



# diritto & religioni

Semestrale  
Anno IX - n. 2-2014  
luglio-dicembre

ISSN 1970-5301

18



LUIGI  
PELLEGRINI  
EDITORE

**Diritto e Religioni**  
Semestrale  
Anno IX - n. 2-2014  
**Gruppo Periodici Pellegrini**

*Direttore responsabile*  
Walter Pellegrini

*Direttore*  
Mario Tedeschi

*Segretaria di redazione*  
Maria d'Arienzo

*Comitato scientifico*

F. Aznar Gil, A. Autiero, R. Balbi, G. Barberini, A. Bettetini, F. Bolognini, P. A. Bonnet, P. Colella, O. Condorelli, P. Consorti, G. Dammacco, P. Di Marzio, F. Falchi, M. C. Folliero, A. Fuccillo, M. Jasonni, G. J. Kaczyński, G. Leziroli, S. Lariccia, G. Lo Castro, M. F. Maternini, C. Mirabelli, M. Minicuci, L. Musselli, R. Navarro Valls, P. Pellegrino, F. Petroncelli Hübler, S. Prisco, A. M. Punzi Nicolò, M. Ricca, A. Talamanca, P. Valdrini, M. Ventura, A. Zanotti, F. Zanchini di Castiglionchio

*Struttura della rivista:*

**Parte I**

SEZIONI

*Antropologia culturale*  
*Diritto canonico*  
*Diritti confessionali*

*Diritto ecclesiastico*  
*Sociologia delle religioni e teologia*  
*Storia delle istituzioni religiose*

DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci  
A. Bettetini, G. Lo Castro  
M. d'Arienzo, V. Fronzoni,  
A. Vincenzo  
M. Jasonni, L. Musselli  
G.J. Kaczyński, M. Pascali  
R. Balbi, O. Condorelli

**Parte II**

SETTORI

*Giurisprudenza e legislazione amministrativa*  
*Giurisprudenza e legislazione canonica*  
*Giurisprudenza e legislazione civile*

*Giurisprudenza e legislazione costituzionale e comunitaria*  
*Giurisprudenza e legislazione internazionale*  
*Giurisprudenza e legislazione penale*  
*Giurisprudenza e legislazione tributaria*

RESPONSABILI

G. Bianco  
P. Stefani  
L. Barbieri, Raffaele Santoro,  
Roberta Santoro  
  
G. Chiara, R. Pascali  
S. Testa Bappenheim  
V. Maiello  
A. Guarino

**Parte III**

SETTORI

*Lecture, recensioni, schede,*  
*segnalazioni bibliografiche*

RESPONSABILI

M. Tedeschi

## Comitato dei referees

Prof. Andrea Bettetini - Prof.ssa Geraldina Boni - Prof. Salvatore Bordonali - Prof. Orazio Condorelli - Prof. Pierluigi Consorti - Prof. Raffaele Coppola - Prof. Pasquale De Sena - Prof. Saverio Di Bella - Prof. Francesco Di Donato - Prof. Olivier Echappè - Prof. Nicola Fiorita - Prof. Antonio Fucillo - Prof. Federico Aznar Gil - Prof. Ivàn Ibàn - Prof. Pietro Lo Iacono - Prof. Dario Luongo - Prof. Agustin Motilla - Prof. Salvatore Prisco - Prof. Patrick Valdrini - Prof. Gian Battista Varnier - Prof. Carmela Ventrella - Prof. Marco Ventura.

## *Velo islamico e laicità dello Stato: orientamento consolidato tedesco e recente revirement turco*

FABIO FEDE

Una recentissima sentenza della Corte costituzionale turca (di cui si dà notizia in questo numero della Rivista, nella sezione ‘Giurisprudenza e legislazione internazionale’, NdR), che ha riconosciuto ad un’avvocatessa musulmana il diritto d’indossare il velo islamico anche quando questa si rechi in Tribunale<sup>1</sup>, ha riportato alla ribalta, tenendo presente la precedente vicenda Sahin<sup>2</sup>, il particolare quadro giuridico turco relativo alla laicità dello Stato<sup>3</sup>.

Nel corso dell’*iter* giudiziario interno del caso Sahin, infatti, oggetto del contendere era stato un regolamento, nel caso specifico quello interno dell’Università frequentata dalla studentessa Sahin, che vietava il velo islamico, e la Corte costituzionale turca<sup>4</sup> aveva detto che “*Everyone was free to choose how to dress, as the social and religious values and traditions of society also had to be respected. However, when a particular dress code was imposed on individuals by reference to a religion, the religion concerned was perceived and presented as a set of values that were incompatible with those of contemporary society. In addition, in Turkey, where the majority of the population were Muslims, presenting the wearing of the Islamic headscarf as a mandatory religious duty would result in discrimination between practising Muslims, non-practising Muslims and non-believers on grounds of dress with anyone who refused to wear the headscarf undoubtedly being regarded as opposed to religion or as non-religious*”.

Nel recentissimo nuovo caso, peraltro, il *casus belli*, per così dire, è di nuovo un regolamento, in questo caso quello dell’Ordine degli Avvocati, che disponeva analogo divieto, ma stavolta la Corte costituzionale ha interpella-

---

<sup>1</sup> T.C Anayasa Mahkemesi, sentenza del 25 giugno 2014, n. 2014/256.

<sup>2</sup> CEDU, Grande Chambre, 10 novembre 2005, n. 44774/98.

<sup>3</sup> Cfr. STEFANO TESTA BAPPENHEIM, *Fenotipi della laicità costituzionale in Turchia (Türkiye Cumhuriyeti)*, in *Diritto e religioni*, n. 4, 2007, p. 151 ss.

<sup>4</sup> Sentenza del 7 marzo 1989, in RG del 5 luglio 1989.

to – trattandosi d'un Ordine forense - il Ministro della Giustizia, il quale ha risposto ricordando che “*Bakanlık görüşünde kılık kıyafet serbestisine ilişkin olarak Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetlerine Dair Yönetmeliğin 5. maddesinde yer alan “Elbise, pantolon, etek temiz, düzgün, ütülü ve sade, ayakkabılar ve/veya çizmeler sade ve normal topuklu, boyalı, görev mahallinde baş daima açık, saçlar düzgün taranmış veya toplanmış, tırnaklar normal kesilmiş olur” ibaresinin 4/10/2013 tarih ve 2013/5443 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile metinden çıkartıldığı bildirilmiştir. Söz konusu Bakanlar Kurulu Kararından sonra kadınların kamu kurum ve kuruluşlarında başları örtülü olarak görev yapabilmeleri mümkün hale gelmiştir*” (“the phrase “Dress, trousers, skirt shall be clean, decent, ironed and plain, shoes and/or boots shall be plain and have normal heels, be polished, the head shall always be uncovered, hair shall be combed well or tied up, nails shall be normally clipped” stipulated in Article 5 of the Regulation on Attire and Outfit of the Personnel Employed in Public Institutions and Organizations was abolished through the resolution of the Council of Ministers no. 2013/5443 dated 4/10/2013 as for the freedom of attire and outfit. Following the aforementioned resolution of the Council of Ministers, it was made possible for the women to work in the public institutions and organizations by covering their heads”), e, per questa ragione, la Corte costituzionale ritiene che, pur essendo l'avv.ssa ricorrente una libera professionista e non una dipendente dello Stato, essa svolge una funzione nel pubblico interesse generale, ossia il buon funzionamento del sistema giudiziario turco, sicché, per analogia, rientra nel principio ricordato dal Ministro.

Scopo del presente lavoro, dunque, è appunto quello di fare una panoramica sulla normativa costituzionale turca relativa alla laicità dello Stato ed alla libertà religiosa, comparata con quella dell'unico altro Stato europeo che abbia visto negli ultimi anni la propria Corte costituzionale affrontare un caso simile: la Germania, col caso Fereshta Ludin<sup>5</sup>, nel quale un'insegnante di religiosa islamica, proveniente dall'Afghanistan, non era stata assunta dall'amministrazione scolastica del Baden-Württemberg volendo indossare il velo islamico durante le lezioni.

## I. *Il recente revirement turco*

Già nel testo costituzionale del 1961 l'art. 2 inseriva, fra le caratteristiche della Turchia, la laicità: “*Cumhuriyetin nitelikleri.*

*MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve başlangıçta belirtilen te-*

---

<sup>5</sup> BVerfG, sentenza del 24 settembre 2003, n. 2 BvR 1436/02.

mel ilkelere dayanan, millî, demokratik, **lâik** ve sosyal bir hukuk devletidir”<sup>6</sup>

Concetto che è ripreso e ribadito nella Costituzione attuale: “II. Cumhuriyetin nitelikleri

MADDE 2. - Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir”<sup>7</sup>, ovvero (traduzione nostra): “La Repubblica di Turchia è uno Stato di diritto democratico, laico e sociale, amante della pace interna, della solidarietà e della sicurezza nazionali, rispettoso dei diritti umani, legato al nazionalismo di Atatürk e basato sui principi fondamentali contenuti nel Preambolo”.

Il Kemalismo è l’ideologia dominante nella costituzione del 1982: la società e le istituzioni turche sono strettamente caratterizzate da un’esaltazione e da dichiarazioni d’omaggio verso Atatürk, come emerge dallo stesso Preambolo: “Türk Vatanı ve Milletinin ebedî varlığını ve Yüce Türk Devletinin bölünmez bütünlüğünü belirleyen bu Anayasa, Türkiye Cumhuriyetinin kurucusu, ölümsüz önder ve eşsiz kahraman Atatürk’ün belirlediği milliyetçilik anlayışı ve O’nun inkılâp ve ilkeleri doğrultusunda”, “Atatürk il fondatore della Repubblica, guida immortale e straordinario eroe”.

Quest’esaltazione della persona di Atatürk è legata a ragioni storiche: egli è diventato il simbolo della rifondazione della nuova Repubblica turca e della sua aspirazione a modernizzarsi.

Questa prospettiva è illustrata dall’art. 174 della Costituzione del 1982: “Anayasanın hiçbir hükmü, Türk toplumunu çağdaş uygarlık seviyesinin üstüne çıkarma ve Türkiye Cumhuriyetinin lâiklik niteliğini koruma amacını güden, aşağıda gösterilen inkılâp kanunlarının, Anayasanın halkoyu ile kabul edildiği tarihte yürürlükte bulunan hükümlerinin, Anayasaya aykırı olduğu şeklinde anlaşılabilir ve yorumlanamaz”: le leggi che hanno lo scopo di ancorare la società turca alla modernità e che tutelano la laicità dello Stato non possono essere giudicate incostituzionali e non possono venir abrogate.

Cosa si intende, dunque, per laicità turca, o *laiklik*?

La giurisprudenza costituzionale turca, *in primis*, afferma come l’idea stessa di laicità *in se ipsa* sia fondamentale per l’esistenza e la capacità di funzionamento della Turchia come moderna repubblica<sup>8</sup>, e, *in secundis*, essa richieda una separazione fra religione e Stato, da attuarsi con la sostituzione di norme e valori religiosi con norme e valori profani e secolari<sup>9</sup>.

<sup>6</sup> Cfr. <http://www.anayasa.gov.tr/Mevzuat/Anayasa1961/>

<sup>7</sup> Cfr. <http://www.anayasa.gov.tr/Mevzuat/Anayasa1982/>

<sup>8</sup> Anayasa Mahkemesi, 7 marzo 1989, in *EuGRZ*, 1990, pp. 146 ss.

<sup>9</sup> *Id.*, 21 ottobre 1971, in *AYMKD*, X, pp. 52 ss.

Le leggi di riforma di Atatürk, indicate con il nome di ‘rivoluzione culturale di Atatürk’, miravano *in primis* ad una riforma della pratica islamica, riforma che avrebbe dovuto essere compiuta anche contro la volontà della maggioranza della popolazione<sup>10</sup>.

Obiettivo di queste riforme era quello di rendere la sensibilità religiosa come una questione meramente privata, che non avrebbe dovuto avere nessun influsso sulle questioni statali<sup>11</sup>; come segno caratteristico del principio del laicismo kemalistico fu istituzionalizzata una nettissima separazione fra religione e Stato, la quale doveva anche costituire il principio fondamentale per la tutela e la garanzia della libertà religiosa e di coscienza individuale<sup>12</sup>.

Secondo l’idea kemalistica di laicità, infatti, non doveva esservi nessuna religione dello Stato che imponesse ai propri cittadini le regole d’una religione; viceversa lo Stato doveva essere obbligato a trattare con eguale rispetto ogni fede religiosa, senza attribuire a nessuna di esse una posizione privilegiata; l’ordinamento statale, poi, non doveva essere legato a nessuna religione in particolare, ed al contempo lo Stato doveva essere tenuto a non intromettersi nell’autoregolamentazione delle comunità religiose.

Istituzioni religiose e statali dovevano coesistere le une accanto alle altre ma in maniera assolutamente autonoma ed indipendente, cosicché lo Stato fosse libero da influssi religiosi, e, conseguentemente, le sue leggi e disposizioni d’altro tipo dovevano essere basate esclusivamente su motivazioni ‘del mondo’, e non su principi religiosi<sup>13</sup>.

Con la Costituzione del 1961 fu istituita e costituzionalmente garantita la Direzione per gli Affari religiosi (Diyanet Isleri Bakanligi), e con la Costituzione del 1982 si ebbe il passaggio a quella che la dottrina francese chiama ‘laïcité apaisée’: con la legge 3511, del 10 dicembre 1988, ad esempio, viene espressamente autorizzato (ancorché non reso obbligatorio) il velo islamico nelle scuole superiori<sup>14</sup>.

Questa legge, però, fu dichiarata incostituzionale proprio per violazione del principio di laicità<sup>15</sup>.

---

<sup>10</sup> HEIDI WEDEL, *Der türkische Weg zwischen Laizismus und Islam*, Opladen, Verlag für Sozialwissenschaften, 1991, pp. 6 ss.

<sup>11</sup> MÜMTAZ SOSYAL, *100 Soruda Anayasanın Anlami*, Istanbul, Gerçek, 1993, pp. 164 ss.

<sup>12</sup> YAVUZ SABUNCU, *Anayasaya Giriş*, Ankara, İmaj Yayınevi, 1995, pp. 58.

<sup>13</sup> ERGUN ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara, Yetkin Yayınları, 2004, pp. 76 ss.; KEMAL GÖZLER, *Türk Anayasa Hukuku*, Bursa, Ekin, 2000, pp. 143 ss.; FEYZAN ÜNSAL, *Politische und religiöse Symbole im Betrieb*, Frankfurt a.M., Lang, 2009, pp. 100 ss.

<sup>14</sup> Legge di riforma delle scuole superiori, in RG n. 20032, del 27 dicembre 1988.

<sup>15</sup> *Anayasa Mahkemesi*, 7 marzo 1989, *cit.*

Un ulteriore esempio della relatività del principio di laicità nell'attuale sistema costituzionale, peraltro, è costituito dalla continuazione della Direzione per gli affari religiosi (Diyanet İşleri Başkanlığı)<sup>16</sup>.

L'art. 136 della Costituzione turca, infatti, prevede che questa Direzione sia parte integrante della Pubblica Amministrazione, nell'ottica del principio di laicità, al di fuori da ogni orientamento od opinione politica, come pure sia al servizio della solidarietà ed integrazione nazionali, come previsto da apposite previsioni normative<sup>17</sup>, ed alla quale spetta il compito della gestione delle questioni religiose ordinarie, l'amministrazione delle istituzioni religiose ufficiali, il disbrigo di ulteriori questioni alla luce degli articoli di fede, delle funzioni religiose e dei principî fondamentali della religione islamica<sup>18</sup>.

Questa Direzione, dunque, è uno degli uffici più importanti dell'Amministrazione centrale dello Stato, alle dirette dipendenze del Presidente del Consiglio, ed è competente per l'amministrazione solo delle questioni religiose islamiche.

Le radici storiche risalgono al periodo dell'Impero Ottomano, ove avevamo un Ministero per gli Affari Religiosi, che vigilava sulla sintonia della legislazione statale con il diritto islamico, e parimenti controllava l'amministrazione e la gestione delle fondazioni islamiche sino ad allora indipendenti<sup>19</sup>.

Con la fondazione della Repubblica, però, il Ministero venne trasformato in una Direzione Generale, i cui compiti consistettero soprattutto nella diffusione delle nuove disposizioni di Atatürk sulle confessioni religiose<sup>20</sup>.

La Costituzione del 1961 conferì nuovamente a quest'Ufficio rango costituzionale, che mantenne anche con quella del 1982, nonostante il ritorno ad un'organizzazione dello Stato più laica<sup>21</sup>.

La costituzionalizzazione della Direzione per gli Affari religiosi, però, fu

---

<sup>16</sup> V. CHRISTIAN RUMPF, *Das türkische Verfassungssystem*, Wiesbaden, Harrassowitz, 1996, pp. 111 ss.; ID., *Das Laizismus-Prinzip in der Rechtsordnung der Türkei*, in *JÖR*, 1987, pp. 179 ss.; ID., *Laizismus und Religionsfreiheit in der Türkei, Laizismus und Religionsfreiheit in der Türkei*, Eggenberg, Ebenhausen, 1987, pp. 10 ss.; ID., *Das türkische Verfassungsgericht und die Grundzüge seiner Rechtsprechung*, in *EuGRZ*, 1990, pp. 129 ss.

<sup>17</sup> Legge n. 633 del 22 giugno 1965, modificata dalla legge n. 1982 del 26 aprile 1976 e dalla legge 2088 del 24 marzo 1977.

<sup>18</sup> V. CHRISTIAN RUMPF, *Präsidium für Religionsangelegenheiten*, in *ZfTS*, 1989, 1, pp. 21 ss.; BİTHERİN DİNKÇOL, *Anayasası Çerçevesinde ve Anayasa Mahkemesi Kararlarında Laiklik*, Istanbul, Kazancı, 1992, pp. 163 ss.

<sup>19</sup> V. CHRISTIAN RUMPF, *Das türkische Verfassungssystem*, cit., pp. 115 ss.; MÜMTAZ SOSYAL, *100 Soruda Anayasanın Anlamı*, cit., pp. 166 ss.; ALI FUAT BASGİL, *Din ve Laiklik*, Istanbul, Yagmur Yayinevi, 1982, pp. 188 ss.

<sup>20</sup> V. HEIDI WEDEL, *Der türkische Weg zwischen Laizismus und Islam*, cit., pp. 23 ss.

<sup>21</sup> V. ERGUN ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, cit., pagg. 78 ss.

criticata da parte della dottrina, secondo la quale la posizione costituzionale d'un Ufficio statale di questo tipo, il cui compito principale consiste nell'aver cura della fede islamica, non sia perfettamente compatibile con il principio di laicità fermamente ribadito nella Costituzione<sup>22</sup>; altri Autori, invece, difendono la costituzionalizzazione della Direzione per gli Affari religiosi, sostenendo che il periodo dell'Impero ottomano abbia mostrato i buoni risultati derivanti dall'avere i funzionari religiosi islamici posti sotto il controllo dello Stato<sup>23</sup>.

Questo concetto era stato espresso anche dalla stessa Corte costituzionale turca, proprio relativamente all'inserimento, in una Costituzione contenente *expressis verbis* il principio di laicità, d'un Ufficio dedicato agli affari religiosi: "Nel nostro Paese, dove la maggioranza della popolazione è musulmana, [questo Ufficio] è necessario, per favorire la formazione e la preparazione del personale religioso, per rispondere alle necessità religiose, per assicurare i luoghi di culto ed occuparsi della loro manutenzione"<sup>24</sup>.

Per queste ragioni, secondo la Corte costituzionale turca, anche l'equiparazione con il personale governativo del personale religioso islamico di questa Direzione per gli Affari religiosi è ammissibile, dato che lo Stato non si occupa di risolvere questioni religiose, ma, invece, è in prima persona tenuto a "trovare una soluzione adeguata per le esigenze che emergono dai rapporti sociali del Paese"<sup>25</sup>.

Poiché, però, il concetto di laicità è cambiato nel corso del tempo, parimenti sono mutati i suoi risvolti pratici sul piano della sistematica costituzionale, come emerge da un'analisi delle normative più recenti<sup>26</sup>.

Uno dei più importanti principi kemalisti è appunto quello della laicità, che si trova nel preambolo (come modificato dalla legge 4709 del 3 ottobre 2001) e nell'art. 2; il preambolo sottolinea che "i sacri sentimenti religiosi, come impone il principio di laicità, in nessun modo possono interferire con le questioni e la politica dello Stato" ("*Hiçbir faaliyetin Türk millî menfaatlerinin, Türk varlığının, Devleti ve ülkesiyle bölünmezliği esasının, Türklüğün tarihî ve manevî değerlerinin, Atatürk milliyetçiliği, ilke ve inkılabları ve medeniyetçiliğinin karşısında korunma göremeyeceği ve lâiklik ilkesinin gereği olarak kutsal din duygularının, Devlet işlerine ve politikaya kesinlikle karıştırılmayacağı*"), mentre

---

<sup>22</sup> ALI FUAT BASGIL, *Din ve Laiklik*, cit., pp. 205 ss.

<sup>23</sup> ERGUN ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, cit., pp. 79 ss.; ÇETİN ÖZEK, *Türkiye'de Laiklik*, Istanbul, Baha Matbaası, 1993, pp. 56 ss.

<sup>24</sup> Anayasa Mahkemesi, 21 ottobre 1971, in *AMKD*, 10, p. 52.

<sup>25</sup> *Ibidem*.

<sup>26</sup> CHRISTIAN RUMPF, *Das türkische Verfassungssystem*, cit., pp. 108 ss.

l'art. 2, come abbiamo già visto, afferma che “La Repubblica di Turchia è uno Stato di diritto democratico, laico e sociale”.

Anche la disposizione normativa che rifiuta ogni protezione giuridica per quelle attività che siano contrarie ai principî di Atatürk poggia, in ultima analisi, sul principio di laicità<sup>27</sup>, come conferma una rapida panoramica alla giurisprudenza turca relativa al ruolo della laicità in ambito costituzionale.

La Corte costituzionale turca, infatti, relativamente alla funzione del principio di laicità ritenne che “essa [la laicità] è una filosofia modernizzatrice, il metodo per un modo di vivere umano. È un ideale umanistico [...] La laicità è una forma di vita civilizzata, che costituisce il fondamento per una società libera e democratica, per la crescita della Nazione, per l'indipendenza, la sovranità nazionale e l'ideale umanistico”, ed essa è “il livello più elevato dello sviluppo spirituale e strutturale della società”<sup>28</sup>.

La Corte costituzionale pone evidentemente la laicità fra i principî fondamentali dell'ideologia statale di Atatürk, Leit-motiv per la struttura statale e sociale della Turchia<sup>29</sup>.

In quest'ottica, dunque, l'art. 174 della Costituzione pone le leggi di riforma di Atatürk, che danno vesti giuridico-costituzionali al principio di laicità, in posizione rafforzata.

La Corte Costituzionale turca non considera, però, il principio di laicità come un semplice criterio organizzativo nelle relazioni fra Stato e religioni: essa, al contrario, esige che l'integrazione della società turca non sia più basata primariamente sull'appartenenza alla religione islamica, bensì sull'appartenenza alla Nazione turca<sup>30</sup>.

Il fondamento normativo del principio di laicità trova forse l'espressione più chiara nell'art. 2, ove viene solennemente affermato che la Turchia è uno “Stato di diritto, democratico, laico e sociale”: la dottrina rileva l'importanza dell'accostamento, in questa formula, del principio di laicità a quelli di democrazia, Stato sociale e Stato di diritto: tutti questi sono a pari grado elementi costitutivi essenziali della Costituzione turca.

Una tale equiparazione expressis verbis rende più evidente anche l'accettazione del fatto che dal punto di vista giuridico pratico la Costituzione

---

<sup>27</sup> BİTHERİN DİNKÇOL, *Anayasası Çerçevesinde ve Anayasa Mahkemesi Kararlarında Laiklik*, cit., pp. 58 ss.; BÜLENT TANÖR – NECMİ YÜZBASIOĞLU, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, İstanbul, Yapi Kredi Yayınları, 2004, pp. 80 ss.

<sup>28</sup> Anayasa Mahkemesi, 7 marzo 1989, cit., p. 150.

<sup>29</sup> BİTHERİN DİNKÇOL, *Anayasası Çerçevesinde ve Anayasa Mahkemesi Kararlarında Laiklik*, cit., p. 57; CHRISTIAN RUMPF, *Laizismus und Religionsfreiheit in der Türkei*, cit., p. 22 ss.

<sup>30</sup> KATHARINA PABEL, *Islamisches Kopftuch und Prinzip Laizismus*, in *EuGRZ*, 2005, p. 12 ss.

turca considera possibile un ordinamento statale democratico solo sulla base del principio della natura laica dello Stato, e perciò, ex art. 4, essa è una caratteristica immutabile dello Stato<sup>31</sup>.

Se, dunque, ex artt. 2 e 4 il principio di laicità è un elemento essenziale della Repubblica turca, e quindi si tratta d'un presupposto irrinunciabile per quell'ordinamento giuridico democratico, allora ciò obbliga lo Stato, ex art. 5, anche a proteggerlo<sup>32</sup>, dato che lì viene detto che "Lo scopo principale ed il compito principale dello Stato è [...] proteggere la democrazia"<sup>33</sup>.

Il principio di laicità ha, poi, anche effetti e conseguenze sulla tutela dei diritti fondamentali: l'art. 10 lo esprime nel principio di eguaglianza, che vieta discriminazioni sulla base di differenze religiose<sup>34</sup>; l'art. 24 lo esprime nel definire il perimetro di tutela della libertà religiosa e di coscienza, come ha sottolineato la Corte costituzionale turca: la Costituzione garantisce la libertà religiosa, nel senso che "nelle relazioni che possono influenzare il vivere insieme all'interno d'una data società non si può ammettere né un diritto illimitato, né una libertà sconfinata [...] Questa è dunque una delle particolarità del principio di laicità nella Costituzione, ossia il fatto che allo Stato spetti sempre un diritto di controllo sulla libertà religiosa"<sup>35</sup>.

Fino alla riforma costituzionale del 2001 (legge 4709 del 3 ottobre 2001), poi, il principio di laicità era espressamente contemplato, ex art. 13, fra i motivi che potessero limitare i diritti fondamentali, quantunque anche ora, in effetti, seppur in misura più sfumata, il concetto sia rimasto: i diritti e le libertà fondamentali possono essere limitati solo per i motivi menzionati dalla Costituzione e solo per legge, fra cui la forma democratica dello Stato e le esigenze della Repubblica laica ("*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz*").

Vanno ricordate anche alcune speciali protezioni normative per il principio di laicità, non solo a livello costituzionale, ma anche a quello della legislazione ordinaria.

---

<sup>31</sup> YALÇIN TOKER, *Türkiye'de Din ve vicdan hürriyeti*, Istanbul, Toker Yayinlari, 1993, p. 144 ss.; KEMAL GÖZLER, *Türk Anayasa Hukuku*, cit., p. 152.

<sup>32</sup> BİTHERİN DINKÇOL, *Anayasası Çerçevesinde ve Anayasa Mahkemesi Kararlarında Laiklik*, cit., p. 62 ss.

<sup>33</sup> CHRISTIAN RUMPF, *Das türkische Verfassungssystem*, cit., p. 318.

<sup>34</sup> Contra: BÜLENT TANÖR – NECMİ YÜZBASIOĞLU, 1982 *Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, cit., p. 85 ss.

<sup>35</sup> Anayasa Mahkemesi, 21 ottobre 1971, in *AMKD*, 10, p. 50.

Fino alla sua sostituzione con la legge antiterrorismo del 1991, infatti, l'art. 163 c.p. sanzionava penalmente la fondazione di associazioni antilaiciste e la propaganda antilaicista.

Si tratta di fattispecie penali di cui fu fatto un certo uso, quantunque i relativi processi si siano quasi sempre conclusi con l'assoluzione degli imputati<sup>36</sup>.

Quindi si vide la Corte di Cassazione turca proporre, nella sentenza d'un processo riguardante alcuni Testimoni di Geova, di limitare questa prassi, dicendo: "Non c'è nessun obbligo di pensare e di credere conformemente al sistema laico. È richiesto soltanto di comportarsi conformemente ad esso. Fintantoché quindi non ci si organizza, non si fa propaganda o non si cerca d'influenzare l'opinione pubblica affinché una proposta di fede contraria al sistema laico diventi vigente, vincolante ed obbligatoria per tutti in Turchia, non si può parlare di attività contraria alla legge"<sup>37</sup>.

Non va dimenticato nemmeno, infine, l'art. 312 comma 2 c.p., che sanziona penalmente l'incitamento all'odio su base religiosa, e che viene utilizzato per vietare, come propaganda antilaicista, ogni critica al principio fondamentale di laicità<sup>38</sup>.

## II. *Il consolidato orientamento tedesco*

Nel caso Ludin, in secondo luogo, il BVerfG aveva ricordato che lo Stato ha, provvedendo all'organizzazione degli uffici della Pubblica Amministrazione, la possibilità di limitare le libertà personali, compresa quella in materia religiosa e di visione del mondo: l'art. 4 GG, che la prevede, infatti, non dà a ciascuno un diritto senza limiti di manifestare la propria fede religiosa anche all'interno dei pubblici uffici<sup>39</sup>.

Qui, infatti, vige l'obbligo di neutralità dello Stato ed il dovere statale di proteggere i diritti costituzionali di terzi, sicché un *Land* ha tutto il diritto di vietare ad un'insegnante, che nella sua attività lo rappresenta, d'indossare il *Kopftuch* durante le lezioni, ha concluso la Corte Costituzionale tedesca: a tal fine occorreva, però, una legge *ad hoc*, visto che l'uso del velo islamico non ha un significato esclusivamente religioso<sup>40</sup>.

---

<sup>36</sup> CHRISTIAN RUMPF, *Laizismus und Religionsfreiheit in der Türkei*, cit., pp. 124 ss.

<sup>37</sup> Corte di Cassazione turca, sentenza del 26 maggio 1986, in *ZfTS*, 1989, 1, p. 152.

<sup>38</sup> OSMAN CAN, *Die Schranken der Meinungsäußerungsfreiheit nach türkischen Verfassungsrecht*, Aachen, Shaker, 2001, pp. 128 ss.

<sup>39</sup> *BVerfGE* 93, pp. 1 ss.

<sup>40</sup> BayVGH, 23 marzo 2000, inedita.

A differenza della Turchia, poi, in Germania, invece, a livello costituzionale non si parla di laicità, bensì di neutralità religiosa, benché il principio non figuri *expressis verbis* nella Costituzione: è stato dedotto dal Bundesverfassungsgericht nella sentenza del 14 dicembre 1965 sulle imposte ecclesiastiche: «Il GG [...] impone allo Stato [...] un obbligo di neutralità in materia religiosa e di visione filosofica del mondo. Essa gli proibisce d'istituire una Chiesa di Stato e gli vieta parimenti di privilegiare una confessione religiosa in particolare»<sup>41</sup>.

Il BVerfG, però, non ha precisato cosa intendesse dire con “neutralità dello Stato in materia religiosa e di visione filosofica del mondo”<sup>42</sup>, perciò questi concetti sono il frutto del combinato disposto di tutta una serie di articoli costituzionali: la libertà di religione, coscienza e di professione di fede prevista ex art. 4 GG il divieto per lo Stato di costituire una Chiesa di Stato, o Chiesa nazionale, dal quale viene fatto derivare il principio di separazione fra Chiesa e Stato, ex art. 137, comma 1, della Costituzione di Weimar (WRV), dell'11 agosto 1919 (le cui norme riguardo le religioni e le formazioni religiose *lato sensu* sono rimaste in vigore, ex art. 140 GG)<sup>43</sup>; il principio generale d'eguaglianza ex art. 3, comma 1, GG; il principio più specifico di non discriminazione sulla base delle convinzioni religiose, ex artt. 3, comma 3, e 33, comma 3, GG; l'eguaglianza di diritti civili, ex art. 33, comma 1, GG; ed infine l'art. 136, commi 1 e 4, WRV, che protegge alcuni aspetti della libertà religiosa negativa<sup>44</sup>.

D'altro canto, però, va anche sottolineato come il GG abbia un preambolo che dice: “Nella consapevolezza delle sue responsabilità dinanzi a Dio ed agli uomini... il popolo tedesco... si è dato questa legge fondamentale”<sup>45</sup>: da ciò deriva, *in primis*, che il legislatore costituente presuppone un dovere degli uomini di rendere conto a Dio.

---

<sup>41</sup> BVerfG, 14 dicembre 1965, in *BVerfGE*, 19, p. 206 ss. V. anche BVerfG, 8 novembre 1960, *ivi*, 12, p. 1 ss.; BVerfG, 17 febbraio 1965, *ivi*, 18, p. 385 ss.; BVerfG, 28 aprile 1965, *ivi*, 19, p. 1 ss.; BVerfG, 16 ottobre 1968, *ivi*, 24, p. 236 ss.; BVerfG, 31 marzo 1971, *ivi*, 32, p. 98 ss.; BVerfG, 21 settembre 1976, *ivi*, 42, p. 312 ss.; BVerfG, 8 febbraio 1977, *ivi*, 74, p. 244 ss.; BVerfG, 16 dicembre 1992, *ivi*, 88, p. 40 ss.; BVerfG, 19 dicembre 2000, *ivi*, 102, p. 370 ss.

<sup>42</sup> Cfr. THEODOR MAUNZ, *Die religiöse Neutralität des Staates*, in *AfkKR*, 1970, p. 428 ss.

<sup>43</sup> L'art. 137, comma 1, WRV dice: “Non esistono Chiese di Stato”; l'art. 140 della GG dice: “Le disposizioni degli artt. 136, 137, 138 139 e 141 della Costituzione tedesca dell'11 agosto 1919 fanno parte integrante della presente GG”.

<sup>44</sup> Cfr. FABIO FEDE - STEFANO TESTA BAPPENHEIM, *Dalla laicità di Parigi alla nominatio Dei di Berlino, passando per Roma*, Milano, Giuffrè, 2007, *passim*.

<sup>45</sup> Cfr. JÖRG ENNUSCHAT, „Gott“ und Grundgesetz, in *NJW*, 1998, p. 953 ss.

Il riferimento a Dio viene visto come *commemoratio Dei*<sup>46</sup>, o semplice *invocatio Dei*<sup>47</sup>, ma i lavori parlamentari della Commissione costituente federale tedesca ci dicono altro<sup>48</sup>: ‘Dio’ è un concetto costituzionale, dato che il preambolo stesso fa parte della Costituzione, come emerge chiaramente dalle parole: “Il popolo tedesco... si è dato *questa* legge fondamentale”, e non “*la seguente* legge fondamentale”<sup>49</sup>.

I lavori preparatori, infatti documentano che il preambolo non fu mai visto come una semplice decorazione stilistico-retorica, e fu invece sempre considerato esprimere precetti giuridicamente rilevanti<sup>50</sup>, come ha varie volte detto anche il *BVerfG*<sup>51</sup>.

La dottrina, sul punto, non è concorde: parte lo ritiene frutto della particolarissime circostanze del tempo, ritenendo che i Costituenti tedeschi abbiano voluto segnare con estrema nettezza una discontinuità con la Germania nazista, e a questo scopo usarono un concetto sovrastatale e metastatale, dato che il Terzo *Reich* si riproponeva di scristianizzare la vita pubblica<sup>52</sup>.

Altra parte della dottrina<sup>53</sup>, invece, respinge l’idea ch’esso sia un semplice elemento indicatore di denazificazione, dal momento le Costituzioni di varî Länder hanno preso le distanze dal periodo hitleriano ricorrendo ad altre formule, come la Sassonia (costituzione del 27 maggio 1992: “Uscendo dalle dolorose esperienze della dittatura nazista...”) o il Meclemburgo-Pomerania (costituzione del 23 maggio 1993: “Nella consapevolezza dei limiti dell’agire umano...”).

Un diretto riferimento a Dio all’interno d’un preambolo costituzionale, come fra il 1945 ed il 1949 e fra il 1990 e 1994 venne adottato in numerose

---

<sup>46</sup> DETLEF MERTEN, *Bürgerverantwortung im demokratischen Verfassungsstaat*, in *VVDStRL*, LV (1996), p. 7 ss.

<sup>47</sup> V. HEINZ HUBER, in MICHAEL SACHS, *GG. Kommentar*, München, Beck, 1996, Präambel, n. 35; INGO VON MÜNCH, in INGO VON MÜNCH - PHILLIP KUNIG, *GG. Kommentar*, München, Beck, 1992, Präambel, n. 6; PETER HÄBERLE, ‘*Gott im Verfassungsstaat?*’, in Id., *Rechtsvergleichung im Kraftfeld des Verfassungsstaates*, Berlin, Duncker & Humblot, 1992, p. 216.

<sup>48</sup> GEMEINSAME VERFASSUNGSKOMMISSION, BT-Dr. 12/6000, p. 110.

<sup>49</sup> JÖRG ENNUSCHAT, ‘*Gott*’ und Grundgesetz, *cit.*

<sup>50</sup> In *JöR*, n.F., 1 (1951), p. 41.

<sup>51</sup> V. *BVerfGE* 5, p. 85 ss., ed in *NJW*, 1956, p. 1393 ss.; *BVerfGE* 12, p. 45 ss., ed in *NJW*, 1961, p. 355 ss.; *BVerfGE* 36, p. 1 ss., ed in *NJW*, 1973, p. 1539 ss.; *BVerfGE* 77, p. 137 ss., ed in *NJW*, 1988, p. 1313 ss.

<sup>52</sup> Cfr. JOHANN NEUHÄUSLER, *Kreuz und Hakenkreuz. Der Kampf des Nationalsozialismus gegen die katholische Kirche und der kirchliche Widerstand*, München, Katholische Kirche Bayerns Verlag, 1946.

<sup>53</sup> ETHEL LEONORE BEHRENDT, *Rechtsstaat und Christentum*, München, Meta Verlag, I, 1982, p. 163 ss.; ADOLF SÜSTERHENN, in ADOLF SÜSTERHENN - HANS SCHÄFER, *Kommentar der Verfassung für Rheinland-Pfalz*, Koblenz, Humanitas Verlag, 1950, p. 62 ss.

Costituzioni di *Länder* e nel GG federale, non si trova nella storia costituzionale democratica tedesca. Né nella Costituzione del 28 marzo 1849<sup>54</sup>, né in quella di Weimar dell'11 agosto 1919<sup>55</sup> si trova un preambolo con un riferimento a Dio. Solo le antiche Costituzioni si riferivano a Dio nell'affermazione del principio monarchico secondo il quale il sovrano fosse tale 'per grazia di Dio', e quindi tale riferimento aveva una funzione legittimante<sup>56</sup>.

L'8 maggio 1949 venne approvato, con 53 voti contro 12, il testo finale del GG<sup>57</sup>, reso noto il 23 maggio in una seduta pubblica a Bonn.

Fino alla Riunificazione, comunque, né il preambolo del GG in generale, né questa citazione di Dio furono rimessi in discussione<sup>58</sup>; ciò fu dovuto, probabilmente, al fatto che nella popolazione vi fosse la consapevolezza d'una certa plausibilità di questo riferimento a Dio, quanto meno per ragioni storiche; con l'estensione della portata del GG anche all'ex Germania est, però, si ebbe una Commissione per la revisione del GG, ed in tal sede venne rimesso in discussione anche il preambolo.

Tuttavia si decise infine di lasciarlo, 52 voti contro 4, perché frutto del lavoro di Costituenti (quelli del 1949) che pure erano di religioni diverse, alcuni anche atei, ma che furono tutti concordi nell'inserire questo riferimento come monito soprattutto contro le idee naziste, che negavano i diritti dell'uomo, e perciò il riferimento a Dio aveva il valore di ricordare che l'uomo non è onnipotente, non è l'ultima istanza<sup>59</sup>.

D'altra parte, poi, questa citazione di Dio non obbliga nessuno a convertirsi, né fa della Germania uno Stato costituzionalmente confessionale, cosa tra l'altro vietata ex art. 4 comma 1 GG proibisce<sup>60</sup>.

Una parte degli interpreti teologici e filosofici del riferimento a Dio nel preambolo della Costituzione tedesca postbellica vi vede un accenno alla di-

---

<sup>54</sup> V. WERNER WEINHOLT, *Gott in der Verfassung*, Frankfurt a.M., Lang, 2001, *passim*; RUDOLF SCHUSTER, *Deutsche Verfassungen*, München, Goldmann, 1994, p. 95.

<sup>55</sup> *Ivi*, p. 179.

<sup>56</sup> PETER HÄBERLE, *Gott im Verfassungsstaat?*, *cit.*, p. 216; ETHEL LEONORE BEHRENDT, *Gott im Grundgesetz, Der vergessene Grundwert "Verantwortung vor Gott"*, München, Meta Verlag, 1980, p. 8 ss.

<sup>57</sup> PETER BADURA, *Deutsche Verfassung*, Heidelberg, C.F. Müller Verlag, 1989, p. 3738 ss.; *Id.*, *Staatsrecht. Systematische Erläuterung des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland*, München, Beck, 1996, p. 19 ss.; CHRISTIAN FRIEDRICH MENGER, *Deutsche Verfassungsgeschichte der Neuzeit. Eine Einführung in die Grundlagen*, Heidelberg, C.F. Müller Verlag, 1993, p. 193 ss.

<sup>58</sup> ETHEL LEONORE BEHRENDT, *Gott im Grundgesetz, Der vergessene Grundwert "Verantwortung vor Gott"*, *cit.*, p. 41 ss.; INGO VON MÜNCH - PHILLIP KUNIG (a cura di), *GG-Kommentar*, I. Präambel bis Art. 20, *cit.*, nota 4.

<sup>59</sup> Deutscher Bundestag, BT-Dr. 12/6000, p. 110.

<sup>60</sup> Deutscher Bundestag, Gemeinsame Verfassungskommission, resoconto stenografico della XX sessione, del 22 aprile 1993, p. 17.

mensione religiosa dell'ambito politico e sociale, che viene riassunto con l'espressione di 'religione civile', concetto che possiamo far risalire a Rousseau, che concluse il suo 'contratto sociale' del 1762 con il capitolo "*De la religion civile*"<sup>61</sup>. La sua intenzione era una conciliazione dell'Illuminismo con le idee fondamentali del Cristianesimo<sup>62</sup>, sicché la 'religione civile', che da un punto di vista contenutistico sarebbe sempre stata la religione del Vangelo, avrebbe dovuto essere il prodotto sintetico d'una professione di fede filosoficamente vera e contemporaneamente socialmente utile; doveva prevedere un Dio Onnipotente, la vita eterna ed il giudizio finale, come pure ricomprendere la santità del contratto sociale, delle leggi e del principio di tolleranza<sup>63</sup>.

### Conclusioni

Dall'analisi delle due situazioni normative pare emergere con chiarezza una differenza nell'evoluzione del quadro costituzionale dei due Paesi in merito alla laicità.

Mentre, infatti, da un lato in Germania (pur con le varie articolazioni legislative dei singoli *Länder* successive e conseguenti proprio alla sentenza Ludin) l'orientamento costituzionale di Karlsruhe pare costante nel voler mantenere saldo, se non rafforzare, il principio di *Neutralität* (anche) religiosa della Pubblica Amministrazione, dall'altro in Turchia assistiamo ad un sostanziale *revirement*, come testimoniato palesemente dalle *dissenting opinions* dei due Giudici costituzionali Perktas e Paksüt.

Sembra di trovarsi di fronte, in conclusione, ad una laicità incamminata lungo due parallele divergenti.

---

<sup>61</sup> TRAUGOTT SCHÖFTHALER, voce *Civil Religion*, in EKL, I, Göttingen, Vandenhoeck & Ruprecht, 1986, p. 755 ss.; HANS RICHARD REUTER, *Zivilreligion? Anmerkungen zu einer religionspolitischen Debatte*, in *DtPfrBl*, XC (1990), p. 327.

<sup>62</sup> TRAUGOTT SCHÖFTHALER, voce *Civil Religion*, *cit.*, p. 755.

<sup>63</sup> HANS RICHARD REUTER, *Zivilreligion? Anmerkungen zu einer religionspolitischen Debatte*, *cit.*, p. 327.

Cfr. STEFANO TESTA BAPPENHEIM, '*Veluti di Deus Daretur*': Dio nell'ordinamento costituzionale tedesco, in JUAN IGNACIO ARRIETA (a cura di), *Ius divinum. Atti del XIII Congresso internazionale di diritto canonico*, Venezia, 17-21 settembre 2008, Venezia, Marcianum, 2010, p. 253 ss.; Id., *Cenni sulla costituzionalizzazione delle radici cristiane in Germania*, in *IE*, 3, 2006, p. 755 ss.