

ANTONIO VITALE

## REGOLAMENTAZIONE DELLA LIBERTÀ RELIGIOSA

1. Libertà religiosa e diritti umani. — 2. La doppia positivizzazione della libertà religiosa. — 3. Diversità culturali e libertà religiosa. — 4. Complessità e variabilità del contenuto assegnabile alla libertà religiosa. — 5. La dimensione soggettiva della libertà religiosa. — 6. Libertà religiosa e variabilità delle restrizioni da superare. — 7. La dimensione *positiva* della libertà religiosa. — 8. Perplessità sulla configurazione di una dimensione *positiva* della libertà. — 9. La libertà religiosa *positiva* come diritto di prestazione. — 10. Libertà religiosa positiva al servizio degli interessi *istituzionalizzati*. — 11. La libertà religiosa *positiva* come diritto *riflesso* del singolo. — 12. Libertà religiosa *positiva* e tramonto dell'eguaglianza nella libertà. — 13. La libertà religiosa positiva come valore da tutelare per sé stesso. — 14. La libertà religiosa positiva come valore socialmente utile.

### 1. *Libertà religiosa e diritti umani*

La tematica della libertà religiosa è quella circa le cui interpretazioni e attuazioni molto più vasto è l'accordo fra le diverse *culture* che hanno dato vita all'attuale patto costituzionale e che continuano a far sentire il loro peso sia a livello dottrinale che pratico-politico; ed è d'altra parte il campo dove è possibile riscontrare una feconda continuità con la tradizione della democrazia *moderna*.

La legalità costituzionale è una legalità per valori, e si può dire che «*la Costituzione si ispira innanzitutto all'ideale della centralità e del primato della persona*»<sup>(1)</sup>; per cui viene in evidenza, in primo luogo, il valore che appare più strettamente collegato a quell'ideale, ossia la libertà, che ci interessa per la sua specificazione in libertà religiosa e quindi per le modalità attraverso cui si intende offrire tutela ed attuazione a questo valore.

(1) ONIDA V., voce *Costituzione italiana*, in *Digesto/Disc. pubbl.*, p. 329 s.

## 2. *La doppia positivizzazione della libertà religiosa*

La libertà religiosa è un valore certo con forti ascendenze liberali, ma sull'accentuazione del quale hanno finito per convergere anche le altre culture che stanno alla base della nostra carta costituzionale.

L'art. 19 Cost. dichiara che «*tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa in qualsiasi forma, individuale o associata, di farne propaganda e di esercitarne in privato o in pubblico il culto*». Questo comporta che l'ordinamento garantisca la libera esplicazione delle attività rivolte al compimento dell'esperienza religiosa contro qualsiasi intervento esterno (da parte di poteri non solo pubblici, ma anche privati) inteso ad impedirne lo svolgimento o a costringere il soggetto (che ne vorrebbe porre in essere altre funzionali ad esperienza religiosa di segno diverso, o non vorrebbe compiere alcuna essendo indifferente o ateo) a compiere atti implicanti adesione o interessamento ad uno specifico messaggio religioso.

Va considerato che il potere pubblico potrebbe porre restrizioni alla libertà religiosa attraverso qualsiasi esplicazione di potere insito nelle sue funzioni, e cioè tanto attraverso provvedimenti amministrativi e di polizia, quanto attraverso l'emanazione di norme. La tutela costituzionale esige che il potere pubblico non emani provvedimenti o disposizioni normative che si risolvano sostanzialmente in un impedimento al compimento dell'esperienza religiosa.

Bisogna avvertire che questa garanzia costituzionale non è la sola: siccome la libertà religiosa appare strettamente inerente al valore della dignità della persona umana, essa rientra nella categoria, certo carica di ideologia, ma aspirante a porsi su di un terreno di universalismo, dei diritti umani. Proprio perché questi diritti umani hanno una portata che travalica gli stretti confini territoriali, se ne giustifica una tutela, per quanto possibile efficace, da parte della comunità internazionale, che vi procede, infatti, con dichiarazioni solenni, patti, convenzioni che obbligano gli Stati aderenti, e — quel che è più importante — con la creazione di istanze giurisdizionali sovranazionali cui è possibile fare ricorso per esigere dai singoli Stati l'osservanza dei principi al cui rispetto si sono impegnati<sup>(2)</sup>.

---

(2) Così, ad esempio, l'art. 25 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, di cui diremo nel testo subito dopo, prevede, come organi di prote-

Certo le norme internazionali introdotte nel nostro ordinamento sul piano formale si pongono ad un livello inferiore a quello delle norme costituzionali, ma è indubitabile che la interpretazione dei principi nella giurisprudenza delle indicate istanze giurisdizionali sovranazionali è destinata (anche se provocata da casi sorti in Paesi diversi dal nostro) ad assumere un ruolo sempre più incisivo nella soluzione dei sempre nuovi problemi di libertà che si prospettano dinanzi al giudice statale, anche in considerazione del fatto che la norma costituzionale italiana è molto sintetica e tace pertanto su alcuni aspetti essenziali della problematica della libertà religiosa<sup>(3)</sup>.

### 3. *Diversità culturali e libertà religiosa*

Abbiamo dunque una doppia positivizzazione del diritto di libertà religiosa. Ma bisogna guardarsi dall'illusione dell'universale concordia sul contenuto di questo diritto. Il modo di intendere la libertà religiosa, le sue esplicazioni e l'ampiezza di esse, dipende essenzialmente dal modo di concepire il rapporto tra politica e religione, e quindi dalle forme di Stato che condizionano l'interpretazione di quel rapporto. Per esempio, il Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, adottato a New York il 19 dicembre 1966<sup>(4)</sup>, all'art. 18 n. 1 dichiara che « *Ogni individuo ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione. Tale diritto include la libertà di avere o di adottare una religione o un credo di sua scelta...* ».

Il fatto è che i *diritti umani* di cui tanto parliamo sono inequivocabilmente occidentali, e il loro limite risiede nella incapacità di fronteggiare le diversità strutturali tra le parti del mondo. Certo è che molti Paesi arabi, in cui l'idea di laicità è sconosciuta e il diritto statale recepisce, sia pure con accentuazioni e interpretazioni diversificate, il diritto confessionale islamico, nell'aderire ai Patti tennero a precisare che la libertà di religione doveva intendersi alla luce della religione islamica. La quale concepisce la libertà religiosa come li-

---

zione contro le violazioni delle norme della Convenzione stessa, la *Commissione europea* e la *Corte europea dei diritti dell'uomo*.

<sup>(3)</sup> Vedi, in linea generale, CARETTI - DE SIERVO, *Ist. di dir. pubblico*, 2<sup>a</sup> ed., Torino, ed. Giappichelli, 1994, p. 562.

<sup>(4)</sup> Il Patto è stato recepito nel nostro ordinamento con la legge 25 ottobre 1977 n. 881.

bertà a senso unico: libertà di scegliere la religione musulmana, ma divieto di abbandonarla.

Quindi pare più realistico fare riferimento a norme internazionali per così dire regionali, limitate cioè a zone del mondo (es. l'Europa) più omogenee dal punto di vista storico-culturale. Così, la Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo firmata a Roma il 4 novembre 1950<sup>(5)</sup> all'art. 9 n. 1 stabilisce: «*Ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare di religione o di credo e la libertà di manifestare la propria religione o credo individualmente o collettivamente, sia in pubblico che in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti*».

#### 4. *Complessità e variabilità del contenuto assegnabile alla libertà religiosa*

Il fatto è che *libertà religiosa* è un concetto solo apparentemente semplice, laddove invece esso nasconde notevole complessità e connessioni; essa è libertà di un soggetto da qualche cosa (restrizioni, interferenze, ostacoli) per poter fare o non fare qualche cosa. Essa dunque presuppone una relazione fra tre punti di riferimento che costituiscono altrettante variabili, sulla natura, qualità e quantità di ciascuna delle quali vi può essere diversità di vedute, determinata spesso da vere e proprie teorie filosofiche e politiche: tipi di soggetti, tipi di restrizioni, tipi di attività<sup>(6)</sup>. Di modo che il concetto di libertà diventa veramente contestabile, se non si prende atto che esso, ben lungi da riferirsi a un solo tipo di situazioni, si riferisce a tante svariate situazioni quante sono le combinazioni possibili tra quelle tre variabili, richiedendo quindi modalità di effettiva tutela differenziate in rapporto alle diverse situazioni.

#### 5. *La dimensione soggettiva della libertà religiosa*

Va avvertito che l'esigenza di libertà religiosa va considerata non solo in una dimensione individuale, bensì anche in una dimensione

<sup>(5)</sup> La Convenzione ha avuto ratifica ed esecuzione nel nostro ordinamento con la legge 4 agosto 1955 n. 848.

<sup>(6)</sup> HABIBI A., *The positive/negative liberty distinction on J.S. Mill's theory of liberty*, in ARSP, 1995, p. 356.

collettiva. Il fattore religioso non si esprime soltanto a livello di esperienza individuale, bensì ha come sua caratteristica peculiare di provocare il sorgere di una ricca ed articolata pluralità di soggetti collettivi. All'interno di ogni religione conosciuta nel nostro contesto è costantemente presente il fenomeno della dicotomia dialettica esperienza individuale-tendenza collettiva, ed in effetti, nelle religioni a noi più vicine, il rapporto con il divino si esplicita in forme comunitarie o istituzionalizzate<sup>(7)</sup>. La pluralità di categorie di soggetti si riflette sui vari tipi di attività rilevabili.

In effetti, ai fini del compimento di un'esperienza religiosa vi sono attività generiche e attività specifiche. Per *generiche* intendiamo quelle attività che, sulla base dell'osservazione storica e del senso comune, si ritengono tipiche di qualsiasi forma di tale esperienza religiosa: attività di culto, attività di propaganda della propria fede. Nel compimento di questo tipo di attività il soggetto può certo apparire come portatore di una iniziativa personale, ma molto spesso può apparire piuttosto come agente nell'assolvimento dei compiti che il grupo di appartenenza si propone di svolgere per raggiungere le finalità religiose per cui esso grupo è sorto e vive. Si comprende perciò che, da questo punto di vista, l'esigenza di libertà religiosa può essere senza troppe difficoltà considerata dall'ordinamento in modo interscambiabile, ossia con riferimento tanto a singole persone quanto a gruppi che si propongono scopi religiosi.

Diversi sono i problemi posti dalle attività per così dire *specifiche*, richieste cioè per il compimento di una peculiare esperienza religiosa da ciascun grupo portatore di uno specifico messaggio religioso e quindi non prevedibili *a priori*, anzi imprevedibili e spesso imbarazzanti per la loro stranezza o addirittura per la loro divergenza rispetto ai normali criteri di valutazione di liceità degli atti. Qui, anche ammesso che l'ordinamento sia disposto a tener conto di queste specificità di azione, può apparire più semplice tenerne conto in una dimensione puramente individuale, nei termini cioè di una sopportabile eccezione ad una regola generale, mentre appare più problematico tenerne conto in una dimensione collettiva, ossia come caratterizzante un intero grupo e la sua *identità*, perché a questo punto entrano in gioco i valori complessivi su cui si regge

---

(7) Cfr. FERRARI - IBAN, *Diritto e religione in Europa occidentale*, Bologna, ed. Il Mulino, 1997, p. 38.

l'ordinamento. Quindi non è più possibile la indicata interscambiabilità, e i problemi vanno riguardati separatamente nell'ottica individuale ed in quella collettiva.

Infine, vi sono tipi di attività — strumentali al raggiungimento di finalità religiose — che sono tipiche della sola dimensione collettiva, in quanto riguardano le possibilità di associazione e le modalità di organizzazione di un gruppo. Di queste attività si può anche parlare nel vasto quadro della libertà religiosa, ma, ovviamente, con esclusivo riferimento ai gruppi.

#### 6. *Libertà religiosa e variabilità delle restrizioni da superare*

Per quanto riguarda i tipi di restrizioni od ostacoli da cui ci si intende liberare, l'attenzione si porta sulla natura di queste restrizioni, le quali non sono tali in assoluto, ma assumono tale configurazione in relazione al tipo di comportamento rispetto al quale costituiscono impedimento o forzatura. Si sa che l'aspirazione naturale delle persone è quella di poter scegliere e decidere, nei diversi ambiti della vita sociale in cui sono impegnati, il tipo di comportamenti da tenere per la propria auto-realizzazione, senza esserne impediti. Nella teoria e nella prassi, l'impedimento a questa aspirazione naturale proviene dal potere, quello pubblico innanzitutto, ma anche quello privato; di modo che i problemi che sorgono appaiono riconducibili ad una dialettica fra due poli, quelli cioè dell'autorità e della libertà.

Se si guarda ai dati storici, si può constatare che quello che caratterizza la lotta per la libertà religiosa è la liberazione di certe attività, necessarie per compiere l'esperienza religiosa, dalle interferenze, dai controlli, dai divieti volutamente e direttamente frapposti soprattutto dal potere politico, in quanto alleato ad un solo, specifico credo religioso ed orientato perciò ad ostacolare lo sviluppo di tutti gli altri<sup>(8)</sup>; tant'è che, sul piano culturale, quella lotta è strettamente collegata alla denuncia della intolleranza, espressione con cui si vuole intendere proprio l'ostilità del potere

---

(8) Da una parte c'è la religione ufficiale, la *religione dello Stato*, dall'altra gli altri culti; siccome di solito la prima è la religione maggioritaria, le seconde vengono qualificate genericamente come *minoranze*: sono esse che vengono combattute.

politico di fronte a idee, convinzioni, credenze non gradite al potere stesso<sup>(9)</sup>.

Rispetto ai mezzi economici o giuridici eventualmente utili come presupposto di un più efficace soddisfacimento delle proprie esigenze, assumono l'aspetto di restrizioni gli ostacoli che incontrano qualsiasi soggetto in conseguenza della distribuzione delle risorse (= ostacoli di natura economica) oppure dei limiti alla gestione della propria sfera giuridica per evitare incidenze e rispercussioni nella sfera di altri soggetti (= ostacoli di natura giuridica).

Va detto che, rispetto al variabile configurarsi di restrizioni, l'attenzione si concentra sulle modalità di impiego del diritto per superarle: si elabora, in altri termini, una *politica della libertà*. Rispetto alle restrizioni del primo tipo, l'uso del diritto è in funzione garantita, ossia deve configurare quegli atti autoritativi come contrari alla legalità, costituzionale oppure ordinaria, fornendo al soggetto la pretesa giuridica, azionabile dinanzi agli organi statuali, alla loro eliminazione.

Rispetto alle restrizioni del secondo tipo, quelle cioè consistenti nella carenza di risorse giuridiche ed economiche, l'uso del diritto è in funzione interventista, ossia deve determinare le modalità d'intervento del potere pubblico al fine di rimuovere gli ostacoli di natura economica (evidentemente, erogando risorse finanziarie, beni e servizi) oppure al fine di ampliare la sfera giuridica dei soggetti, consentendo loro maggiori possibilità d'azione e consentendo loro, in tal modo, di incidere anche sulle sfere giuridiche altrui. Va da sé che, in questi casi, di fronte agli interventi del potere pubblico la libertà religiosa non si configura più come una pretesa giuridica azionabile, bensì soltanto, atecnicamente, come posizione degna di attenzione sul piano politico, come un bene di valore sociale, e tale da rafforzare la giustificazione e la motivazione dell'intervento statale inteso al soddisfacimento di quell'interesse pubblico che, come vedremo quando ci occuperemo della funzione interventista del diritto, si rispecchia nella rilevanza conferita al fine di religione o di culto.

<sup>(9)</sup> Si può convenire che l'art. 19 Cost., per quel che concerne il tipo di restrizioni contro cui vuole fornire protezione, consente certamente di collegare la tutela della libertà religiosa alla tradizione liberale. In effetti, il contenuto storico delle lotte per la conquista di questa libertà coincide con l'idea di libertà professata dalla dottrina libe-

## 7. La dimensione positiva della libertà religiosa

Tradizionalmente, l'aspetto della libertà religiosa che è venuto in evidenza è quello per cui, di fronte ad essa l'atteggiamento dello Stato è puramente *garantista*, nel senso che, da una parte, impegna i propri poteri ordinamentali (normativo ed amministrativo), a non ostacolare le attività ed i comportamenti attraverso cui i soggetti realizzano la loro esperienza religiosa, dall'altra impegna il proprio potere giudiziario ad intervenire per tutelare i soggetti da ostacoli tuttavia frapposti sia da parte dei poteri pubblici, sia da parte dei numerosi poteri *privati*. È la dimensione della libertà religiosa che si conviene di qualificare come *negativa*.

Senonché, oggi si va affermando il convincimento che le libertà non possano essere configurate e tutelate in modo astratto, non possono cioè essere puramente formali, ma devono essere garantite nella loro sostanza, eliminando per quanto possibile le difficoltà che di fatto possono frapporsi al compimento delle attività in cui si concreta l'esercizio della libertà stessa.

Questo discorso varrebbe anche per la libertà religiosa, in quanto si crede di poter asserire che il nostro ordinamento è mosso dal «l'obiettivo di dare una sempre più piena ed appagante soddisfazione al diritto di libertà religiosa del *civis-fidelis*»<sup>(10)</sup>. Pertanto anziché nella libertà religiosa viene evidenziata una dimensione qualificabile come *positiva*<sup>(11)</sup>, nel senso che il suo effettivo soddisfacimento presuppone un sostanziale mutamento nell'atteggiamento dello Stato, che non deve limitarsi ad essere puramente *garantista* bensì deve comportarsi da Stato *interventista*; dipende cioè dall'assegnazione agli interessati, da parte del potere pubblico, di risorse

<sup>(10)</sup> BERLINGÒ S., *Autonomia e pluralismo confessionali. Eguale libertà e sistema normativo*, nel vol. *Studi per la sistemazione delle fonti in materia ecclesiastica*, Salerno ed. Edisud 1993, p. 77.

<sup>(11)</sup> Questa espressione, che vuole sottolineare la differenza rispetto alla concezione — di ascendenze liberali — della libertà come assenza di interferenze estranee o restrizioni poste all'agire del soggetto da parte del potere politico (qualificata, da questa prospettiva, come libertà *negativa*), si collega alla concezione — di ascendenze democratiche — della libertà come «*autorealizzazione dell'individuo nel complesso delle sue molteplici potenzialità di espressione*» (cfr. BALDASSARRE A., voce *Libertà*, cit., n. autorealizzazione che dipende dall'effettivo soddisfacimento dei fondamentali interessi soggettivi, e perciò richiede interventi di sostegno materiale e finanziario; cfr. P. D., *Problemi di filosofia della politica*, Napoli, ed. Jovene 1977, p. 99 ss.

materiali (= finanziamenti diretti o indiretti) e giuridiche (= conferimento di possibilità di azione, di poteri specifici). La stessa Corte Costituzionale favorisce una lettura della libertà religiosa in questo senso, allorché rileva che lo Stato si fa carico del compito di «facilitare l'esercizio del culto», che è «*componente essenziale della libertà religiosa, conseguenziale alla stessa professione di una fede religiosa*»<sup>(12)</sup>.

#### 8. *Perplessità sulla configurazione di una dimensione positiva della libertà*

La configurazione di una dimensione *positiva* delle libertà si è posta essenzialmente in ragione di alcune fondamentali esigenze essenziali e generalissime il cui riconoscimento non si vuole rimanga allo stadio dell'astrattezza, ma impegni all'effettivo soddisfacimento: assistenza, salute, educazione. La religione potrebbe non essere sentita da tutti i membri della comunità come una necessità di base al pari di quelle ora indicate; di modo che l'interventismo in questa materia può produrre l'indesiderato effetto di radicalizzare la discriminazione fra idealità religiose e idealità non religiose, dall'altra, di accentuare la posizione vantaggiosa dei gruppi confessionali più forti e consolidati (e quindi più omogenei rispetto ai valori mediamente diffusi nella società civile) rispetto a quelli minoritari e portatori spesso di visioni critiche o destabilizzanti dell'attuale assetto sociale<sup>(13)</sup>.

Insomma, la valorizzazione della dimensione positiva della libertà religiosa rischia di compromettere l'ideale di giustizia adeguato ad uno Stato fondato sul pluralismo, ed ha come suo solo correttivo in questo senso non già un maggior livello di laicità dello Stato, bensì semplicemente il passaggio dal mono-confessionismo al pluri-confessionismo.

Ma si sa che ogni democrazia deve fare i conti con la forza di interessi costituiti, e quindi l'idea della dimensione positiva della li-

<sup>(12)</sup> Corte cost. 27 aprile 1993, n. 195.

<sup>(13)</sup> PECES-BARBA G., *Algunas reflexiones sobre la libertad ideologica y religiosa*, nel vol. *Libertad y derecho fundamental de libertad religiosa*, Madrid, Edit. de der. reunidas 1989, p. 67 s.

bertà religiosa è destinata a rafforzarsi nel nostro contesto culturale. Analizziamone pertanto le implicazioni e gli sviluppi.

### 9. *La libertà religiosa positiva come diritto di prestazione*

È evidente che, a questo punto, la libertà religiosa viene a muoversi in una logica ben diversa da quella in cui si pone quando viene considerata nella sua dimensione negativa: in tale dimensione, invero, essa appare come una rigorosa pretesa giuridica di fronte alla quale si configurano obblighi giuridicamente controllabili. Invece, nella sua dimensione positiva, la libertà religiosa appare come un diritto di prestazione nei confronti delle strutture pubbliche, diritto di prestazione che non costituisce una pretesa giuridica azionabile, né esiste un vero e proprio obbligo giuridico delle strutture pubbliche a soddisfare le eventuali richieste<sup>(14)</sup>. Si capisce che, in una prospettiva autenticamente partecipata e solidarista dello Stato democratico, tutte le libertà — e quindi anche quella religiosa — costituiscono un bene di valore eminentemente sociale; ma questa considerazione non può affatto trasferirsi in modo automatico dal piano etico-politico a quello tecnico-giuridico.

In altri termini, le forme di aiuto che il potere pubblico decide di fornire costituiscono il frutto di scelte politiche, il cui rischio è proporzionale alla discrezionalità con cui il potere pubblico dispensa risorse giuridiche e materiali, discrezionalità attraverso cui possono passare preferenze e gradimenti favoriti dalla possibilità di uno scambio politico. Siccome i mezzi per soddisfare il diritto di libertà religiosa possono essere svariatisimi per natura, qualità e quantità, sarebbe bene evitare che la libertà religiosa diventi un manto che copre qualsiasi tipo di intervento pubblico che viene invocato e che debba apportare benefici materiali o giuridici, risorse finanziarie o possibilità di esplicazione di poteri.

---

(14) In altri termini, in questi casi il principio di libertà religiosa esplica soltanto «una efficacia indiretta, di semplice indicazione per il legislatore»: ONIDA F., *Prospettive di fine millennio per la legislazione ecclesiastica*, nel vol. *Studi per la sistemazione delle fonti in materia ecclesiastica*, Salerno, ed. Edisud 1993, p. 269 s.

### 10. *La libertà religiosa positiva al servizio degli interessi istituzionalizzati*

A questo punto, va detto che la valorizzazione della dimensione *positiva* della libertà religiosa costituisce il sapiente anello di congiunzione tra ideologia *democratica* della libertà e rivalutazione dei gruppi nella configurazione di *formazioni sociali*. Abbiamo segnalato come la rivalutazione dei gruppi sia — nel quadro della dottrina *organicistica* che ne sta alla base — funzionale al conferimento di rilevanza per gli interessi *istituzionalizzati*, per quegli interessi cioè di cui appare titolare diretto l'istituzione, il gruppo, e che si riassumono nell'interesse del gruppo ad ottenere dai poteri pubblici quanto più è possibile di risorse economiche e giuridiche.

Questi conferimenti di risorse economiche e giuridiche «*per necessità strutturali non possono avere come destinatari singoli individui*»<sup>(15)</sup>; ed allora si intuisce che la valorizzazione della dimensione *positiva* della libertà religiosa serve proprio per giustificare il soddisfacimento non certo di interessi religiosi individuali, bensì degli interessi religiosi di cui si fa titolare il gruppo confessionale. L'argomento è che le *formazioni sociali* sono funzionali allo sviluppo della persona (art. 2 Cost.): beneficiando il gruppo di risorse, esso potrà impiegarle per organizzare la gestione dei servizi fruendo dei quali i fedeli compieranno la loro esperienza religiosa: insomma, risorse al gruppo e, di riflesso, agevolazione della libertà religiosa dei fedeli.

Si può pure parlare di *rappresentanza*, purché non la si intenda nel comune senso giuridico che ha riguardo a interessi che corrispondono a situazioni giuridiche precise dei rappresentanti, bensì la si intenda su di un piano di antropologia e psicologia sociale, che può essere illustrato nei termini seguenti.

Se talvolta il sentimento di appartenenza del singolo ad un gruppo è, data la funzione limitata del gruppo stesso, molto tenue, altre volte, specialmente se il gruppo si caratterizza per un elemento da cui il singolo ritiene di ricavare una propria identità, si può dire che ciò che una persona è costituisce anche il prodotto di queste comunità di appartenenza; anzi, l'appartenenza al gruppo assume una portata molto più radicale, in quanto essa consente di presentarsi al-

---

<sup>(15)</sup> CASUSCELLI G., *Il diritto a formare liberamente la coscienza*, nel vol. *Libertad*, cit., p. 135.

l'esterno, nella vita sociale, con atteggiamenti e comportamenti sostenuti e rafforzati dal gruppo stesso. Ne consegue che gli interessi del soggetto sono influenzati dal suo modo di sentire l'appartenenza a tali comunità, e che gli ostacoli all'autonomia della comunità di appartenenza vengono avvertiti — di riflesso — come ostacoli all'autonomia individuale<sup>(16)</sup>. Se quest'ultima è raggiunta solo se ed in quanto è realizzata la prima, la libertà viene pensata come un diritto della comunità, la cui tutela si riflette sugli individui in quanto appartenenti alla comunità stessa.

Nel caso particolare, i gruppi confessionali per definizione pongono a disposizione dei loro membri quei beni e quei servizi spirituali, dettano loro quelle regole di comportamento che sarebbero desumibili dagli aspetti etici del messaggio religioso, grazie alle quali il fedele può compiere la sua esperienza religiosa.

#### 11. *La libertà religiosa positiva come diritto riflesso del singolo*

Il passo argomentativo successivo è acuto: per consentire ai fedeli di compiere la loro esperienza religiosa — nel che si sostanzia il diritto di libertà religiosa — il gruppo confessionale ha bisogno delle risorse materiali e giuridiche necessarie per organizzare i servizi e per assicurare l'efficacia delle regole di comportamento per i suoi membri<sup>(17)</sup>: insomma, quanto maggiori risorse otterrà il gruppo, tanto più agevole sarà la realizzazione del diritto di libertà religiosa dei soggetti membri del gruppo stesso.

A questo punto, però, la libertà religiosa non deve essere considerata in modo unitario, comprensivo cioè sia degli aspetti negativi che di quelli positivi<sup>(18)</sup>; siffatta considerazione unitaria costituisce una semplificazione, pericolosa perché rischia di minimizzare le ripercussioni immediate che gli aspetti positivi — e non certo quelli negativi — della libertà religiosa hanno sui valori di democrazia, di libertà e di eguaglianza che dovrebbero stare a cuore all'ordinamento.

<sup>(16)</sup> MAC CALLUM G., *Negative and positive freedom*, in *The phil. review*, 1967, p. 324 s.

<sup>(17)</sup> È facile intravedere, sotto il lessico apparentemente neutro di questa argomentazione, la dottrina canonistica della *Libertas Ecclesiae*.

<sup>(18)</sup> Come invece ritiene CASUSCELLI G., *Il diritto a formare liberamente la coscienza*, nel vol. *Libertad*, cit., p. 135.

In effetti, quando si parla di aspetti *positivi* della libertà religiosa bisogna tener conto che ci si muove in una logica tutta diversa, in quanto la libertà religiosa non è allora un diritto immediato dei singoli, ma è un diritto *riflesso*, nel senso che il singolo ne gode in proporzione alle risorse di cui gode il gruppo. Vale a dire che la valorizzazione della dimensione *positiva* della libertà religiosa è funzionale alla tesi curialistica secondo cui la libertà religiosa del cittadino-fedele costituisce un mero riflesso, dipende dall'ampiezza delle possibilità giuridiche ed economiche di cui il gruppo confessionale d'appartenenza ritiene di aver bisogno per raggiungere i suoi fini: la libertà del singolo, insomma, dipende dalla *libertas Ecclesiae*; di modo che qualunque ampliamento di questa sarebbe giustificato per la realizzazione di quella <sup>(19)</sup>.

## 12. *Libertà religiosa positiva e tramonto dell'eguaglianza nella libertà*

Non è difficile valutare le conseguenze dell'uno o dell'altro modo di guardare all'aspetto soggettivo della libertà religiosa, specialmente per quanto riguarda il rapporto fra il modo di concepire quest'ultima e quel grande principio di riferimento che è il principio di eguaglianza, e che costituisce uno degli strumenti più efficaci per la realizzazione storica dell'ideale di giustizia. In effetti, se la libertà religiosa viene intesa in chiave individualistica, facilmente il suo contenuto può essere reso conforme all'esigenza di eguaglianza; se invece la libertà religiosa viene intesa in chiave comunitaria, il suo contenuto varierà in corrispondenza alla capacità della comunità di ottenere — in grado maggiore o minore — quelle possibilità finanziarie e giuridiche che essa comunità ritiene necessarie per sentirsi veramente libera <sup>(20)</sup>. La conseguenza sarà che — nella misura in cui la libertà del gruppo si riflette sugli appartenenti al gruppo — i cittadini avranno gradi diversi di libertà sulla base della loro appartenenza formalizzata all'una od all'altra comunità <sup>(21)</sup>, con un non desidera-

<sup>(19)</sup> Le ideologie retrostanti a questa libertà spettante al singolo in quanto appartenente ad un gruppo, *uti socius*, vengono segnalate da FIORE M., *Preliminari per la cognizione del diritto ecclesiastico: in particolare a proposito della legislato libertatis*, in *Studi Condorelli*, vol. I, t. 2, Milano, ed. Giuffrè, 1988, p. 638 s.

<sup>(20)</sup> Per gli influssi di questa ideologia dell'*appartenenza* anche sulla giurisprudenza costituzionale, vedi FINOCCHIARO F., *Dir. eccl.*, 4<sup>a</sup> ed. cit., p. 184.

<sup>(21)</sup> Per accenni a queste conseguenze discutibili, quando un diritto viene inteso

bile spostamento di competenza, circa la determinazione del contenuto di questa libertà, dall'ordinamento statale a quello confessionale<sup>(22)</sup>.

### 13. *La libertà religiosa positiva come valore da tutelare per sé stesso*

Abbiamo visto come si sia spostato l'accento dalla portata individuale alla portata sociale del diritto di libertà religiosa, come cioè abbia acquistato sempre più rilevanza la dimensione positiva della libertà religiosa, ossia la scelta politica di agevolare il compimento delle attività necessarie per condurre una esperienza religiosa, mediante assegnazione di risorse materiali e giuridiche.

Da questo punto di vista, anzi, gli stessi strumenti di negoziazione, che si configurano essi stessi come una grande risorsa perché consentono al gruppo di far valere meglio i propri interessi, diventano un mezzo di promozione della libertà religiosa: si può pertanto affermare che concordati e intese sarebbero indirizzate al fine «*di pervenire ad uno svolgimento il più ampio e completo possibile di tutte le estrinsecazioni della libertà religiosa*»<sup>(23)</sup>: espressione di libertà positiva, dunque.

Anzi, la legittimazione del potere pubblico ad assegnare risorse sia materiali che giuridiche ai gruppi confessionali è facilitata e rinsaldata dal fatto che la fruizione della libertà religiosa può esser fatta apparire meritevole di essere sostenuta perché ed in quanto, oltre che ad essere considerabile come un valore in sé (come si può dire, per esempio, per la libertà di manifestazione del pensiero), essa può anche essere ritenuta socialmente rilevante (come si può dire, ad esempio, per la libertà economica).

---

non già come diritto individuale bensì come diritto del gruppo, vedi LINZ J., *Plurinazionalismo e democrazia*, in *Riv. ital. di scienza politica*, 1995, p. 44 s.

<sup>(22)</sup> Si può ipotizzare che l'appassionata valorizzazione che viene di continuo fatta degli aspetti *positivi* della libertà religiosa costituisca il presupposto necessario per fornire una legittimazione democratica alla tradizionale assegnazione di risorse ai gruppi confessionali ed un piedistallo più solido a chi, attraverso il meritorio rilancio della regola di bilateralità, questa assegnazione di risorse ha reso possibile in misura insperata.

<sup>(23)</sup> BERLINGÒ S., voce *Fonti del diritto ecclesiastico*, in *Digesto/Pubbl.*, vol. VI, Torino 1991, n. 12.

#### 14. *La libertà religiosa positiva come valore socialmente utile*

Bisogna tener presente che viene indicato come obiettivo di fondo dell'ordinamento il « progresso materiale o spirituale della società » (art. 4, c. 1° Cost.). Tale progresso si realizzerebbe attraverso la formazione morale ed intellettuale dei consociati, formazione « alla quale concorre ogni valore idoneo a sollecitare e ad arricchire la loro sensibilità come persone, nonché il perfezionamento della loro personalità ed il progresso anche spirituale oltre che materiale »<sup>(24)</sup>.

Posta questa premessa, ne consegue che è socialmente utile, corrisponde cioè all'interesse generale, qualunque attività — svolta da qualsiasi soggetto, individuale o collettivo — « *che concorra* » a tale progresso. Tale progresso è indubbiamente favorito dallo sviluppo della cultura — intesa come l'insieme di forme di vita dello spirito —, che infatti la Repubblica è impegnata a promuovere (art. 9, c. 1° Cost.). A dire il vero si tratta di affermazioni almeno rischiose, perché presuppongono inevitabilmente che lo Stato debba avere un suo ideale culturale, e perché comunque portano in evidenza l'eterno funzionamento sociale della cultura<sup>(25)</sup>: l'attenzione per la cultura non è disinteressata, ma in funzione del consenso di cui il potere ha sempre bisogno.

D'altra parte, è ragionevole che le forme di vita spirituale meritino in modo particolare soddisfazione, poiché, nel quadro di una visione umanistica, siccome c'è il rischio, per il prevalere delle macchine e della tecnologia, di un inaridimento e di una schiavizzazione dell'uomo, l'accostamento alle forme di vita spirituale (arte, scienza, religione) viene visto come un antidoto a tali pericoli. Tale accostamento può stimolare infatti le facoltà intellettive e spirituali dell'uomo, allargandone gli orizzonti cognitivi e consentendo di vivere una dimensione di libertà ed universalità, presupposto per la riconquista, da parte delle persone, della dignità umana e della capacità di partecipare pienamente alla vita sociale.

<sup>(24)</sup> Corte cost. 9 marzo 1990 n. 118, in *Foro it.*, 1990, I, c. 1103.

<sup>(25)</sup> Come dimenticare che, però guadagnarsi consenso politico, Pericle finanziava il viaggio ai contadini dell'Attica perché potessero assistere alla rappresentazione delle tragedie di Sofocle?

Ad ogni modo, nessuno potrebbe negare che la religione sia un elemento costitutivo della cultura. La religione rileva infatti — al pari delle altre forme di vita spirituale e culturale — anche come espressione di particolari modalità di formazione e di svolgimento della persona umana, perseguite attraverso pratiche sociali il cui insieme, riguardato oggettivamente, delinea le forme storiche concrete della vita sociale e del consenso sociale che evidentemente le sorregge<sup>(26)</sup>.

Ne consegue che i soggetti che si preoccupano di provvedere al soddisfacimento di bisogni religiosi possono essere considerati soggetti che recano un contributo al progresso spirituale della società così come concepito dalla Costituzione<sup>(27)</sup>.

Certo, come ogni scelta politica, anche quella consistente nell'intervenire a favore di richieste provenienti dal mondo religioso dovrebbe essere il frutto di un bilanciamento fra l'opportunità di soddisfacimento delle stesse e i doveri di salvaguardia sia dei cardini su cui riposa la forma di Stato sia delle libertà sorrette dalla legalità costituzionale, di cui lo Stato-persona è innanzitutto responsabile; ma è inevitabile che, quanto più la classe politica ha interesse ad uno scambio politico (favori contro sostegno) con i gruppi religiosi forti, tanto meno il bilanciamento sarà corretto e scrupoloso.

In altri termini, dato che la valorizzazione della dimensione positiva della libertà religiosa costituisce il presupposto di interventi di sostegno da parte dello Stato, dato cioè che riproduce a prima impressione un atteggiamento che era già proprio di uno Stato confessionale, dovrebbe rispondere a delle condizioni di rilevanza della religione che possano costituire parametri assumibili come oggettivi, altrimenti l'intervento di sostegno si inserisce in una gattopardesca linea di continuità con le precedenti forme di Stato, che surrettiziamente intendevano favorire il perseguimento, da parte delle istituzioni religiose, del loro fine confessionale (è ancora vivo il ricordo del regime fascista, che interveniva pesantemente per favorire la Chiesa cattolica, pur non mancando di manifestare talora la sua osti-

---

(26) Si può cioè parlare di una «forma sociale del religioso»: ANGELINI G., *La laicità dello Stato come problema*, cit., p. 37.

(27) Cfr. CASUSCELLI G., *Il diritto a formare liberamente la coscienza*, cit., p. 136.

lità nei confronti della stessa, soprattutto in materia di educazione della gioventù).

Si tratta allora dell'improba fatica di individuare siffatti parametri di rilevanza, consapevoli tuttavia che la loro indubbia utilità non basta da sola ad evitare preferenze ed ostilità del potere pubblico per l'uno o l'altro gruppo sociale (nel caso nostro, religioso).

