

CONSIDERAZIONI SUL SISTEMA PATTIZIO ALLA LUCE DELL'ESPERIENZA COMPARATISTICA

FRANCESCO ONIDA
Universidad de Florencia

1. Volentieri accolgo la richiesta rivoltami dal Comitato organizzatore del Congresso di dedicare la mia attenzione in sede comparativa agli ordinamenti di paesi diversi da quelli europei o latino-americani a grande maggioranza cattolica.

E poichè l'elemento di diversità che immediatamente balza agli occhi rispetto a gran parte degli ordinamenti dei paesi a maggioranza cattolica è soprattutto il dato della inesistenza di un accordo bilaterale come fonte della regolamentazione dei rapporti tra lo Stato e le confessioni religiose, ecco che proprio intorno a tale diversità è spontaneo pensare di poter articolare un confronto significativo.

A mio avviso tuttavia una simile comparazione d'ordine essenzialmente formale sarebbe priva di valore e d'interesse. In effetti il carattere negativo considerato, costituito dal fatto che la legislazione civile non è di fonte bilaterale cioè non nasce da formali accordi con le confessioni religiose, è netto dal punto di vista tecnico, formale, ma non lo è quasi mai altrettanto dal punto di vista sostanziale giacché le norme unilateralmente emanate dagli Stati non sono mai deliberate *inaudita altera parte* bensì sono generalmente fondate su «pareri» richiesti alle confessioni —quando pure non dipendono da pressanti richieste di queste— o addirittura concludono vere e proprie trattative sostanziali, sebbene non vincolanti formalmente come quelle previste dall'art. 8, III c., della Costituzione italiana. Da questo punto di vista, semmai, potrebbe avere interesse una ricognizione di quale spazio e di quali diverse modalità d'intervento nel procedimento di formazione delle leggi —ma anche degli atti amministrativi— la chiesa cattolica sia riuscita ad ottenere ed esercitare nei principali paesi non-concordatari nei quali la sua presenza non è esigua. Nella sostanza, comunque, poco conta il procedimento formalmente bilaterale o unilaterale di formazione della legislazione ecclesiastica di uno stato, se considerato nel tempo in cui

esso avviene: giacché, se c'è un buon rapporto tra i due enti, il contenuto della legge non mancherà di recepire il risultato di una sostanziale trattativa, mentre se il rapporto tra Stato e Chiesa non fosse buono sarebbe corrispondentemente comunque difficile giungere a una valida soluzione concordata.

La reale diversità insomma non risiede in una potenziale differenza di contenuti normativi ma essenzialmente nella diversa forza giuridica dell'atto e cioè nella sua capacità di durare nel tempo resistendo alle modifiche unilaterali che lo Stato potrebbe in futuro voler apportare: ciò è particolarmente vero per l'ordinamento italiano stante la clausola costituzionale dell'art. 7 ma vale anche, al livello del diritto internazionale, in tutti i casi di rapporto concordatario.

La diversa funzione di un Concordato rispetto a una legge unilaterale avente lo stesso contenuto è insomma una funzione di garanzia, ma non per l'immediato bensì per il futuro. Perciò in un ordinamento libero e democratico l'uso di questo strumento è pienamente giustificato e corretto solo quando il suo contenuto è limitato alla articolazione della miglior tutela dei diritti di libertà essenziali alla vita della Chiesa (però allora basterebbe un piccolo accordo di tre o quattro norme), mentre appare maniera scorretta di bloccare le future libere opzioni di ciascuno dei due contraenti quando il suo contenuto risponde a scelte contingenti, risultando nel suo complesso essenzialmente privilegiario.

Una seconda non trascurabile differenza il sistema pattizio potrebbe presentare qualora esso si proponesse come il solo modo legittimo per lo Stato di legiferare in materia ecclesiastica, emanando norme speciali motivate dalla specialità del fattore confessionale (che sarebbe, per esempio, una possibile interpretazione dell'art. 7 della costituzione italiana). Questo sistema infatti garantirebbe, in tal caso, preziosa trasparenza e organicità in luogo del disperso e confuso accavallarsi di una legge sull'altra, situazione massimamente favoritrice di una congerie di privilegi particolari che forse il legislatore del momento non avrebbe il coraggio di concedere se fosse obbligato a presentarli ed emanarli tutti insieme in un unico quadro chiaro ed organico agevolmente valutabile dalla pubblica opinione. Ma purtroppo in nessuno stato concordatario la dottrina e la giurisprudenza costituzionale dominanti avallano questa interpretazione: e persino nel concordato italiano —nonostante l'art. 7 della costituzione— continueremo a trovare soltanto la normativa più decentemente presentabile (destinata a durare oltre la volontà della maggioranza parlamentare attuale) ma non tutta l'altra legislazione minuta —e a volte indecorosa— che continuerà a sfuggire all'attenzione e al controllo della pubblica opinione. Anzi è il caso di soffermarsi un momento a questo proposito per osservare come il particolare metodo, adottato dal nuovo Concordato italiano, di rinviare spesso a successivi accordi da stipulare in altra sede, fa mostra di recupe-

rare terreno allo Stato ma invero, nella realtà politica italiana, si presta soprattutto ad enfatizzare l'aspetto negativo di cui dicevo or ora, riuscendo ad impedire una lettura organica e una valutazione compiuta dell'intero contenuto normativo dell'accordo procrastinandone una parte. In verità quella dottrina italiana di parte laica (tra i colleghi più vicini penso soprattutto a Cardia e a Margiotta) la quale ha ritenuto di dare un sostegno decisivo alla scelta filoconcordataria anche attraverso la affermata svalutazione di tale strumento e la corrispondente rivalutazione dell'importanza della legislazione unilaterale su materie d'interesse religioso, si è assunta una grave responsabilità politica e civile, che avrebbe dovuto e dovrebbe ormai concretarsi in un impegno rigoroso e attentissimo di controllo di ogni decreto, disegno o proposta di legge, sia formalmente unilaterale che d'intesa con la chiesa, che possa comunque incidere in materia ecclesiastica o d'interesse religioso.

Certo è che raffrontare la legislazione ecclesiastica di un qualsiasi ordinamento non concordatario con il contenuto di un Concordato sarebbe operazione fuorviante e culturalmente scorretta, perchè porrebbe in relazione da una parte l'intero diritto relativo a quella materia e dall'altra parte le sole norme concordatarie, occultando l'esistenza di tutta quella restante legislazione minuta e dispersa che non manca mai negli ordinamenti concordatari. Non solo, ma anche la stessa comparazione tra concordati —certamente interessante ed utile sotto taluni profili— dovrebbe tenere sempre ben presente che i risultati non daranno affatto conto dell'intero stato dei rapporti tra società civile e società religiosa cattolica nei relativi ordinamenti nel momento storico considerato, assai diversa quantitativamente e qualitativamente potendo essere la parte non bilaterale delle rispettive legislazioni.

In definitiva a mio avviso una corretta comparazione in questo settore o si rivolge all'analisi di un oggetto specifico (matrimonio, istruzione, rapporti finanziari, ecc.) ovvero punta a cogliere, dal complesso —concordatario e non— delle relative legislazioni, quale sia il reale livello di attuazione dei valori di libertà, laicità, ed eguaglianza raggiunto dagli ordinamenti di stati comparabili sotto questo profilo in quanto simili nell'ispirarsi al rispetto e alla tutela di tali valori.

Ed è appunto in tale direzione che cercherò di svolgere qualche considerazione fondata sull'esperienza comparatistica, nel tentativo finale di individuare se e quale ruolo svolga il sistema formale delle relazioni stato-chiesa rispetto alla migliore attuazione dei citati valori di libertà, laicità, uguaglianza.

2. E' tuttavia necessario soffermarsi preliminarmente su uno di quei valori, quello della laicità, poichè il suo comune riconoscimento, sopra

affermato, è tutt'altro che scontato, a meno di lasciare il concetto nel vago, permettendo così a ciascuno di intenderlo come preferisce.

In realtà appare ormai ben difficilmente contestabile il valore del principio di laicità nel suo significato primo e diretto, per il quale le scelte dello Stato devono essere pienamente autonome e non più condizionate *ab externo* dalla morale e dagli interessi confessionali. E corrispondentemente è pure pacifico che non positiva laicità ma la sua polemica degenerazione si avrebbe quante volte lo Stato si lasciasse trascinare a delle scelte dettate non da reali interessi sociali bensì dal desiderio di contraddire principi religiosi e comprimere interessi confessionali. Al contrario dovrebbe essere motivo di soddisfazione vedere non raramente coincidenti le autonome valutazioni dello Stato e delle Chiese nel perseguimento del bene dei rispettivi cittadini e fedeli.

Ma i dubbi nascono relativamente alla ampiezza applicativa della principale conseguenza indiretta derivante da quel principio, per il quale dovrebbe restare altresì esclusa ogni forma di appoggio pubblico alle confessioni a meno che esso non trovi giustificazione in particolari esigenze di garanzia della stessa libertà religiosa. Accade infatti che oggi numerosi impegni assunti dallo Stato a favore delle Chiese non sian più riguardati come concessione di privilegi a quest'ultime bensì come forme d'intervento pubblico a vantaggio degli stessi cittadini, il soddisfacimento dei cui bisogni religiosi viene fatto rientrare tra i compiti propri dello Stato, in quanto sociale. In quest'ottica lo stesso strumento dell'accordo con le varie confessioni risulterebbe necessario non tanto alle Chiese —che in uno Stato libero e pluralista solo eccezionalmente necessitano di particolari garanzie, essendo generalmente sufficienti quelle assicurate a tutti dal diritto comune— quanto proprio allo Stato stesso il quale, per se medesimo incompetente in materia religiosa, avrebbe bisogno di conoscere dalle varie confessioni, assunte a rappresentanti degli interessi religiosi dei *cives-fideles*, attraverso quali specifiche modalità d'intervento quel soddisfacimento d'interessi dei propri cittadini possa essere conseguito o, almeno, meglio perseguito. Lo Stato insomma destinerebbe la propria legislazione speciale in materia religiosa —concordata o unilaterale che sia— ad avvantaggiare non già le Chiese bensì i propri cittadini, i quali sarebbero in tal modo agevolati nel soddisfacimento dei loro interessi religiosi secondo l'interpretazione fattane dalle confessioni che rispettivamente li rappresentano: mentre sarebbe essenzialmente strumentale e indiretto il vantaggio che intanto ne trarrebbero le confessioni medesime.

In effetti tale concezione —che può anche richiamarsi all'analogo generale atteggiamento dello Stato sociale nei confronti delle altre formazioni e gruppi sociali nonché su un moderno concetto di libertà, intesa in maniera non più meramente astensiva— sembra consentire di superare agevolmente molti dei concreti limiti che il principio di laicità porrebbe

alla possibilità del sostegno pubblico alle confessioni. Anzi, a ben guardare, si tratta qui di una concezione globale non più difensiva (da parte confessionale) ma d'attacco, alla cui stregua non tanto dovrebbe essere motivato ciò che lo Stato concede quanto piuttosto ciò che esso rifiuta alle richieste di parte religiosa.

Chi sostiene tale concezione pone nel massimo rilievo l'analogo atteggiamento tenuto dallo Stato nei confronti degli altri gruppi sociali, per mostrare come si avrebbe qui niente altro che l'applicazione a un caso particolare di un principio generale dello Stato moderno, che porta quest'ultimo a non disinteressarsi ed anzi a intervenire attivamente per favorire gli interessi dei vari gruppi ove ciò sia possibile contemperandoli nel quadro degli interessi degli altri gruppi e di quelli generali del paese.

Senonché la peculiarità della materia religiosa è tale da doversi escludere la possibilità di applicare a quest'ultima il principio generale dell'intervento dello Stato. La chiave del sistema è rappresentata dal principio-base della incompetenza dello Stato contemporaneo in materia religiosa, principio che costituisce essenziale presupposto dello stesso riconoscimento di autonomia ed esclusività alla funzione che le confessioni sono chiamate a svolgere nella società. L'ordinamento dello Stato è certamente impegnato a garantire ai cittadini e alle confessioni tutta la possibile libertà occorrente affinché possano perseguire la loro missione spirituale e realizzare le loro esigenze religiose. Ma d'altra parte proprio quel riconoscimento di autonomia ed esclusività della funzione svolta comporta che il soddisfacimento delle esigenze spirituali dei cittadini-fedeli sia garantito soltanto nei limiti in cui esso possa essere realizzato dall'individuo, da solo ovvero all'interno delle confessioni, senza la partecipazione diretta dello Stato. Lo Stato insomma apprezza l'importanza sociale degli interessi spirituali e organizza per essi particolari garanzie di libertà, ma il loro concreto soddisfacimento è rimesso alle confessioni, alla cui esclusiva competenza appartiene. Lo stesso motivo, cioè, che porta a giustificare e anzi a far ritenere opportuna la concessione alle confessioni di talune esenzioni dai limiti del diritto comune al fine di garantire loro la più piena libertà evitando anche eventuali interferenze indirette da parte dell'ordinamento civile, dovrebbe poi portare ad escludere altresì le interferenze positive, il cui presupposto teorico implicito non può non consistere in una negazione della piena sufficienza e autonomia delle confessioni nello svolgimento della funzione ad esse riconosciuta. E' solo da tale negazione di autonomia e sufficienza che deriverebbe la necessità dell'intervento integratore dello Stato, così implicitamente riconosciuto entro certi limiti competente e comunque portatore in proprio delle stesse esigenze e interessi religiosi. Vero è che, come viene rilevato, anche rispetto alle altre formazioni sociali l'interesse dello Stato non è limitato a garantirne la libertà bensì si estende all'aiuto, al controllo e al conferimento di rilevanza giuridica ad atti e attività che si svolgono

nel loro ambito. Ma tra le altre formazioni sociali e le confessioni religiose (come tra gli altri interessi dei cittadini e i loro interessi spirituali) corre una fondamentale e decisiva differenza relativa al contenuto della materia riconosciuta di loro competenza: e mentre può ben sussistere rispetto alle altre società intermedie il concorso del diretto interesse e della competenza dello Stato, viceversa proprio questo fondamentale presupposto non sembra ammissibile relativamente alla materia religiosa, certo non indifferente per lo Stato però di competenza esclusiva dell'individuo e delle confessioni.

Insomma, riguardo alla materia religiosa l'interesse statale è solo indiretto, strettamente limitato a che le esigenze spirituali abbiano modo di esprimersi e possibilità di realizzarsi secondo le intrinseche capacità dei fedeli e delle confessioni; esso però non giunge a richiedere che di fatto il soddisfacimento di tali esigenze riesca comunque, fino al punto di dover esso stesso prendere parte attiva alla loro realizzazione. Delle due l'una: se si pretende piena libertà ed esenzione da ogni controllo — insomma l'estraneità dello Stato da un ambito che si afferma proprio delle confessioni e di incompetenza statale — non si può coerentemente chiedere allo Stato di partecipare alla realizzazione di quei fini ed interessi che prima si sono riconosciuti esclusi dalla sua competenza.

La logica è una sola, e dovrebbe far discendere dall'incompetenza dello Stato in materia religiosa al tempo stesso la massima libertà per l'attività svolta dalle confessioni e l'impossibilità di ricorrere ad esso per ottenere il soddisfacimento degli interessi spirituali.

Per questo motivo, in quanto relativamente alla materia religiosa esso discende come logica conseguenza dal moderno principio della incompetenza dello stato, ecco che in tale settore la laicità non dovrebbe essere più soltanto un «valore» bensì dovrebbe assumere portata di vero «principio» normativo, allo stesso modo e con lo stesso carattere del principio d'incompetenza cui direttamente si ricollega.

Oggi usa parlare di laicità anche in senso molto più generale, come valore del rifiuto di ogni integralismo ideologico e quasi come sinonimo di pluralismo. E' un uso contro cui conviene mettere in guardia nella maniera più attenta. Infatti l'estensione del concetto, a prima vista apprezzabile, va però a danno della pregnanza effettiva, politica e giuridica, di esso, che in tal caso resterebbe un importante valore ideale ma non potrebbe assumere alcuna portata normativa.

Oggi comunque è raro trovare uno Stato, tra quelli democratici, che a parole non proclami la propria laicità (tra i pochi, è particolarmente da ricordare la Grecia). Ma è altrettanto difficile trovarne qualcuno che risulti davvero tale all'esame di un'analisi attenta del suo diritto nelle materie d'interesse religioso (tra i pochi, sono da segnalare soprattutto gli Stati Uniti).

3. La lesione della proclamata laicità è di solito negata dagli Stati attraverso la presentazione delle varie forme di appoggio alle confessioni come «necessarie ad assicurare il concreto esercizio della libertà religiosa». E' proprio il richiamo al principio fondamentale della libertà religiosa, infatti, che permette di giustificare privilegi e diversità di trattamento rispetto al diritto comune che altrimenti potrebbero risultare illegittime per contrasto col principio di uguaglianza, principio che, sebbene in maniera incompleta e insufficiente, sta anche a garanzia di un aspetto della laicità, vietando non soltanto le discriminazioni a danno della religiosità ma anche quelle a danno della non-religiosità.

Ma in verità —nonostante taluni atteggiamenti vittimistici delle confessioni maggioritarie, le quali hanno ovviamente difficoltà a comprendere ed accettare che l'espansione degli interessi dello Stato moderno venga restringendo la competenza religiosa un tempo praticamente esclusiva in determinati settori (istruzione, matrimonio, assistenza e beneficenza, etc.), e perciò tendono a sentire quella evoluzione come indirettamente limitatrice della propria libertà— oggi è raro rinvenire tra gli ordinamenti democratici, specialmente dell'area occidentale, casi di diretta lesione del principio di libertà religiosa. Anzi si può affermare che quel sommo principio risulta ovunque concretamente rispettato e attuato, quanto meno limitatamente all'aspetto della libertà di espressione del pensiero e di proselitismo, senza necessità che quella garanzia sia concordata all'interno di un sistema pattizio dato che comunque la si trova normalmente già affermata a livello costituzionale allo stesso modo della libertà di pensiero in generale.

Tra le poche eccezioni è certamente da annoverare l'ordinamento sudafricano, sebbene dottrina e giurisprudenza cerchino ora di limitare al massimo la portata di quelle norme. Lì comunque le manifestazioni di pensiero dirette a promuovere la religione godono di una protezione che non compete alle manifestazioni ad essa avverse; e nelle scuole è garantito il rispetto delle convinzioni religiose (con esclusione dell'ateismo) degli alunni nei confronti delle cerimonie e dell'insegnamento cristiano impartito; inoltre la religione cristiana è favorita in materia di censura; d'altra parte il Sudafrica è tra i rari ordinamenti che non riconoscono il privilegio del segreto confessionale.

Ma, come dicevo, si tratta veramente di un caso particolare.

In questo settore piuttosto osserverei che l'ideale della libertà del pensiero ha fatto negli ultimi decenni tali passi avanti nel comune sentire sociale da consentire un pericoloso allentamento della guardia a livello giuridico. Voglio dire che la giusta convinzione che oggi non vi siano reali difficoltà per chi esprima in campo religioso opinioni «diverse» e contrarie a quelle della maggioranza ha indotto talvolta gli ordinamenti civili a trascurare di continuare a garantire puntigliosamente anche l'aspetto negativo della libertà di pensiero, vale a dire il diritto di non essere obbligati a

manifestare la propria posizione. Questo diritto alla non manifestazione del pensiero appare spesso leso. Si pensi alla frequente necessità di una dichiarazione di non voler più far parte di una confessione religiosa, occorrente per sottrarsi al pagamento di imposte religiose garantite dagli stati; al caso canadese della necessità di una dichiarazione di appartenenza confessionale ai fini dell'attuazione della imposta scolastica familiare necessaria per poter usufruire del sistema scolastico e linguistico preferito; ai casi di forme di giuramento differenziate a seconda della fede religiosa di colui che è chiamato a giurare; ai casi in cui l'appoggio pubblico a una particolare confessione avviene in forme simbolicamente appariscenti che inducono a presumere consenziente chi svolge la sua attività sotto quella egida senza manifestare preliminarmente il suo dissenso (caso del docente ebreo, ateo, comunque non cristiano, il quale deve insegnare sovrastato dal simbolo della croce); eccetera. Sono d'accordo che oggi chi manifesta un pensiero dissenziente non corre rischi sostanziali; e comunque c'è un notevole aspetto educativo nel favorire l'espressione del pensiero piuttosto che il tacere per eccesso di timore. Credo però che il rischio della discriminazione sociale non sia mai superato definitivamente bensì sia sempre in agguato dietro l'angolo, e pertanto mi preoccupa ogni caso di dimenticanza della necessità di non trascurare anche l'aspetto negativo della garanzia della libertà di coscienza.

Oggi comunque il vero problema della libertà religiosa non è più relativo al diritto di manifestare la propria fede e far proselitismo ma riguarda essenzialmente il diritto dei fedeli di praticare il proprio credo ed agire secondo i dettami della propria fede.

Qui la tendenza generale è a non considerare la motivazione religiosa come legittimante comportamenti vietati dal diritto comune. Vale a dire che il principio di libertà religiosa impedisce bensì allo stato di istituire particolari figure di reato appositamente dirette a limitare le attività di ordine religioso, ma non esenta i comportamenti religiosi dall'obbligo di rispettare la legge penale generale. Casi come la poligamia mormona, la cura dei malati da parte di santoni privi dei prescritti titoli medici, la predizione della sorte vietata dall'ordinamento, l'uso religioso di serpenti velenosi, l'uso dell'alcool, di droghe o allucinogeni in taluni riti, la vietata esecuzione di sacrifici di animali, la macellazione in forme vietate dalla legge, e tanti altri casi del genere, difficilmente possono essere accettati da un ordinamento statuale sulla base del solo principio di libertà religiosa, senza una specifica disposizione normativa che introduca un eccezionale privilegio per favorire particolarmente la libertà di una determinata confessione o quella religiosa in generale. Persino l'ordinamento statunitense — in fatto di libertà certamente il più favorevole alla religione nonostante l'evoluzione restrittiva della giurisprudenza della Corte Suprema federale a partire dagli anni settanta, dopo l'introduzione del nuovo criterio del «bilan-

ciamento degli interessi», confessionale e statale, in giuoco— non giunge a considerare «liberi» quei comportamenti, a parte qualche caso eccezionale.

Negli ultimi anni si va invece facendo strada un po' ovunque l'idea che sia possibile ed opportuno favorire la libertà dei comportamenti a carattere astensivo, vale a dire molti tra i casi variatissimi di obiezione di coscienza. In questo settore è dato osservare non soltanto che vanno aumentando (pattizio o meno che sia il sistema di relazioni) i casi legislativamente risolti —servizio militare, aborto, segreto confessionale, riposo lavorativo in giorno diverso dalla domenica— ma soprattutto che si fa sempre più pressante, e sempre meno malvista dalla pubblica opinione, la richiesta di riconoscimento di alcuni tipi di obiezione. Anche un ordinamento che non brillava per liberalismo, quello canadese, ha visto aumentare enormemente la casistica giurisprudenziale in tema di obiezione di coscienza —e non tutta con soluzioni negative— dopo l'approvazione, nel 1982, della *Canadian Charter of Rights and Freedoms* e di altri Atti, a livello provinciale, che, come l'*Ontario Human Rights Code* del 1981, tendono sempre più ad avvicinare la tutela della libertà religiosa a quella offerta dal modello statunitense.

Certo è che nessuna differenza significativa è dato riscontrare nel settore della libertà religiosa, che sia riconducibile al diverso sistema di relazione tra Stato e religione. Anzi semmai si può osservare che massimamente liberali —non solo oggi ma anche storicamente— risultano proprio quegli ordinamenti che si distinguono per il carattere più nettamente separatista, come gli Stati Uniti.

Del resto non di rado paiono problemi di libertà ecclesiastica, in un sistema pattizio, quelli che sono in realtà problemi relazionali, inesistenti in un sistema separatista. Così il problema dei controlli dello stato sugli atti e sulle nomine ecclesiastiche, da cui la Chiesa ha sempre cercato di affrancarsi ma che sono una tipica limitazione corrispondente alla posizione ufficiale e di particolare vantaggio che la Chiesa ricerca attraverso i Concordati. Così il problema della libertà di magistero e giurisdizione, di cui la Chiesa non manca certo negli stati separatisti, nei quali non può porsi il problema dell'estensione civile dell'efficacia dei provvedimenti ecclesiastici.

In definitiva dunque non ci si venga a dire, in uno Stato democratico, che Stato e Chiesa concludono un Concordato al fine di garantire e attuare la libertà religiosa, perché finché si parla di libertà e non di privilegio l'esperienza comparata mette bene a nudo che tra libertà e sistema pattizio o non corre alcuna relazione o il rapporto risulta addirittura inverso. Cosicché per questo aspetto il fatto stesso di ricercare un Concordato denuncia da parte della Chiesa molta sfiducia nella reale e durevole democraticità di quell'ordinamento civile.

4. Sul punto dell'uguaglianza le considerazioni sono diverse a seconda che guardiamo ai rapporti tra l'una e l'altra fede ovvero a quelli tra fenomeno religioso e diritto comune.

Circa il secondo aspetto ho già detto, parlando dei limiti di attuazione della laicità, come sia normale, indipendentemente dal sistema di relazione Stato-confessioni, trovare il fenomeno religioso in vario modo privilegiato. Solo l'Olanda probabilmente è ora giunta a preparare un separatismo quasi radicale (ma l'istituto del cappellanato resiste anche qui), risolvendo per il futuro ogni rapporto finanziario con le chiese mediante l'esborso *una tantum* di una somma onnicomprensiva con la quale è stato costituito un fondo che sarà gestito da rappresentanze di tutte le confessioni religiose rilevanti nel paese, le quali si divideranno il reddito di quel capitale. Resta da vedere fra quanti anni le confessioni, che oggi si sono dichiarate soddisfatte, ricominceranno a cercare di ottenere vantaggi indiretti dallo stato. Ma intanto è degno di nota il metodo istituito dall'Olanda, che in pratica ha costretto le varie confessioni a confrontarsi, contarsi, coordinarsi, al fine di trattare con lo Stato per il calcolo del *quantum* da ottenere, e poi per cogestire e suddividersi —secondo la normativa predisposta— il reddito del fondo indicato.

Gli altri stati (con l'eccezione degli Stati Uniti per quanto attiene l'aspetto economico) presentano tutti cedimenti più o meno importanti alle pretese del fenomeno religioso di essere dispensato dall'assoggettamento a talune norme del diritto comune.

Assai più difficile è valutare le differenze di trattamento tra una confessione e l'altra. Se in qualche caso ciò risulta esplicitamente e a livello generale —come il favore speciale per il cristianesimo, oltre a quello generale per la religione, tipico del Sudafrica— e altre volte è deducibile dall'insieme della regolamentazione del fenomeno religioso —come nel caso canadese del sistema scolastico separato, che in pratica premia nettamente cattolici e protestanti— il più delle volte le diversità sono difficilmente valutabili come disuguaglianze in quanto può essere sostenuto ch'esse corrispondono a oggettive diversità di fatto.

L'esempio classico è rappresentato dai paesi (non solo quelli arabi) nei quali vige per il diritto di famiglia il regime dello statuto personale: basti solo pensare alla legittimità in India della poligamia maschile (fino a 4 mogli) riservata alla popolazione mussulmana, a fronte del regime di monogamia vigente per tutti gli altri (atei, induisti, cristiani, buddisti).

In realtà una valutazione più accurata e moderna mostra che in fatto di religione l'elemento di diversità non è costituito da un dato concreto, di fatto, bensì ideologico, di pensiero (tant'è vero che lo statuto applicabile dovrebbe cambiare a seguito di «conversione religiosa»): si tratta cioè di un elemento che non giustifica diversità di trattamento sotto il profilo del principio d'uguaglianza.

In questo caso, a differenza di quanto visto finora, un sistema pattizio può essere particolarmente rilevante poichè potrebbe legittimare le diversità di trattamento come non più arbitrarie bensì corrispondenti alle effettive diversità di esigenze, rappresentate dalle varie confessioni. Appunto questa fu la scelta del legislatore costituzionale italiano, che adesso ha cominciato a ricevere concreta attuazione. Tuttavia anche questa impostazione presenta non pochi né facili problemi. Uno intanto è costituito dal problema stesso della rappresentanza degli interessi religiosi, in quanto il complesso sistema di accordi tende —non importa se volutamente o meno— ad ignorare, anzi a limitare, l'emergere a livello giuridico di fenomeni religiosi non organizzati istituzionalmente ovvero dissenzienti all'interno di una confessione riconosciuta.

Ma soprattutto arduo mi pare il problema della valutazione delle diverse normative risultanti dagli accordi, proprio dal punto di vista del principio di uguaglianza. Abbiamo detto che in teoria le disuguaglianze giuridiche in tale sistema assumerebbero il corretto carattere di «diversità» corrispondenti alle peculiarità confessionali e perciò infatti dalle confessioni medesime richieste. Oggi ciò può dirsi, ad esempio, delle profondissime differenze che distinguono l'accordo concluso dall'Italia con la Chiesa cattolica dall'intesa firmata con le confessioni valdese e metodista, nella quale è fatto spesso opportunamente emergere come talune norme stabilenti notevoli differenze rispetto al Concordato dipendano dalla precisa volontà della confessione e non da rifiuto dello Stato di accoglierne le richieste. In effetti nel sistema delle «Intese» ogni giuridica differenza di trattamento non è più significativa di per sé ma può apparire veramente tale solo alla luce dello svolgimento della trattativa che l'ha generata. A parità di ragionevolezza delle esigenze fatte valere dalle confessioni dovrebbe infatti corrispondere pari accoglimento della richiesta, ma ciò non potrà non comportare la moltiplicazione dei privilegi. E il relativo controllo di legittimità costituzionale non potrà essere efficace se limitato alle norme finali raggiunte, le quali, avulse dalla trattativa retrostante, resteranno assolutamente impenetrabili. Sarà allora necessario elaborare nuovi criteri di valutazione da parte della corte costituzionale, che diano ai lavori preparatori una portata determinante?

Certo è che così come viene concesso il diritto al riposo sabbatico agli ebrei e agli avventisti, non potrà —senza lesione del principio di uguaglianza— negarsi analogo diritto per quanto riguarda il venerdì dei musulmani e, domani, per gli altri giorni scelti da altre confessioni religiose. Lo stesso dicasi dell'automatico diritto al riconoscimento dell'obiezione di coscienza al servizio militare, richiesto ed accordato agli avventisti e domani non negabile in analoghe situazioni.

Ma allora ci si accorge che un sistema «aperto» di accordi, come quello italiano, o si espone a rischi gravissimi dal punto di vista del principio di

uguaglianza ovvero contiene il germe di una radicale rottura del tipo stesso di ordinamento, muovendosi verso un regime di «statuto personale» addirittura più impegnativo di quello dei paesi arabi, in quanto non limitato al settore del diritto di famiglia ma potenzialmente estensibile ad ogni branca, dal diritto del lavoro fino al diritto pubblico. Il suggerimento *de iure condendo*, per superare il problema italiano, di ispirarsi al metodo olandese inducendo le diverse confessioni a darsi una organizzazione unitaria per trattare con lo Stato, permetterebbe certo di ovviare agli inconvenienti e alle gravissime difficoltà esposte, ma di per sé consiste in una imposizione da parte dello Stato, assolutamente non rispettosa delle peculiarità che invece formano la vita stessa e la ragion d'essere delle tante fedi religiose. In realtà quel metodo è giustificato e meritevole, solo in quanto —come in Olanda appunto— si limiti ai problemi finanziari e sciolga, in una sola volta per tutte, ogni nodo che lega le Chiese allo Stato.

5. Torniamo così alle considerazioni già accennate all'inizio. Osservate alla luce dell'esperienza di altri sistemi e di altri ordinamenti, le norme che troviamo negli ordinamenti a sistema pattizio in genere non differiscono gran che rispetto a quelle emanate unilateralmente dalla maggior parte degli Stati. Ma i sistemi pattizi aggiungono la nota negativa delle assai maggiore difficoltà a modificare quelle norme per adeguarle nel tempo all'evoluzione della società: nota negativa che in realtà, in uno stato democratico, appare proprio lo scopo fondamentale perseguito dalla Chiesa attraverso la richiesta di addivenire a un Concordato.

Prescindendo dallo strumento pattizio e guardando ai caratteri dell'ordinamento dal punto di vista della laicità, dell'uguaglianza e della libertà religiosa, l'ordinamento più soddisfacente resta ancor oggi, nonostante alcuni recenti cedimenti agli interessi di parte confessionale, quello statunitense, massimamente teso a realizzare le più ampie garanzie di libertà religiosa all'interno di un atteggiamento globalmente separatista (la nuova posizione dell'ordinamento olandese, qua a là accennata, è troppo recente per poter essere valutata appieno). Come ricordavo al Convegno Nazionale di Bari, mi pare molto interessante notare che l'atteggiamento dell'ordinamento statunitense nei confronti della religione ha ricevuto —in occasione dei primi atti ufficiali relativi alla ripresa dei rapporti diplomatici con la Santa Sede— il più pieno e completo apprezzamento da parte del Papa stesso, il quale, dopo aver manifestato piena soddisfazione per la situazione della Chiesa nella società americana, ha invitato gli Stati Uniti a tener ferma la loro posizione così esemplarmente amichevole e rispettosa dello spirito e delle esigenze religiose. Non pochi stati concordatari, compresa l'Italia, potrebbero paradossalmente trovare in quelle parole del Sommo Pontefice, una lezione di laicità cui ispirarsi.