

## La libertà religiosa e di culto nella spirale dell'emergenza sanitaria Covid-19

di  
Michela Michetti\*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La rilevanza costituzionale del fattore religioso tra garanzie e limiti costituzionali. – 2.1. *Segue*: il potere di sospensione dei diritti costituzionali. – 3. Le misure normative emergenziali applicate alla libertà di culto e di religione. – 4. Libertà religiosa e tutela della salute tra principio di precauzione e interpretazione sistematica dei diritti costituzionali. – 4.1. *Segue*: il caso delle “chiese chiuse” in Germania e l’indicazione del *Bundesverfassungsgericht*. – 5. Una breve conclusione.

*La religione è la coscienza dell'infinito:  
perciò essa non è e non può essere altro  
che la coscienza che l'uomo  
ha, non della limitazione,  
ma dell'infinità del suo essere.*

(L. Feuerbah, *Wesen der Christentums*, Leipzig 1841, §1)

### 1. **Premessa**

La grave emergenza epidemiologica generata da Covid-19 costringe brutalmente e, tuttavia, inevitabilmente a confrontarci con il tema delle garanzie costituzionali dei diritti fondamentali, seriamente compromesse dall'eccezionale attuale contesto.

La disciplina della necessità e dell'urgenza messa a punto dall'Esecutivo per fronteggiare tale situazione può ritenersi, senza dubbio, la più poderosa, restrittiva e limitante che la storia repubblicana ricordi <sup>(1)</sup>. Misure normative che hanno inciso

---

\* Ricercatrice confermata di Diritto costituzionale - Università degli studi di Teramo.

<sup>1</sup> Si legga in proposito la relazione di presentazione al Parlamento del D.L. n. 19 del 2020 “Per la prima volta dalla fine del secondo conflitto mondiale siamo stati costretti a limitare alcune delle

drasticamente sulle più significative libertà fondamentali della persona, sì da domandarsi sino a che punto siano comprimibili diritti che l'art. 2 della Costituzione qualifica come *inviolabili* e che costituiscono il nucleo di quel principio fondamentale della nostra forma di Stato che antepone, come noto, la persona – “intesa nella completezza dei suoi valori e dei suoi bisogni spirituali” – allo Stato (2).

La domanda appare lecita e – per il giurista – addirittura inevitabile quando ad entrare nel gioco di un ineluttabile giudizio di bilanciamento siano diritti tutti riconosciuti e garantiti dalla Costituzione e – pur tuttavia – alcuni di essi destinati ad essere limitati oltre misura. Di qui l'esigenza di rintracciare una *ratio* plausibile che giustifichi e riconduca nell'alveo costituzionale siffatte restrizioni, anche solo allo scopo di riflettere se lo stato emergenziale possa sospendere – e in che misura – il godimento dei diritti, sino a trasformarsi in un presupposto valido a giustificare ed ammettere ogni e qualunque intervento del legislatore e, soprattutto, del potere Esecutivo (3).

Dalla Dichiarazione dello stato di emergenza del 31 gennaio 2020 (4), il c.d. *lockdown* che ne è seguito ha imposto un complesso di norme restrittive che hanno inciso su un complesso di libertà fondamentali tra cui, specificamente, la libertà religiosa e di culto nella sua duplice dimensione individuale e comunitaria. Tali restrizioni hanno sollevato un dibattito pressoché sopito e contenuto durante la c.d. Fase 1 dell'emergenza sanitaria, mentre è con la c.d. Fase 2 che tale discussione ha assunto toni meno concilianti, ponendo sul tappeto questioni di sicuro rilievo

---

libertà fondamentali garantite dalla Costituzione, in particolare la libertà di circolazione e soggiorno, la libertà di riunione nelle sue varie forme, la libertà di coltivare financo di contenere pratiche religiose. I principi ai quali ci siamo attenuti nella predisposizione delle misure contenitive del contagio sono stati quelli della massima precauzione ma contestualmente anche dell'adeguatezza e della proporzionalità dell'intervento rispetto all'obiettivo perseguito... ().”

<sup>2</sup> A. PACE, *Problematica delle libertà fondamentali*, II ed., Padova, 1-2 ss.; A. BARBERA, *Commento all'art. 2*, in *Commentario della Costituzione Branca*, Bologna-Roma, 1975; A. BALDASSARRE, voce *Diritti inviolabili*, in *Enc. dir.*, vol. XI, Roma, 1989.

<sup>3</sup> In proposito R. CHERCHI – A. DEFFENU, *Fonti e provvedimenti dell'emergenza sanitarie covid-19 prime riflessioni*, in *Diritti regionali. Rivista di diritto delle autonomie territoriali*, n. 1/2020, riprendono un'affermazione di Bruce Ackerman secondo la quale “ai governi non dovrebbe essere permesso di dare di matto nemmeno durante l'emergenza; molte misure estreme dovrebbero rimanere off-limits”.

<sup>4</sup> La dichiarazione dello stato di emergenza di rilievo nazionale è stata adottata con Delibera del Consiglio dei Ministri, 31 gennaio 2020, Dichiarazione dello stato di emergenza in conseguenza del rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili, ai sensi dell'art. 7.1, lett. c), del decreto legislativo n. 1 del 2 gennaio 2018, Codice della Protezione civile.

giuridico, investendo il tema - da sempre cruciale - del rapporto tra garanzie e limiti dei diritti fondamentali.

## 2. *La rilevanza costituzionale del fattore religioso tra garanzie e limiti costituzionali.*

Per cogliere pienamente tutte le implicazioni sottese alle restrizioni emergenziali applicate alla libertà religiosa non è superfluo qui illustrare – sia pure sinteticamente – la rilevanza del fattore religioso nella nostra Costituzione <sup>(5)</sup>. Rilevanza che storicamente si riallaccia all'idea della libertà religiosa quale *matrice* dell'affermazione di tutti i diritti fondamentali e, segnatamente, della stessa libertà di manifestazione del pensiero <sup>(6)</sup>. Come noto, l'art. 19 Cost. riconosce a tutti il diritto di professare liberamente la propria fede religiosa in forma individuale o associata, e di esercitarne in privato o in pubblico il culto, purché non si tratti di riti contrari al buon costume <sup>(7)</sup>.

La disposizione tuttavia non esaurisce di per sé la disciplina costituzionale del fattore religioso, completandosi con le prescrizioni degli articoli 2, 3, 7, 8 e 20 della

---

<sup>5</sup> Per una primissima indicazione circa la rilevanza del fenomeno religioso nella nostra Costituzione si v. P. GISMONDI, *L'interesse religioso nella Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1221 ss.; F. FINOCCHIARO, *Confessioni religiose e libertà religiosa nella Costituzione. Art. 7-8-19-20*. Estratto dai volumi: *Principi fondamentali*, art. 1-12. *Rapporti civili*, art. 13-28, Bologna-Roma, 1984, VII ss.; C. CARDIA, *Religione (libertà di)*, in *Enc. dir.*, Agg. Vol. II, Milano, 1998, 919 ss.; S. MANGIAMELLI, *Secolarizzazione e fattore religioso: una nuova convivenza*, in *Persona y Derecho*, 2017, 71 ss.

<sup>6</sup> P. BARILE, *Libertà di manifestazione del pensiero* Milano, 1975. Sugli aspetti della libertà religiosa si v. almeno C. CARDIA, *Religione (libertà di)*, in *Enc. dir. Agg.*, II, Milano, 1998, 914 ss.; A. C. JEMOLO, *Libertà, (aspetti giuridici)*, in *Enc. dir.*, XXIV, Milano 1974, 268; ID., *I problemi pratici della libertà*, II ed., Milano, 1972, F. RUFFINI, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, Torino, 1992.

<sup>7</sup> Inoltre, l'articolo 9 CEDU stabilisce che "Ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare religione o credo, così come la libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti. "La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla pubblica sicurezza, alla protezione dell'ordine, della salute o della morale pubblica, o alla protezione dei diritti e della libertà altrui". Lo stesso art. 18 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo sancisce che "ogni individuo 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, isolatamente o in comune, e sia in pubblico che in privato, la propria religione o il proprio credo nell'insegnamento, nelle pratiche, nel culto e nell'osservanza dei riti".

Costituzione, le quali direttamente o indirettamente concorrono a garantire le espressioni religiose sotto il profilo individuale, collettivo ed istituzionale <sup>(8)</sup>. All'interno di questa cornice, l'art. 19 Cost. assume però un'importanza fondamentale e non solo perché esso segna lo svolgimento particolare del principio pluralista e di laicità <sup>(9)</sup>, già proclamato negli articoli 7 e 8 della Costituzione, ma anche perché riconosce e tutela il sentimento religioso, collocandolo fra i diritti della persona, considerata qui nella sua più intima essenza ontologica. È innegabile infatti che la libertà di religione incarna uno dei diritti fondamentali dell'individuo più caratterizzante, poiché attiene al foro interno della persona e ne tutela l'espressione sul piano esteriore.

In questo senso, la norma garantisce, tanto la libertà di fede intesa come legame sentimentale dell'uomo con un'entità trascendente, quanto la libertà di non credere <sup>(10)</sup>. Inoltre, si collega alla libertà di professare la fede sotto qualsiasi forma, individuale o associata, o di manifestare questo sentimento attraverso il culto (privato o pubblico) e di farne propaganda <sup>(11)</sup>. E se, sul piano teleologico la norma tutela la c.d. *libertà ecclesiastica* dell'individuo di appartenere ad una confessione e di conformare ai

---

<sup>8</sup> Quest'ultima garanzia trova radicamento negli articoli 7 e 8 della Costituzione, per cui Stato e Chiesa sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani. Ne deriva che le confessioni religiose sono libere di organizzarsi attraverso un'autonomia istituzionale posta alla base del principio di bilateralità che informa le relazioni tra i due ordinamenti. In proposito si v. Corte cost., sentenze n. 43 del 1988 e n. 203 del 1989 ed ancora sentenza n. 235 del 1987.

<sup>9</sup> Si v. per tutti L. ELIA, *Introduzione ai problemi della laicità*, in Associazione dei costituzionalisti italiani, Convegno annuale, *Problemi pratici della laicità agli inizi del secolo XXI*, Napoli, 26-27 ottobre 2007. La Corte costituzionale nelle decisioni nn. 508 del 2000; 329 del 1997; 440 del 1995; 203 del 1989 e 63 del 2016 ha ribadito che "L'ordinamento repubblicano è contraddistinto dal principio di laicità, da intendersi (...) non come indifferenza di fronte all'esperienza religiosa, bensì come salvaguardia della libertà di religione in regime di pluralismo confessionale e culturale: Compito della Repubblica è garantire le condizioni che favoriscano l'espansione della libertà di tutti e, in questo ambito, della libertà di religione, la quale rappresenta un aspetto della dignità della persona umana, riconosciuta e dichiarata inviolabile dall'art. 2 Cost."

<sup>10</sup> Sul punto si v. S. MANGIAMELLI, *Giuramento (formula del)*, Estratto dall'Appendice del Novissimo Digesto Italiano, Torino, 1982, 10, il quale mette in evidenza come la giurisprudenza costituzionale abbia nel tempo parificato la condizione del credente con quella dell'ateo "abbandonando così quell'orientamento che tendeva a far coincidere la libertà religiosa, di cui all'art. 19 Cost., con un certo comportamento positivo (adesione ad una religione ed adempimento dei doveri derivanti dall'adesione medesima)"; F. FINOCCHIARO, *Confessioni religiose e libertà religiosa nella Costituzione. Art. 7-8-19-20*, cit., 259, per il quale "la libertà religiosa, come diritto soggettivo, importa anche la protezione dell'ateo e del miscredente"; ancora G. BERTI, *Interpretazione costituzionale. Lezioni di diritto pubblico*, Padova, 2001, 389.

<sup>11</sup> Sul punto si v. senz'altro G. CATALANO, *Il diritto di libertà religiosa*, Milano, 1957; A. ORIGONE, *La libertà religiosa e l'ateismo*, in *Annali Triestini*, Trieste, 1950, sez. I, vol. XX.

dettami di questa la propria condotta privata e pubblica <sup>(12)</sup>, sul piano giuridico essa rileva come diritto pubblico soggettivo azionabile nei confronti dello Stato <sup>(13)</sup>.

L'asciutta e piana formulazione della disposizione nel riconoscere a tutti la libertà religiosa porta a sintesi i toni vivaci levatisi in seno al dibattito in Assemblea Costituente sull'allora art. 14 del Progetto di Costituzione, dal quale affiora chiara la determinazione di non voler discernere nel dettaglio ciò che è religioso da ciò che non lo è, nella convinzione che ogni definizione risuonerebbe come limitazione o addirittura come eccessiva compressione della stessa libertà <sup>(14)</sup>. È in questa stessa direzione che deve leggersi la scelta finale dei Padri costituenti di inserire la previsione del solo limite oggettivo del buon costume, quale divieto espresso all'esercizio dei riti religiosi.

L'estensione del divieto si presta ad essere ricostruita attraverso la valutazione dell'interprete <sup>(15)</sup> e, comunque, tramite apprezzamenti legati all'evoluzione sociale e culturale della realtà ordinamentale <sup>(16)</sup>. E se - come è stato osservato - non può

---

<sup>12</sup> F. RUFFINI, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, Milano, 1992, 7 nonché ID., *Corso di diritto ecclesiastico. La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Torino, 1921, 135, il quale definisce la libertà di religione adiafora, "non prende partito né per la fede né per la miscredenza, né per l'ortodossia né per l'eterodossia", ma "sta in creare e mantenere nella società un ordinamento giuridico tale, che ogni individuo possa perseguire e conseguire a sua posta" i fini della salvezza dell'anima o della verità scientifica " senza che gli altri uomini, o separati o raggruppati in associazioni o Chiese, o anche impersonati in quella suprema collettività che è lo Stato, gli possono mettere in ciò il più piccolo impedimento o arrecare per ciò il più tenue danno".

<sup>13</sup> F. RUFFINI, *Corso di diritto ecclesiastico. La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, cit., 181 ss.; F. FINOCCHIARO, *Confessioni religiose e libertà religiosa nella Costituzione. Art. 7-8-19-20*, cit., 439 ss. v. spec. nota 2 in cui l'Autore precisa che "I diritti di libertà garantiti dalla Costituzione - e fra questi la libertà religiosa - corrono il serio rischio di degradare da *diritto* a mero *interesse legittimo*" (...) ove non si tenga fermo il principio che un diritto, garantito in modo specifico dalla Carta, può essere limitato in modo altrettanto specifico, dalla stessa Costituzione.

<sup>14</sup> *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori dell'Assemblea Costituente*, Edizione curata dalla Camera dei deputati - Segretariato generale, Roma, 1970, Vol. VI, p. 787.

<sup>15</sup> Cfr., C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, in Id., *Diritto costituzionale vivente, Capo dello Stato*, Milano, 1992, 157 nota 81.

<sup>16</sup> Sulla portata del limite sia pure con riferimento all'art. 21 Cost. si v. C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, cit., 163-164-165, il quale profila la difficoltà di pervenire ad una definizione dell'estensione di tale limite e, comunque, ritiene che nel menzionato limite vi potrebbero rientrare "le sole manifestazioni oscene, dato lo spirito liberale della nostra Costituzione", ma che "secondo necessità concettuale, il divieto si estenda a tutte le manifestazioni in obbiettivo contrasto con le relative costumanze del nostro popolo sorrette dalla convinzione di loro necessità morale" e "con ogni probabilità (...) il limite riguarda "le manifestazioni in perversione dei costumi"; P. BARILE, *Libertà di manifestazione del pensiero (voce)*, in *Enc. dir.*, Milano, 460, il quale rinviene un parallelismo tra il limite del buon costume come previsto nell'articolo 19 e nell'articolo 21 della Costituzione ed ancora si v. S. Grassi,

restringersi alle sole manifestazioni oscene, la sua definizione concettuale ricomprende tutte “le manifestazioni in perversione dei costumi” (17).

La portata della norma porta altresì ad escludere la possibilità di interventi limitativi preventivi (18) e senz'altro a ritenere che restrizioni legittime e compatibili con la prescrizione costituzionale siano quelle applicate nella sola ed unica circostanza di espressioni religiose e riti contrari al buon costume.

Questa impostazione si salda alla sistematica classica dei diritti costituzionali che, come noto, contempla accanto a ciascun diritto fondamentale il proprio limite, il quale non può estendersi oltre quanto previsto, né il diritto stesso può subire limitazioni oltre quelle che la Costituzione prevede (19). Da questa medesima prospettiva, la Corte costituzionale nella sentenza n. 63 del 2016 afferma infatti che “(n)ella Costituzione italiana ciascun diritto fondamentale, compresa la libertà di religione, è predicato unitamente al suo limite” (20), facendo così intendere il rapporto di stretta corrispondenza biunivoca tra il diritto ed il suo limite, sì da doversi respingere l'idea che sia l'uno (ovvero il contenuto del diritto) sia l'altro (il limite)

---

*Rassegna sul concetto di buon costume nei lavori preparatori dell'Assemblea costituente e degli atti parlamentari relativi alle leggi sulla cinematografia*, in Camera dei Deputati, *Quaderni di studi e legislazione, Orientamenti in tema di buon costume*, Roma 1972; S. GRASSI – A. MORENO, *Rassegna di dottrina sul concetto di buon costume nell'art. 21 Cost.*, in Camera dei Deputati, *Quaderni di studi e legislazione, Orientamenti in tema di buon costume*, Roma 1972; v. inoltre Corte costituzionale sentenza n. 9 del 1965 là dove la Corte precisa che il limite del buon costume è “un insieme di precetti che impongono un determinato comportamento nella vita sociale di relazione, la inosservanza dei quali comporta in particolare la violazione del pudore sessuale, sia fuori sia soprattutto nell'ambito della famiglia, della dignità personale che con essi si congiunge, e del sentimento morale dei giovani, ed apre la via al contrario del buon costume, al malcostume e, come è stato anche detto, può comportare la perversione dei costumi, il prevalere, cioè di regole, e di comportamenti contrari ed opposti”.

<sup>17</sup> Cfr. C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, cit., 164-165; sul concetto di “buon costume” si vedano le decisioni della Corte costituzionale nn. 9/1965; 120/1968; 49/1971; 1063/1988; 293/2000; in quest'ultima decisione la Corte ha precisato ed, in parte, ampliato la portata di tale limite ricomprendendovi “ciò che è comune alle diverse morali del nostro tempo” diversamente da quanto in precedenza affermato ritenendo il limite del buon costume come rispetto del pudore sessuale delle persone ed in particolare dei minori. cfr. Cass., sez. un. civ., 7 luglio 1981 n. 4414 in *Foro it.*, 1982, I, 1679.

<sup>18</sup> Corte cost. sentenza n. 45 del 1957 in cui si esclude che l'autorità di polizia possa vietare, in via preventiva, funzioni o pratiche religiose che contemplino l'esecuzione di riti contrari al buon costume sulla base del presupposto che non è conseguenziale che “ad ogni limitazione posta ad una libertà costituzionale debba implicitamente corrispondere il potere di un controllo preventivo dell'autorità di pubblica sicurezza”.

<sup>19</sup> A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, cit., 148.

<sup>20</sup> Corte cost. sent. n. 83 del 2016, punto 8 *Considerato in diritto*.

possano dedursi dal complesso della disciplina costituzionale (21). Questa considerazione di tono più generale consente tuttavia di ritenere - anche per la libertà religiosa - l'impossibilità di prefigurare ulteriori, inespressi o impliciti limiti (22).

Da questo punto di vista, merita una qualche puntualizzazione la decisione testé richiamata nella quale il giudice delle leggi ritiene che "tra gli interessi costituzionali da tenere in adeguata considerazione nel modulare la tutela della libertà di culto (vi siano) senz'altro da annoverare quelli relativi alla sicurezza, all'ordine pubblico e alla pacifica convivenza" (23).

La Corte si muove linguisticamente facendo riferimento al *bilanciamento*, ma nel concreto esprime - almeno in questo caso - una condizione peculiare dei diritti, per la quale l'interpretazione di questi è volta ad "assicurare una tutela unitaria e non frammentata degli interessi costituzionali in gioco, di modo che nessuno fruisca di una tutela assoluta e illimitata e possa, così, farsi tiranno" (24). In questo modo, il giudice della legittimità, nonostante il riferimento al bilanciamento, estraneo alla dottrina dei diritti costituzionali (25), non opera un ampliamento dei limiti applicabili alla libertà

---

<sup>21</sup> A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, cit., 148.

<sup>22</sup> In questo senso si v. C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Milano, VIII ed., 1969, p. 951, per il quale «il limite all'esercizio dei riti posto dall'art. 19 deve ritenersi insuscettibile di estensione oltre il campo del buon costume (...) rimanendo escluso ogni riferimento al ben diverso principio dell'ordine pubblico». In senso analogo e in generale riguardo all'estensione di limiti ulteriori ai diritti costituzionali A. PACE, *Ordine pubblico, ordine pubblico costituzionale, ordine pubblico secondo la Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1971. cit., 994, per il quale "merita piuttosto di essere sottolineato che provvedimenti di polizia per motivi di ordine e di sicurezza pubblica possono essere adottati anche in limitazione dei diritti costituzionalmente previsti purché la Costituzione lo consenta espressamente oppure ne riservi la previsione alla legge. Inoltre, sia nel caso che la possibile limitazione sia prevista dalla Costituzione, sia che essa sia riservata alla legge, la possibilità di misure preventive a tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica deve essere anch'essa espressamente e specificamente prevista. Il che destituisce di ogni fondamento la dottrina favorevole ad un ipotetico potere generale di prevenzione". In posizione dissimile E.W. BÖCKENFÖRDE (1991), *Staat, Verfassung, Demokratie. Studien zur Verfassungstheorie und Verfassungsrecht*, trad. it. *Stato, costituzione, democrazia. Studi di teoria della costituzione e di diritto costituzionale*, Milano, 2006, p. 266, spec. nota 7.

<sup>23</sup> Corte cost. sentenza n. 63 del 2016.

<sup>24</sup> Corte cost. sent. n. 63 del 2016, punto 8 *Considerato in diritto*; cfr. anche sent. n. 85 del 2013.

<sup>25</sup> È dato tuttavia osservare come una parte della dottrina abbia mosso seria e recisa critica alla tecnica del bilanciamento e all'utilizzo che di questa ne ha fatto il giudice delle leggi il quale, sulla scorta della c.d. "teoria dei valori", avrebbe esteso la nozione di bilanciamento al punto da ricomprendervi anche operazioni ermeneutiche di natura prettamente sillogistica; di qui l'attenuazione del carattere prescrittivo delle disposizioni costituzionali, con il degradare delle norme sui diritti da "principi" a "valori"; cfr. S. Mangiameli, *Il contributo dell'esperienza costituzionale italiana alla dottrina europea della tutela dei diritti fondamentali*, in *Consulta online*, n.

religiosa, bensì esprime il principio che i diversi interessi costituzionali tendono a delimitarsi reciprocamente e, in tal senso, il richiamo alla “tirannia dei valori” di Carl Schmitt <sup>(26)</sup> serve a sottolineare che i diritti costituzionali, compresa la libertà religiosa, con la loro disciplina singolare, hanno tutti il medesimo valore giuridico, essendo previsti da norme giuridiche costituzionali che hanno la medesima validità ed efficacia <sup>(27)</sup>.

Invero, più che fare riferimento alla c.d. tecnica del bilanciamento, la cui giustificazione nell’ordinamento statunitense deriva dalla circostanza che la stessa Costituzione metta in concorrenza i diritti costituzionali con quelli originari della common law <sup>(28)</sup>, la Corte costituzionale cerca di raggiungere interpretativamente la conclusione del giudizio, considerando le disposizioni sul riparto delle competenze e la fattispecie concreta disciplinata dalla legge regionale, alla quale resta preclusa ogni valutazione sull’ordine pubblico.

Con riferimento a questo concetto <sup>(29)</sup>, in riferimento ai diritti costituzionali (e in specie alla libertà religiosa e di culto), è bene ricordare, però, il chiaro disegno dei Padri costituenti di non voler far menzione dell’ordine pubblico <sup>(30)</sup>, per cui non si “dovrebbe

---

1/2006, 43; F. PIZZETTI, *L’ordinamento costituzionale per valori*, in *Dir. eccl.*, 1995, 66 ss.; A. D’Atena, *In tema di principi e valori costituzionali*, in *Giur. cost.*, 1997, 3065 ss.; A. PACE, *Diritti “fondamentali” al di là della Costituzione?* in *Pol. Dir.*, 1993, 3 ss.

<sup>26</sup> V. C. SCHMITT, *La Tirannia dei valori* (1967), trad. it., Milano, 2008, 15 ss.

<sup>27</sup> Di conseguenza, come è stato osservato, la eventuale collisione tra i diritti costituzionali va risolta, tenuto conto dell’ambito esatto coperto da ogni disposizione costituzionale, facendo uso del criterio di specialità (così P.F. GROSSI, *Introduzione ad uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione italiana*, Padova, 1972); non è da escludere, altresì, che quando i diritti collidono può risultare persino difficile l’applicazione dello stesso principio di specialità e, in ipotesi del genere, attesa la pari ordinazione giuridica delle disposizioni costituzionali e l’impossibilità di definire quale diritto deve avere la priorità nel caso singolo, non essendo possibile una *Wertordnung* dei diritti, così come di una *Güterabwägung*, la soluzione del caso viene affidata alla *Herstellung der praktischen Konkordanz* (v. K. HESSE *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Neudruck der 20. Auflage. Müller, Heidelberg 1999, Rn. 72) che corrisponde al principio di unità della Costituzione.

<sup>28</sup> V. il IX emendamento – “Il fatto che la Costituzione enumeri determinati diritti non potrà intendersi nel senso di negare o di deprezzare altri diritti ‘conservati’ dal popolo”, dove il verbo adoperato, “retained”, indica appunto il legame con la tradizione.

<sup>29</sup> Sul concetto di ordine pubblico si v., G. CORSO, *L’ordine pubblico*, Bologna, 1979; Id., voce *Ordine pubblico*, in *Enc. dir.*, vol. XXX, Milano, 1980.

<sup>30</sup> *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori dell’Assemblea Costituente*, cit., seduta del 12 aprile 1947, 2777 durante la quale fu approvato l’emendamento Calamandrei-Cianca con cui furono soppressi dalla formulazione “principi o riti contrari all’ordine pubblico e al buon costume” le parole “principi” e “ordine pubblico”; nel suo intervento l’on. Binni affermò che



mai accedere ad interpretazioni del testo costituzionale che in nome di valori inespressi o di valori costituzionalmente riconosciuti, ma con dati limiti, forzano la lettera delle disposizioni costituzionali e facciano dire alla Costituzione cose che essa non dice o non dice in quei termini” (31).

### 2.1. segue: il potere di sospensione dei diritti costituzionali.

Quanto sinora detto conduce ad una considerazione più generale, ma nel proseguo utile a definire il quadro giuridico entro cui convogliare le restrizioni alla libertà religiosa imposte dalla disciplina emergenziale. Il tema della limitazione dei diritti di libertà si accompagna a quello più complesso concernente l'esistenza di un potere di sospensione del godimento dei diritti costituzionali (32).

Come osservato da più parti (33), la nostra Costituzione non prevede una clausola espressa che disciplini la sospensione dei diritti costituzionali in situazioni di emergenza, così come non prevede che vi possano essere pieni poteri del Governo in

---

“quanto poi all'ordine pubblico, questa formula mi pare ancor più pericolosa, più rischiosa, ricca di tentazioni per chi ha il potere e può servirsene per i suoi scopi particolari”. Come osserva F. FINOCCHIARO, *Confessioni religiose e libertà religiosa nella Costituzione. Art. 7-8-19-20*, cit., 473-474, “Il motivo di questa sparizione risulta chiaro ove si pensi che il termine «ordine pubblico», nella prassi di polizia, assume un significato molto vasto, ben noto al legislatore costituente, il quale l'ha voluto eliminare dal novero dei possibili limiti delle libertà da esso garantite proprio al fine di sottrarre questi valori alla discrezione dell'autorità di governo”.

<sup>31</sup> A. PACE, *La variegata struttura dei diritti costituzionali*, in *Scritti in onore di Giuseppe Abbamonte*, Napoli, 1999, vol. II, 1078.

<sup>32</sup> A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale*, II ed., Padova, 1992, 157 ss., spec. nota 4, in cui l'Autore chiarisce che “la locuzione «sospensione dei diritti costituzionali» è una formula ellittica con la quale comunemente si allude alla privazione (temporanea) dell'efficacia di una o più norme costituzionali ricognitive dei diritti, da parte di un atto-fonte diverso dalla Costituzione”. In riferimento all'attuale problematica della sospensione dei diritti fondamentali si v. G. SILVESTRI, *Covid-19 e costituzione*, in *www.unicost*, del 10 aprile 2020, il quale osserva: “come potrebbe la Costituzione, che trova la sua legittimazione nella tutela dei diritti fondamentali prevedere essa stessa il loro accantonamento, anche se temporaneo”.

<sup>33</sup> Tra le numerose autorevoli affermazioni rileva sicuramente quella resa dalla Presidente della Corte costituzionale Marta Cartabia in occasione della presentazione *L'attività della Corte costituzionale nel 2019*, Palazzo della Consulta, Roma 28 aprile 2020, in cui si sottolinea che “La nostra Costituzione non contempla un diritto speciale per lo stato di emergenza sul modello dell'art. 48 della Costituzione di Weimar o dell'art. 16 della Costituzione francese, dell'art. 116 della Costituzione spagnola o dell'art. 48 della Costituzione ungherese. Si tratta di una scelta consapevole. Nella Carta costituzionale non si rinvencono clausole di sospensione dei diritti fondamentali da attivarsi nei tempi eccezionali, né previsioni che in tempi di crisi consentano alterazioni nell'assetto dei poteri”.

caso di emergenza <sup>(34)</sup>. Tuttavia, pur in assenza di una prescrizione espressa, la Carta costituzionale prevede comunque strumenti in grado di fronteggiare l'emergenza, così come evenienze straordinarie <sup>(35)</sup>. Non manca poi chi ritiene che siano consentiti interventi normativi di eccezione, imposti dalla necessità di rimediare prontamente a situazioni di urgenza che non possono attendere i normali tempi di approvazione delle leggi da parte delle Assemblee rappresentative <sup>(36)</sup>.

Resta con ciò beninteso che soltanto la Costituzione, e non la necessità (o l'emergenza), costituisce il fondamento di tali interventi <sup>(37)</sup>. Di tal guisa, è la Carta costituzionale che consente la possibilità di alterare l'ordine normale delle competenze "nei casi straordinari di necessità e urgenza", disponendo che *l'eventualità* che il Governo possa adottare sotto la propria responsabilità provvedimenti provvisori con forza di legge, importi l'obbligo della loro presentazione, il giorno stesso, alle Camere per la loro conversione <sup>(38)</sup>.

---

<sup>34</sup> Se persino in caso di guerra si parla solo e sempre del conferimento con delibera delle Camere dei "poteri necessari" (art. 78 Cost.); peraltro, da questa disposizione si ricava che non è possibile più la dichiarazione di guerra interna e lo stato di assedio nei confronti della propria popolazione, così come era accaduto in epoca statutaria (v. G. MOTZO, *Assedio (stato di)*, in *Enc. dir.*, III, Milano, 1958, 250 ss.).

<sup>35</sup> C. TRIPODINA, *La Costituzione al tempo del Coronavirus*, in *Costituzionalismi.it*, n. 1 del 2020, per la quale "La nostra Costituzione, insomma, costituzionalizza l'emergenza, pur non prevedendo – e non per dimenticanza – uno "stato di emergenza", come altre fanno. La disciplina, la imbriglia, non abbandonando i cittadini e le istituzioni al caos e al furore del "liberi tutti", del "si salvi chi può" e soprattutto del «sovrano è chi decide sullo stato d'eccezione".

<sup>36</sup> F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto amministrativo*, Padova, 2004, 151, il quale riguardo al decreto legge sottolinea come esso vada riferito "alla ritenuta impossibilità di un tempestivo intervento parlamentare nella forma della legge ordinaria".

<sup>37</sup> Ben nota la tesi di Santi Romano che attribuisce alla necessità il rango di fonte prima ed originaria di tutto il diritto cfr. S. ROMANO, *Sui decreti legge e lo stato di assedio in occasione del terremoto di Messina e di Reggio Calabria*, in *Riv. Dir. pubbl.*, 1909, 220; ID., *Principi di diritto costituzionale generale*, Milano, 1945, 137; diversamente C. ESPOSITO, *Decreto-legge*, in ID., *Diritto costituzionale vivente*, cit., 192-193 ss., ove si ritiene che "la necessità, nella sua indeterminatezza, non può fungere da fonte di competenze giuridiche specifiche e determinate". Più in generale si v. V. ANGIOLINI, *Necessità ed emergenza nel diritto pubblico*, Padova, 1986; P.G. GRASSO, voce *Necessità (dir. pubbl.)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1997; P. PINNA, *L'emergenza nell'ordinamento costituzionale italiano*, Milano, 1988.

<sup>38</sup> V. C. ESPOSITO, *Decreto-legge*, cit., 186-187. La medesima tesi è ripresa da F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto amministrativo*, cit., 152-153. Secondo tale ricostruzione il decreto legge sarebbe un atto di per sé invalido, proprio perché adottato "da una autorità che è nella pratica possibilità di porli in essere (...), ma alla quale non è conferita una legale competenza a provvedere" e destinato, in caso di conversione, ad essere retroattivamente sostituito dalla legge del Parlamento e, nel caso opposto, a decadere, sempre retroattivamente. Mentre V.

In questa cornice, l'art. 77 della Costituzione riconosce simile eventualità se la "necessità o finalità non possa essere affatto tempestivamente soddisfarsi nelle normali vie della legislazione" (39). E a questa stregua, può darsi che l'Esecutivo - nell'esercizio del suo potere eventuale ed eccezionale - possa disporre, con decreto legge "deroghe, rotture delle regole fondamentali del nostro ordinamento, sospensione dei diritti e delle garanzie costituzionali solo se lo Stato versi in una generale situazione di pericolo o di necessità" (40).

Ne consegue che la sospensione delle libertà costituzionali tramite provvedimenti straordinari è perciò ammissibile, sempreché la misura dell'intervento sia proporzionata e temporanea (41). Infatti "l'emergenza, nella sua accezione più propria, è una condizione certamente anomala e grave, ma anche essenzialmente temporanea con la conseguenza che, pur permettendo l'emergenza «misure insolite», queste perdono legittimità, se ingiustificatamente protratte nel tempo" (42).

L'eccezionalità dello strumento ed il ricorso ad esso in tempi e per situazioni fuori da un quadro di ordinaria amministrazione spiega il particolare regime giuridico

---

CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, VI ed. agg., vol. II, *L'ordinamento costituzionale italiano. Le fonti normative*, Padova, 1993, 97 ritiene la tesi dell'Esposito inaccettabile, sostenendo al contrario che "l'art. 77 attribuisce al Governo (nel senso dell'art. 92) il potere di adottarlo ricorrendo 'casi straordinari di necessità ed urgenza' e solo ne subordina l'ulteriore efficacia (e non la validità) alla conversione in legge"; in questo modo, però, Crisafulli finisce con l'ammettere un potere della legge ordinaria di sospendere i diritti costituzionali, tesi confortata dalla giurisprudenza della Corte costituzionale sulla c.d. "legittimità costituzionale provvisoria" (per la quale v. S. MANGIAMELI, *La proprietà privata nella Costituzione*, Milano, 1986), ma che fa assurgere al rango di fonte (costituzionale) la "necessità".

<sup>39</sup> Ancora C. ESPOSITO, *Decreto-legge*, cit., 212-213.

<sup>40</sup> Corte cost. sentenza n. 15 del 1982, punto 7 *considerato in diritto*; si v. C. ESPOSITO, *Decreto legge*, cit., 213-214, per il quale il decreto legge è l'atto che può limitare i diritti costituzionali e in questo caso la legge di conversione non stabilizzerebbe la sospensione dei diritti (perché altrimenti sarebbe incostituzionale), bensì opererebbe come atto di discarico della responsabilità.; ancora si v. A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, cit., 166-167, per il quale "l'unica fonte normativa utilizzabile per la sospensione delle garanzie costituzionali, in casi straordinari di necessità e di urgenza, è il decreto legge" e pertanto "ne consegue l'improponibilità di fonti inferiori".

<sup>41</sup> Così A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, cit., 160 s., per il quale la fondatezza dell'affermazione testé riferita si fonda su due distinte argomentazioni: l'una direttamente ricavabile dall'art. 78 della Costituzione che, affidando al Governo i poteri necessari in caso di guerra, consente l'eventuale sospensione delle garanzie costituzionali attraverso atti propri dell'Esecutivo (come i decreti aventi forza di legge); l'altra, negando alla "necessità" il rilievo di fonte autonoma del diritto, rintraccia in una fonte attizia e, dunque, in un decreto governativo l'unico strumento legittimo.

<sup>42</sup> S. MANGIAMELI, *Il contributo dell'esperienza costituzionale italiana alla dommatica europea della tutela dei diritti fondamentali*, cit., 37.

previsto dalla stessa Costituzione, la quale appresta un complesso di garanzie sia formali che sostanziali volte a rispettare il quadro della legalità costituzionale <sup>(43)</sup>. Così il carattere provvisorio del provvedimento che il Governo adotta sotto la propria responsabilità, l'emanazione con decreto presidenziale, la conversione in legge da parte del Parlamento e l'eventuale controllo successivo di legittimità costituzionale ad opera del giudice delle leggi, costituiscono garanzie idonee a preservare il carattere democratico del circuito decisionale. A ciò si aggiunga il rispetto dei principi – ancor più rigoroso quando si tratti di sospendere il godimento dei diritti – di proporzionalità e ragionevolezza <sup>(44)</sup>, giacché – come si è sottolineato – “in ogni tempo deve attuarsi la tutela ‘sistemica e non frazionata’ dei principi e dei diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione” <sup>(45)</sup>.

### 3. *Le misure normative emergenziali applicate alla libertà di culto e di religione.*

La pur breve disamina fa da preludio all'analisi del quadro normativo emergenziale predisposto dal Governo per fronteggiare e contenere la poderosa emergenza sanitaria, prevedendo limitazioni all'esercizio delle libertà costituzionali. La necessità di contenere la diffusione del *coronavirus* ha spinto l'esecutivo ad adottare alcuni provvedimenti che, a partire dal decreto legge n. 6 del 2020 <sup>(46)</sup>, hanno inciso finanche la libertà religiosa e di culto.

In particolare, è stata prevista la “sospensione di manifestazioni o iniziative di qualsiasi natura, di eventi e di ogni forma di riunione in luogo pubblico o privato,

---

<sup>43</sup>C. ESPOSITO, *Decreto-legge*, cit., 188.

<sup>44</sup> Sul punto si v. A. ALGOSTINO, *Covid-19: primo tracciato per una riflessione in nome della Costituzione*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 3 del 2020 del 21 aprile 2020, per la quale “affinché le misure eccezionali si mantengano entro la cornice della Costituzione e di una forma di Stato democratica, evitando la diffusione del virus politico dell'autoritarismo, occorre che siano rispettati alcuni requisiti: a) La temporaneità (...); la proporzionalità e la ragionevolezza (...); il rispetto di forme ed equilibri in relazione al potere dell'esecutivo”; si v. senz'altro *ex multis*, cfr. V. BALDINI, *Emergenza sanitaria e Stato di prevenzione*, in *Dirittifondamentali.it*, n. 1/2020.

<sup>45</sup> Così si legge ancora nella Relazione annuale della Presidente Marta Cartabia, cit.

<sup>46</sup> *Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da Covid-19*, pubblicato in G.U. - Serie Generale n. 45 del 23 marzo 2020 e convertito, con modificazioni, con legge n. 13 del 5 marzo 2020. Sugli atti adottati nel periodo considerato v. A. Iacoviello, *Misure di emergenza Coronavirus: nota di sintesi sulle disposizioni vigenti*. Testo aggiornato al 29 aprile 2020, in [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it)

anche di carattere (...) religioso” anche se svolti “in luoghi chiusi aperti al pubblico” (art. 1, comma 2, lett. c)).

A questa prima e generale limitazione, attuata con D.P.C.M. del 23 febbraio 2020, è seguito – a distanza di pochi giorni – un ulteriore provvedimento <sup>(47)</sup>, il quale, nel ribadire l’operatività della misura appena menzionata, ha regolato all’art. 2, comma 1, lett. d) l’apertura dei luoghi di culto, condizionata all’adozione di misure organizzative tali da evitare assembramenti di persone, tenendo conto delle dimensioni e delle caratteristiche dei luoghi, e tali da garantire ai frequentatori la possibilità di rispettare la distanza tra loro di almeno un metro.

L’iniziale risposta del Governo all’emergenza epidemiologica ha riguardato dapprima le sole c.d. zone rosse <sup>(48)</sup>, in cui la diffusione del virus e l’indice di contagio sono risultati molto più elevati che in altre parti del Paese, e successivamente – ma comunque entro uno strettissimo arco temporale – le medesime misure sono state estese all’intero territorio nazionale e, con il successivo D.P.C.M. del 9 marzo 2020 <sup>(49)</sup> è stata prevista la sospensione anche delle cerimonie funebri.

Il quadro normativo della c.d. Fase 1 si è definito ulteriormente con l’adozione del decreto legge n. 19 del 2020 <sup>(50)</sup> il quale, premettendo le comprovate esigenze di contenimento e di contrasto dei rischi sanitari derivanti dalla diffusione del virus COVID-19, ha ribadito: i) la sospensione delle cerimonie religiose comprese quelle funebri; ii) la sospensione degli eventi di carattere religioso in ogni luogo; iii) l’accesso condizionato ai luoghi di culto <sup>(51)</sup>.

---

<sup>47</sup> Si tratta del D.P.C.M. del primo marzo 2020: *Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell’emergenza epidemiologica da CO-VID-19*. Pubblicato in G. U. 1° marzo 2020, n. 52, Edizione Straordinaria.

<sup>48</sup> Lombardia e Veneto, Comuni e Province di queste ed altre Regioni del Nord.

<sup>49</sup> *Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell’emergenza epidemiologica da COVID-19, applicabili sull’intero territorio nazionale*. Pubblicato in G.U. – Serie Generale n. 62 del 9 marzo 2020.

<sup>50</sup> *Misure urgenti per fronteggiare l’emergenza epidemiologica da COVID-19*. Pubblicato in G. U. del 25 marzo 2020, n. 79.

<sup>51</sup> Più dettagliatamente la disciplina ha previsto la “limitazione o divieto delle riunioni o degli assembramenti in luoghi pubblici o aperti al pubblico” (art. 1, comma 2 lett. a); la limitazione o sospensione di manifestazioni o iniziative di qualsiasi natura, di eventi e di ogni altra forma di riunione in luogo pubblico o privato, anche di carattere culturale, ludico, sportivo, ricreativo e religioso (art. 1, comma 2 lett. g); la sospensione delle cerimonie civili e religiose e limitazione dell’ingresso nei luoghi destinati al culto (art. 1, comma 2, lett. h).

Il complesso delle restrizioni adottate hanno inciso la libertà religiosa e di culto sia nella dimensione collettiva che individuale, e con particolare riguardo all'accesso condizionato ai luoghi di culto si è posta l'ulteriore esigenza di conciliare simile prescrizione con il generale divieto di "ogni forma di assembramento di persone in luoghi pubblici o aperti al pubblico" (art. 1, comma 2), ed il divieto di circolazione, ammessa solo per comprovate esigenze lavorative, motivi di salute e situazioni di necessità<sup>(52)</sup>.

In proposito, si è posta sin da subito la questione se, e in che misura, tale restrizione possa riflettersi ulteriormente sulla libertà di culto e, quindi, sulla libertà dei fedeli di recarsi negli edifici di culto e di riunirsi in preghiera<sup>(53)</sup>. A tal riguardo, il Ministero dell'Interno ha chiarito che l'accesso alle chiese è consentito qualora "ciò avvenga in occasione di spostamenti determinati da comprovate esigenze lavorative, ovvero per situazioni di necessità" sempreché "la chiesa sia situata lungo il percorso, di modo che, in caso di controllo possa esibirsi la prescritta autocertificazione o rendere dichiarazione in ordine alla sussistenza di tali specifici motivi (...)"<sup>(54)</sup>.

---

<sup>52</sup> Sull'assembramento v. P. BARILE, *Assembramento*, in *Enc. dir.*, III, Milano 1958, 405; sulla libertà di riunione A. PACE, *La libertà di riunione nella Costituzione italiana*, Milano, 1967; R. BORRELLO, voce *Riunione (diritto di)*, in *Enc. dir.*, vol. XL, Milano, 1988, P. GIOCOLI NACCI, *Libertà di riunione*, in *Trattato di diritto amministrativo* diretto da G. SANTANIELLO, vol. XII (Libertà costituzionali e limiti amministrativi), Padova, 1990; G. MIELE – F. SCIANÒ, voce *Riunione (diritto di)*, in *Noviss. dig.*, vol. XVI, Torino, 1969. Sulla libertà di circolazione e soggiorno v. A. BARBERA, *Note preliminari in tema di circolazione e soggiorno*, in *Rass. Dir. pubbl.*, 1962, I; U. DE SIERVO, voce *Soggiorno, circolazione, emigrazione (libertà di)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, vol. I, Torino, 1987; M. GALIZIA, *La libertà di circolazione e soggiorno*, in AA.VV., *La pubblica sicurezza*, (a cura di) P. BARILE, in *Atti del Congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione*, Vicenza, 1967; M. MAZZIOTTI DI CELSO, voce *Circolazione (Libertà di)*, in *Enc. dir.*, vol. III, Milano, 1960; P. GIOCOLI NACCI – F. MASTROVITI, *La libertà di circolazione e soggiorno*, in *Trattato di diritto amministrativo* diretto da G. Santaniello, vol. XII (Libertà costituzionali e limiti amministrativi), Padova, 1990.

<sup>53</sup> Riguardo alla definizione di luogo di culto sembra che, nell'accezione utilizzata dal legislatore dell'emergenza, essa ricomprenda tutti gli spazi aperti o chiusi nei quali i fedeli si riuniscono per l'esercizio delle attività culturali o rituali individuali o collettive. In proposito si v. A. LICASTRO, *Il lockdown della libertà di culto pubblico al tempo della pandemia*, in *Consulta on line*, n. 1 del 2020 del 14 aprile 2020, 229 spec. 232, ove si ritiene di fatto vanificata l'apertura dei luoghi di culto condizionata per via delle specifiche restrizioni concernenti la libera circolazione e gli spostamenti delle persone sull'intero territorio nazionale.

<sup>54</sup> Ministero dell'Interno - Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione - Direzione centrale degli affari dei culti, *Quesiti in ordine alle misure di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da Covid-19. Esigenze determinate dall'esercizio del diritto alla libertà di culto*, 27 marzo 2020, prot. n. 3617.

La precisazione tuttavia non è apparsa affatto soddisfacente, ma anzi ha posto più di qualche perplessità lì dove *aggancia* la possibilità di esercitare il culto solo e in occasione di altri spostamenti e dunque *incidentalmente* rispetto all'espletamento di altre attività. A tacer d'altro, appare altresì curioso se non anche irragionevole consentire l'esercizio della libertà di culto a fedeli che trovino una chiesa lungo il loro tragitto rispetto ad altri che invece non l'incontrino. E se l'apertura dei luoghi di culto è ammessa sia pure condizionatamente non si vede perché al fedele non possa essere riconosciuta la possibilità di recarvisi per soddisfare una necessità di carattere spirituale, senza che il generale divieto di circolazione comprima oltremodo la sua libertà.

Più evidente si è fatto così l'impatto restrittivo sulla libertà di culto pubblico (o anche in luogo aperto al pubblico) tanto sotto il più intimo profilo del rapporto tra credente e sacramenti (si pensi all'impossibilità di ricevere il sacramento della confessione, dell'eucarestia o dell'estrema unzione), quanto sotto quello più esteriore e sociale legato all'esercizio pubblico di attività culturali (come la partecipazione a celebrazione liturgiche, processioni e ritualità legate alle festività religiose).

A dettagliare e fors' anche a mitigare la portata delle restrizioni contenute nei vari D.P.C.M., apparsi immediatamente forieri di una qualche equivocità e irragionevolezza, è intervenuta la *Direzione Centrale degli Affari dei Culti*, la quale in una nota ha reso ulteriori specificazioni in ordine alle celebrazioni liturgiche, le quali – si afferma – non “sono di per sé vietate, ma possono continuare a svolgersi senza la partecipazione dei fedeli”<sup>55</sup>. Dal canto suo la CEI, attraverso un comunicato del 5 marzo 2020, ha dichiarato di “condividere (la) situazione di disagio e sofferenza del

---

<sup>55</sup> Ministero degli Interni – Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione – Direzione centrale degli Affari dei culti, 27 marzo 2020, ha sottolineato che, “salvo eventuale autonoma diversa decisione dell'autorità ecclesiastica, non è prevista la chiusura delle chiese. È evidente quindi che l'apertura delle chiese non può precludere alla preghiera dei fedeli, purché evidentemente con modalità tali da assicurare adeguate forme di prevenzione da eventuali contagi: l'accesso, conformemente alla normativa vigente, deve essere consentito solo ad un numero limitato di fedeli, garantendo le distanze minime tra loro ed evitando qualsiasi forma di assembramento o raggruppamento di persone al fine di limitare gli spostamenti dalla propria abitazione”. In ogni caso, l'accesso nei luoghi di culto può avvenire “solo in occasione di spostamenti determinati da “comprovate esigenze lavorative”, ovvero per “situazioni di necessità” e che la chiesa sia situata lungo il percorso, di modo che, in caso di controllo da parte delle Forze di polizia, possa esibirsi la prescritta autocertificazione o rendere dichiarazione in ordine alla sussistenza di tali specifici motivi”.

Paese” e di “assume(re) in maniera corresponsabile iniziative con cui contenere il diffondersi del virus”, così avallando la decisione di alcune Diocesi di sospendere il precetto domenicale, le messe feriali *coram populo*, e, più in generale, le celebrazioni, anche quelle matrimoniali ed esequiali.

Di fronte ad un quadro normativo molto complesso e pressoché unilateralmente definito dallo Stato <sup>(56)</sup> è prevalso, almeno in un primo momento, un atteggiamento – anche da parte delle autorità ecclesiastiche – di condivisione e di accettazione delle misure governative, allo scopo di contribuire – nell’ambito della loro missione pastorale – alla tutela della salute pubblica <sup>(57)</sup>. Sicché, anche in questo settore, come in altri (si pensi ad esempio all’istruzione), sono state sperimentate modalità alternative di assistenza e di *servizio* a distanza (attraverso la celebrazione della Santa Messa in *streaming*), pur di non *abbandonare* i fedeli in un momento particolarmente delicato come quello attuale, quando la funzione della religione dovrebbe esprimersi al massimo e il bisogno di fede si fa ancora più intenso <sup>(58)</sup>.

Il 26 aprile 2020 il Presidente del Consiglio dei Ministri ha disposto con un nuovo D.P.C.M le misure post *lockdown* e, dunque, le regole per la gestione della c.d. Fase 2 <sup>(59)</sup>. L’annunciata e più volte sottolineata esigenza di procedere con cautela, per permettere al Paese di ripartire in tutta sicurezza, e la previsione di *allentamenti* prudenti e circoscritti sono rifluite in una disciplina decisamente ancora molto contenuta e, per la libertà religiosa, non vi sono state significative “aperture”.

L’art. 1, comma 1, alla lettera *i*) continua a prorogare le misure restrittive per manifestazioni ed eventi di qualsiasi natura con presenza di pubblico, compresi quelli di carattere religioso e a consentire l’apertura condizionata dei luoghi di culto. La

---

<sup>56</sup> Tale rilievo è affiorato, sia pure con toni concilianti, in alcuni comunicati resi dalla CEI nei quali l’assenza di concertazione tra autorità civili e religiose nella gestione dell’epidemia è apparsa in ogni caso superabile dalla necessità di non “soffiare sulla paura, (e) più che attardar(s)i sui distinguo, più che puntare i riflettori sulle limitazioni e sui divieti del Decreto, la Chiesa tutta sente una responsabilità enorme di prossimità al Paese”.

<sup>57</sup> Conferenza Episcopale Italiana – Ufficio per le Comunicazioni sociali, Comunicato stampa n. 11 del 2020, 8 marzo 2020. Lo stesso Papa Francesco rivolgerà ai fedeli l’invito a pregare per le autorità governative chiamate ad adottare “misure che non piacciono al popolo”, ma necessarie.

<sup>58</sup> Ad esempio la scelta del servizio pubblico radiotelevisivo di trasmettere in diretta la Santa Messa celebrata dal Pontefice.

<sup>59</sup> *Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell’emergenza epidemiologica da COVID-19, applicabili sull’intero territorio nazionale.* (20A02352) (GU Serie Generale n.108 del 27-04-2020).



novità rispetto alla precedente disciplina ha riguardato la possibilità – ora riconosciuta – di celebrare le “cerimonie funebri con l’esclusiva partecipazione dei congiunti e, comunque, fino a un massimo di quindici persone, da svolgersi preferibilmente all’aperto, indossando protezioni delle vie respiratorie e rispettando rigorosamente la distanza di sicurezza interpersonale di almeno un metro”.

Sin dall’annuncio in Conferenza stampa del Presidente del Consiglio dei Ministri si sono levate voci di dissenso e di disapprovazione per le misure dell’Esecutivo, ritenute lesive della libertà religiosa. In tal senso, la più immediata reazione è stata quella della CEI che, con il comunicato n. 34 <sup>(60)</sup> – reso lo stesso giorno in cui è stato varato il provvedimento – ha definito arbitraria la decisione governativa di procrastinare il divieto di celebrare la Messa con il popolo. Già il Pontefice aveva espresso la sua preoccupazione per una vita ecclesiale sospesa, sottolineando come anche la Chiesa rischiasse di essere viralizzata <sup>(61)</sup>. E pur tuttavia il Governo ha virato in direzione opposta rispetto alla più volte dichiarata volontà di rispettare ogni forma di interlocuzione con le autorità religiose <sup>(62)</sup>. Spiazzante è apparsa infatti la sua decisione, adottata senza nessuna considerazione dei negoziati pure intercorsi con la CEI. Soprattutto inascoltata è stata l’esigenza chiaramente espressa dalla Conferenza di voler (e dover) riprendere – nella fase di riduzione delle limitazioni – la missione pastorale. Un servizio “così significativo in questa emergenza” – si legge ancora nel comunicato – durante la quale la “fede (...) deve potersi nutrire alle sue sorgenti, in particolare la vita sacramentale”.

Ad un’analisi più attenta e rigorosa, la misura governativa è risultata per più di un verso discutibile. E ciò già solo per la circostanza di fissare essa stessa un numero massimo di partecipanti alle cerimonie funebri, così operando indistintamente una valutazione generalizzata calata di peso su situazioni fra loro verosimilmente differenti. Si pensi, solo a mo’ di esempio, alle dimensioni degli edifici di culto e alla diversa capacità di capienza ed accoglienza dei fedeli. Rispetto a simile circostanza è

---

<sup>60</sup> Conferenza Episcopale italiana – Ufficio Nazionale per le comunicazioni sociali, 26 aprile cs n. 34/2020, Il disaccordo dei Vescovi – DPCM, la posizione della CEI.

<sup>61</sup> Omelia del 18 aprile 2020.

<sup>62</sup> Cfr. la dichiarazione del Ministro dell’Interno *Luciana Lamorgese* in cui afferma che “Sono allo studio del Governo nuove misure per consentire il più ampio esercizio della libertà di culto”. Intervista rilasciata il 23 aprile al giornale *Avvenire*.

apparsa del tutto inadeguata se non anche implausibile la determinazione di una qualsiasi soglia massima di partecipazione, che si sarebbe dovuta lasciare all'apprezzamento delle stesse autorità ecclesiastiche. D'altronde è ancora il comunicato della CEI che richiama, con tono di palpabile ammonimento, la "Presidenza del Consiglio e (i)l Comitato tecnico-scientifico (a)l dovere di distinguere tra la loro responsabilità – dare indicazioni precise di carattere sanitario – e quella della Chiesa, chiamata a organizzare la vita della comunità cristiana, nel rispetto delle misure disposte, ma nella pienezza della propria autonomia".

All'indomani della protesta sollevata dall'Assemblea permanente dei vescovi, alla quale si è unito il dissenso anche di altre confessioni religiose <sup>(63)</sup>, ha preso piede un'accesa frizione, mediata dall'intervento di Papa Francesco che, invitando all'obbedienza e al rispetto delle disposizioni governative finalizzate ad evitare un contagio di ritorno, ne ha sfumato i toni.

Nei giorni successivi, l'avvio di un dialogo sempre più serrato tra CEI e Governo ha condotto all'adozione di un Protocollo, sottoscritto il 7 maggio 2020 <sup>(64)</sup>, che dettagliatamente indica regole per l'accesso ai luoghi di culto in occasione della ripresa delle celebrazioni liturgiche.

Qui vale solo notare - fra le altre previsioni - quella che rimette a ciascun Ordinario l'indicazione del "numero massimo di partecipanti consentito in relazione alla capienza dell'edificio". Dunque, prevalendo buon senso e adeguatezza si è riconosciuta la possibilità di conformare la partecipazione dei fedeli all'effettiva capacità di accoglienza di ciascun edificio. Senza indugiare oltre, e in disparte ogni altra considerazione, vale ancora osservare come l'accordo – abbia risuonato come la (dovuta e doverosa) risposta dello Stato alla decisa e ferma posizione della Conferenza

---

<sup>63</sup> Come quella del rabbino capo di Roma, Riccardo Di Segni, che ha affermato come "Abbiamo tutti l'obbligo di rispettare le regole di salute pubblica. Ma fa parte della salute del singolo e della società anche l'armonia dello spirito con il corpo. Esistono modi per garantire accessi sicuri e riunioni di preghiera nel rispetto delle norme sanitarie"; e dell'Imam Yahya Pallavicini, presidente del Coreis, che a sua volta ha denunciato "una insensibilità nei confronti di tutti i credenti di qualsiasi fede", in *Corriere della Sera* del 28 aprile 2020, 9.

<sup>64</sup> Ministero dell'Interno per le libertà civili e l'immigrazione, Applicazione delle misure di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da Covid-19 previste dal D.P.C.M. 26 aprile 2020 – Protocollo riguardante la graduale ripresa delle celebrazioni liturgiche con il popolo. Il Protocollo è stato firmato dal Presidente della CEI, Cardinale Gualtiero Bassetti, dal Presidente del Consiglio dei Ministri, Giuseppe Conte, e dal Ministro dell'Interno Luciana Lamorgese.

episcopale – e, per questo, pare esser giunto a ricomporre un contrasto ben più ampio, che ha chiamato in causa non solo il diritto di libertà religiosa ma ha posto sul crinale della discussione anche i rapporti tra Stato e Chiesa nella gestione dell'emergenza sanitaria <sup>(65)</sup>.

Sotto questo ultimo profilo vale qui solo osservare come la Chiesa abbia prediletto il momento della collaborazione <sup>(66)</sup>, scegliendo di adeguarsi opportunamente alla disciplina dello stato di eccezione assumendo decisioni e adottando misure ancor più restrittive – se si vuole – di quelle previste dallo Stato. E solo in un secondo momento ha rivendicato la propria autonomia nell'organizzazione della vita della comunità religiosa <sup>(67)</sup>.

---

<sup>65</sup> Vale qui solo accennare alla disciplina costituzionale che regola i rapporti tra Stato e Chiesa cattolica e contenuta nell'art. 7, primo comma, della Costituzione che, nel definire i due ordini indipendenti e sovrani, ribadisce un principio già altrove proclamato, quello del pluralismo, ed esclude ogni ingerenza dello Stato nell'ordine della Chiesa. Esso riconosce, accanto alla *libertas Ecclesiae*, l'originarietà dell'ordinamento canonico, tratteggiando un sistema di relazioni fra Stato e Chiesa scevro da ogni forma giurisdizionalista <sup>(65)</sup>. Dello stesso tenore è l'art. 1 del Concordato, il quale stabilisce che "(...) lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani, impegnandosi al pieno rispetto di tale principio nei loro rapporti ed alla reciproca collaborazione per la promozione dell'uomo e il bene del Paese". Sulla gestione dell'emergenza sanitaria tra Stato e Chiesa si v. *ex multis* M. CARRER, *Salus rei publicae e salus animarum, ovvero sovranità della Chiesa e laicità dello Stato: gli artt. 7 e 19 Cost. ai tempi del coronavirus*, in *BioLaw Journal*, 2/2020, 16 marzo 2020, 5, per il quale "Lo Stato, tuttavia, ha declinato la laicità non solo nel senso di una irrilevanza del divino – o, se si vuole, di quella porzione fondamentale della religione che è il culto collettivo – nel discorso pubblico, non soltanto nella indifferenza dello Stato nei confronti dell'organizzazione religiosa, bensì nella forma di una vera e propria proibizione. Nel vietare le funzioni religiose (sia pure non in assoluto come evento, ma con il concorso dei fedeli) lo Stato ha ritenuto che la tutela del sentimento religioso possa essere soddisfatta adeguatamente in forma esclusivamente privata e – come si è già rilevato – con un'oggettiva limitazione anche delle occasioni di frequentazione delle chiese".

<sup>66</sup> L'esigenza ineluttabile di pervenire a forme collaborazione è messa in evidenza da S. Prisco, in S. PRISCO – F. ABBAMONTE, *I diritti al tempo del coronavirus. Un dialogo*, in *federalismi.it*, 24 marzo 2020, 1 ss., "la leale collaborazione con le autorità delle confessioni religiose, per la chiesa cattolica nell'ambito del vigente sistema concordatario, per le altre sulla base delle intese, quando esistenti ed operanti, o comunque con accordi puntuali, per quelle senza intese".

<sup>67</sup> La Chiesa nel suo ordine è attributaria della c.d. *Kompetenz-Kompetenz* e, dunque, le spetta ogni potere concernente la materia canonica ed ecclesiastica. D'altro canto, è ancora lo stesso Concordato a prevedere che "La Repubblica italiana riconosce alla Chiesa cattolica la piena libertà di svolgere la sua missione pastorale, educativa e caritativa, di evangelizzazione e di santificazione. In particolare è assicurata alla Chiesa la libertà di organizzazione, di pubblico esercizio del culto, di esercizio del ministero e del ministero spirituale nonché della giurisdizione in materia ecclesiastica". Cfr. art. 1 Concordato fra la Santa sede e l'Italia, Roma 11 febbraio 1929 e art. 2 comma 1, dell'*Accordo tra la Santa Sede e la Repubblica italiana che apporta modificazioni al Concordato lateranense* del 18 febbraio 1984.

4. *Libertà religiosa e tutela della salute tra principio di precauzione e interpretazione sistematica dei diritti costituzionali.*

Le misure restrittive applicate alla libertà religiosa, come ad altri diritti costituzionali, sono state un immediato e necessario riflesso dell'esigenza di tutelare la salute della collettività, seriamente minacciata dalla diffusione rapida e virulenta di Covid-19. Le decisioni assunte sono state anzitutto frutto di valutazioni di natura tecnico-scientifica, dettate dalla particolare gravità della situazione sebbene inizialmente sottovalutata. Soltanto l'evoluzione drammatica e progressiva del quadro epidemiologico ha portato ad irrigidire la portata della disciplina emergenziale, registrandosi un approccio via via sempre più considerevole.

La gestione senz'altro difficile e complessa di un'emergenza così imponente ha dovuto tener conto del rischio imminente per il bene salute, lasciando che esso, come diritto fondamentale dell'individuo ed interesse della collettività (art. 32, primo comma, Cost.), fosse concretamente garantito e circondato di tutele particolari con cui hanno dovuto confrontarsi altri diritti pure essenziali, ma evidentemente e momentaneamente comprimibili e differibili.

La libertà di culto religiosa non è restata fuori da questa inevitabile emergenza, stretta tra valutazioni di carattere tecnico, esigenza imminente di contenere il rischio pandemico e l'urgenza di provvedere allo stato di eccezione. Per certo le restrizioni imposte, riferite alla circolazione e alla riunione (comprese quelle rivolte al culto e alla celebrazione dei riti), sono state dettate dal rispetto del principio di precauzione, finalizzato a prevenire potenziali pericoli per la sanità pubblica e, in questo caso, ad evitare il collasso del sistema sanitario nazionale <sup>(68)</sup>.

Entro questa logica, l'applicazione del principio di precauzione avrebbe dovuto rappresentare esso stesso un'idonea garanzia per la libertà di religione e di culto, poiché, come sottolineato dal giudice europeo, la sua corretta applicazione richiede la costante conformazione di esso al principio di proporzionalità affinché la decisione

---

<sup>68</sup> Legge 11 febbraio 2005, n. 15.

assunta resti nei “limiti di ciò che è appropriato e necessario per il conseguimento degli obiettivi perseguiti dalle norme” (69).

Un test di proporzionalità, dunque, volto ad assicurare che nessuno dei diritti e degli interessi in reciproca tensione prevalga in maniera assoluta, poiché i diritti fondamentali sono fra loro “in rapporto di integrazione reciproca” sì da impedire che uno di essi possa diventare egemone rispetto agli altri (70).

Come avverte il nostro giudice delle leggi “la tutela deve essere sempre sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro” (71). Sicché tutti i diritti fondamentali si limitano vicendevolmente in un rapporto di integrazione reciproca, grazie ad una tutela «sistemica e non frazionata» (sentenza n. 264 del 2012), in modo “che costituiscono, nel loro insieme, espressione della dignità della persona” (72).

Pertanto non può, né deve risolversi la tensione tra diritto alla salute e gli altri diritti di libertà costituzionalmente tutelati, in un giudizio di secca prevalenza a favore del primo rispetto ai secondi. Piuttosto, di fronte all'emersione di un conflitto tra pretese tutte costituzionalmente rilevanti (come ad esempio tutela della salute e libertà religiosa e di culto), l'interprete dovrebbe optare per una decisione di opportunità pratica e concreta, organizzata in maniera da rispettare tutti gli interessi. Del resto, come ha osservato la Corte costituzionale la qualificazione della salute come “valore primario” (73) non implica di per sé alcuna pretesa di preminenza o assolutezza, né ne fa derivare una sua collocazione “alla sommità di un ordine gerarchico assoluto” (74). È perciò da escludere l'esistenza di una gerarchia tra i diritti costituzionali. E proprio alla luce di queste considerazioni non è implausibile nutrire qualche perplessità rispetto alla legislazione dell'emergenza, e se in questo si è imposta l'esigenza incompressibile ed essenziale di tutelare il diritto alla salute pubblica rispetto al diritto di professare il

---

<sup>69</sup> Corte di Giustizia, 17 ottobre 2013, *Shaible*, C – 101/22, in *Foro amm.* – CdS, 2013, 10, 2636.

<sup>70</sup> Corte cost. sentenza n. 85 del 2013 p.to 9 *Considerato in diritto*.

<sup>71</sup> Corte cost. sent. n. 264 del 2012.

<sup>72</sup> Corte cost. sentenza n. 85 del 2013, “Se così non fosse, si verificherebbe l'illimitata espansione di uno dei diritti, che diverrebbe “tiranno” nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette” (*Considerato in diritto*, p.to 9).

<sup>73</sup> Corte cost., sent. n. 365 del 1993.

<sup>74</sup> Corte cost. sent. n. 85 del 2013. La Corte respinge l'assunto del rimettente secondo cui l'uso dell'aggettivo “fondamentale” riferito al diritto di salute attribuisca ad esso un carattere preminente rispetto a tutti gli altri.

culto, ci si chiede se e quanto le misure adottate risultino proporzionate rispetto al fine da perseguire, ed ancora se le decisioni assunte siano il risultato di un giudizio di concordanza pratica tra i due interessi in gioco o se sia invece l'esito di un bilanciamento che ha sacrificato oltremodo la libertà dei fedeli. Ma soprattutto a destare perplessità è finanche la forma dell'atto con cui in molti casi tali limitazioni sono state disposte: l'utilizzo di D.P.C.M., in luogo di fonti di rango primario, ha impattato rumorosamente la *ratio* garantista dell'istituto della riserva di legge, quale presidio storico e teorico delle libertà e dei diritti.

In particolare, se si considera la prima "sospensione di manifestazioni o iniziative di qualsiasi natura, di eventi e di ogni forma di riunione in luogo pubblico o privato, anche di carattere (...) religioso" anche se svolti "in luoghi chiusi aperti al pubblico" (art. 1, comma 2, lett. c), Dl. n. 6 del 2020), essa può considerarsi una conseguenza della "quarantena", il cui regime può rinvenirsi nei "trattamenti sanitari obbligatori" di cui all'art. 32, comma 2, Cost. Quando poi il regime limitativo è continuato sotto l'egida del d.l. n. 19 del 2020, le misure di "divieto delle riunioni o degli assembramenti in luoghi pubblici o aperti al pubblico" (art. 1, comma 2 lett. a), così come la limitazione o sospensione di manifestazioni o iniziative di qualsiasi natura, di eventi e di ogni altra forma di riunione in luogo pubblico o privato, anche di carattere culturale, ludico, sportivo, ricreativo e *religioso* (art. 1, comma 2 lett. g), e la sospensione delle cerimonie civili e religiose e limitazione dell'ingresso nei luoghi destinati al culto (art. 1, comma 2, lett. h) sono da ascrivere alla salvaguardia, per ragioni sanitarie, dell'incolumità e della sicurezza pubblica, che legittimamente possono comprimere diverse libertà costituzionalmente garantite, come il domicilio, la circolazione e il soggiorno, la riunione e lo svolgimento delle attività di impresa.

La libertà religiosa è incorsa a vario titolo nelle limitazioni predisposte dalla legislazione dell'emergenza sanitaria, ricadendo in quelle manifestazioni che di fatto sono state accomunate al regime delle diverse libertà costituzionali. Così ad esempio non è dubbio che una "processione" sia un atto di esercizio della libertà religiosa e, precipuamente, un atto di professione e di culto in pubblico, ma il suo regime rientra tra le riunioni in luogo pubblico soggette al preavviso. Lo stesso divieto di ingresso nelle chiese, dove si svolgono regolarmente i riti, quali la preghiera, la messa, i funerali, ecc., pur essendo qualificabili come luoghi aperti al pubblico, per i quali non valgono le

limitazioni previste dall'art. 17 Cost., per le riunioni in luogo pubblico, è ricaduto nell'ambito della generale restrizione della libertà di circolazione e soggiorno per ragioni sanitarie e di sicurezza, come anche le scuole, le Università, i cinema, i teatri e i musei. È giocoforza che, nel momento in cui le restrizioni si sono allentate, si dovesse ripristinare la libertà di accesso alle Chiese e che venisse affidato alle autorità ecclesiali l'amministrazione della vigilanza delle misure restrittive residue, in quanto è proprio delle riunioni in luogo aperto al pubblico l'essere disciplinate nelle loro modalità di svolgimento (dall'accesso, alla permanenza nel luogo) da un soggetto responsabile che ha avuto preventivamente la verifica da parte dell'amministrazione pubblica, secondo le prescrizioni di legge <sup>(75)</sup>.

#### **4.1. segue: il caso delle "chiese chiuse" in Germania e l'indicazione del Bundesverfassungsgericht.**

Simili considerazioni s'incrociano e s'infittiscono di fronte ad una recente decisione del giudice delle leggi tedesco.

Se in Italia, infatti, le polemiche innescate dalle misure draconiane adottate dal legislatore dell'emergenza hanno trovato risonanza in reazioni piuttosto contenute, salvo a considerare quella della Conferenza dei vescovi; in Germania interventi analoghi hanno sollevato invece repliche molto più accese e forti, tanto da provocare l'intervento della Corte costituzionale tedesca, la quale il 10 aprile scorso ha reso una decisione sul tema delle limitazioni applicate alla libertà religiosa e di culto, senz'altro utile per quanto sin qui detto <sup>(76)</sup>.

Il ricorso alla Corte costituzionale tedesca era stato sollevato avverso la decisione del Tribunale amministrativo dello Stato dell'Assia <sup>(77)</sup>, con cui era stata respinta la domanda di sospensione provvisoria del divieto concernente le riunioni in

---

<sup>75</sup> Lo stesso forse avrebbe dovuto essere previsto anche per gli altri luoghi aperti al pubblico: scuole, Università, cinema, teatri e musei, possibilmente evitando misure di carattere centralistico, come sta accadendo in altri Paesi europei, pure colpiti dalla pandemia. Invece, è stato permesso per i ristoranti e i bar, per i quali la verifica delle condizioni di accesso è stata affidata ai proprietari e ai gestori, ma evidentemente la *ratio* qui è stata la prevalenza della sfera economica su quella sanitaria.

<sup>76</sup> BVerfGE, 2. Kammer des Ersten Senats, 1BvQ 28/20, 10 aprile 2020.

<sup>77</sup> Hessischer Verwaltungsgeschichtshofs vom 7. April 2020 - 8 B 892/20. N -

chiese, moschee, sinagoghe e di altre comunità religiose (78). Tale provvedimento, inserito nel solco della più ampia legislazione emergenziale adottata per contenere il contagio da Covid-19, a parer del richiedente era in contrasto con la libertà religiosa e di culto garantita dalla Costituzione tedesca nell'art. 4, § 1 e 2 (79).

Il ricorrente, di fede cattolica, ha chiesto quindi ai giudici di *Karlsruhe* l'annullamento della decisione del giudice amministrativo, lamentando il pregiudizio subito per via dell'impedimento a prender parte alle celebrazioni liturgiche settimanali (della Santa Messa) nonché a quelle della Santa Pasqua.

Simili restrizioni sono apparse *unverhältnismäßig* ovvero sproporzionate rispetto alla tutela del diritto alla vita e all'integrità fisica, mentre, per il Tribunale assiano il divieto di accesso ai luoghi di culto non costituisce una grave violazione della libertà di religione, data comunque la possibilità di fruire di forme alternative di esercizio della libertà di fede.

La posizione del giudice amministrativo è stata confutata dal *Bundesverfassungsgericht* che, pur ritenendo infondato il ricorso, ne ha accolto e condiviso le argomentazioni di fondo. A tal proposito, il giudice delle leggi, sulla base delle dichiarazioni del Concilio Vaticano II e del Catechismo della Chiesa cattolica, secondo cui la celebrazione dell'Eucarestia è una componente centrale ed essenziale della fede cattolica, ha ritenuto il divieto di riunione nelle chiese "un'interferenza estremamente grave nella libertà di culto" (80).

In questa luce, l'impedimento di partecipare alle celebrazioni liturgiche e, quindi, di professare la propria fede non può ritenersi *compensato* da forme di credo alternative, come la trasmissione di servizi su Internet o la preghiera individuale. E anzi la violazione si fa ancor più incisiva e penetrante quando la restrizione impedisce

---

<sup>78</sup> Cfr. § 1 Absatz 5 der Vierten Verordnung zur Bekämpfung des Corona-Virus der hessischen Landesregierung vom 17. März 2020 in der Fassung der Änderung durch Artikel 4 der Verordnung zur Anpassung der Verordnungen zur Bekämpfung des Corona-Virus vom 20. März 2020 bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache außer Vollzug zu setzen.

<sup>79</sup> L'art. 4 del *Grundgesetz* stabilisce che § 1 "La libertà di opinione, di coscienze e la libertà di confessione religiosa e ideologica sono inviolabili". § 2 "È garantito il libero esercizio del culto".

<sup>80</sup> BVerfGE, 1 BvQ 28/20, 10 aprile 2020 "das Verbot dieser Feier einen überaus schwerwiegenden Eingriff in das Recht auf Glaubens- und Bekenntnisfreiheit nach Art. 4 Abs. 1 und 2 GG."



la partecipazione alle celebrazioni eucaristiche pasquali, rappresentando la Pasqua un momento culminante e fondamentale per la vita religiosa dei cristiani.

D'altro canto ha osservato, però, la Corte costituzionale tedesca il divieto imposto ed il rigetto di una sua temporanea sospensione hanno impedito riunioni e assembramenti di fedeli, scongiurando così il pericolo elevatissimo di contagi ed infezioni, che avrebbero potuto causare la malattia di numerose persone se non addirittura anche la morte <sup>(81)</sup>. Sicché per la Corte tedesca le limitazioni poste al diritto di libertà religiosa sono giustificate dalla gravità dell'attuale situazione epidemiologica ed al più legittimate, avendo carattere temporaneo.

Nel giudizio di bilanciamento qui ricomposto, la tutela della salute accanto al diritto alla vita e all'integrità fisica (art. 2 GG) prevalgono rispetto alla libertà - pure *unverletzlich* - di fede. E mentre s'avvia a concludere il suo *iter* argomentativo il *Bundesverfassungsgericht* sottolinea la necessità fondamentale di conformare costantemente la disciplina dell'emergenza all'evoluzione del quadro sanitario, ma soprattutto significativo è quel che afferma poco dopo.

Il divieto di riunione nelle chiese, in quanto interferenza estremamente grave nella libertà religiosa, richiede uno stretto e rigoroso controllo di proporzionalità in base alle conoscenze (scientifiche) attuali. E qui in questo passaggio si scorge la portata rilevante della decisione. A ben guardare essa offre, infatti, al legislatore dell'emergenza un'indicazione precisa, stringente e al tempo stesso costituzionalmente *sostenibile*. Restrizioni e limiti alla libertà religiosa non possono essere applicate in modo uniforme e generalizzato, (come accaduto anche in Italia) piuttosto è necessario effettuare verifiche capaci di misurare la proporzionalità dell'intervento. Se così non fosse le misure adottate risuonerebbero come una grave violazione del diritto fondamentale della libertà religiosa e di culto.

La decisione ha avuto un'immediata eco sul piano politico, generando pressioni e forti polemiche rispetto alla decisione governativa di non rimuovere il divieto delle chiese chiuse <sup>(82)</sup>. Soltanto in seguito a confronti serrati tra la Cancelliera *Merkel*, i

---

<sup>81</sup> Secondo i dati del Robert Koch Institute del 26 marzo 2020.

<sup>82</sup> Il vescovo Georg Bätzing, presidente della Conferenza episcopale tedesca, non ha mancato di manifestare il proprio disappunto per le persistenti restrizioni applicate alla sfera spirituale e non anche in altri settori della vita civile pubblica. È proprio in tempi di emergenza, come quella del Coronavirus, che le celebrazioni liturgiche e le funzioni religiose in genere, possono

presidenti dei *Länder* e le autorità ecclesiastiche si è giunti alla riapertura graduale del servizio di culto, nella prospettiva dello svolgimento di un'ordinaria vita religiosa.

## 5. *Una breve conclusione*

La decisione del *Bundesverfassungsgericht*, pur nella diversità dell'ordinamento costituzionale tedesco, rispetto a quello italiano, aggiunge un tassello in più a riflessioni più generali che il quadro complessivo sin qui ricostruito non può non sollecitare. Un quadro a dir poco complesso per tutte le implicazioni che ne derivano sotto ogni profilo (giuridico, economico, politico e sociale), compromesso da fragilità ristagnanti tra le pieghe di un sistema rivelatosi vulnerabile come mai prima d'ora.

Le dinamiche che hanno governato sin dall'inizio la gestione dell'emergenza sanitaria hanno affidato all'Esecutivo il ruolo di vero e proprio decisore dello stato di eccezione, nonostante nessuna disposizione costituzionale metta fuori gioco il Parlamento. L'esito finale e complessivo della portata dello tsunami pandemico che ci ha travolto è ancora da quantificare, ma già così, attraverso i pochi elementi qui solo appena accennati, sembra possibile intravedere quanto effettiva o meno sia stata la tenuta istituzionale e costituzionale dell'intero sistema.

Le misure della necessità e dell'urgenza hanno assunto la forma di decreti legge e, per lo più, di Decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri, susseguitisi in maniera davvero copiosa tanto da apparire affastellati e impattanti la sistematica delle fonti <sup>(83)</sup>, compresi quelli del D. Lgs. n. 1 del 2018, che dispongono deroghe all'ordinamento, ma entro i "principi generali dell'ordinamento giuridico e le norme dell'Unione europea" <sup>(84)</sup>.

---

rappresentare un importante sostegno a milioni di persone – ha sottolineato mons. Bätzing –, specificando come sia assolutamente possibile fare in modo che nelle chiese vengano rispettate le protezioni, le norme igieniche e le distanze di sicurezza, prescritte per qualsiasi altro spazio pubblico.

<sup>83</sup> La gestione dell'emergenza sanitaria ha fortemente impattato non solo sulle libertà ma anche sul sistema delle fonti, in proposito si v. almeno A. RUGGERI, *Il coronavirus, la sofferta tenuta dell'assetto istituzionale e la crisi palese, ormai endemica, del sistema delle fonti*, in *Consulta online, Studi*, 2020/I, 203ss.; M. LUCIANI, *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell'emergenza*, in *Liber Amicorum per Pasquale Costanzo*, 11 aprile 2020, 1 ss.

<sup>84</sup> Inoltre, "le ordinanze sono emanate acquisita l'intesa delle Regioni e Province autonome territorialmente interessate e, ove rechino deroghe alle leggi vigenti, devono contenere l'indicazione delle principali norme a cui si intende derogare e devono essere specificamente motivate".

L'impressione che il quadro della legalità costituzionale sia stato forzato è forse un po' più che un'impressione. Basti già solo considerare che misure così pervasive per i diritti costituzionali (domicilio, circolazione e soggiorno, riunione, istruzione, lavoro, impresa e, *last not least*, religione etc.), avrebbero dovuto trovare nella legge o anche in una fonte di rango primario la base legale della loro limitazione <sup>(85)</sup>. Invece abbiamo assistito ad un uso disinvolto di provvedimenti amministrativi *sciolti* da ogni controllo e risultati espressione di un potere pressoché libero. Atti che di fatto hanno dato scacco matto ai criteri e ai principi regolatori la sistematica dei diritti costituzionali, presidiata da garanzie ferree e specifiche come la riserva di legge. Ma non solo. Il quadro istituzionale (e, per esso, la forma di governo) ha subito un'evidente torsione dovuta al ruolo preponderante del Governo, protagonista assoluto dello stato di emergenza, che ha assunto su di sé poteri normativi importanti e a tratti abnormi, lasciando dietro le quinte un Parlamento inerme e quasi esautorato del suo potere. Si dirà, come si è detto, che l'emergenza giustifica il sovvertimento di regole e di schemi validi nel tempo ordinario così come deve osservarsi che di fronte ad emergenze così imponenti e spiazzanti non esiste una decisione assolutamente giusta. Eppure un punto resta fermo: l'emergenza non sospende la Costituzione, ma anzi proprio nell'emergenza la Costituzione è la norma-guida dell'azione dello Stato ed insostituibile "bussola dell'emergenza"<sup>(86)</sup>.

---

<sup>85</sup> Addirittura per A. RUGGERI, *Il coronavirus, la sofferta tenuta dell'assetto istituzionale e la crisi palese, ormai endemica, del sistema delle fonti*, cit., 203 ss. alcuni diritti, come il diritto di libertà religiosa non possono essere menomati o sospesi nel loro godimento neppure con legge.

<sup>86</sup> Cfr. Relazione annuale della Presidente della Corte costituzionale Marta Cartabia, cit..