



Jlia Pasquali Cerioli

(ricercatore di Diritto ecclesiastico e canonico nella Facoltà di
Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Milano)

La tutela della libertà religiosa nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo *

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. CEDU e sistema delle fonti (breve cenni in prospettiva di diritto interno e di diritto dell'Unione europea) – 3. L'interpretazione "per valori" della Convenzione e il margine di apprezzamento statale – 4. Lo sviluppo degli indirizzi giurisprudenziali della Corte europea in materia di libertà di religione e di convinzione individuale – 5. (segue...) e nella dimensione "organizzata" – 6. Laicità a *presidio* della libertà religiosa: pluralismo educativo e società democratica *v.* obbligo del crocifisso nelle aule (Lautsi c. Italia) – 7. Laicità a *sacrificio* della libertà religiosa: eccessi di difesa dell'ordine interno *v.* manifestazione dell'appartenenza confessionale nella pubblica via (Ahmet Arslan c. Turchia) – 8. Conclusioni: identità personale *v.* identità nazionale.

1 – Premessa

Il tema che mi è stato affidato è di ampiezza tale da toccare i confini di una intera (e nuova) disciplina giuridica, in questi ultimi anni delineata dagli studiosi dei rapporti tra diritto, società e religione sotto il nome di "Diritto ecclesiastico europeo"¹. I dati sistemici che emergono dalla rilevanza e dalla regolazione del fattore religioso nell'ordinamento del Consiglio d'Europa, la crescente attenzione per le libertà, l'uguaglianza e il divieto di discriminazione senza distinzione di religione nell'ambito delle competenze dell'Unione Europea *post* Trattato di Lisbona e le prospettive conseguenti all'interazione tra i due sistemi giuridici sono l'oggetto dei recenti approfondimenti².

* Testo, con l'aggiunta delle note, della relazione tenuta al Seminario internazionale sul tema "L'evoluzione dei diritti umani e la loro protezione in Europa (diritti civili e religiosi)" organizzato dalla Cattedra Unesco dell'Università degli Studi di Bergamo (Bergamo, 10-11 dicembre 2010), destinato alla pubblicazione negli Atti.

¹ Così espressamente, nella manualistica, G. MACRÌ, M. PARISI e V. TOZZI, *Diritto ecclesiastico europeo*, Roma-Bari, Laterza, 2006; M. LUGLI, J. PASQUALI CERIOLI e I. PISTOLESI, *Elementi di diritto ecclesiastico europeo. Principi, modelli, giurisprudenza*, Torino, Giappichelli, 2008.

² Tra i primi ad affrontare le nuove tematiche F. MARGIOTTA BROGLIO, *Il fenomeno religioso nel sistema giuridico dell'Unione Europea*, in F. MARGIOTTA



BROGLIO, C. MIRABELLI e F. ONIDA, *Religioni e sistemi giuridici. Introduzione al diritto ecclesiastico comparato*, Bologna, il Mulino, 1997, pp. 87 ss.; **S. FERRARI**, *Integrazione europea e prospettive di evoluzione della disciplina giuridica del fenomeno religioso*, in **AA. VV.**, *Integrazione europea e società multi-etnica. Nuove dimensioni della libertà religiosa*, a cura di V. Tozzi, Torino, Giappichelli, 2000, pp. 127 ss.; **M. VENTURA**, *La laicità dell'Unione europea. Diritti, mercati, religione*, Torino, Giappichelli, 2001; **R. COSTAMAGNA**, *Unione europea e confessioni religiose*, Roma, Pontificia Università Lateranense, 2002; **S. FERRARI**, *Integrazione europea e prospettive di evoluzione della disciplina giuridica del fenomeno religioso*, in **AA.VV.**, *Chiese, associazioni, comunità religiose e organizzazioni non confessionali nell'Unione europea*, Milano, Vita e Pensiero, 2002; **G. MACRÌ**, *Europa, lobbying e fenomeno religioso. Il ruolo dei gruppi religiosi nella nuova Europa politica*, Torino, Giappichelli, 2004. Si vedano inoltre **M. VENTURA**, *Diritto ecclesiastico e Europa. Dal church and state al law and religion*, in **AA. VV.**, *Il nuovo volto del diritto ecclesiastico italiano*, a cura di G. B. Varnier, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2004, pp. 191 ss.; **AA.VV.**, *Le organizzazioni religiose nel processo costituente europeo*, a cura di M. Parisi, Napoli, ESI, 2005 (tra i quali **A. BETTETINI**, *Condizione delle Chiese in Europa: soggettività e partecipazione nell'attività degli organismi sovranazionali*, pp. 49 ss.; **R. BOTTA**, *Cittadini e fedeli nei Paesi dell'Unione europea: l'identità spirituale e i diritti di libertà religiosa nella costruzione europea*, pp. 63 ss.; **M. PARISI**, *Il sistema europeo di relazioni tra gli Stati e le organizzazioni religiose: conservazione o innovazione nella prospettiva della Costituzione dell'Unione europea?*, pp. 79 ss.; **G. B. VARNIER**, *Identità spirituale e diritti nell'Europa cristiana*, pp. 123 ss.); **G. DALLA TORRE**, *Verso un diritto ecclesiastico europeo? Annotazioni preliminari sulla Costituzione UE*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2/2005, pp. 399 ss.; **F. MARGIOTTA BROGLIO**, *Introduzione*, in **AA.VV.**, *Europa laica e puzzle religioso. Dieci risposte su quel che tiene insieme l'Unione*, a cura di K. Michalski e N. zu Fürstenberg, Venezia, Marsilio, 2005, pp. 11 ss.; **F. BOLGIANI, F. MARGIOTTA BROGLIO e R. MAZZOLA**, *Chiese cristiane, pluralismo religioso e democrazia liberale in Europa*, Bologna, il Mulino, 2006; **M. G. BELGIORNO DE STEFANO**, *Le radici europee della laicità dello Stato*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), marzo 2007; **M. POLZER, S. DEVETAK, L. TOPLAK, F. UNGER e M. EDER**, *Religion and European Integration. Religion as a Factor of Stability and Development in South Eastern Europe*, Edition Weimar, Weimar, 2007; **G. CIMBALO**, *Verso un "Diritto Ecclesiastico" della Comunità Europea*, in **AA. VV.**, *L'incidenza del diritto dell'Unione europea sullo studio delle discipline giuridiche nel cinquantesimo della firma del Trattato di Roma*, a cura di L. S. Rossi e G. Di Federico, Napoli, E. S. I., 2008, pp. 213 ss.; **G. MACRÌ**, *Chiese e organizzazioni religiose nel Trattato di Lisbona*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., giugno 2008; **G. B. VARNIER**, *Laicità, radici cristiane e regolamentazione del fenomeno religioso nella dimensione dell'U.E.*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., giugno 2008; **F. PROSPERI**, *La tutela dei diritti umani tra teoria generale e ordinamento comunitario*, Torino, Giappichelli, 2009; **G. CASUSCELLI**, *State and religion in Europe*, in **AA.VV.**, *Law and Religion in the 21st Century. Relations between States and Religious Communities*, a cura di S. Ferrari e R. Cristofori, London, Ashgate, 2010, pp. 131 ss.; **G. FELICIANI**, *Diritto dell'Unione europea e status delle confessioni religiose*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., ottobre 2010; **M. C. FOLLIERO**, *Post-democrazia europea e principio di cooperazione Unione Europea-Religioni*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., settembre 2010; **F. BOTTI**, *Le confessioni religiose e il principio di sussidiarietà nell'Unione europea: un nuovo giurisdizionalismo attraverso il mercato*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., gennaio 2011.



L'innegabile attualità della materia emerge sotto un duplice profilo.

Il primo, di carattere generale, riguarda il ruolo centrale della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo³ (che chiamerò d'ora in avanti con il consueto acronimo CEDU) nel percorso di universalizzazione dei diritti e delle libertà fondamentali⁴. Assume primaria importanza infatti il cd. "sguardo esterno" che le istituzioni del Consiglio d'Europa, e in primo luogo la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (d'ora in avanti, per brevità, "Corte europea"), offrono a supporto (e talora in supplenza), nel rispetto del principio di sussidiarietà, ai 47 Stati membri, chiamati in prima persona a prestare le garanzie assicurate dalla CEDU.

Il secondo profilo, di carattere specifico, riguarda la centralità delle libertà di religione e convinzione nel quadro di tutela di tutti i diritti fondamentali della persona. Se deve considerarsi, infatti, ormai superata la concezione della libertà religiosa come libertà privilegiata⁵ (ossia prevalente rispetto alle altre libertà in caso di conflitto), va però sottolineato che essa si trova sempre più al "crocevia" del rapporto tra diritti fondamentali degli individui e interessi primari degli Stati⁶.

³ Tra i contributi generali più recenti segnalo **AA.VV.**, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, a cura di C. Defilippi, D. Bosi e R. Harvey, Napoli, ESI, 2006; **AA.VV.**, *La tutela internazionale dei diritti umani. Norme, garanzie e prassi*, a cura di L. Pineschi, Giuffrè, Milano, 2006; **AA. VV.**, *Theory and practice of the European Convention on Human Rights*, a cura di P. Van Dijk, F. Van Hoof, L. Zwaak e A. Van Rijn, 4^a ed., Antwerpen - Oxford, Intersentia, 2006; **F. G. JACOBS, C. OVEY e R. WHITE**, *The European Convention on Human Rights*, 4^a ed., Oxford, Oxford University Press, 2006. Si veda inoltre **AA.VV.**, *Diritti fondamentali: le nuove sfide*, a cura di T. Mazzarese e P. Parolari, Torino, Giappichelli, 2010.

⁴ In tema, tra i molti contributi, si confrontino **AA.VV.**, *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, a cura di M. Cartabia, Bologna, il Mulino, 2007 e **S. CASSESE**, *Il diritto globale. Giustizia e democrazia oltre lo Stato*, Torino, Einaudi, 2009. Si vedano inoltre **AA.VV.**, *Tutela dei diritti fondamentali e costituzionalismo multilivello: tra Europa e stati nazionali*, a cura di Antonio D'Atena e Pierfrancesco Grossi, Milano, Giuffrè, 2004; **AA.VV.**, *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, a cura di S. P. Panunzio, Napoli, Jovene, 2005; **V. SCIARABBA**, *Tra fonti e corti: diritti e principi fondamentali in Europa: profili costituzionali e comparati degli sviluppi sovranazionali*, Padova, Cedam, 2008.

⁵ In questi termini **P. GISMONDI**, *La tutela costituzionale dei riti*, in *Foro It.*, 1957, I, pp. 733 ss.

⁶ Sul punto **M. PEDRAZZI**, *Sviluppi della giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani in tema di libertà religiosa*, in **AA.VV.**, *Studi in onore di Vincenzo Starace*, Napoli, ESI, 2008, pp. 645 ss., richiamato da **G. CASUSCELLI**, *Convenzione europea, giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e sua incidenza sul diritto [ecclesiastico] nazionale in Italia. Una pari opportunità per l'attuazione del pluralismo confessionale?*, dattiloscritto in corso di pubblicazione negli atti del convegno nazionale



In questa prospettiva, il dibattito ruota ora intorno alla questione dei possibili conflitti tra identità della persona, come modellata in base al proprio credo, individuale o collettivo, o alla propria convinzione e identità pubblica dello stato – comunità e dello - apparato, sia esso separatista o unionista, laico o confessionale⁷.

2 - CEDU e sistema delle fonti (brevissimi cenni in prospettiva di diritto interno e di diritto dell'Unione europea)

Prima di proseguire, mi sembrano necessarie alcune brevi considerazioni circa l'impatto del diritto europeo in materia di tutela dei diritti e delle libertà fondamentali. Per il giurista italiano, infatti, accostarsi nel momento attuale alle tematiche connesse alla portata giuridica della CEDU necessita di un approccio attento, in primo luogo, al sistema interno delle fonti.

Come noto, sulla scorta della feconda elaborazione compiuta di recente dalla Corte costituzionale sul primo comma del novellato art. 117 Cost. (sentt. 348 e 349 del 2007, 311 e 317 del 2009 e 93 del 2010)⁸, le norme che pongono "obblighi internazionali", e in primo luogo la CEDU come interpretata in via esclusiva dalla Corte europea, sono da considerarsi sub-costituzionali, con pari vincolo per il legislatore statale e quello regionale. La loro natura è di norme interposte, esse stesse subordinate alla Costituzione e soggette a sua conformità quando sono

organizzato dall'ADEC – Associazione dei Docenti delle discipline Ecclesiasticistiche, Canonistiche e Confessionali nelle Università italiane, tenutosi a Macerata nei giorni 28-30 ottobre 2010 sul tema "Libertà religiosa e declino dello Stato nazionale".

⁷ Tocca la questione **M. PARISI**, *Simboli e comportamenti religiosi all'esame degli organi di Strasburgo. Il diritto all'espressione dell'identità confessionale tra (presunte) certezze degli organi sovranazionali europei e (verosimili) incertezze dei pubblici poteri italiani*, in *Dir. fam.*, 2006, pp. 1415 ss.; in tema inoltre **R. BOTTA**, *Cittadini e fedeli nei Paesi dell'Unione europea: l'identità spirituale e i diritti di libertà religiosa nella costruzione europea*, in **AA.VV.**, *Le organizzazioni*, cit., pp. 63 ss., e, nel medesimo volume collettaneo, **G. B. VARNIER**, *Identità spirituale e diritti nell'Europa cristiana*, pp. 123 ss.; **G. PINO**, *Identità personale, identità religiosa e libertà individuali*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 1/2008, pp. 119 ss.

⁸ Intorno alle citate sentenze della Corte costituzionale si è sviluppato un ampio dibattito dottrinale (per un inquadramento generale rimando a **M. CARTABIA** e **M. GENNUSA**, *Le fonti europee e il diritto italiano*, Torino, Giappichelli, 2009). Da ultimo, si veda, anche per ulteriori riferimenti, **E. GIANFRANCESCO**, *Incroci pericolosi: Cedu, Carta dei diritti fondamentali e Costituzione italiana tra Corte costituzionale, Corte di Giustizia e Corte di Strasburgo*, in *AIC*, rivista telematica (www.associazionedeicostituzionalisti.it), n. 01/2011. I profili ecclesiasticistici della questione sono toccati da **G. CASUSCELLI**, *Convenzione europea*, cit.



applicate, ma di rango intermedio tra questa e la legge ordinaria⁹. Eventuali contrasti delle norme interposte con leggi ordinarie generano questioni di legittimità costituzionale in riferimento al parametro diretto, costituito, appunto, dall'art. 117 Cost.; questioni che ogni giudice dovrà promuovere se non sarà in grado di offrire un'interpretazione "convenzionalmente" conforme della norma interna dubitata di legittimità¹⁰.

I diritti e le libertà fondamentali si possono dunque giovare di un ancoraggio esterno di tutela, più "fresco" per apertura e modernità di elaborazione e per distanza da provincialismi e localismi nascosti sotto la coperta del diritto nazionale¹¹. Un apporto capace di ampliare e specificare le garanzie già offerte dal testo costituzionale, ma non di restringerle: eventuali limiti previsti dalla Convenzione e non dalla Costituzione cadrebbero, visto il rango subordinato della prima rispetto alla seconda. Ipotesi scongiurata, per altro, sulla scorta dell'art. 53 della stessa CEDU, per il quale nessuna sua disposizione "può essere interpretata in modo da limitare o pregiudicare i diritti dell'uomo e le libertà fondamentali che possano essere riconosciuti in base alle leggi di ogni Parte contraente o in base a ogni altro accordo al quale essa partecipi"¹².

In secondo luogo, l'approccio alla CEDU nella medesima prospettiva tocca aspetti di diritto esterno e, in particolare, di diritto dell'Unione europea¹³, con tutte le implicazioni in termini di gerarchia delle fonti nazionali conseguenti alla cessione di sovranità riconosciuta ex art. 11 Cost. in favore del processo di integrazione comunitario. Il Trattato di Lisbona¹⁴, in vigore dal 1° dicembre 2009, ha introdotto

⁹ Sul punto, con ulteriori richiami, **E. SCISO**, *Il rango interno della Convenzione europea dei diritti dell'uomo secondo la più recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, Roma, Aracne, 2008.

¹⁰ In tema, tra gli altri, **A. RUGGERI**, *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU (a prima lettura di Corte cost. nn. 311 e 317 del 2009)*, in www.forumcostituzionale.it.

¹¹ Spunti critici sono offerti da **M. CARTABIA**, *L'universalità dei diritti umani nell'età dei "nuovi diritti"*, in *Quad. cost.*, 2009/3, pp. 537 ss.

¹² Per un'analisi specifica della disposizione rinvio a **AA.VV.**, *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, a cura di S. Bartole, B. Conforti e G. Raimondi, Padova, Cedam, 2001.

¹³ In tema si veda **M. GENNUSA**, *La Cedu e l'Unione Europea*, in **AA. VV.**, *I diritti*, cit., pp. 91 ss.; si confronti inoltre **S. GAMBINO**, *Diritti fondamentali e Unione europea: una prospettiva costituzional-comparatistica*, Milano, Giuffrè, 2009.

¹⁴ Sul Trattato di Lisbona, in generale, si vedano i recenti lavori raccolti in **AA.VV.**, *Le nuove istituzioni europee: commento al Trattato di Lisbona*, a cura di F. Bassanini e G. Tiberi, nuova ed. riveduta e aggiornata, Bologna, il Mulino, 2010; **M. FRAGOLA**, *Il Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato della Comunità*



rilevanti novità al riguardo. Mi limiterò per brevità a un veloce accenno al solo art. 6 del TUE modificato, senza dimenticare il ruolo centrale che il divieto di discriminazione¹⁵ (vera materia-obiettivo dell'agire comunitario) ha assunto nella versione dei trattati ora in vigore. Il punto n. 1 del nuovo art. 6 TUE stabilisce che "l'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adattata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo" e assegna ad essa "stesso valore giuridico dei trattati"¹⁶. Il rapporto tra Carta di Nizza e CEDU è stretto. Basti sottolineare che il punto 3 dell'art. 52 del testo comunitario prevede che laddove essa contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla CEDU "il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione", salvo che "il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa". Il successivo art. 53 recita come nessuna disposizione della Carta debba essere interpretata come limitativa o lesiva dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali riconosciuti "in particolare" dalla CEDU.

Tornando all'art. 6 TUE, il punto 2 dispone l'adesione dell'Unione alla CEDU (non ancora operativa)¹⁷. Scelta dalle impegnative conseguenze, se solo si pensa alle future necessarie forme di coordinamento (normativo e giurisprudenziale) tra due sistemi giuridici (l'Unione europea dei 27 e il Consiglio d'Europa dei 47) sorti con finalità non coincidenti.

In chiusura, il punto 3 dell'art. 6 TUE ribadisce la norma per la quale i diritti fondamentali, garantiti dalla CEDU e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, "fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali". Sulla nozione di "tradizioni costituzionali comuni" e sulla autonomia concettuale e

europea: versione ragionata e sistematica per una consultazione coordinata degli articoli alla luce dei protocolli e delle dichiarazioni, Milano, Giuffrè, 2010; **P. SCARLATTI**, *Democrazia e istituzioni nell'Unione Europea: il trattato di Lisbona*, che può leggersi in www.associazionedeicostituzionalisti.it, gennaio 2011.

¹⁵ Si veda il recente studio (ma precedente all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona) di **C. FAVILLI**, *La non discriminazione nell'Unione europea*, Bologna, il Mulino, 2008.

¹⁶ In tema rinvio, anche per ulteriori richiami, a **E. GIANFRANCESCO**, *Some considerations on the juridical value of the Charter of fundamental rights before and after the Lisbon Treaty*, in www.forumcostituzionale.it.

¹⁷ Sul punto **V. ZAGREBELSKY**, *La prevista adesione dell'Unione europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in www.europeanrights.eu. Il 7 luglio 2010 sono iniziate le discussioni ufficiali sull'adesione dell'UE alla CEDU. Il segretario generale del Consiglio d'Europa e il vicepresidente della Commissione europea si sono riuniti a Strasburgo per contrassegnare l'inizio del processo di adesione.



giuridica del “patrimonio comune” rispetto alle singole costituzioni nazionali si potrebbero aprire molti orizzonti¹⁸, anche in chiave ecclesiasticistica visti i multiformi sistemi di rapporti tra Stati, Chiese e comunità religiose nell’Europa dei 47¹⁹. Basti considerare che i soli, anche se significativi, tratti comuni che si possono riscontrare tra (quasi) tutti tali Paesi sono la tendenziale propensione per un’ampia e indifferenziata tutela della libertà religiosa; la validità di massima del principio di indipendenza della politica e del diritto dalla religione, non sempre però accompagnata dalla formale separazione tra autorità civili e autorità religiose; la prassi degli Stati di utilizzare criteri selettivi nelle relazioni con solo alcune Chiese o comunità religiose e nel riconoscimento pubblico delle stesse e dei loro enti, attraverso scelte molto spesso ampiamente discrezionali²⁰.

Per il resto le diversità non solo sono presenti, ma sono anche oggetto di (gelosa) protezione da parte dei singoli Paesi, come dimostra la formulazione dell’art. 17 del nuovo TFUE, per il quale l’Unione non pregiudica lo status di cui godono le Chiese e le associazioni o comunità religiose in virtù di ciascun diritto nazionale.

3 – L’interpretazione “per valori” della Convenzione e il margine di apprezzamento statale

¹⁸ In tema di “valori e principi costituzionali degli Stati integrati d’Europa” si veda il recente saggio di **A. RUGGERI**, capitolo VIII del suo volume “*Itinerari di una ricerca sul sistema delle fonti. XIII. Studi dell’anno 2009*”, Torino, Giappichelli, 2010, pp. 201 ss.

¹⁹ Accanto alle pubblicazioni elencate *supra* alle note n. 1 e n. 2, sono rilevanti i recenti contributi contenuti nel citato volume collettaneo *Law and Religion*, curato da S. Ferrari e R. Cristofori, di **G. BARBERINI**, *States and Religions in Post-Comunist Europe* (pp. 147 ss.), **B. SCHANDA**, *The Recent Developments of Church-State Relations in Central Europe* (pp. 157 ss.), **A. DE OTO**, *Church and State Relations in the Czech Republic and in Slovakia* (p. 167 ss.), **M. VENTURA**, *States and Churches in Northern Europe: Achieving Freedom and Equality through Establishment* (pp. 181 ss.), **L. CHRISTOFFERSEN**, *Not Even Believing in Belonging: States and Churches in Five Northern-European (Post-) Lutheran Countries* (pp. 187 ss.), **M. HILL**, *Church and State in the United Kingdom: Anacronism or Microcosm?* (pp. 199 ss.). Si vedano inoltre **S. FERRARI** e **I. C. IBÁN**, *Diritto e religione in Europa occidentale*, Bologna, il Mulino, 1997; **F. E. ADAMI**, *Il fenomeno religioso nei Paesi dell’Unione europea*, Urbino, Quattro Venti, 2002; **S. FERRARI**, **W. COLE DURHAM Jr.** e **E.A. SEWELL** (Eds.), *Diritto e religione nell’Europa post-comunista*, Bologna, il Mulino, 2004; **S. BERLINGÒ**, *La condizione delle Chiese in Europa*, in **AA.VV.**, *Le organizzazioni*, cit., pp. 31 ss.; **G. ROBBERS** (Ed.), *State and Church in the European Union*, Second edition, Baden-Baden, Nomos, 2005; **J.G. BOEGLIN**, *Etats et religions en Europe*, Paris, l’Harmattan, 2006; **I.C. IBÁN**, *Europa, diritto, religione*, Bologna, il Mulino, 2010.

²⁰ Sul punto **S. FERRARI**, *Stato e religioni in Europa: un nuovo baricentro per la politica ecclesiastica europea?*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 1/2008, pp. 3 ss.



Ciò detto, abbandono subito siffatto approccio al tema delle fonti, non foss'altro perché trovo persuasivo l'orientamento della dottrina che ha sottolineato i limiti "di ricostruzioni di stampo formale astratto – laddove applicate a norme provviste di eguale fondamento in principi fondamentali"²¹. Soprattutto in materia di diritti fondamentali, la cui tutela, come dicevo, è sempre più implementata con meccanismi nomopoietici di matrice sovranazionale a incastro orizzontale, l'interpretazione "assiologica", cioè per valori, porta a risultati ermeneutici più esatti, in quanto più efficaci, rispetto a quelli che si ottengono con l'uso della tradizionale teoria formale delle fonti. Con una certezza, però, quanto all'Italia. L'interpretazione del testo convenzionale resa dalla Corte europea trova e troverà ufficiale ingresso, *ex art. 117 Cost.*, nell'ordinamento interno sotto forma di fonte avente rango superiore a quello di legge ordinaria. Il ruolo attribuito ai giudici di Strasburgo assume pertanto carattere centrale. Forse è anche per questo che il dibattito intorno alle sentenze europee sta assumendo, recentemente, toni più caldi e che su di esse si sta concentrando sempre di più l'attenzione ove tocchino aspetti, per così dire, "sensibili".

In questa prospettiva, l'interpretazione finalistica e teleologica del testo della CEDU è (o, almeno, dovrebbe essere) correttamente offerta dalla Corte europea nel senso che più garantisce i diritti fondamentali, anche al fine di limitare gli eccessi di un uso disinvolto, e non rispettoso del principio di proporzionalità, del "margine di apprezzamento"²² concesso agli Stati membri e al loro diritto nazionale per proprie esigenze di carattere identitario. L'effettiva garanzia delle libertà di religione e di convinzione è un esemplare banco di prova dell'assunto, come emerge dalle recenti sentenze *Lautsi c. Italia* (novembre 2009) e *Ahmet Arslan c. Turchia* (febbraio 2010), sulle quali mi soffermerò in modo specifico.

²¹ Così **A. RUGGERI**, nel saggio *Il "posto" delle norme internazionali e comunitarie in ambito interno: una questione di punti di vista*, all'interno del suo volume *"Itinerari"*, cit., p. 51.

²² Per gli opportuni richiami di letteratura sul tema rinvio allo studio di **G. LETSAS**, *A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights*, Oxford, OUP, 2007. Si confrontino inoltre **F. DONATI** e **P. MILAZZO**, *La dottrina del margine d'apprezzamento nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in **AA.VV.**, *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, a cura di P. Falzea, A. Spadaro e L. Ventura, Torino, Giappichelli, 2003, pp. 65 ss.



4 – Lo sviluppo degli indirizzi giurisprudenziali della Corte europea in materia di libertà di religione e di convinzione individuale

Un veloce sguardo di insieme allo stato attuale della tutela delle libertà di religione e di convinzione nel sistema giuridico del Consiglio d'Europa è preliminarmente necessario²³. A questo proposito, è giocoforza accennare all'elaborazione compiuta dalla giurisprudenza della Corte europea²⁴, sempre più ricca nei settori di interesse ecclesiasticistico: basti pensare che tra il 2009 e il 2010 le sue pronunce in materia sono state all'incirca una quarantina²⁵. Un numero molto elevato di interventi, ordinato necessariamente dal radicamento di indirizzi che si consolidano nel tempo, guidati dal ricorso a macro – principi (democrazia, laicità, pluralismo) e dallo sviluppo di conseguenti corollari (neutralità, equidistanza, imparzialità).

Come noto, l'art. 9 della CEDU prevede, al punto 1, che

“ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare religione o credo, così come la libertà di manifestare la propria religione o il

²³ In argomento, fra i molti approfondimenti, mi limito a segnalare **F. MARGIOTTA BROGLIO**, *La protezione internazionale della libertà religiosa nella Convenzione Europea dei diritti dell'uomo*, Milano, Giuffrè, 1967; **C. MORVIDUCCI**, *La protezione della libertà religiosa nel sistema del Consiglio d'Europa*, in *La tutela della libertà di religione. Ordinamento internazionale e normative confessionali*, a cura di S. Ferrari e T. Scovazzi, Padova, Cedam, 1988, pp. 41 ss.; **G. DAMMACCO**, *Diritti umani e fattore religioso nel sistema multiculturale euromediterraneo*, Bari, Cacucci, 2000; **D. GARCIA PARDO**, *La Protección Internacional de la Libertad Religiosa*, Madrid, Universidad Complutense, 2000; **B. CONFORTI**, *La tutela internazionale della libertà religiosa*, in *Rivista internazionale dei diritti dell'uomo*, 2002, II, pp. 269 ss.; **J. F. FLAUSS**, *La protection internationale de la liberté religieuse*, Bruxelles, Bruylants, 2002; **C. EVANS**, *Freedom of Religion under the European Convention on Human Rights*, Oxford, Oxford University Press, 2003; **AA.VV.**, *La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme*, a cura di T. Massis e C. Pettiti, Bruxelles, Nemesis-Bruylant, 2004; **P. M. TAYLOR**, *Freedom of Religion. UN and European Human Rights Law and Practice*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005; **G. GONZALEZ**, *Läicité, liberté de religion et Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 2006; **S. ZONCA e F. PERSANO**, *La tutela della libertà religiosa nel sistema internazionale di salvaguardia dei diritti fondamentali dell'uomo*, in **AA. VV.**, *Diritti dell'uomo e libertà religiosa*, a cura di F. Tagliarini, Napoli, Jovene, 2008, pp. 49 ss.; **A. GARDINO**, *La libertà di pensiero, di coscienza e di religione nella giurisprudenza della Corte europea di Strasburgo*, in **AA. VV.**, *Libertà religiosa e laicità. Profili di diritto costituzionale*, a cura di G. Rolla, Napoli, Jovene, 2009, pp. 1 ss.

²⁴ In tema **J. M. TORRÒN**, *Libertad de expresión y libertad religiosa en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 1/2008, pp. 15 ss..

²⁵ Come ci ricorda **G. CASUSCELLI**, *Convenzione europea*, cit., pp. 2-3 (testo dattiloscritto).



proprio credo individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti".

Il punto 2 pone limiti alla sola manifestazione della religione o del credo, che non può essere oggetto

"di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e costituiscono misure necessarie, in una società democratica, per la pubblica sicurezza, la protezione dell'ordine, della salute o della morale pubblica, o per la protezione dei diritti e della libertà altrui".

Abbiamo dunque una duplice dimensione: una "ideale", altrimenti detta "interna", ma che non si esaurisce nel cd. "foro interno"²⁶, che attiene al diritto di abbracciare una religione o un credo, di non abbracciarlo, di mutare orientamento, di professare ateismo (cd. libertà "negativa" di religione), agnosticismo, atarassia, indifferentismo, etc. Tale dimensione non può essere in alcun modo limitata ed è protetta da condizionamenti forzati, soprattutto se calati in un contesto educativo pubblico (caso Lautsi c. Italia), da forme di proselitismo "illecito" (caso Kokkinakis c. Grecia e caso Larissis c. Grecia), dall'imposizione di atti a contenuto religioso (caso Buscarini c. San Marino, Alexandridis c. Grecia). Il dovere di "neutralità e di imparzialità dello Stato" è incompatibile con qualunque suo potere di apprezzamento quanto alla "legittimità delle credenze religiose" o alle "modalità di espressione" di esse.

Esiste poi la dimensione "materiale", altrimenti detta "esterna", che attiene all'esercizio concreto e alla manifestazione della libertà, attraverso il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti, ed è soggetta alle limitazioni previste dalla art. 9.2 CEDU. Tuttavia, la norma chiarisce che le restrizioni finalizzate a proteggere la sicurezza e l'ordine pubblico, la salute e la morale pubblica o i diritti e la libertà altrui debbono essere sottoposte, anzitutto, al vaglio del rispetto del principio di legalità²⁷ (seppure in una concezione "sostanziale" di diritto vivente, e non "formale" come fonte), per evitare forme di

²⁶ In tema **M.D. EVANS**, *Religious Liberty and International Law in Europe*, Cambridge, Cambridge University Press, 1997; si veda inoltre, a margine della sentenza Kosteski c. The Former Yugoslav Republic of Macedonia del 2006, che ha affrontato tale profilo, il commento di **S. ANGELETTI**, *Kosteski v. FYRM: spunti di riflessione sulla religiosità individuale nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., maggio 2010.

²⁷ In tema **A. F. MORONE**, *Il principio di legalità e la nozione di «prevedibilità della legge» nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Giur. it.*, 2005, 2.



discrezionalità odiosa da parte delle autorità nazionali. In secondo luogo, le limitazioni, seppure previste per legge, devono perseguire uno degli scopi legittimi previsti dall'art. 9.2, rispondere a un bisogno sociale imperioso e risultare necessarie e proporzionate secondo i parametri propri di una società democratica, da valutarsi alla stregua di un modello che la Corte europea sta costruendo in via autonoma (cd. "doppio margine" di discrezionalità) al fine di "supervisionare" le restrizioni posti dai singoli Stati membri²⁸.

Si è tuttavia sollevata l'obiezione che l'aspetto "materiale" legato alla manifestazione della libertà di religione non gode, tuttora, di adeguata tutela di fronte al margine di apprezzamento nazionale²⁹. In particolare si critica l'avallo che la Corte europea, sposando l'assunto per il quale "l'art. 9 non tutela qualsiasi atto motivato o ispirato da una religione o da una convinzione", continua ad assicurare alle scelte di quegli Stati (soprattutto Francia e Turchia, ma anche Svizzera) che, in nome del principio di laicità, sanzionano la scelta di indossare abbigliamento religioso all'interno della scuola o dell'università pubblica (casi Dahlab c. Svizzera o Dogru c. Francia e Kervanci c. France), comprimendo la libertà di manifestare il credo attraverso il vestiario.

Al di là della tematica dei simboli religiosi, su cui tornerò più avanti, mi sembra però che si siano compiuti alcuni passi innanzi rispetto alle vecchie pronunce (per esempio, nel caso *Handyside c. Regno Unito*)³⁰ che lasciavano agli Stati ampia discrezionalità nel fare ricorso, secondo le proprie esigenze nazionali, ai concetti di morale e di ordine pubblico. Mi riferisco in particolare, come ricordavo sopra, al consolidarsi dell'orientamento della Corte sulle connessioni tra pluralismo, laicità e democrazia³¹ (si veda in particolare caso *Sahin c.*

²⁸ Proprio con riferimento alla questione dei simboli religiosi **S. MANCINI**, *La supervisione europea presa sul serio: la controversia sul crocifisso tra margine di apprezzamento e ruolo contro maggioritario delle corti*, che può leggersi in www.associazionedeicostituzionalisti.it.

²⁹ In tema **M.R. BLANCO**, *Contrôle européen d'appréciation dans la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, in corso di pubblicazione negli atti della Conferenza internazionale "Scholars Meet Strasbourg Judges. Comparing the Right to Religious Freedom in the ECHR System", tenutasi ad Alessandria nei giorni 22-23 ottobre 2010; **R. NIGRO**, *Il margine di apprezzamento e la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani sul velo islamico*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 1/2008.

³⁰ Si veda sul punto **G. REPETTO**, *Alle origini del margine di apprezzamento, tra self-restraint e inquadramento del pluralismo: il caso Handyside*, in www.diritti-cedu.unipg.it, febbraio 2010.

³¹ Cui ha fatto riferimento **G. CASUSCELLI**, *Le laicità e le democrazie. La laicità della "Repubblica democratica" secondo la Costituzione italiana*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 1/2007, pp. 169 ss.



Turchia e Santo Sinodo c. Bulgaria) e al parallelo rafforzamento del divieto di discriminazione nel godimento dei diritti fondamentali sancito dall'art. 14 CEDU³². E mi riferisco ancora all'orientamento che proietta necessariamente in concreto il bilanciamento tra istanze libertarie degli individui ed interessi contrapposti degli Stati, senza che siano ammissibili limitazioni alle libertà di religione e di convinzione per esigenze nazionali reclamate in via astratta o ipotetica, pena una violazione del principio di proporzionalità. In altre parole, le eventuali restrizioni debbono percorrere la via meno lesiva della libertà in gioco. Su questi aspetti tornerò tra poco.

5 – (segue...) e nella dimensione “organizzata”

A partire dalla fine degli anni '70 (caso X e Chiesa di Scientology c. Svezia) si è inclusa nell'ambito di applicazione dell'art. 9 CEDU (che non ne parla espressamente) la dimensione “organizzata” della libertà di religione³³, dietro l'acquisita considerazione che confessioni, gruppi o comunità religiose sono soggetti naturalmente, storicamente e sociologicamente strumentali all'esercizio della libertà positiva di religione degli individui.

Accanto ai diritti di questi ultimi, la Corte ne ha elaborati altri direttamente reclamabili in capo ai soggetti collettivi. I citati corollari della neutralità e dell'imparzialità determinano l'illiceità per contrasto con l'art. 9 delle discriminazioni di cui soffrono le confessioni di minoranza nel trattamento giuridico e nell'accesso alle discipline di favore previste dalle legislazioni nazionali (casi Testimoni di Geova c. Russia del 2010 e caso Testimoni di Geova c. Austria del 2008). Dai medesimi principi discende il divieto di ingerenza nella vita delle confessioni religiose, con il bando di atti legislativi di stampo

³² In argomento **S. LIVINGSTONE**, *Article 14 and The Prevention of Discrimination in the European Convention on Human Rights*, in *European Human Rights Law Review*, 1997, pp. 25 ss.; **J. SCHOKKENBROEK**, *The Prohibition of Discrimination in Article 14 of the Convention and the Margin of Appreciation*, in *Human Rights Law Journal*, vol. 19, 1998; **R. WINTEMUTE**, *“Within the Ambit”: How is the Gap in Article 14 European Convention on Human Rights?*, in *European Human Rights Law Review*, 2004, pp. 366 ss.

³³ Lungimirante dottrina (**F. MARGIOTTA BROGLIO**, *La protezione*, cit., in particolare pp. 40 ss.) aveva da tempo già colto e illustrato le potenzialità della norma, poi confermate dalla giurisprudenza europea. Sul tema rinvio, da ultimo, al lavoro di **M. TOSCANO**, *La libertà religiosa “organizzata” nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo: prime linee di lettura*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., marzo 2008, che contiene una puntuale analisi di giurisprudenza e ulteriori indicazioni bibliografiche.



giurisdizionalista (caso Santo Sinodo c. Bulgaria). È esclusa poi la legittimità di ogni valutazione del patrimonio dogmatico confessionale (casi Moscow Branch of Salvation Army c. Russia, Chiesa di Bessarabia c. Moldova) e di ingerenza nell'organizzazione interna delle comunità religiose (caso Parafiya c. Ucraina), con il riconoscimento di una sfera di autonomia nella scelta dei propri ministri di culto (casi Perin c. Lettonia, Hasan c. Bulgaria e Serif c. Grecia). Molto recenti sono poi le pronunce che, dopo l'*affaire* Lombardi Vallauri c. Italia, toccano per la prima volta direttamente il tema del contrasto tra obblighi di lealtà ideologica all'interno delle organizzazioni di tendenza religiose e scelte di vita privata di loro dipendenti, con le necessarie distinzioni a seconda delle mansioni svolte (casi Schüth e Obst c. Germania). Riguardano poi la dimensione collettiva, anche se non confessionale in senso stretto, le connessioni tra libertà religiosa e libertà di associazione, in virtù delle quali la Corte ha giudicato legittimo il provvedimento nazionale di scioglimento di un partito politico che mirava all'instaurazione di un regime teocratico multigiuridico (caso Refah Partisi c. Turchia).

Nel considerare la dimensione "istituzionale" della libertà religiosa, la Corte si è guardata dal sindacare in modo diretto e specifico l'assetto degli Stati membri quanto alla disciplina degli eventuali rapporti con le confessioni presenti sui loro territori. La prudenza dimostrata nel rispettare i particolari contesti nazionali per ragioni di ordine storico, culturale, sociale e politico si addice alla natura della stessa Corte europea: un giudice attento alle istanze reclamate in concreto, con sguardo rivolto alle vittime delle violazioni più che ai sistemi ordinamentali in sé considerati, e in questo senso distante dalla funzione propria di un giudice costituzionale come giudice sulle e delle fonti.

Circa la materia dei rapporti con le Chiese o comunità religiose, gli Stati conservano un ambito di discrezionalità, purché ciò non pregiudichi lo standard minimo di garanzia delle libertà di religione e di convenzione accolto dalla CEDU, che richiede il rispetto dei principi di democrazia, laicità e pluralismo³⁴ e delle regole disegnate dai corollari della neutralità e della imparzialità³⁵. In altre parole, la Corte riconosce un adeguato margine di apprezzamento alle "forme" in cui si articolano i sistemi di disciplina unilaterale e pattizia del fattore religioso, ma si riserva di vagliare alla stregua del diritto convenzionale,

³⁴ Sul punto **A. TANZARELLA**, *Il margine di apprezzamento*, in **AA.VV.**, *I diritti*, cit., pp. 145 ss.

³⁵ In tema **F. TULKENS**, *The European Convention on Human Rights and Church-State Relations: Pluralism vs Pluralism*, in *Cardozo Law Review*, 30 (6), 2009, pp. 2575- 2592.



come da essa stessa interpretato, l'impatto "sostanziale" delle legislazioni nazionali sulle libertà di religione e di convinzione.

I casi Lautsi c. Italia e Ahmet Arslan c. Turchia ne sono un esempio.

6 – Laicità a presidio della libertà religiosa: pluralismo educativo e società democratica v. obbligo del crocifisso nelle aule (Lautsi c. Italia)

Il caso Lautsi c. Italia ³⁶, ben noto alle cronache anche per le reazioni, a volte scomposte, suscitate nell'ambiente politico nazionale, si è concluso con una condanna nei confronti dell'Italia, che ha adito la *Grande Chambre* nella speranza di una riforma della decisione.

La causa era stata introdotta dinanzi al giudice europeo dalla Signora Lautsi, cittadina italiana di origine finlandese, i cui figli frequentavano un istituto scolastico statale nel quale, per delibera del consiglio di classe, si era deciso di mantenere l'affissione del crocifisso nelle aule. L'impugnazione della delibera dinnanzi al giudice amministrativo si era conclusa, dopo il passaggio a vuoto dinnanzi alla Corte costituzionale (ord. 389 del 2004), con le due note sentenze del Tar Veneto (n. 1110 del 2005) e del Consiglio di Stato (n. 556 del 2006). In esse i giudici amministrativi italiani hanno espresso il paradossale assunto per il quale la presenza del simbolo non solo "non contrasta con" ma è anzi "confermativa del" principio di laicità dello Stato, desunto da una Carta costituzionale i cui fini - valori sarebbero omogenei rispetto ai principi religiosi cristiani, in essa asseritamente positivizzati³⁷.

³⁶ A commento, con ulteriori riferimenti bibliografici, **N. COLAIANNI**, *Il crocifisso in giro per l'Europa: da Roma a Strasburgo (e ritorno)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., novembre 2010, e, sulla medesima rivista, **P. ANNICCHINO**, *Is the glass half empty or half full? Lautsi v Italy before the European Court of Human Rights* (maggio 2010), **M. G. BELGIORNO DE STEFANO**, *Il crocifisso nelle aule scolastiche in Italia. Una condanna annunciata della Corte Europea dei Diritti Umani* (marzo 2010), e **M. TOSCANO**, *Nuovi segnali di crisi: i casi Lombardi Vallauri e Lautsi davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo* (maggio 2010); **M. CANONICO**, *Esposizione di simboli e libertà religiosa: il caso del crocifisso nelle aule scolastiche*, in *www.diritti-cedu.unipg.it*, marzo 2010; **M. CROCE**, *La "sana laicità" capitola a Strasburgo: la Corte europea dei diritti dell'uomo giudice di costituzionalità sulle fonti non primarie?*, in *Foro it.*, 2010, IV, pp. 67 ss.

³⁷ Per un'analisi, ad ampio raggio, delle due pronunce rinvio, anche per ulteriori rimandi bibliografici, a **S. SICARDI**, *Alcuni problemi della laicità in versione italiana*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., marzo 2010, in particolare pp. 12 ss.; **M. BIGNAMI**, *Principio di laicità e neutralità religiosa: l'esperienza del giudice amministrativo italiano*, in *www.associazionedeicostituzionalisti.it*, 2009; **J. PASQUALI CERIOLI**, *La*



La Corte europea, di rimando, ha invece ritenuto violato l'art. 2 del Protocollo 1 (per il quale "lo Stato, nell'esercizio delle funzioni che assume nel campo dell'educazione e dell'insegnamento, deve rispettare il diritto dei genitori di provvedere a tale educazione e a tale insegnamento secondo le loro convinzioni religiose e filosofiche"), letto in combinato con l'art. 9 della CEDU, e ha disposto un'equa riparazione del pregiudizio morale sofferto dalla ricorrente in quanto il governo italiano non si è dichiarato disposto a rivedere la normativa "censurata".

Il cuore delle argomentazioni dei giudici europei sta nel rapporto coesistente tra pluralismo educativo, consacrato nella citata disposizione del Protocollo, e "società democratica". Ogni istituto di istruzione, con l'adozione di un approccio "inclusivo" e non "escludente" a fronte delle diverse credenze o origini etniche degli alunni e delle famiglie, ha il compito di favorire lo sviluppo di una coscienza critica e aperta dei discenti. Di conseguenza, è precipuo obbligo dello Stato astenersi dall'imporre, anche in via indiretta, qualsivoglia messaggio a contenuto (anche parzialmente) religioso, sia attraverso mezzi effettivi (pratiche di culto o insegnamento religioso) sia con veicoli simbolici; e soprattutto ove tale messaggio sia rivolto a soggetti in giovane età, sprovvisti di una coscienza critica sufficientemente formata e dunque particolarmente esposti a condizionamento.

La Corte europea non ha faticato a riconoscere che il crocifisso, accanto ad altri significati (storico culturale, politico, financo assiologico – giuridico), mantiene in prevalenza l'originario messaggio di fede, ed è pertanto da valutarsi non alla stregua di un simbolo passivo, ma di un "signe exterieur fort" in grado di influenzare gli studenti (come era stato giudicato il velo dell'insegnante mussulmana nel precedente Dahlab c. Svizzera). Per i giudici europei, imporre autoritativamente la presenza in classe di un simbolo confessionale contrasta con il dovere di neutralità educativa dello Stato, irrinunciabile all'interno di una società democratica, anche al fine di proteggere dal rischio di indebite ingerenze chi è particolarmente esposto a causa di un ulteriore profilo: la sua appartenenza a una minoranza religiosa.

Per tali motivi la Corte dice no a un'altra variante della questione, quella della eventuale scelta "a domanda" di affiggere segni di fede. Il dovere di neutralità impedisce che qualsivoglia simbolo religioso possa essere appeso in aula, anche se richiesto da alcuni

laicità nella giurisprudenza amministrativa: da principio supremo a "simbolo religioso", in AA. VV., *La laicità del diritto*, a cura di A. Barba, Roma, Aracne, 2010, pp. 261 ss..



genitori, poiché anche essi stessi sono chiamati al rispetto della libertà degli altri genitori eventualmente dissenzienti. Le norme regolamentari degli anni '20 sull'obbligatorietà del crocifisso a scuola costituiscono quindi una "ingerenza sproporzionata" dello Stato sul diritto dei genitori di educare i figli sulla scorta del loro credo o dello loro convinzioni. L'esigenza di garantire il "pluralismo educativo" attraverso la neutralità istituzionale della scuola non può cedere di fronte alla considerazione che il crocifisso rappresenti il simbolo della religione professata dalla maggioranza della popolazione. Il sentire della maggioranza non può infatti limitare diritti fondamentali, garantiti senza discriminazioni a ogni individuo, quando la compressione di tali diritti si traduca, in concreto, in una menomazione dei principi di democrazia e pluralismo. Pertanto, va rilevato che in simili casi non può essere invocato un margine di apprezzamento da parte dello Stato membro, nemmeno se, come ha specificato l'Italia, esso si fonda su un dato culturale coerente "con il sentire comune" della popolazione, in ottica di asserita conservazione della "pace religiosa e sociale".

In altre parole, il principio democratico, come quello pluralistico, non sono nella disponibilità delle maggioranze presenti nello stato – comunità.

7 - Laicità a sacrificio della libertà religiosa: eccessi di difesa dell'ordine interno v. manifestazione dell'appartenenza confessionale nella pubblica via (Ahmet Arslan c. Turchia)

Nel caso Arslan c. Turchia³⁸ i ricorrenti si stavano recando ad Ankara per partecipare a una cerimonia di culto, indossando l'abbigliamento tipico del loro gruppo religioso, composto da un "turban", un "saroual" e una tunica neri, e da un bastone simile a quello portato dai profeti. In seguito ad alcuni incidenti, essi sono stati arrestati e incriminati per violazione della legge anti terrorismo che reprime la creazione, tra le altre, di organizzazioni fondamentaliste. Assolti da questa accusa, sono stati invece condannati per violazione della legge che prevede il divieto di indossare determinati abiti religiosi in luoghi pubblici aperti a tutti, come vie e piazze (alcuni di essi si erano, tra l'altro, rifiutati di spogliarsi del loro copricapo tipico durante l'udienza dinnanzi alla

³⁸ Per un commento si vedano N. MARCHEI, *Affaire Ahmet Arslan c. Turquie*, e A. MADERA, *Case. Ahmet Arslan c. Turquie*, entrambi in corso di pubblicazione negli atti della Conferenza internazionale "Scholars Meet Strasbourg Judges. Comparing the Right to Religious Freedom in the ECHR System", cit.



Corte di Sicurezza dello Stato). Esaurite le vie di ricorso interne, il caso è approdato a Strasburgo per violazione dell'art. 9 CEDU.

La Corte europea si è chiesta anzitutto se le misure limitative della libertà di manifestare l'appartenenza religiosa con l'abbigliamento fossero proporzionate in relazione allo scopo legittimo perseguito (ragioni di ordine e sicurezza pubblica a tutela del principio di laicità, con il divieto di atti di provocazione, propaganda e proselitismo) e se le motivazioni addotte dallo Stato fossero pertinenti e sufficienti. I giudici hanno in primo luogo osservato che i ricorrenti erano dei "semplici cittadini", privi di qualsivoglia funzione o attribuzione pubblica in rappresentanza dello Stato. Per questa prima ragione essi non potevano essere tenuti a una particolare limitazione nella manifestazione del loro credo.

In secondo luogo, la Corte europea ha rilevato che essi sono stati sanzionati per un abbigliamento tenuto all'aperto in luoghi accessibili a tutti (vie o piazze) e non all'interno di edifici pubblici, nei quali il dovere di neutralità dell'istituzione (in particolare degli istituti di istruzione) può legittimare gli Stati membri a limitare le forme di manifestazione dell'appartenenza confessionale.

La Corte rileva infine che nel caso in esame la modalità di palesare il credo attraverso l'abbigliamento non costituisce né rischia di costituire una minaccia per l'ordine pubblico né una indebita pressione su chicchessia, visto che i ricorrenti si stavano solo recando a una cerimonia religiosa e che si erano unicamente distinti per la curiosità della loro tenuta. La condanna della Turchia è dunque maturata per via della natura sproporzionata e non sufficientemente motivata della restrizione alla libertà di manifestare il proprio credo in pubblico. In altre parole, la Corte europea ha precisato che l'obbligo di tenere un abbigliamento religiosamente "neutro" può sussistere solo se si avvera una delle seguenti due condizioni: (a) se si esercitano funzioni in rappresentanza dell'autorità statale (cariche istituzionali, militari, funzionari, personale amministrativo, insegnanti, etc.); (b) negli altri casi, se ci si trovi all'interno di edifici nei quali si svolgano funzioni pubbliche (sedi istituzionali, caserme, uffici pubblici, scuole, università, etc.).

La decisione in commento lascia aperti alcuni dubbi, primo tra tutti comprendere se chi sia investito di cariche pubbliche abbia l'obbligo di non indossare un abbigliamento confessionalmente orientato anche al di fuori delle circostanze (di tempo e di spazio) in cui esercita le proprie funzioni. In caso affermativo, sorgerebbero senz'altro ulteriori perplessità, anche in relazione all'art. 8 CEDU, che tutela il diritto alla vita privata e familiare, in quanto la pretesa di lealtà "laica"



si spingerebbe oltre i ragionevoli confini del rispetto della sfera riservata di ciascuno. In secondo luogo, occorre capire se tale obbligo si estenda anche ai soggetti che frequentino “edifici pubblici” solo in via d’occasione, cioè quando la loro presenza in tali strutture non sia motivata dalla concreta fruizione dei servizi pubblici erogati. Un criterio di interpretazione può forse trarsi dalla raccomandazione n. 1927/10 dell’Assemblea parlamentare del Consiglio d’Europa su “Islam, islamismo e islamofobia in Europa”, che invita gli Stati membri

“a non vietare in via generale l’uso del velo integrale o di altre tenute assimilabili, ma a proteggere le donne contro ogni forma di violenza fisica e psicologica, a rispettare la loro libera scelta di portare o no una tenuta religiosa, anche al fine di promuovere il diritto delle donne mussulmane di prendere parte alla vita pubblica e di esercitare mansioni educative e attività professionali”.

Le restrizioni legali a questa libertà – continua la raccomandazione – possono essere giustificate

“quando siano necessarie in una società democratica, in particolare per ragioni di sicurezza o quando funzioni pubbliche o esigenze professionali impongano l’obbligo di assicurare la propria neutralità sotto il profilo religioso o la necessità di mostrare il volto” (§ 3.13).

8 – Conclusioni: identità personale v. identità nazionale

La lettura congiunta dei due provvedimenti ci permette di chiarire qualche aspetto. In una Europa “delle laicità” (di alcuni) degli Stati, la Corte europea sta elaborando un quadro autonomo, costruito intorno all’individuo e ai suoi diritti di libertà religiosa e di convinzione, la cui piena tutela è realizzabile solo in un regime pluralista e democratico, in cui lo Stato è chiamato a doveri di neutralità, equidistanza e imparzialità.

Non vi è pretesa dogmatica in simile ricostruzione. Come osservato sopra, ogni questione che attiene alla “forma di stato” non desta interesse nell’ottica formalistica inter-ordinamentale stato-religioni, ma in prospettiva pratica di protezione delle libertà. Le nozioni di “pluralismo”, “democrazia”, “laicità”, e le loro intime connessioni, sono utilizzate dalla Corte entro i limiti di contesto della Convenzione. Tali principi sono declinati e utilizzati in via sostanziale, a prescindere da come essi siano (o non siano) stati composti all’interno



delle architetture costituzionali degli Stati membri. Questo piano di intervento della Corte europea disegna interessanti prospettive per il futuro, anche per il progressivo consolidarsi della sua “politica istituzionale”.

Se è vero che esso non tocca direttamente le scelte di struttura ordinamentale riferibili a ciascuna sovranità nazionale, ne impegna però il profilo valoriale, ancorandolo alla necessaria garanzia dei diritti umani entro uno standard proprio della CEDU³⁹, interpretato dalla Corte europea. Le sentenze Lautsi e Ahmlet Arslan ci indicano che il margine di apprezzamento che gli Stati invocano per preservare la propria identità (storico-culturale, politica, costituzionale, concordataria, etc.) non può essere piegato al fine di conformare in assoluto a quel modello la libera identità della persona. Pertanto, non è ammissibile alcuna legittima restrizione ai diritti fondamentali in nome della laicità ideologico-nazionalista turca quando essa, seppure al fine di proteggere se stessa e l'ordine democratico, pretende obblighi sproporzionati al rischio effettivo corso in concreto: manifestare la propria identità religiosa è diritto di chiunque non svolga funzioni pubbliche o non benefici dei servizi resi negli edifici in cui lo Stato, neutrale per dovere di garanzia delle libertà di tutti, si rappresenta e opera in modo equidistante e imparziale. Parimenti, nessuna restrizione può essere legittimamente invocata in nome della contraddittoria e paradossale laicità italiana (come narrata in causa dal Governo), quando al contrario, proprio in quegli edifici chiamati a essere e ad apparire neutrali, la manifestazione dell'identità maggioritaria, riassunta in un simbolo comunque parziale, è imposta e prevale sulla libertà di formare se stessi nel rispetto della propria coscienza e del diritto all'educazione dei genitori.

In entrambi i casi, agli antipodi della medesima problematica, la Corte europea protegge i diritti dei singoli contro le istanze degli Stati, avanzate in nome di due opposti modelli di laicità. Il “nucleo forte” delle libertà fondamentali è dunque circoscritto dalla Corte, in modo trasversale e inclusivo, sulla base del solo diritto convenzionale comune ed è sottratto alla disponibilità nazionale, se non in termini migliorativi della tutela.

La CEDU costituisce così un centrale e temuto avamposto di *legislatio libertatis*, cui appellarsi in un momento, l'odierno, nel quale i fraintendimenti e le strumentalizzazioni conseguenti alla suggestiva

³⁹ In tema V. PACILLO, *Secularism and International Standards Protecting The Freedom of Religion or Belief: Arguments for a Debate*, ne *Il dir. eccl.*, 2006, 1-2, pp. 142 ss.



retorica della cd. "società post-secolare"⁴⁰ ostacolano il dispiegarsi in senso compiutamente pluralista e democratico delle libertà di religione e convinzioni. L'imminente pronuncia della *Grande Chambre* sul caso Lautsi - passaggio cruciale - permetterà di verificare la tenuta del sistema di fronte alle contropinte dei Paesi che sentono necessario reclamare la propria identità collettiva nazionale attraverso il volto di una rassicurante "religione civile"⁴¹.

⁴⁰ Si è sviluppato un ampio dibattito in tema a partire dalla vasta eco del colloquio tra il filosofo Jürgen Habermas e l'allora card. Joseph Ratzinger tenutosi nel gennaio del 2004 all'Accademia Cattolica di Monaco di Baviera. Tra le analisi di studiosi italiani, si vedano, anche per profili non propriamente giuridici, **AA.VV.**, *Lo stato secolarizzato nell'età post-secolare*, a cura di G. E. Rusconi, Bologna, il Mulino, 2008; **AA.VV.**, *Laicità e relativismo nella società post-secolare*, a cura di S. Zamagni e A. Guarnieri, Bologna, il Mulino, 2009; **AA.VV.**, *Religione e politica nella società post-secolare*, a cura di A. Ferrara, Roma, Meltemi, 2009; **G. CUNICO**, *Lettura di Habermas. Filosofia e religione nella società post-secolare*, Brescia, Queriniana Edizioni, 2009.

⁴¹ La questione è stata affrontata, tra gli altri, da **A. FERRARI**, *Laicità e religione civile tra stato e società: "modello americano" e "modello europeo" a confronto*, in **AA.VV.**, *Pluralismo e religione civile*, a cura di G. Paganini e E. Tortarolo, Torino, B. Mondadori, 2004, pp. 253 ss., e da **S. FERRARI**, *La laicità asimmetrica. Cristianesimo e religione civile in Europa*, ne *Il Regno-Attualità*, 6, 2006.