

GIUSEPPE DE VERGOTTINI

*Editoriale*

LIBERA RELIGIONE IN LIBERA COSTITUZIONE

Lo stato costituzionale mette al centro della sua missione i diritti essenziali delle persone e delle comunità in cui le persone si muovono. In questa prospettiva è assolutamente essenziale che venga garantita la libertà di pensiero e di coscienza di ognuno in quanto intimamente legata alla identità della persona. In questo ambito si situa anche la religiosità nei suoi multiformi profili, sia interni alla persona, sia collegati alla vita di relazione e ai rapporti con le autorità.

L'attualità del dibattito sulla libertà religiosa è confermata a livello di normative europee. Nel diritto della Unione Europea dopo il trattato di Lisbona nel dicembre 2009 sono due le disposizioni da non trascurare: l'articolo 22 della Carta di Nizza e l'articolo 17 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (Tfue). Queste disposizioni vanno lette insieme e declinano la libertà religiosa sia come diritto individuale e come rispetto del pluralismo religioso (Carta di Nizza) che come diritto collettivo in riferimento alle differenti confessioni religiose (Tfue). L'articolo 17 del Tfue conferma la piena discrezionalità degli Stati impegnando l'Unione a lasciare impregiudicato lo *status* di cui godono chiese e comunità religiose a livello nazionale. Il terzo ed ultimo comma della disposizione riconosce alle confessioni religiose un ruolo nello spazio pubblico europeo – evidenziandone una specificità e non, dunque, come semplici realtà associative – e si impegna a mantenere un «dialogo aperto, trasparente e regolare» con esse. Allo stesso modo l'Ue prevede la non subalternità dello spazio pubblico alle sole chiese, nella misura in cui riconosce nella medesima disposizione il dialogo con le organizzazioni filosofiche e non confessionali.

Quando affrontiamo il difficile argomento dei rapporti fra

costituzione e religione non possiamo quindi prescindere dall'esistenza del fattore religiosità e dalla esigenza di assicurazione di *spazi di libertà* dovuti alla persona e alle confessioni religiose. Il costituzionalismo si fa garante dei diritti individuali e collettivi e deve ricorrere a regole che, ad un tempo, in una logica pluralista assicurino imparzialmente una eguaglianza di trattamento, evitino fenomeni di discriminazione statale a danno delle confessioni minoritarie, controllino il progredire di istanze religiose che si pongano in contraddizione con i valori fondamentali dello stato costituzionale. Lontana anni luce dalla logica dello stato costituzionale, e in radicale inconciliabile contraddizione con i suoi principi caratterizzanti, è quella di realtà monoculturali autoritarie in cui etica politica e religiosa coincidono come nell'espansivo islamismo contemporaneo.

Questione inevitabilmente connessa alla libertà religiosa è sempre stata quella dell'atteggiarsi dello stato verso le confessioni religiose. Tradizionalmente nello stato liberale la stessa è ricondotta alla formula classica della *separazione stato/religione o stato/chiesa*.

L'origine storica dell'affermarsi del principio di separazione sta nella volontà del primo stato liberale di escludere forme di condizionamento da parte delle chiese. Si tratta di qualcosa che ormai è relegato alla storia ma che ancora riemerge sotto alcuni profili.

La separazione, manifesta nell'affermazione della *laicità* o neutralità statale, può condurre a forme di agnosticismo verso il fenomeno religioso, al tentativo di ignorare o escludere rapporti con le chiese, ma anche può consentire forme di riconoscimento delle stesse e a prevedere, pur nella netta distinzione delle rispettive sfere di interesse, forme di collaborazione stato/chiese.

Il principio di separazione non ebbe tuttavia uno sviluppo istituzionale univoco e costante, risultando di fatto fortemente condizionato, soprattutto nel continente europeo, dalla realtà storica e sociale e dalla presenza di una forte tradizione religiosa maggioritaria nella popolazione.

Modello emblematico ma anche, sul piano storico e comparato, alquanto singolare di tale assetto innovativo – ispirato ad una concezione rigorosa della separazione fra stato e confessioni religiose organizzate – è la costituzione degli Stati Uniti, il cui primo emendamento (1791) prevede espressamente un limite alla potestà legislativa del Congresso al quale è precluso

concedere un riconoscimento ufficiale a qualsiasi religione (c.d. *establishment clause*) o proibirne il libero culto (c.d. *free exercise clause*).

Con la famosa sentenza *Lemon v. Kuzman* la Corte Suprema pur affermando che l'azione statale non deve favorire né impedire la religione, né determinare un eccessivo coinvolgimento dello stato con la religione (403 U.S. 602, (1971), 612-613), ha ammesso che «la separazione totale non è possibile in termini assolutistici. Il rapporto tra il governo e le organizzazioni religiose è infatti inevitabile».

Con il passare del tempo, la giurisprudenza della Corte si è mostrata sempre più sensibile alle esigenze di accomodamento avanzate dalle confessioni religiose. La dottrina del «muro di separazione» viene così sostituita da quella del «non preferenzialismo», e quindi dal riconoscimento della legittimità dell'azione statale volta a favorire la religione. Nella pratica, questa nuova dottrina ha determinato una netta preferenza non solo per la religione rispetto alle manifestazioni non religiose della coscienza, ma anche per le confessioni cristiane rispetto ai culti minoritari.

Come dimostra l'esperienza americana, l'affermazione della *laicità* dello stato – logicamente correlata al principio di separazione – si può conciliare sia con un atteggiamento statale che si limiti a prevedere un obbligo di astensione da ogni forma di ingerenza pubblica nei confronti delle diverse forme di estrinsecazione della libertà di culto, sia con forme di cooperazione tra stato e religione. Lo stato, infatti, riconoscendo la rilevanza della religione quale esperienza individuale e comunitaria corrispondente ad interessi primari dei cittadini, esprime anche norme specifiche di protezione esplicita (c.d. *favor religionis*). Il principio costituzionale di separazione fra stato e religione (o, come più diffusamente si dice, fra stato e chiesa), non si traduce dunque esclusivamente nella proclamazione e nella tutela dell'indifferenza o dell'agnosticismo pubblico in materia religiosa, ma risulta compatibile anche con una disciplina di favore rispetto alla pratica in sé della religione, purché – almeno formalmente – senza discriminazioni.

Nel caso francese, dove la costituzione del 1958 afferma la laicità (art. 2), la separazione si caratterizza per la presenza di una innegabile componente anticlericale. In Francia, infatti, la laicità si afferma non come garanzia dell'eguaglianza tra i culti,

ma come rigetto della commistione tra stato e Chiesa cattolica. La indifferenza rispetto al fenomeno religioso è marcata ma non assoluta, dal momento che si coniuga con una legislazione statale che regola, ad esempio, la forma obbligatoria delle associazioni di culto, riconosce con decreto del Consiglio di Stato le congregazioni (che sono necessariamente soggette alla giurisdizione ordinaria), assicura lo svolgimento delle funzioni religiose nelle carceri e negli ospedali, e consente l'obiezione dal servizio militare in ragione delle convinzioni religiose.

Forme di mutuo riconoscimento e collaborazione si trovano in ordinamenti che pur affermando la separazione esprimono un assetto più consono agli orientamenti dello stato sociale, il quale, partendo dal presupposto della rilevanza pubblicistica degli interessi religiosi dei cittadini, non si sottrae ad attività di riconoscimento, sostegno ed assistenza a tutela di tali interessi e delle relative modalità organizzative del loro perseguimento in forma collettiva. E ciò pur in un quadro di *neutralità* cui si fa tuttavia parziale eccezione per quelle confessioni storicamente maggioritarie nella rispettiva tradizione nazionale. Non si esclude pertanto che vengano previsti *regimi preferenziali* per alcune confessioni riconosciute: preferenza per la confessione cattolica in Italia, Spagna, Portogallo, Irlanda, Austria; per quella luterana in Danimarca, Svezia, Finlandia; per quella anglicana in Gran Bretagna, per quella ortodossa in Grecia. Tale preferenza assume contorni giuridici più marcati quando certe confessioni coincidono col riconoscimento di chiese nazionali (Gran Bretagna, Danimarca, Svezia, Grecia).

Le diverse carte costituzionali, oltre a prevedere una regolamentazione sostanziale dei rapporti stato-religione secondo una pluralità di contenuti concreti in ordine a determinati rapporti (regime matrimoniale, disciplina dei beni ecclesiastici, insegnamento della religione nelle scuole pubbliche o private, assistenza religiosa nelle comunità coatte, quali prigionieri, ospedali, forze armate, etc.) si qualificano anche sotto il profilo dell'incorporazione del metodo negoziale quale strumento normativo preferenziale. Si stabilisce espressamente il ricorso a particolari *istituti di natura convenzionale o concordataria* per la disciplina dei rapporti fra lo stato e le confessioni religiose. Si tratta di strumenti che prevedono un procedimento negoziale bilaterale di conclusione di un accordo fra le parti, anche nelle ipotesi in cui l'adozione formale della disciplina avvenga poi con atto

imputabile alla potestà legislativa esclusiva dello stato. Fra queste la costituzione italiana (art. 7 sul procedimento concordatario con la chiesa cattolica e art. 8 sulla previa intesa con le altre confessioni), e quella spagnola del 1978, che all'art. 16 (cui è stata data attuazione con la *Ley organica de libertad religiosa* del 1980), dopo aver affermato che «Nessuna confessione religiosa avrà carattere di religione di Stato», prescrive però che «i poteri pubblici terranno conto delle credenze religiose diffuse nella società spagnola e manterranno i conseguenti rapporti di cooperazione con la Chiesa cattolica e le altre confessioni». Regimi di natura concordataria sono previsti anche dalle costituzioni di Portogallo, Austria e Germania.

Un modello a parte è quello che ci viene offerto dall'esperienza dello stato di Israele, che si ispira al sistema delle *millet* adottato dall'impero ottomano. Qui, in assenza di una costituzione scritta, non si è affermato il principio di separazione tra stato e religione. In particolare, le comunità religiose riconosciute (in particolare ebrei, musulmani, cristiani e drusi), godono di giurisdizione esclusiva nell'ambito della regolamentazione di alcune sfere giuridiche, come il matrimonio.

*Percorsi costituzionali* vuole prendere in esame in questo numero argomenti non nuovi ma sempre attuali quali, appunto, la libertà religiosa inquadrata nel tradizionale schema dei rapporti fra stati e confessioni. Lo fa con l'aiuto delle opinioni di esperti che aiutano a mettere a fuoco alcune realtà costituzionali del nostro tempo con l'auspicio di potere contribuire a un dibattito non destinato ad esaurirsi.