



Silvia Angeletti

(ricercatrice in Diritto ecclesiastico e canonico nella Facoltà di
Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Perugia)

***Kosteski v. FYRM: spunti di riflessione sulla religiosità
individuale nella giurisprudenza della Corte europea
dei diritti umani*** *

«When we lose the right to be different,
we lose the right to be free»¹.

SOMMARIO: 1. La dimensione individuale e collettiva della religione e l'intervento dello Stato - 2. Il caso *Kosteski c. FYRM*: l'onere della «prova pubblica» sugli orientamenti confessionali - 3. Religiosità individuale e appartenenza confessionale, tra manifestazioni legittime e riservatezza del *forum internum* - 3.1. Gli «atti motivati da ragioni religiose» nell'interpretazione della Corte europea. Effetti restrittivi nell'applicazione dell'art. 9 - 3.2. Recenti tendenze nella giurisprudenza dei giudici di Strasburgo: *individual approach* o *state-oriented approach*?

1 - La dimensione individuale e collettiva della religione e l'intervento dello Stato

Tra le pieghe di una vicenda dai contorni poco definiti, capace di suscitare un'istintiva diffidenza verso le ragioni del ricorrente, il caso *Kosteski c. FYRM*² mette in luce - ad uno sguardo più approfondito - un problema raramente affrontato dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, eppure centrale nella definizione di uno standard ultranazionale di tutela della libertà religiosa.

Al cuore dell'*affaire Kosteski* è la difesa del carattere eminentemente individuale della libertà di pensiero, coscienza e

* Il contributo è destinato alla pubblicazione negli Atti del convegno di studi sul tema "Laicità e dimensione pubblica del fattore religioso. Stato attuale e prospettive", organizzato dall'A.D.E.C. e tenutosi a Bari il 17-18 settembre 2009.

¹ C.E. HUGHES (Former Chief Justice presso la Corte Suprema degli Stati Uniti), cit. in J.E. WOOD, jr, *Religious Human Rights and a Democratic State*, in *Journal of Church and State*, 4, 2004, vol. 46, pp. 739-765.

² C. eur. dir. uomo, *Kosteski v. The Former Yugoslav Republic of Macedonia*, ricorso n. 55170/00 (2006).



religione, di fronte al ruolo prevaricante che talvolta può assumere la dimensione collettiva, la quale costituisce una delle forme (la principale, certo, e la più frequente ma non l'unica) in cui tale libertà è esercitata.

In questo rapporto dinamico dell'aspetto individuale/collettivo della religiosità, generalmente strumento di promozione e garanzia del vissuto religioso personale ma anche, talvolta, rivelatore di situazioni conflittuali tra il singolo fedele e la comunità di appartenenza, un fattore non trascurabile è dato dall'intervento delle istituzioni statali. Nelle situazioni in cui lo Stato assume il ruolo di "regolatore" della vita delle comunità religiose³, esso tende ad instaurare un rapporto privilegiato con le confessioni (maggiormente con quelle tradizionalmente presenti sul territorio), riservando loro il compito di definire cosa è religione, quali ne sono le manifestazioni e con quali criteri si devono identificare gli appartenenti, con effetti non sempre positivi sulle scelte religiose individuali. Si ingenerano infatti, in tal modo, processi selettivi nel riconoscimento della legittimità dei comportamenti religiosi, che finiscono per diventare talvolta, per coloro che non vivono la dimensione collettiva della fede, fattore di esclusione dai benefici offerti dalle norme nazionali e internazionali, piuttosto che mezzo per garantirne il godimento.

2 - Il caso *Kosteski c. FYRM*: l'onere della «prova pubblica» sugli orientamenti confessionali

La vicenda *Kosteski c. FYRM* prende le mosse da due episodi, avvenuti a distanza di pochi mesi, nei quali il ricorrente, tecnico di una compagnia elettrica macedone (azienda di servizio pubblico), non si presenta sul luogo di lavoro, avendo avvertito il giorno prima i suoi superiori di voler celebrare due festività religiose islamiche. In entrambi i casi, il diritto di assentarsi dal lavoro (senza decurtazioni di salario) è riconosciuto da un decreto del Ministero del lavoro per tutti i seguaci della religione musulmana.

Nel primo caso, l'assenza del dipendente coincide con una settimana di lavoro particolarmente intensa, a motivo della quale i dirigenti avevano chiesto espressamente che tutti fossero presenti. Le ragioni dell'azienda causano al signor Kosteski, in entrambi gli episodi, una sanzione pecuniaria (consistente in una detrazione nella busta paga), imposta dalla commissione disciplinare.

³C. eur. dir. uomo, *Leyla Şahin v. Turkey*, ricorso n. 44774/98 (2005).



Il ricorrente avvia un ricorso giurisdizionale contro le decisioni della commissione, sostenendo di non aver fatto altro che usufruire di un permesso regolarmente concesso a tutti i musulmani in base ad un decreto ministeriale e di aver regolarmente informato il giorno prima i suoi superiori.

Il Tribunale locale rigetta il ricorso, affermando che l'attore non ha fornito prove adeguate circa la sua appartenenza alla fede islamica. Per sua stessa ammissione, infatti, il giorno della festa non si è recato alla moschea ma ha "espresso le sue convinzioni religiose in forma individuale".

A conferma della difficoltà di stabilire con certezza la fede del ricorrente, i giudici aggiungono che, prima del gennaio 1998 (data a cui risale la prima assenza non giustificata), egli non si era mai assentato in occasione di celebrazioni religiose islamiche ma aveva invece preso parte alle festività cristiane; a queste osservazioni fa da riscontro, nelle valutazioni del Tribunale, la circostanza che i genitori del dipendente sono cristiani e che "il suo stile di vita e la dieta praticata dimostrano che egli è cristiano".

Di analogo avviso anche la Corte d'Appello, secondo la quale, pur ammettendo che la fede religiosa è un fatto strettamente personale, nel caso di specie occorre verificare se l'assenza dal lavoro fosse legittima e, per farlo, si rendeva necessario stabilire a quale religione appartenesse il ricorrente. Quest'ultimo non ha fornito prove sufficienti a dimostrare di essere realmente musulmano, poiché in precedenza ha celebrato anche una festa cristiana. Ad avviso del Tribunale e della Corte d'Appello, il signor Kosteski pretende di essere musulmano allo scopo di poter usufruire dei permessi concessi in occasione delle festività islamiche.

Gli argomenti dei giudici di merito si prestano a qualche prima considerazione. Stupisce, ad esempio, che essi non abbiano preso neanche in considerazione l'eventualità di uno *jus poenitendi*, in altri termini, la possibilità che, alla base della partecipazione a festività religiose di diverse confessioni, vi sia stato un mutamento di convinzioni.

Certamente, è ragionevole ammettere che i datori di lavoro non possano tollerare un dipendente il quale (poniamo, paradossalmente) si "scopre" musulmano il venerdì, ebreo il sabato e cristiano la domenica, assentandosi così più volte in una settimana.

Se così fosse, l'argomento dei giudici sarebbe interamente condivisibile, non potendo ritenersi accettabile un comportamento fraudolento, messo in atto in palese violazione degli impegni lavorativi. Da quanto emerge dalla sentenza della Corte europea, tuttavia, non si



direbbe questo il caso, se è vero che - come si dirà più avanti - viene mossa al ricorrente la contestazione di aver “cambiato religione tre volte” in otto anni, un periodo di tempo che suona ragionevole per un ripensamento, trattandosi di materia di coscienza.

A questo punto il dipendente si rivolge alla Corte costituzionale, sollevando la questione della violazione della propria libertà religiosa, lesa a causa dell’atteggiamento discriminatorio messo in atto dalle autorità locali, le quali, non reputando valida e sufficiente la sua dichiarazione di professare la fede islamica, hanno richiesto prove ulteriori e di difficile dimostrazione.

La Corte costituzionale si mostra dell’avviso che la semplice affermazione circa la propria appartenenza religiosa, al fine di esercitare diritti e benefici correlati (tra i quali, come in questo caso, l’assenza dal lavoro) non può essere sufficiente se non è accompagnata da alcuni riscontri oggettivi. Questa considerazione, sebbene a prima vista condivisibile, apre, tuttavia, non pochi interrogativi circa la possibilità e l’opportunità di cercare elementi “oggettivi” nell’ambito di una sfera caratterizzata dalla soggettività delle scelte, dalla dinamicità nell’evoluzione delle convinzioni e dalla multidimensionalità delle forme espressive della religiosità⁴.

Evidentemente consapevole di queste difficoltà, la risposta del giudice costituzionale macedone si affida a due criteri di valutazione. Il primo criterio vede protagonista le locali comunità religiose, islamica e cristiana: ad alcuni esponenti autorevoli, la Corte chiede di indicare se vi siano degli elementi oggettivi in grado di dimostrare se una persona è realmente seguace dell’una o dell’altra comunità, ricevendo una risposta affermativa.

In particolare, il leader della comunità islamica chiarisce che i c.d. cinque pilastri dell’Islam costituiscono un banco di prova affidabile per ogni fedele.

Il secondo criterio di giudizio mette in causa, invece, lo stesso ricorrente, le cui affermazioni, raccolte nel corso di appositi colloqui, convincono la Corte che il signor Kosteski manca delle più elementari cognizioni in materia di Islam (sembra non conoscere alcune verità dottrinali fondamentali né sapere quali siano i requisiti di ingresso nella comunità). L’applicazione di questo duplice “test” conduce la Corte a rigettare il ricorso, con l’argomento che il solo fatto di aver richiesto prove circa l’autenticità della fede religiosa del ricorrente non costituisce comportamento discriminatorio da parte dei giudici di merito.

⁴ L’argomento verrà ripreso *infra*.



Sottoponendo la propria vicenda al giudizio della Corte europea (per ragioni procedurali, solo l'ultimo dei due episodi è deducibile di fronte alla Corte), il ricorrente afferma che la pretesa delle autorità di vagliare la fondatezza delle sue asserzioni circa la propria fede islamica si scontra con l'impossibilità di raccogliere evidenze esterne in una materia che attiene integralmente alla coscienza personale, risolvendosi in un'ingiusta imposizione e in una violazione della libertà di pensiero, coscienza e religione garantita all'art. 9 CEDU.

A riprova di quanto detto, Kostaski riferisce che il suo nome, lo stile di vita o la sua dieta, reputati non conformi ai precetti islamici, in realtà non sono stati accertati da nessuno; un eventuale "test" in questo senso, d'altronde, sarebbe stato altrettanto immorale quanto la presunzione infondata della quale i suoi comportamenti sono stati fatti oggetto.

Infine, l'attore solleva la questione del carattere discriminatorio dell'atteggiamento delle autorità giurisdizionali, poiché a nessun musulmano viene richiesta una prova pubblica delle sue convinzioni, il che rende ancora più umiliante il trattamento personalmente ricevuto.

La difesa del governo poggia sull'esigenza di una legittima giustificazione per l'assenza dal lavoro: il punto non è, secondo le autorità, aver impedito al dipendente di esercitare il suo diritto di libertà religiosa, quanto avergli imposto una sanzione per essere mancato in un momento di particolare necessità per l'azienda.

Di fronte alla richiesta di avvalersi di una norma di *favor*, i giudici nazionali hanno dovuto accertare che il dipendente avesse titolo per ottenerne l'applicazione, a ciò non bastando le dichiarazioni rese da quest'ultimo. Non ritenendo convincenti le prove fornite dal ricorrente, i giudici si sono mossi in base alle indicazioni della comunità islamica, cercando di rintracciare nei comportamenti del signor Kostaski dei "fatti concludenti", utili ad avvalorare le sue dichiarazioni.

In merito alla possibile violazione della disposizione contenuta all'art. 14 CEDU e riferita al divieto di discriminazione, il governo sostiene che, dovendo verificare la fondatezza delle ragioni religiose poste a base della richiesta di assenza dal lavoro, le autorità giurisdizionali bene hanno agito comparando la posizione dell'attore con quella di altri fedeli musulmani. La vita e le regole di condotta di questi ultimi testimoniano pubblicamente, infatti, la religione di cui sono seguaci, laddove, nel caso del ricorrente, alcun comportamento esteriore vale a suffragare pubblicamente la sua asserzione di essere di fede islamica, sollevando serie perplessità circa una sua autentica conversione.



A questo proposito (come sopra accennato), viene fatto osservare che, nel corso degli ultimi otto anni, Kostas si è professato prima ateo, poi cristiano ortodosso, infine musulmano, circostanza tale, secondo il governo, da mettere in dubbio la serietà delle sue ragioni.

I giudici di Strasburgo si schierano interamente e unanimemente a sostegno della decisione delle autorità nazionali. Con una motivazione piuttosto stringata, che appare dettata da una certa diffidenza nei riguardi degli argomenti del ricorrente, la Corte non riconosce l'assenza dal lavoro tra gli atti che costituiscono manifestazione della libertà religiosa ai sensi dell'art. 9; inoltre, ritiene che, se può configurarsi in capo allo Stato una responsabilità per aver interferito con i diritti del ricorrente, l'ingerenza statale è stata in ogni caso legittima, in quanto rispondente a criteri di ragionevolezza e di proporzionalità rispetto al sacrificio subito dall'attore del giudizio.

Il primo punto, dunque, si risolve nel verificare se l'assenza dal lavoro motivata dalla festività religiosa rientri nella categoria del *forum externum*, comprendente tutte quelle forme attraverso le quali si esprime all'esterno la religiosità individuale e collettiva, ai sensi dell'art. 9 CEDU; rispetto a queste manifestazioni le istituzioni statali possono legittimamente porre limitazioni, atte a garantire esigenze dell'ordinamento complessivo (il mantenimento dell'ordine pubblico, della pubblica sicurezza, la salute e la morale) o diritti altrui di pari rango.

Confermando una costante linea giurisprudenziale, la Corte si attesta sull'interpretazione per cui l'art. 9 non copre ogni atto motivato da ragioni religiose⁵.

Premettendo, dunque, che, nel caso di specie, l'attore non gode della protezione convenzionale ma di una previsione di *favor* espressamente riconosciuta dalle autorità macedoni (attraverso il decreto ministeriale), la questione si sposta sul piano del rapporto tra datore di lavoro e lavoratore. Sotto questo profilo, ad avviso dei giudici europei, non è irragionevole ammettere che, di fronte alla possibilità di concedere un privilegio di cui gli altri lavoratori non godono, il datore di lavoro chieda di provare in qualche modo la serietà delle motivazioni del dipendente, cercando riscontri fattuali che Kostas, nel caso di specie, non è stato in grado di fornire.

Il comportamento di uno Stato che intende sindacare le convinzioni intime e personali di un cittadino è certamente abominevole, afferma la Corte, la quale tuttavia non vede nel caso in esame aspetti di discriminazione. Al contrario, trattandosi di concedere

⁵ V. *infra*.



l'esercizio di un diritto che le istituzioni macedoni riconoscono ad una particolare comunità, è logico che le stesse richiedano al potenziale beneficiario qualche prova della sua appartenenza a quel dato gruppo, analogamente a quanto avviene in materia di obiezione di coscienza al servizio militare, quando le autorità statali esigono dall'obietto una dimostrazione di serietà dei suoi intenti.

Seppure la misura adottata - conclude la Corte - ha costituito una interferenza nella libertà del ricorrente, tale misura è stata in ogni caso proporzionale al caso di specie e necessaria, in una società democratica, per difendere diritti altrui.

La valutazione della Corte non sembra pienamente soddisfacente, se è vero che, nell'applicazione del limite derivante dalla necessità della misura in uno Stato democratico, «il principio è che la libertà è la regola, la misura restrittiva l'eccezione»⁶.

La motivazione per cui la restrizione si sarebbe resa necessaria per difendere i diritti altrui appare altrettanto poco convincente, soprattutto se si accoglie l'interpretazione secondo la quale il criterio della difesa dei "diritti altrui" nasce proprio per evitare forme di discriminazione sociale o di intolleranza da parte dei gruppi religiosi dominanti nei confronti delle minoranze o dei dissidenti, ai fini di una più rigorosa protezione delle libertà riconosciute dalla Convenzione⁷.

La Corte ribadisce le stesse argomentazioni affermando che non vi è stata nemmeno violazione dell'art. 14, poiché, per giurisprudenza costante, una differenza di trattamento è lecita qualora abbia ragioni ragionevoli e obiettive giustificazioni⁸. Nella vicenda in esame, la ragionevolezza, che escluderebbe profili di discriminazione nel confronto con gli altri dipendenti, ai quali non è richiesto di provare la fede religiosa, risiede nella pretesa dell'attore. Atteso che la sua situazione personale poneva qualche serio dubbio, era necessaria una prova ulteriore circa l'autenticità delle convinzioni alla base dell'esercizio del diritto.

3 - Religiosità individuale e appartenenza confessionale, tra manifestazioni legittime e riservatezza del *forum internum*

⁶ F. MARGIOTTA BROGLIO, *La protezione internazionale della libertà religiosa nella Convenzione Europea dei diritti dell'uomo*, Giuffrè, Milano, 1967, p. 51; secondo l'A., il carattere della «necessità» non è stabilito arbitrariamente dagli Stati ma deve essere tale da non alterare i caratteri e le garanzie proprie ad una società democratica che assicura il mantenimento delle libertà fondamentali e il rispetto dei diritti dell'uomo.

⁷ *Ibidem*, p. 66.

⁸ C. eur. dir. uomo, *Karlheinz Schmidt v. Germany*, ricorso n. 13580/88 (1994).



Nel caso *Kosteski*, la Corte si confronta con i due profili qualificanti della libertà religiosa, tradizionalmente richiamati con le formule di *forum internum* e *forum externum*.

Il secondo profilo entra in gioco in merito alla qualificazione dell'assenza dal lavoro per motivi religiosi entro i confini delle manifestazioni della libertà di culto indicate all'art. 9 CEDU; l'accertamento del comportamento tenuto dal dipendente è del resto un'operazione preliminare alla valutazione circa la legittimità o meno delle limitazioni all'esercizio del diritto messe in atto dallo Stato.

Il primo profilo, relativo al *forum internum*, viene in rilievo nella seconda parte delle argomentazioni della Corte, attinenti alla liceità dell'operato delle istituzioni statali le quali, allo scopo di accertare la genuinità delle convinzioni del ricorrente, hanno ritenuto opportuno avvalersi delle dichiarazioni della sua comunità religiosa, nonché sottoporlo ad un "test" circa la conoscenza degli elementi fondamentali della religione professata. Entrambi i metodi si risolvono inevitabilmente in una intromissione nel *forum internum*, che interpella la coscienza individuale. Lo riconosce la stessa Corte, nel momento in cui sostiene che l'idea di uno Stato, il quale si attegga a giudice delle convinzioni più profonde e personali di un individuo, ricorda i periodi delle persecuzioni religiose.

Questa considerazione, peraltro, non conduce i giudici a valutare illegittimo il ricorso ad elementi "oggettivi" per sondare l'autenticità delle convinzioni dell'attore.

Come vedremo, la Corte sembra in tal modo attribuire alla dimensione del foro interno una interpretazione piuttosto restrittiva, non andando oltre il riconoscimento della libertà di avere una convinzione, senza inferirne le dovute conseguenze in ordine alla protezione dello stile di vita individuale:

«the forum internum is very much a sphere of inner personal conviction and offers little by way of substantive protection to those seeking to protect the lifestyle generated by their beliefs from the intrusions of the state»⁹.

3.1 - Gli «atti motivati da ragioni religiose» nell'interpretazione della Corte europea. Effetti restrittivi nell'applicazione dell'art. 9

⁹ In questo senso, M.D. EVANS, *Religious Liberty and International Law in Europe*, Cambridge University Press, 1997, p. 293.



La prima questione affrontata dalla Corte è legata alla qualificazione del comportamento dell'attore ai sensi dell'art. 9 CEDU. La lettera della disposizione indica, come esempio di manifestazioni, la preghiera, l'osservanza dei riti, la pratica e l'insegnamento.

Tale elencazione, ad avviso della dottrina, è da ritenersi non tassativa, bensì esemplificativa; del resto, occorre tener presente che convinzioni di natura e tradizioni diverse richiedono evidentemente pratiche peculiari, il che rende difficile stabilire a priori quali atti siano da considerarsi "manifestazione"¹⁰. In generale, i comportamenti che rientrano nella norma non potranno che riguardare tutti quegli atti «funzionalmente collegati al godimento della libertà religiosa»¹¹; diversamente, si giungerebbe al risultato di svuotare di significato il valore stesso del principio¹².

Su questo tema, la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani appare ormai consolidata. A partire dagli anni '80, in più occasioni la Commissione e la Corte hanno affermato che l'art. 9 protegge innanzitutto la sfera delle convinzioni personali e solo secondariamente tutti gli atti che vi sono intimamente legati, soprattutto quelli più frequentemente riconosciuti come forme di estrinsecazione della fede religiosa (il rito, la preghiera, gli atti di devozione ecc. ...)¹³.

Un esempio che vale a chiarire la posizione dei giudici europei è dato dal noto caso *Arrowsmith v. The United Kingdom*, in cui è coinvolta una giovane pacifista, condannata per aver distribuito volantini ai militari inglesi in partenza per l'Irlanda del Nord, invitandoli a disertare. La ragazza si difende sostenendo che il pacifismo è una convinzione seria e profonda e invocando la protezione offerta dall'art. 9 (oltre che dall'art. 10, in materia di libertà di opinione e di espressione)¹⁴.

¹⁰ *Ibidem*, p. 313 ss.

¹¹ **C. MORVIDUCCI**, *La protezione della libertà religiosa nel sistema del Consiglio d'Europa*, in *La tutela della libertà di religione. Ordinamento internazionale e normative confessionali*, a cura di S. Ferrari, T. Scovazzi, Cedam, Padova, 1988, pp. 41-82 (p. 51).

¹² **F. MARGIOTTA BROGLIO**, *La protezione internazionale della libertà religiosa*, cit., p. 42 ss.

¹³ C. eur. dir. uomo, *Kalaç v. Turkey*, ricorso n. 20704/92 (1997); Comm. eur. dir. uomo, *Konttinen v. Finland*, ricorso n. 24949/94 (1996); *Stedman v. The United Kingdom*, ricorso n. 29107/95 (1997).

¹⁴ Comm. eur. dir. uomo, *Arrowsmith v. The United Kingdom*, ricorso n. 7050/75 (1977). Sul termine *belief* come sinonimo di convinzioni serie, coerenti e con un certo grado di cogenza, C. eur. dir. uomo, *Campbell and Cosans v. The United Kingdom*, ricorsi n. 7511/76 et 7743/76 (1982).



La Commissione dichiara ammissibile il suo ricorso ma non lo accoglie nel merito; i giudici riconoscono nel pacifismo una forma di convinzione (*belief*) meritevole di tutela ex art. 9, chiarendo però che non ogni atto motivato da ragioni religiose (o da convinzioni di altra natura) rientra nelle garanzie poste dalla norma. Il volantaggio, in particolare, non è una manifestazione della convinzione in sé, bensì un atto da questa semplicemente motivato, il cui obiettivo specifico, nel caso di specie, è stato quello di invitare i militari alla diserzione. Siffatto comportamento, che si presenta come motivato o ispirato dalla religione senza esserne diretta manifestazione, non è coperto dalle garanzie convenzionali¹⁵.

L'interpretazione offerta dalla Commissione rivela l'intento di offrire, da un lato una lettura quanto mai ampia del contenuto in cui si sostanzia la fede o la convinzione, dall'altro, un giudizio circa le manifestazioni religiose protette piuttosto severo, che si risolve in un'applicazione restrittiva del diritto sancito all'art. 9¹⁶.

Nella sua giurisprudenza, la Corte di Strasburgo non si è mai discostata significativamente da questo principio¹⁷. In alcuni casi,

¹⁵ La Commissione ha specificato che l'art. 9 non garantisce in ogni situazione la possibilità di comportarsi nella sfera pubblica secondo i dettami della propria convinzione religiosa, *C v. The United Kingdom*, ricorso n. 10358/83 (1983); *X v. The United Kingdom*, ricorso n. 5442/72 (1974). Sull'argomento, **P. VAN DIJK, G.J.H. VAN HOOFF**, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Kluwer Law, The Hague, 1998, p. 541 ss.; **D. GOMIEN, D. HARRIS, L. ZWAAK**, *Law and Practice of the European Convention on Human Rights and the European Social Charter*, Council of Europe Publishing, 1999, p. 263 ss.; **J. MARTINEZ-TORRÓN**, *La objeción de conciencia en el derecho internacional*, in *Quad. dir. e pol. eccl.*, 1989, 2, pp. 149 – 194.

¹⁶ **M.D. EVANS**, *Religious Liberty and International Law in Europe*, cit., p. 306 ss. L'A. sottolinea come la Commissione europea si sia mossa in direzioni diverse nei singoli casi e non sempre in modo armonico; l'effetto è stato quello di restringere la portata applicativa dell'art. 9. Dello stesso avviso, **C. EVANS**, *Freedom of Religion under the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, 2001, p. 115 ss.; **M. VENTURA**, *La laicità dell'Unione europea. Diritti, mercato, religione*, Torino, 2001, p. 66 ss.; **F. SUDRE**, *Droit international et européen des droits de l'homme*, Presses Universitaires de France, Paris, 1999; **T.J. GUNN**, *Adjudicating rights of conscience under the European Convention on Human Rights*, in *Religious Human Rights in Global Perspectives. Legal Perspectives*, a cura di J. Witte, J.D. Van Der Vyver, M. Nijhoff, The Hague, 1996, p. 305-330. Secondo alcuni commentatori, dietro un tale indirizzo interpretativo è lecito cogliere l'obiettivo di evitare che, mediante il ricorso alle garanzie dell'art. 9, «si attenti al normale sistema di civile convivenza e di rispetto delle leggi», **C. MORVIDUCCI**, *La protezione della libertà religiosa nel sistema del Consiglio d'Europa*, cit., p. 55.

¹⁷ Il dato attuale, certamente, non pregiudica la possibilità di cambiamenti in un prossimo futuro: non bisogna dimenticare, infatti, che la giurisprudenza della Corte di Strasburgo tende ad adattarsi ai cambiamenti sociali, al mutamento degli standard internazionali e alla evoluzione delle legislazioni nazionali, superando un proprio



l'argomento che spinge i giudici europei a non accogliere un ricorso quando al fondo vi sia un comportamento posto in essere per motivi religiosi, risiede nella particolare situazione nella quale versa il soggetto. Ragioni di carattere lavorativo, ad esempio, impongono alle autorità statali l'adozione di particolari cautele e limitazioni, altrimenti non giustificabili¹⁸.

Il potenziale conflitto tra i tempi del lavoro e quelli della pratica religiosa sono più volte al vaglio sia della Commissione che della Corte: pur esprimendo l'idea che un effettivo rispetto della libertà individuale possa richiedere l'attuazione di alcune azioni positive¹⁹, entrambi gli organi mostrano una comprensibile ritrosia ad accogliere ricorsi per licenziamenti dovuti ad un rifiuto di rispettare gli orari di lavoro (perché contrastanti con i momenti dedicati alla preghiera) o particolari regole aziendali concordate in sede contrattuale²⁰. L'impegno richiesto

precedente qualora si verificano alcune di queste circostanze (c.d. dottrina del *living instrument*), A. MOWBRAY, *An Examination of the European Court of Human Rights' Approach to Overruling its Previous Case Law*, in *Human Rights Law Review*, 9, 2, 2009, pp. 179-201.

¹⁸ Nel caso di un militare musulmano, in servizio presso l'esercito turco, la Corte ha ritenuto non integrare un'ingerenza indebita nella libertà religiosa del ricorrente, il comportamento delle Forze Armate, che lo hanno allontanato dall'esercito per una condotta non conforme alla disciplina ed alle regole militari e per aver espresso posizioni ritenute contrarie allo spirito secolare delle istituzioni turche, aderendo (fatto contestato) ad una particolare setta religiosa islamica fondamentalista, C. eur. dir. uomo, *Kalaç v. Turkey*, ricorso n. 20704/92 (1997).

¹⁹ Comm. eur. dir. uomo, *X v. The United Kingdom*, ricorso n. 8160/78 (1981).

²⁰ Nella vicenda di una lavoratrice del settore privato, licenziata perché si era rifiutata di firmare un contratto nel quale erano previsti turni di lavoro domenicale per tutti i dipendenti, essendo lei cristiana, la Commissione ha rigettato il ricorso della signora, poiché il suo licenziamento era conseguenza solo del rifiuto di rispettare l'orario di lavoro previsto a livello contrattuale, Comm. eur. dir. uomo, *Stedman v. The United Kingdom*, ricorso n. 29107/95 (1997). Analogamente, nel caso di un dipendente pubblico finlandese, di religione avventista, licenziato perché usciva dal lavoro in anticipo, il venerdì, in ossequio ad un precetto religioso, a giudizio della Commissione i datori di lavoro non hanno inteso interferire con la libertà religiosa del ricorrente ma solo far valere le regole dell'azienda che lui stesso aveva accettato, al suo ingresso in quel posto di lavoro, Comm. eur. dir. uomo, *Konttinen v. Finland*, ricorso n. 24949/94 (1996). Sulla questione dell'obiezione di coscienza di fronte ad adempimenti di natura lavorativa, P. MONETA, voce *Obiezione di coscienza (profili pratici)*, in *Enc. Giur. Trecc.*, 1990; A. AVIO, *I diritti inviolabili nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 71 ss.; P. BELLOCCHI, *Pluralismo religioso, discriminazioni ideologiche e diritto del lavoro*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, 2003, 1, pp. 157-217; V. PACILLO, *Contributo allo studio del diritto di libertà religiosa nel rapporto di lavoro subordinato*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 182 ss.; A. DE OTO, *Precetti religiosi e mondo del lavoro*, Ediesse, Roma, 2007, p. 122 ss.; R. BENIGNI, *L'identità religiosa nel rapporto di lavoro. La rilevanza giuridica della 'fede' del prestatore e del percettore d'opera*, Novene, Napoli, 2008, p. 64 ss. Sul tema del riposo



ai datori di lavoro sarà semmai quello di cercare di venire incontro alle esigenze del lavoratore, quando ciò non rechi pregiudizio agli altri dipendenti o alle necessità produttive e comunque restando entro il perimetro dei vincoli contrattuali²¹.

Anche il caso *Kosteski* sembra avvalorare l'impostazione fino ad ora seguita dalla Corte²² e che si potrebbe definire per certi versi restrittiva rispetto alla individuazione degli atti che equivalgono a "manifestazione protetta".

Alcuni Autori suggeriscono che l'interpretazione data dai giudici europei sia legata a considerazioni di semplice buon senso. Un ordinamento giuridico costruito su regole valide per tutti non può lasciare al singolo individuo il compito di rispondere alla domanda se il proprio atto o comportamento costituisce manifestazione soggettiva di

festivo, **R. GAVISON, N. PEREZ**, *Days of rest in multicultural societies: private, public, separate?*, in *Law and Religion in Theoretical and Historical Context*, a cura di P. Cane, C. Evans, Z. Robinson, Cambridge University Press, 2008.

²¹ La Commissione ha respinto il ricorso di un insegnante di una scuola pubblica, di fede islamica, costretto a scegliere il tempo definito perché non gli è stato concesso il permesso di entrare a scuola con 45 minuti di ritardo, il venerdì, per recarsi alla moschea. A giudizio dei giudici, mentre le autorità scolastiche hanno tenuto conto, per quanto possibile, delle convinzioni religiose dell'insegnante, il ricorrente non ha, a sua volta, adeguatamente provato che l'obbligo di frequentare la moschea durante gli orari della scuola gli deriva da un preciso precetto islamico, Comm. eur. dir. uomo, X v. *The United Kingdom*, ricorso n. 8160/78 (1981). In questo caso, il Tribunale, analogamente alla vicenda *Kosteski*, si è rivolto ai leader religiosi locali per accertare se la partecipazione alla preghiera del venerdì si debba ad un precetto religioso. Per un confronto con le soluzioni adottate negli USA, **D.A. HICKS**, *Religion and the Workplace*, Cambridge University Press, 2003; **S.P. BROWN**, *Leaving the Spiritual Sphere: Religious Expression in the Public Workplace*, in *Journal of Church and State*, 4, 2007, 49, pp. 665-682; **M.R. PICCINNI**, *Il divieto di discriminazione per motivi religiosi sui luoghi di lavoro negli Stati Uniti, tra diritto all'osservanza delle festività religiose ed esigenze di organizzazione aziendale*, in *Diritto e Religioni*, 1, 2009, pp. 430-450.

²² Una certa evoluzione, nell'interpretazione del principio in esame, si registra nel modo in cui la Corte affronta il problema dell'adozione di un abbigliamento religioso nei luoghi pubblici. Se, in un primo tempo, i giudici europei avevano escluso che indossare un simbolo religioso nel proprio abbigliamento costituisse una manifestazione della libertà religiosa ex art. 9 (*Karaduman v. Turkey*, *Dahlab v. Switzerland*), a partire dal caso *Leyla Şahin v. Turkey* (2005) la Corte muta il proprio giudizio e, riconoscendo che l'adozione di un abbigliamento religioso all'interno dei luoghi pubblici (come la scuola o l'università) rientra nelle forme garantite ex art. 9 CEDU, si preoccupa poi di verificare se l'eventuale divieto posto dalle istituzioni pubbliche all'uso di simboli religiosi sia giustificato dalle ragioni indicate nella seconda parte della stessa disposizione, C. eur. dir. uomo, *Karaduman v. Turkey*, ricorso n. 16278/90 (1993); *Dahlab v. Switzerland*, ricorso n. 42393/98 (2001); *Leyla Şahin v. Turkey*, ricorso n. 44774/98 (2005); cfr. **H. GILBERT**, *Redefining Manifestation of Belief in Leyla Şahin v. Turkey*, in *European Human Rights Law Review*, 3, 2006, pp. 308-326.



una convinzione religiosa e può perciò rientrare nelle garanzie dell'art. 9. Sarà l'ordinamento stesso a dover rispondere a questa domanda, seguendo criteri oggettivi e basandosi, in primo luogo, sulle forme apparenti che quel comportamento assume:

«It should answer this question itself on the basis of objective criteria, primarily related to the outward appearance of the expression»²³.

Affidarsi ad un procedimento di questo tipo (oltre a sollevare qualche legittima perplessità, se si presuppone che l'ordinamento statale debba orientarsi su principi di imparzialità) può significare attribuire un complicato onere della prova ad un soggetto la cui esperienza religiosa matura in una dimensione essenzialmente individuale ovvero all'interno di comunità religiose di minoranza. Gli stessi Autori intravedono un rischio nel modello suggerito: i seguaci di minoranze religiose poco note potrebbero vedere accolta come legittima una certa pratica solo ove questa apparisse simile ad altre già note perché proprie delle confessioni maggioritarie²⁴. La conseguenza è che si ottiene un considerevole vantaggio nel far rientrare le proprie convinzioni in quelle tipiche di una religione conosciuta, elidendo in questo modo la necessità di provare la serietà dei propri intenti²⁵.

²³ P. VAN DIJK, G.J.H. VAN HOOF, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, cit., p. 550.

²⁴ Nel caso *Chauhan v. The United Kingdom*, le autorità giurisdizionali non hanno ritenuto autentiche le asserzioni di un lavoratore, appartenente ad una setta ortodossa Hindu, licenziato perché si rifiutava di iscriversi ad un sindacato a causa delle sue convinzioni religiose, Comm. eur. dir. uomo, *Chauhan v. The United Kingdom*, ricorso n. 11518/85 (1990), sulla vicenda, M.D. EVANS, *Religious Liberty*, cit., p. 289 ss.

²⁵ È il caso, ad esempio, degli obiettori di coscienza al servizio militare. In alcuni ordinamenti, a quanti appartengono alla confessione dei Testimoni di Geova non è stata richiesta alcuna prova circa la serietà della motivazione religiosa (presunta a motivo della loro semplice appartenenza a quella comunità) mentre gli altri obiettori di coscienza hanno dovuto dimostrare la genuinità delle proprie convinzioni; tra i numerosi casi, Comm. eur. dir. uomo, *Grandrath v. The Federal Republic of Germany*, ricorso n. 2299/64 (1966); *N. v. Sweden*, ricorso n. 10410 /83 (1984); *Raninen v. Finland*, ricorso n. 20972/92 (1996); C. eur. dir. uomo, *Löffelmann v. Austria*, ricorso n. 42967/98 (2009). Nella maggior parte dei casi, nei Paesi europei, le leggi che imponevano una valutazione sulla serietà delle motivazioni addotte dall'obiettore sono state abrogate, richiedendosi ora solo la presenza di requisiti oggettivi, M. MANETTI, *Libertà di pensiero e di coscienza*, in *Diritti umani. Cultura dei diritti e dignità della persona nell'epoca della globalizzazione*, a cura di M. Flores, Utet, Torino, 2007, p. 853 ss.; sull'argomento, M.G. BELGIORNO DE STEFANO, *Il diritto universale alla libertà di coscienza*, IANUA, Roma, 2000.



Il problema si complica - come il caso *Kosteski* sta a dimostrare - quando il singolo vive l'esperienza di fede in modo inusuale, eterodosso o separato dalla comunità religiosa di riferimento. Muovendo dal presupposto che il termine *belief* usato nell'art. 9 comprende anche convinzioni individuali, che non trovano spazio in una religione strutturata o in una organizzazione di credenti ma che rivestono comunque un contenuto formale identificabile²⁶, si potrebbe giungere a ritenere che l'onere della prova spetti allo Stato.

In altri termini, in un'ipotesi nella quale le autorità avessero motivo di sospettare un atteggiamento fraudolento da parte del fedele, messo in atto con lo scopo di ottenere vantaggi ingiusti, le prime dovrebbero dimostrarne la malafede (anche ricorrendo alla ricerca di evidenze fattuali):

«In cases where fraud may be suspected (...) the burden of proof should be on the State to show some reason to think that the person is using religious or other belief fraudulently in order to obtain an advantage to which he or she would not otherwise be entitled»²⁷.

3.2 - Recenti tendenze nella giurisprudenza dei giudici di Strasburgo: *individual approach* o *state - oriented approach*?

Il problema delle pratiche religiose mette in luce la tendenza della Corte europea ad accettare la scelta delle autorità pubbliche di affidare alle confessioni (e ai loro leader istituzionali) un ruolo centrale nella definizione degli aspetti essenziali che caratterizzano la vita del credente. Il caso *Kosteski*, sotto questo profilo, appare emblematico: non ritenendo sufficienti le dichiarazioni del dipendente in merito al suo essere musulmano, i Tribunali locali hanno cercato elementi oggettivi di riscontro, basandosi su parametri per certi versi discutibili e di dubbia utilità (la dieta, lo stile di vita, l'esperienza religiosa familiare) ma soprattutto sulle affermazioni dei leader religiosi circa i criteri di appartenenza alla comunità. La Corte europea non ha avuto nulla da eccepire su questo metodo.

Sebbene le ambiguità e le incertezze che circondano il caso inducano a condividere la decisione della Corte, sembra tuttavia lecito

²⁶ M.D. EVANS, *Religious Liberty*, cit., p. 289 ss.

²⁷ C. EVANS, *Freedom of Religion under the European Convention on Human Rights*, cit., p. 59.



porre qualche domanda su quale spazio sia riservato alla dimensione individuale della religione nella riflessione dei giudici europei.

In proposito, almeno due considerazioni, a nostro avviso, possono aiutare ad inquadrare la questione: la prima – già richiamata – è che la libertà religiosa è prima di tutto un fatto individuale e può essere esercitata anche non in comunità con altri fedeli ma – per così dire – in solitudine (dunque la circostanza per cui il ricorrente non si è recato alla moschea nei giorni in cui non si è presentato al lavoro dovrebbe essere ininfluyente); la seconda considerazione attiene al fatto che si tratta di un diritto non suscettibile di essere provato in modo “oggettivo”.

A ben vedere, gli argomenti dei giudici europei poggiano su una visione che tende inevitabilmente a risolvere il vissuto religioso individuale nella sua proiezione comunitaria, piuttosto che riconoscerne l’ineliminabile e prioritaria componente soggettiva.

Religiosità personale e appartenenza ad una comunità religiosa sono due aspetti che connotano la vita del fedele, in molti casi coincidenti, in altri del tutto separati. Da tempo, la sociologia ha elaborato un insieme di categorie utili a fornire un quadro sintetico delle tante possibilità che l’esperienza di fede racchiude, distinguendo cinque dimensioni della religiosità e riconoscendo la tendenziale autonomia di ciascuna rispetto alle altre²⁸.

Non manca, nelle disposizioni internazionali che sanciscono il diritto di libertà religiosa, la maturazione di una visione attenta alla tutela dell’individuo e capace di farsi carico della particolare natura “in divenire” del vissuto di fede, caratterizzato in certi casi da continui mutamenti, denso a volte di contraddizioni o venato di sincretismi religiosi²⁹.

Questa attenzione è testimoniata dal fatto che la Dichiarazione universale dei diritti dell’uomo (1948), il Patto internazionale sui diritti civili e politici (1966) e la Dichiarazione ONU contro ogni forma di

²⁸ R. STARK, C.Y. GLOCK, *American piety*, University of California Press, Berkeley, 1968; G. DAVIE, *Religion in Britain since 1945. Believing without Belonging*, Blackwell, Oxford, 1994; S. ACQUAVIVA, E. PACE, *Sociologia delle religioni, problemi e prospettive*, Carocci, Roma, 1996; E. PACE, *Introduzione alla sociologia delle religioni*, Carocci, Roma, 2007.

²⁹ U. BECK, *Il Dio personale. La nascita della religiosità secolare*, trad. italiana a cura di S. Franchini, Laterza, Roma, 2009; B. SCHWARTZ, *Individuals and Community*, in *The Journal of Law and Religion*, 1, 1989, pp. 131-172. Tra le «ragioni profonde della penalizzante selezione delle fattispecie religiosamente rilevanti e della conseguente interpretazione restrittiva dell’art. 9» M. VENTURA, *La laicità dell’Unione Europea*, cit., p. 69, rileva proprio «il disagio davanti alla complessità della libertà di pensiero, coscienza e religione».



discriminazione fondata sulla religione o convinzione (1981) individuano come oggetto della tutela, accanto alla religione, la libertà di pensiero e di coscienza, espressione di un universo più ampio di concezioni della vita, in grado di tradursi in una visione religiosa dell'esistenza ovvero in altre opzioni della coscienza³⁰.

Non si discosta da questa impostazione la Convenzione europea dei diritti dell'uomo (1950) che, tutelando la libertà di religione nella sua duplice veste, individuale e collettiva³¹, propone attraverso l'art. 9 una lettura aperta e orientata alla protezione del singolo fedele. Nella formulazione convenzionale, oltre alla religione, trovano spazio il pensiero e la coscienza; questi ultimi sono considerati autonomi e prioritari rispetto alla prima, che della coscienza costituisce uno degli approdi³².

Nelle parole dei giudici europei, la libertà di pensiero, coscienza e religione, oltre ad essere elemento fondante di una società democratica e pluralista, è uno degli aspetti più vitali che

³⁰ **J.B. MARIE**, *La liberté de conscience dans les instruments internationaux des droits de l'homme: reconnaissance et interprétation*, in *Revue de droit canonique*, 52 /1, 2002, pp. 27-47; sull'argomento, tra gli altri, **B.G. TAHZIB**, *Freedom of religion or belief. Ensuring effective international legal protection*, M. Nijhoff, The Hague, 1996; **M. NOWAK**, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights. CCPR Commentary*, N.P. Engel, Kehl, 1993; **G. BARBERINI**, *L'attenzione delle Nazioni Unite per la libertà religiosa*, in *Quad. dir. e pol. eccl.*, 1987, pp. 201-228; **M. SCHEININ**, *Article 18*, in *The Universal Declaration of Human Rights: a Commentary*, a cura di A. Eide et al., Scandinavian University Press, 1992, pp. 263-273; **E. SOUTO GALVÀN**, *El reconocimiento de la libertad religiosa en Naciones Unidas*, Marcial Pons, Madrid, 2000.

³¹ Ritiene che la protezione delle comunità religiose, attraverso l'art. 9, sia il frutto di un cambiamento di impostazione concettuale da parte della Commissione, **M.D. EVANS**, *Religious Liberty*, cit., p. 286 ss.; di diverso avviso **F. MARGIOTTA BROGLIO**, *La protezione internazionale*, cit., p. 1967; sull'argomento, tra gli altri, **G. GONZALEZ**, *Läicité, liberté de religion et Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 2006; **G. MACRÌ**, **M. PARISI**, **V. TOZZI**, *Diritto ecclesiastico europeo*, Laterza, Bari, 2006, pp. 178 ss.; **J.F. FLAUSS**, *La protection internationale de la liberté religieuse*, Bruylant, Bruxelles, 2002.

³² Gli atti internazionali del dopoguerra «sembrano testimoniare una evoluzione nel sistema giuridico internazionale dei diritti dell'uomo che porta nettamente a distinguere tra "libertà di pensiero", "libertà di coscienza" e "libertà di religione o di convinzione", quasi disegnando un itinerario dall'interno all'esterno dell'individuo, dal pensiero alla coscienza, alla religione o convinzione, queste ultime evidentemente concepite come approdo e, ad un tempo, manifestazione, esteriormente rilevabile, della coscienza formata», **R. BOTTA**, *Manuale di diritto ecclesiastico. Valori religiosi e rivendicazioni identitarie nell'autunno dei diritti*, Giappichelli, Torino, 2008, p. 216; cfr. **C. CARDIA**, per il quale, l'ateismo e la religione «costituiscono risposte diverse al medesimo problema, e alle stesse domande», *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea e legislazione italiana*, Giappichelli, Torino, 2^a ed., 2005, p. 135.



contribuiscono a comporre l'identità dei credenti ma anche la concezione di vita dei non credenti, degli atei, degli agnostici³³.

All'interno di questa visione concettuale, la distinzione tradizionale tra *forum internum* e *forum externum* non va intesa nel senso di sminuire il primo profilo, privandolo di un significato pratico, che si aggiunge a quello teorico. Il riconoscimento della libertà di professare o meno una religione o una convinzione mira a proteggere le scelte individuali del credente rispetto a forme di coercizione o di indottrinamento dello Stato, ovvero a episodi di trattamento tali da indurre la persona a cambiare la propria professione religiosa, condizionarne le scelte di coscienza, imporgli di abbracciare l'uno o l'altro sistema di pensiero³⁴.

Attraverso le garanzie del *forum internum* si viene incontro alle esigenze della persona che «con il sentimento religioso manifesta uno degli aspetti più intimi ed elevati della sua personalità», non necessariamente ricollegabile ad una struttura organizzata³⁵.

³³ C. eur. dir. uomo, *Kokkinakis v. Greece*, ricorso n. 14307/88 (1993). La libertà in materia religiosa del singolo individuo nasce per tutelare la persona, gli eretici, i dissidenti: «il concetto moderno di libertà è stato elaborato per tutelare il dissenso, non l'ortodossia istituzionalizzata o il conformismo ideologico e sociale», S. FERLITO, *Diritto soggettivo e libertà religiosa. Riflessioni per uno studio storico e concettuale*, Esi, Napoli, 2003, p. 63.

³⁴ P. VAN DIJK, G.J.H. VAN HOOFF, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, cit., p. 541 ss.; M.D. EVANS, *Religious Liberty*, cit., p. 294 ss.; F. FINOCCHIARO, voce *Libertà di coscienza e di religione*, in *Enc. Giur. Trecc.*, 1990; L. MUSSELLI, voce *Libertà religiosa e di coscienza*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, 1994.

³⁵ C. MIRABELLI, *L'appartenenza confessionale*, Cedam, Padova, 1975, p. 76; secondo l'A., il fattore religioso «è un elemento che normalmente determina il costituirsi di un aggregato sociale potenzialmente idoneo ad esprimere un ordinamento organizzato» (p. 104), tuttavia, lo stesso sentimento religioso può anche trovare espressione solo individuale quando i comportamenti nei quali si estrinseca non sono riferibili ad un'ampia cerchia di credenti. A partire dalla nota formula di Ruffini, per il quale la libertà religiosa consiste nella «facoltà dell'individuo di credere a quello che più gli piace, o di non credere, se più gli piace, a nulla», F. RUFFINI, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, Feltrinelli, Milano, 1967, p. 11 (ed. or. 1901), quello della libertà di religione è un tema centrale nella riflessione della dottrina ecclesiasticistica italiana; ci limitiamo a segnalare alcuni contributi: A.C. JEMOLO, *I problemi pratici della libertà*, Giuffrè, Milano, 1961; P. FEDELE, *La libertà religiosa*, Giuffrè, Milano, 1963; P.A. D'AVACK, *Il problema storico-giuridico della libertà religiosa: lezioni di diritto ecclesiastico*, Bulzoni, Roma, 1966; G. LEZIROLI, *Aspetti della libertà religiosa*, Giuffrè, Milano, 1977, p. 26; P.A. BONNET, voce *Culto divino (atti di)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, 1989; S. LARICCIA, *Interessi individuali e collettivi e garanzie delle libertà di religione*, in *Diritti umani e civiltà giuridica*, Atti del convegno della Facoltà di Giurisprudenza, a cura di S. Caprioli, F. Treggiari, Perugia, 1992, p. 111; P. BELLINI, *Eticità e libertà religiosa*, in *La libertà religiosa*, a cura di M. Tedeschi, Il Rubbettino, Soveria Mannelli, 2002, vol. I, pp. 291-310; M. TEDESCHI, *I problemi attuali della libertà religiosa*, in *La libertà religiosa*, cit.,



La protezione delle collettività religiose trova origine proprio nella necessità, previa e ineliminabile, di garantire le convinzioni individuali e la volontà del singolo di condividerle con altri seguaci del suo stesso credo³⁶.

Agli occhi delle istituzioni pubbliche, come la dottrina ha da tempo fatto osservare, dovrebbe risultare indifferente il fatto che:

«in dipendenza di ciascun processo individuale di maturazione psicologica, le opzioni (...) si volgono verso l'adesione all'una o l'altra religione o invece si indirizzano verso una semplice sospensione del giudizio o verso una decisa soluzione ateistica»³⁷.

vol. I, pp. 9-30 (e la bibliografia in esso citata); **C. CARDIA**, *Principi di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2^a ed., 2005, p. 131 ss.; **P. LILLO**, *Diritti fondamentali e libertà della persona*, Giappichelli, Torino, 2006, **ID.**, *Libertà religiosa* in *Dizionario di diritto pubblico*, diretto da S. Cassese, Giuffrè, Milano, 2006, vol. IV; **R. BOTTA**, *Manuale di diritto ecclesiastico*, cit., p. 215 ss.; **G. DALLA TORRE**, *Dio e Cesare. Paradigmi cristiani nella modernità*, Città Nuova, Roma, 2008, pp. 88-105. Per un'analisi critica circa l'attualità della affermazione di Ruffini, **F. TESSITORE**, *Note su Francesco Ruffini e la sua interpretazione della libertà di religione*, in *La libertà religiosa*, cit., vol. I, pp. 31-43; **P. DI MARZIO**, *Contributo allo studio del diritto di libertà religiosa*, Jovene, Napoli, 2000, p. 72 ss. La libertà di religione significa (tra l'altro) «libertà di non esprimere i propri convincimenti in materia religiosa, nel senso che i pubblici poteri non possono imporre agli individui di dichiarare e manifestare la propria fede religiosa», **T. MARTINES**, *Libertà religiosa e libertà di formazione della coscienza*, in *Libertad y Derecho Fundamental de Libertad Religiosa*, a cura di I.C. Iban, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1989, p. 38.

³⁶ Parla di «equilibrio tra riconoscimento del valore delle appartenenze e garanzia della libertà individuale» **R. BOTTA**, *Appartenenza confessionale e libertà individuali*, in *Quad. dir. e pol. eccl.*, 1, 2000, pp. 131-156; nello stesso senso **S. LARICCIA**, *Coscienza e libertà*, il Mulino, Bologna, 1989, p. 73 ss. La libertà di manifestare la religione in forma collettiva è una parte essenziale del diritto, *Comm. eur. dir. uomo*, X. V. *The United Kingdom*, ricorso n. 8160/78 (1981). Ritiene che, per poter invocare l'art. 9, il ricorrente deve dimostrare di essere aderente ad una data confessione religiosa, **P. LEACH**, *Taking a Case to the European Court of Human Rights*, Blackstone, Oxford, 2001, p. 164 ss.

³⁷ **P. BELLINI**, *Libertà dell'uomo e fattore religioso nei sistemi ideologici contemporanei*, in **AA.VV.**, *Teoria e prassi della libertà di religione*, il Mulino, Bologna, 1975, 105-209 (p. 132), **ID.**, *Saggi di diritto ecclesiastico italiano*, tomo I, Il Rubbettino, Soveria Mannelli, 1996, pp. 119-180; **ID.**, *Il diritto d'essere se stessi. Discorrendo dell'idea di laicità*, Giappichelli, Torino, 2007, pp. 99-114. Anche **C. CARDIA**, *Principi di diritto ecclesiastico*, cit., p. 149, parla di «tendenziale irrilevanza giuridica della appartenenza confessionale, e delle convinzioni religiose in tutti i momenti della vita pubblica e dell'esperienza sociale» e di «diritto alla riservatezza sulla medesima appartenenza e sulle proprie convinzioni».



Il quadro teorico appena accennato, nel quale il fedele è posto al centro di una rete di disposizioni di tutela, rischia di subire un deciso ridimensionamento ove si sposti l'attenzione dal singolo alla comunità.

Una recente tendenza della giurisprudenza della Corte europea sembra andare proprio in quest'ultima direzione, allontanandosi dalla tradizionale funzione di tutela degli individui, propria di tutti gli strumenti internazionali e regionali del dopoguerra (*individual approach*), e abbracciando una visione generale del modello dei rapporti tra lo Stato e le confessioni, nel quale il primo assume il ruolo di "regolatore imparziale" nelle questioni religiose che hanno effetti giuridici rilevanti per l'ordinamento complessivo (*state-oriented approach*)³⁸. In una prospettiva di questo tipo, si accresce notevolmente il peso delle istituzioni religiose, interpreti indiscusse dell'appartenenza e dell'ortodossia nonché interlocutori privilegiati delle pubbliche autorità.

Il caso *Kosteski* sembra costituire un passo ulteriore in questa direzione³⁹.

Non vi è alcun dubbio sul fatto che ciascuna organizzazione religiosa ha il diritto di stabilire i propri criteri di ingresso e di uscita dalla comunità, i dogmi, gli elementi dottrinali fondamentali o le strutture istituzionali e gerarchiche⁴⁰; il problema, semmai, si pone in riferimento all'atteggiamento delle istituzioni statali, le quali, entro la propria sfera di azione, sono chiamate fin dove è possibile (ed anche in virtù degli standard internazionali) a dare il giusto rilievo al fedele nella sua individualità, ai fini della valutazione dei comportamenti religiosamente qualificati che interessano l'ordinamento giuridico⁴¹.

³⁸ In questo senso, **M.D. EVANS**, *Freedom of Religion and the European Convention on Human Rights: approaches, trends and tensions*, in *Law and Religion in Theoretical and Historical Context*, cit., pp. 291-315. L'A. cita, tra gli altri, C. eur. dir. uomo, *Pichon and Sajous v. France*, ricorso n. 49854/99 (2001); *Moscow Branch of the Salvation Army v. Russia*, ricorso n. 72881/01 (2006); *Biserica Adevarat Ortodoxa din Moldova v. Moldova*, ricorso n. 952/03 (2007).

³⁹ Cfr. **M.D. EVANS**, *Freedom of Religion and the European Convention on Human Rights*, cit., pp. 291-315.

⁴⁰ Sull'argomento, **S. FERRARI**, *Lo spirito dei diritti religiosi*, il Mulino, Bologna, 2002, p. 203 ss.

⁴¹ In merito all'applicazione di questo principio nei rapporti lavorativi, **D.A. HICKS**, *Religion and the Workplace*, cit., p. 95 ss.