

Ar2



Silvio Troilo

**Le nuove frontiere della libertà religiosa  
tra pluralismo sociale  
e pluralismo istituzionale**

Il ruolo delle Regioni



Copyright © MMXIII  
ARACNE editrice S.r.l.

[www.aracneeditrice.it](http://www.aracneeditrice.it)  
[info@aracneeditrice.it](mailto:info@aracneeditrice.it)

via Raffaele Garofalo, 133/A-B  
00173 Roma  
(06) 93781065

ISBN 978-88-548-6504-4

*I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica,  
di riproduzione e di adattamento anche parziale,  
con qualsiasi mezzo, sono riservati per tutti i Paesi.*

*Non sono assolutamente consentite le fotocopie  
senza il permesso scritto dell'Editore.*

I edizione: settembre 2013

- 7     Capitolo I  
*Fenomeno religioso, Stato e diritto*
1. Il contesto statale del fenomeno religioso, 7. – 2. Stato e religione: un binomio storicamente strettissimo, 10. – 3. *Segue*: Cenni sul connubio tra Stato e religione in esperienze statali contemporanee, 20. – 4. L'inquadramento giuridico del rapporto tra singoli e fenomeno religioso: libertà, diritti ed altre categorie, 22. – 5. La libertà religiosa: “controstoria” di un’evoluzione, 28.
- 35    Capitolo II  
*Gli ordinamenti pubblici di fronte al fenomeno religioso*
1. La necessaria contestualizzazione della libertà religiosa nell’ordinamento giuridico statale, 35. – 2. La tutela multilivello della libertà religiosa, 40. – 3. *Segue*: Cenni sulla tutela multilivello in contesti culturali differenti, 54. – 4. La laicità dello Stato: la costruzione di un principio fondamentale, 60. – 5. L’applicazione del principio di laicità: il caso dei simboli religiosi negli spazi pubblici, 67. – 6. *Segue*: Laicità e tutela della libertà di coscienza e di religione nel diritto vivente, 72.
- 81    Capitolo III  
*La disciplina della libertà religiosa dei singoli*
1. Libertà religiosa e libertà di coscienza, 81. – 2. Il principio di uguaglianza e l’art. 19 Cost., 85. – 3. La tutela dell’ateismo, 89. – 4. Sull’esistenza di sentimenti religiosi non tutelati, 93. – 5. La libertà religiosa come diritto soggettivo perfetto, 98. – 6. La libertà dei fedeli all’interno delle confessioni religiose e delle istituzioni pubbliche e private, 101. – 7. La professione della fede religiosa: il contenuto del diritto, 106. – 8. *Segue*: I limiti, 111. – 9. Il diritto di propaganda religiosa, 120. – 10. La libertà di culto, 123. – 11. Libertà religiosa ed educazione dei figli, 126.

131    Capitolo IV

*Tra cittadini e Stato: il profilo collettivo della libertà religiosa*

1. Elementi per una definizione di confessione religiosa, 131. – 2. L'uguale libertà di tutte le confessioni religiose, 138. – 3. La libertà di organizzazione delle confessioni religiose, 141. – 4. Le intese con lo Stato, 145. – 5. Gli enti ecclesiastici, 150.

155    Capitolo V

*Il ruolo delle Regioni*

1. Premessa: la riforma del Titolo V della Costituzione e gli statuti ordinari, 155. – 2. Statuti regionali e religione: una ricognizione, 158. – 3. Il valore delle norme statutarie di principio, 177. – 4. La disciplina regionale del fenomeno religioso: il fondamento costituzionale, 183. – 5. *Segue*: I settori di intervento regionale, 187. – 6. Osservazioni di sintesi: le tendenze dell'intervento regionale in materia religiosa, 201.

205    Capitolo VI

*La libertà religiosa tra pluralismo sociale e pluralismo istituzionale*

1. Le sfide del diritto, 205. – 2. Recenti linee di tendenza nella tutela della libertà religiosa, 208. – 3. La libertà religiosa tra valori costituzionali e mutamenti culturali, 215.

221    *Bibliografia*

## Capitolo I

### Fenomeno religioso, Stato e diritto

SOMMARIO: 1. Il contesto statale del fenomeno religioso. – 2. Stato e religione: un binomio storicamente strettissimo. – 3. *Segue*: Cenni sul connubio tra Stato e religione in esperienze statali contemporanee. – 4. L'inquadramento giuridico del rapporto tra singoli e fenomeno religioso: libertà, diritti ed altre categorie. – 5. La libertà religiosa: "controstoria" di un'evoluzione.

#### 1. Il contesto statale del fenomeno religioso

La libertà di professare la propria fede religiosa, ovvero di non professarne alcuna, è ormai parte integrante di quella sfera complessiva di libertà che viene considerata connaturata all'odierna forma di Stato democratica di matrice occidentale. In quanto espressione di una profonda convinzione personale che permea tutti i comportamenti esteriori, la libertà religiosa rappresenta infatti uno dei cardini del rapporto tra i singoli e una collettività organizzata particolarmente attenta alle esigenze di autorealizzazione di ogni persona.

Il giurista, tuttavia, non si può accontentare di una ricostruzione generica della libertà di cui si tratta, come ambito giuridico normato dove non è possibile individuare situazioni giuridiche soggettive coercibili *erga omnes*. La semplice facoltà di poter esprimere le proprie convinzioni religiose non è sufficientemente qualificante. In quella che viene sinteticamente indicata come "libertà religiosa" si raccolgono infatti una serie di questioni, problematiche ed istituti molto rilevanti, che verranno analizzati nelle pagine che seguono secondo un'ottica di diritto costituzionale.

Molti sono i possibili approcci al tema, anche restando tra quelli aperti all'indagine della scienza giuridica. L'approccio costituzionale

permette di affrontarlo tanto nel suo risvolto che riguarda la sfera personale, quanto in quello che concerne la sfera pubblica.

A questo proposito, si è fatto specifico e non casuale riferimento ad uno dei “contesti” in cui la libertà religiosa può situarsi: lo Stato democratico di matrice occidentale. Si tratta di un aspetto di capitale importanza – e per questo si tornerà sulla questione – perché il bilanciamento tra il profilo personale e quello pubblico della libertà in parola, come di qualunque altra, può variare (e varia) sensibilmente a seconda della forma di Stato, essendo diretta espressione dei principi e dei valori che caratterizzano l’ordinamento costituzionale.

Come si illustrerà tra breve, il sentimento religioso<sup>1</sup> è da sempre oggetto di attenzione da parte dell’ordinamento giuridico, ma a differenti paradigmi statali corrispondono altrettante visioni complessive del sentimento religioso individuale e collettivo.

E poiché «lo Stato dei tempi moderni si attribuisce il diritto esclusivo di regolare le relazioni esteriori della vita degli esseri umani e di assegnare a ciascun individuo, così come ad ogni associazione, la sua propria condizione giuridica, senza dover condividere un tale diritto con nessun altro potere»<sup>2</sup>, l’influenza del contesto ordinamentale è, in linea di principio, ancora maggiore oggi che in passato.

Occorre, dunque, analizzare il fenomeno religioso nei suoi profili generali di relazione con l’ordinamento giuridico civile.

Tuttavia, il presupposto da cui si prendono le mosse è che nel campo della libertà religiosa il diritto *segue* – non precede e nemmeno riesce a guidare incisivamente – la sensibilità sociale. Il legislatore, ordinario ma anche di livello costituzionale, nel campo della sfera religiosa è condizionato da scelte che derivano da elementi pregiuridici, di cui si cercherà di dare conto nelle pagine che seguono.

1. Inteso come insieme delle convinzioni religiose espressione della libertà di coscienza, nonché delle loro manifestazioni esteriori (cfr. R. BOTTA, *Tutela del sentimento religioso ed appartenenza confessionale nella società globale*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 153).

2. Per riprendere le parole di G. JELLINEK, *Der Kampf des alten mit dem neuen Recht*, prolusione tenuta il 22 novembre 1907, in ID., *Ausgewählte Schriften und Reden*, vol. I, Berlin, Häring, 1911, p. 400.



Il risultato di tali condizionamenti è stato differente nel corso del tempo e dei contesti, per cui risulta opportuno darne conto. Tuttavia, non si può riferirne in termini storico-evolutivi.

Infatti, sul piano del metodo, l'idea di evoluzione come progressiva ottimizzazione ed ordinato affinamento verso un obiettivo finalistico di necessario miglioramento, se pure sia mai concretamente riscontrabile, non si può applicare ad un istituto giuridico<sup>3</sup>. Il rischio è che lo stadio quanto più perfetto, corrispondente all'attualità dell'osservatore, esista solo nella mente dell'interprete<sup>4</sup>, che rischierebbe con tale pregiudizio teleologico di viziare tutta l'analisi<sup>5</sup>. Sotto questo aspetto, se proprio di evoluzione si vuole parlare, si tratta semplicemente dell'ordine delle modifiche – non finalisticamente orientate – subite dall'istituto nel corso del tempo.

Inoltre, sul piano del merito, bisogna constatare che ancor oggi, al di fuori dello Stato democratico di matrice occidentale, la libertà religiosa nemmeno esiste o, quantomeno, esiste in modi e forme che soltanto ad un'analisi superficiale possono essere ricondotte sotto la medesima nozione. Per questa ragione, parlare di evoluzione nel tempo di un concetto che non risulta ovunque uguale a se stesso rischia di divenire addirittura un controsenso.

Ciononostante, si ritiene sempre valida l'idea che la storia sia *magistra vitae*. Come è pregiudiziale crederci aprioristicamente all'apice della perfezione della millenaria storia umana, è altrettanto superficiale condurre un'analisi come se l'oggetto di studio fosse completamen-

3. Ed infatti, la dottrina più avveduta di storia del diritto tende ormai a relativizzare l'importanza dello studio diacronico: v., per tutti, M. ASCHERI, *Formalismi di giuristi e di storici: un programma di lavoro?*, in *Le carte e la storia*, Bologna, Il Mulino, 2001, pp. 7 ss.

4. Come in F. RUFFINI, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, Milano, Feltrinelli, 1992 (ma l'edizione originale è presso i Fratelli Bocca, a Torino, 1901), p. 31, che parla di «secoli ormai di veemente aspirazione verso la libertà religiosa, e il lento, ma sicuro trionfo di essa nelle leggi dei popoli civili».

5. M. CROCE, *La libertà religiosa nell'ordinamento costituzionale italiano*, Pisa, ETS, 2012, mette in luce (spec. pp. 65 ss.) come gli scritti di non pochi studiosi sul tema della libertà religiosa denotino una visione personale degli autori. A dimostrazione che (forse) non esiste analisi del tutto asettica e spassionata della problematica, l'A. aggiunge infine questa annotazione: «occorre lavorare quotidianamente con grande vigore [...] attingendo di tanto in tanto [...] a culture e sensibilità di più ampio e libero orizzonte» (*ibidem*, p. 312).

te slegato dal passato. Tuttavia, i riferimenti che verranno svolti al di fuori della cornice dello Stato democratico del Novecento presuppongono una definizione puramente convenzionale della libertà religiosa, affinché sia sempre chiaro di cosa si sta parlando.

## 2. Stato e religione: un binomio storicamente strettissimo

La sfida principale che la libertà religiosa pone nei confronti del diritto consiste nel collegare tra loro molte istanze diversificate. Il fenomeno religioso, come già rilevato, ha un lato pubblico ed uno privato, riguardando i rapporti dei cittadini tra di loro e con lo Stato. Attiene a quella sfera personalissima che è la libertà di coscienza e di pensiero, ma in molti casi si risolve anche in fenomeni aggregativi di grande rilevanza. È – contemporaneamente – una convinzione personale, che potrebbe non valicare mai i confini del dialogo con se stessi, e un fenomeno sociale di enorme importanza.

Ancora, la religione, come struttura ordinata di credenze, crea essa stessa un complesso di norme giuridiche che entrano in contatto con quelle dello Stato, potendo sovrapporsi a queste ultime oppure divergere o addirittura contrastare.

Il fenomeno della “doppia dipendenza” del singolo dalle proprie convinzioni interiori non riguarda necessariamente quelle religiose, poiché molte altre possono essere le “fonti” della morale, ma è un dato di fatto che le grandi religioni del ceppo abramitico, in assoluto le più diffuse nell’Occidente, siano dotate di un solido apparato etico e di un vero e proprio *corpus* normativo, ed è altrettanto noto che le grandi religioni orientali, da par loro, si fondano su insegnamenti di antichi maestri che si sostanziano in una complessiva filosofia di vita.

La storia umana è una storia di popoli e, tra gli elementi distintivi tipici di un popolo<sup>6</sup>, vi è la religione, accanto alla lingua, alla cultura, all’origine etnica. Dalla storia dei popoli, in Europa, si è passati alla storia delle nazioni e, da qui, agli Stati nazionali, omogenei al proprio interno sotto molti profili, tra cui spesso il credo religioso.

6. Inteso, qui, non nel senso strettamente giuridico di insieme dei cittadini, ma in termini sociologici.

Nonostante convenzionalmente si sia soliti iniziare lo studio dei profili giuridici attinenti allo Stato moderno a far data dalla pace di Westfalia del 1648, mai come nel caso della libertà religiosa è opportuno quanto meno enucleare alcuni aspetti di esperienze statali più risalenti, capaci di esemplificare il percorso storico compiutosi in materia.

Narra Platone<sup>7</sup> che Socrate fu condannato a morte per aver commesso due reati: aver moralmente corrotto dei giovani e non credere negli dèi ateniesi, anzi cercare di introdurne di nuovi. Il processo, così come ci è stato tramandato, nasconde evidenti intenti politici, ma è significativo che, nell'Atene in cui fiorisce il pensiero filosofico, la miscredenza, vera o presunta che sia, sia punita con la morte.

Nella stessa città, quattro secoli e mezzo più tardi, S. Paolo, trovandosi nell'areopago<sup>8</sup>, vide l'altare dedicato al dio ignoto e iniziò a predicare agli ateniesi. Dice il testo biblico che alcuni si fecero beffe di lui, altri dissero che avrebbero preferito ascoltarlo in un'altra occasione, ma altri ancora si convertirono e lo seguirono.

Si potrebbe, dunque, ritenere sussistente quella che, con linguaggio moderno, è la libertà di professare la propria fede e di farne propaganda. Tuttavia, sarebbe improprio concludere che nell'impero romano dell'epoca fosse presente una forma *ante litteram* di libertà religiosa. Lo dimostra un altro celeberrimo caso biblico: proprio il fondatore di quella religione che Paolo predicava ad Atene era incorso, in un'altra parte dell'impero e solo pochi anni prima, in un reato punito con la pena capitale a causa delle sue convinzioni e dei suoi insegnamenti. L'autorità religiosa ebraica l'aveva considerato, infatti, colpevole del reato di bestemmia, ovvero di essersi dichiarato pari a Dio, mentre l'autorità civile, rappresentata dal governatore della Giudea Ponzio Pilato, pur dissentendo, non aveva ostacolato l'esecuzione della condanna, riscontrando nelle affermazioni di Gesù di Nazaret il reato di lesa maestà (esplicitato sul cartello affisso sulla croce)<sup>9</sup>. Allo stesso modo, non molti anni dopo, lo stesso Paolo trovò la morte nella capitale im-

7. Nell'*Apologia di Socrate*.

8. At, 17, 22-34.

9. Per una ricostruzione giuridica del processo a Gesù, v. G. ZAGREBELSKY, *Il crucifige e la democrazia*, Torino, Einaudi, 1995.

periale, inflitta per ordine dell'autorità costituita: così, fino al 313 d.C., integrò una fattispecie di reato punibile con la morte professare pubblicamente e propagandare una fede religiosa esclusivistica, che, pur predicando lealtà civica verso la comunità statale e i suoi governanti, rifiutava di riconoscere, oltre al proprio, gli dèi dell'impero e, conseguentemente, la sacralità dello Stato e dell'imperatore<sup>10</sup>.

Una fase nuova inizia con il celebre editto di Milano del 313 d.C. dei diarchi Licinio e Costantino<sup>11</sup>, di cui ricorre quest'anno il 1700° anniversario, dove si afferma che, «tra i provvedimenti che ci sembrava avrebbero giovato a più persone e che fossero da disporre per primi, ci parve esservi questo, che stabilisce a quali divinità dovesse essere tributato onore di culto, al fine di dare, tanto ai cristiani quanto a tutti, libera facoltà di seguire la religione che ciascuno voglia, sicché qualsiasi divinità risieda in cielo, essa possa essere benevola e propizia a noi e a tutti coloro che sono posti sotto la nostra autorità. Perciò ci è sembrato con sana e retta riflessione di dover stabilire che non si debba assolutamente negare il permesso ad alcuno che si voglia dedicare alle pratiche dei cristiani o alla religione che senta a sé più congeniale, cosicché la somma divinità, alla cui venerazione ci dedichiamo con libertà di coscienza, possa manifestare in tutto il suo consueto favore e la sua benevolenza [...] Anche ai seguaci delle altre religioni e al rispettivo culto è stata accordata la piena e libera facoltà a vantag-

10. O, meglio, costituì reato rifiutarsi di onorare le divinità dell'impero, rivendicando l'esclusività del culto verso il proprio Dio. Infatti, a parte la persecuzione del 64 d.C. – che, secondo Tacito, fu ordinata perché i cristiani furono accusati di aver appiccato il grande incendio che distrusse Roma – le persecuzioni successive trovarono base giuridica nel loro rifiuto di compiere offerte e sacrifici rituali agli dèi della religione romana ed all'imperatore: essi erano obbligatori per legge, perché rappresentavano l'adempimento di un patto con le divinità in cambio della loro protezione, e chi non li compiva si rendeva colpevole di empietà. In merito v. L. SOLIDORO MARUOTTI, *Profili storici del delitto politico*, Napoli, Jovene, 2002, pp. 79 ss.

11. Anticipato dall'editto di Nicomedia emanato dall'imperatore Galerio nel 311, secondo cui, «in nome di tale indulgenza, essi [i cristiani] farebbero bene a pregare il loro Dio per la Nostra salvezza, per quella dello Stato e per la loro città, affinché lo Stato possa continuare ad esistere ovunque integro e loro a vivere tranquilli nelle loro case». Per un *excursus* su tale fase storica, v., *ex multis*, G. LOMBARDI, *Persecuzioni, laicità, libertà religiosa: dall'editto di Milano alla "Dignitatis humanae"*, Roma, Studium, 1991.

gio della pace nel nostro tempo, cosicché ciascuno abbia il diritto di praticare liberamente la religione che ha scelto»<sup>12</sup>.

Dunque, dopo secoli di dialettica, non sempre pacifica, tra un gruppo religioso organizzato e i poteri pubblici, viene adottata una norma di tolleranza riguardo «*et Christianis et omnibus*». In realtà, essa è ispirata non all'idea che gli individui abbiano diritto a professare la fede dettata dalla propria coscienza, ma a quella che tutti gli dèi (incluso il dio dei cristiani) debbano essere adorati dagli uomini, così che, in cambio, si degnino di proteggere la comunità statale. In ogni caso, il diritto segue e non precede gli avvenimenti storici e sociali.

La tolleranza (in senso premoderno) nello Stato imperiale non dura a lungo. Il successo e la diffusione del cristianesimo fanno sì che sia questa, piuttosto che altre, la confessione che diventa rilevante per il diritto. E, essendo una religione esclusivista, la conseguenza non può che essere l'emarginazione delle altre.

Così, dopo la breve parentesi neopagana di Giuliano l'Apostata, con l'editto di Tessalonica del 27 febbraio 380 l'imperatore Teodosio stabilisce che «*cunctos populos, quos clementiae nostrae regit temperamentum, in tali volumus religione versari, quam divinum Petrum apostolum tradidisse Romanis*». Dunque, tutti i popoli sotto il dominio imperiale devono restare fedeli alla fede trasmessa da S. Pietro, al fine, evidentemente, di cementare l'unità dello Stato. L'editto prosegue con una vera e propria professione di fede imperiale: «*hoc est, ut secundum apostolicam disciplinam evangelicamque doctrinam patris et filii et spiritus sancti unam deitatem sub pari maiestate et sub pia trinitate credamus*». È implicita, comunque, l'aspettativa di protezione

12. Il testo è probabilmente frutto degli storici antichi che ce l'hanno tramandato piuttosto che rappresentare il contenuto di uno specifico atto giuridico imperiale, che forse non venne mai emanato, ma dà conto dell'indirizzo innovativo storicamente adottato in materia dai diarchi. In ogni caso, il testo tramandatoci è il seguente: «*Haec inter cetera quae videbamus pluribus hominibus profutura, vel in primis ordinanda esse credidimus, quibus divinitatis reverentia continebatur, ut daremus et Christianis et omnibus liberam potestatem sequendi religionem quam quisque voluisset, quod quicquid est divinitatis in sede caelesti, nobis atque omnibus qui sub potestate nostra sunt constituti, placatum ac propitium possit existere. [...] Quod cum isdem a nobis indultum esse pervideas, intellegit dicatio tua etiam aliis religionis suae vel observantiae potestatem similiter apertam et liberam pro quiete temporis nostri esse concessam, ut in colendo quod quisque delegerit, habeat liberam facultatem*».

divina, derivante anche dal contesto culturale che induce molti cristiani a percepire il tardo impero romano come una realizzazione *hic et nunc* della “Gerusalemme celeste”.

Da quanto detto discende che coloro che credono nella religione di Stato sono cristiani cattolici, mentre tutti gli altri «*vero dementes vesanosque iudicantes haeretici*»<sup>13</sup>. Lo stigma negativo impresso sui miscredenti chiarisce, inequivocabilmente, l’assenza di riconoscimento della libertà di coscienza, ma deve completarsi con la condanna divina e con quella *motus nostri* dell’imperatore. A questo proposito, l’editto di Tessalonica è completato dai c.d. decreti teodosiani del 391: con il decreto del 24 febbraio è fatto divieto di compiere sacrifici pagani; con il decreto dell’11 maggio si stabilisce la perdita di determinati diritti («*non habeant factionem, nulli in hereditate succedant, a nemine scribantur heredes*») a carico dei pagani convertiti al cristianesimo che siano poi tornati alla fede originaria; con il decreto del 16 giugno si limita la libertà di culto pagano: «*Nulli sacrificandi tribuatur potestas, nemo templa circumeat, nemo delubra suspiciat*».

Infine, l’editto dell’8 novembre 392 commina le sanzioni previste per il reato di lesa maestà a coloro che si dedichino a sacrifici e riti pagani. Nessuna tolleranza è più ammessa per la religione che aveva caratterizzato per secoli l’impero<sup>14</sup>.

Nell’età post-imperiale, si ricorda Teodorico, re degli Ostrogoti dal 474 al 526, ariano, che proibì i matrimoni misti «per mantenere integro il sangue germanico»<sup>15</sup> ma che resta celebre per la sua tolleranza

13. Il passaggio completo è il seguente: «*Hanc legem sequentes Christianorum catholicorum nomen iubemus amplecti, reliquos vero dementes vesanosque iudicantes haeretici dogmatis infamiam sustinere ‘nec conciliabula eorum ecclesiarum nomen accipere’, divina primum vindicta, post etiam motus nostri, quem ex caelesti arbitro sumpserimus, ultione plectendos*»

14. V. *amplius* A. DI MAURO TODINI, *Aspetti della legislazione religiosa nel IV secolo*, Roma, Università degli Studi La Sapienza, 1990, pp. 117 ss. (che aderisce alla tesi secondo cui l’editto di Tessalonica si sarebbe indirizzato ai soli abitanti di Costantinopoli, ostili alla fede cattolica nicena); G. GRIFÒ, *La Chiesa e l’Impero nella storia del diritto*, in AA.VV. (a cura di E. Dal Covolo, R. Uglione), *Cristianesimo e istituzioni politiche. Da Costantino a Giustiniano*, Roma, LAS, 1997, pp. 171 ss. (spec. pp. 189 ss.)

15. M.C. DIAZ Y DIAZ, *Enciclopedia e sapere cristiano tra tardo-antico e alto medioevo*, in AA.VV. (a cura di I. Biffi e C. Marabelli), *Figure del pensiero medievale*, Roma-Milano, Città Nuova - Jaca Book, 2009, p. 318.

religiosa, sintetizzata nella massima «*religionem imperare non possumus, quia nemo cogitur ut credat invitus*»<sup>16</sup>.

Con l'affermazione del cristianesimo, la storia dell'Occidente nel millennio successivo vedrà la religione rappresentare il fondamento di tutte le istituzioni sociali, dalla famiglia alla proprietà, dalla politica fino alla stessa guerra. Si tratta di un'epoca in cui la responsabilità principale attribuita ai governanti era il contenimento della discrepanza tra l'ordine ideale, così come sancito nell'immaginario religioso, e l'ordine mondano, costituito dalle esigenze della vita politica e sociale<sup>17</sup>.

L'appartenenza alla chiesa riguardava la popolazione nel suo complesso, con le sole eccezioni rappresentate dalle *enclaves* nelle quali vivevano comunità di ebrei o musulmani, ed i cristiani conducevano, per definizione, "vite cristiane"<sup>18</sup>.

Dal profondo dualismo tra l'ordine ultraterreno e quello mondano derivava, peraltro, un regime di "doppia sovranità", da un lato delle autorità religiose, guidate dal papato, dall'altro di quelle temporali, nelle forme imperiali romana, carolingia e germanica e, poi, dei sovrani nazionali.

Pur consapevoli che non si può semplificare oltre un millennio di storia condensandolo in poche battute, per quanto qui rileva è sufficiente sottolineare che nemmeno nel Medioevo il fattore religioso venne percepito, se non tangenzialmente, come espressione della coscienza individuale e della libera scelta del singolo, ma venne inteso come elemento aggregante della collettività, che dava senso alla esistenza individuale e di gruppo. Di più: l'insieme delle assunzioni, delle credenze e dei modelli di azione tramandati dal passato (la "tradi-

16. «Non possiamo imporre una religione, affinché nessuno sia costretto a credere contro la propria volontà»: CASSIODORO, *Variae*, II, 27.

17. Pertanto, la giustizia e la verità, risultando concetti oggettivi, dovevano costituire l'orizzonte verso il quale si doveva volgere l'azione dei governanti: cfr. S.N. EISENSTADT, *Fondamentalismo e modernità*, Roma-Bari, Laterza, 1994, p. 9. V. *amplius* G. MAGLIO, *L'idea costituzionale nel Medioevo. Dalla tradizione antica al "costituzionalismo cristiano"*, Verona, Gabrielli editori, 2006.

18. Cfr. J. CASANOVA, *Oltre la secolarizzazione. Le religioni alla riconquista della sfera pubblica*, Bologna, Il Mulino, 2000, p. 30.

zione”) veniva utilizzato dagli individui e dalle collettività come guida per le loro azioni presenti<sup>19</sup>.

Non si possono, perciò, applicare alle esperienze statuali di quel periodo le categorie della libertà religiosa e dei diritti umani che sono note alla contemporaneità.

Nella Spagna della *reconquista* il problema del controllo politico e militare del territorio si affianca a quello religioso, al punto che, eliminato il potere temporale dei regni islamici, la conversione dei *moriscos* viene ritenuta misura non sufficiente a garantire l’unità del Paese, con conseguente loro espulsione dal territorio (1609-1614), mentre già nel 1492 era stata disposta la cacciata degli ebrei (decreto di Alhambra del 31 marzo). Nel frattempo, la scoperta delle Americhe non aveva condotto ad un improbabile confronto moderno tra religioni del vecchio e del nuovo continente sulla base del dialogo ecumenico, ma ad un obbligo giuridico a carico dei re spagnoli, in quanto sovrani ora anche delle popolazioni native latinoamericane, di evangelizzarli, secondo quanto stabilito dalle “leggi di Burgos” del 1512<sup>20</sup>.

Il caso della conversione al cristianesimo degli abitanti dell’America centro-meridionale può essere messo in parallelo con quello del Giappone. Il Paese del Sol Levante, come noto, non subì alcuna forma di conquista militare da parte delle potenze europee, che pure entrarono con esso in contatto commerciale e vi favorirono l’ingresso dei missionari, a cominciare da S. Francesco Saverio nel 1549.

Dopo una prima fase caratterizzata dalla possibilità, lasciata tanto agli stranieri quanto ai giapponesi, di professare e di propagandare la fede cristiana, la crescita del numero dei fedeli e dell’influenza politica della nuova religione indusse lo *shogun* a bandire i missionari stranieri dal Paese nel 1587. Nel 1614 un ulteriore editto vietò la professione *tout court* del cristianesimo. Nel 1637 scoppiò una rivolta popolare a Shimabara, vicino a Nagasaki, che vide, però, i cristiani giappo-

19. Cfr. M. WEBER, *Sociologia della religione. Protestantismo e spirito del capitalismo*, Milano, Edizioni di Comunità, 1982, vol. I, p. 3.

20. In tal modo, peraltro, si poteva cercare di difendere la dignità e gli interessi degli *indios*, che, altrimenti, non avrebbero avuto alcuna possibilità di essere presi in considerazione: cfr. B. LEWIS, *Culture in conflitto*, Roma, Donzelli, 1997, pp. 57 ss.; R. IANNARONE, *La scoperta dell’America e la prima difesa degli indios. I Domenicani*, Bologna, ESD, 1992, pp. 135 ss.



nesi soccombere e, fino al 1871, non si poté più parlare di “libertà religiosa” (sia pure nel senso premoderno del termine)<sup>21</sup>.

L’accento alla sconfitta militare della minoranza cristiana del Sol Levante consente un interessante parallelo con un evento avvenuto pochi anni dopo nel ducato di Savoia. Nel 1685 Luigi XIV revocò l’editto di Nantes e anche l’alleato Vittorio Amedeo II, duca di Savoia, riprese le persecuzioni contro i valdesi stanziati in Piemonte, provocando nel 1687 l’esilio di quella parte della comunità che non aveva voluto abiurare. Questa, però, si organizzò nel 1689 per ritornare nei territori natali con una spedizione militare, appoggiata da Guglielmo d’Orange, nuovo re d’Inghilterra. Lo squilibrio tra le forze regolari del ducato e le milizie valdesi (forti di un migliaio di uomini) avrebbe forse condotto queste ultime alla disfatta, ma un cambio di alleanza del duca – il quale nel 1690, a poca distanza dall’inizio delle ostilità nei confini interni, si schierò con la Lega di Augusta contro la Francia – permise una repentina cessazione degli scontri. Seppur isolati nelle loro valli (il c.d. “ghetto alpino”), i valdesi non subirono ulteriori persecuzioni<sup>22</sup>.

La storia è indifferente alle ipotesi, ma non si può negare che il diverso esito di due esperienze di minoranze religiose lontane nello spazio ma vicine nel periodo storico sia legato, più che a concezioni astratte della libertà o della tolleranza, all’esito di scontri armati, al punto che *silent enim leges inter arma* e, quando le armi a loro volta tacciono, le leggi si adeguano ai risultati raggiunti sul campo.

In generale, la riforma protestante rompe, proprio nel centro dell’Europa, la sostanziale uniformità cattolica che si era riscontrata nei secoli precedenti. La diffusione del protestantesimo provoca le guerre di religione<sup>23</sup>. Nel porre fine agli scontri, la pace di Augusta del 25 settembre 1555 sancisce la “libertà” di religione, secondo la formula “*cuius regio eius religio*”: il sovrano di un territorio può scegliere

21. Cfr. AA.VV. (a cura di L.E. Sullivan, P. Villani), *Grandi religioni e culture nell’estremo oriente: Giappone*, Milano, Jaca Book, 2006, pp. 79 ss.

22. V. *amplius* AA.VV. (a cura di G.P. Romagnani, A. de Lange), *Dall’Europa alle Valli valdesi. Atti del convegno “Il Glorioso Rimpatrio 1689-1989. Contesto - Significato - Immagine”*, Torino, Claudiana, 1990.

23. C. VIVANTE, *Le guerre di religione nel Cinquecento*, Roma-Bari, Laterza, 2007.

se aderire alla confessione cattolica o a quella protestante, mentre i sudditi hanno il dovere di adeguarsi alla sua scelta oppure di emigrare.

Il trattato di Augusta lascia molte questioni irrisolte, tra cui il problema del *reservatum ecclesiasticum*, ragion per cui la “defenestrazione di Praga” diventa il *casus belli* per la Guerra dei Trent’Anni, che insanguina l’Europa dal 1618 al 1648 e che ben presto, da disputa religiosa, diviene uno scontro per il predominio a livello continentale tra l’Austria imperiale e la Spagna, da un lato, e la Francia e i suoi alleati, dall’altro. Il successivo trattato di pace del 1648, noto come Pace di Westfalia, pone contemporaneamente fine alla guerra dei Trent’Anni e alla ancor più lunga guerra tra le Province unite (gli odierni Paesi Bassi) e la Spagna. Con la sconfitta delle mire egemoniche della Spagna e dell’Austria imperiale nasce un concetto sostanzialmente moderno di sovranità statale. Il principio *cuius regio eius religio* viene confermato, ma non per questo si può parlare di tolleranza o di riconoscimento della libertà religiosa. Piuttosto, si conviene che «*in causis religionis omnibusque aliis negotiis, ubi status tamquam unum corpus considerari nequeunt, [...] sola amicabile compositio lites dirimat, non attendita votorum pluralitate*»<sup>24</sup>. In altri termini, la composizione amichevole delle liti originate da questioni religiose deve prevalere sul computo dei voti proprio quando non si possa considerare lo Stato come un tutto unico<sup>25</sup>.

Nel frattempo, già cinquant’anni prima, il 13 aprile 1598, il re di Francia Enrico IV aveva concesso libertà di culto ai protestanti francesi nei territori dove si erano installati prima del 1597, non certo per astratto riconoscimento di un diritto fondamentale, ma per porre fine alle guerre civili che avevano dilaniato il Paese nei decenni precedenti.

24. Art V, par. 52, del trattato: «*In causis religionis omnibusque aliis negotiis, ubi status tamquam unum corpus considerari nequeunt, ut etiam catholicis et Augustanae confessionis statibus in duas partes euntibus, sola amicabile compositio lites dirimat, non attendita votorum pluralitate. Quod vero ad pluralitatem votorum in materia collectarum attinet, cum res haec in presenti congressu decidi non potuerit, ad proxima comitia remissa est*».

25. V. *amplius* F.P. MILLER, A.F. VANDOME, J. MCBREWSTER, *Cuius regio, eius religio*, Beau Bassin, Vdm Publishing House, 2010.

L'editto, come si diceva, verrà revocato da Luigi XIV nell'ottobre 1685<sup>26</sup>.

Soltanto un secolo più tardi, recependo il pensiero giusnaturalistico ed illuministico, la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789, all'art. 10, reciterà: «nessuno deve essere molestato per le sue opinioni, anche religiose, purché la manifestazione di esse non turbi l'ordine pubblico stabilito dalla legge».

Una norma concepita in questi termini è un chiaro indice di un cambiamento rilevante dal punto di vista culturale, prima che giuridico. All'affermazione di principio, tuttavia, fanno seguito azioni di vera e propria scristianizzazione della Francia, condannate dalle encicliche *Quod aliquantum* e *Charitas quae* di papa Pio VI del 1791. Il che, qualunque sia il punto di vista adottato, configura una evidente violazione della libertà appena affermata, proprio nei confronti della religione che da secoli era maggioritaria nel Paese. La reazione delle guerre vandeane – pur dovute anche ad altri fattori e concluse, di nuovo, con la sconfitta degli oppositori – ne è la conferma più evidente.

Arrestando la ricognizione storica a questo punto, si vede che la libertà e la tolleranza religiose restano fenomeni giuridici difficili da identificare se si seguono i canoni interpretativi contemporanei.

Un elemento è, però, agevolmente ravvisabile: il carattere sostanzialmente territoriale dell'elemento religioso inserito nel tessuto statale premoderno. La libertà o la tolleranza religiose (non ancora ben distinte) a lungo sono state concepite come una sorta di privilegio extra-territoriale. Lo confermano i ghetti ebraici delle città, le vallate alpine valdesi, le città e le fortezze concesse agli ugonotti in Francia, persino il principio *cuius regio eius religio*, così come il loro opposto, dalla repressione degli albighesi a quella dei musulmani di Lucera, e così via.

È la mentalità occidentale moderna che tende a confinare il sentimento religioso nell'interiorità dell'individuo ed è con questa mentalità che deve confrontarsi il giurista di oggi, ma, nel tracciare lo sviluppo della libertà religiosa, bisogna quanto meno porre questo elemento come fondamento chiarificatore, come autentico paradigma al di fuori del quale il diritto non può ragionare.

26. V. *amplius* P. KLOSSOWSKI, *Revoca dell'Editto di Nantes. Le leggi dell'ospitalità*, Milano, SugarCo, 1982.