

dosi dalla giudiziaria o fluendo in essa con gravi distorsioni (nel senso che o alle misure amministrativo-preventive si dia efficacia esterna senza un adeguato, o senza alcun, controllo oppure che la rigidità giudiziaria determini comportamenti preventivi scorretti).

Il modello europeo mostra anche un'altra carenza del nostro coordinamento. Eurojust non pone limiti di materia criminale alla propria azione, purché essa rientri nella espressione organizzata. Il legislatore europeo ha percepito che la criminalità, e in particolare la criminalità organizzata, ha una sua dimensione *orizzontale* che non conosce nominalismi giuridici né confini di competenze; i criminali sfruttano tutte le possibilità e operano in ogni ramo, purché produca profitti o sia strumentale ai loro obiettivi. Tutto questo ha permesso di configurare l'ampiezza della competenza di Eurojust e mostra l'arretratezza del nostro orizzonte, legato a un concetto *verticale* di criminalità organizzata che costringe gli operatori ad anacronistiche e acrobatiche distinzioni e che consolida situazioni in cui settori di competenza, ambiti di cooperazione, legislazioni, procedure continuano disegnare un percorso a handicap.

## PRINCIPIO DI UGUAGLIANZA E TUTELA DELLE RELIGIONI NELLA GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE

di Riccardo Conte

1. Gli ultimi approdi della giurisprudenza costituzionale in tema di uguaglianza e libertà religiosa: la sentenza n. 168 del 2005 / 2. I tortuosi percorsi della giurisprudenza costituzionale / 3. Sentimento religioso e diversità culturali.

### 1. Gli ultimi approdi della giurisprudenza costituzionale in tema di uguaglianza e libertà religiosa: la sentenza n. 168 del 2005

L'evoluzione della giurisprudenza della Corte costituzionale sul rapporto tra principio d'uguaglianza e libertà di religione è pervenuta, con la pronuncia di parziale incostituzionalità dell'art. 403, primo e secondo comma, cod. pen., di cui alla sentenza n. 168 del 2005, al consolidamento di un ulteriore traguardo. E ciò con buona pace di coloro che, in sede politica, hanno inopinatamente sperato (*rectius*, auspicato) che tale evoluzione potesse essersi arrestata dopo che, con ordinanza del 15 dicembre 2004, n. 389<sup>1</sup>, i giudici delle leggi hanno dichiarato la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale di norme che prevederebbero come obbligatoria l'esposizione del Crocifisso in

1. Corte cost., 15 dicembre 2004, n. 389, in *Diritto e Giustizia*, n. 3/2005, 85 e segg. con nota critica di Pugiotta A., *Verdetto pilatesco sul crocifisso in aula. Dopo l'ordinanza si naviga a vista*. Ricordo che in Parlamento sono state presentate nel corso dell'attuale legislatura una serie di proposte legislative tendenti ad introdurre una particolare tutela penale del crocifisso ed una addirittura di modifica dell'art. 8 Cost. Sul punto mi permetto di rinviare al mio scritto *Proposte di modifiche costituzionali e principio supremo di laicità dello Stato*, in questa *Rivista*, 2005, 299 e segg.

aule scolastiche, a causa della loro natura regolamentare, come tale sottratta al sindacato di costituzionalità.

La norma dichiarata incostituzionale *in parte qua*, nel primo comma, sanziona penalmente «chiunque offende la religione dello Stato, mediante vilipendio di chi la professa», e determinava la pena nella reclusione fino a due anni; nel secondo comma, inoltre, sanziona «chi offende la religione dello Stato, mediante vilipendio di un ministro del culto cattolico», e determinava la pena reclusione da uno a tre anni. L'art. 406 cod. pen. peraltro, prevede la punizione di colui che commette tali fatti contro un culto ammesso nello Stato, disponendo tuttavia una diminuzione di pena. La Corte costituzionale è stata chiamata a pronunciarsi non sulla punibilità del fatto-reato, bensì proprio su tale discriminazione di pena, che indubbiamente tutelava maggiormente la religione cattolica rispetto ad altre religioni. E, come era prevedibile, ha dichiarato parzialmente incostituzionale l'art. 403 cod. pen. (come aveva in precedenza fatto con altre norme dello stesso capo), nella parte in cui prevedeva una pena maggiore rispetto a quella minore stabilita dall'art. 406 dello stesso codice.

La Corte, con motivazione molto breve e succinta (ma, come vedremo, non era necessaria un'ampia motivazione alla luce dei precedenti in materia), ha precisato che «le esigenze costituzionali di eguale protezione del sentimento religioso che sottostanno alla equiparazione del trattamento sanzionatorio per le offese recate sia alla religione cattolica, sia alle altre confessioni religiose, già affermate ... nelle sentenze n. 329 del 1997 e n. 327 del 2002, sono riconducibili, da un lato, al principio di eguaglianza davanti alla legge senza distinzione di religione sancito dall'art. 3 Cost., dall'altro al principio di laicità o non-confessionalità dello Stato (per cui vedi sentenze n. 203 del 1989, n. 259 del 1990, n. 195 del 1993, n. 329 del 1997, n. 508 del 2000, n. 327 del 2002), che implica, tra l'altro, equidistanza e imparzialità verso tutte le religioni, secondo quanto disposto dall'art. 8 Cost., ove è appunto sancita l'eguale libertà di tutte le confessioni religiose davanti alla legge». La Corte ha poi specificato che «tali esigenze sono evidentemente presenti anche in relazione alla attuale questione di legittimità costituzionale, che riguarda l'unica fattispecie incriminatrice tra quelle contemplate dal capo dei delitti contro il sentimento religioso che ancora prevede un trattamento sanzionatorio più severo ove le offese siano recate alla religione cattolica». Ciò premesso, la Corte ha concluso: «poiché tutte le norme del capo in esame si riferiscono al medesimo bene giuridico del sentimento religioso, che l'art. 403 cod. pen. tutela in caso di offese recate alla religione cattolica mediante vilipendio di chi la professa o di un ministro del culto, anche tale norma appare connotata dalla "inammissibile discrimina-

zione" sanzionatoria tra la religione cattolica e le altre confessioni religiose ripetutamente dichiarata costituzionalmente illegittima da questa Corte».

La declaratoria d'incostituzionalità, come si è detto, era prevedibile, alla luce dei precedenti della stessa Corte, richiamati nella sentenza. Ma, per meglio comprenderla e per cogliere le conseguenze che ne derivano in questa fase storica nazionale, caratterizzata dalla multietnicità e dall'incontro di una pluralità di culture e religioni, è opportuno ricostruire l'evoluzione della giurisprudenza costituzionale in tema di eguaglianza delle religioni, e di affermazione del *principio supremo di laicità dello Stato*, alla luce delle sentenze che i giudici delle leggi hanno richiamato nella decisione *de qua*.

## 2. I tortuosi percorsi della giurisprudenza costituzionale

Un'analisi della giurisprudenza costituzionale in relazione agli artt. 8 e 19 della Carta fondamentale<sup>2</sup> evidenzia che tale principio è venuto ad affermarsi solo a partire dal 1989, con la sentenza n. 203<sup>3</sup>; dopo le modifiche apportate al Concordato lateranense nel 1984, alla fine di un percorso che possiamo dividere in quattro fasi.

### 2.1. Prima fase: la religione cattolica come confessione privilegiata

In una prima fase la religione cattolica, pur non potendo più considerarsi religione di Stato<sup>4</sup>, come era definita, ancor prima che nei Patti

2. Va segnalato che, invece, il principio di laicità è *expressis verbis* contemplato dalla Costituzione francese del 1958, all'art. 2, primo comma: «La Francia è una Repubblica indivisibile, laica, democratica e sociale. Essa assicura l'eguaglianza dinanzi alla legge a tutti i cittadini senza distinzione di origine, di razza o di religione. Essa rispetta tutte le credenze». Il primo periodo costituiva l'art. 1 della Costituzione del 1946.

3. Corte cost., 12 aprile 1989, n. 203, in *Foro it.*, 1989, I, 1332, con nota di N. Colaiani, *Il principio supremo di laicità dello Stato e l'insegnamento della religione cattolica* e in *Giust. civ.*, 1989, I, 1277.

4. Cfr. Corte Cost., 30 dicembre 1958, n. 79, in *Foro it.* 1959, I, 8 e in *Giur. cost.*, 1958, 990 con nota parzialmente critica di C. Esposito. L'attualità della nozione «religione di Stato» era stata ritenuta invece pochi anni prima, pur dopo l'entrata in vigore della Costituzione, da Cass. pen., sez. III, 29 dicembre 1949, in *Giust. pen.*, 1950, II, 199 con nota parzialmente critica di C.A. Jemolo, *Religione dello Stato ed articoli 402-404 cod. pen.*, nonché da Cass. pen., sez. III, 16 gennaio 1950, in *Arch. pen.*, 1950, II, 415 con nota critica di V. Crisafulli, *Art. 7 della Costituzione e «vilipendio della religione dello Stato»* e in *Dir. eccl.*, 1951, 422 con nota critica di P. Barile, *Religione cattolica, religione dello Stato, religione privilegiata*.

lateranensi del 1929, dall'art. 1 dello Statuto albertino<sup>5</sup>, non era posta su un piano di parità rispetto alle altre religioni. Non poche volte la Corte respinse eccezioni d'incostituzionalità relative a norme ordinarie che, privilegiando la religione cattolica, sul piano della tutela penale, sembravamo violare gli artt. 8 e 19 della Carta fondamentale, facendo leva sulla «circostanza che questa è professata nello Stato italiano dalla quasi totalità dei suoi cittadini, e come tale è meritevole di particolare tutela penale, per la maggiore ampiezza e intensità delle reazioni sociali naturalmente suscitate dalle offese ad essa dirette»<sup>6</sup>. Argomentazione non convincente: fu fatto notare che, a parte ogni questione sulla sua fondatezza, «non si metterà mai abbastanza in rilievo che rifarsi al criterio della maggioranza quando si discute dei diritti dei singoli è non solo errato e contraddittorio dal punto di vista tecnico-giuridico, ma anche assai pericoloso dal punto di vista politico»<sup>7</sup>.

5. Per una critica a questa disposizione, ben prima dei Patti Lateranensi, cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa*, Milano, Feltrinelli, 1992, 10 (la prima edizione è del 1901).

6. Su tale argomentazione Corte cost., 30 dicembre 1958, n. 79, cit., rigettò l'eccezione d'incostituzionalità dell'art. 724 cp (che punisce la bestemmia) spiegando che la speciale protezione della religione cattolica non doveva ritenersi fondata sulla qualifica di religione di Stato [l'eccezione d'incostituzionalità dell'art. 724 cp fu poi accolta *in parte* da Corte cost., 18 ottobre 1995, n. 440, in *Giur. it.*, 1996, I, 178]. V. inoltre Corte Cost., 30 novembre 1957, n. 125, in *Foro it.*, 1957, I, 1913, che aveva rigettato il dubbio d'incostituzionalità dell'art. 404 cp (norma poi dichiarata incostituzionale da Corte cost., 14 novembre 1997, n. 329, in *Giur. it.*, 1998, 987 e segg., con nota di G. Fontana, *Il principio supremo di laicità nello Stato democratico-pluralista e la tutela penale del sentimento religioso*); Corte cost., 31 maggio 1965, n. 39, in *Foro it.*, 1965, I, 929 con nota di A. Piola, *Legittimità dell'art. 402 cod. pen. e nozione di religione dello Stato* (l'art. 402 cp è stato poi dichiarato incostituzionale da Corte cost., 20 novembre 2000, n. 508, in *Giur. it.*, 2001, 2228 e segg., con nota di F. Albo, *Il principio supremo di laicità dello Stato nella più recente giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di reati «di religione»*).

7. S. Chiarloni, *Sui rapporti tra giuramento e libertà religiosa*, in *Giur. it.*, 1964, I, 13 e segg., spec. 19. In seguito la Corte cost. recepirà tale critica: cfr. Corte cost., 28 luglio 1988, n. 925, in *Giur. it.*, 1989, I, 1, 1644 e segg., spec. 1648. Sul punto v. anche Trib. L'Aquila, 23 ottobre 2003, in questa *Rivista*, 2003, 1282, con nota di N. Colaianni, *Crocifissi e fondamentalismi*; in *Giur. it.*, 2004, 767 e segg., spec. 770; in *Guida al dir.*, n. 44 del 15 novembre 2003, 44 e segg. con nota sostanzialmente adesiva di A. Celotto, *Un difficile bilanciamento di interessi contrapposti tra ricerca di integrazione e tradizione culturale* e con nota critica di M. Castellaneta, *L'esposizione del simbolo non è proselitismo indebito*; in *Giust. civ.*, 2004, I, 499 e segg., con nota critica di G. Dalla Torre, *Dio o Marianna? Annotazioni minime sulla questione del crocifisso a scuola*; in *Foro it.*, 2004, I, 1262 con note di V. Molaschi e R. Romboli, 770.

La questione della laicità dello Stato si poneva, peraltro, anche in relazione alle formule di giuramento con riferimento alla divinità («consapevole della responsabilità che col giuramento assumete davanti a Dio e agli uomini ...»). Fino al 1979, anno in cui si verificherà una svolta nella giurisprudenza della Corte costituzionale in questa materia, i giudici della Consulta avevano sempre respinto i dubbi di incostituzionalità, ritenendo che il riferimento, rispondendo «alla coscienza del popolo italiano costituito nella quasi totalità di credenti e quindi presupponendo nel giurante la credenza in Dio», fosse adeguato «a qualsiasi confessione, anche acattolica»<sup>8</sup>. Aggiungevano – con affermazione poco chiara – che «la situazione del non credere è fuori dalla previsione» della norma contestata (nella fattispecie l'art. 449 cpp del 1930) «perché la libertà religiosa, pur costituendo l'aspetto principale della più estesa libertà di coscienza, non esaurisce tutte le manifestazioni della libertà di pensiero: l'ateismo comincia dove finisce la vita religiosa»<sup>9</sup>. La Corte poi osservava che il giuramento ha una triplice valenza (religiosa, morale e giuridica) e non ha quel carattere prevalente di religiosità che ad esso si attribuiva, tant'è che la stessa Costituzione prevede il giuramento negli artt. 54 (per chi svolge pubbliche funzioni<sup>10</sup>) e 91 e 93 (per il Presidente della Repubblica e per i membri del Governo)<sup>11</sup>; e, per altro verso, sottolineava che l'ateo non può venire ad assumere una responsabilità verso un Ente Supremo in cui non crede.

Tuttavia è lo stesso concetto di libertà religiosa che non era ancora ben messo a fuoco. Proprio in tema di rapporto tra questa e l'obbligo del giuramento, secondo formule facenti riferimento ad impegni verso la divinità, la Corte nel 1963<sup>12</sup>, dopo aver osservato che la libertà di religione non consiste solo nella «libertà di professione religiosa e di culto

8. Cfr. Corte cost., 13 luglio 1960, n. 58, in *Foro it.*, 1960, I, 1271 in relazione all'art. 449 cpp del 1930. L'abolizione o trasformazione del giuramento politico e giudiziario era propugnata anche agli inizi del sec. XX da F. Ruffini, *op. cit.*, 11. Occorre dire che in quel periodo, in forza della legge 30 giugno 1876, n. 3184 si era limitato l'ammonimento del vincolo religioso ai credenti. Sul punto riferimenti anche nella stessa sentenza della Corte cost. n. 58 del 1960.

9. Corte cost., 13 luglio 1960, n. 58, cit. Occorre segnalare che la questione si pose successivamente anche in relazione all'art. 251 cpc: v. Corte cost., 8 giugno 1963, n. 85, in *Foro it.*, 1963, I, 1095, nonché in *Giur. it.*, 1964, I, 13 con la citata nota critica di S. Chiarloni, *Sui rapporti tra giuramento e libertà religiosa*.

10. Sul punto v. *infra* a note 13 e 14.

11. A titolo di curiosità ricordo che Corte europea diritti dell'uomo, 18 febbraio 1999, Buscarini c. Rep. San Marino, in *Riv. int. dir. uomo*, 1999, 591 e segg. ha ritenuto incompatibile con la disposizione dell'art. 9 Conv. eur. dir. uomo la norma che obbligava gli eletti al Parlamento a prestare giuramento sul Vangelo.

12. Corte cost., 8 giugno 1963, n. 85, cit.

in ogni sua forma e senza altro limite che non sia quello del buon costume», ma anche nella «libertà da ogni coercizione che imponga il compimento di atti di culto propri di questa o quella confessione da persone che non siano della confessione alla quale l'atto di culto, per così dire, appartiene»; e dopo aver precisato che «lo stesso è da dire perfino quando l'atto di culto appartenga alla confessione professata da colui al quale esso sia imposto: perché non è dato allo Stato di interferire, come che sia, in un "ordine" che non è il suo, se non ai fini e nei casi espressamente previsti dalla Costituzione»; non seppe trarre le dovute conseguenze in merito all'illegittimità della formula. Ritenne, infatti, che detta formula «ha il carattere di richiamo a generali valori religiosi che non possono essere ascritti a questa o quella "denominazione" o "confessione", sicché essa non interviene nell'ordine proprio delle religioni professate, ma sta e resta nell'ordine statale, che è indipendente e sovrano e non può essere condizionato o menomato da precetti a sé estranei». E concluse: «la libertà religiosa, quale è stata definita dalla Costituzione, non può essere intesa in guisa da contrastare e soverchiare l'ordinamento giuridico dello Stato, tutte le volte in cui questo imponga ai cittadini obblighi che, senza violare la libertà religiosa, nel senso che è stato sopra definito, si assumano vietati dalla fede religiosa dei destinatari della norma: tanto più, poi, quando, come nel caso in esame, l'obbligo ha la sua ultima fonte in un precetto costituzionale, quale quello contenuto nel 2° comma dell'art. 54 della Cost.». Ora è indubbio che quest'ultima norma, disponendo che «i cittadini cui sono affidate funzioni pubbliche hanno il dovere di adempierle con disciplina e onore, *prestando giuramento nei casi previsti dalla legge*» si oppone alla declaratoria d'incostituzionalità del giuramento in quanto tale<sup>13</sup>.

13. Pure la successiva Corte cost., 5 maggio 1995, n. 149, in *Foro it.*, 1995, I, 2042 con nota di F. Donati, *Giuramento e libertà di coscienza* (incostituzionalità dell'art. 251, secondo comma, cpc), registra questo problema, dando atto, tuttavia, che non poteva interferire con quello del giuramento per i testimoni. Nel commento citato di Donati, l'A. osserva che «l'art. 54 Cost. lascia libero il legislatore di stabilire se e in quali casi imporre il giuramento ai titolari di pubbliche funzioni». Ed in effetti nulla impedirebbe che la legge ordinaria prevedesse formule in cui fosse espunto il riferimento al giuramento. Si pensi che l'art. 11 del dPR 10 gennaio 1957, n. 3, recante lo statuto degli impiegati civili dello Stato prevede una promessa solenne all'atto dell'assunzione in prova dell'impiegato («prometto di essere fedele alla Repubblica, di osservare lealmente la Costituzione e le leggi dello Stato, di adempiere ai doveri del mio ufficio nell'interesse dell'Amministrazione per il pubblico bene») ed un giuramento nel momento dell'assunzione in ruolo. La differenza tra la prima e la seconda formula sta solo nell'*incipit*: nella prima il pubblico impiegato (in prova) *promette*, nella seconda *giura*: quale sia, tuttavia, in concreto la differenza non si vede. Anche l'art. 12 del rdl 27 novembre 1933, n. 1578, recante le norme in tema di

Tuttavia non solo il testimone in effetti non è chiamato ad assumere e svolgere propriamente funzioni pubbliche<sup>14</sup>, ma le argomentazioni della Corte lasciavano aperte due questioni enormi.

*La prima*: se è vero che la libertà di religione non è semplicemente libertà di culto, ma anche, come si è visto, «libertà da ogni coercizione che imponga il compimento di atti di culto», nondimeno ciò non esaurisce ancora il contenuto di questa libertà: non si deve dimenticare che, al di là di atti di culto, una religione può porre una serie di regole comportamentali. Ora, se giustamente lo Stato non può tollerare regole che possano portare addirittura alla violazione di diritti inalienabili (es.: regole che impongano mutilazioni corporee, ovvero che impongano il rifiuto di certi trattamenti terapeutici, come le trasfusioni di sangue<sup>15</sup>), o che possano comunque seriamente minare l'ordine pubblico, neppure è possibile ignorare quelle regole comportamentali di carattere religioso che non prestino il fianco a tali problematiche, la violazione delle quali, anche se in forza di precetti dell'ordinamento giuridico, ponga, all'opposto, problemi di coscienza alle persone che a quella confessione appartengano. Il divieto del giuramento – che trova fondamento in un noto passo evangelico del discorso della montagna<sup>16</sup> – è regola particolarmente ferrea presso alcune confessioni religiose.

*La seconda*: ancora una volta non si teneva nel giusto conto la posizione dell'ateo. Attenta dottrina<sup>17</sup> contestava l'argomentazione secondo cui «il richiamo ad una responsabilità di ordine religioso assume significato solo nei confronti del credente, così da non essere idoneo a ledere la coscienza dell'ateo, dato che per quest'ultimo il senso della Divinità è del tutto irrilevante», osservando esattamente che proprio questa irrilevanza «rende semmai più evidente il fatto che l'ateo il quale giura secondo le modalità previste, dichiara un pensiero che non ha, anzi un pensiero che contrasta con le sue più intime convinzioni», talché veniva a porsi un problema di violazione della libertà di coscienza<sup>18</sup>.

ordinamento della professione di avvocato prevede una formula di giuramento («giuro di adempiere i miei doveri professionali con lealtà, onore e diligenza per i fini della giustizia e per gli interessi superiori della nazione»). Quale differenza vi sarebbe se si sostituisse il verbo *giurare* col verbo *impegnarsi* o col verbo *promettere*?

14. Cfr. S. Chiarloni, *op. cit.*, 25.

15. Diverso il discorso in relazione al rifiuto di accanimenti terapeutici e discorso diverso, *de iure condendo*, si potrebbe fare in relazione all'eutanasia. Su tale tema cfr. H. Jonas, *Il diritto di morire*, Genova, Il melangolo, 1992. Interessante, se si vuole, anche la posizione di M.K. Gandhi, *Teoria e pratica della non violenza*, Torino, Einaudi, 1973, 72 e segg.

16. Matteo, 5, 33-37.

17. Il riferimento è ancora a S. Chiarloni, *op. cit.*, 19.

18. Secondo Chiarloni, tuttavia, la norma denunciata d'incostituzionalità (l'art.

Dovevano passare oltre sedici anni (dal giugno 1963 all'ottobre 1979) perché la Corte rivedesse questo orientamento.

### 2.2. Seconda fase: della transizione

Occorre, tuttavia, segnalare che in quei sedici anni la vita politica italiana fu caratterizzata da profonde modificazioni, che indubbiamente si sono contraddistinte anche per il loro carattere laico. Al di là del fervore ideologico che ha caratterizzato gli anni successivi al 1968, dal punto di vista giuridico mi sembrano particolarmente significative l'introduzione, nel 1970, della legge sul divorzio (confermata dal referendum del maggio 1974 in cui a favore della legge si pronunciò quasi il 60% dei votanti) e quella, nel 1978, sull'interruzione di gravidanza. Inoltre, la stessa libertà di coscienza veniva ad avere un particolare riconoscimento con la legge sull'obiezione di coscienza del 15 dicembre 1972<sup>19</sup>.

D'altro canto occorre tener conto che profonde modificazioni venivano ad originarsi nello stesso mondo ecclesiastico o, se vogliamo, in senso più ampio, nel mondo cattolico, dopo il Concilio Vaticano II<sup>20</sup>.

251 cpc) poteva essere comunque ritenuta legittima, potendo essere espunto dallo stesso giudice ogni riferimento nella formula ad impegni di natura religiosa. Gli sviluppi della questione negli anni successivi consentono di non soffermarsi su tale ipotesi.

19. In relazione a tale legge, vedi, tra le altre, Corte cost., 16 dicembre 1991, n. 467, in *Giur. it.*, 1992, I, 1, 630 e segg., spec. 643 e segg., secondo cui «a livello dei valori costituzionali, la protezione della coscienza individuale si ricava dalla tutela delle libertà fondamentali e dei diritti inviolabili riconosciuti e garantiti all'uomo come singolo, ai sensi dell'art. 2 Cost., dal momento che non può darsi una piena ed effettiva garanzia di questi ultimi senza che sia stabilita una correlativa protezione costituzionale di quella relazione intima e privilegiata dell'uomo con se stesso che di quelli costituisce la base spirituale-culturale e il fondamento di valore etico-giuridico. In altri termini, poiché la coscienza individuale ha rilievo costituzionale, quale principio creativo che rende possibile la realtà delle libertà fondamentali dell'uomo e quale regno delle virtualità di espressione dei diritti inviolabili del singolo nella vita di relazione, essa gode di una protezione costituzionale commisurata alla necessità che quella libertà e quei diritti non risultino irragionevolmente compressi nelle loro possibilità di manifestazione e di svolgimento a causa di preclusioni o impedimenti ingiustificatamente posti alle potenzialità di determinazione della coscienza medesima». Questi principi (che riprendono e sviluppano quelli già enunciati da Corte cost. 409 del 1989 – v. *infra* a nota 28) saranno poi richiamati nella sentenza della Corte cost. n. 149 del 1995 (su cui *infra* a nota 27).

20. Mi sembra opportuno richiamare in particolare la dichiarazione *Nostra Aetate* su «Le relazioni della Chiesa con le religioni non cristiane» del 28 ottobre 1965, in *Tutti i documenti del Concilio*, Milano, Ed. Massimo, 1973, 531 e segg.

In tale contesto storico, già nel 1973, ritornando sulla questione della legittimità costituzionale dell'art. 724 cod. pen., che punisce la bestemmia, la Corte<sup>21</sup>, dopo aver affermato che l'incriminazione di tale fatto comportamentale non si pone in contrasto con norme costituzionali e, anzi, in esse trova fondamento, rientrando la libertà di religione tra i diritti inviolabili dell'uomo e richiedendo, quindi, la tutela del sentimento religioso, pur ribadendo la legittimità della particolare tutela del «sentimento religioso della maggior parte della popolazione italiana», esprimeva al legislatore l'invito «a provvedere a una revisione della norma, nel senso di estendere la tutela penale contro le offese del sentimento religioso di individui appartenenti a confessioni diverse da quella cattolica». L'invito rimase inascoltato, pur dopo un nuovo richiamo nel 1988<sup>22</sup>: e questa inerzia del Parlamento porterà la Corte a dichiarare l'incostituzionalità parziale della norma nel 1995<sup>23</sup>, proprio in nome del principio di eguaglianza anche in materia religiosa.

Ma procediamo per gradi e ritorniamo all'evoluzione della giurisprudenza della Corte costituzionale.

### 2.3. Terza fase o della svolta: la sentenza n. 117 del 1979 in tema di giuramento

Il momento di svolta si ebbe, come accennato, nel 1979<sup>24</sup>. L'occasione fu offerta da una nuova eccezione d'incostituzionalità delle norme che regolavano nel processo il giuramento del testimone.

La Corte affermò di non poter condividere l'assunto, espresso nella precedente pronuncia n. 58 del 1960, per cui nel sistema adottato dal legislatore italiano il giuramento non avrebbe carattere prevalentemente religioso, precisando che «non importa soffermarsi sulla prevalenza (o sulla residualità) del carattere religioso della formula e, di riflesso, del giuramento: è sufficiente prendere atto che, in una sua parte, la formula ha significato religioso»<sup>25</sup>. Specificò, inoltre, di non poter condividere altre due argomentazioni sostenute nei suoi precedenti del 1960 e del 1963. In primo luogo ritenne non condivisibile l'affermazione per cui la situazione del non credente non fosse toccata dalla formula del giuramento: «l'opinione prevalente – precisò – fa rientrare la tutela della cosiddetta libertà di coscienza dei non credenti in quella più ampia libertà

21. Corte cost., 27 febbraio 1973, n. 14, in *Foro it.*, 1973, I, 1970. In precedenza v. Corte Cost., 30 dicembre 1958, n. 79, cit.

22. Corte cost., 28 luglio 1988, n. 925, cit.

23. Corte cost., 18 ottobre 1995, n. 440, cit. V. *infra* nel testo dopo il richiamo di nota 31.

24. Cfr. Corte cost., 10 ottobre 1979, n. 117, in *Foro it.*, 1979, I, 2517.

25. Corte cost., 10 ottobre 1979, n. 117, cit., 2519.

in materia religiosa assicurata dall'art. 19, il quale garantirebbe altresì (...) la corrispondente libertà "negativa". Inoltre, con riferimento alle motivazioni del precedente del 1963, asserì che «la libertà di coscienza, riferita alla professione sia di fede religiosa sia di opinione in materia religiosa, non è rispettata sol perché l'ordinamento statutale non impone a chicchessia atti di culto (...); la libertà è violata, infatti, anche quando sia imposto al soggetto il compimento di atti di significato religioso». Sulla base di questi principi, esaminando la formula di giuramento allora prevista dai codici di procedura civile (art. 251) e di procedura penale del 1930 (art. 449), la Corte vi ravvisò una duplice lesione della libertà di coscienza per il testimone non credente: da un lato, egli era costretto a manifestarsi al giudice e alle parti come credente, dall'altro, ridurre, ma solo dentro di sé, la portata della formula.

Non ritenendo convincenti i tentativi di auto-riduzione della formula, anche perché vi è il diritto a non rivelare le proprie convinzioni, e ritenendo invece che l'imposizione di essa poteva dar luogo «turbamenti, casi di coscienza, conflitti di lealtà tra doveri del cittadino e fedeltà alle convinzioni del non credente»<sup>26</sup>, la Corte dichiarò l'illegittimità costituzionale delle norme denunciate nella parte in cui riferivano anche ai non credenti l'obbligo del giudice di ammonire i testimoni sull'importanza religiosa del giuramento e l'obbligo dei testimoni stessi di prestarlo nei confronti della divinità<sup>27</sup>.

#### 2.4. Quarta fase: l'affermazione del principio supremo di laicità e sue applicazioni pratiche

Un'ulteriore evoluzione nella giurisprudenza della Corte costituzionale in materia religiosa si ebbe nel 1989 con l'affermazione del principio supremo della laicità dello Stato, a cui ho accennato alla fine del primo paragrafo.

26. Corte cost., 10 ottobre 1979, n. 117, cit., 2520.

27. Con successive sentenze la Corte è intervenuta nuovamente a modificare le formule del «giuramento», che, per la precisione, non può più definirsi tale. Corte cost., 5 maggio 1995, n. 149, cit., infatti, preso atto delle modifiche intervenute nella formula nell'ambito del codice di procedura penale del 1988, ha espunto dalla formula ogni riferimento non solo ad impegni verso la divinità, ma anche al giuramento, tant'è che l'impegno del testo a dire la verità avviene oggi secondo la seguente formula: «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». Corte cost., 8 ottobre 1996, n. 334, in *Foro it.*, 1997, I, 25 con nota critica di G. Verde, *Il giuramento della parte e la Consulta (motivazioni o pseudomotivazioni)*, invece, per quanto concerne il giuramento decisorio previsto dall'art. 238 cpc si è limitata ad espungere ogni riferimento alla divinità ed alla valenza religiosa dell'atto.

La pronuncia<sup>28</sup> fece leva sull'intervenuta revisione del 1984 dei Patti Lateranensi, con la quale fu espressamente previsto che non si considerava più in vigore il principio – sancito all'art. 1 del Trattato del 1929 – della religione cattolica come sola religione dello Stato italiano<sup>29</sup>. La Corte affermò che «il principio di laicità, quale emerge dagli artt. 2, 3, 7, 8, 19 e 20 cost., 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». Questo principio è stato poi riaffermato in numerose sentenze successive<sup>30</sup> e in particolare in quelle che, tra il 1995 ed il 2002, sono intervenute sul regime della tutela penalistica del sentimento religioso<sup>31</sup>.

Nella prima di queste sentenze (la n. 440 del 1995), in cui ancora una volta veniva in rilievo il reato di bestemmia, previsto e punito dall'art. 724 cod. pen. («chiunque pubblicamente bestemmia, con invettive o parole oltraggiose, contro la Divinità o i Simboli o le Persone venerati

28. Corte cost., 12 aprile 1989, 203, cit. Non esamino qui il contenuto della sentenza, che concerne la natura facoltativa dell'insegnamento della religione cattolica nelle scuole.

29. Quale effettivo valore potesse avere questo riconoscimento (che a me pare tardivo – cfr. *supra* a nota 4) non rileva in questa costruzione. Potremmo dire: meglio tardi che mai!

30. Cfr. Corte cost., 23 maggio 1990, n. 259, in *Giur. it.*, 1991, I, 1, 249 e in *Giust. civ.*, 1990, I, 2504 (che ha dichiarato l'incostituzionalità di norme del rd 30 ottobre 1930, n. 1731, contenente la disciplina delle Comunità israelitiche, in virtù delle quali si attribuiva personalità giuridica di ente pubblico a dette Comunità); Corte cost., 27 aprile 1993, n. 195, in *Giur. it.*, 1994, I, 97 con nota di P. Colella, *Un «passo avanti» a garanzia dell'eguale libertà delle confessioni religiose* (che ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 1 della legge Reg. Abruzzo 16 marzo 1988, n. 29 nella parte in cui limitava l'accesso ai contributi per la realizzazione degli edifici di culto alla Chiesa cattolica e alle altre confessioni religiose, i cui rapporti con lo Stato fossero disciplinati ai sensi dell'art. 8, comma 3, Cost. È interessante rilevare che la Corte ritenne che l'ente pubblico può differenziare il trattamento economico delle diverse confessioni religiose a seconda della loro presenza organizzata sul territorio del comune, ma non può, invece, farlo sulla base del fatto che una confessione religiosa abbia o no concluso con lo Stato un'intesa ai sensi della predetta previsione costituzionale. Tale criterio discriminante, secondo la Corte, violerebbe i principi costituzionali della parità di trattamento e della eguale libertà di culto, e archerebbe pregiudizio all'esercizio in concreto del diritto fondamentale e inviolabile a professare la propria fede religiosa, di cui all'art. 19 Cost., costituendo la stipulazione di un'intesa una mera facoltà, e non un obbligo). Vedi poi Corte cost., 5 maggio 1995, n. 149, cit., esaminata *supra* a nota 27.

31. Mi riferisco, in ordine cronologico, a Corte cost., 18 ottobre 1995, n. 440; Corte cost., 14 novembre 1997, n. 329; Corte cost., 20 novembre 2000, n. 508 e Corte cost., 9 luglio 2002, n. 327, tutte già citate *supra* a nota 6.

nella religione dello Stato, è punito ...»), la Corte, dopo aver ricordato i suoi precedenti in merito, e i suoi inascoltati inviti al legislatore affinché riconsiderasse la tutela penalistica del sentimento religioso non solo in relazione alla religione cattolica, dichiarò l'incostituzionalità *parziale* della norma.

Il problema che i giudici costituzionali dovevano affrontare, tuttavia, non era di poco conto: da un lato, essi non volevano dichiarare l'incostituzionalità *sic et simpliciter* della norma, che svolge nel sistema una sua funzione, non tanto contro una forma di malcostume, quanto a tutela del sentimento religioso; dall'altro, si trovavano nell'impossibilità di sopprimere soltanto le parole riferentisi alla religione di Stato, il che avrebbe ampliato la portata della norma a tutela dei simboli di tutte le religioni, considerata l'inammissibilità di una sentenza a contenuto additivo in materia penale, giusta la previsione dell'art. 14 delle disposizioni sulla legge in generale («le leggi penali non si applicano oltre i casi e i tempi in esse considerati»). I giudici costituzionali ritennero, quindi, che la dichiarazione d'incostituzionalità dovesse «essere circoscritta alla sola parte [dell'art. 724 cod. pen.] nella quale esso comporta effettivamente una lesione del principio di uguaglianza» in materia religiosa. A tal riguardo la Corte osservò che la norma potesse essere «scindibile in due parti: una prima, riguardante la bestemmia contro la Divinità, indicata senza ulteriori specificazioni e con un termine astratto, ricomprendente sia le espressioni verbali sia i segni rappresentativi della Divinità stessa, il cui contenuto si presta ad essere individuato in relazione alle concezioni delle diverse religioni; una seconda, riguardante la bestemmia contro i Simboli o le Persone venerati nella religione dello Stato». E poiché, da una parte, il riferimento alla Divinità può prescindere dalla correlazione a una determinata confessione, mentre dall'altra, il participio passato «venerati», *stricto sensu*, è riferibile solo alle Persone e ai Simboli, ma non alla Divinità, che, invece, propriamente *si adora*<sup>32</sup>, la Corte, ricollegando la locuzione «venerati nella religione di Stato» (da intendersi, come si è visto, quest'ultimo riferimento alla religione cattolica) ai soli Simboli e Persone (cioè, ai santi), ha potuto dichiarare incostituzionale, per violazione del principio d'uguaglianza in materia religiosa, l'art. 724 cod. pen. solo in questa seconda parte, salvando la disposizione nella prima, cioè con riferimento alla Divinità, quale che essa sia.

32. La Corte sul punto non è stata così esplicita. La distinzione tra adorare e venerare è sottolineata dall'anonimo redattore della nota di commento in *Giur. it.*, 1996, I, 179, con riferimento alla distinzione che si trova nel *Catechismo della Chiesa cattolica*, Città del Vaticano, 1992, 531. Ritrovo la distinzione nel *Devoto - Oli, Dizionario della lingua italiana*, Firenze, Le Monnier, 1971.

Molto importanti nel processo di parificazione del trattamento di fronte alla legge sono le successive sentenze n. 329 del 1997 e 327 del 2002 (immediati precedenti della sentenza n. 168 del 2005) con cui sono stati dichiarati incostituzionali gli artt. 404 e 405 cod. pen. nella parte in cui prevedono a fronte di reati contro il sentimento religioso una pena più grave laddove siano diretti contro la religione cattolica.

Occorre premettere che nel capo dedicato ai delitti contro la religione [dello Stato] (capo I del titolo IV del libro II del cod. pen.) erano previsti e puntiti originariamente quattro fattispecie di reato: l'art. 402 *puniva* il vilipendio alla religione [di Stato], l'art. 403 *punisce* l'offesa alla religione [di Stato], mediante vilipendio ad una persona che la professa, ovvero ad un ministro del culto cattolico, l'art. 404 *punisce* l'offesa mediante vilipendio di cose oggetto di culto o che siano consacrate al culto o a questo destinate necessariamente, l'art. 405 *punisce* il turbamento di funzioni. Il capo contemplava una norma di chiusura, l'art. 406, secondo cui «chiunque commette uno dei fatti preveduti dagli articoli 403, 404 e 405 contro un culto ammesso nello Stato, è punito ai termini dei predetti articoli, ma la pena è diminuita».

Le due sentenze della Corte, la 329 del 1997 e la 327 del 2002, hanno colpito, dunque, questa differenza di pena ed ancora una volta i giudici costituzionali non possono che farlo parificando il trattamento alla misura minore, già previsto per tutte le religioni ammesse, non potendo, con provvedimento additivo, scegliere la strada opposta (che si sarebbe scontrata col divieto dell'art. 14 delle disposizioni della legge in generale e col principio, *ex artt. 25 Cost. e 1 cod. pen., nullum crimen, nulla poena sine lege*).

Riprendendo e sviluppando alcuni temi già svolti nella sentenza n. 440 del 1995, la Corte, dopo aver ricapitolato l'evoluzione della sua giurisprudenza in materia di uguaglianza di tutte le religioni di fronte alla legge, evidenzia due principi fondamentali:

a) *in primo luogo*, che «la protezione del sentimento religioso è venuta ad assumere il significato di un corollario del diritto costituzionale di libertà di religione, corollario che, naturalmente, deve abbracciare allo stesso modo l'esperienza religiosa di tutti coloro che la vivono, nella sua dimensione individuale e comunitaria, indipendentemente dai diversi contenuti di fede delle diverse confessioni». E precisa: «il superamento di questa soglia attraverso valutazioni ed apprezzamenti legislativi differenziati e differenziatori, con conseguenze circa la diversa intensità di tutela, infatti, inciderebbe sulla pari dignità della persona, e si porrebbe in contrasto col principio costituzionale della laicità o non-confessionalità dello Stato ...: principio che, come si ricava dalle disposizioni che la Costituzione dedica alla materia, non significa indif-

ferenza di fronte all'esperienza religiosa ma comporta equidistanza ed imparzialità della legislazione rispetto a tutte le confessioni religiose»<sup>33</sup>;

b) *in secondo luogo*, che non può tenersi in conto il criterio della cosiddetta «maggiore ampiezza e intensità delle reazioni sociali che suscitano le offese» alla religione cattolica (criterio posto alla base delle decisioni nn. 79 del 1958, 39 del 1965 e 14 del 1973). «Il richiamo alla cosiddetta coscienza sociale, se può valere come argomento di apprezzamento delle scelte del legislatore sotto il profilo della loro ragionevolezza, è viceversa vietato là dove la Costituzione, nell'art. 3, 1° comma, stabilisce espressamente il divieto di discipline differenziate in base a determinati elementi distintivi, tra i quali appunto sta la religione. Tale divieto vale a dire che la protezione del sentimento religioso, quale aspetto del diritto costituzionale di libertà religiosa, non è divisibile. Ogni violazione della coscienza religiosa è sempre violazione di quel bene e di quel diritto nella loro interezza e tale dunque da riguardare tutti allo stesso modo, indipendentemente dalla confessione religiosa a cui eventualmente si appartenga, cosicché non è possibile attribuire rilevanza, in vista della disciplina giuridica, all'esistenza di reazioni sociali differenziate. Diversamente ragionando, si finirebbe per rendere cedevole la garanzia costituzionale dell'uguaglianza rispetto a mutevoli e imprevedibili atteggiamenti della società», sminuendo, in tal modo, la protezione delle minoranze<sup>34</sup>.

Analoghe considerazioni stanno alla base della dichiarazione d'incostituzionalità nel 2000 dell'art. 402 cod. pen.<sup>35</sup>. Tuttavia questa norma rappresentava un *unicum* in materia religiosa: l'art. 406 cod. pen. non la richiamava e, quindi, non estendeva, sebbene con pena minore, il reato di vilipendio alla religione in generale, ma lo limitava soltanto a quella cattolica. La Corte non poteva operare, quindi, come aveva già fatto in relazione all'art. 404 con la sentenza 329 del 1997 e come farà nel 2002 con la sentenza n. 327 in relazione all'art. 405 cod. pen., parificando la tutela delle religioni con riguardo alla misura della pena, alla previsione minore di cui all'art. 406: non le restava quindi che una de-

33. Corte cost., 14 novembre 1997, n. 329, cit., 991.

34. Corte cost., 14 novembre 1997, n. 329, cit., 991. Argomentazione che, come si è visto (v. *supra* nel testo, all'altezza di nota 7), già era stata svolta nel 1963 da S. Chiarloni, *op. cit.*, 19 e sarà ripresa da Cass. pen., IV, 1° marzo 2000, n. 4273, Montagnana, in *Giur. it.*, 2002, 374 e segg., spec. 377, in *Foro it.*, 2000, II, 521 e in *Giur. Cost.*, 2000, 1121, con nota critica di G. Di Cosimo, *Simboli religiosi nei locali pubblici: le mobili frontiere dell'obiezione di coscienza*.

35. Corte cost. 20 novembre 2000, n. 508, cit.

claratoria d'incostituzionalità, per così dire, «secca»<sup>36</sup>, per quanto ciò lasci scoperto un aspetto importante della tutela del sentimento religioso.

### 3. Sentimento religioso e diversità culturali

Alla luce dell'evoluzione giurisprudenziale fin qui esaminata, in relazione alla sentenza n. 168 del 2005 resta poco da dire. Con essa la Corte costituzionale ha proseguito un cammino iniziato oltre venticinque anni or sono, nel 1979, e che non è possibile fermare se non a costo di andare ad incidere sul principio supremo di laicità dello Stato (il che, come è noto, non è possibile<sup>37</sup>) ed ha consolidato l'orientamento affermato nelle sentenze n. 329 del 1997, 500 del 2000 e 327 del 2002.

Del resto, il sentimento religioso è qualcosa di molto prezioso, tanto da avere una tutela di rango costituzionale, che dovrebbe portare – secondo gli auspici della stessa Corte costituzionale – ad una risistemazione della tutela anche a livello delle leggi ordinarie. Esso non va asservito ad una politica; men che meno è possibile risolvere sulla base di discriminazioni normative i gravi problemi della multietnicità e delle differenze culturali, che hanno radici storiche antiche.

Le guerre di religione hanno già avuto un loro eccessivo contributo di sangue, di cui è bene avere memoria, per trovare sulle strade della pace e del rispetto dei diritti umani le regole di una nuova convivenza.

36. «Sebbene in generale – osserva la Corte – il ripristino dell'uguaglianza violata possa avvenire non solo eliminando del tutto la norma che determina quella violazione ma anche estendendone la portata per ricomprendervi i casi discriminati, e sebbene il ... principio di laicità non implichi indifferenza e astensione dello Stato dinanzi alle religioni ma legittimi interventi legislativi a protezione della libertà di religione (...), in sede di controllo di costituzionalità di norme penali si dà solo la prima possibilità. Alla seconda osta infatti comunque la particolare riserva di legge stabilita dalla Costituzione in materia di reati e pene (art. 25, 2° comma) a cui consegue l'esclusione d'incostituzionalità aventi valenze additive ...».

37. I principi supremi dello Stato hanno una particolare valenza, che si estrinseca non soltanto «*ad infra*, verso il diritto interno, posto dal legislatore ordinario, per cancellare le norme che ne configurino violazione», ma anche «*ad extra*, verso il diritto esterno internazionale, sovranazionale, concordatario, come barriera invalicabile per norme con essi incompatibili», nonché – ed è particolarmente rilevante ai fini del nostro discorso – «*ad intra*, verso ipotesi di revisione della stessa carta costituzionale che li contiene, che siano «con essi contrastanti, agendo dunque come limite all'applicabilità del procedimento di revisione previsto dall'art. 138 della Costituzione»» (cfr. F.P. Casavola, *I principi supremi nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Foro it.* 1995, V, 153 e segg., spec. 155).