



Francesco Alicino

(professore ordinario di Diritto e religione e incaricato di Diritto costituzionale e Diritto pubblico nell'Università LUM di Casamassima, Bari)

La disciplina del fenomeno religioso nel difficile cammino dello spazio giuridico europeo*

*The Regulation of the Religious Phenomenon in the Difficult Path of the European Legal Space**

ABSTRACT: Il problema che le odierne società si trovano ad affrontare non è strutturalmente diverso da quello che ha innervato il lungo processo di secolarizzazione: come conciliare l'unità con la diversità? Come offrire una cittadinanza paritaria favorendo la coesistenza fra credenti (nei culti tradizionali o ufficiali), diversamente credenti (dei nuovi insediamenti di popolazioni come, ad esempio, portati delle migrazioni) e i non credenti (in nessuna religione)? Le difficoltà di queste domande si accentuano con riferimento alla tutela effettiva e concreta della libertà di pensiero, coscienza e religione e alla luce dell'operatività dell'Unione Europea e della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, i quali hanno dato vita e corpo a un "nuovo" spazio giuridico sovrastatale. L'obiettivo di questo articolo è capirne l'approccio rispetto ai poli normativi dell'eguaglianza e della differenza nei rapporti di convivenza e con riferimento al fattore cultural-religioso.

ABSTRACT: The problem faced by societies today is not structurally different from that which has underpinned the long process of secularisation: how to reconcile unity with diversity? How to offer equal citizenship by allowing believers of different origins and denominations, as well as non-believers (atheists, agnostics or rationalists), to coexist? The difficulty of these questions is accentuated when dealing with religious freedom and when referring to the European Union and the European Convention on Human Rights. They are archetypes of the new European legal space. The aim of this article is to understand the approach of this legal space with regard to the normative poles of equality and diversity, and with reference to the cultural and religious phenomena.

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Verso un costituzionalismo deterritorializzato. – 3. Genesi e sviluppo del nuovo spazio giuridico europeo. – 4. Sistema convenzionale e fattore religioso. – 4.1 Sistema convenzionale e sistemi di relazione Stato-Chiese. – 5. L'Unione europea, il processo di integrazione e la religione. – 5.1. Le inespresse potenzialità dell'UE. – 6. Conclusioni.

* Contributo sottoposto a valutazione - Peer reviewed paper

Questo lavoro è destinato alla pubblicazione nel volume a cura di Francesco Alicino, *Riconoscere la libertà religiosa. Tra normativa unilaterale e bilaterale*, Rubbettino Editore, Soveria Mannelli, 2024, volume elaborato nell'ambito del Progetto di ricerca "Unilateralità e bilateralità nella disciplina del fenomeno religioso", finanziato dall'Istituto di Studi Politici "S. Pio V" di Roma.



1 - Introduzione

Il poderoso e duraturo processo di immigrazione, l'ambiguo fenomeno della globalizzazione e le rivoluzioni gemelle digitali ed energetiche¹ stanno influendo su tutti gli ambiti della società. Spesso si accompagnano con situazioni emergenziali dai contorni giuridici inediti e orizzonti temporali sconosciuti: lo sono, ad esempio, le crisi economico-finanziarie, il terrorismo internazionale, la pandemia e le guerre. Mettono frequentemente in discussione le ragioni dell'uguaglianza in dignità e diritti². Compresi quelli che si legano alla libertà religiosa, sempre più esposta all'incommensurabilità dei rapporti interpersonali e del pluralismo sociale, culturale e religioso. Per questa via, toccano i nervi sensibili del bilanciamento fra individualità delle coscienze, specificità identitarie e l'universalità dei diritti umani. Tanto più in quei contesti dove la disciplina della libertà religiosa e dei rapporti Stato-confessioni rimane incanalata negli argini elevati dai desiderata di alcune famiglie confessionali: quelle, in particolare, che vantano una maggiore presenza di fedeli o una più lunga e consolidata coesistenza con la storia, la cultura e la tradizione giuspolitica del Paese di afferenza.

Si scopre così che, in fondo, da questo punto di vista il problema delle odierne società non è poi strutturalmente diverso da quello innervato nel lungo processo di secolarizzazione³: come conciliare l'unità con la diversità? Come offrire una cittadinanza uguale lasciando convivere credenti di diversa origine e denominazione nonché non credenti?

Si tratta di interrogativi che si impongono di là delle frontiere del singolo Stato, la cui versione organicistica ha nella prima metà del secolo scorso legittimato la compressione dei diritti. Lo ha fatto proprio in nome di distinzioni cultural-religiose, quando non anche etniche e razziali. Al punto che le tragiche, indicibili conseguenze della "seconda guerra dei trent'anni (1914-1945)"⁴ hanno condotto a reazioni di verso opposto. Hanno cioè portato a una rinnovata concezione del costituzionalismo. Il quale, sulle ceneri dei due conflitti mondiali, cerca di estendere il riconoscimento e l'effettiva protezione dei diritti e delle libertà fondamentali di là delle sovrane potestà statuali. Uno dei risultati più evidenti è la progressiva e integrata tutela multilivello dei diritti individuali, con cui il costituzionalismo contemporaneo assume forme e

¹ Rivoluzioni così definite dalla Corte costituzionale italiana, sent. 4 dicembre 2024, n. 2024.

² Per dirla con l'art. 1 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948.

³ Per il processo di secolarizzazione si rinvia per tutti a C. TAYLOR, *A Secular Age*, The Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge-MA and London, 2007. Si veda anche C. TAYLOR, *Western Secularity*, in *The Immanent Frame*, agosto 2011.

⁴ Così opportunamente definita da G. STEINER, *In Bluebeard's Caste. Some Notes towards the Redefinition of Culture*, Yale University Press, New Haven, 1971, trad. it. a cura di I. Farinelli, *Nel castello di Barbablù. Note per la ridefinizione della cultura*, Studio Editoriale, Milano, 1990.



connotazioni denazionalizzate⁵. Lo registrano il Consiglio d'Europa e la relativa Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Ma lo attesta anche l'Unione europea e il suo ordinamento sui generis che, in forma mediana fra diritto statale e internazionale, s'incardina su fonti primarie (i trattati) e derivate (regolamenti, direttive e decisioni)⁶. Entrambi rappresentano archetipi di un nuovo spazio giuridico europeo⁷, da cui emerge un sistema improntato al riconoscimento e alle garanzie dei diritti e delle libertà fondamentali, a cominciare dalla libertà religiosa⁸. Uno spazio, va detto, che naviga faticosamente fra le onde tumultuose di forze contrastanti. Non ultima l'Europa dei potenti interessi corporativi, finanziari ed economici, cui si aggiungono forme popolari di reiterati sovranismi che, seppur in forme aggiornate, rimangono astretti al mito o alla chimera della *maior potestas statuale*⁹.

Ancora una volta è l'annosa e perenne questione dell'inclusione-interazione con l'*altro* a porsi in rilievo. Un problema già evidente nella lunga parabola storica del costituzionalismo occidentale e che l'odierna società ha reso più drammatico e urgente. Questa ricerca lo analizza da una differente prospettiva, ovvero attraverso la griglia delle discipline europee-sovrastatali dei diritti e delle libertà legati alla religione. L'obiettivo è carpirne l'impostazione: se essa s'informa alla neutralità indifferenziata nei confronti delle organizzazioni confessionali o se invece solca le logiche della collaborazione selettiva come tipicamente avviene nei sistemi statali in cui opera la legislazione di derivazione pattizia e bilaterale¹⁰.

Per meglio chiarire il mio intento è bene partire da alcuni fatti e dati storici.

⁵ Sul punto *ex plurimis* **C. SAUNDERS**, *Challenges of Multilevel Constitutionalism*, in E. Fishere, J. King, A. Yong, *The Foundations and Future of Public Law: Essays in Honour of Paul Craig*, Oxford University Press, Oxford, 2020, pp. 339-362; **A. D'ATENA**, *Costituzionalismo moderno e tutela dei diritti fondamentali*, in *Tutela dei diritti fondamentali e costituzionalismo multilivello*, a cura di A. D'atena, P. Grossi, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 19 ss.; **S.P. PANUNZIO**, *I diritti fondamentali e le corti in Europa*, in *I diritti fondamentali e le corti in Europa*, a cura di S.P. Panunzio, Jovene, Napoli, 2005, pp. 76 ss. Si veda anche **A. BARBERA**, *Le tre Corti e la tutela multilivello dei diritti*, in *La tutela multilivello dei diritti*, a cura di P. Bilancia, E. De Marco, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 89 ss.; **V. ZAGREBELSKY**, *I giudici nazionali, la Convenzione e la Corte europea dei diritti umani*, in **IBIDEM**, pp. 99 ss.; **V. ONIDA**, *La tutela dei diritti davanti alla Corte costituzionale e il rapporto con le Corti sovranazionali*, in **IBIDEM**, pp. 105 ss.; **A.M. SLAUGHTER, W. BURKE-WHITE**, *The Future of International Law Is Domestic (or, The European Way of Law)*, in *Harvard International Law Journal*, 2006, vol. 47, n. 2, pp. 327 ss.; **M. FIORAVANTI**, *Costituzionalismo. Percorsi nella storia e tendenze attuali*, Laterza, Roma-Bari, 2009, p. 158.

⁶ **J. ODERMATT**, *International Law and the European Union*, Cambridge University Press, Cambridge, 2021, pp. 13 ss.

⁷ **A.M. CARMONA CONTRERAS**, *El espacio europeo de los derechos fundamentales: de la Carta a las Constituciones nacionales*, in *Rev. Española de Derecho Constitucional*, 2016, n. 107, pp. 16 ss.

⁸ **G. CASUSCELLI**, *Stati e religioni in Europa: problemi e prospettive*, in *Rivista telematica* (www.statoechiese.it), giugno 2009, p. 4.

⁹ Di mito e chimera della sovranità parlava già **LUIGI EINAUDI** il 4 aprile 1948 dalle pagine de *il Corriere della sera*, su cui *infra*.

¹⁰ Cfr. **C. DEL BÒ**, *Laicismo, neutralismo e "legal enforcement of morals"*, in *Ragion pratica*, 2007, n. 28, pp. 17 ss.



2 - Verso un costituzionalismo deterritorializzato

La religione in generale e la libertà religiosa in particolare hanno storicamente rappresentato gli elementi mediante i quali si sono affermati i pilastri portanti del costituzionalismo occidentale. Due, in particolare, hanno avuto maggior rilevanza. Il primo, di carattere cronologico, fa riferimento al ruolo e ai poteri delle autorità pubbliche. L'altro, di ordine logico-giuridico oltre che diacronico, attiene ai diritti e alle libertà individuali. Qui la tematica del riconoscimento e della tutela delle prerogative della persona umana, da opporre eventualmente ai poteri statuali. Lì la questione della legittimità e dei margini di intervento delle autorità pubbliche che, quando rapportati ai diritti della personalità, si definiscono e delimitano alla luce delle garanzie individuali. Dall'alba della storia moderna, queste due forze si sono incontrate e scontrate con alterni ed opposti risultati¹¹.

Fra la seconda metà dell'Ottocento e la prima metà del Novecento, ad esempio, il processo innescato secoli prima con la pace di Westfalia (1648) raggiunge il suo culmine: in un certo qual modo gli Stati-nazione rilanciano la regola del *cuius regio eius et religio*, postulando autoritativamente l'annientamento della libertà di coscienza e di religione nell'appartenenza territoriale¹². Ciò porta ad ottenebrare l'importanza dei diritti e delle libertà individuali, compresi quelli legati al fattore religioso. La loro disciplina spesso afferisce ad un sistema di relazioni Stato-Chiese sovranamente improntato a un confessionalismo di natura etica e nazionale¹³. Lo attesta la legislazione pattizia-concordataria che, non a caso, tende a favorire alcune comunità di fede a discapito di altre. Lo fa in nome del radicamento sociale e territoriale di date confessioni, che riescono in tal modo a far pesare le proprie pretese e i propri precetti nazionalizzandoli. Ciò porta a stabilire ampie ipoteche sulla libertà religiosa del singolo, la cui professione di fede è garantita solo per via indiretta, attraverso cioè l'appartenenza ad una data confessione. A porsi in rilievo sono dunque date forme collettive del fenomeno religioso, che al loro estremo trovano nel cittadino ecclesiastico una realistica e sicura rappresentazione¹⁴.

In versioni aggiornate all'evoluzione dei tempi e delle ideologie, queste dinamiche irrompono nella prima metà del Ventesimo secolo. Lo fanno creando ulteriori barriere nel godimento dei diritti dei diversamente credenti mediante, appunto, l'elemento della cittadinanza.

¹¹ P. PRODI, *Storia moderna e genesi della modernità*, il Mulino, Bologna, 2012, spec. pp. 25-89.

¹² M. FIORAVANTI, *Costituzionalismo. Percorsi della storia e tendenze attuali*, Laterza, Roma-Bari, 2009, p. 150.

¹³ Sul punto Cfr. A. PIN, J. WITTE JR., *Libertà religiosa e diritti umani. Origini e futuro tra Europa e Stati Uniti*, il Mulino, Bologna, 2024, pp. 43-46.

¹⁴ La nozione di cittadino ecclesiastico è ripresa da E. FRIEDBERG, *Trattato del diritto ecclesiastico cattolico ed evangelico*, a cura di F. Ruffini, Fratelli Bocca Editori, Torino, 1893, p. 381.



Il Concordato del 1929 fra la Santa Sede e l'Italia lo testimonia in modo a dir poco eclatante. Basti dire dell'art. 5 che, imponendo alle istituzioni pubbliche di costituirsi come garanti ed esecutori delle sentenze canoniche, impatta rovinosamente sulla libertà religiosa di ecclesiastici ed ex ecclesiastici¹⁵: con questa disposizione si puniscono sacerdoti apostati o irretiti senza che, ai sensi del diritto italiano, abbiano commesso delitto. "Un assurdo giuridico"¹⁶, il cui richiamo è tuttavia utile a svelare i retroscena ideologici dello Stato etico, nel senso confessionale e westfaliano della formula¹⁷. In altre esperienze non va poi

¹⁵ C.A. CIAMPI, *La libertà delle minoranze religiose*, a cura di F.P. Casavola, G. Long, F. Margiotta Broglio, il Mulino, Bologna, 2029, p. 150.

¹⁶ Così C.A. CIAMPI in *ibidem* p. 155. Che la Chiesa potesse, secondo il suo ordinamento, adottare dei provvedimenti nei confronti dei sacerdoti indegni è legittimo. Ma che alle pene stabilite dalle autorità ecclesiastiche s'aggiunga in ambito civile l'interdizione dai pubblici uffici, può solamente essere definito come un "residuo del braccio secolare nella legislazione di uno Stato moderno" (ivi). Stando alle leggi italiane, una pena così grave è in effetti prevista solo per una classe di delitti lesivi o particolarmente infamanti. Va ricordato che la disposizione in questione è concepita appositamente per Don Ernesto Buonaiuti, su cui ampliamente A.C. JEMOLO, *Introduzione a E. Buonaiuti, Pellegrino a Roma. La generazione dell'esodo*, Laterza, Bari, 1964, p. XXI; A.C. JEMOLO, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, Einaudi, Torino, 1963, pp. 507 ss.; L. BEDESCHI, *Buonaiuti, il Concordato e la Chiesa*, il Saggiatore, Milano, 1970, pp. 125 ss.; G.B. GUERRI, *Eretico e profeta. Ernesto Buonaiuti, un prete contro la Chiesa*, Mondadori, Milano, 2001, pp. 4 ss.; A. ZAMBARTIERI, *Prime censure a Ernesto Buonaiuti: tra cultura e appartenenza religiosa. La condanna del modernismo. Documenti, interpretazioni, conseguenze*, a cura di C. Arnold, G. Vian, Viella, Roma, 2010, p. 13 ss.

¹⁷ Si può infatti affermare che in Italia la svolta nella politica e nella legislazione ecclesiastica trovò nel primo discorso alla Camera (21 giugno 1921) di Benito Mussolini un impulso decisivo, il quale marca l'inizio della restaurazione in chiave confessionale del sistema di rapporti tra lo Stato e Chiese: "[i]o penso che l'unica idea universale, che oggi esista a Roma, è quella che si irradia dal Vaticano. ... L'Italia profana e laica dovrebbe fornire al Vaticano gli aiuti materiali, le agevolazioni materiali ... che una potenza profana ha a sua disposizione. Perché lo sviluppo del cattolicesimo nel mondo, l'aumento di quattrocento milioni di uomini, che in tutte le parti della terra guardano a Roma, è di un interesse e di un orgoglio anche per noi italiani". Il 4 maggio 1926 Mussolini scrive ad Alfredo Rocco, valido giurista ma anche reazionario casuista: "con profonda fede nella missione religiosa e cattolica del popolo italiano, il Governo fascista ha proceduto metodicamente ... a restituire allo Stato e alla nazione italiana quel carattere di Stato cattolico e di nazione cattolica, che la politica liberale si era sforzata, durante lunghi anni, di cancellare". Ed è questa la via maestra che conduce all'11 febbraio 1929, quando nella sala dei Papi del Palazzo Laterano, in nome della Santissima Trinità (come riportato in epigrafe al testo del Trattato), si firmano i noti Patti ai quali è data esecuzione nell'ordinamento interno italiano con la legge del 27 maggio 1929, n. 810. Da quel momento, nell'ordinamento si introduce "una profonda diversità di trattamento giuridico tra la religione cattolica e gli altri culti". Da notare che, in questa prospettiva ideologica, la Chiesa di Roma può vantare di rappresentare "l'unità della popolazione": un'unità, non solo sociale, "ma altresì etnica, legata da vincoli di razza, di lingua, di costume, di tradizioni storiche, di moralità, di religione" (così A. ROCCO, *Relazione del Ministro guardasigilli al Re per l'approvazione del testo definitivo del codice penale*, in Ministero della giustizia e degli affari di culto, *Codice penale*, Istituto Poligrafico dello Stato, Roma, 1930, p. 9.). Residuo di un hegeliano fine etico dello Stato, il richiamo è esplicito nella richiamata Relazione, in cui il giurista fascista tiene a precisare che la configurazione delle diverse incriminazioni in tema di vilipendio delle religioni, con la garanzia rafforzata relativamente agli atti compiuti in dispregio della religione cattolica e dei suoi simboli, rispecchia l'intento basilare del legislatore:



tanto diversamente, come attesta il Concordato fra la Santa Sede e il Reich Germanico del 20 luglio 1933, il Concordato tra la Santa Sede e la Repubblica Portoghese del 7 maggio 1940 e il Concordato fra la Santa Sede e la Spagna che, sebbene firmato il 27 agosto 1953, si situa nel solco delle iniziative dei regimi autoritari della prima metà del Novecento¹⁸.

D'altra parte, questi regimi non riescono a racchiudere la questione dei diritti, compreso quello di libertà religiosa, entro i confini della sovranità. Anche perché la seconda e più tragica guerra dei trent'anni ha dimostrato a quali devastanti risultati conduce lo scatenamento omicida di poteri pubblici con rigide impostazioni etiche. Sicché, dalle ceneri di questa guerra sorgono ordinamenti costituzionali di nuovo conio. Lo sono anche perché rinvigoriscono la storica tendenza dei diritti e delle libertà fondamentali, tra cui un posto d'onore è attribuito alla libertà religiosa. Di questa si ampliano i confini di tutela, dopo che erano stati tragicamente imprigionati entro mura normative dispoticamente erette attorno alla concezione dello Stato etico.

S'avvia in questo modo un processo che, favorito dal nuovo credo dei diritti della personalità, porta all'affermazione di una rinnovata concezione degli ordinamenti giuridici: ordinamenti sempre più disancorati dalla logica westfaliana della sovrana *potestas* statuale e sempre più ancorati alle necessità di effettivo riconoscimento e ragionevole protezione della persona umana e della sua dignità. La quale non per nulla assurge a titolo di legittimazione del costituzionalismo contemporaneo di cui, rispetto alla versione antica e moderna, si rovescia la prospettiva: il punto di partenza non è più il sovrano bensì l'individuo, nell'accezione latina e primaria della parola; da *in-dividuus*, che non è divisibile, la particella elementare e imprescindibile di una democrazia costituzionale. Una democrazia che, come tale, è improntata alla garanzia e alla intangibilità della – appunto – dignità¹⁹: ogni potere è chiamato a “rispettarla e proteggerla”, di modo che “gli inviolabili e inalienabili diritti dell'uomo” si pongano a “fondamento di qualsiasi comunità

bisogna tutelare la Chiesa, “bene di civiltà di interesse generale della più ampia importanza, anche per il raggiungimento dei fini etici dello Stato”. Discorso, questo, coerente con una visione politicamente organicistica, ove la libertà individuale e i diritti delle minoranze possono, anzi devono, essere sacrificati in virtù dell’“unità morale della nazione” (p. 187). Sul punto **F. MARGIOTTA BROGLIO**, *Italia e Santa Sede. Dalla grande guerra alla conciliazione*, Laterza, Bari, 1966, pp. 110 ss. Per i testi e le fonti storiche **G. MICCOLI**, *Chiesa e società in Italia dal Concilio vaticano (1870) al pontificato di Giovanni XIII*, in *Storia d'Italia*, Einaudi, Torino, 1973, vol VI, pp. 1524 ss.

¹⁸ Sul punto si vedano le riflessioni di **M. MACHADO, J. EDUARDO**, *O regime concratátorio entre “Libertas Ecclesiae” e a Liberdade Religiosa. Liberdade de Religião da Igreja?*, Coimbra Editora, Coimbra, 1993, pp. 75 ss.

¹⁹ Art. 1 (comma 1) Legge fondamentale per la Repubblica Federale di Germania del 1949: “[l]a dignità dell'uomo è intangibile (*Die Würde des Menschen ist unantastbar*)”.



umana, della pace e della giustizia nel mondo”²⁰, dove ciascuno può svolgere la sua personalità²¹.

Detto altrimenti, l’individuo è posto al centro della trama legale, sotto la quale convivono molteplicità di culture, stili di vita, sistemi di senso, norme di comportamento²². Non si esclude il *favor legis* nei confronti di gruppi confessionali, ma esso deve essere concepito in modo da gratificare le persone nella loro specificità identitaria: una identità che sovente si esprime nella e con l’appartenenza ad un gruppo sociale²³. Lo impone il pluralismo democratico, come sponsorizzato dal costituzionalismo contemporaneo. Consentanei al principio di laicità, libertà religiosa e pluralismo ambiscono così (poi se ci riescono è tutto da verificare) ad abbracciare quante più concezioni antagoniste. Lo fanno incoraggiando una sostenibile coesistenza nei rapporti di convivenza²⁴, tanto più necessaria nell’età della diversità culturale²⁵.

Tutto ciò impone un’altra importante considerazione.

Di là dei modelli e delle tradizioni giuridiche di riferimento²⁶, l’operatività del sistema di relazione Stato-Chiese e dello stesso principio di laicità non può sorvolare sopra la mischia delle esperienze. La loro funzionalità va invece valutata alla luce di un contesto che, in virtù di nuovi impianti costituzional-assiologici, impongono il divieto di fondare sulla religione una diseguaglianza tra persone. In altre parole, l’abolizione del carattere confessionista dello Stato e l’affermazione del

²⁰ Art. 1 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (Legge fondamentale per la Repubblica Federale di Germania): “(1) ... Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt. (2) Das Deutsche Volk bekennt sich darum zu unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten als Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft, des Friedens und der Gerechtigkeit in der Welt. (3) Die nachfolgenden Grundrechte binden Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht”.

²¹ Per dirla con l’art. 2 della Costituzione italiana del 1948.

²² **P. GROSSI**, *La legalità costituzionale nella storia della legalità moderna e post-moderna*, in *Giornale di Storia costituzionale*, 2008, 16, p. 15, anche in Paolo Grossi, *L’invenzione del diritto*, Laterza, Bari-Roma, 2017.

²³ **P. BELLINI**, *Il diritto di essere se stessi. Discorrendo dell’idea di laicità*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 172; si veda anche G. Silvestri, *Dal potere ai principi. Libertà ed uguaglianza nel costituzionalismo contemporaneo*, Laterza, Bari-Roma, 2009, p. 47.

²⁴ Sui rapporti di convivenza **F. ALICINO**, *Les minorités religieuses en Italie. Dimension constitutionnelle et orientations pratiques*, in *Constitutions, peuples et territoires. Mélanges en l’honneur de André Roux*, Dalloz, Paris, 2022, pp. 499-509.

²⁵ Sul punto **S. FERRARI**, *Sette domande sui diritti delle minoranze di religione e convinzione*, in *Rivista telematica (www.statoechiese.it)*, 2024, 8, pp. 32-42.

²⁶ Ad esempio, **S. MANCINI** e **M. ROSENFIELD** (*Unveiling the Limits of Tolerance: Comparing the Treatment of Majority and Minority Religious Symbols in the Public Sphere*, in *Benjamin N. Cardozo School of Law Working Paper*, 2010, n. 309) ne individuano cinque: “under current constitutional practice, there are essentially five different models for managing the relationship between the state and religion”; “the militant secularist model ... (e.g., French and Turkish “laïcité”); the agnostic secularist ... (this is close to current American constitutional jurisprudence); the confessional secular model ... (e.g., Italy’s or Bavaria’s adoption of the crucifix as a secular symbol of national identity); 4) the official religion with institutionalized tolerance for minority religions model ... (e.g. the United Kingdom, Scandinavian countries, Greece), and the *millet* based model ... (e.g., Israel)” (pp. 3-4).



principio di laicità rafforzano il sistema delle garanzie focalizzandolo sull'effettiva tutela dei diritti della personalità. Il che, *ça va sans dire*, comprende il diritto all'uguale libertà religiosa, nel senso positivo (libertà di credere) e negativo (libertà di non credere) dell'espressione: la libertà religiosa va protetta individualmente e non solo comunitariamente; anzi, la tutela individuale è tanto più necessaria nel momento in cui una persona ricusa qualsiasi affiliazione; quando cioè non si appartiene e, di conseguenza, non si è in grado di usufruire delle facoltà e dei benefici che lo Stato accorda a taluni gruppi. A cominciare da quelli socialmente, culturalmente e politicamente più forti tali perché possono, ad esempio, accedere con maggiore facilità o minori ostacoli ai metodi e alle modalità della bilateralità pattizia, come storicamente definita in alcune esperienze nazionali, compresa quella italiana²⁷.

In questo modo, partendo dai credenti (nei culti tradizionali o ufficiali), passando per i diversamente credenti (dei nuovi insediamenti di popolazioni come, ad esempio, portati dalle migrazioni), la valenza del principio di laicità, del sistema di relazione Stato-Chiese e della stessa libertà religiosa finisce per coinvolgere i non credenti (in nessuna religione). Finisce in altri termini per estendersi alle varie forme di ateismo, definite a livello europeo come organizzazioni filosofiche e non confessionali²⁸; ciò che peraltro svela come, dall'essere circoscritto a propensioni individuali, l'ateismo si esprima oggi anche in forma collettiva e militante²⁹. Al punto che organizzazioni filosofiche e non confessionali ambiscono a far propri i benefici tradizionalmente accordati alle "tradizionali" religioni mediante leggi di derivazione pattizia e bilaterale³⁰.

3 - Genesi e sviluppo del nuovo spazio giuridico europeo

Da notare che, dal secondo dopoguerra, questo rinnovato scenario s'accompagna con l'adozione di Costituzioni che, quantomeno in

²⁷ Sul punto si veda Corte cost. italiana, 8 ottobre 1996, n. 334. Si vedano anche Corte cost. italiana: 12 aprile 1989, n. 203; 27 aprile 1993, n. 195; 13 novembre 2000, n. 308; 1° luglio 2002, n. 327.

²⁸ Art. 17 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea (TFUE).

²⁹ **M. CROCE**, *I non credenti*, in *I nuovi danni alla persona. I soggetti deboli*, a cura di P. Cendon e S. Rossi, Aracne, Roma, 2013, II, pp. 423-461; **S. BALDASSARRE**, *Contributo allo studio delle organizzazioni filosofiche e non confessionali nel diritto italiano e internazionale*, ETS, Pisa, 2023.

³⁰ Il riferimento è all'UAAR (Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti) che nei primi anni Novanta del secolo scorso rivolge formalmente al Governo la richiesta avviare le trattative per la stipulazione di una intesa *ex art. 8* (comma 3) della Costituzione italiana. Richiesta respinta con semplice determinazione del Sottosegretario alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, da cui origina una lunga vicenda giudiziaria che nel 2016 approda alla decisione della Corte costituzionale (n. 52) e che non si è ancora conclusa essendo aperto un procedimento in seno alla Corte EDU, per cui si rinvia a **F. ALICINO**, *La bilateralità pattizia Stato-confessioni dopo la sentenza n. 52/2016 della Corte costituzionale*, in *Ossevatoriosullefonti.it*, 2/2016, e alla bibliografica ivi pure riportata.



Europa, si configurano come testi aperti: oltre a porre in modo diretto ed esplicito tutta una serie di principi e regole, suppongono l'ingresso di altri parametri normativi richiamati da fonti esterne. Il motore di questa tendenza è rappresentato dallo spazio giuridico europeo. Come si è anticipato, questo spazio è formato dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU) e dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo (Corte EDU). Ma è anche formato dall'Unione europea (UE) e dalle conseguenti fonti normative, su cui sorveglia l'autorità interpretativa della Corte di Giustizia (CGUE o Corte di Lussemburgo).

Si tratta di uno luogo definito attraverso un processo di progressiva integrazione che, sebbene in modo ambiguo se non anche contraddittorio, impatta sulle nazioni sovrane e i relativi ordinamenti. Lo fa anche sotto il profilo della disciplina del fattore religioso e, di conseguenza, sui sistemi di relazioni Stato-Chiese. Di questi s'accentua l'esigenza di tutela diretta degli interessi attinenti alla dimensione spirituale e culturale degli individui. Una tutela che, non senza ostacoli, si afferma in modo graduale e ramificato procedendo "dalla persona, ai gruppi, alle attività da svolgere all'interno della società"³¹.

Come vedremo, sotto imperanti emergenze e interessi corporativi, questa forma di costituzionalismo destatalizzato si confronta con una crescente differenziazione della geografia sociale, economica, culturale e religiosa. Per un verso aumenta il nuovo pluralismo generato dalla globalizzazione e dal moltiplicarsi delle culture diverse portate dalle migrazioni nonché dalle rivoluzioni tecnologica e digitale. Per l'altro le diversità incrementano la domanda di riconoscimento pubblico della specificità di vecchi e nuovi gruppi normatori: i quali sono spesso latori di istanze identitarie con contenuti ideologici forti e reciprocamente escludenti.

Insomma, le differenze esplodono e, con queste, i problemi di carattere sociale, economico, politico e giuridico. Da cui l'importanza di valutare razionalmente l'operatività della disciplina del fenomeno religioso, quindi del principio di laicità, nelle sue più o meno timide variabili³².

Ciononostante, alcune linee di pensiero continuano a legare gli Stati e i relativi ordinamenti alla santificazione di alcune teorie. Una rinvia alla concezione per cui una persona o qualche organo assembleare, in quanto sovrano, crea dal nulla il diritto. E, in quanto creatore di diritto, non è detto che questo potere debba rispettare legali limitazioni³³. Ciò discende dal modo con cui tautologicamente si definisce la sovranità: è una potenza che, legittimata dalla volontà popolare, dal *vacuum*

³¹ **G. ALPA, M. ADENAS**, *Fondamenti del diritto privato europeo*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 44.

³² **J. BAUBÉROT**, *Le tante laicità nel mondo. Per una geopolitica della laicità*, LUISS University Press, Roma, 2008. Per il contesto europeo si vedano i contributi in *Contemporary Challenges to the Regulation of Religions in Europe*, a cura di H. Vilaça, M. João Oliveira, A.-L. Zwilling, Instituto de Sociologia da Universidade do Porto (IS-UP), Porto, 2023.

³³ Secondo la classica asserzione di **JOHN AUSTIN**, *Lectures on Jurisprudence or the Philosophy of Positive Law* (1832), Weidenfeld and Nicolson, London, 1954, p. 263.



irrompe elettoralmente nel mondo sensibile delle norme giuridiche, dominandolo³⁴. Sono idee cariche di grande appeal mediatico, ma anche dotate di una straordinaria capacità di trascurare le evidenze empiriche e i fatti concreti.

Alcuni di questi fatti hanno dimostrato come i prodotti normativi siano frutto di attriti sociali, economici, culturali e politici. Il resto cade fra le strumentali illusioni, incluse le verità cosiddette intuitive³⁵. La sovranità non s'impone *ex nihilo*. È un'invenzione, come il diritto in tutti suoi elementi. È un prodotto umano, quindi artificiale. È utilizzato da uno o più soggetti apicali secondo valori, principi e regole imperanti in un dato ordinamento. Ogni tanto uno va a picco, altri lo sostituiscono. L'esito dipende da esperienze che, con il passare del tempo, vengono storizzate. Terrificanti, ad esempio, quelle che hanno connotato le due guerre mondiali. E non è un caso se dalle loro tragiche ceneri sia sorta l'esigenza di un sistema sovrastatale di tutela dei diritti individuali, con cui si cerca di ribaltare una consolidata prospettiva ideologica.

Si cerca in altri termini di ridimensionare la valenza della sovranità degli Stati per favorire quella della dignità umana³⁶. Che, per i medesimi motivi, spinge il costituzionalismo ad emanciparsi dalle logiche della *suprema potestas* statuale per approdare all'effettivo riconoscimento delle libertà fondamentali. Si spiega così la nascita e lo sviluppo dello spazio giuridico europeo con cui, per dirla con Luigi Einaudi, si cerca di far piazza pulita del mito o della chimera della sovranità³⁷.

³⁴ F. CORDERO, *Riti e sapienza del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 1980, p. 144, nota 5.

³⁵ IBIDEM, p. 145.

³⁶ E. CHELI, *Prefazione a Dignità umana e Stato costituzionale. La dignità umana nel costituzionalismo europeo, nella Costituzione italiana e nelle giurisprudenze europee*, di M. Di Ciommo, Passigli Editori, Firenze, 2010, p. 12.

³⁷ È il 4 aprile 1948. Dalle pagine del *Corriere della sera* Einaudi si chiede chi vuole concretamente la Pace? La risposta si afferma nel solco di una distinzione: da un lato coloro che sostengono il vecchio arnese della sovranità nazionale; dall'altro quelli che vogliono ridimensionarne la portata a favore degli Stati Uniti d'Europa: "[q]uando noi dobbiamo distinguere gli amici dai nemici della pace, non fermiamoci perciò alle professioni di fede, tanto più clamorose tanto più mendaci. Chiediamoci invece: volete voi conservare la piena sovranità dello Stato nel quale vivete? Se sì, costui è nemico della pace. Siete invece decisi a dare il vostro voto, il vostro appoggio soltanto a chi prometta di dar opera alla trasmissione di una parte della sovranità nazionale ad un nuovo organo detto degli Stati Uniti d'Europa? Se la risposta è affermativa e se alle parole seguono i fatti, voi potrete veramente, ma allora soltanto, dirvi fautori della pace. Il resto è menzogna"; L. EINAUDI, *Chi vuole la Pace?*, in *Corriere della sera*, 4 aprile 1948, ma anche in *Movimento federalista europeo, Einaudi. La guerra e l'unità europea*, Edizioni Comunità, Milano, 1948, p. 141. Del resto, già trent'anni prima, il 5 gennaio 1918, lo stesso Autore, con lo pseudonimo di Junius, invitava a fare piazza pulita della "chimera" della sovranità, "vagheggiata anche dalla mente sovrana di Dante Alighieri!"; L. EINAUDI, *La Società delle Nazioni è un ideale possibile?*, in ivi, p. 18. Si veda anche L. EINAUDI, *Contro il mito dello stato sovrano*, in *Risorgimento liberale*, 3 gennaio 1945, n. 2, p. 1 ss. Sul punto si permetta il rinvio a F. ALICINO, *Liberismi. Luigi Einaudi e il "pre-partito" liberale, Costituenti ombra*, a cura di M. Fioravanti, A. Buratti, Carocci, Roma, 2010, pp. 372 ss., e alla bibliografia ivi pure riportata.



4 - Sistema convenzionale e fattore religioso

Non senza intralci e contraddizioni, lo spazio giuridico europeo marca comunque una nuova dimensione del costituzionalismo. In una versione destatalizzata, si insinua fra i rivoli normativi delle potestà nazionali producendo varianti nell'ambito del diritto internazionale. Una fa capo al sistema convenzionale, ovvero alle disposizioni della CEDU come interpretate dalla relativa Corte³⁸. È alimentato dal processo di internazionalizzazione dei diritti fondamentali, non ultimi quelli connessi con il fenomeno religioso e la libertà di fede, individualmente e collettivamente considerata.

Le caratteristiche normative di queste connessioni sono più evidenti nei contenuti dell'art. 9 CEDU, con il quale si sottolinea la relazione tra la libertà religiosa e altri diritti; in primis la libera manifestazione del pensiero e la tutela della coscienza individuale³⁹. Da notare che l'art. 9 rinvia al diritto di scegliere o non scegliere una confessione o un credo, come anche il diritto di cambiare religione o credenza⁴⁰: giacché legati alla coscienza, questi diritti non sopportano distinzioni basate sull'appartenenza, comprese quelle imposte dagli Stati membri in nome di radicati sistemi di relazione Stato-Chiese⁴¹. I margini di intervento sono difatti circoscritti alla libertà di manifestare la religione o il credo che, come si sancisce nel secondo comma, non può "essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e che costituiscono misure necessarie in una società democratica, alla pubblica sicurezza, alla protezione dell'ordine, della salute o della morale pubblica, o alla protezione dei diritti e della libertà altrui". A conferma del fatto che da questa tutela "dipende quel pluralismo inseparabile della società democratica, che è stato conquistato a caro prezzo nel corso dei secoli"⁴².

La dimensione individuale della libertà religiosa s'intreccia così con quella collettiva. L'art. 9 CEDU rinvia alla tutela dell'individuo, il quale è libero di appartenere. D'altra parte, lo Stato ha il dovere di tutelare i suoi diritti, rispettando gli orientamenti in materia di religione e di credo, indipendentemente dall'appartenenza. In quanto connessa alla libertà di coscienza, questa tutela non di rado si scontra con le deroghe imposte dalle discipline sulle cittadinanze e, con pari cadenza, con le pretese delle singole organizzazioni confessionali: essa ricorda che

³⁸ Per la nozione di sistema convenzionale notoriamente Corte cost., 22 ottobre 2007, n. 349, p.to 6.2, *Considerato in diritto*.

³⁹ C.K. ROBERTS, *Freedom of Religion or Belief in the European Convention on Human Rights. A Reappraisal*, Cambridge University Press, Cambridge, 2023, spec. pp. 31-62.

⁴⁰ Sulla differenza fra la nozione di religione e quella di credo nel contesto della Convenzione già F. MARGIOTTA BROGLIO, *La protezione internazionale della libertà religiosa nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Giuffrè, Milano, 1967, pp. 27 ss. Cfr. anche M. TOSCANO, *Il fattore religioso nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*, ETS, Milano, 2018, spec. pp. 162 ss.

⁴¹ Comm. EDU, *C. v. United Kingdom*, 15 dicembre 1983, ric. n. 10358/83.

⁴² Corte EDU, *Kokkinakis v. Greece*, 25 maggio 1993, ric. n. 14307/88, par. 31. In questo lavoro le eventuali traduzioni delle decisioni sono mie.



l'appartenenza e lo *status civitatis* non sono condizioni necessarie per l'effettivo esercizio dei diritti di cui all'art. 9 CEDU, la cui protezione è aliena dalle mediazioni. Al contempo, ciò non legittima trattamenti discriminatori nei confronti di uno o più gruppi cultural-religiosi. Con tutto il carico di proiezioni universali, la libertà religiosa s'informa così al pluralismo inclusivo: alla sostenibile applicazione del principio di egualità che, come tale, è ragionevolmente rispettoso delle diversità.

In questo modo la CEDU sottolinea il vecchio dilemma del costituzionalismo occidentale, conteso fra i poli dell'egualità e della differenza: vero è che un'applicazione ragionevole della prima premette il rispetto della seconda; le differenze, tuttavia, non possono oltrepassare i limiti imposti dalla pacifica sostenibilità nei rapporti di convivenza. Un dilemma tanto più evidente nelle materie rilevanti sul piano dell'etica e della morale (unioni tra persone dello stesso sesso, procreazione assistita, aborto, surrogazione di maternità, fine vita, ecc.), le cui regole risultano sovente condizionate dal sistema di relazioni Stato-Chiese tradizionalmente operante nei singoli contesti nazionali⁴³. Ciò, a sua volta, si riflette nella definizione della laicità che, nello spazio giuridico europeo, è definito mediante il principio di neutralità delle istituzioni pubbliche e che, per quanto riguarda i fenomeni normativi statali, risulta diversamente declinata: lo dimostrano le sue molteplici aggettivazioni (laicità confessionale, concordata, positiva, separatista, militante, multiculturale, ecc.) attestanti le sue variabili⁴⁴.

Alla luce di questo scenario, e tenendo conto di non meglio precise regole di ingaggio, la Corte EDU ha nel corso della sua pluridecennale attività cercato di precisare il proprio ruolo e le proprie competenze. Lo ha fatto solcando la natura di giurisdizione internazionale, contemperata da una sorta di principio di sussidiarietà costituzionale⁴⁵. Ad attestarlo è la risalente decisione *Handyside v. Regno Unito* del 1976⁴⁶ che, incentrata sulla libertà dei genitori di impartire l'educazione dei figli secondo le proprie convinzioni, vede la protezione dei diritti di cui alla CEDU come "sussidiaria rispetto ai sistemi nazionali di tutela"⁴⁷. Significa che l'ambito di competenza della Corte EDU si sostanzia nella funzione di supervisore (*supervisory function*), la cui influenza può estendersi alle giurisdizioni nazionali⁴⁸. Senza però dimenticare che a Strasburgo i giudici sentenziano sui singoli casi e non

⁴³ Su cui si permetta il rinvio a F. ALICINO, *Il potere normativo dei giudici nelle materie bioeticamente e religiosamente rilevanti*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, Special Issue, 2023, n. 2, pp. 6-66, e alla bibliografia ivi pure riportata.

⁴⁴ S. FERRARI, *Constitutional Models of Law and Religion Relations in Western Europe*, in *Constitution and Religion*, a cura di S. Mancini, Edward Elgar, Cheltenham-UK and Northampton-MA, 2020, pp. 96-110.

⁴⁵ Così lo definisce S. CASSESE, *La crisi dello Stato*, Laterza, Roma-Bari, 2002, p. 126, argomentando sull'art. 53 CEDU.

⁴⁶ 7 dicembre 1976, ric. n. 5493/72.

⁴⁷ Ibidem, par. 48.

⁴⁸ Ibidem, par. 49.



in funzione, per dir così, nomofilattica⁴⁹. Si aggiunga che, in quanto giurisdizione di origine e carattere sostanzialmente internazionale, la Corte EDU non sempre riesce ad incidere sui diritti nazionali: uno Stato che viene condannato per violazione dell'art. 9 CEDU o di qualsiasi altro articolo della Convenzione è formalmente obbligato a conformarsi al giudicato europeo per rimuovere le ragioni dell'ingiustizia; ma in molti casi questo adempimento è lasciato alla volontà degli attori domestici, al grado di cooperazione e al rilievo attribuito a livello nazionale alle decisioni della Corte di Strasburgo⁵⁰.

Sicché, l'impostazione di giudice supervisore e internazionale ha prodotto una crescente tensione fra sussidiarietà e universalità⁵¹: qui la necessità di applicare standard universali propri dei diritti umani, compresi quelli afferenti alla libertà religiosa; lì l'accento si pone sulle prerogative di ogni singolo Paese membro che, inevitabilmente, trascina nel contesto allargato del Consiglio d'Europa e della relativa giurisprudenza il peso delle proprie tradizioni giuridiche. E questo, peraltro, aiuta a spiegare il senso e le soluzioni avanzati dalla Corte EDU per depotenziare effetti alquanto irragionevoli.

Uno, in particolare, emerge dal primo significativo approdo giurisprudenziale sull'art. 9 CEDU⁵². È del maggio 1993, quando i giudici di Strasburgo, utilizzando l'approccio del caso-per-caso, esaltano la caratteristica di Corte dei casi concreti⁵³. A sua volta, ciò genera il bisogno di dare consistenza a specifici congegni interpretativi, come quelli che si sono affermati con le dottrine del margine di apprezzamento e della proporzionalità: facendo leva sul secondo comma dell'art. 9 (lo schema del quale è significativamente riproposto negli artt. 8, 10 e 11 CEDU), la Corte di Strasburgo attribuisce un certo margine di discrezionalità ad ogni singolo Stato; la valenza di questo margine è di volta in volta misurata in base alla proporzionalità della misura restrittiva e al suo impatto sulla tutela dei diritti convenzionalmente stabiliti. In concreto, ciò significa che l'intervento statale deve essere in linea con gli scopi legittimi (art. 9.2) e l'esigenza di tutela minima (art. 53) della CEDU, la violazione della quale decreta un sproporzionato superamento del margine e, conseguentemente, una condanna a carico dello Stato membro. Resta che il livello del margine e il grado di proporzionalità della misura statale non possono essere fissati indefinitamente. Devono, invece, tener conto delle circostanze concrete sottostanti al singolo ricorso nonché del peculiare contesto nazionale interessato dalla disputa

⁴⁹ Come si preciserà nella sentenza *Kokkinakis v. Greece*, cit., del 1993, su cui si veda altre nel presente contributo.

⁵⁰ A. PIN, J. WITTE JR., *Libertà religiosa e diritti umani. Origini e futuro tra Europa e Stati Uniti*, cit. p. 65.

⁵¹ Sul punto S. Mancini, *Il potere dei simboli, i simboli del potere*, CEDAM, Padova, 2008, p. 107.

⁵² Corte EDU, *Kokkinakis v. Greece*, cit.

⁵³ Come criticamente sottolinea il giudice Pettiti nella sua *Opinione parzialmente concorrente a Kokkinakis v. Greece*, cit.: “[t]he reasoning adopted by the majority with the intention of confining themselves to the particular case” non permette di considerare che “what is in issue is the very principle” stabilito dalla «domestic law».



giudiziaria. Un'attitudine, questa, sostenuta anche dall'interazione fra margine di apprezzamento e livello di consenso fra Paesi membri nei vari settori di normazione giuridica⁵⁴.

Concepito per modulari l'ampiezza del margine, la dottrina consenso rimarca così il ruolo della Corte EDU quale giudice internazionale. Al punto che questa dottrina è spesso servita a individuare i punti fermi nella coordinazione fra il mandato della Corte e i poteri delle autorità statali. Ciò è servito a favorire la flessibilità del giudicante europeo nell'interpretazione della disciplina della libertà religiosa. Anche perché, in relazione all'art. 9, l'interpretazione è sovente accompagnata dal rinvio ad altri concetti. Come quelli che, sul piano definitorio, si connotano per significati alquanto fluidi e modellabili: la *pace religiosa*, le *condizioni essenziali per vivere assieme*, le *misure necessarie in una società democratica* e il *bisogno sociale impellente* lo testimoniano in modo chiaro ed evidente. E non è certo un caso se, accanto alle dottrine del margine e del consenso, questi stessi concetti ricorrono con frequenza proprio nelle sentenze riguardanti il sistema di relazione Stato-Chiese, la protezione delle confessioni di minoranza, il principio di neutralità, l'abbigliamento del fedele, i rapporti di lavoro e l'esposizione dei simboli in luoghi e spazi pubblici. Tutti settori nei quali il carattere multidimensionale (individuale e collettivo) del fenomeno religioso e della libertà religiosa svolge un ruolo di assoluto spessore.

4.1 - Sistema convenzionale e sistemi di relazione Stato-Chiese

Lo vediamo emergere dalle trame di un lungo filone giurisprudenziale, il cui capo risale alla citata sentenza del maggio 1993 *Kokkinakis v. Grecia*, quando la Corte EDU rompe il silenzio sull'art. 9 CEDU. Lo fa elevando la libertà religiosa a "fondamento della società democratica". È tutelata con forme di bilanciamento fra il margine di intervento statale e la supervisione del diritto convenzionale, affidata nella specie ai giudici di Strasburgo. Il loro compito è di valutare se la disciplina nazionale sia proporzionata agli scopi della CEDU⁵⁵. Non così per le restrizioni adottate dalla Grecia contro l'attività di proselitismo del ricorrente che, ai sensi di una legislazione degli anni Trenta del secolo scorso⁵⁶, ha subito in patria una condanna penale. Tuttavia, la Corte EDU, in quanto giudice dei casi, tiene conto di altre circostanze, come quelle che attengono al sistema di relazioni Stato-Chiese incardinato, nel Paese in questione, sulla "prevalenza" di una religione⁵⁷. Per questa via si avalla la nozione di proselitismo improprio⁵⁸, la cui singolarità è sottolineata dall'opinione parzialmente concorrente del giudice Pettiti: pur apprezzando la novità

⁵⁴ K. DZEHTSIAROU, *European Consensus: A Way of Reasoning*, in *University College Dublin Law Research Paper*, 2009, n. 11.

⁵⁵ Corte EDU, *Kokkinakis v. Greece*, cit., par. 47.

⁵⁶ Decreto legge n. 1672 del 1939.

⁵⁷ Art. 3 Costituzione Greca, si veda anche l'art. 13 di questa Costituzione, su cui si veda il contributo di Valentina Scotti in *questo volume*.

⁵⁸ Corte EDU, *Kokkinakis v. Greece*, cit., par. 48.



di uno Stato membro condannato per violazione dell'art. 9, mette in guardia dall'idea della Corte europea quale giudice del caso singolo; ciò rischia di legittimare norme, istituti e sistemi non compatibili con l'effettiva tutela dei diritti e delle libertà stabiliti dalla CEDU⁵⁹. D'altra parte, ciò non esclude la graduale estensione della *Court's supervision* dalla dimensione individuale della libertà religiosa a quella collettivo-comunitaria, per cui il margine di apprezzamento giocherà di lì a poco un ruolo decisivo.

La decisione *Kokkinakis* inaugura una sequenza di condanne della Grecia e di altri Stati 'ortodossi' per violazione dell'art. 9⁶⁰, del quale si sottolinea l'individualistica valenza⁶¹. Ed è così che dagli anni 2000, e precisamente dalla sentenza *Hasan and Chaush v. Bulgaria*⁶², il giudice europeo interviene sulle modalità e i criteri stabiliti dalla normativa di un Paese membro per il riconoscimento ufficiale di gruppi religiosi. Un evento, questo, accompagnato dall'irrompere sulla scena giudiziaria del citato margine di apprezzamento, il cui livello oscilla in modo alquanto instabile. Di più, nei settori in cui non si registra un marcato consenso fra gli Stati, la soglia del margine si espone ad alti indici d'imprevedibilità. Anche perché, come si accennava, in questa dottrina s'innestano via via concetti (*social and religious peace, living together, pressing social need, ecc.*) altrettanto elastici e, perciò, piuttosto indefiniti sul piano del significato e degli effetti giuridici⁶³. Ciò è reso con ancor più evidenza nelle dispute riguardanti il fattore religioso, rispetto al quale la dimensione collettiva e quella individuale della libertà di fede s'intrecciano con notevole frequenza.

Basti dire delle sentenze in materia di occupazione e di condizioni lavorative, da cui emerge l'esigenza di un ragionevole compromesso tra la tutela dell'identità della religione, la domanda di efficacia civilistica delle regole confessionali e il divieto di discriminazione nei confronti di individui che vivono e lavorano in ambienti religiosamente connotati. Non sorprenda, quindi, se dallo stesso orizzonte giurisprudenziale si

⁵⁹ *Ibidem, Opinione parzialmente concorrente del giudice Pettiti.*

⁶⁰ Al punto da configurare uno scontro fra la giurisprudenza della Corte EDU e la peculiarità del modello ortodosso di sistemi di relazioni Stato-Chiese; **S. FERRARI**, *La Corte di Strasburgo e l'art. 9 della Convenzione europea. Un'analisi quantitativa della giurisprudenza*, in *Diritto e religione in Europa. Rapporto sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di libertà religiosa*, a cura di R. Mazzola, il Mulino, Bologna, 2012, p. 35.

⁶¹ Per tutte si vedano Corte EDU: *Valsamis V. Greece*, 18 dicembre 1996, ric. n. 74/1995/580/666; *Efstratiou v. Greece*, 18 dicembre 1996, ric. n. 24095/94. Si veda anche *Buscarini and Others v. San Marino*, Ric. n. 24645/94.

⁶² 26 ottobre 2000, ric. n. 30985/96.

⁶³ Basti qui ricordare Corte EDU: *Otto-Preminger-Institut c. Autriche*, 24 settembre 1994, ric. n. 11/1993/406/485; *Wingrove v. The United Kingdom*, 25 novembre 1996 ric. n. 17419/90, par. 52 (dove si afferma che «the interference corresponded to a pressing social need and ... it was proportionate to the legitimate aim pursued»); *I.A. c. Turquie*, 13 settembre 2005, ric. n. 42571/98, par. 26; *Aydin Tatlav c. Turquie*, 2 maggio 2006, ric. n. 50692/99, par. 31; *Refah Partisi (Parti de la Prospérité) et autres c. Turquie*, 13 febbraio 2003, ric. nn. 41340/98, 41342/98, 41343/98 et 41344/98, parr. 123, 132, 134 e 135; *Leyla Şahin c. Turquie*, 10 novembre 2005, ric. n. 44774/98; *S.A.S. c. France*, 10 novembre 2015, ric. n. 44774/98, par. 121.



stagliino due sentenze con esiti opposti, nonostante la loro concomitante emanazione e la sostanziale corrispondenza delle fattispecie: s'incentrano, in particolare, su una relazione extraconiugale, valutata come contraria alla morale dell'organizzazione confessionale nel caso di un ufficiale della Chiesa mormone, ma non anche in quello di un organista e maestro del coro di una parrocchia cattolica⁶⁴. Lo stesso si dica per le decisioni in cui l'autonomia confessionale prevale sulle lamentele di un'associazione rumena parasindacale di sacerdoti ortodossi e di un insegnante di religione delle scuole spagnole: lì l'associazione è stata vietata⁶⁵, nel secondo caso il ricorrente s'è visto ritirare il nulla osta all'insegnamento da parte della Conferenza episcopale⁶⁶.

Collegati con la disciplina della libertà di fede, questi orientamenti hanno significativamente coinvolto l'Italia e il relativo sistema di relazione Stato-Chiese. Un sistema che, come si sa, è fortemente influenzato dal metodo della bilateralità pattizia come disciplinata dagli artt. 7 (cpv) e 8 (comma 3) della Costituzione repubblicana. L'attenzione si focalizza sulle sentenze *Pellegrini*⁶⁷, *Lombardi Vallauri*⁶⁸ e *Lautsi*⁶⁹ che, pur essendo incentrate sui diritti degli individui, hanno proiettato i loro esiti sulla dimensione collettiva della disciplina della libertà religiosa. In particolare, sulla rilevanza pubblica della confessione cattolica e di alcune sue prescrizioni.

Una fa riferimento al matrimonio concordatario, più nello specifico alla delibazione di sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale di cui all'art. 8 (comma 2) della legge 25 marzo 1985 (n. 121) di ratifica ed esecuzione degli Accordi di Villa Madama del 1984 e della relativa norma protocollare (n. 4, lett. b); si tratta di disposizioni che, come si sa, hanno modificato quasi integralmente i Patti lateranensi del 1929. Il caso prende il nome della ricorrente, la Sig.ra Pellegrini che, esperite tutte le vie giudiziali interne, si rivolge alla Corte europea. Lo fa lamentando la violazione del diritto di difesa *ex art. 6 CEDU*. Lascia così sullo sfondo le questioni attinenti alla disciplina del fenomeno religioso⁷⁰. Il giudice di Strasburgo calibra la richiesta accertandosi che, prima di dare l'*exequatur* alla dichiarazione ecclesiastica di nullità, le giurisdizioni italiane abbiano verificato l'effettivo rispetto delle garanzie processuali previste dalla Convenzione. Una verifica che, alla luce dei margini minimi di tutela sanciti dall'art. 6 CEDU, non porta ai dovuti risultati: il diritto al contraddittorio è stato leso da un processo meramente

⁶⁴ Corte EDU: *Obst v. Germany*, ric. n. 425/03, e *Schiüts v. Germany*, ric. n 1620/03, 23 settembre 2010.

⁶⁵ Corte EDU, *Sindicatul Păstorul cel Bun v. Romania*, 9 luglio 2013, ric. n. 2330/09.

⁶⁶ Corte EDU, *Fernandez Martinez v. Spain*, 12 giugno 2014, ric. n. 56030/07, su cui N. Colaianni, *Organizzazioni, istituzioni di tendenza religiose e diritti delle parti*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2013, n. 1, p. 229.

⁶⁷ 20 luglio 2001 (ric. n. 30882/96), su cui per tutti AA.VV., *La sentenza della Corte dei diritti dell'Uomo del 20 luglio 2001*, Giuffrè, Milano, 2004.

⁶⁸ 20 ottobre 2009, ric. n. 39128/05.

⁶⁹ Si tratta della decisione della Seconda Sezione della Corte EDU del 3 novembre 2009 e quella della Grande Camera del 3 marzo 2011, ric. n. 30814/06.

⁷⁰ Corte EDU, *Pellegrini v. Italy*, cit.



documentale al quale la Sig.ra Pellegrini, non informata del contenuto della domanda, non ha potuto partecipare. In questo modo, la supervisione sovrastatale getta nuova luce sui parametri interpretativi messi a punto dalle autorità statali in materia di delibazione di sentenze canoniche di nullità matrimoniale: questi parametri decadono se non superano il vaglio delle garanzie processuali minime sancite dalla CEDU. E ciò si riverbera sull'intero sistema italiano di relazione Stato-Chiesa, bollato per la prima volta su un suo aspetto qualificante. La conferma giunge dalla reazione della Corte di Cassazione italiana, la quale s'insinua nella breccia aperta dalla Corte EDU: già a partire dal 2008 e conclusivamente con le sentenze 16379 e 16380 del 2014⁷¹, il giudice apicale statale assoggetta la lettura dell'art. 8.2 della legge 121/1985 e della relativa norma protocollare a un più rigoroso rispetto dell'ordine pubblico interno: un ordine che, come tale, è ostativo alla delibazione di sentenze di nullità di atti di matrimonio cui sia seguita una convivenza prolungatasi oltre tre anni⁷². Nel frattempo, il giudicante europeo interviene su un altro settore della legislazione pattizia-bilaterale. Lo fa con la sentenza *Lombardi Vallauri*, in cui si solca il percorso argomentativo tracciato dal precedente *Pellegrini*.

Possiamo definirlo come un nuovo caso *Cordero*⁷³, ancorché il Vallauri all'epoca dei fatti non fosse, come Franco Cordero, Professore strutturato e di ruolo dell'Università Cattolica S. Cuore di Milano, bensì incaricato di un insegnamento presso la Facoltà di Giurisprudenza. Ma, sotto l'egida dell'art. 10.3 della legge 121/1985, anche nomine di questo tipo sono subordinate "al gradimento, sotto il profilo religioso, della competente autorità ecclesiastica". Quest'ultima fa sapere agli organi accademici che alcune posizioni del Vallauri contrastano con la dottrina cattolica. Motivo per cui il Professore non è gradito: che non insegni più in quella Università. Il Consiglio di Facoltà ne prende atto revocando la titolarità dell'insegnamento di Filosofia del diritto. Esperite le vie interne di ricorso, il Professore si rivolge alla Corte di Strasburgo, innanzi alla quale potrebbe lamentare la violazione dei diritti e dei principi connessi con la libertà di pensiero, di coscienza e di religione. Ma, come nel caso *Pellegrini*, decide di non richiamarli: forse si è accorto che, alla luce della giurisprudenza, questi richiami rischiano di rendere imprevedibili gli esiti della vertenza. Meglio allora mantenersi, come appunto nel caso *Pellegrini*, sul piano delle garanzie processuali, rispetto alle quali i margini di discrezionalità degli Stati e delle relative misure sono molto più limitati. Ha avuto ragione: la Corte europea evidenza come dal

⁷¹ Il che riduce ai minimi termini l'impatto sull'ordinamento statale delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale. Si veda Cass., sez. un. civ., 3 dicembre/17 luglio 2014, nn. 16379 e 16380; Cass., sez. un. civ., 18 luglio 2008, n. 19809; Cass., sez. I civ., 20 gennaio 2011, n. 134; Cass., sez. I civ., 4 giugno 2012, n. 8926. Cass., sez. I civ.: 27 gennaio 2015, nn. 1495 e 1496; 28 gennaio 2015, n. 1622; 2 febbraio 2015, n. 1788; 9 febbraio 2015, n. 2398.

⁷² su cui F. ALICINO, *I 'nodi' della delibazione di sentenze ecclesiastiche e il 'pettine' delle Sezioni Unite della Cassazione*, in *Il Diritto ecclesiastico*, 2015, pp. 195-222.

⁷³ Caso concluso, perlomeno dal punto di vista giudiziario, con la sentenza della Corte costituzionale del 22 dicembre 1972, n. 195.



provvedimento del Consiglio di Facoltà non si comprenda quali siano le opinioni eterodosse espresse dal ricorrente; ciò che ha precluso al Vallauri “ogni possibilità di esercizio di un dibattito in contraddittorio” come tutelato dall’art. 6 CEDU⁷⁴. Anche qui, la decisione fa leva sui diritti individuali, ma con un impatto che si estende alla bilateralità pattizia ovvero agli argini normativi eretti dalla legge 121/1985. Tanto più che l’art. 10 (comma 3) di questa legge parla di nomine dei docenti “subordinate al gradimento, sotto il profilo religioso, della competente autorità ecclesiastica”, ma non impone a questa autorità il dovere di motivare perché un docente possa risultare sgradito. Va anche ricordato che nel caso *Vallauri* il giudice europeo rinvia al margine d’apprezzamento, ma per sancirne l’irrilevanza, giacché i provvedimenti adottati dall’Università non costituiscono misure necessarie in una società democratica⁷⁵.

Questa impostazione è resa più evidente quando messa sotto i riflettori di altri settori, in cui è più forte il divieto di discriminazione per motivi legati alla libertà di religione e di credo⁷⁶. Lo dimostra la censura da parte della Corte EDU del rifiuto di alcuni Stati di estendere ad altri soggetti collettivi le disposizioni di favore su materie analoghe a quelle di accordi stipulati con date confessioni: se non sorretto da una “oggettiva e ragionevole giustificazione”, che sussiste solo in presenza di un “valido obiettivo”, il rifiuto è inammissibile; a stabilirlo è il principio di proporzionalità⁷⁷ consentaneo all’eguale libertà, quindi alla stessa neutralità dello Stato, versione europea-convenzionale del principio di laicità⁷⁸. Al contrario, il margine torna a far sentire i suoi effetti in settori non direttamente coinvolti nella bilateralità pattizia, come attesta il celebre caso *Lautsi* incentrato sull’esposizione del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche⁷⁹. Un caso, questo, segnato da due opposti orientamenti.

Il primo emerge dalla Seconda Sezione della Corte EDU. Qui l’esposizione del crocifisso incide negativamente sulla libertà religiosa dei cittadini non cattolici, credenti o non credenti. La Corte arriva a queste conclusioni chiamando in causa l’art. 2 del Protocollo addizionale del 1952, esaminato congiuntamente all’art. 9 CEDU⁸⁰. Dopo aver precisato che il crocifisso può assumere una pluralità di significati tra cui quello religioso resta predominante⁸¹, i giudici di Strasburgo sottolineano

⁷⁴ Corte EDU, *Lombardi Vallauri c. Italie*, cit., par. 54.

⁷⁵ Ibidem, par. 71.

⁷⁶ Artt. 9 e 14 CEDU.

⁷⁷ Corte EDU: *Savez crkava “Riječ života” and others v. Croatia*, cit.; Grande Camera, *Izzettin Doğan and others v. Turkey*, cit.

⁷⁸ M. HUNTER-HENIN, *Religious Neutrality at Europe’s Highest Courts: Shifting Strategies*, in *Oxford Journal of Law and Religion*, 2022, vol. 11, Issue 1, pp. 23-46; J. RINGELHEIM, *State Religious Neutrality as a Common European Standard? Reappraising the European Court of Human Rights Approach*, in *Oxford Journal of Law and Religion*, 2017, vol. 6, Issue 1, pp. 24-47.

⁷⁹ Esposizione imposta dall’art. 118 del Regio decreto 30 aprile 1924, n. 965, e dall’art. 119 del Regio Decreto 26 aprile 1928, n. 1297.

⁸⁰ Corte CEDU, *Lautsi v. Italy*, 3 novembre 2009, cit., par. 47(c).

⁸¹ Ibidem, par. 51.



l'importanza del dovere di neutralità e imparzialità delle autorità statali italiane. Devono esimersi da apprezzamenti rispetto a date convinzioni, soprattutto nell'ambiente scolastico dove ai bambini "manca ancora la capacità critica che permette di prendere distanza dal messaggio derivante da una scelta preferenziale espressa dall'ordinamento in materia religiosa"⁸². La valenza generale di questa argomentazione è tale che, ridimensionando il peso delle tradizioni cultural-giuridiche nazionali, trascina nell'irrilevanza il margine di apprezzamento⁸³. Un margine che, invece, è posto in grande evidenza dalla Grande Camera la quale, con la sentenza del 18 marzo 2011⁸⁴, ribalta l'orientamento della Sezione semplice.

Lo fa sottolineando la percezione del simbolo religioso, il cui impatto su diritti degli individui cambia a seconda delle circostanze e dei riferimenti normativi domestici. Sono questi che, ad esempio, nella decisione *Dahlab v. Svizzera*⁸⁵, assunta come precedente dalla Seconda Sezione, hanno portato i relativi giudici a considerare il velo islamico indossato da una insegnante come "simbolo esteriore forte"⁸⁶. Lo stesso, tuttavia, non si può dire con riferimento al crocifisso appeso sui muri delle aule scolastiche: a detta della Grande Camera qui il simbolo non si impone autoritativamente sugli alunni, ma in modo passivo e, per molti versi, innocuo rispetto alla loro libertà religiosa. E questo agli occhi della Grande Camera è "un aspetto importante, tenuto conto della neutralità dello Stato"⁸⁷. Ridimensionate le questioni generali registrate dalla Seconda Sezione, si riportano così alla ribalta le dottrine del consenso e del margine di apprezzamento: sulla presenza dei simboli religiosi nelle scuole pubbliche non sussiste fra gli Stati membri un consenso diffuso⁸⁸; e, alla luce di questa mancata armonizzazione, "perpetuare o no una tradizione religiosa rientra in linea di principio nel margine di valutazione dello Stato"⁸⁹.

Va peraltro notato che l'intreccio fra la dimensione collettiva e quella individuale non si esaurisce ai soli gruppi confessionali. Essa s'impone anche con riferimento ad altri rapporti socio-culturali, compresi quelli afferenti alle relazioni familiari. Il che spiega il riferimento agli artt. 8 e 12 CEDU che, a partire dal 2010⁹⁰, hanno disegnato la innovativa giurisprudenza in ambito di unioni tra persone dello stesso sesso. È non è certamente un caso se questo orientamento sia stato alimentato da un'altra circostanza: quella per cui fra gli Stati membri si va registrando un crescente consenso relativamente al

⁸² Ibidem, par. 48.

⁸³ Ibidem, par. 41.

⁸⁴ Corte EDU (Grande Camera), *Lautsi v. Italy*, 18 Marzo 2011, cit.

⁸⁵ *Dahlab c. Suisse*, 15 febbraio 2001, ric. n. 42393/98.

⁸⁶ Corte EDU (Grande Camera), *Lautsi v. Italy*, 18 Marzo 2011, cit., par. 73.

⁸⁷ Ibidem, par. 72.

⁸⁸ Ibidem, par. 70.

⁸⁹ Ibidem, par. 68 (corsivo mio). Sul punto si veda anche Corte EDU, *Mikyas and Others v. Belgium*, 16 maggio 2024 (ric. n. 50681/20).

⁹⁰ E precisamente dalla sentenza della, *Schalk and Kopf v. Austria*, 24 giugno 2010 (ric. n. 30141/04).



riconoscimento dei diritti delle persone LGBTQ+. Ragione per la quale in questa materia il margine di discrezionalità dei singoli ordinamenti si sia via via ristretto⁹¹. Bisogna peraltro notare come anche in questi casi non manchino riferimenti alla disciplina della libertà religiosa dei ricorrenti nonché al sistema di relazione Stato-Chiese vigente in taluni Paesi membri. La Corte, infatti, ha più volte affermato che la limitazione dei diritti di cui agli artt. 8 e 12 CEDU non può trovare giustificazione in irragionevoli distinzioni, suscettibili di tradursi in insopportabili discriminazioni. Comprese quelle determinate in base alla peculiare tutela accordata dall'ordinamento statale al matrimonio di impronta confessionale o alla famiglia tradizionale come religiosamente determinata⁹².

5 - L'Unione europea, il processo di integrazione e la religione

Nel solco di questa giurisprudenza si inseriscono le tendenze dell'UE che, con i segmenti normativi della CEDU e delle tradizioni comuni agli Stati membri, contribuisce a tracciare l'area dello spazio giuridico europeo. Questo spazio è in particolare segnato dal laborioso processo di integrazione, a sua volta definito dai Trattati, dalla normativa derivata e dall'autorità interpretativa della Corte di Giustizia (CGUE). Le sentenze di quest'ultima, diversamente da quelle della Corte EDU, si impongono come *hard law* per tutti gli Stati membri⁹³. La loro efficacia, tuttavia, è ridimensionata dall'approccio intergovernativo e da un riparto di competenze ancor oggi ancorato a logiche economicistiche e finanziarie. Il che limita la valenza giuspolitica dell'Unione, incapace di incidere negli ambiti collegati con la religione e la libertà religiosa. Ambiti, questi, chiamati in causa solo quando s'intrecciano con interessi privati e commerciali, come dimostrano le vertenze di origine e natura giuslavoristica.

La conferma giunge da filoni giurisprudenziali riguardanti la libera circolazione delle persone che esercitano attività lavorative all'interno di enti e istituzioni confessionali⁹⁴, le prestazioni effettuate da

⁹¹ Sul punto oltre a *Schalk and Kopf v. Austria*, cit., si veda anche Corte EDU: (Grande Camera) *SH and Others v. Austria*, 3 novembre 2011, ric. n. 57813/00; (Grande Camera) *X and others v. Austria*, 13 febbraio 2013, ric. n. 19010/07; *Oliari v. Italy*, 21 luglio 2015, ric. n. 19010/07.

⁹² Su cui Corte EDU: (Grande Camera), *Vallianatos and others v. Greece*, 7 novembre 2013, ric. nn. 29381/09 e 32684/09; e (Grande Camera), *Hämäläinen v. Finland*, 16 luglio 2014, ric. n. 37359/09.

⁹³ A. PIN, J. WITTE JR., *Libertà religiosa e diritti umani. Origini e futuro tra Europa e Stati Uniti*, cit., p. 66.

⁹⁴ CGUE, *Udo Steymann c. Staatssecretaris van Justitie*, 5 ottobre 1988, causa C-197/87sent. 197/87, p.ti 14 ss.



religiosi⁹⁵, le assenze dal luogo di lavoro dovute a festività religiose⁹⁶, la circolazione dei capitali alimentata da organizzazioni para-confessionali⁹⁷, la grafia del proprio nome nell'esercizio di una professione⁹⁸, il licenziamento di una impiegata di una scuola gestita da religiosi⁹⁹, il rispetto delle esigenze religiose nell'espletamento delle procedure concorsuali per il reclutamento di figure professionali¹⁰⁰. A questi orientamenti si aggiungono altri, rilevanti anche per la loro capacità di sottolineare l'evoluzione del principio di neutralità, da un lato, e della società europea verso forme di spiccatissimo pluralismo cultural-confessionale, dall'altro¹⁰¹. Basti dire delle sentenze che, a partire dal 2017, hanno riguardato l'uso dell'*hijab* da parte di lavoratrici musulmane¹⁰².

Nel leading case *Bougnaoui v. Micropole* ad imporsi è ancora una volta il principio di neutralità. Solo che, dalla prospettiva dell'UE, questo principio non si riferisce a istituzioni e spazi pubblici, bensì a luoghi e soggetti privati. Si tratta di una neutralità che, quando dettata dai datori di lavoro, non necessariamente si traduce nella violazione della direttiva 2000/78/CE, da cui promana l'importante distinzione fra discriminazione diretta e discriminazione indiretta. Più nello specifico, la CGUE registra come la neutralità non produca discriminazione quando "oggettivamente giustificata con finalità e mezzi appropriati". Questo principio si candida così ad assurgere a criterio identitario di una impresa commerciale che, per ragioni ispirate dalle strategie di marketing, vuol esentare i propri luoghi dalla presenza di segni, simboli e abbigliamenti religiosamente e ideologicamente connotati. Secondo la Corte di Lussemburgo, ciò si congiunge con i principi di proporzionalità e di adeguatezza della regola aziendale, soprattutto quando imposta ai soli dipendenti a contatto con il pubblico, sia esso incarnato da clienti abituali, avventori o consumatori occasionali¹⁰³.

⁹⁵ CGUE, sent. 23 ottobre 1986, causa 300/84, *A. J. M. Van Roosmalen c. Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen*, in *Racc. 1986*, pp. 3097 ss.

⁹⁶ CGUE, *Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord c. Consiglio*, 12 novembre 1996, causa C-84/94.

⁹⁷ CGUE, *Association Eglise de scientologie de Paris e Scientology International Reserves Trust c. Primo ministro*, 14 marzo 2000, causa C-54/99.

⁹⁸ CGUE, *Christos Konstantinidis c. Stadt Altensteig - Standesamt and Landratsamt Calw - Ordnungsamt*, 30 marzo 1993, causa C-168/91, spec. p.to 17.

⁹⁹ CGUE: *Christos Konstantinidis v. Stadt Altensteig - Standesamt and Landratsamt Calw - Ordnungsamt*, sent. 30 marzo 1993, causa 168/91; *Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord c. Consiglio*, 12 novembre 1996, causa C-84/94; *Udo Steymann c. Staatssecretaris van Justitie*, 5 ottobre 1988, causa 197/87, *Ayse Siizen c. Zehnacker Gebäudereinigung GmbH Krankenhausservice*; Corte di giust., sent. 11 marzo 1997, causa C-13/95.

¹⁰⁰ CGUE, *Vivien Prais c. Conseil*, 26 ottobre 1976, causa 130/75.

¹⁰¹ **M. HUNTER-HENIN**, *Religious Neutrality at Europe's Highest Courts: Shifting Strategies*, cit., pp. 37-46.

¹⁰² **M. CORSALINI**, *The European "Cycle" of Neutrality*, in BYU Law Blog, reperibile su <https://talkabout.iclrs.org/2024/04/26/the-european-cycle-of-neutrality/> (ultimo accesso 16 maggio 2024).

¹⁰³ CGUE, *Asma Bougnaoui v. Micropole SA*, 14 marzo 2017, causa C-188/15.



Tale orientamento è solcato da altre decisioni, come quelle originate dalle cause riunite di *IX v. WABE e V e MH Müller Handels GmbH v. MJ*. Qui i datori di lavoro sono chiamati a dimostrare l'esistenza di una necessità concreta e attuale che possa giustificare la disciplina aziendale concernente i simboli e l'abbigliamento: questa disciplina può, ad esempio, essere dettata dal timore di "conflitti sociali" tra esperienze di fede e ideologie diverse, naturalmente coesistenti negli ambienti lavorativi. Ciò imporrebbe un surplus di onere probatorio a carico delle imprese, chiamate ad una più dettagliata giustificazione della misura restrittiva della libertà individuale dei lavoratori. Sennonché, l'onere è ancora una volta attenuato dalle occorrenze imprenditoriali informate, nel caso di specie, alle aspettative dei clienti, disattendendo le quali l'azienda si espone a danni economici¹⁰⁴.

Impianti argomentativi di questo genere trovano modo di essere affermati nell'ambito delle macellazioni rituali. Quando operate senza stordimento, possono avvenire in macelli riconosciuti e con il rispetto di requisiti tecnici specifici. Ad imporlo è il regolamento CE n. 1099/2009 sulla protezione degli animali durante l'abbattimento. La macellazione rituale, afferendo alla nozione di "rito confessionale", rientra fra le manifestazioni della libertà religiosa. Una libertà che, seppur garantita dalla Carta dei diritti fondamentali dell'UE (Carta UE), non è esente da limiti. Quindi, per la CGUE le macellazioni rituali senza previo stordimento sono autorizzate alle seguenti condizioni: devono essere effettuate in macelli riconosciuti dalle competenti autorità nazionali; devono essere dotate di particolari caratteristiche legate alla costruzione, alla configurazione e alle attrezzature¹⁰⁵. Il regolamento n. 1099/2009 non osta a che gli Stati impongano un obbligo di stordimento preliminare all'abbattimento degli animali, applicabile anche alla macellazione prescritta da riti religiosi. Nel farlo, tuttavia, devono rispettare i diritti fondamentali sanciti dalla Carta UE, nella specie quelli afferenti ai principi di uguaglianza e non discriminazione nonché di tutela della diversità culturale, religiosa e linguistica¹⁰⁶. Principi su cui, però, pesano gli elementi economico-commerciali della faccenda.

Anche se impone di adottare misure dello stordimento nell'ambito della macellazione rituale ma non nelle attività venatorie e di pesca o durante eventi culturali o sportivi, il regolamento n. 1099/2009 non è contrario al diritto primario UE. E questo perché da tali eventi risulta una produzione di carne economicamente e socialmente insignificante: eventi del genere non possono essere intesi come rivolti alla generazione di alimenti, circostanza che giustifica un trattamento diverso rispetto a un'operazione di macellazione. Lo stesso si dica per le

¹⁰⁴ CGUE, *IX v. WABE e V e MH Müller Handels GmbH v. MJ*, 15 luglio 2021, cause C-804/18 e C-341/19.

¹⁰⁵ Questi requisiti sono stabiliti dal regolamento (CE) n. 853/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, che stabilisce norme specifiche in materia di igiene per gli alimenti di origine animale.

¹⁰⁶ CGUE, *Liga van Moskeeën en Islamitische Organisaties Provincie Antwerpen VZW e a. / Vlaams Gewest*, 28 maggio 2028, causa C-426/16.



attività venatorie e di pesca ricreativa, in cui le condizioni di abbattimento sono differenti rispetto a quelle riguardanti gli animali da allevamento¹⁰⁷.

Il rilievo economico-commerciale s'impone con ancora più forza in materia di esenzioni fiscali. L'attenzione si focalizza su quelle a favore di una congregazione impegnata nella realizzazione di un immobile destinato all'istruzione non esclusivamente religiosa. In questo caso¹⁰⁸, le esenzioni sono legittime da una fonte bilaterale, segnatamente dall'Accordo tra la Santa Sede e lo Stato spagnolo del 3 gennaio 1979 (art. IV, par. 1)¹⁰⁹. La CGUE, solcando i suoi precedenti¹¹⁰, ritiene che l'agevolazione possa ricadere sotto il divieto degli aiuti di Stato "se, e nella misura in cui, le suddette attività abbiano rilievo economico"¹¹¹. Sicché, generalmente offerta in cambio di una remunerazione, l'erogazione di un insegnamento non rientrerebbe nel campo della disciplina europea della concorrenza solo se "parte di un sistema pubblico" o comunque finanziato "interamente o prevalentemente mediante fondi pubblici"¹¹². Ciò, precisa la CGUE, si spiega in ragione dei fini coessenziali del potere statale che, "istituendo e mantenendo un sistema di insegnamento pubblico", adempie "la propria missione nei settori sociale, culturale ed educativo"¹¹³. La CGUE, quindi, lascia sullo sfondo tutte le altre questioni, a cominciare da quelle inerenti alla laicità-neutralità dello Stato, chiamata a garantire e a promuovere il diritto fondamentale all'istruzione: un diritto che, come tale, deve assumere una connotazione necessariamente aconfessionale in quanto rivolto a credenti, diversamente credenti e non credenti. Tanto più che la pervasiva presenza di organizzazioni confessionali in ambiti pubblici connotati da servizi di interesse generale, come l'istruzione, potrebbe contrastare con il rispetto del pluralismo cultural-religioso, rendendo concreto il rischio di nuove forme di potere temporale delle religioni. Potrebbe, in altre parole, relegare il rispetto e la promozione del diritto

¹⁰⁷ CGUE, *Centraal Israëlitisch Consistorie van België e a.*, 17 dicembre 2020, causa C-336/19.

¹⁰⁸ CGUE (Grande sezione), *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania*, 27 giugno 2017, causa C-74/16.

¹⁰⁹ Prevede che la «Santa Sede, la Conferenza Episcopale, le diocesi, parrocchie e altre circoscrizioni territoriali, gli ordini e congregazioni religiose e gli istituti di vita consacrata, nonché le loro province e case» abbiano diritto alla «esenzione totale e permanente dalle imposte reali o "de producto" sul reddito e sul patrimonio. Questa esenzione non si estenderà agli utili che potessero provenire dall'esercizio di attività organizzate con fine di lucro, né ai redditi del proprio patrimonio quando ne sia stato ceduto l'uso, né si estenderà al plusvalore od agli utili soggetti a ritenuta alla fonte per imposte sul reddito».

¹¹⁰ CGUE, *Scuola Elementare Maria Montessori Srl c. Commissione europea*, 15 settembre 2016, causa T-220/13 nonché CGCE, *Udo Steymann c. Staatssecretaris van Justice*, 5 ottobre 1988, causa 196/87 (anche se in quest'ultimo caso il richiamo nella sentenza *Congregación de Escuelas* appare forzato).

¹¹¹ CGUE (Grande sezione), *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania*, causa C-74/16, cit.

¹¹² Ibidem.

¹¹³ Ibidem.



fondamentale all'istruzione a strumento di valorizzazione delle espressioni di sussidiarietà religiosamente connotata¹¹⁴.

Nulla di tutto questo traspare dalla giurisprudenza della CGUE la quale, incentrata sulla distinzione tra pubblico e privato, si limita a registrare l'idoneità dell'attività in questione ad essere svolta con o senza scopo di lucro. Sicché, quando esente dai vincoli della normativa antitrust, questa attività rischia di recar danno alla concorrenza¹¹⁵. Allo stesso modo, la Corte si tiene alla larga da considerazioni relative al sistema di relazione Stato-Chiesa, e in particolare dall'eventuale fonte pattizia da cui può originare l'agevolazione fiscale. In altre parole, per la CGUE non rileva la collocazione giuridica. Se cioè questa fonte possa o no essere ricompresa all'interno della disposizione di cui all'art. 17 del Trattato sul funzionamento dell'unione europea (TFUE)¹¹⁶, ovvero se essa implichi o meno una lesione del principio di non discriminazione nei confronti di tutte le religioni e delle organizzazioni filosofiche e non confessionali¹¹⁷.

Va peraltro notato che nel 2018, nei giudizi *Vera Egenberger*¹¹⁸ e *IR*¹¹⁹ emessi su domande di pronuncia pregiudiziale, la CGUE ha negato ai datori di lavoro religiosamente connotati una sfera di autonomia; ciò che avrebbe posto le decisioni di questi 'imprenditori' al di fuori della portata del controllo giudiziario. In Germania gli enti in questione hanno fatto leva su una consolidata posizione costituzionale attestante un'ampia autonomia a favore di organizzazioni confessionali e di Chiese riconosciute. Tuttavia, la Corte di Lussemburgo ritiene che questo richiamo non possa ridimensionare il test di proporzionalità privando i dipendenti del diritto al controllo da parte di un giudice terzo e imparziale nonché del diritto al contraddittorio tra le parti. Ad attestarlo è la citata direttiva 2000/78/CE che, letta alla luce degli artt. 1 e 4 (par. 2) nonché dell'art. 21 della Carta EU, stabilisce norme antidiscriminatorie contro le irragionevoli distinzioni fondate sulla religione o sulle convinzioni personali. Ciò trova conferma nell'art. 9 della direttiva che, in virtù del considerando 29, rafforza l'obbligo nei confronti degli Stati

¹¹⁴ G. CIMBALO, *Laicità e collaborazione alla prova: il livello locale*, in Rivista telematica (www.statoechiese.it), ottobre 2010, p. 3 ss. (spec. p. 7) del *Paper*.

¹¹⁵ L. TESTA, *La CGUE sulle esenzioni fiscali a favore della Chiesa cattolica: una decisione coerente con delle premesse discutibili*, in *DPCE on line*, 2017, n. 3, pp. 761-756.

¹¹⁶ Dove si afferma che l'UE "rispetta e non pregiudica lo status di cui le chiese e le associazioni o comunità religiose godono negli Stati membri in virtù del diritto nazionale", su cui A. LICASTRO, ANTONIO RUGGERI, *Diritto concordatario versus diritto eurounitario: a chi spetta la primauté? (a margine della pronuncia della Corte di Giustizia del 27 giugno 2017, C-74/16, in tema di agevolazioni fiscali per le "attività economiche" della Chiesa)*, in *Rivista telematica* (www.statoechiese.it), 2017, n. 26, pp. 1-38. Di diverso avviso A. PIN, J. WITTE JR., *Libertà religiosa e diritti umani. Origini e futuro tra Europa e Stati Uniti*, cit., p. 155, per cui la decisione *Congregación de Escuelas* "ha iniziato a sollevare dubbi relativi agli accordi nazionali tra chiesa e stato regolati dal Concordato tra Santa Sede e Spagna".

¹¹⁷ Su cui già N. COLAIANNI, *I limiti: laicità e cultura delle regole*, in Idem, *Eguaglianza e diversità culturali e religiose. Un percorso costituzionale*, il Mulino, Bologna, 2007, pp. 217-222.

¹¹⁸ CGUE (Grande Sezione), *Vera Egenberger v. Evangelisches Werk für Diakonie und Entwicklung e.V.*, 17 aprile 2028, causa C-414/16.

¹¹⁹ CGUE (Grande Sezione), *IR v. JQ*, 11 settembre 2018, causa C-68/17.



membri a prevedere procedure giurisdizionali volte a far rispettare le disposizioni derivanti dal documento in esame. Si aggiunga che nell'art. 10 la medesima direttiva impone agli Stati membri di prendere misure necessarie che, conformemente ai loro sistemi giudiziari nazionali, servono per accertare fatti potenzialmente in grado di dare corpo a forme di discriminazione diretta o indiretta¹²⁰.

Ora, nonostante le difficoltà di intravedere in queste giurisprudenze linee prevedibili di sviluppo¹²¹, da esse emerge quantomeno la sottolineatura del connotato pluralista della normativa unionale, come del resto attesta la citata direttiva 2000/78/CE. La quale deve essere presa in carico per tutelare credenti e non credenti, i cui orientamenti godono di pari dignità indipendentemente dall'appartenenza¹²². La CGUE definisce così la nozione di religione, di cui si estende l'ambito del giuridicamente concepibile. Lo registra, tra le altre, una decisione del 28 novembre 2023, con cui i giudici di Lussemburgo traspongono nel settore pubblico l'impianto normativo come elaborato dai precedenti afferenti alle imprese con natura e scopi privatistici¹²³.

5.1 - Le inespresse potenzialità dell'UE

D'altra parte, proprio sul piano del pluralismo democratico tali richiami si prestano anche a spiegare le potenzialità inespresse del diritto dell'UE. Tali perché ancor oggi condizionate da un processo di integrazione interstatale. Un processo incagliato nelle logiche intergovernative e mercantilistiche, e quindi sbalottato fra la prospettiva nazionale e quella unionale. Ne consegue la difficoltà a sviluppare quadri giuridici e istituzionali coerenti con i bisogni dell'odierna società, alle prese con i problemi dell'epoca della diversità, della globalizzazione, delle rivoluzioni tecnologico-digitale e delle emergenze permanenti. Al punto

¹²⁰ CGUE (Grande Sezione), *Vera Egenberger v. Evangelisches Werk für Diakonie und Entwicklung e.V.*, causa C-414/16, cit. p.ti 47 e 48. Sul punto si veda anche CGUE (Grande Sezione), *IR v. JQ*, causa C-68/17, cit. in cui peraltro si ribadisce che il dovere da parte dei giudici nazionali di interpretazione conforme al diritto dell'UE e, ne caso di specie, alla direttiva 2000/78/CE: un dovere che può implicare di "modificare una giurisprudenza consolidata se questa si basa su un'interpretazione del diritto nazionale incompatibile con gli scopi di una direttiva. Pertanto, un giudice nazionale non può validamente ritenere di trovarsi nell'impossibilità di interpretare una disposizione nazionale conformemente al diritto dell'Unione per il solo fatto che tale disposizione sia stata costantemente interpretata in senso incompatibile con tale diritto" (p.ti 62 e 63).

¹²¹ Come rimarca **M. HUNTER-HENIN**, *Religious Neutrality at Europe's Highest Courts: Shifting Strategies*, cit., per cui "the CJEU and (to a lesser degree) the ECtHR have, by contrast to the abovementioned cases, allowed religious interests to be unduly restricted in the context of secularist separatist Belgian and French systems". Il riferimento è in particolare ai casi *Achbita* e *Ebrahimian* che, secondo, l'Autrice, "the CJEU and ECtHR thus, respectively, upheld religious neutrality requirements imposed against employees, with little regard for the implications upon employee's competing rights to religious freedom" (p. 43).

¹²² CGUE, *L.F. v.S.C.R.L.*, 13 ottobre 2022, causa C-344/20.

¹²³ CGUE (Grande Sezione), *OP v. Comune d'Ans*, 28 novembre 2023, causa C-148/22.



che il processo di espansione di ambiti di competenza della normativa dell'UE è accompagnato da regole ed eccezioni, da brusche frenate e spinte in avanti. D'altra parte, ciò genera uno scivolamento delle problematiche dall'ambito delle istituzioni parlamentari e governative a quello della giurisprudenza alla quale, con pari frequenza, rispondono stizzite la classe politica e il potere mediatico: a seconda dei casi e dei posizionamenti ideologici, gridano allo scandalo contro l'usurpazione di potere normativo da parte di giudici incontinenti oppure contro la loro inerzia. Ciò è ancora più evidente con riferimento al fatto religioso e alla disciplina della libertà di fede.

Lo registra il citato art. 17 TFUE che, non alieno dalla classica visione intergovernativa del riparto delle competenze, solca la tendenza a rispettare e a non pregiudicare "lo status di cui le chiese e le associazioni o comunità religiose godono negli Stati membri in virtù del diritto nazionale". Fatto sta che questo stesso articolo rinvia anche all'altrettanto celebre "dialogo aperto, trasparente e regolare con le chiese e le organizzazioni filosofiche e non confessionali", di cui realisticamente si riconosce "l'identità e il contributo specifico"¹²⁴. Un dialogo che, per queste ragioni, è ancora oggi fissato sul terreno della *soft law*. Questa condizione, tuttavia, non deve far dimenticare altre qualità, soprattutto in chiave prospettica¹²⁵: disposizioni di questo genere hanno non di rado veicolato l'ordinamento della Comunità/Unione europea all'interno di

¹²⁴ Sulla genesi e l'evoluzione dell'art. 17 TFUE *ex plurimis* **F. MARGIOTTA BROGLIO**, *Il fenomeno religioso nel sistema giuridico dell'Unione europea*, in *Religioni e sistemi giuridici. Introduzione al diritto ecclesiastico comparato*, a cura di F. Margiotta Broglio, C. Mirabelli, F. Onida, il Mulino, Bologna, 2000, p. 160 ss.; **N. COLAIANNI**, *Religioni e ateismi: una complexio oppositorum alla base del neo-separatismo europeo*, in *Rivista telematica (www.statoechiese.it)*, giugno 2011, p. 2 ss.; **G. DALLA TORRE**, *Verso un diritto ecclesiastico europeo? Annotazioni preliminari sulla Costituzione UE*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2005, 2, pp. 408-409; **G. CASUSCELLI**, *Le laicità e le democrazie: la laicità della "Repubblica democratica" secondo la Costituzione italiana*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2007, 1, p. 170; **M. VENTURA**, *L'articolo 17 TFUE come fondamento del diritto e della politica ecclesiastica dell'Unione europea*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2014, 2, pp. 93-304; **A. LICASTRO**, *Unione europea e status delle confessioni religiose fra tutela dei diritti umani fondamentali e salvaguardia dell'identità costituzionali*, Giuffrè, Milano, 2014, p. 147 ss.; **D. DURISOTTO**, *Istituzioni europee e libertà religiosa. Cedu e Ue tra processi di integrazione europea e rispetto delle specificità nazionali*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2016, p. 301 ss.; **J.R. POLO SABAU**, *El estatuto de las confesiones religiosas en el Derecho de la Unión Europea. Entre el universalismo y la peculiaridad nacional*, Dykinson, Madrid, 2013; **A.M. RODRIGUES ARAÚJO**, *Iglesias y organizaciones no confesionales en la Unión Europea. El artículo 17 del TFUE*, Eunsa, Pamplona, 2012; **A. LICASTRO**, *L'influenza della Carta di Nizza sui sistemi nazionali europei di disciplina del fenomeno religioso: verso un diritto ecclesiastico dell'Unione?*, in *La Carta dei diritti dell'Unione Europea e le altre Carte (ascendenze culturali e mutue implicazioni)*, a cura di L. D'Andrea, G. Moschella, A. Ruggeri, A. Saitta, Giappichelli, Torino, 2016, p. 325 ss.; **S. MONTESANO**, *Brevi riflessioni sull'art. 17 TFUE e sul progetto di Direttiva del Consiglio recante disposizioni in materia di divieto di discriminazione*, in *Rivista telematica (www.statoechiese.it)*, del 2015, n. 8, p. 1 ss.; **F. MARGIOTTA BROGLIO, M. ORLANDI**, *Articolo 17 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea in Trattati dell'Unione europea*, a cura di A. Tizzano, Giuffrè, Milano, 2014, p. 454 ss.

¹²⁵ **L. SENDEN**, *Soft Law in European Community Law*, Hart Publishing, Oxford-Portland, 2004, pp. 118 ss.



canali di non convenzionale collaborazione fra soggetti pubblici e privati, in base ai quali sono poi germinati atti dotati di forza cogente, oltremodo importanti per lo sviluppo del processo di integrazione¹²⁶. Se meglio utilizzato e sponsorizzato¹²⁷, il dialogo potrebbe quindi rappresentare una sorta di pungolo, efficacemente finalizzato a una migliore, o quantomeno più armonica, tutela della libertà religiosa, così come iscritta nel diritto primario, a cominciare dall'art. 10 della Carta UE¹²⁸. Un pungolo tanto più importante quanto più rivolto a una materia per la quale, stando ai recenti cambiamenti nella composizione del panorama culturale (lo dimostrano i precedenti giurisprudenziali or ora richiamati), i classici modelli di collaborazione previsti a livello domestico si dimostrano spesso inefficaci¹²⁹.

Rimangono le difficoltà del diritto dell'UE, evidenti già dal punto di vista definitorio, come testimonia il rinvio alle "organizzazioni filosofiche e non confessionali": un'espressione lontana dall'essere soddisfacente, in quanto il "mondo è pieno di associazioni di filosofi che nel loro statuto si dichiarano non confessionali, ma certamente esse non rientrano tra le organizzazioni filosofiche e non confessionali a cui si riferisce l'art. 17 TFUE"¹³⁰. Va peraltro rilevata l'insufficiente univocità della formulazione che, mentre equipara le Chiese alle organizzazioni filosofiche e non confessionali, impegna l'UE a rispettare e a non pregiudicare lo status di cui godono queste ultime nei singoli Stati membri¹³¹: l'art. 17 TFUE potrebbe così favorire prassi e norme discriminatorie, tanto più probabili alla luce degli ostacoli che "l'ateismo organizzato incontra nello svolgimento delle proprie attività e nel riconoscimento dei diritti collettivi di libertà di coscienza e convinzione anche in sistemi giuridici formalmente ispirati al principio di laicità"¹³². S'aggiunga che la scarsa univocità delle formule di cui all'art. 17 rischia

¹²⁶ E. MOSTACCI, *La soft law nel sistema delle fonti: uno studio comparato*, CEDAM, Padova, 2008, pp. 71 ss.

¹²⁷ Si veda, ad esempio, *Article 17 TFEU: Dialogue with churches, and religious and philosophical organisations*, 9 giugno 2023, su cui si veda [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI\(2018\)614658](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI(2018)614658) (ultimo accesso 16 maggio 2024).

¹²⁸ S.E. MONS. MARIANO CROCIATA (Presidente della COMECE), *Religioni e Unione Europea: inclusione, fraternità e best practices*, in *The Catholic Church in the European Union*, 22 maggio 2022, reperibile su <https://www.comece.eu/wp-content/uploads/sites/2/2023/05/ Discorso- 22052023-President-of-COMECE-Mgr.-Crociata-Religioni-e-Unione- Europea-Inclusione-fraternita-e-best-practices-IT.pdf> (ultimo accesso 18 maggio 2024).

¹²⁹ A. POGGI, *Soft law nell'ordinamento comunitario*, in AA.VV., *L'integrazione dei sistemi costituzionali europeo e nazionali (atti del XX Convegno annuale dell'AIC*, Catania, 14-15 ottobre 2005), CEDAM, Padova, 2007, pp. 369 ss.

¹³⁰ S. FERRARI, *Prefazione a S. Baldassarre, Contributo allo studio delle organizzazioni filosofiche e non confessionali nel diritto italiano e internazionale*, ETS, Pisa, 2023, p. 21.

¹³¹ S. BALDASSARRE, *Codice europeo della libertà di non credere. Normativa e giurisprudenza sui diritti dei non credenti nell'Unione Europea*, Nessun Dogma, Roma, 2020, p. 40.

¹³² F. MARGIOTTA BROGLIO, *Premessa a S. BALDASSARRE, Codice europeo della libertà di non credere. Normativa e giurisprudenza sui diritti dei non credenti nell'Unione Europea*, cit., p. 10.



di impattare rovinosamente sulla necessità di individuare gli «attori del «dialogo», a prescindere da regole nazionali strettamente dettate dalla storia e dalla realtà dei singoli Stati»¹³³.

D'altronde, i limiti del dialogo sono – lo ripetiamo – determinati dall'ambito delle competenze dell'UE che, innanzi alle carenze della politica, a volte si estendono per altre vie; non ultime gli influssi di derivazione giurisprudenziale nel campo dei diritti fondamentali, come iscritti nella CEDU e nelle tradizioni costituzionali comuni ai Paesi membri¹³⁴. Sul punto va ricordato che la CGUE, pur non essendo un giudice dei diritti umani (essendo piuttosto deputato ad assicurare “il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei trattati”¹³⁵), ha solcato il sentiero della loro tutela attraverso un'intensa attività ermeneutica. Un'attività spinta sino al punto che, in alcuni frangenti della storia normativa della Comunità/Unione europea, la giurisprudenza è diventata il vero motore del processo di integrazione. E questo nonostante le resistenze provenienti dalla politica, detentore delle macchine normative statali.

Lo testimonia, appunto, la categoria delle tradizioni costituzionali comuni ai Paesi membri, le cui premesse giurisprudenziali sono tali da attirare nell'orbita dell'UE il sistema convenzionale, ossia le disposizioni CEDU così come interpretate dalla Corte di Strasburgo. Il ricorso a questo sistema quale fonte di riconoscimento ha così favorito l'allargamento dei confini giuspolitici dell'ordinamento unionale, capace di incorporare fra i suoi principi generali i diritti e le libertà fondamentali¹³⁶. Una tendenza, questa, che ha poi stimolato l'opera dei legislatori statali e sovrastatale, come attesta l'art. 6 del Trattato sull'Unione europea (TUE), per cui:

- l'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta UE cui è riconosciuto lo stesso valore giuridico dei trattati;
- l'UE aderisce alla CEDU;
- i diritti e le libertà della CEDU e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali.

¹³³ Ibidem, p. 21.

¹³⁴ Sul punto si permetta il rinvio a F. ALICINO, *Il ricorso di annullamento delle persone fisiche e giuridiche. Passato presente e possibile futuro: pregi e difetti di una ricostruzione giurisprudenziale*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 2006, II, pp. 968-978.

¹³⁵ Art. 19 del Trattato sull'Unione europea (TUE).

¹³⁶ Su cui le celebri sentenze della Corte di giustizia del 12 novembre 1969, causa C-29/69 del 17 dicembre 1970, causa C-11/70, del 14 maggio 1974, causa C-4/73; del 28 ottobre 1975, causa C-36/75, del 7 luglio 1976, causa C-118/75, del 13 dicembre 1979, causa C-44/79. E non si dimentichino i filoni giurisprudenziali afferenti ai casi *Melloni* e *Taricco*, come emerge da CGUE: (Grande Camera) 26 febbraio 2013, causa C-399/11; 8 settembre 2015, causa C-105/14; (Grande Sezione) 5 dicembre 2017, causa C-42/17. Decisioni che, anche per effetto del dialogo fra le Corti (si veda, per i casi ivi citati, Corte cost. italiana: ord. n. 24/2017, sent. n. 115/2018, e ord. n. 243/2018) hanno non a caso portato la dottrina a interrogarsi sulla costruzione di uno spazio giuridico europeo dei diritti fondamentali, su cui per tutti si veda A. VON BOGDANDY, *Il diritto europeo oltre l'Unione sempre più stretta: ricostruzione del concetto e della metodologia comparativa della Corte di giustizia*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2017, n. 1, pp. 9 ss.



I diritti e le libertà fondamentali assurgono in tal modo a parametri normativi non solo per la CGUE, ma anche per i giudici nazionali nella loro veste di "giudici comuni di diritto dell'Unione"¹³⁷. S'aggiunga che, pur non avendo l'UE aderito alla CEDU¹³⁸, la Corte di Lussemburgo si è frequentemente appigliata al sistema convenzionale attraverso una duplice e differente modalità: in modo diretto, facendo leva sulle fonti primarie dell'UE; in modo indiretto, attraverso i principi generali, compresi quelli contenuti nella Carta UE. Significa che questi paramenti si impongono non solo come strumenti interpretativi del corpus unionale, ma anche come regole e principi volti a verificare la validità e la conformità del diritto statale rispetto a quello dell'Unione. Ciò assume più rilevanza nel caso di Stati membri che intendano introdurre deroghe al sistema di tutele (minime) dei diritti umani, come sussidiariamente definito dallo spazio giuridico sovrastatale. E questo, inutile dirlo, vale anche per i diritti legati al fattore religioso, individualmente e collettivamente considerati.

Del resto, a livello di fonti primarie e con la sua solita ambiguità, l'UE non afferma una totale incompetenza in materia di religione e di gruppi religiosi, rispetto ai quali con l'art. 17 TFUE si è quantomeno formalizzata l'esistenza¹³⁹. Vero è che con questo articolo il legislatore unionale non favorisce l'armonizzazione dei differenti sistemi di relazione Stato-Chiese¹⁴⁰. Ma è anche manifesto che esso non esclude la possibilità per l'UE di incidere, sia pure in modo indiretto, sulle discipline del fenomeno religioso quali variamente disposte a livello dei singoli Paesi membri. Altrimenti non riusciremmo a spiegare il dialogo di cui al terzo paragrafo dell'art. 17: se la competenza in questa materia fosse esclusivamente attribuita agli Stati, allora non rimane che dichiarare l'inefficacia e l'inutilità della disposizione in questione¹⁴¹.

In caso contrario, si dovrebbe quantomeno ammettere che, con l'art. 17, l'UE riconosce il tratto specifico di alcuni gruppi normatori¹⁴², facendoli emergere dalla categoria indistinta delle formazioni sociali. Lo

¹³⁷ Artt. 51, par. 1, Carta UE e art. 6, par. 2, TUE.

¹³⁸ Su questa adesione e i relativi travagli giuspolitici si veda da ultimo L. Tomasi, *L'interazione tra Corte EDU e Corte di giustizia e la ripresa dei negoziati per l'adesione dell'UE alla CEDU*, in *Federalismi.it*, 2023, n. 20, pp. 1-24 e alla bibliografia ivi pure riportata.

¹³⁹ Su cui già **M. VENTURA**, *La laicità dell'Unione europea. Diritti, mercato, religione*, Giappichelli, Torino, 2000, pp. 250 ss.

¹⁴⁰ Sul punto già **D. SHEFOLD**, *La posizione delle chiese nella Comunità europea*, in *Iglesia, confesiones y comunidades religiosas en la Unión europea*, a cura di M. Adoración Castro Jover, Universidad del País Vasco, San Sebastián 1999, pp. 109 ss.

¹⁴¹ È quanto chiedeva tempo fa **F. MARGIOTTA BROGLIO**, *Sussidiarietà e confessioni religiose nella prospettiva di un nuovo diritto ecclesiastico per l'Europa*, in *Federalismo, regionalismo e principio di sussidiarietà orizzontale. Le azioni, le strutture, le regole della collaborazione con enti confessionali*, a cura di G. Cimbalo, J.I. Alonso Pérez, Giappichelli, Torino 2005, p. 467. Sul ruolo e sulla presenza delle organizzazioni ecclesiastiche sovranazionali si veda **A. FABBRI**, *Presenza istituzionale e pastorale cattolica in Europa. Lo Statuto del Consiglio delle Conferenze Episcopali d'Europa (CCEE)*, Rubbettino Editore, Soveria Mannelli, 2011, pp. 15 ss.

¹⁴² Sul punto già **G. BARBERINI**, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino 2000, p. 298.



fa con un approccio e in una prospettiva prudentemente laici e separatisti, con cui le Chiese sono giuridicamente equiparate alle organizzazioni filosofiche e non confessionali. In questo modo, prendendo atto dell'alto grado di diversità culturale e religiosa – diversità peraltro soggette a continue sollecitazioni ed evoluzioni – l'UE si impegna a rispettarle unitamente ai “valori indivisibili e universali di dignità umana, di libertà, di uguaglianza e di solidarietà”, come prescritti nei e dai “principi di democrazia e dello Stato di diritto”¹⁴³.

Ciò porta a dire che l'Unione non ha una religione, ma non per questo è contraria alle religioni. Non è contro i teismi, ma nemmeno si pone il problema della trascendenza. Il suo diritto non si esaurisce in militanti visioni ateistiche, agnostiche o razionaliste. Si colloca, invece, nella prospettiva dialogica con Chiese e organizzazioni filosofiche e non confessionali. E lo fa (o quantomeno lo deve fare) in modo aperto, trasparente e regolare¹⁴⁴.

L'impressione è che, da questo punto di vista, lo spazio giuridico europeo ponga l'accento sui fattori complementari e interdipendenti intrinseci alla libertà di religione. Quelli che, proiettati dal livello individuale ai soggetti collettivi, cercano una qualche composizione nella laica e ragionevole concezione dell'eguaglianza nella diversità, con le relative proiezioni universali e multisettoriali¹⁴⁵. Ciò, tuttavia, non implica un allineamento, né tanto meno obblighi generalizzati a carico degli Stati. Il che getta una luce chiarificatrice su altre aree del diritto dell'UE, come quelle esplorate dalla direttiva 83/CE del 29 aprile 2004¹⁴⁶: al pari della sua omologa del 2000 (n. 78/CE), sottolinea che il termine “religione” include le convinzioni teiste, non teiste e ateiste¹⁴⁷. Ne consegue una traccia normativa su cui si poggianno altri documenti, come la raccomandazione del 13 giugno 2013 del Parlamento europeo: “la libertà di religione comprende il diritto di aderire alle convinzioni non teistiche e ateistiche, nonché il diritto di cambiare la propria religione, il

¹⁴³ Preambolo Carta UE.

¹⁴⁴ N. COLAIANNI, *Religioni e ateismi: una complexio oppositorum alla base del neoseparatismo europeo*, in Rivista Telematica (www.statoechiese.it), giugno 2011, p. 2 del Paper.

¹⁴⁵ Si veda, ad esempio, il *The Freedom of Thought Report 2022. Key Countries Edition A global report on the rights, legal status and discrimination against humanists, atheists, and the non-religious*, edito da Humanists International e presentato in anteprima durante un meeting organizzato nell'ambito dell'Art. 17 TFUE il 1° dicembre 2022 presso il Parlamento europeo.

¹⁴⁶ Basti dire della Cass. n. 7893/2020, per la quale il principio della parità di trattamento, sancito dagli artt. 1 e 2 della Direttiva n. 78/2000 e dagli artt. 43 e 44 del D.Lgs. n. 286 del 1998, impone che venga “assicurata una forma di uguaglianza tra tutte le forme di religiosità, in esse compreso il credo ateo o agnostico”. Si vedano anche TAR Liguria, Sez. II, 4 marzo 2019, n. 174, e Consiglio di Stato, Sez. V, 9 aprile 2019, n. 2327.

¹⁴⁷ Art. 10.1(b), la Direttiva è stata recepita dal D.lgs. n. 251/2007 *recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica del rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta*.



proprio credo religioso o la propria convinzione”¹⁴⁸. Ed è quanto sostengono le coeve Linee guida sulla promozione e sulla protezione della libertà di religione e di convinzione del Consiglio dei Ministri degli affari esteri dell’UE¹⁴⁹. Sono conformi a quelle sulla libertà di religione o convinzione e sicurezza dell’OSCE del 9 settembre 2019¹⁵⁰ che, a loro volta, citano il *General comment* n. 22 del Comitato per i diritti umani dell’ONU¹⁵¹.

Insomma, quantomeno nella prospettiva di un più coerente sviluppo dell’ordinamento sovrastatale, come tale alieno dalle sovrane chimere intergovernative improntate ad un irragionevole riparto di competenze, l’UE si candida a favorire concezioni deteritorializzate della disciplina del fenomeno religioso. Lo fa esaltando, per quanto possibile, i tratti tipici del costituzionalismo, nel senso laico e pluralistico della formula.

6 - Conclusioni

Dalla lettura sistematica dell’insieme delle norme che compongono lo spazio giuridico europeo è possibile trarre elementi per una qualificazione del diritto sovrastatale in termini di ordinamento laico e costituzionale, in cui il fenomeno religioso non è relegato nell’indifferenza. Ad esso è al contrario riconosciuta una peculiare valenza che, sotto il duplice profilo individuale e collettivo, spazia dal diritto processuale a quello sostanziale¹⁵². Non senza contraddizioni e con più di un ostacolo, questo spazio solca i rivoli storici che hanno connotato il costituzionalismo contemporaneo, ancorché in forma destatalizzata. Lo fa restituendo “accresciuta importanza agli ordinamenti delle Chiese nella vita individuale e nelle relazione

¹⁴⁸ Considerando B) della Raccomandazione del Parlamento europeo al Consiglio del 13 giugno 2013 sulla bozza di orientamenti dell’UE in materia di promozione e protezione della libertà di religione o di credo, P7_TA-PROV(2013)0279.

¹⁴⁹ Qui si dichiara che, analogamente alla persona facente parte di un’organizzazione non-teistica o ateistica (*non-theistic or atheistic*), chi “cambia o lascia una religione è suscettibile di tutela giuridica” (Parte I, sez. C, n. 11.). Ragione per la quale gli Stati hanno “il dovere di proteggere il diritto di ogni essere umano di credere o di non credere”, di aderire o non aderire “a una religione o a una convinzione” (Parte II, sez. A, n. 18); *EU Guidelines on the promotion and protection of freedom of religion or belief*, *Foreign Affairs Council meeting, Luxembourg, 24 June 2013*.

¹⁵⁰ Per cui “[t]he right to freedom of religion or belief protects the holders of theistic, non-theistic and atheistic beliefs, as well as the right not to profess any religion or belief” (p. 15). Si veda la traduzione italiana a cura di **G. FATTORI, P. ANNICHINO, M. BUCARELLA**, in, *Libertà religiosa e sicurezza*, a cura di G. Fattori, Pisa, Pacini Editore, 2021, p. 207 ss.

¹⁵¹ Per cui “[t]he right to freedom of thought, conscience and religion (which includes the freedom to hold beliefs) … protects theistic, non-theistic and atheistic beliefs, as well as the right not to profess any religion or belief”; *General Comment No. 22: The right to freedom of thought, conscience and religion* (Art. 18): 30/07/93.CCPR/C/21/Rev.1/Add.4, *General Comment No. 22*.

¹⁵² **G. DALLA TORRE**, *Verso un diritto ecclesiastico europeo? Annotazioni preliminari sulla Costituzione UE*, cit., p. 406.



interpersonali, e non solamente in termini di fedeltà a un credo e conflitti e di etica della lealtà che derivano dai vincoli di appartenenza”¹⁵³. Qui la disciplina del fattore religioso non muove dalla sua neutralizzazione nella sfera pubblica, ma cerca di incanalarsi in forme di leale e laica cooperazione: quella fra le istituzioni pubbliche e i gruppi cultural-confessionali, che così si candidano a diventare soggetti attivi nella costruzione e nello sviluppo di una efficace ed efficiente democrazia costituzionale.

Tutto questo può essere realizzato se si ha come bussola il riconoscimento, il rispetto e la tutela dei diritti fondamentali, che sono e restano essenzialmente diritti individuali: ciò che non esclude, ma anzi valorizza, le proiezioni collettive. Ne consegue una delle sfide più ambiziose del diritto sovrastatale europeo, nel quale riecheggia il postulato della *legislatio libertatis*¹⁵⁴. I suoi fili dottrinali risalgono a Francesco Ruffini¹⁵⁵, per cui le norme prodotte in questo ambito devono convergere sulla posizione soggettiva dell’individuo indipendentemente dall’appartenenza: la rilevanza della persona umana s’impone sia nei confronti dell’apparato pubblico che nell’organizzazioni religiose e, si potrebbe aggiungere, in quelle filosofiche e non confessionali. Insomma, le relazioni tra l’autorità civile e quelle cultural-religiose devono essere considerate “non tanto dal punto di vista dei rapporti fra le due entità, di per sé quasi astrattamente considerate”, quanto da quello dell’individuo “ad un assetto di tali rapporti che rispetti e garantisca innanzi tutto la sua libertà di fede”¹⁵⁶.

Alla luce di queste considerazioni, il minor rilievo conferito alle valenze collettive religiosamente connotate, che invece godono di un grosso risalto negli ordinamenti nazionali, sembra confermare la qualità dello spazio giuridico europeo. Qui la libertà religiosa si candida a procedere dai diritti fondamentali, nella loro essenza individuale, alle manifestazioni comunitarie, compresa la comunità statale¹⁵⁷.

Va però detto che, pur riproducendo alcuni elementi essenziali della formulazione ruffiniana, questa caratteristica si espone agli stimoli e ai bisogni di una società sempre più diversificata. Come tale, essa si

¹⁵³ P. RESCIGNO, *Pluralità di ordinamenti ed espansione della giuridicità*, cit., pp. 84-85.

¹⁵⁴ E.G. VITALI, *Legislatio bertatis e prospettazioni sociologiche nella recente dottrina ecclesiastica*, in *Studi in onore di C. Grassetti*, Giuffrè, Milano, 1980, III, p. 1953 ss. e 1974 ss.; C. MIRABELLI, *L’appartenenza confessionale*, CEDAM, Padova, 1975, pp. 76 ss.; L. DE LUCA, *Diritto ecclesiastico e sentimento religioso*, in *Raccolta di scritti in onore di A. C. Jemolo*, Giuffrè, Milano, 1963, I, 1, p. 404 ss.; F. FINOCCHIARO, *Diritto Ecclesiastico*, aggiornamento a cura di A. Bettetini, G. Lo Castro, Zanichelli, Bologna, 2007, p. 5 ss.; L. SCAVO LOMBARDO, *Sulla condizionalità della trascrizione civile del matrimonio canonico alla volontà delle parti*, in *Foro it.*, 1947, I, cc. 251 ss.

¹⁵⁵ R. BOTTA, *Manuale di diritto ecclesiastico. Valori religiosi e rivendicazioni identitarie nell’autunno dei diritti*, Giappichelli, Torino, 2008, p. 64.

¹⁵⁶ F. RUFFINI, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Bocca, Torino, 1924, p. 66, p. X nell’edizione originale. Si veda anche F. RUFFINI, *Posizione dei culti acattolici o minori nello Stato italiano. Libertà di coscienza*, in *Francesco Ruffini. Diritto canonico. Appunti alle lezioni (Pavia, 1892-93)*, a cura di A. Tira, Giuffrè, Milano, 2024, p. 206.

¹⁵⁷ Come tra gli altri ricorda Cass., Sez. I, 17 aprile 2020, n. 7893, citata in Cass., Sez. Un. civ., 9 settembre 2021, n. 24414.



riflette a livello istituzionale con tutto il peso degli elementi dinamici e problematici che la caratterizzano. Anche per questo, forse, lo spazio giuridico europeo riconosce l'identità e il contributo specifico delle organizzazioni confessionali e non confessionali, mantenendo con esse un dialogo aperto, trasparente, regolare e, si potrebbe aggiungere, in spirito di solidarietà. Uno spirito che, però, è spesso ottenebrato da spinte mercantilistiche e da impostazioni intergovernative basate sulla chimera della sovranità statuale; come, del resto, dimostra il disastro delle politiche europee nella gestione di emergenze permanenti, a cominciare dai flussi migratori. Occorre quindi registrare che non ha senso parlare di "colpe dell'Europa", la cui colpevolizzazione ignora strumentalmente la natura interstatale, e quindi le resistenze nazionali, nel riparto delle competenze: sono gli Stati membri, e non l'Europa astrattamente intesa, i principali protagonisti di questa deriva¹⁵⁸.

Al contrario, i principi ispiratori dello spazio giuridico europeo abbandonano prospettive di questo genere mostrandosi quantomeno riconoscenti nei confronti, ad esempio, dell'apporto di solidarietà e di leale cooperazione delle componenti culturali, religiose, filosofiche e umanistiche della società. La loro importanza rileva proprio nel tempo presente, sempre più bisognoso di coesione sociale, economica e territoriale. Proprio perché questi bisogni sono minacciati da spinte centrifughe, incluse quelle prodotte dall'apertura dei mercati, da un discriminante processo di globalizzazione, dalle guerre, dalla rivoluzione tecnologica e digitale. Lo spazio giuridico europeo si candida perciò ad attribuire ai soggetti portatori di specifiche identità ambiti di autonomia e di autorganizzazione, evitando di alimentare una eccessiva frammentazione che, come tale, vanifica ogni possibilità di dialogo fra Stati, individui e formazioni sociali¹⁵⁹.

Detto con altre parole, le identità religiose, filosofiche e umanistiche possono costituire un patrimonio di risorse culturali e giuspolitiche, ma solo nel quadro normativo in cui sia possibile realizzare l'unità nel rispetto e sulla base delle diversità. Queste entità differenziate vanno tutelate, ma nell'orizzonte di un pluralismo che, senza sorvolare sulla mischia delle esperienze concrete, pone l'accento sulla ragionevole sostenibilità del principio di laicità, nel senso democratico e costituzionale della parola¹⁶⁰.

¹⁵⁸ Come si cerca di dimostrare in **F. ALICINO**, *Immigrazione, dignità, diritti e fattore religioso: test epocale per le democrazie costituzionali*, in *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, 2024, vol. XL, pp. 189-211.

¹⁵⁹ È il senso della disposizione che, ad esempio, si afferma nell'art. 165 (par. 1) TFUE, in cui si dichiara che l'UE contribuisce al pieno sviluppo delle culture degli Stati membri nel rispetto delle loro diversità nazionali e regionali, senza per questo ottenebrare il retaggio culturale comune. Concetto, questo, ribadito nel Preambolo e nell'art. 22 della Carta UE, lì dove la tutela delle diversità (culturale, religiosa e linguistica) si pone a presidio dei "valori [comuni] indivisibili universali della dignità umana, della libertà, dell'uguaglianza ... della solidarietà" e, di conseguenza, dell'affermazione del "principio della democrazia e dello Stato di diritto". In una parola, del costituzionalismo.

¹⁶⁰ Si veda sul punto Corte cost., sent. 8 ottobre, 1996, n. 334.

