

## IL DIRITTO ALLA LIBERTA' RELIGIOSA

La complessità e la delicatezza del tema ci suggeriscono di precisare, sin dall'inizio, i vari punti su cui svolgeremo l'indagine. Essi sono: 1) Il problema storico, 2) Il concetto di diritto alla libertà religiosa, 3) La natura giuridica del diritto alla libertà religiosa, 4) Il contenuto, 5) I limiti.

### IL PROBLEMA STORICO

#### a. *Il Potere di fronte al « fatto religioso »*

Il « fatto religioso » è costituito dagli atti di coloro che credono nell'esistenza del Trascendente, che si riconoscono in dipendenza da Lui, e che decidono di conformare la loro esistenza a tale adesione<sup>1</sup>.

E' un'ulteriore conferma della libertà religiosa quale valore etico-politico. Come valore di questo tipo, esso non ha una esistenza autonoma, ma si rivela relativo ad una cultura determinata. Esso va sempre letto e interpretato unicamente nella sua connessione col sistema di valori proprio di ogni cultura e richiama, quindi, una concezione dell'uomo, della società e della religione.

Questa considerazione permette di rilevare e spiegare i due schemi intorno ai quali possono essere raggruppate le attitudini adottate storicamente dal Potere, anche prima che prendesse la forma moderna di Stato, di fronte alla religione: l'unione con questa o la separazione sconfinante, a volte, persino nell'ostilità.

1. *L'unione del potere e della religione*: Teoricamente è il tipo di soluzione più adatto a prevenire i conflitti tra le due autorità.

---

<sup>1</sup> T. BERTONE, *Chiesa e comunità politica nazionale*, in *Il diritto nel mistero della Chiesa* (Roma, P.U.L., 1980) IV, 399.

Ma i suoi modi di applicazione sono numerosi e differenti.

La più radicale è la totale identità tra le due istanze. Ciò esclude il principio di dualità facendo della vita della « civitas » una delle forme della vita religiosa<sup>2</sup>.

E' il caso della civiltà medioevale ove il trionfo del cristianesimo sul paganesimo, il suo consolidarsi e il suo diffondersi quale unica fede religiosa del mondo occidentale, fece venire meno i presupposti di qualsiasi pluralismo confessionale e finì anche per attenuare nella coscienza individuale e sociale le conseguenze di tale soluzione radicale e intransigente, e privò il problema stesso di gran parte della sua attualità specifica.

Durante tutto il medioevo, infatti, l'esclusivismo teologico della Chiesa che affermava la propria convinzione di essere l'unica depositaria della verità, continuò di fatto a trovare attuazione in un mondo unificato politicamente e religiosamente in quella singolare comunità unitaria universale che, appunto sotto il nome di « cristianità », raccoglieva tutti i popoli e risultava tutta impostata e strutturata sull'esistenza dell'unica fede e dell'unica Chiesa, senza che fosse concepibile nel suo ambito l'esistenza di una qualunque fede o dottrina diversa.

Lo stesso Cristianesimo, però, era portatore dei germi per una vera rivoluzione della precedente situazione e che, ideologicamente, assunse la forma della distinzione tra il campo religioso e il campo dei poteri dello Stato. Distinzione rivelatasi fondamentale nel corso dei secoli, per tutti gli sviluppi ulteriori nel campo della libertà e delle sue varie forme<sup>3</sup>.

Il principio di dualità così affermato, lasciò spazio ad una grande varietà di interpretazioni e di sistemi di relazioni tra i due poteri. La delimitazione delle rispettive sfere d'influenza risultò molto difficile e le zone intermedie si prestarono a un gran numero di conflitti.

Quando, nei due campi, l'azione fu esercitata da autorità che, anche se spirituali, furono, perché umane, tentate dalla volontà di potenza, i sovrani cercarono di captare al loro servizio il potere religioso; i capi religiosi cercarono di assoggettare il potere temporale per aumentare il loro credito sulla società. La storia dei rapporti tra il papato e i monarchi cristiani è fatta anche di questi conflitti e dei tentativi, da parte dei due poteri, di ristabilire a loro profitto l'unità precedente.

---

<sup>2</sup> J. RIVERO, *Les libertés publiques*, vol. II, *Le régime des principales libertés* (Parigi, P.U.F., 1980) 161-163.

<sup>3</sup> J. RIVERO, *ibidem*.

La dualità s'attenua, nei fatti, con il sistema che prevalse nell'occidente cristiano della religione di Stato: questi, infatti, nella persona del sovrano, dava la sua adesione alla fede cattolica e metteva il suo potere e le sue facoltà al servizio della fede riservandosi, però, sui rappresentanti di questa, una certa quale autorità la cui misura ed esistenza variava secondo i conflitti che opponevano, sovente, il sovrano al papato.

Con la Riforma questi conflitti scompaiono negli Stati che ruppero con Roma; la religione di Stato non ebbe altro capo che lo stesso sovrano. Ed è sempre con la Riforma, nel XVI secolo, che la grande cristianità unitaria (già politicamente scossa dall'affermarsi graduale, nel suo stesso interno, dei nuovi Stati nazionali indipendenti sovrani) si venne a frazionare religiosamente in tutta una serie di variazioni confessionali diverse e contrastanti<sup>4</sup>.

Il problema della libertà religiosa si ripresenta alla ribalta con particolare violenza e drammaticità. L'improvviso costituirsi di tutta una serie di nuove comunità e chiese autonome, tutte nominalmente cristiane, ciascuna con una distinta dottrina di fede presentata come l'unica vera e ciascuna ferocemente nemica delle altre, dilagò nella violenza più cieca ed assunse toni drammatici nei roghi e nelle guerre di religione.

La lacerazione dell'unità cristiana, con i conflitti e i disordini sociali che ne erano seguiti, impose di nuovo all'attenzione dei pensatori e alla normativa dei legislatori il tema della libertà religiosa e il problema della sua soluzione in favore della tolleranza o della intolleranza.

Passo successivo e ulteriore attenuazione dell'unione della Religione allo Stato si ha quando lo Stato accordò il suo riconoscimento ufficiale non più ad una ma a differenti religioni. Con la conseguenza, importante, di aiuti materiali dati dallo Stato in cambio di un certo numero di controlli sulla sfera del fatto religioso<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> « Il sovrano rivendica quindi una pienezza di potere in materia religiosa, vale a dire in tutte le questioni che si riferiscono alla disciplina del fenomeno religioso nel territorio del suo stato, dando vita a quello che viene chiamato sistema giurisdizionalista e che si caratterizza dalla pretesa del sovrano di vedersi riconosciuti il titolo e l'esercizio di tutto un complesso di diritti e di attribuzioni in materia ecclesiastica (i cosiddetti iura circa sacra) che si risolvono in pesanti ingerenze nella vita della confessione religiosa: ad esempio, vigilare sulla unità della Chiesa e la purezza della fede, attuare in seno alla Chiesa le riforme che egli ritenga necessarie al suo retto funzionamento, esercitare un controllo sugli affari ecclesiastici, regolamentare le cerimonie di culto, designare gli ufficiali ecclesiastici ed in particolare modo i vescovi, ecc. ».

<sup>5</sup> « Le varie paci religiose, gli editti di tolleranza datati a quest'epoca rappresentano quindi solo la necessità di porre termine a dei conflitti, che si

La scelta della tolleranza si era venuta proponendo mano a mano che si constatava la impossibilità di attuare l'obiettivo di riunire nuovamente in un'unica fede e in un'unica Chiesa tutti i credenti in Cristo e poneva, come problema gravissimo, l'individuazione dei presupposti e delle condizioni politiche e istituzionali per ripristinare, ad un livello nuovo e diverso, la pace sociale.

La soluzione del problema si orientava verso la ricerca di un terreno che non fosse di per se stesso un campo di lotta, ma la configurazione di una base teorica e politica della convivenza civile adeguata ad una cristianità irriducibile divisa e lacerata. Tale ricerca approdò, nel contesto storico che segna la nascita dello Stato moderno, al regime della tolleranza civile.

I presupposti teorici di quest'ultima vengono formulati attraverso la constatazione che nessuna delle religioni può dirsi completamente vera o completamente falsa. Per cui lo Stato non deve identificarsi in nessuna di esse, ma deve praticare nei loro riguardi la tolleranza. In questa prospettiva, quindi, la tolleranza non è intesa come un diritto dell'individuo, ma come un principio di ragion di Stato.

L'uniformità religiosa, seppure ridotta come estensione e come contenuto, resta un presupposto fondamentale della società politica dell'epoca ed è un bene sociale da perseguire. Il confronto fra le diverse opinioni in materia di fede religiosa e la tutela della coscienza erronea, trovano una loro legittimazione ultima nell'impossibilità di una adesione forzata alla Verità, la quale resta, però, un bene e un criterio di riferimento essenziale.

La tolleranza, è la tolleranza nella religione, non verso o sopra la religione, ed è tolleranza non di tutte le fedi o di tutte le opzioni, ma delle fedi e delle opzioni che si riconoscono costituire un patrimonio religioso essenziale e comune, oltre il quale il dissenso non è ammesso ed è perseguito come attentato all'ordine e alla sicurezza pubblica<sup>6</sup>.

---

presentavano come non mediabili, fra confessioni religiose rivolte ad affermare il proprio credo in modo esclusivo come verità unica ed assoluta». L. GUERZONI, *La libertà religiosa ed esperienza liberal-democratica, in Teoria e prassi delle libertà di religione* (Bologna, il Mulino, 1975) 255.

<sup>6</sup> «Così che, per non fare che il più significativo degli esempi, l'Atto di tolleranza del 1689, ritenuta la Magna Charta della libertà religiosa degli Inglesi e lo spartiacque fra l'epoca dell'intolleranza e l'epoca della libertà, esclude da qualsivoglia tolleranza i Cattolici o Papisti, i Sociniani, gli Ebrei e gli Atei. Analoghe significative limitazioni s'incontrano nel pensiero del Locke, universalmente ritenuto il massimo teorico della tolleranza, e in genere nelle fonti culturali e legislative dell'epoca». L. GUERZONI, *Libertà religiosa ed esperienza liberal-democratica*, 263.

Fino al secolo XVII la tolleranza civile in materia religiosa, come dottrina politica e come regime giuridico, è una conferma che le società e i sistemi giuridici sono ancora ancorati ai valori religiosi cristiani e presuppongono la coscienza, non ancora oscurata, del destino ultraterreno dell'uomo.

2. *La separazione dello Stato e della Religione*: il principio della tolleranza e della libertà in tema di religione, una volta riapparso alla ribalta nella vita dell'umanità in modi così drammatici e urgenti, non tollerò più alcuna repressione ma, al contrario, continuò nel corso dei secoli ad evolversi e a diffondersi quasi ovunque in maniera sempre più vasta e profonda.

Il quadro muta profondamente nel corso del XVIII secolo, il secolo della rivoluzione francese e della rivoluzione industriale, quando l'emergere di un nuovo tipo di società, che si va ristrutturando in modo radicale, richiede, anche per la questione religiosa, l'individuazione di una nuova base teorica e di una conseguente nuova base giuridica del fenomeno religioso, che siano in grado di superare il regime della tolleranza che si rivela non più adeguato al nuovo quadro sociale e spirituale. La risposta alla nuova realtà e ai suoi problemi è il valore e il regime della libertà religiosa. Il passaggio dal regime di tolleranza a quello di libertà religiosa segna anche la nascita del diritto alla libertà religiosa.

L'aspirazione ad una sfera neutrale come condizione e base della pace sociale e della pacifica convivenza civile, farà sì che lo Stato europeo del XIX secolo definirà se stesso come Stato neutrale e agnostico e troverà la legittimazione della propria esistenza proprio in questa sua neutralità.

Un livello socio-culturale nuovo nasce e si struttura nell'industria, nell'intensificarsi vorticoso dei traffici e del commercio, nell'economia e nei rapporti della vita sociale. E tutto ciò, all'insegna della libera concorrenza che assume valore di principio universale. Ciò si riflette, analogamente, in una diversa fondazione teorica e in una nuova regolamentazione delle differenze e dei dissensi in materia religiosa.

Al giudizio negativo sulla violenza esercitata sulle coscienze in materia di fede e al riconoscimento della coscienza erronea (giustificati nel secolo immediatamente precedente con il presupposto morale della superiorità di una condotta di vita irreprensibile rispetto ad una adesione obbligatoria, e perciò ipocrita, alla verità), si sostituisce ora l'affermazione del diritto inviolabile della coscienza individuale ad orientarsi liberamente, svincolata dall'intervento di qualsiasi autorità civile ed ecclesiastica, in materia religiosa.

L'ideologia del secolo precedente asseriva l'utilità di tollerare una legittima varietà di opinioni religiose e il confronto con chi stava nell'errore al fine di una riscoperta libera e consapevole della Verità oggettiva e dei suoi contenuti rivelati. Il XIX secolo introduce invece la convinzione dell'utilità dell'errore, dato che la verità può essere scoperta solo nell'urto delle diverse opinioni.

L'uniformità religiosa cessa di essere ritenuta un bene da perseguire nell'interesse della società, come avveniva in un contesto di fede ufficiale e di fede tollerata, e si affida allo Stato semplicemente il compito di garantire la nuova base della convivenza, cioè la competizione, in un quadro di generale libertà religiosa, fra opinioni libere ed eguali di fronte allo Stato, il quale si autolegittima proprio per il fatto di non pronunciarsi su di esse<sup>7</sup>.

Nasce così e si afferma una concezione della vita sociale che dura ancora nei nostri giorni. J. Stuart Mill l'ha così teorizzata: « l'idea di una società che non sia omogenea, in cui religioni, classi, partiti, raggruppamenti diversi si confrontano non può avere altro sistema per la composizione delle differenze che la concorrenza; che in questo tipo di società ogni verità è relativa; che il confronto delle opinioni, a ciascuna delle quali viene data pari importanza, è l'istituto che mette gli uomini in grado di vivere insieme »<sup>8</sup>.

Da un punto di vista strettamente giuridico, tale concezione della vita associata induce tre importanti conseguenze nel campo del diritto della libertà religiosa. La accenniamo sommariamente e le tratteremo più ampiamente in seguito, dato che sono argomenti molto attuali nel campo della nostra ricerca:

la prima conseguenza è la nascita e il lento individuarsi, nella storia e nella dottrina, del processo di laicizzazione e secolarizza-

---

<sup>7</sup> « Partendo dal giusnaturalismo e dall'illuminismo del Settecento, in cui affonda le sue radici ideologiche e culturali, il liberalismo rappresenta lo sbocco dottrinale e istituzionale di un processo tendente a porre precisi limiti all'autorità dello Stato e a salvaguardare i membri del corpo politico contro il dispotismo del potere e i privilegi di casta, attraverso una serie di diritti inalienabili e uguali per tutti gli uomini. Il liberalismo, come dottrina etico-politica, influenza largamente i diversi settori della vita umana. Nel campo sociale ed economico esso si traduce nel principio della libertà d'uso della proprietà privata, dell'iniziativa e della concorrenza. Nel campo politico essa si esprime nell'autonomia dell'individuo e della nazionalità, con una duplice esigenza: garantire la difesa dei diritti inviolabili del cittadino e far partecipare la borghesia all'esercizio del potere. Nel campo spirituale e religioso, il liberalismo professa la libertà di pensiero e di coscienza, di parola e di stampa, di religione e di culto; in sostanza, esso è per la tolleranza e la coesistenza di diverse ideologie e confessioni religiose ». T. BERTONE, *Chiesa e comunità politica nazionale*, 383.

<sup>8</sup> Citato da L. GUERZONI, in *Libertà religiosa ed esperienza liberal-democratica*, 266-267.

zione dello Stato e della Società. Processo, come abbiamo detto, lento ma senz'altro anche decisivo per la stessa configurazione moderna del principio di libertà religiosa nel suo significato attuale e per la conseguente attuazione a livello giuridico-istituzionale<sup>9</sup>.

La seconda caratteristica è la posizione nuova ed originale del ruolo che viene ad assumere l'individuo, sia sul piano del pensiero filosofico e politico che sul piano della realtà sociale concreta. Lo Stato moderno e il suo ordinamento si fondano sul personalismo<sup>10</sup>.

La terza caratteristica che contraddistingue la libertà religiosa, così come si è sviluppata sulle basi ideologiche dello Stato liberale del XIX secolo, e che è anche comune alla raffigurazione della libertà intesa in senso generale, è il suo concretizzarsi in principio di non interferenza; cioè il suo carattere o contenuto è qualificato come « negativo »<sup>11</sup>.

Da un punto di vista pratico, invece, nel sistema che prevede la separazione tra Chiesa e Stato, l'indipendenza reciproca tra i due campi è completa: lo Stato non penetra nella vita interna delle chiese e proibisce loro, ogni ingerenza nella sua propria sfera.

Anche in questo caso, numerose modalità sono possibili. La separazione può far posto a delle possibili relazioni, più o meno cordiali. Essa può anche prendere la forma d'ignoranza totale del fatto religioso da parte dello Stato o, anche, lasciare adito ad un'ostilità sistematica nei confronti di ogni fede nel soprannaturale e questo nel nome di una dottrina che, benché puramente umana e materialistica, tende allora a prendere il ruolo svolto un tempo dalla religione di Stato.

Terminiamo facendo notare che, per cogliere in pieno il senso e il contenuto dello Stato laico, non bisogna confonderlo con l'anticlericalismo e il laicismo anche se, favorito in questo anche dal diffondersi del positivismo, le due correnti di pensiero hanno animato la vita politica di numerosi Stati sul finire del secolo precedente e al sorgere del nostro secolo.

Lo spirito del laicismo ha origine, in un certo senso, da quello di laicità, ma se ne distacca radicalmente quanto alla prassi. Lo spirito laico si concreta nel rigoroso rispetto della competenza delle due autorità nel proprio ambito, allo scopo di garantire l'indipendenza e la sovranità di ciascuna nella propria sfera di azione, mentre il laicismo si realizza in uno spirito di ostilità dello Stato nei confronti delle chiese, soprattutto verso la Chiesa Cattolica.

---

<sup>9</sup> L. GUERZONI, *Libertà religiosa ed esperienza liberal-democratica*, 268.

<sup>10</sup> L. GUERZONI, *ivi*, 271.

<sup>11</sup> L. GUERZONI, *ivi*, 276.

Il perno sul quale si basa e ruota il laicismo come movimento di idee e comportamenti consiste nell'assenza di motivo religioso in ogni manifestazione che interessa l'ordine temporale e si esprime in atteggiamenti di anticlericalismo che implicano uno stato d'animo di profonda diffidenza verso la Chiesa e il mondo religioso.

Storicamente l'anticlericalismo, termine coniato nei tempi moderni in contrapposizione all'altro termine di clericalismo, fu un movimento culturale e politico che si proponeva di combattere ogni influsso della Chiesa, e quindi della religione cattolica, sull'educazione e la vita delle nazioni. Il suo obiettivo era rivolto ad eliminare la religione positiva per sostituirvi una religione naturale di vago teismo, oppure, come avvenne nella seconda metà dell'800, a dare vita ad un vero e proprio movimento scientifico dell'ateismo.

Imponendo l'anticlericalismo e il laicismo come direttiva politica si giunse, in alcuni Stati (quali Francia, Italia, Portogallo e Prussia) alla scristianizzazione della scuola, all'espulsione degli Ordini religiosi, e all'incameramento dei beni ecclesiastici.

Però, anche se in concreto le grandi idee portanti dei secoli XVIII e XIX si tradussero in un sistema basato in teoria sulla separazione delle due autorità, sull'agnosticismo e sull'indifferentismo statale, ed in pratica sul proseguimento della vecchia politica giurisdizionalistica dello Stato assoluto, per di più venata di laicismo e di anticlericalismo di cui erano portatrici le sinistre radicali e la massoneria, la scelta dei diversi atteggiamenti che abbiamo descritto si è posta per ciascun Stato dell'Occidente europeo e le soluzioni di diritto positivo, con le impronte più o meno marcate che hanno lasciato negli ordinamenti giuridici, non si spiegano se non in funzione dell'evoluzione di questi problemi e di queste situazioni<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> Cioè, la prassi smentì ancora una volta la teoria. Su tale argomento è interessante l'analisi fatta da M. SCALABRINO, la quale, tra l'altro, chiarisce quanto stiamo dicendo: « le connotazioni con le quali l'Europa continentale si affaccia all'evolo odierno sono sostanzialmente ambigue; lo Stato-legislatore offre al cittadino alcuni (se pur limitati) strumenti fondamentali di autoaffermazione e li circonda della più intensa veste formale conosciuta dagli ordinamenti occidentali, ma per converso non si autovincola ad emanare gli strumenti normativi indispensabili all'attuazione concreta dei principi formali, quando addirittura rettifica (restringendola, anzi violandola) l'interpretazione 'prima facie' incontrovertibile delle massime affermazioni, svuotandole in pratica di ogni contenuto ». M. SCALABRINO, *La tutela dei diritti dell'uomo nella sua evoluzione storico-giuridica*, contributo all'opera *La convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'applicazione giurisprudenziale italiana* (Milano, Giuffrè, 1981) 17.



### b. *La laicità dello Stato*

Il principio di separatismo tende al soffocamento delle attività della Chiesa da parte dello Stato, ritenendo questi che tali attività negano l'assetto e la funzione della società civile. Il principio di laicità sollecita, invece, un processo di affrancamento rispetto alla tutela esercitata dall'autorità ecclesiastica sulle realtà temporali.

Lo Stato qualificato come laico si realizza in una situazione di assoluta indipendenza di fronte alla Chiesa, ossia, lo Stato non si serve della Chiesa e la Chiesa non pretende di utilizzare lo Stato, pur auspicando una maggiore affermazione della religione e del divino, e neppure pretende di assumere un atteggiamento di neutralità o, ancora meno, di rivalità con lo Stato<sup>13</sup>.

La distinzione tra le sfere del sacro e del profano è importante, però l'esistenza tra l'una e l'altra di una distinzione non significa separazione. E' evidente che se la religione dovesse competere con ideologie storiche per realizzare finalità unicamente a carattere terreno, perderebbe la sua originalità e si renderebbe inutile e superflua. E lo stesso discorso vale, invertiti i termini del problema, per lo Stato e la sfera religiosa.

Anche riconoscere la superiorità delle attività relative al sacro rispetto alle attività relative al profano non significa che queste ultime non debbano essere compiute nell'ambito di una determinata gerarchia di valori. E questo anche se il mondo contemporaneo sembra essere portato a negarlo.

L'autonomia e l'indipendenza della comunità politica e della Chiesa non vogliono significare che entrambe, nell'esplicazione della loro attività, non debbano incontrarsi; tanto più che esse, anche se a titolo diverso, sono al servizio della vocazione personale e sociale della stessa persona umana, ossia s'incontrano nello stesso uomo che aiutano a perfezionarsi umanamente e, per quanto riguarda la missione particolare della Chiesa, a salvarsi sul piano soprannaturale.

Lo Stato in quanto laico non deve mostrarsi indifferente o ignorare la vita religiosa dei suoi cittadini, quasi che il problema religioso rappresenti un fatto privato senza rilevanza per la vita sociale.

Esso ha invece il dovere di interessarsi alla vita religiosa dei cittadini, nel senso di assicurare il rispetto delle loro convinzioni, di garantire ad essi la piena libertà religiosa e di procurare sul piano civile tutte le condizioni che consentono un più favorevole

---

<sup>13</sup> A.C. JEMOLO, voce *Libertà religiosa*, in *Novissimo Digesto Italiano* (Torino, Utet, 1968) XV, 370-371.

sviluppo della vita religiosa, nel rispetto dei diritti di tutti coloro che, dissentendo da un convincimento religioso, si dichiarano areligiosi oppure atei<sup>14</sup>.

L'indagine e le considerazioni fin qui riportate fanno delineare una certa figura di Stato laico che presenta determinate caratteristiche tra le quali, ad esempio, fa spicco la garanzia che detto Stato deve dare alle confessioni religiose di esplicitarsi liberamente senza limitazione alcuna. Così è egualmente importante l'altra caratteristica per cui lo Stato non è affatto tenuto a pronunciarsi sulla fondatezza dell'una o dell'altra religione, in quanto non è di sua competenza poterne giudicare la fondatezza e i principi.

Lo Stato in quanto tale deve conservare lo stesso atteggiamento di non competenza di fronte a tutte le verità religiose. Non può giudicare, esprimere la propria valutazione su di esse. Esso resta, in questa materia, relativamente autonomo, cioè « laico ».

La sua laicità significa innanzitutto stretta osservanza dei ruoli e segue la distinzione dei due ordini: quello temporale e quello spirituale, con il riconoscimento della validità di entrambi.

Non si tratta di separazione e di contrapposizione di interessi. La realtà non è duplice; essa ha solo due aspetti. In fin dei conti, tutto rimane ordinato all'uomo che è un « unum » completo. Ma lo Stato opera nell'ambito che gli è proprio e cioè quello della giustizia e dell'ordine, ed esercita sul piano temporale il mandato del corpo politico e del popolo. Il popolo, poi, vive la sua religione, ma non utilizzando per ciò l'apparato dei suoi organi, qual'è lo Stato, che ha funzioni ben differenti.

Praticamente, stiamo delimitando la questione. Essa verte soprattutto intorno al riconoscimento effettivo della dignità propria di ciascuno dei due ordini e alla rinuncia di considerare l'ordine temporale come strumento di quello spirituale oppure, secondo i termini tradizionali, di considerare lo Stato come braccio secolare dell'una o dell'altra Chiesa. Si tratta di ordinare e non di scambiare i ruoli, di applicare praticamente ciò che scende come corollario dell'analisi ontologica della realtà<sup>15</sup>.

La Chiesa non ha diritto di utilizzare per i suoi obiettivi il potere statale. Deve operare con le proprie forze e lasciare allo Stato

<sup>14</sup> Secondo il VITALE, bisogna ormai parlare di una « evoluzione del concetto di laicità con approdo in una neutralità positiva », e che, inoltre, « a questo livello è ben comprensibile che il principio di laicità non è in grado di determinare specifiche ed univoche linee di attuazione dell'interesse dell'ordinamento per il fenomeno religioso ». A. VITALE, *Ordinamento giuridico e interessi religiosi* (Milano, Giuffrè, 1981) 120.

<sup>15</sup> J. MARITAIN, *Umanesimo integrale* (Bologna, il Mulino, 1973) 209.

i compiti che esso ha di adempiere e che non consistono nella salvezza spirituale della società. Questo è, invece, il compito delle istanze religiose.

Soltanto così può essere compreso il concetto di Stato laico, altrimenti esso ha un significato tautologico, la laicità dello Stato volendo dire, in questo caso, che esso non è la Chiesa; ed ha senso errato anche il voler intendere per laicità che lo Stato è neutro o antireligioso, cioè al servizio di fini puramente materiali o di una controreligione. Laicità dello Stato che deve restare sempre ben distinta dalla antireligiosità del corpo politico, di triste memoria storica.

Certamente non possono essere minimizzati gli obblighi che lo Stato e il corpo politico hanno, anche in questo contesto, verso la verità. Si deve comunque tenere presente tutta la complessa realtà dell'uomo e anche la sua libertà di aderire al vero e al giusto e la sua possibilità di errare. All'atto pratico, lo Stato, essendo laico nel senso sopradetto, avrebbe per sua parte il compito di assicurare la giustizia e la Chiesa, d'altro canto, l'opera di salvezza. Lo Stato è obbligato inoltre a rinunciare a pretese totalitarie nell'esercizio dei suoi doveri che sono profani, cioè di rango inferiore al sacro. Esso non può pretendere il totale comando dell'uomo. C'è una parte della persona umana che non gli appartiene, che oltrepassa la società stessa e quindi sta fuori dell'ambito della competenza e dell'interesse dello Stato: esso deve rimanere laico, riconoscere cioè che l'uomo non gli si sottomette in modo totalitario, e non può neppure introdurre costrizioni autoritarie nell'intimo della coscienza e dell'autonomia spirituale della persona. In altre parole, lo Stato deve essere personalistico<sup>16</sup>.

Così il corpo politico potrà professare in libertà la religione confessata dalle sue parti senza che dallo Stato sia riconosciuto come ufficiale un determinato sistema. La società avrà il giudizio sul suo valore, non potrà però imporlo, ma soltanto suggerirlo e solo nel pieno rispetto della persona.

Non gli sarà invece possibile eliminare in via amministrativa le credenze ritenute erranee. L'individuo stesso dovrà riconoscere la verità ed aderirvi. La società potrà stimolare questa azione ma in modo compatibile, dando cioè alla Chiesa, competente in questo campo, la libertà di insegnare.

In relazione al culto, non sarà possibile perseguire espressioni religiose non conformi al sistema ritenuto vero, se esse non si op-

---

<sup>16</sup> J. MARITAIN, *ibidem*.

pongono all'ordine stabilito dalla legge o, meglio, al bene comune di cui la legge è espressione. Negli altri casi, bisogna rispettare la libertà.

In definitiva, lo Stato moderno non ha alcun potere sull'oggetto della opzione religiosa della propria collettività, trattandosi di un campo che esula per definizione dalla sua competenza.

Rimane fermo comunque che lo Stato di un paese cattolico ha il dovere di andare d'accordo con la Chiesa, riaffermandone tutti gli insegnamenti. Questo però in quanto, e solo in quanto, lo Stato ribadisce per volontà, per iniziativa sua propria, per autonoma decisione, le tesi religiose che diventano laiche perché le afferma lo Stato nella sua piena sovranità. Ed è in questa coincidenza che si deve trovare l'unità della fede e della ragione, ma è anche in tale autonomia che si deve trovare il superamento di tutti gli antichi dualismi<sup>17</sup>.

## IL CONCETTO DI DIRITTO ALLA LIBERTÀ RELIGIOSA

### a. *Concetto specifico*

Da quanto abbiamo fin qui detto, ci pare essere chiaro che il vero problema, quello che tocca il fondo della stessa possibilità di una libertà di credere e di praticare la propria fede, sta nel presentarsi di questa libertà di fronte all'ordinamento politico, sociale e giuridico in cui si muove l'individuo e la comunità di individui che segue una fede diversa totalmente o parzialmente, o soltanto in qualche modo differente, dalla opinione che è propria di colui o di coloro che hanno il potere in quell'ordinamento<sup>18</sup>.

Il problema della libertà religiosa come concetto giuridico nasce, quindi, soltanto dall'incontro di tale libertà con lo Stato.

<sup>17</sup> La laicità evolve quindi verso una neutralità che risulta dalla collocazione oggettiva del fenomeno religioso nel contesto ideologico-sociale della comunità civile. Il fatto religioso è un « quid » di cui è impensabile discutere o mettere in dubbio l'esistenza. Scrive SPINELLI, dopo aver constatato che in questo senso il concetto di laicità è simile sia per gli ordinamenti statali che per quello canonico, che « non si tratta di accogliere o di non accogliere il fenomeno religioso, a seconda della concezione dominante in un ordinamento statale; si tratta di riconoscere il fenomeno religioso in sé e per sé, giacché sarebbe assurdo contestarlo, come ha dimostrato il Vaticano II, che ne ha posto in luce le ragioni dell'esistenza per la vita dell'uomo. Il dato chiaro che emerge dall'insegnamento conciliare è che la Chiesa Cattolica non va considerata in una posizione particolare in quanto tale, bensì che il fenomeno religioso deve essere collocato nel posto che gli compete ».

<sup>18</sup> A. VITALE, *Il diritto ecclesiastico* (Milano, Giuffrè, 1975) 54.

Nel suo significato tecnico-giuridico esso non va confuso con il principio generico della cosiddetta « libertà di pensiero », in cui la libertà religiosa viene intesa nel suo più vasto senso soggettivo e negativo e si riduce ad un liberarsi, da parte dell'individuo, da ogni vincolo di fede confessionale e si confonde con l'agnosticismo, il razionalismo, il materialismo e altre teorie, tutte parificate come se avessero uguale valore e uguale contenuto<sup>19</sup>.

Se a prima vista e in molti casi sembra che a ciascuna delle teorie che abbiamo appena citato, oltre che alla coscienza individuale e collettiva di fede confessionale, si accompagni anche il concetto di libertà e di tolleranza, storicamente si è visto che ai principi di miscredenza e ateismo si accompagna, in genere, l'intolleranza più rigida.

Esso è anche differente dal cosiddetto concetto di « libertà ecclesiastica ». E' un concetto specifico in cui la libertà religiosa viene inteso nel suo senso più ristretto come il diritto incondizionato riconosciuto ad una sola religione e confessione di realizzare le proprie esigenze, sia nel campo della fede che del culto, a livello individuale e pubblico, imponendo allo stesso tempo allo Stato un ruolo subordinato a tali esigenze<sup>20</sup>.

In questo quadro, la confessione privilegiata gode di un'autonomia illimitata di azione ed esclude da ogni condizione di parità le altre confessioni e persino la loro libertà di coscienza e di culto. Praticamente, detto principio si riduce alla negazione concreta dello stesso principio di libertà religiosa.

E ancora meno il concetto di libertà religiosa va confuso con il cosiddetto principio extragiudiziale della « libertà di religiosità ». Questo è un concetto molto diverso e portatore di una certa equivochezza. La religiosità non riflette la fede, ma solo il sentimento religioso e sta a significare come un determinato soggetto vive e sente la religione<sup>21</sup>.

Mentre si può avere una religiosità senza essere legato ad alcuna religione (e questo può persino essere il caso di chi si definisce ateo), viceversa i credenti di una medesima religione possono avere nessuna religiosità o averla comunque in misura assai diversa.

Il diritto alla libertà religiosa in quanto concetto giuridico non prende partito né per la fede, né per la miscredenza, né per l'ortodossia. Ma nella lotta che esiste tra fede e ateismo, ortodossia e

---

<sup>19</sup> P.A. D'AVACK, *Trattato di diritto ecclesiastico italiano* (Milano, Giuffré, 1980) 400.

<sup>20</sup> P.A. D'AVACK, *ivi* 401.

<sup>21</sup> P.A. D'AVACK, *ivi*, 402.

eterodossia, lotta che è da sempre e che continuerà per sempre, esso si pone assolutamente in disparte.

Non si pone al di sopra della lotta perché, in quanto concetto giuridico, il suo fine non è (come per la fede) la salvezza eterna dell'uomo; e neanche è suo scopo, come per la libertà di pensiero, la verità scientifica.

Perché è concetto giuridico, appunto, il suo fine è subordinato ai due fini che abbiamo appena citato. Esso ha quindi una dimensione ben più modesta ed essenzialmente di carattere pratico: esso consiste nel creare e nel mantenere, all'interno di una determinata società, un ordinamento giuridico tale che ogni individuo possa perseguire e conseguire a suo piacimento i fini proposti dalla religione oppure dalla libertà di pensiero.

Per cui, come concetto giuridico, esso può essere definito come la libertà garantita dallo Stato ad ogni cittadino di scegliere e praticare la propria credenza in fatto di religione<sup>22</sup>.

Diritto alla libertà religiosa intesa, dunque, come libertà di professare una religione e di diffonderla.

Il secondo termine è inseparabile dal primo. Chiunque ritenga buona o vera una dottrina avverte (prima e più ancora che il diritto) il dovere morale di comunicare agli altri il contenuto, di chiamare gli altri a partecipare alla regola di condotta ch'egli ha scoperto come ottima, a quella che per lui si è rivelata fonte di consolazione.

Il credente, qualunque sia la sua religione, è fermamente convinto della verità della sua religione e la ritiene l'unica vera, assumendo talvolta, diversamente da altre manifestazioni, connotazioni esclusivistiche di intolleranza. E proprio perché quale conseguenza di questa sua convinzione ritiene molto grave qualsiasi violazione dei contenuti della sua fede, la limitazione di questa ha fatto sempre scaturire forti e violente reazioni.

Questa considerazione permette di capire che perché sorga il problema giuridico della libertà religiosa, e quindi si ponga conseguentemente il principio concettuale e normativo relativo sia a livello teorico e sia nella prassi, è sempre indispensabile che in una società e relativo ordinamento ricorra la presenza contemporanea di due presupposti fondamentali collegati tra di loro:

— l'esistenza, all'interno di una società, di due o più confessioni religiose e delle relative organizzazioni confessionali che esisto-

---

<sup>22</sup> P.A. D'AVACK, voce *Libertà religiosa (dir. eccl.)* in *Enciclopedia del Diritto* (Milano, Giuffrè, 1974), XXIV, 595.

no ed operano nell'ambito della stessa determinata società e nello stesso tempo e luogo;

— l'intolleranza di una di queste confessioni nei confronti dell'altra o delle altre e il conseguente regime di monopolio della verità, preteso e perseguito nell'ambito della società in questione.

Quando nell'ambito di una società il fatto che esistano diversità di opinioni e di fedi religiose si concreta in un esclusivismo da parte di una di esse, con conseguente intolleranza, sia religiosa che civile, che sfocia in misure persecutorie verso le altre, allora si pone per il potere statale il problema dell'atteggiamento e comportamento da assumere in materia di comportamenti religiosi dei propri sudditi e di regole di condotta che disciplinano i rapporti reciproci tra i vari culti e tra questi e lo Stato<sup>23</sup>.

Il problema si pone sia in relazione alle pretese di questa o quella confessione religiosa e sia in relazione al numero di confessioni presenti nell'ambiente che compone un determinato Stato.

Il problema della libertà religiosa si pone quindi esclusivamente all'interno degli ordinamenti statali; non può porsi invece all'interno di quelli religiosi, che potranno avere una dottrina più o meno elastica, più o meno suscettibile di diverse interpretazioni, potranno più o meno essere indulgenti verso chi si separi, ma non potranno non essere ordinamenti costituiti dall'associazione tra persone che praticano la medesima fede, unite dalla medesima verità e dal medesimo culto<sup>24</sup>.

Ma dove trova una religione la forma di prevalere e di sopraffare? In che modo realizza quest'esclusivismo intollerante nei confronti dell'altra o delle altre religioni presenti nella stessa società?

Non è un problema di numero. Che una religione sia più o meno diffusa è solo un fatto attinente al contenuto stesso della religione in questione, per cui questa trova una maggiore o minore accoglienza nei sentimenti e nell'animo umano. E' evidente che non può essere preso in considerazione il fatto che questo sia dovuto ad imposizioni esterne, nel qual caso ci troveremmo davanti a uno di quegli aspetti che hanno, da sempre, reso difficile o molto tortuosa una spiegazione plausibile.

Una religione che contrasta con un'altra o con le altre esistenti

---

<sup>23</sup> « E' appunto in concomitanza a questi due concorrenti presupposti che si è posto e continua tuttora a porsi automaticamente per lo Stato il problema della disciplina giuridica da adottare per conciliare tra loro questo pluralismo religioso e questo esclusivismo fideistico nel suo ordinamento sia nei confronti dei propri cittadini singoli, sia delle loro stesse organizzazioni a natura confessionale ». P.A. D'AVACK, voce *Libertà religiosa (dir. eccl.)*, in *Enc. del Dir.*, XXIV, 595.

nello stesso ambito territoriale non crea solo un problema di affermazione di una certa fede, ma anche un'opposizione che nasconde crisi molto più profonde. L'opposizione è sempre di natura ideologica e politica, e ciò anche quando apparentemente si rivolge ad aspetti esteriori e in particolare al costume<sup>25</sup>.

Quando la divergenza fa scaturire un contrasto si vuole non l'affermazione di una professione religiosa ma bensì una sopraffazione. L'appunto è importante, perché il primo caso comporta un proselitismo che è inerente alla natura stessa della fede religiosa che si professa e, quindi, convince senza costringere; la seconda ipotesi trova solo nella forza le condizioni favorevoli per una completa vittoria. Non è questo, però, un problema che riguarda la religione in sé, in quanto tale, ma quanto piuttosto l'uso che se ne fa.

Ed ecco profilarsi la risposta alla domanda che abbiamo posto: lo Stato, apertamente o in modo velato, protegge una religione e le altre no. Oppure, apparentemente protegge tutte allo stesso modo, nella realtà assegna solo ad una un compito di preminenza, relegando le altre in una posizione di evidente minorità o inferiorità.

Attraverso lo Stato e il suo potere si realizza più compiutamente un risultato nell'ambito della collettività. Nel nostro caso, lo Stato può anche ignorare un tipo di religione, e allo stesso tempo può comprimere i diritti dei fedeli che la professano oppure nega determinati benefici. E, da parte dei soggetti, avere una religione al posto di un'altra non è più un dato irrilevante: ciò porta a restringere la sfera della propria autonomia operativa nell'attività quotidiana.

Tutto ciò presuppone che lo Stato voglia o debba interessarsi della sorte religiosa nella vita dei cittadini, e questo lo fa accordando una maggiore rilevanza o protezione ad una confessione e non ad altre e credendo con ciò di aver fatto quanto era nei suoi compiti istituzionali.

Lo Stato, in questo caso, si considera il braccio secolare di una determinata confessione, ed è tenuto, quindi, ad assicurarne il mantenimento e ad obbedire ai precetti di questa. E si assiste quindi ad una intolleranza civile-religiosa.

---

<sup>24</sup> A.C. JEMOLO, voce *Libertà religiosa*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XV, 370.

<sup>25</sup> « Per quel che riguarda quella particolare forma di potere che è il potere politico nelle sue variabili istituzionalizzazioni, si dirà che un sistema politico che voglia conservare la sua egemonia deve cercare di controllare i valori maggiormente sentiti nella comunità politica, in modo da potere consolidare, attraverso siffatto controllo, il fondamento del proprio potere. Se ed in quanto valore sentito dalla comunità, anche la religione subisce questo destino, di essere cioè fatta oggetto d'attenzione da parte del potere politico ». A. VITALE, *Il diritto ecclesiastico*, 13.



L'intolleranza meramente religiosa si fonda sulla convinzione di disporre in modo esclusivo della salvezza delle anime: all'infuori di un certo modo di credere e di vivere la religione non si ha religione vera e propria. Finché questa intolleranza si limita a combattere o a respingere da sé, valendosi delle armi puramente spirituali, tutto ciò e tutti coloro che contrastino con i suoi dogmi fondamentali, questa intolleranza non può dirsi ingiustificata e non può essere combattuta se non con armi spirituali.

Quando però lo Stato, perseguendo l'ordine sociale, realizza per i cittadini anche la scelta della religione che ritiene più vera o ponendola su un piano di superiorità o tollerando o meno le altre, o addirittura ricorrendo anche all'uso dei mezzi coercitivi contro chi, non convincendosi, cerca di far valere le proprie ragioni, esso Stato commette una delle più gravi violazioni del principio della libertà di coscienza<sup>26</sup>.

E questa è, purtroppo, una situazione ancora attuale. Evidentemente però, sia che ci si trovi davanti all'intolleranza di una religione nei confronti dell'altra, oppure davanti all'intolleranza dello Stato verso determinate forme di religioni o (ipotesi modernissima) di fronte al fatto che lo Stato non tollera nessuna forma di religione, noi ci troviamo sempre fuori da una forma di Stato che voglia realmente il bene della collettività.

Ed è alla collettività soltanto e, quindi, ai suoi singoli componenti, che riviene di fronte allo Stato, la libertà incoercibile di aderire, seguendo i dettami e le preferenze della propria coscienza, ai dettami di una determinata fede, di seguirne la dottrina e di far parte della sua organizzazione confessionale. E questo senza che lo Stato possa accampare nessun diritto o frapporre ostacoli a questa libertà individuale e collettiva dei propri cittadini e senza neppure la facoltà di evitare che i cittadini manifestino e realizzino pienamente le proprie convinzioni.

---

<sup>26</sup> « Il diniego di libertà religiosa in molti periodi storici appare così spontaneo da non necessitare giustificazioni teoriche. Lo Stato è vincolato ad un credo religioso e ritiene suo dovere di portare tutti alla vera fede, di evitare defezioni. Oppure lo Stato si è formato con la conquista di un territorio da parte di un popolo cementato dalla fede religiosa e che ha tutti i suoi istituti poggiati su questa religione; anche se non sarà intollerante e non imporrà le conversioni, non potrà che considerare elementi aggregati, cittadini appunto di second'ordine, chi appartiene a popoli che non nutrono la medesima fede religiosa. In altri periodi invece il diniego o limitazione di libertà a favore di confessioni diverse da quelle dei più, sono legati ad una concezione non religiosa ma dello Stato forte che deve essere cementato anche nell'unità della religione ». A.C. JEMOLO, voce *Libertà religiosa in Nov. Dig. Ital.*, XV, 371.

*b. Diritto individuale*

La libertà, se è un diritto, è un diritto del tutto particolare: esso è per eccellenza un diritto naturale. Appartiene all'uomo ed è inalienabile. Ora il soggetto che vive nella società organizzata può rinunciare a determinati beni, ma mai alla libertà. All'uomo si può limitare la sfera dell'avere, non quella dell'essere; ed è evidente che la libertà attiene alla sfera dell'essere dell'uomo.

La libertà si concretizza nell'autodeterminazione: il soggetto può scegliere seguendo la propria natura e convincimento e dà ad essa un contenuto. Lo Stato, col riconoscere la situazione di diritto al soggetto che liberamente ha fatto una scelta, attribuisce la massima protezione alla sfera del soggetto. Con la libertà l'uomo dà una essenza e un valore alla sfera della sua attività, in quanto orienta e dirige la sua azione; questa libertà poi, nell'ambito del fenomeno associativo, si rivela mediante la protezione più o meno perfetta che lo Stato accorda ai contenuti di questa libertà.

Lo Stato odierno non ha alcun potere sull'oggetto dell'opzione religiosa della propria collettività trattandosi di un campo che esula per definizione dalla sua competenza. Esso è incapace per sua natura di fare qualunque atto di fede, sia di professare una determinata religione, sia di decidere quale tra le varie confessioni sia la vera e di imporla ai propri cittadini.

In un campo che si richiama profondamente a quanto di più naturale, di più proprio c'è nell'uomo, lo Stato non può porre nessuna norma superiore alla coscienza dei suoi membri e, ancor meno, può rivendicare un'autorità davanti alla quale la coscienza dei singoli debba inchinarsi. Per sua stessa natura esso è un organismo che, come non è depositario o garante della verità religiosa, così non possiede nessun titolo per imporla mediante la sua autorità e, qualora la popolazione non condivide la medesima fede e relativa dottrina in questo campo, le autorità pubbliche statali debbono limitarsi ad accettare questo pluralismo religioso come un fatto sociale della propria collettività.

Il diritto alla libertà religiosa si pone e si concretizza, quindi, quando lo Stato accetta una pluriconfessionalità dei suoi cittadini e ritiene essere estraneo ai suoi compiti vegliare sui convincimenti religiosi di questi.

Però questo tenendo conto di un'altra considerazione: lo Stato non può e non deve ignorare né le aspirazioni né che cosa occorra per realizzare l'interesse pubblico. Questo precisa il dovere dello Stato di assicurare all'insieme dei suoi membri non solo il bene comune materiale, ma anche il bene morale e religioso e quindi pro-

curare ai suoi soggetti le condizioni più favorevoli alla realizzazione dei loro stessi bisogni ed esigenze della vita della fede, riconoscendo e tutelando a tutti i singoli cittadini la piena libertà religiosa. Questo sia a livello di dichiarazione di principio e sia a livello di specifiche norme giuridiche.

A livello giuridico, quindi, la libertà religiosa è definita non in rapporto a Dio ma in rapporto ad una istituzione civile, lo Stato appunto, che in epoca moderna non si riconosce alcun titolo di intervenire in un dominio (come appunto quello religioso) che per primo riconosce essere sottratto in modo assoluto alla sua competenza. L'incompetenza dello Stato porta quindi all'adozione di un regime di assoluta, completa, libertà religiosa<sup>27</sup>.

Lo Stato moderno si dichiara quindi incompetente a decidere sull'oggetto e sul contenuto di questa o quell'altra religione. Questo non significa che, in quanto potere, rinunci alla sua funzione. Anzi, in quanto potere, appare in una posizione più articolata giacché, essendo neutro, gli interessi sociali e quindi anche quelli religiosi possono attendersi un soddisfacimento tanto più sicuro quanto più possono indurre il potere a disciplinarsi in modo favorevole, per cui essi tendono a porsi non in contraddizione, bensì in sintonia con chi dispone del potere, e questo grazie ai mezzi più diversi che vanno dalla pressione sociale alla partecipazione più o meno diretta al potere stesso.

E' facile quindi intuire che il concretizzarsi del concetto di libertà religiosa negli ordinamenti statali moderni rappresenta lo specchio del rapporto tra Stato e società civile e che le soluzioni che ne derivano permettono di individuare un modello di Stato attraverso il quale passa l'utilizzazione di quello strumento di controllo sociale che è il diritto nei confronti dei molteplici interessi presenti nel contesto sociale.

Il diritto è quindi, anche in questo campo, solo una tecnica umana, un insieme di regole pratiche da applicare nell'esercizio di un'attività umana, intellettuale o manuale, che serve a dirigere la condotta dei membri di una collettività.

Qual'è l'uso possibile di questo strumento? Ci sono due punti

---

<sup>27</sup> « Con l'affermazione del principio della libertà religiosa si vuole difendere un principio di libertà assoluta ed indivisibile, in modo che ogni religione può essere oggetto di discussione e deve trovare in sé la forma di controbattere alle eccezioni e alle insinuazioni degli avversari. Cioè, prevedendo l'eguaglianza nella dignità sociale e nei diritti dei cittadini senza distinzione di religione, si postula una dignità nell'uomo non credente completamente pari a quella dell'uomo che professa una fede religiosa ». L. SPINELLI, *Il diritto ecclesiastico*, 215.

di vista possibili e che sintetizziamo qui, anche se li abbiamo già esposti nel corso di questa ricerca:

— dalla parte dei singoli e dei gruppi che compongono la società civile. Il diritto viene allora usato attraverso il duplice piano d'azione su cui i soggetti si muovono e il relativo concetto di interesse, che è un dato sociologico pre-esistente all'ordinamento giuridico e che questi deve o può prendere in considerazione;

— dalla parte dei soggetti detentori del potere normativo. La norma è intesa allora come strumento concreto di controllo sociale. Questo può, a sua volta, avvenire mediante

— norme per un controllo di « garanzia ». Per impedire che vengano ostacolati comportamenti neutri o, comunque, non indesiderati.

— Norme per un controllo di tipo « negativo ». Norme repressive per impedire che vengano posti in essere comportamenti ritenuti indesiderabili.

— Norme per un controllo di tipo « promozionale », per incoraggiare e favorire determinati comportamenti ritenuti desiderabili, positivamente apprezzabili<sup>28</sup>.

Sono questi, dunque, i due punti di vista caratterizzanti il modo di operare del diritto nel contesto sociale; il punto di vista dei membri della società civile, singoli e gruppi, con le loro esigenze, ed il punto di vista delle istituzioni statali con il loro obbligo di soddisfare tali esigenze. Il diritto alla libertà religiosa è conseguentemente sempre qualificato come diritto individuale e come diritto collettivo di gruppo.

Come diritto individuale esso richiama direttamente sia il valore fondamentale che la religione ha per l'individuo, e sia il valore che, nell'ambito di un ordinamento giuridico moderno, è riconosciuto alla persona umana: essa è il fondamento e il fine di ogni ordinamento giuridico.

Di questa persona si auspica, naturalmente, il pieno sviluppo. Un programma di sviluppo personale di autorealizzazione spirituale non può prescindere dall'esperienza religiosa, che è per sua natura diretta a dare una dimensione significativa e orientatrice alla vita umana.

In questo piano di considerazione strettamente individuale del diritto alla libertà religiosa il riferimento alla persona è fondamentale anche se si considera lo sviluppo della persona umana come un fine da raggiungere oppure come un fine già raggiunto e, quindi, da difendere e conservare.

---

<sup>28</sup> A. VITALE, *Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, 21-22.

In materia religiosa non si comprende un diritto che non comporti la libertà di praticare un culto. Infatti la sua pratica necessita sempre di una pluralità di soggetti e dà vita a un insieme di persone che, senza conoscersi, si sentono legate dall'appartenenza alla medesima fede. Legame, questo, che si manifesta tra i più forti e dà luogo a prove di solidarietà, a sdegni e gioie collettive come, forse, nessun altro legame.

Ciò significa che coloro che professano una stessa religione danno vita a un gruppo, a un insieme di persone, concretamente esistenti in un dato luogo. Il gruppo religioso offre una caratteristica e importante integrazione umana ai suoi membri ed è soggetto, storicamente, ad una eventuale crescita dipendente dai buoni risultati dell'opera di proselitismo.

L'esperienza religiosa subisce allora una vera e propria oggettivazione che consiste nel fatto che la società dei credenti dà vita ad una organizzazione capace di assicurare un soddisfacimento stabile e regolare ai propri interessi. Il gruppo dei credenti fa nascere al suo interno una vera e propria istituzione.

### *c. Diritto collettivo di gruppo*

La libertà religiosa è sempre libertà dell'individuo. Però, accompagnandosi per sua natura a delle esigenze specifiche del gruppo religioso, esso si allarga all'ambito di questo gruppo, cioè delle cosiddette chiese. E il diritto alla libertà religiosa è concettualmente proiettato anche a quei mezzi operativi specifici che sono le attività di culto rituali.

Infatti, lo stesso concetto di libertà religiosa, inteso come diritto personale individuale e come diritto sociale collettivo, si realizza concretamente nella libertà di coscienza, nella libertà di culto e nella libertà di proselitismo<sup>29</sup>.

Sono queste definizioni classiche, ma non per questo meno attuali, che esprimono:

— Per la libertà di coscienza: le garanzie e le sanzioni giuridiche dirette ad abolire discriminazioni e pene basate sulla differente religione; le norme intese a creare tra Stato e cittadini le condizioni più favorevoli al fine che questi ultimi non debbano mai subire coercizioni o pressioni di carattere religioso; le dichiarazioni di principio consacranti la libertà di religione e le norme penali che tutelano questa libertà da ogni attentato.

---

<sup>29</sup> P.A. D'AVACK, *Trattato di diritto ecclesiastico italiano*, 417-420.

— Per la libertà di culto: le garanzie e le sanzioni giuridiche per la tutela di quella religione, positiva o negativa, di cui lo Stato avesse già riconosciuto ai suoi cittadini la libera manifestazione (cioè, la libertà di coscienza), provvedendo di conseguenza, con le proprie norme positive e l'attività dell'apparato statale, a consentire e proteggere il libero esercizio, sia privato che pubblico, individuale o collettivo, di tutti quei riti e cerimonie religiose necessarie al culto esterno delle singole fedi religiose.

— Per la libertà di proselitismo: la libertà di propaganda e l'uso dei mezzi ritenuti idonei a tale scopo: scuole, mezzi di comunicazione di massa, ecc.

In definitiva, lo Stato moderno è caratterizzato da una pluralità di ideologie e di confessioni religiose. In quanto « comunità » rappresentante delle esigenze di ognuno, enuncia e considera la libertà religiosa come uno dei diritti pubblici, soggettivi e collettivi fondamentali.

Questo non è un principio trascendentale, e lo Stato non si pone mai il problema della coscienza e della sua rettitudine, ma partendo da condizioni concrete, reali, precisa qual'è il quadro che permette a ciascuno di vivere secondo coscienza. E' un problema di rapporti umani, di maggioranza e minoranza religiosa. La precisa e articolata legislazione che lo Stato è obbligato a dare sulla materia ha come fine il desiderio che la convivenza pacifica fra le differenti confessioni non si interrompa e non si dia campo a discordie e lotte religiose che avrebbero come conseguenza, in fondo, solo un detrimento per lo stesso valore religioso<sup>30</sup>.

#### NATURA GIURIDICA DEL DIRITTO ALLA LIBERTÀ RELIGIOSA

##### a. *Diritto autonomo*

E' indispensabile notare preliminarmente che il diritto alla libertà religiosa ha una propria configurazione giuridica che tiene conto del particolare aspetto strutturale da cui risulta essere composto.

Oltre che essere un concetto giuridico, la libertà religiosa costituisce anche un vero e proprio diritto e, specificamente, esso è un diritto pubblico subiettivo di libertà<sup>31</sup>.

<sup>30</sup> P.A. D'AVACK, *ibidem*.

<sup>31</sup> L. MISTÒ, *Libertà religiosa e libertà della Chiesa* (Brescia, Morcelliana, 1982) 141.

Storicamente esso è sempre stato visto come il risultato della opposizione onesta e fondata all'intolleranza religiosa, poiché questa sfociava in violenti repressioni e alterava la pace sociale.

Le vecchie concezioni sul modo con cui queste libertà possono sorgere per i cittadini, parlavano di diritti innati e, per opposizione, di diritti concessi dallo Stato. Entrambe sono due concezioni superate dalle istanze democratiche delle attuali società politiche e dai relativi ordinamenti, che accettano e si organizzano sul principio del riconoscimento del valore della persona umana. Per cui i diritti che ne conseguono sono riconosciuti come necessari all'evolversi e perfezionarsi dell'uomo nell'ambito di una determinata società.

Affermato questo, sorge la necessità di specificare se la libertà di cui i cittadini usano è una sola o se si tratta di un insieme di libertà che appartengono al patrimonio individuale e collettivo.

Per una corrente di pensiero, la libertà è una sola. Essa costituisce uno « status libertatis » all'interno del quale le sue manifestazioni non si differenziano nella loro essenza e contenuto e, quindi, nel campo della libertà non è possibile parlare di altrettanti diritti autonomi di libertà, quanto, invece, di modi di manifestazione e di esercizio di un diritto alla libertà unico e fondamentale <sup>32</sup>.

Per cui l'espressione « libertà religiosa » non significherebbe un diritto autonomo e particolare, ma sarebbe solo un'espressione di comodo per designare un certo gruppo di facoltà attinenti al fenomeno religioso che, naturalmente, rientra anch'esso in quella grande matrice che è il diritto alla libertà.

Per un'altra corrente, non è possibile concepire la libertà come una sola realtà comprensiva di tutte le manifestazioni specifiche che scaturiscono da esse. Questa sarebbe una teoria avulsa dalla realtà storica e che dimostra proprio il contrario: la lotta per la libertà è composta storicamente da tante battaglie compiute sempre per singole e specifiche libertà e, perciò, per singoli e specifici diritti <sup>33</sup>.

Lo « status libertatis » è perciò costituito da altrettanti diritti autonomi e diversi quante sono le sue specifiche manifestazioni positive, ciascuno di essi qualificato individualmente da una propria

<sup>32</sup> E' la nota teoria dello Jellinek, geniale costruttore del « sistema dei diritti pubblici subbiettivi di libertà » che, qualificato appunto in tale sistema lo « status libertatis » come uno stato giuridico eminentemente negativo, lo considera in seguito come costituito da un unico diritto unitario. Su tale argomento, cfr. P.A. D'AVACK, *Trattato di diritto pubblico italiano*, 408-409.

<sup>33</sup> Questa, invece, è l'opinione sostenuta dal D'Avack ed altri giuspublicisti italiani quali Jemolo, Fedele, Gismondi che si ispirano, chi più e chi meno, a quanto sostenuto all'inizio del secolo dal Ruffini.

forma di tutela nel campo del diritto e ciascuno inteso come espressione di un momento distinto della personalità umana.

La concezione unitaria avrebbe inoltre il difetto di ridurre a semplici facoltà e modi di essere dei diritti, che hanno invece una loro precisa definizione e contenuto, oggetto ed esercizio.

Senza per questo negare che, benché autonome e specifiche, le manifestazioni della libertà non sono indipendenti, ma bensì collegate tra di loro, e persino interdipendenti e conseguenti. Per cui l'attacco a un diritto si ripercuote anche sulle manifestazioni di ogni altro diritto, perché centro di ogni libertà è sempre e unicamente la persona umana.

La libertà religiosa e il relativo diritto hanno una configurazione propria, specifica anche per il fatto che il credente ha sempre la certezza di essere in possesso della verità e che, sotto la spinta di tale sua certezza, può essere facilmente spinto ad assumere degli atteggiamenti di intolleranza sociale che, invece, non assumerebbe in altri campi.

Inoltre, a differenza di quanto si verifica per tutte le altre libertà, nella libertà religiosa il credente si trova legato all'obbedienza dei precetti imposti dalla sua fede e la cui violazione assume per lui una estrema gravità che potrebbe causare delle reazioni violente, anche se sproporzionate.

Naturalmente il diritto alla libertà religiosa assume diverse maniere di manifestazione e, questo, in dipendenza dalla evoluzione sia della dottrina di fede che dell'ambiente sociale in cui il credente opera. Ne deriva che questa libertà assume una varietà di forme, i credenti si riuniscono in certi modi differenti e in luoghi anche diversi: tutti questi aspetti sono sempre momenti dell'unica fede religiosa e di quell'unica libertà religiosa che, malgrado tutto, hanno sempre una evidenza innegabile e quindi anche una rilevanza autonoma nell'ambito dell'ordine pubblico a cui ineriscono.

Il diritto alla libertà religiosa è dotato quindi di una sua configurazione giuridica autonoma e distinta, così da costituire un diritto a sé stante sia nella sua essenza che nel suo esercizio.

#### b. *Caratteri fondamentali*

Come lo abbiamo sin qui descritto, tale diritto risulta essere innanzitutto un vero diritto soggettivo perfetto, e non un semplice interesse legittimo, in quanto il suo oggetto formale o contenuto è un interesse diretto del soggetto ed anche in quanto esso può farsi valere direttamente da parte del titolare e, inoltre, in quanto tale



è tutelato dall'ordinamento giuridico<sup>34</sup>.

Il diritto include allo stesso tempo sia la libertà di coscienza (e non solo nel senso di libera scelta interiore in materia di religione) e sia quello di libera professione, cioè di manifestazione esterna, delle proprie convinzioni e il libero esercizio di queste, ossia la libertà di culto.

Non si tratta poi di libertà di religione, cioè di opzione tra le molteplici religioni, ma di « libertà religiosa », cosa che implica anche, di per sé, la possibilità di non scegliere alcuna religione.

In realtà comunque, il diritto non si presenta come la libertà di scegliersi la religione arbitrariamente o di rifiutarla senza motivazione, perché la conoscenza di Dio e della verità ne implica l'adesione; invece, si configura come il diritto di ogni persona umana, nei confronti di tutte le altre, all'esercizio e al rispetto della propria convinzione religiosa.

Così che non si tratta di qualsiasi tolleranza verso l'errore, ma di un diritto anche dell'errante e di un dovere da parte dell'autorità e degli altri di rispettarne le convinzioni religiose.

Rimane comunque ovvia la considerazione che la libertà religiosa come diritto soggettivo non ha nulla a che vedere sia con il relativismo, cioè col mettere sul medesimo piano verità e errore e, quindi, qualsiasi religione, rifiutando una verità oggettiva; sia con l'indifferentismo, cioè il ritenere che all'uomo non tocchi nessun dovere di ricercare la verità, anche quella religiosa, e una volta trovata, di aderirvi; sia con il laicismo, cioè con il porre l'uomo al posto supremo, come unica legge per se stesso, senza alcun legame con Dio.

Come diritto soggettivo, il suo fondamento è antropologico, cioè esso è fondato sulla dignità della persona umana. Ne consegue che non è pertinente a ciò il problema della coscienza vera o erronea. La questione della verità o dell'errore della coscienza è irrilevante riguardo al problema giuridico-sociale della libertà religiosa.

Come diritto soggettivo esso non attiene al rapporto tra persona e verità e non si sostiene sui diritti di questa, bensì unicamente sui diritti della persona, sia essa nell'errore o nella verità. In effetti, dire « diritto » significa fare riferimento immediato alla persona e ai rapporti interpersonali. Esso trova quindi radice e origine nella persona. Conseguentemente, sono le persone che hanno diritti e non le cose o le idee.

Perché diritto soggettivo della persona, esso si pone come assolutamente centrale, in quanto il suo oggetto è un bene supremo.

---

<sup>34</sup> L. MISTÒ, *Libertà religiosa e libertà della Chiesa*, 142-143.

Concernendo il fine ultimo dell'uomo che è di rapporto con Dio, esso si prospetta come il diritto fondamentale per il credente; e per lui occupa, fra le varie libertà, il posto principale. Esso si riferisce alle esigenze più profonde dell'uomo, all'essenza stessa della persona che si manifesta nella sua realtà come apertura al trascendente.

Ecco perché da questa libertà e da questo diritto emanano conseguenze vitali per tutte le altre libertà e quella religiosa si dilata fino ad interessare il problema di ogni libertà e di ogni diritto. Essa va riconosciuta oggettivamente come il primo anello della loro concatenazione e caposaldo, compendio e vincolo, così che, almeno teoricamente, sussistono tutte con essa o cadano tutte con essa<sup>35</sup>.

Un'altra caratteristica di tale diritto sarebbe la sua configurazione quale diritto negativo. Abbiamo detto « sarebbe » perché per altri autori esso è, invece, non negativo ma funzionale.

Come diritto negativo: asserito, sul piano giuridico, il riconoscimento al soggetto del diritto alla libertà religiosa, questa libertà ha come corrispondenza un'astensione d'intervenire e di ledere da parte dello Stato e anche da parte di tutti gli altri cittadini. Ci sono, cioè, dei doveri negativi da parte dello Stato e anche da parte di tutti gli altri cittadini di non ostacolare l'esercizio di questa libertà<sup>36</sup>.

Esso sarebbe quindi analogo a quanto viene detto in genere per la proprietà, il cui concetto è rappresentato non da una determinazione positiva di tutto quanto costituisce il contenuto di questa essenziale ed insopprimibile prerogativa della personalità umana, ma dalla considerazione di due elementi negativi e cioè: dei limiti al di là dei quali il suo uso non può essere spinto, e dal divieto fatto agli « universi cives » e allo Stato di turbare il suo esercizio entro questi limiti.

Questo concetto ha come conseguenza innanzitutto il fatto che la legge assicura una sfera di libertà dentro la quale ogni ingerenza è considerata illecita. Il possessore di tale diritto attua di fronte a tutti il necessario per far rispettare questa sfera inviolabile. Ogni azione che pone in pericolo questo cerchio di autonomia causa una reazione destinata ad ottenere una omissione.

L'altra allusione riguarda il comportamento negativo da parte degli altri cittadini. Però la libertà è affermata giuridicamente dentro alcuni limiti, fuori dei quali non esiste tutela.

Negatività intesa quindi « erga omnes » come proibizione di turbare l'esercizio di tale diritto e, allo stesso tempo, proibizione al titolare del diritto di trascendere dall'ambito di libertà concessa.

Questa « quantità » di libertà concessa dalla legge protegge un

bene giuridico di tipo positivo, però l'aspetto giuridico più rilevante è il lato esterno e negativo. In altri termini, lo Stato legittima, riconosce e tutela gli interessi dei suoi cittadini ma non s'impegna a fare alcunché di positivo in suo favore. Esso assume solo l'impegno a non vietarli esso stesso e impedisce che vengano lesi o ostacolati nel loro esercizio dagli altri cittadini.

Sotto questo aspetto, contano più i comportamenti dello Stato e degli altri cittadini che non i diritti dei titolari. Da un lato ciò permette di determinare in modo preciso il contenuto e i limiti di esercizio del diritto, ma non permette assolutamente di determinarne giuridicamente le manifestazioni positive.

Ed è per questo che nasce la proposta di considerarlo come un diritto che si qualifichi come funzionale: le libertà non si esauriscono con la rimozione, nei confronti dei titolari, di ogni impedimento esterno alle sue manifestazioni. La « libertà da qualche cosa » deve diventare, come concetto e nella prassi, come la « libertà verso qualcosa ». Deve, cioè, comprendere sia la libertà negativa che la libertà positiva<sup>37</sup>.

Il diritto esiste solo per quello che è, cioè solo per la portata reale del suo contenuto. Esso non può esistere per l'indifferente giuridico, cioè per quello che non è. L'influenza dell'ordinamento giuridico può anche incidere sulle modalità di esercizio del diritto stesso: la legge non solo può dire al cittadino fino a che punto può agire e entro quali limiti non è ammessa ingerenza, ma può anche dire come il diritto stesso vada esercitato. La sfera soggettiva dell'individuo, l'ambito entro cui il soggetto è libero, non fa eccezione. La libertà religiosa, anche se postula la libertà di scegliere la religione, non significa però l'assenza di disciplina giuridica quando, nel seno di una determinata società, quella religione viene praticata.

Una soluzione intermedia alle due tesi è quella che qualifica il diritto alla libertà religiosa come « diritto personale », intendendo con questo termine la facoltà del soggetto di esigere e rivendicare da altri soggetti determinate prestazioni, in particolare il rispetto anche attivo del diritto stesso, la predisposizione dei mezzi neces-

<sup>35</sup> L. MISTÒ, *ibidem*.

<sup>36</sup> Nozione affermata, con molte sfumature, nella quasi generalità dei casi. Essa trova in FEDELE il suo più strenuo sostenitore. A questo autore si deve l'analogia tra il diritto alla libertà religiosa e il diritto di proprietà. Tale argomento è ampiamente trattato da P. FEDELE, *La libertà religiosa* (Milano, Giuffrè, 1963) 1-32.

<sup>37</sup> F. BOLOGNINI, *Riflessioni sul reato di villipendio alla religione*, 88-97. L'autore presenta vari argomenti a sostegno della sua tesi riconoscendo, però, che il suo punto di vista è estraneo alla dottrina ecclesiasticistica moderna.

sari per la sua piena attuazione e il riconoscimento e la tutela, da parte delle pubbliche autorità, del suo esercizio<sup>38</sup>.

Notiamo, come conclusione di questo aspetto, che nel campo del diritto alla libertà religiosa la discussione sul suo carattere negativo o funzionale è una novità assai recente e rappresenta senz'altro un passo avanti fatto dal diritto pubblico ecclesiastico. Attualmente, se da un lato la libertà religiosa nel campo del diritto viene formulata ancora con una connotazione essenzialmente negativa, in quanto si dirige all'obbligo di astensione da ogni attività lesiva della medesima da parte dello Stato e degli altri cittadini, d'altro canto viene riconosciuta come la stessa libertà, dal punto di vista del titolare, è una vera « libertà per », che si connota con un contenuto positivo e fa sì che la cosiddetta libertà negativa si presenti come il presupposto o il mezzo che rende possibile le innumerevoli manifestazioni positive del principio di libertà.

La dottrina giuridica diventa quindi cosciente che non si può ridurre la libertà religiosa ad una semplice mancanza di ostacoli, ma devono anche essere assunti altri elementi presenti nel contesto socio-culturale.

La libertà religiosa è, inoltre, un diritto assoluto. Questa sua absolutezza è cosa abbastanza ovvia, e significa che può essere fatta valere « erga omnes » e persino contro lo Stato. Essa è esperibile sia verso gli individui privati e sia verso le persone e le istituzioni pubbliche<sup>39</sup>.

E' un diritto che si qualifica anche come pubblico, perché l'interesse e il bene in cui si concreta hanno effettivamente tale natura pubblica. Inoltre esso viene fatto valere principalmente verso lo Stato, le persone e le autorità pubbliche<sup>40</sup>.

In tali termini, esso non è concepibile se non nell'ambito del complesso dei rapporti tra i singoli e lo Stato. Esso resta tale anche quando, come diritto, viene considerato in relazione ad una intera collettività di persone o ad un singolo individuo. In altri termini, pur essendo un diritto individuale, esso non può concretizzarsi a volte sotto un aspetto pubblico e a volte sotto un aspetto privato. E' sempre pubblico. Esso è individuale come centro di imputazione soggettiva, ma mai per la natura delle norme che ne regolano l'esistenza nello Stato.

Infine, in quanto diritto esso appartiene per sua natura alla

---

<sup>38</sup> L. MISTÒ, *Libertà religiosa e libertà della Chiesa*, 144.

<sup>39</sup> L. MISTÒ, *ibidem*.

<sup>40</sup> L. MISTÒ, *ibidem*.

materia essenziale della costituzione di una società politica perfetta; per cui, in genere, è anche formalmente riconosciuto, dichiarato e tutelato nelle Costituzioni scritte degli Stati<sup>41</sup>.

Ne consegue che tale diritto non può essere in alcun modo abolito e che deve essere tendenzialmente migliorato e sviluppato nell'interesse del singolo e della società.

Lo Stato, pertanto, impegnandosi a non valersi della sua autorità per menomare questa e le altre libertà ritenute essenziali per la vita del medesimo Stato, viene in sostanza a limitare preventivamente l'esercizio della propria sovranità.

Da diritto di tutela del singolo di fronte allo Stato, il diritto alla libertà religiosa e gli altri diritti fondamentali diventano principi dell'ordinamento sociale e statale in genere, i quali ordinamenti mettono in secondo piano, ormai, l'opposizione tra Stato e società, mettendo in luce invece le esigenze della libertà del singolo nella vita pubblica. In questo modo il diritto alla libertà religiosa e gli altri diritti fondamentali nella loro pluridimensionalità servono allo sviluppo della persona del singolo e contribuiscono alla umanizzazione del diritto del nostro tempo.

## CONTENUTO

### a. *In genere*

Abbiamo, nel punto precedente, mostrato i limiti delle teorie che asseriscono sia il negativismo assoluto e sia l'attivismo puro e abbiamo anche visto che il diritto in questione consiste in una facoltà attiva, e precisamente in un potere del soggetto di fare, esigere od omettere; esso consiste anche in facoltà negative, cioè di esigere l'osservanza di un obbligo omissivo altrui, giuridicamente tutelato.

Il diritto che si fa norma viene poi accolto nelle Costituzioni civili e tutela in modo prevalente tale aspetto negativo anche perché, mentre è possibile fissare in modo preciso il che cosa non deve essere fatto, pare invece difficile (e per alcuni addirittura impossi-

---

<sup>41</sup> Questo, naturalmente, riguarda le dichiarazioni di principio fatte a livello costituzionale. Detti principi, per non restare mere affermazioni, devono poi essere versati nella normativa concreta di ogni ordinamento. Notiamo inoltre che in alcuni Paesi, quali la Francia e il Belgio, tutto ciò che attiene alla regolamentazione pratica della libertà di culto rientra nell'ambito del diritto amministrativo; il che vuol dire che in questi Paesi non esiste un diritto pubblico ecclesiastico. Su tale argomento, cfr. J. RIVERO, *Le régime des principales libertés*, 177-181.

bile) enumerare tutte le valenze possibili. Per cui la questione riguardante, in tema di libertà religiosa, l'oggetto e il contenuto di questo diritto è molto delicata.

In verità, ogni diritto può spiegarsi, nell'ambito di un determinato ordinamento giuridico, in relazione alla sua nozione, oggetto e contenuto. Per cui, una volta stabilito che il contenuto specifico del diritto alla libertà religiosa consiste nella facoltà del soggetto di agire secondo la propria coscienza in materia religiosa, stabilito anche che questa facoltà esige una tutela non solo negativa, mediante la predestinazione e la messa in opera dei mezzi richiesti per il retto, sereno, fruttuoso esercizio del diritto stesso; diventa chiaro che accanto all'obbligo generale, assoluto, negativo della comunità politica e degli altri soggetti di non ledere il diritto di libertà religiosa, si dà un obbligo pubblico attivo di approntare tutti i mezzi sia dottrinali (come le norme e le sanzioni giuridiche) e sia materiali (come i beni patrimoniali e l'organizzazione giudiziaria) perché quel diritto possa esercitarsi pienamente dai titolari e conseguire il suo fine<sup>42</sup>.

Una elencazione completa (che è realmente difficile data l'ampiezza delle possibili valenze) deve tenere presente quanto abbiamo appena specificato se vuole veramente dare concretezza alle singole manifestazioni di tale diritto.

Su questo argomento, riportiamo un'interessantissima ed ampia riflessione sul contenuto concreto del diritto di libertà religiosa come è stata precisato nel messaggio di Giovanni Paolo II il 1 settembre 1980 ai Capi di Stato firmatari dell'atto finale di Helsinki 1975. Lo riportiamo integralmente perché specifica in modo molto ampio le manifestazioni del diritto alla libertà religiosa ed è quindi pertinente con gli scopi di questa ricerca.

Il documento inizia precisando che nell'espressione e nella pratica della libertà religiosa si rileva la presenza d'aspetti individuali e comunitari, privati e pubblici, strettamente legati fra loro, in maniera che il godimento della libertà religiosa accomuna dimensioni connesse e complementari. Quindi specifica che<sup>43</sup>:

---

<sup>42</sup> « Il diritto alla libertà religiosa, anche nella giuspubblicistica laica, è ormai da tempo passato dalla vecchia concezione che lo vedeva come un diritto pubblico soggettivo a contenuto negativo (connotato cioè dall'obbligo di assoluta astensione da parte dello Stato), ad una prospettiva positivizzata in cui lo Stato garantisce e valorizza con la sua tutela l'esercizio concreto di esso ». L. MUSELLI, *Chiesa Cattolica e comunità politica*, (Padova, Cedam, 1975).

<sup>43</sup> Il testo originale francese si trova in AAS, 72 (1980) 1256-1258. La traduzione italiana da noi usata è quella pubblicata sulla *Civiltà Cattolica*, 132 (1981) 94-96.

### b. *Sul piano personale*

Si deve tenere conto:

— Della libertà di aderire o no ad una fede determinata e alla comunità confessionale corrispondente; della libertà di compiere, individualmente e collettivamente, in privato o in pubblico, atti di preghiera e di culto, e di avere chiese o luoghi di culto, secondo i bisogni dei credenti.

Della libertà, per i genitori, di educare i loro figli nelle convinzioni religiose che ispirano la loro vita e la possibilità di fare frequentare l'insegnamento catechistico e religioso dato dalla comunità; della libertà, per le famiglie, di scegliere le scuole o altri mezzi che assicurino ai loro figli questa educazione, senza dover subire, direttamente o indirettamente, pesi supplementari così gravosi da impedire nei fatti l'esercizio di questa libertà.

— Della libertà, per le persone, di beneficiare dell'assistenza religiosa dove si trovano, specialmente nei luoghi pubblici di cura (cliniche, ospedali), nelle caserme militari e nei servizi obbligatori dello Stato, come nei luoghi di detenzione;

Della libertà di non essere costretti, sul piano personale, civico o sociale, a compiere atti contrari alla propria fede, a ricevere un tipo di educazione, o ad aderire a gruppi o associazioni che hanno dei principi in opposizione alle proprie convinzioni religiose; della libertà di non subire, per ragioni di fede religiosa, limitazioni e discriminazioni, in rapporto ad altri cittadini, nelle diverse manifestazioni della vita (in tutto ciò che riguarda la carriera, sia negli studi, sia nel lavoro, sia nelle professioni, partecipazione alla responsabilità civile, ecc.).

### c. *Sul piano comunitario*

E' necessario considerare che le confessioni religiose che riuniscono i credenti di una determinata fede, esistono e agiscono come corpi sociali, che si organizzano secondo i principi dottrinali e i fini istituzionali propri di ogni confessione. La Chiesa, in quanto tale, e le comunità confessionali, hanno bisogno, per la loro vita e per l'esercizio dei loro scopi particolari, di godere di libertà determinate, fra le quali bisogna citare in particolare:

— La libertà di avere la propria gerarchia interna o i suoi ministri corrispondenti, liberamente scelti dalla gerarchia, secondo le loro norme costituzionali; la libertà per i responsabili delle comunità religiose (specialmente, nella Chiesa Cattolica, per i vescovi e gli altri superiori ecclesiastici) di esercitare liberamente il proprio

ministero, di conferire le ordinazioni sacre ai preti o ai ministri, di nominare alle cariche ecclesiastiche, di comunicare e di avere contatti con quanti aderiscono alla loro confessione religiosa.

— La libertà di avere i propri istituti di formazione religiosa e di studi teologici, nei quali possono essere liberamente accolti i candidati al sacerdozio e alla consacrazione religiosa: la libertà di ricevere e di pubblicare libri religiosi sulla fede e il culto e di poterne fare uso liberamente.

— La libertà di annunciare e di comunicare l'insegnamento della fede con la parola e con gli scritti, anche al di fuori dei luoghi di culto, e di fare conoscere la dottrina morale riguardante le attività umane e l'organizzazione sociale: questo in conformità con l'impegno contenuto nell'atto finale di Helsinki di facilitare la diffusione della informazione, della cultura e degli scambi di conoscenza e di esperienze nel settore dell'educazione e in corrispondenza, inoltre, nel settore religioso, con la missione evangelizzatrice della Chiesa; la libertà di utilizzare allo stesso scopo gli strumenti di comunicazione sociale (stampa, radio, televisione).

— La libertà di svolgere attività educative, caritative e assistenziali che permettono di mettere in pratica il precetto religioso dell'amore verso i propri fratelli, in modo speciale verso quelli che ne hanno più bisogno.

Inoltre:

— Per tutto quello che riguarda le comunità religiose che, come la Chiesa Cattolica, hanno un'autorità suprema, responsabile, sul piano universale, secondo le prescrizioni della loro fede, di assicurare, mediante il magistero e la giurisdizione l'unità della comunione che lega tutti i pastori e i credenti di una stessa confessione: la libertà di avere rapporti scambievoli di comunicazione fra queste autorità e i pastori e le comunità locali; la libertà di diffondere gli atti e i testi del magistero (encicliche, istruzioni, ecc.).

Sul piano internazionale: la libertà di scambi di comunicazione, di cooperazione, di solidarietà di carattere religioso, con la possibilità, in particolare, di incontri e di riunioni di carattere multinazionale o universale; anche sul piano internazionale, la libertà di scambiare, fra le comunità religiose, informazioni e contributi di carattere teologico o religioso.

Sullo stesso argomento, riferiamo anche l'avviso di P. Pavan: «...diritto dei cittadini e delle rispettive comunità religiose a compiere liberamente atti esterni di culto di natura sia privata che pubblica; come diritto delle comunità religiose a ordinare liberamente la propria vita interna nei suoi aspetti strutturali, educativi ed economici, e a comporre liberamente i loro rapporti esterni con altre



persone, sia fisiche che morali, tanto all'interno della propria comunità politica che sul piano mondiale; come diritto dei cittadini ad informare alla propria concezione religiosa attività, istituzioni ed ambienti dell'ordine temporale, come pure ad ispirare a quella concezione l'educazione dei propri figli: la libertà religiosa nelle Costituzioni moderne delle comunità politiche a regime democratico viene riconosciuta come diritto dei cittadini e delle comunità religiose di muoversi di loro iniziativa e sulla loro responsabilità entro la sfera propria di una credenza religiosa, considerata in tutta la sua ampiezza »<sup>44</sup>.

E tutto ciò, lo ripetiamo, non è costituito da semplici facoltà quanto da altrettanti diritti, tutti compresi in quello maggiore ed assorbente della libertà religiosa. E questo è dovuto alla specifica individuazione del contenuto di cui constano.

## I LIMITI

### a. *Criterio soggettivo*

E' opportuno precisare innanzitutto che oggetto della limitazione non è il diritto in se stesso il quale, nella sua essenza, è assoluto e perciò non soggetto a limitazioni, ma il suo esercizio nella società<sup>45</sup>.

La precisazione è importante perché il problema si pone per evitare, da un lato, che i singoli e le comunità, sotto il pretesto della libertà religiosa, ledano i diritti altrui o comunque nuocciano al bene comune; d'altro canto, che l'autorità costituita, abusando del suo compito di direzione, restringa arbitrariamente gli spazi d'esercizio e opprime ingiustamente il diritto alla libertà religiosa.

Certamente occorre garantire sempre, in tutti i campi, per lo sviluppo dell'uomo e della sua personalità, la maggiore libertà possibile e la minima indispensabile coercizione, e questo vale soprattutto per la libertà religiosa che, avendo come fine il rapporto tra l'uomo e il Trascendente, si rivela come la massima espressione della dignità umana.

Però essa non può esercitare una norma sconfinata e non soggetta ad alcun limite. Inevitabilmente, infatti, quando si entra in contatto con gli altri, con la società, ogni libertà esige un controllo, una regola.

---

<sup>44</sup> P. PAVAN, *Libertà religiosa e pubblici poteri* (Milano, Giuffrè, 1965) 157.

<sup>45</sup> L. MISTÒ, *La libertà religiosa e la libertà della Chiesa*, 152.

Un controllo e una regola del tutto necessari ma che, d'altra parte, se ben determinati ed attuati, non si dimostrano poi una coazione ma piuttosto una salvaguardia.

Un primo criterio soggettivo è quindi quello che evita sia una esaltazione illimitata della libertà che, permette di far contrabbandare per libertà religiosa anche gli eccessi stravaganti, e sia le interpretazioni totalitarie e abusive dei limiti posti all'esercizio di questa libertà e che condurrebbero a delle arbitrarie da parte del legislatore e degli interpreti della legge.

Questo primo criterio, generico, di guida è il principio morale della responsabilità personale e sociale e che consiste nella constatazione che nell'esercizio dei propri diritti ognuno è tenuto a rispettare i diritti altrui e a soddisfare ai propri doveri sia verso gli altri individui che verso il bene comune e gli organi preposti alla sua tutela <sup>46</sup>.

E' un criterio che si esercita a livello di soggetto e in questo senso è definibile come soggettivo. Esso è valido per tutti i diritti in genere e lo è ancora di più, per ovvi motivi, in sede di libertà religiosa. Il suo ambito di esercizio non è solo verso l'uomo che agisce isolatamente, ma anche verso l'individuo in quanto membro della società e verso le stesse autorità pubbliche.

#### b. *Criterio oggettivo*

Occorre però individuare anche un criterio oggettivo ed esterno che deve essere messo in opera dalla potestà civile per ovviare ad ogni possibile abuso: esso è rintracciato nel concetto di ordine pubblico. Questo criterio è il parametro a cui rapportarsi per regolare, da parte della pubblica autorità, l'esercizio del diritto alla libertà religiosa.

Il compito di definire in che cosa consista di preciso l'ordine pubblico è molto difficile e non ancora pienamente risolto <sup>47</sup>.

---

<sup>46</sup> Tutto questo, secondo il D'Avack, si tradurrebbe concretamente nel « rispetto per la persona umana nei suoi cosiddetti diritti personalissimi, sia quello per gli organi, le istituzioni e gli ordinamenti pubblici statali, sia infine quello per i vari istituti previsti nella loro esistenza e funzionamento dall'ordinamento medesimo, in guisa da evitare attacchi immotivati e ingiuriosi contro i medesimi ». Il che si riferisce, ancora più concretamente, « al rispetto e l'onore del Capo dello Stato, all'onorabilità dei pubblici ufficiali e impiegati, al prestigio dei corpi politici, amministrativi, giudiziari, del governo, delle assemblee legislative, delle forze armate, della bandiera nazionale ecc. fino all'istituto del servizio militare e a quello del giuramento ». P.A. D'AVACK, voce *Libertà religiosa* (Dir. Eccl.) in *Enc. del dir.*, XXIV, 598.

<sup>47</sup> E' un concetto molto generale e che può essere interpretato in forma diversa, secondo i casi. Esso è perciò inteso come costituito dalla protezione

In genere, esso viene identificato essenzialmente come la parte fondamentale del bene comune che protegge, a sua volta, tre beni essenziali: innanzitutto la giustizia, cioè la tutela efficace e l'armonizzazione pacifica dei diritti di tutti i cittadini; poi la pace pubblica, il più alto bene politico conseguenza della vera giustizia; ed infine la moralità pubblica o (ma è lo stesso concetto) il buon costume.

Questi tre aspetti compongono, come abbiamo detto, quel bene comune che è il dato del tutto acquisito nella generalità degli ordinamenti giuridici moderni.

D'altra parte rimangono però ancora questioni che non sono chiarite e che sono causate dalla flessibilità degli stessi concetti di pace pubblica e, soprattutto, di pubblica moralità.

In altri termini, se è chiaro che l'ordine pubblico si riferisce agli elementi basilari del bene comune, alle condizioni minimali che devono essere assolutamente salvaguardate nella vita sociale, rimane il problema di sapere e di accordarsi sul contenuto di queste condizioni minime.

Scriveva a tale proposito il D'Avack: «...lo Stato non vive nel vuoto, ma è inserito in una civiltà propria e in una civiltà che esso considera non un prodotto casuale ma una conquista da difendere e sviluppare. Ora è appunto da questa civiltà e dai suoi valori fondamentali in un dato momento storico che inevitabilmente finisce per scaturire l'esistenza di ulteriori limiti determinati, i quali vengono ad opporsi alla libertà religiosa tanto individuale quanto collettiva. E tali limiti, mentre si presentano molteplici e vari in quella civiltà, le quali (come ebbe a verificarsi in date epoche storiche) si basano su di una intolleranza assoluta, viceversa, attraverso una scala decrescente di limitazioni commisurate all'ampiezza via via maggiore di libertà riconosciuta e tutelata, si restringono soltanto a limiti minimi e indispensabili in quelle civiltà che, come la presente, proclamano fondamentali le libertà individuali e sociali in genere e quella religiosa in specie. In una civiltà siffatta invero i limiti che nel suo diritto positivo incontrerà la libertà religiosa si ridurranno all'atto pratico soltanto all'ordine pubblico e al buon costume, o addirittura esclusivamente a quest'ultimo inteso peraltro non già nel senso restrittivo penalistico come sinonimo del comune senso del pudore e come limitato al solo campo sessuale; ma in senso pubblicistico come equivalente del vivere civile, quale det-

---

del diritto degli altri alla libertà religiosa e alla salvaguardia della sicurezza e della moralità pubblica. Ed è così ricondotto a livello di concetto giuridico indeterminato che non suppone nessun ostacolo al controllo giurisdizionale. 5

tato dal costume e dalla coscienza sociale di quella collettività e in quel determinato momento storico»<sup>48</sup>.

Buon costume, pubblica moralità, intese quindi come l'insieme delle norme etiche di condotta sociale, rilevanti esteriormente, osservate dall'insieme dei cittadini e tutelate dal proprio ordinamento che le considera quali esigenze fondamentali per l'esistenza della comunità politica.

Così che, in definitiva, l'ordine pubblico si qualifica a sua volta e a livello generale, come il rispetto della libertà degli altri. Esso infatti non potrebbe mai essere connotato della caratteristica di « iustus » qualora sacrificasse i diritti di alcuni in favore di quelli di altri senza tener conto del diritto di tutti ad una vera libertà.

A nostro livello, perciò, la limitazione della libertà religiosa verrebbe tratta dallo stesso principio dal quale si trae il diritto alla libertà religiosa: esattamente perché a tutte le persone umane, sia agenti singolarmente sia raggruppate in comunità, compete il diritto alla piena libertà religiosa, un soggetto non può estendere il suo diritto in tal modo che quello altrui venga violato.

Il compito di individuare il felice equilibrio ed il giudizio circa gli effettivi possibili abusi (e perciò le dovute limitazioni), spetta logicamente all'autorità pubblica. Però l'ambito di interpretazioni allargato al contesto reale della società non solo serve da chiave di interpretazione dei criteri proposti consentendo di stabilire con maggiore chiarezza gli elementi indispensabili per una convivenza pacifica e dignitosa; essa serve anche, in vista di una valutazione equa, ad un confronto particolarmente stretto con le diverse istanze religiose e questo fa correre meno rischi, al potere civile, di iniziare procedimenti arbitrari e di disancorarsi dall'obbiettivo ordinamento giuridico<sup>49</sup>.

FILIPPO DI GIACOMO, OCD

---

<sup>48</sup> P.A. D'AVACK, *Trattato di diritto ecclesiastico italiano*, 417.

<sup>49</sup> L. MUSELLI, *Chiesa Cattolica e comunità politica*, 82-83. L'autore sostiene inoltre che, circa la questione di un eventuale contrasto sopra la definizione di un caso concreto di detto ordine pubblico la parola definitiva spetti allo Stato quale momento di coordinazione dei fenomeni e delle strutture sociali che vivono nel suo ambito. Lo stesso autore specifica però che dovrebbe trattarsi di un caso eccezionale e, soprattutto, riferito ad uno Stato democratico e pluralista. (*ivi*).