

LA DECISIONE DELLA GRANDE CHAMBRE SUL CASO DEL CROCIFISSO NELLE SCUOLE ITALIANE.

Di Alessandro Errante Parrino
Dottorando in Diritto Privato Europeo

SOMMARIO: 1. Il fatto. 2. La sentenza della Cedu del 2009. 3. Il ricorso dell'Italia. 4. Diritto all'istruzione e libertà di religione nella CEDU. 4.1. Il valore fondante dell'istruzione. 4.2. Libertà di religione. 5. Il giudizio innanzi la Grande Chambre. 5.1 Principi di riferimento. 5.2. Valutazione dei fatti di causa. 6. Esposizione critica della ratio decidendi: la tecnica del bilanciamento. 6.1. Margine di apprezzamento dello stato. 6.2. Libertà dei genitori. 6.3. Esito del bilanciamento. 7. Le concurring opinions. 7.1. Opinione dei giudici Rozakis e Vajic. 7.2. Opinione del giudice Bonello. 7.3. Opinione del giudice Power. 8. La dissenting opinion. 9. Conclusioni.

Il 18 marzo 2011 la Grande Chambre della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo si è pronunciata sul caso Lautsi e altri c. Italia a seguito del ricorso, proposto dallo stato italiano contro la sentenza della Camera semplice del 3 novembre 2009. Si tratta dell'ormai nota questione dell'esposizione del "crocifisso" nelle aule scolastiche.

1. Il fatto.

La Signora Lautsi ha due figli i quali nell'A.S. 2001/2002 frequentavano una scuola pubblica di Abano Terme; nelle aule di tale scuola era esposto un crocifisso, così come in tutte le aule delle scuole pubbliche italiane. La Sig.ra Lautsi riteneva che la presenza di tale simbolo religioso fosse in contrasto

con le sue convinzioni filosofiche e religiose, conformemente alle quali intendeva educare i suoi due figli.

Pertanto chiese all'assemblea dei rappresentanti della scuola la rimozione del simbolo; la rimozione fu negata da una delibera dell'assemblea stessa. Il provvedimento venne impugnato avanti al TAR di Venezia per contrarietà agli artt. 3 e 19 della Costituzione nonché all'art. 9 della Convenzione EDU. Il TAR sollevò questione di legittimità costituzionale¹,

¹ La Corte ha dichiarato inammissibile la questione, trattandosi di norme regolamentari non suscettibili di un sindacato di legittimità costituzionale; Corte Cost., ord. 15 dicembre 2004, n. 389.



delle norme che dispongono l'esposizione², e successivamente ritenne legittimo il provvedimento, ravvisando, addirittura, un'immedesimazione tra il crocifisso e gli stessi valori della laicità previsti dalla Costituzione³. Inutile il ricorso al Consiglio di Stato che confermò⁴ il giudizio del TAR seppure in contrasto con l'orientamento corrente della Cassazione⁵.

2. La sentenza della Cedu del 2009.

Esaurite le istanze giurisdizionali interne, la Signora Lautsi fece ricorso *ex art. 34* Convenzione EDU alla Corte di Strasburgo lamentando da parte dello Stato Italiano la violazione degli artt. 2 del primo protocollo aggiuntivo e 9 della Convenzione stessa, relativi, rispettivamente, al diritto di educazione ed istruzione, ed alla libertà di coscienza, pensiero e religione. La "Camera", composta da sette giudici, ha ritenuto ammissibile tale ricorso ed esaminandolo nel merito si è espressa in favore della Signora Lautsi, dichiarando, con sentenza del 3 Novembre 2009⁶, che l'esposizione del crocifisso nelle

² Artt. 159 e 190 del d.lgs. 16 aprile 1994, n. 297 (Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado), come specificati, rispettivamente, dall'art. 119 (e allegata tabella C) del r.d. 26 aprile 1928, n. 1297 (Approvazione del regolamento generale sui servizi dell'istruzione elementare), e dall'art. 118 del r.d. 30 aprile 1924, n. 965 (Ordinamento interno delle Giunte e dei Regi istituti di istruzione media), e dell'art. 676 del predetto d.lgs. n. 297 del 1994.

³ TAR Venezia, 17 marzo 2005, n. 1110, § 11.9.

⁴ Cons. Stato, 13 febbraio 2006.

⁵ Cass., 1 marzo 2000, n. 4273 che aveva ritenuto in contrasto col principio di laicità e di imparzialità della P.A. la presenza dei crocifissi nei seggi elettorali ritenendo non punibile (per il reato di cui all'art. 108 d.p.r. 30.3.1957, n. 361, rifiuto ingiustificato di assunzione dell'ufficio pubblico) un soggetto che si era rifiutato di assumere tale incarico per la non conformità dell'ufficio stesso a tali principi a causa della presenza del crocifisso nella generalità delle aule adibite a seggio elettorale.

⁶ Caso *LAUTSI c. ITALIA*, 3 Novembre 2009, (CEDU – Ricorso 30814/06); http://www.governo.it/GovernoInforma/Dossier/crocifisso_sentenza/

F.D. BUSNELLI, "Riflessioni sul problema del crocifisso nelle scuole", in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2009 fasc. 12, pt. 2, pp. 549 – 553;

aule della scuola pubblica comporta una violazione della Convenzione.

In sintesi⁷, il combinato disposto delle disposizioni relative alla libertà di religione, coscienza e pensiero, e al diritto all'educazione ed istruzione, in virtù, inoltre, dei principi elaborati dalla stessa Corte nei suoi precedenti implicano per lo Stato:

- L'obbligo di garantire il pluralismo nel contesto dell'istruzione.
- L'obbligo di neutralità e imparzialità nell'esercizio di poteri discrezionali rispetto alle convinzioni religiose dei cittadini.
- L'obbligo di astenersi dall'imporre credenze nei luoghi in cui le persone sono dipendenti da esso o particolarmente vulnerabili.

L'esposizione del crocifisso, nel caso di specie, avrebbe costituito, secondo la Corte, una restrizione incompatibile con tali obblighi, in ragione della "idoneità⁸" del simbolo ad influire sull'educazione e formazione dei minori⁹.

Dunque la Corte ha dichiarato che lo Stato Italiano è incorso in una violazione della convenzione.

3. Il ricorso dell'Italia.

Questa decisione del 2009 ha suscitato un ampio dibattito politico ma anche ideologico e culturale che ha coinvolto l'opinione pubblica italiana ed europea, così come il mondo della politica e gli ambienti religiosi¹⁰.

R. SAPIENZA, "Il crocifisso nelle aule scolastiche italiane: una questione ancora aperta", in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2010 fasc. 1, pp. 75 – 86.

⁷ Per una trattazione specifica del 1° grado su questa rivista: D. SCAFFIDI, "L'esposizione di simboli religiosi nella scuola pubblica: la decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo del 3 novembre 2009 nel caso Lautsi contro Italia (ricorso n. 30814/06)".

⁸ Considerato "un segno esteriore forte" v. Dahlab c. Svizzera, n° 42393/98, CEDH 2001-V.

⁹ "le restrizioni sono incompatibili con il dovere dello Stato di rispettare la neutralità dell'esercizio dei pubblici poteri, in particolare nel campo dell'educazione" (Caso LAUTSI, cit., § 57 della sentenza).

¹⁰ "Strasburgo, no al crocifisso in aula. Il governo italiano presenta ricorso", *La Repubblica* 3 novembre 2009; «La Corte Ue boccia il crocifisso in aula», *Libero.it*, 04-11-2009; «Il crocifisso resterà nelle



Ai sensi dell'art. 43.1 della Convenzione, lo Stato Italiano ha presentato ricorso, affinché la Grande Camera potesse riesaminare il caso, in ragione dei "gravi problemi di interpretazione o di applicazione della Convenzione" venuti in rilievo.

In particolare l'Italia rivendicava il proprio potere di scegliere le modalità organizzative degli ambienti scolastici e quindi di poter esporre il crocifisso, sostenendo che tale potestà rientrebbe nel margine di apprezzamento che la convenzione lascia agli stati. Nel merito il ricorso evidenziava la mancata valutazione del contesto europeo che, essendo eterogeneo, costituirebbe una ragione per ampliare la discrezionalità dello stato in questa materia. Inoltre il simbolo dovrebbe (a parere del governo) essere considerato "passivo"¹¹ e pertanto non idoneo ad incidere sulla personalità in formazione degli scolari sì da non concretare alcuna violazione. Ulteriori argomenti sarebbero costituiti dal valore "laico" del crocifisso, dai concetti di "Neutralità" e "Laicità" dello stato e dal pluralismo educativo e culturale garantito nelle scuole italiane.

Contro tali argomenti la Sig.ra Lautsi e i suoi due figli confermavano che l'esposizione dei crocifissi avrebbe costituito un'ingerenza illegittima nel loro diritto alla libertà di pensiero e di coscienza, e avrebbe violato il principio del pluralismo educativo attraverso l'espressione della preferenza dello Stato per una particolare religione in un luogo dove si forma la coscienza. Esprimendo quella preferenza, lo Stato avrebbe ignorato il suo obbligo di assicurare una protezione speciale per i minori contro ogni forma di propaganda o indottrinamento.

aule», Corriere della Sera, 06-11-2009; I Valdesi: via i crocifissi dalle aule scolastiche, La Repubblica, 28 agosto 2010; Stato e laicità – L'analisi "Una chiara lezione dalla Corte europea" www.moked.it; "L'Europa e il crocifisso." R. CONTI, in *Politica del diritto*, 2010 fasc. 2, pp. 227 – 284; Simbolo religioso, simbolo passivo, simbolo civile: le metamorfosi forensi del Crocifisso. S. BARTOLE, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2010 fasc. 1, pp. 65 – 73; "Il crocifisso nelle aule scolastiche. Un illecito senza danno? Qualche riflessione in margine al caso Lautsi c. Italia.", L. MARATEA, in *Rivista della Cooperazione Giuridica Internazionale*, 2010 fasc. 35, pp. 89 – 104.

¹¹ Il concetto di "simbolo passivo" è da leggere in relazione al caso *Dahlab c. Svizzera* (v. nota 8).

4. Diritto all'istruzione e libertà di religione nella CEDU.

Questo breve *excursus* sui fatti e sulle posizioni delle parti è propedeutico all'analisi della decisione della *Grande Chambre* ma deve essere completato dal riferimento alle disposizioni della Convenzione così come interpretate dalla Corte stessa.

Nel caso di specie è stata denunciata la violazione dell'art. 2¹² del primo protocollo addizionale alla CEDU – Diritto all'Istruzione – e dell'art. 9¹³ – Libertà di pensiero, di coscienza e di religione – della stessa Convenzione.

Il diritto all'istruzione comporta un obbligo per gli Stati contraenti (secondo periodo dell'art. 2) di rispettare, nell'esercizio delle funzioni che assumono nel settore dell'istruzione e dell'educazione, il diritto dei genitori di provvedere a tale educazione secondo le proprie convinzioni religiose e filosofiche¹⁴. In quest'ottica l'istruzione costituisce una specificazione della libertà religiosa dei cittadini che proprio attraverso la prima esercitano tale libertà. Da una parte, il genitore esercita la propria libertà religiosa educando il figlio secondo le proprie convinzioni. Dall'altra, il figlio ha una libertà "passiva": di ricevere quell'educazione religiosa che appartiene alle radici della sua famiglia; di determinarsi senza intrusioni indebite ed ingiustificate rispetto alla cultura propria del suo contesto di appar-

¹² Articolo 2 - Diritto all'istruzione

Il diritto all'istruzione non può essere rifiutato a nessuno. Lo Stato, nell'esercizio delle funzioni che assume nel campo dell'educazione e dell'insegnamento, deve rispettare il diritto dei genitori di provvedere a tale educazione e a tale insegnamento secondo le loro convinzioni religiose e filosofiche.

¹³ Articolo 9 - Libertà di pensiero, di coscienza e di religione

1 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.

2 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.

¹⁴ Caso *Folgerø e altri c. Norvegia* [GC], (CEDU - n. 15472/02), 29 giugno 2007, § 84.



132 **4.1. Il valore fondante dell'istruzione.**

L'istruzione è diritto fondamentale ma soprattutto fondante del sistema della Convenzione; è sufficiente leggere il preambolo per rendersi conto di come i diritti umani, garantiti dalla Convenzione, siano un mezzo per coltivare, in tutti gli stati membri, la democrazia e il pluralismo e per realizzare la giustizia e la pace¹⁵. Il richiamo, inoltre alla dichiarazione universale dei diritti dell'uomo fa sì che l'istruzione non sia solo un diritto statico e precettivo, ma sia, in ragione dell'art. 26¹⁶ di tale dichiarazione, una norma dinamica e programmatica volta a proteggere le generazioni future da possibili indottrinamenti negativi che in dispregio dei diritti fondamentali di ogni uomo facciano sprofondare nuovamente l'umanità nella barbarie.

In questa direzione la giurisprudenza della CEDU è tassativa; in alcuni precedenti relativi all'inserimento di insegnamenti specifici¹⁷ o religio-

¹⁵ Caso *Refah Partisi, Erbakan, Kazan et Tekdal c. Turquie*, (CEDU - n. 41340/98 e 41342-4/98), 31 luglio 2001 (confermata dalla Grande Camera con sentenza 13 febbraio 2003).

¹⁶ Articolo 26

1. Ogni individuo ha diritto all'istruzione. L'istruzione deve essere gratuita almeno per quanto riguarda le classi elementari e fondamentali. L'istruzione elementare deve essere obbligatoria.

L'istruzione tecnica e professionale deve essere messa alla portata di tutti e l'istruzione superiore deve essere egualmente accessibile a tutti sulla base del merito.

2. L'istruzione deve essere indirizzata al pieno sviluppo della personalità umana ed al rafforzamento del rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Essa deve promuovere la comprensione, la tolleranza, l'amicizia fra tutte le Nazioni, i gruppi razziali e religiosi, e deve favorire l'opera delle Nazioni Unite per il mantenimento della pace.

3. I genitori hanno diritto di priorità nella scelta di istruzione da impartire ai loro figli.

(Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, proclamata dall'Assemblea delle Nazioni Unite il 10 dicembre 1948).

¹⁷ Caso *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen c. Danimarca*, (CEDU - serie A n. 23), 7 dicembre 1976, § 50-53; relativamente all'inserimento dell'educazione sessuale.

si¹⁸ nei programmi scolastici la Corte ha specificato che “il secondo comma dell'art. 2 implica che lo stato, nelle funzioni che assume riguardo l'educazione e l'istruzione, debba prestare attenzione al fatto che l'informazione e la conoscenza sia trasmessa in maniera oggettiva, critica e pluralista. Allo stato è proibito perseguire il fine dell'indottrinamento che potrebbe essere considerato non rispettoso delle convinzioni religiose e filosofiche dei genitori. Questo è il limite che non deve essere superato¹⁹”.

Da una parte “il diritto all'istruzione non può essere rifiutato a nessuno”, e quindi lo stato deve garantirla a tutti; dall'altra parte, però, lo stato deve rispettare due limiti: le convinzioni dei genitori – e quindi le diversità e le minoranze – e il pluralismo e la critica intesi come parametri oggettivi nell'organizzazione del sistema educativo pubblico.

L'istruzione pubblica, pertanto, è portatrice di un bagaglio culturale unitario, quasi oggettivo ed assoluto, costituito dai diritti dell'uomo e dalle libertà fondamentali; contemporaneamente essa è portatrice anche delle diversità che sono tutelate da quegli stessi diritti ma che, dinamicamente, influiscono sul modo di intendere quei diritti in un relativismo culturale che inevitabilmente conduce alla revisione dei presupposti dei diritti stessi. L'istruzione è il mezzo per l'attuazione (o la revisione) dei diritti ed è uno dei presupposti per la giustizia e la pace.

La libertà di religione in questo contesto costituisce, quindi, un limite per lo stato nell'organizzazione del sistema dell'istruzione pubblica.

4.2. Libertà di religione.

Il *leading case* – tra i precedenti della Corte EDU in tema di libertà religiosa – è costituito dal caso *Refah Partisi, Erbakan, Kazan et Tekdal c. Turchia*²⁰, nel quale la Corte dovette valutare la compatibilità del sistema religioso e giuridico islamico relativamente alle norme della convenzione ed agli stessi principi europei di laicità. Si trattava di vagliare la legittimità dello scioglimento di un partito che promuoveva l'applicazione della *Charia* quale fondamento del sistema giuridico nazionale, sicché la Corte dovette bilanciare concretamente la li-

¹⁸ *Folgerø* (v. nota 14) e *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, (CEDU- n. 1448-1404), 8 ottobre 2007, § 51 e 52.

¹⁹ Caso *Kjeldsen* (v. nota 17) § 53.2.

²⁰ V. nota 15.



bertà religiosa²¹ con esigenze di ordine pubblico, pluralismo, democrazia e pace sociale, e assumere un ruolo di supervisione e di equilibrio attraverso un'indicazione di carattere generale riguardante il principio di laicità.

Un altro caso rilevante è il caso Folgero²², relativo ad un'ipotesi di rispetto della libertà di religione con riferimento ai programmi di insegnamento nelle scuole pubbliche norvegesi. La Norvegia, stato di confessione luterana, prevedeva nei propri programmi scolastici un insegnamento di cristianesimo – religione – filosofia (c.d. KRL) e la c.d. “clausola di vocazione cristiana²³”; pertanto gli scolari soggiacevano a tali insegnamenti per i quali potevano fruire soltanto di una dispensa specifica, relativa al cristianesimo, attraverso un'apposita richiesta e una procedura gravosa. Riconosciuto il netto confessionismo dello stato Norvegese e l' idoneità degli insegnamenti in questione a realizzare un' indottrinamento degli scolari, la *Grande Chambre* ritenne legittimo il mantenimento di tali programmi nel sistema scolastico ma statuì per la necessità che dovesse essere prevista un' esenzione totale²⁴ il cui esercizio non fosse gravoso o tale da creare discriminazioni verso coloro i quali se ne volessero avvalere. In tal modo, la Corte, da una parte rispetta il confessionismo norvegese, dall'altra valuta in concreto la posizione dei singoli che non possono essere assoggettati ad un onere gravoso o a discriminazioni nell'esercizio della propria libertà²⁵.

Il principio che si delinea – specificato nel caso *Leyla Sahin c. Turchia*²⁶ - prevede la responsabilità degli stati di garantire, in maniera neutrale e in modo imparziale, l'esercizio delle diverse religioni, fedi e credenze. Il loro ruolo è quello di aiutare a *mantenere ordine pubblico, armonia e tolleranza religiosa in una società democratica*, in particolare tra gruppi opposti. In quest'ultimo caso regolamenti e leggi turche, statali ed universitarie, impedivano ad una studentessa della facoltà di medicina di partecipare alle attività universitarie indossando il velo. La Corte, di fronte alla necessità di bilanciare la libertà individuale della giovane e le necessità di mantenere un ordine pubblico e democratico, alle quali era connesso il divieto imposto dallo Stato turco, ritenne che la restrizione della libertà religiosa individuale, ma anche facente capo a quella parte della cittadinanza turca favorevole all'esposizione del simbolo, fosse da ritenere legittima in quanto rientrante nel margine discrezionale lasciato agli stati in ragione dei particolari interessi tutelati e del contesto sociale, politico e culturale della Turchia²⁷.

In relazione alla libertà delle donne islamiche di portare il velo la Corte si è pronunciata anche nel caso *Dahlab c. Svizzera*²⁸. Alla Sig.ra *Dahlab* veniva vietato di insegnare nella scuola elementare indossando il velo sicché si rivolse alla Corte per far rilevare la contrarietà di tale divieto alla propria libertà religiosa, tutelata dal succitato art. 9. Anche in questo caso la Corte dovette, però, bilanciare la libertà individuale della maestra con la posizione dei

²¹ Nel caso di specie la norma applicata fu l'art. 11 Cedu, relativo alla libertà di associazione. In ragione della commistione tra politica e religione propria degli ordinamenti islamici le due libertà vengono coinvolte contemporaneamente.

²² Caso *Folgerø e altri c. Norvegia*, cit.

²³ In base alla quale si esortavano le famiglie a cooperare con la scuola per dare agli allievi una educazione cristiana e morale che sviluppasse le loro capacità spirituali e psichiche e parimenti giovasse alla formazione di una buona cultura generale; M.G. BELGIORNO DE STEFANO, “*L'insegnamento della religione sotto il controllo della Corte Europea dei Diritti umani*”, in www.statoecheme.it

²⁴ Analogamente al caso Folgero, sul rispetto della libertà di religione nell'insegnamento e la necessità di esenzione; v. caso *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, (CEDU – n. 1448/04), cit.

²⁵ Particolare rilievo assume la spaccatura in sede decisoria per la quale otto giudici votarono per l'eliminazione dell'intero programma che i nove restanti giudici ritennero legittimo seppure con l'introduzione del correttivo dell'esenzione totale.

²⁶ Caso *Leyla Sahin c. Turchia*, (CEDU – n. 44774/98), 10 novembre 2005.

²⁷ In particolare nel caso della Turchia, ad una declamata laicità corrisponde uno stato a grande maggioranza islamica, all'interno della quale esistono varie correnti distinte. Pertanto il fine perseguito dallo stato, di raggiungere una laicità effettiva ed un clima di pluralismo e tolleranza, si scontra con le spinte integraliste di alcuni partiti politici, con la conseguenza che consentire alle donne la scelta di indossare il velo in determinati luoghi eserciterebbe una pressione indiretta su quelle donne la cui scelta fosse diretta nella direzione opposta. Attuale è il dibattito nel paese su tale tema: nel 2007 il partito Apk ha ottenuto l'approvazione di una legge che consentiva alle donne di indossare il velo in pubblico e nelle scuole ed università, a fronte di un divieto di esposizione di qualunque altro simbolo religioso. La legge, nel 2008, è stata annullata da una pronuncia della Corte Costituzionale turca che l'ha ritenuta in contrasto con la laicità dello stato ed in particolare con l'art. 2 della Costituzione Turca.

²⁸ Caso *Dahlab c. Svizzera*, (CEDU – n. 42393/98), 15 febbraio 2001.



destinatari del suo insegnamento. Pertanto il velo fu ritenuto un “*segno esteriore forte*” in grado di incidere sulla formazione della coscienza di bambini in tenera età, sicché la restrizione fu ritenuta giustificata perché rientrante nel margine di apprezzamento che la convenzione lascia agli stati.

Da questo breve quadro emergono una serie di elementi:

- L’importanza del concreto contesto socio-culturale e democratico relativamente al quale la Corte effettua le sue valutazioni. I casi *Refah Partisi*, *Leyla Sahin* e *Hasan Zengin*²⁹ sono esponenti dell’importanza di tale contesto al punto che in tutti e tre i casi la Corte è stata costretta a legittimare la restrizione della libertà religiosa per salvaguardare il sovraordinato valore della democrazia e del pluralismo.
- Il rispetto della Corte per le diversità nazionali, affidate all’organizzazione interna. Nel caso *Folgero* non viene discusso il *favor* della Norvegia per una fede, non viene proclamato un modello di laicità valido per tutti gli stati.
- Il limite posto alla discrezionalità statale in virtù della libertà dei singoli. Sia il caso *Folgero* che il caso *Hasan Zengin* evidenziano che la Corte rispetta le scelte degli stati senza mai perdere di vista le posizioni dei singoli. Pertanto le scelte, confessionista per la Norvegia, laica per la Turchia, non sono poste in discussione dalla Corte ma vengono limitate attraverso il divieto di indottrinamento che gli stati non devono superare e che in concreto si attua attraverso l’esenzione dagli insegnamenti religiosi.
- Il limite che le libertà individuali si pongono reciprocamente. Nel caso *Dahlab* non è uno stato ad imporre una religione, bensì è un cittadino che nell’esercitare la propria libertà religiosa incide per la funzione esercitata sulla libertà altrui. La Corte in questo caso valuta la discrezionalità dello stato bilanciando le posizioni individuali sottese.

5. Il giudizio innanzi la Grande Chambre.

Venendo alla decisione in commento³⁰ occorre immediatamente rilevare che la *Grande Chambre*

²⁹ V. nota 24.

³⁰ Caso *Lautsi e altri c. Italia [GC]*, (CEDU – n. 30814/06), 18 marzo 2011.

procede ad una valutazione coerente al suo ruolo³¹; nel far ciò tiene conto delle norme della convenzione, dei principi sovraesposti, della decisione della Camera semplice³² e dei motivi dei ricorrenti,

La Corte EDU è un organismo che opera seguendo la logica del diritto internazionale in un contesto che non è quello, relativamente omogeneo, dell’Europa a 27, bensì quello del Consiglio d’Europa con 47 stati membri che presentano una eterogeneità e complessità notevoli. Pertanto la Corte deve mediare tra contesti politici, culturali, religiosi e democratici diversi, sicché spesso è preferibile trovare un “minimo comune multiplo” tra gli stati, che ne rispetti le diversità e scelte interne, piuttosto che cercare di imporre soluzioni ardite ma di difficile recepimento.

Del resto le stesse norme della Convenzione sono strutturate in un primo comma, che enuncia la libertà o il diritto che devono essere garantiti, ed in un secondo comma, che prevede la possibilità per lo stato di sottoporre la libertà o il diritto a restrizioni, purché ciò avvenga attraverso una legge e per finalità superiori specificamente individuate³³.

Pertanto nel fondare la propria decisione la Corte segue un ragionamento articolato al quale premette una serie di elementi:

- Le circostanze del caso³⁴.
- Il diritto e la pratica interni allo Stato italiano³⁵.

³¹ A. CASSESE, “*I diritti umani oggi*”, Laterza, 2007, p.107 ss.

³² Caso *Lautsi e altri c. Italia*, 3 novembre 2009, cit.

³³ In via esemplificativa art. 10.2: “*L’esercizio di queste libertà, poiché comporta doveri e responsabilità, può essere sottoposto alle formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni che sono previste dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla sicurezza nazionale, all’integrità territoriale o alla pubblica sicurezza, alla difesa dell’ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, alla protezione della reputazione o dei diritti altrui, per impedire la divulgazione di informazioni riservate o per garantire l’autorità e l’imparzialità del potere giudiziario*”. Analogamente il secondo comma degli artt. 8,9,11; Convenzione EDU, Roma 1950.

³⁴ Caso *Lautsi e altri c. Italia* (2011) cit., § 10-16. V. § 1 nel presente testo.

³⁵ Caso *Lautsi e altri c. Italia* (2011) cit., § 17- 25. La corte elenca le leggi che sin dallo Statuto Albertino hanno disciplinato la materia religiosa e scolastica in Italia, soffermandosi in particolar modo sul contrasto giurisprudenziale, in materia di esposizio-



- Il diritto e la pratica degli altri stati membri³⁶.
- Le norme della Convenzione.
- I precedenti interpretativi della stessa Corte³⁷.

5.1. Principi di riferimento.

Le premesse normative cui la Corte fa riferimento ai fini della decisione sono costituite dagli artt.³⁸ 2, del primo protocollo, e 9 della CEDU, nonché da tre precedenti della stessa Corte in materia di istruzione.

In base ai casi *Folgero*³⁹, *Kjeldsen*⁴⁰ e *Hasan Zengin*⁴¹, l'art. 2, che prevede il diritto all'istruzione, e l'art. 9, che tutela specificamente la libertà religiosa, vanno letti congiuntamente. In *Folgero c. Norvegia* si è rilevato un rapporto di specialità tra l'art. 2 (Prot. 1) ed il 9, per cui il ruolo attribuito agli stati dalla prima norma si tradurrebbe in un obbligo in capo agli stessi di rispetto della libertà religiosa dei genitori, conformemente alla quale questi ultimi hanno il diritto di educare i propri figli⁴².

Inoltre, la libertà di religione comprende la libertà di non professarne alcuna, sicché gli stati hanno un "obbligo di neutralità e imparzialità", che si traduce nella responsabilità di garantire l'esercizio delle diverse fedi religiose mantenendo al contempo "ordine pubblico, armonia e tolleranza religiosa in una società democratica, in particolare tra gruppi

ne di simboli religiosi tra Consiglio di Stato e Corte di Cassazione (v. nel testo § 1 e nt. 4 e 5).

³⁶ Caso *Lautsi e altri c. Italia* (2011) cit., § 26-28. La Corte distingue: stati che vietano l'esposizione di simboli religiosi nelle scuole, quali Macedonia, Francia e Georgia; stati nei quali esistono previsioni espresse che ne disciplinano l'esposizione, quali Italia, Austria, Svizzera, alcune regioni della Germania, Polonia; stati nei quali simboli religiosi sono esposti senza un'espressa regolamentazione, quali Spagna, Grecia, Irlanda, Malta, San Marino, Romania. È presente, inoltre, un apposito richiamo alle pronunce giurisprudenziali di corti superiori o costituzionali di alcuni stati.

³⁷ Per questi ultimi due elementi v. § 4 nel testo.

³⁸ V. nel testo § 4, nt. 13 e 14.

³⁹ Caso *Folgerø e altri c. Norvegia*, cit.

⁴⁰ Caso *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen c. Danimarca*, (CEDU - serie A n. 23), cit.

⁴¹ Caso *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, (CEDU – n. 1448/04), cit.

⁴² Caso *Folgerø e altri c. Norvegia*, § 84, cit.

*opposti*⁴³". Tuttavia il *rispetto* della libertà di religione individuale è lasciato ad un ampio margine di apprezzamento degli stati come testimoniano i precedenti sul ruolo della religione nei curriculum scolastici in base ai quali la pianificazione e programmazione di essi è di competenza degli stati e non spetta alla Corte sindacarne le scelte.

Ciò nonostante, l'apprezzamento degli stati incontra un limite, legato allo scopo che essi devono perseguire di salvaguardare la possibilità di pluralismo in materia di istruzione. Sicché ad essi è vietato "perseguire un obiettivo di indottrinamento che possa essere considerato come non rispettoso delle convinzioni religiose e filosofiche dei genitori. Questo è il limite che gli Stati non devono superare⁴⁴".

5.2. Valutazione dei fatti di causa.

Nella valutazione dei fatti di causa la Corte esordisce ribadendo che anche l'organizzazione dell'ambiente scolastico è compresa tra le responsabilità degli stati in materia di educazione ed istruzione *ex art.* 2 (Prot. 1), sicché vige anche in tale ambito l'obbligo dello Stato di rispettare il diritto dei genitori di provvedere all'educazione e all'istruzione dei loro figli in conformità con le proprie convinzioni religiose e filosofiche.

Inoltre, il crocifisso viene ritenuto un simbolo soprattutto religioso, contrariamente a quanto asserito dal governo italiano e dalla giurisprudenza amministrativa interna⁴⁵ che attribuivano ad esso significati culturali e costituzionali di laicità e tolleranza. Tuttavia ciò non implica necessariamente che l'esposizione di tale simbolo abbia avuto un'influenza sulla personalità dei giovani allievi, fatto che non è stato in alcun modo provato, bensì meramente asserito dalla ricorrente, e che potrebbe appartenere ad una sua mera percezione soggettiva; ciò non sarebbe sufficiente per rilevare una violazione dell'art. 2 (Prot. 1).

Proseguendo nella sua valutazione, la Corte riconosce la massima discrezionalità allo stato italiano nel perpetuare la tradizione di esporre i crocifissi nelle aule, sottolineando il contrasto giurisprudenziale interno⁴⁶ nel quale essa è ben lungi dal voler entrare. Tuttavia una tradizione nazionale non può violare i diritti previsti dalla CEDU, e il margine di

⁴³ Caso *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, § 107, cit.

⁴⁴ Caso *Lautsi e altri c. Italia* (2011), § 62, cit.

⁴⁵ TAR Venezia, 17 marzo 2005, n. 1110; Cons. Stato, 13 febbraio 2006.

⁴⁶ Tra Corte di Cassazione e Consiglio di Stato, v. nel testo, § 1, nt. 4 e 5.



apprezzamento statale si arresta innanzi all'obbligo degli stati di assicurare che l'educazione e l'insegnamento non vengano esercitati in modo tale da condurre ad un indottrinamento dei discenti⁴⁷.

Pertanto la decisione di esporre crocifissi nelle aule rientra nel margine discrezionale dello Stato, elemento rafforzato dall'assenza di un consenso europeo⁴⁸ in materia⁴⁹. Il compito della Corte è determinare se nel caso di specie sia stato superato il limite dell'indottrinamento.

Il fatto che le norme che dispongono l'esposizione⁵⁰ privilegino la religione di maggioranza non è sufficiente a dimostrare l'indottrinamento. Nei casi *Folgero e Hasan Zengin*, la Corte aveva ritenuto che perfino i programmi scolastici – che hanno una maggiore capacità di incidere sulla formazione degli alunni rispetto ad un simbolo – rientrassero nel margine di apprezzamento lasciato agli stati. Il crocifisso non può avere la stessa influenza di un discorso didattico; esso è ritenuto “simbolo passivo”. Tale ultima definizione è da contrapporsi a quella di “segno esteriore forte”, con la quale viene definito il velo nel citato caso *Dahlab*⁵¹, fatta propria dalla Camera nella sentenza di primo grado.

La sentenza del 3 novembre 2009 aveva equiparato il valore del velo e dei crocifissi in merito all'impatto che questi esplicavano sugli alunni, “crocifissi che non potevano non essere notati⁵²” all'interno delle aule.

La *Grande Chambre* non è d'accordo con tale approccio e distingue i due casi: nel primo, la Camera aveva valutato la libertà di indossare il velo nell'esercizio della funzione di insegnante, bilanciando la libertà di indossare il simbolo con le prerogative delle famiglie, con la laicità del sistema scolastico svizzero e nel merito con la tenera età dei bambini. Nel caso italiano, la predilezione verso la

religione cristiana va bilanciata con ulteriori elementi: “la presenza del crocifisso non è associata con l'insegnamento obbligatorio del cristianesimo⁵³”; “L'ambiente scolastico si apre in parallelo ad altre religioni”, non è stato vietato agli alunni indossare il velo islamico o altri simboli che hanno una connotazione religiosa, l'inizio e la fine del Ramadan sono spesso celebrati, l'insegnamento religioso facoltativo potrebbe essere organizzato per “tutte le confessioni religiose riconosciute”.

A ciò si aggiunge il fatto che “i ricorrenti non affermano che la presenza del crocifisso nelle aule scolastiche aveva incoraggiato lo sviluppo di pratiche di insegnamento con una tendenza al proselitismo” e che i genitori mantengono il proprio ruolo di educatori dei figli conformemente alle proprie convinzioni.

Da tali elementi la Corte desume che è stato rispettato il margine di apprezzamento e che non vi è stata alcuna violazione, rimanendo assorbite le ulteriori asserite violazioni del principio di non discriminazione ex art. 14 CEDU.

6. Esposizione critica della *ratio decidendi*: la tecnica del bilanciamento.

L'argomentazione della *Grande Chambre* è esemplare di una modalità di ragionamento nella quale non sono possibili inferenze logiche univoche tra assiomi predefiniti ma è necessaria una continua topica delle premesse. A ciò si aggiunge il ragionare per principi e per fini. La tecnica argomentativa più appropriata diviene, così, quella del bilanciamento.

Tale bilanciamento, però, viene influenzato da almeno tre fattori.

1. La struttura linguistica propria di alcune norme della CEDU⁵⁴ prevede normativamente il bilanciamento, tra libertà individuali e finalità statali indicate dalla norma stessa, affidato all'apprezzamento degli stati, e che, in caso di asserita violazione, diviene oggetto del sindacato della Corte.

2. La struttura sistematica delle norme della Convenzione impone che queste siano interpretate conformemente ai fini superiori che con la stessa gli stati intendono perseguire; questi ultimi risultano indicati nel preambolo della Convenzione, nella Di-

⁴⁷ Caso *Lautsi e altri c. Italia* (2011), § 69, cit.

⁴⁸ Nel testo, § 5 nt. 36, è richiamato lo studio effettuato dalla Corte sulla pratica negli stati membri per ricostruire il contesto europeo e verificare l'esistenza o meno di un criterio univoco e condiviso nella tutela e bilanciamento delle libertà in questione. Criterio che non esiste data la varietà di posizioni, con il conseguente dilatarsi del margine di apprezzamento da riconoscersi agli stati membri.

⁴⁹ L'argomento era stato sottolineato nel ricorso dello stato italiano; per il quale, v. http://www.governo.it/Presidenza/CONTENZIOSO/comunicazione/allegati/LAUTSI_ricorso_italia.pdf

⁵⁰ R.D. 26 aprile 1928; R.D. 30 aprile 1924, n. 965.

⁵¹ Caso *Dahlab c. Svizzera*, (CEDU – n. 42393/98), cit; v. nel testo § 4.2.

⁵² Caso *LAUTSI c. ITALIA*, 3 Novembre 2009, cit.

⁵³ Caso *Lautsi e altri c. Italia* (2011), § 74, cit.

⁵⁴ Come è stato rilevato in precedenza (§ 5), diverse norme hanno un primo comma, nel quale enunciano la protezione di diritti e libertà, ed un secondo, nel quale si consente agli stati di prevederne restrizioni per il perseguimento di fini determinati.



chiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo delle Nazioni Unite, dagli stessi precedenti della Corte.

3. Il contesto interistituzionale, facente capo alla Convenzione, non è coeso; nel senso che gli stati si sono obbligati al rispetto dei diritti e delle libertà previsti nella CEDU senza che sia stata erosa la sovranità interna degli stessi, sicché, traducendo le norme generiche della CEDU in principi giuridici effettivi, che si consolidano nel suo *case-law*, la Corte svolge un ruolo “politico”, perché individua un *modus vivendi* dei diritti ai quali gli stati devono adeguarsi ma che deve confrontarsi con il contesto sociale di questi ultimi e con il rispetto della sovranità degli stessi.

Nella decisione *de quo*, il bilanciamento avviene tra il potere, attribuito al margine di apprezzamento dello stato, di organizzazione degli ambienti scolastici, anche prevedendo l'esposizione di simboli religiosi, e il diritto dei genitori degli alunni di educare i figli conformemente alle proprie opinioni religiose e filosofiche.

Il margine di apprezzamento dello stato incontra il limite dell'indottrinamento degli alunni. La Corte dimostra di rispettare la discrezionalità degli stati fino a tale limite. Il problema è capire in che modo tale limite possa concretamente essere individuato.

6.1. Margine di apprezzamento dello stato.

Come insegna Alexy⁵⁵, il bilanciamento tra principi non è univoco, in quanto il loro peso specifico varia in base ai loro presupposti di riferimento⁵⁶. La Corte individua i principi da bilanciare ed al contempo ne determina il peso valutandone il contesto.

Il margine di apprezzamento dello stato va valutato, secondo la Corte, alla luce del contesto europeo⁵⁷: l'assenza di un'omogeneità di vedute tra i vari paesi aderenti alla Convenzione determina un ampliamento della discrezionalità degli stati. La Corte non può sostituirsi agli stati, scegliendo un modello valido per tutti, il suo potere di ingerenza è ridotto rispetto a materie nelle quali la maggioranza degli stati condivide una posizione.

Anche l'assenza di un orientamento interno univoco incide nella valutazione della discrezionalità dello stato: la Corte EDU non può dirimere un con-

trasto giurisprudenziale interno, piuttosto ne prende atto ai fini della sua decisione⁵⁸.

Contribuisce ad ampliare il margine statale il confronto tra i precedenti della CEDU sui programmi scolastici⁵⁹ e la materia dei simboli religiosi. Rileva la Corte che, se è stato ritenuto rientrare nel margine di apprezzamento degli stati perfino l'inserimento della religione nei programmi della scuola pubblica, tanto più deve esserlo l'esposizione di simboli religiosi nell'organizzazione degli ambienti scolastici. A tal proposito il simbolo avrebbe un minore impatto sugli alunni rispetto al discorso didattico⁶⁰.

L'ultimo elemento, che rafforza le ragioni dello stato, è costituito dalla contrapposizione del crocifisso, quale “simbolo passivo”, al velo islamico, inteso quale “simbolo esteriore forte” (Caso *Dahlab*): erroneamente i due simboli erano stati equiparati dalla Camera, mentre la Corte li distingue, in modo tale che l'offensività della croce è sminuita dalla sua passività, contrapposta all'evidenza del secondo simbolo.

6.2. Libertà dei genitori.

Il contesto di valutazione dei principi da bilanciare viene completato sul fronte della libertà religiosa dei genitori. In particolare la Corte si interroga sulle ripercussioni che tale libertà – intesa quale libertà di educare i propri figli conformemente alle proprie convinzioni – subirebbe in seguito all'esposizione. A riguardo un ruolo fondamentale assume il contesto, sociale e democratico, nel quale viene perpetuata la condotta dello stato. Il confronto, in questa ipotesi, riguarda i precedenti relativi alla libertà religiosa in Turchia: l'annosa questione del velo (*Sahin*⁶¹), la costituzione di partiti islamisti (*Refah Partisi*⁶²) e l'insegnamento della religione islamica (*Hasan Zengin*⁶³). In tutti questi casi, la

⁵⁸ Favorevole alla legittimità dell'esposizione del crocifisso la giurisprudenza amministrativa tra cui Cons. Stato, 13 febbraio 2006, cit; *contra* Cass., 1 marzo 2000, n. 4273, cit.

⁵⁹ Caso *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen c. Danimarca*, (CEDU - serie A n. 23), cit.; Caso *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, (CEDU - n. 1448/04), cit.; Caso *Folgerø e altri c. Norvegia*, § 84, cit.

⁶⁰ Caso *Lautsi e altri c. Italia* (2011), § 72, cit.

⁶¹ Caso *Leyla Sahin c. Turchia*, (CEDU - n. 44774/98), cit.

⁶² Caso *Refah Partisi, Erbakan, Kazan et Tekdal c. Turchia*, cit.

⁶³ Caso *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, (CEDU - n. 1448/04), cit.

⁵⁵ R. ALEXY, “Teoria dell'Argomentazione giuridica. La teoria del discorso razionale come teoria della motivazione giuridica”, Giuffrè, 1998.

⁵⁶ Se (x), allora a è preferito a b; se (y), allora b è preferito ad a; v. R. ALEXY, cit.

⁵⁷ Caso *Lautsi e altri c. Italia* (2011), § 68, cit.



Corte ha valutato lo stato della democrazia turca ed il contesto sociale e culturale, nel quale il laicismo estremo adottato servirebbe a garantire un pluralismo minimo in una società che di fatto è caratterizzata da una maggioranza islamica, e che tende a soffermare le minoranze.

In particolare nel caso del velo la Corte ha ritenuto legittimo il divieto di indossare il simbolo nelle università e nelle scuole, imposto dallo stato, a tutela del pluralismo e della libertà di quelle donne che scelgono di non indossarlo, proprio perché il divieto toglie loro il peso di una scelta difficile in un contesto non pluralista, liberandole da indebite pressioni ambientali. Attraverso il divieto si tutela la libertà religiosa di tutti i cittadini.

Il confronto del contesto emergente in tali precedenti con il clima di pluralismo e tolleranza, presente nelle scuole italiane, evidenzia una diversità che deve necessariamente influire nella valutazione del caso. Il fatto che nelle scuole italiane non sia fatto divieto di esporre alcun simbolo religioso, che si festeggiano il *ramadan*, che sia consentito l'insegnamento di tutte le religioni, il generico clima di pluralismo, tolleranza e democrazia, sono tutti elementi che determinano una relativizzazione dei doveri imposti allo stato dalla convenzione.

A ciò si deve aggiungere il fatto che, seppure frequentando la scuola gli alunni subirebbero l'influenza del simbolo, i genitori mantengono nell'ambiente domestico ampi spazi per l'educazione dei figli conformemente alle proprie convinzioni.

6.3. Esito del bilanciamento.

Alla luce di queste considerazioni, l'affermazione della Corte, in base alla quale essa ha "il dovere di rispettare in linea di principio le decisioni degli Stati contraenti in queste questioni (...) a condizione che tali decisioni non portino ad una forma di indottrinamento", assume un contenuto effettivo fondato su una valutazione complessiva di esse.

In realtà le premesse di questa proposizione – così come determinate dalla Corte – ne snaturano il contenuto logico. In primo luogo, l'assenza di un consenso europeo ed interno dilata questo dovere di rispettare le decisioni degli stati; in sostanza il controllo cui la Corte si riconosce legittimata è minimo, essa non può che dare indicazioni generiche in assenza di un parametro oggettivo di riferimento.

In secondo luogo, il margine di apprezzamento riconosciuto agli stati in tali decisioni si dilata, a sua volta, in ragione della discrezionalità riconosciuta a

questi nei precedenti sui programmi didattici⁶⁴ e sui "segni esteriori evidenti"⁶⁵, che hanno individuato il limite dell'indottrinamento ben al di là della mera esposizione di un simbolo passivo.

Inoltre lo stesso concetto di *indottrinamento* viene relativizzato sulla base del *contesto pluralista ed inclusivo* del sistema scolastico e sociale italiano. Tale elemento diluisce l'indottrinamento. Nel senso che la Corte ritiene che non si sia raggiunto quel limite proprio perché il *contesto pluralista ed inclusivo* impedisce al simbolo di produrre effetti tali affinché si giunga ad un simile risultato. Possibilmente lo stesso simbolo esposto in un altro contesto avrebbe concretato una violazione che però in questo caso non vi è stata.

Si aggiunge, nel merito, il fatto che i ricorrenti non sarebbero riusciti a dimostrare oggettivamente che un indottrinamento vi sia stato.

Ad ogni modo la *ratio decidendi* scaturisce dalla lettura complessiva degli elementi prospettati e si apre, inoltre, a varie letture. Di certo la Corte ha scelto un ragionamento aperto a molteplici soluzioni, anche contrapposte nel risultato, purché coerenti con una valutazione adeguata dei vari elementi considerati.

7. Le concurring opinions.

Il ragionamento della Corte deve essere completato con le tre *concurring opinions*⁶⁶. Queste *opinions* sono parte integrante della decisione della Corte e rappresentano interpretazioni diverse che conducono al medesimo risultato. Esse possono influire sui casi successivi, divenendo *ratio decidendi* per ipotesi analoghe.

7.1. Opinione dei giudici Rozakis e Vajic.

L'opinione dei giudici *Rozakis* e *Vajic* si caratterizza per la precisazione dei termini del bilanciamento, in un'ottica meno diplomatica e più pragmatica rispetto a quella fatta propria dalla maggioranza dei giudici: al diritto dei genitori non viene contrapposto il potere discrezionale dello stato, bensì diret-

⁶⁴ Caso *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen c. Danimarca*, (CEDU - serie A n. 23), cit.; Caso *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, (CEDU - n. 1448/04), cit.; Caso *Folgerø* e altri c. Norvegia, § 84, cit.

⁶⁵ Caso *Dahlab c. Svizzera*, (CEDU - n. 42393/98), cit.

⁶⁶ S. CASSESE, "Lezione sulla cosiddetta opinione dissenziente", in Quaderni di diritto costituzionale, 4/2009.



tamnte l'interesse ad esso sotteso, cioè il diritto di una parte dei cittadini italiani a vedere esposto il crocifisso, simbolo della loro religione e della loro tradizione culturale.

In assenza di un consenso europeo la Corte non può sostituire il legislatore; essa deve vagliare il comportamento degli stati alla luce dei doveri di *neutralità ed imparzialità*⁶⁷, necessari al mantenimento di armonia e tolleranza in una società democratica.

Secondo i due giudici l'esposizione del crocifisso viola indubbiamente quest'obbligo di neutralità e imparzialità, in quanto vi è una predilezione dello stato italiano per una confessione religiosa. Tuttavia, il ruolo della religione in Italia, il fatto che il crocifisso sia un simbolo passivo, il fatto che non vi sia un indottrinamento, il contesto educativo plurale, fanno sì che non sia rilevabile una violazione della convenzione. Il contesto neutralizza la violazione ed esemplifica un modello positivo di neutralità che non proibisce⁶⁸ ma consente⁶⁹.

7.2. Opinione del giudice Bonello.

L'opinione del giudice Bonello si segnala per alcune interessanti considerazioni: richiama il ruolo storico della chiesa nell'istruzione italiana e analizza separatamente la libertà di religione ed il diritto all'istruzione.

Espressione di una posizione filocattolica, Bonello ritiene che non ci sia stata né violazione della libertà religiosa, né del diritto di istruzione; questo in ragione della ritenuta inidoneità del simbolo ad incidere negativamente sugli scolari. In sostanza vi è un'adesione alle tesi del governo italiano⁷⁰, secondo la quale il crocifisso ha un valore non solo religioso e l'esposizione non è insegnamento e non è in grado di produrre un indottrinamento.

Il giudice prosegue il suo ragionamento con un *obiter* di importanza assoluta. Specificamente egli ritiene che, qualora il simbolo fosse considerato religioso, al pari della sua esposizione anche la rimo-

zione di esso produrrebbe una violazione dell'obbligo di neutralità dello stato. In tal modo il problema viene ricondotto dal piano dell'astrazione argomentativa finora osservato al piano brutalmente concreto della relazione tra maggioranza e minoranza.

Bonello compie la stessa operazione con riferimento al diritto dei genitori di educare i figli: qualora il simbolo si considerasse idoneo a ledere il diritto della ricorrente, il diritto di quest'ultima andrebbe bilanciato col diritto dei restanti genitori che fossero favorevoli all'esposizione.

7.3. Opinione del giudice Power.

Quest'ultima opinione concorrente fonda la legittimità dell'esposizione su un criterio fattuale, ritenendo che nel caso *de quo* non sia stata provata la lesione del diritto poiché si sarebbe trattato di una percezione soggettiva del ricorrente.

Ma l'opinione si segnala per la specificazione della nozione di neutralità data dalla Camera in primo grado. Il giudice Power ritiene che la neutralità consista nel "*rispetto per ogni punto di vista senza preferenza per alcuno*". Quindi si tratterebbe di un concetto inclusivo e non esclusivo, cui sarebbe coerente il pluralismo italiano.

8. La dissenting opinion.

La portata della decisione della *Grande Chambre* emerge nella sua integrità anche attraverso la *dissenting opinion* dei giudici *Malinverni* e *Kalaydjeva*, i quali hanno operato una diversa valutazione dei presupposti della decisione che li ha condotti ad un diverso risultato. Come per le *concurring opinions* si tratta di valutazioni che, sebbene non condivise dalla maggioranza dei giudici, potrebbero in casi futuri essere elevate a ragioni del decidere e meritano di essere esaminate.

I due giudici contestano il bilanciamento effettuato dalla Corte⁷¹ e l'utilizzo della tecnica del "margine di apprezzamento". In particolare, essi non ne condividono la ricostruzione e valutazione delle premesse.

Con riferimento alla ricostruzione del c.d. "consenso europeo" essi ritengono che la *Grande Chambre* non abbia considerato sufficientemente il valore della giurisprudenza delle corti supreme dei vari paesi europei⁷². La Corte Costituzionale tedesca, la Corte federale svizzera, la Corte Costituzio-

⁶⁷ Caso Folgerø e altri c. Norvegia, § 84, cit.

⁶⁸ Come avviene nel modello francese o turco, sistemi che hanno una laicità "esclusiva" in cui a tutti è vietato esporre simboli religiosi; v. C. CARDIA, "*Le sfide della laicità. Etica, multiculturalismo, Islam*.", San Paolo Edizioni, 2007.

⁶⁹ Il modello italiano in quest'ottica sembrerebbe avvicinarsi a quello canadese, nel quale vi è un pluralismo "inclusivo" che ammette l'esposizione di qualunque simbolo; v. C. CARDIA, cit.

⁷⁰ Per la giurisprudenza interna: TAR Venezia, 17 marzo 2005, n. 1110; Cons. Stato, 13 febbraio 2006;

⁷¹ V. nel testo § 6 - 6.3

⁷² V. nel testo § 5, nt. 36.



nale polacca e la Corte di Cassazione italiana, avrebbero consolidato un “principio di neutralità” degli stati; questo sarebbe il riferimento oggettivo da adottare e sul quale dovrebbe essere modellato il consenso europeo.

Tale principio implica un dovere, per gli stati, di creare un clima di tolleranza e rispetto reciproco tra i cittadini, che nel caso di specie si concretizza nell’obbligo positivo di rispettare il diritto dei genitori di educare i figli secondo le proprie convinzioni. Il punto è stabilire se tale principio sia stato violato, cosa che i due giudici ritengono sia avvenuta.

In primo luogo la neutralità (o laicità) dello stato è stata riconosciuta anche dalla Corte Costituzionale italiana⁷³, che ha ritenuto l’ordinamento italiano “laico e pluralista”.

In secondo luogo i due giudici richiamano la giurisprudenza della Corte suprema del Canada⁷⁴, la quale ha posto l’accento sul fatto che non solo i programmi ma tutto il contesto, comprensivo dell’organizzazione degli ambienti scolastici, inciderebbe sulla formazione ed educazione degli alunni, essendo parte integrante di un sistema educativo pluralista.

Inoltre la posizione dell’Italia è aggravata dal fatto che la presenza del crocifisso è imposta a tutti gli alunni senza che siano previsti ambienti separati per coloro i quali praticano un’altra religione o non ne praticano alcuna. In casi di questo genere si realizza un’imposizione “senza via di scampo”⁷⁵. Già in precedenza, con riferimento ai programmi scolastici⁷⁶, si è osservato che la scelta degli stati di privilegiare l’insegnamento di una religione, viene ammessa se temperata dalla concessione di esenzioni a quei soggetti che abbiano maturato convinzioni diverse.

Un ulteriore aggravio è costituito dal fatto che gli scolari hanno una giovane età, nella quale non hanno ancora maturato una capacità critica, e dal fatto che è proprio nell’ambiente scolastico che si forma la loro coscienza; questo li rende particolarmente vulnerabili e rafforza l’obbligo dello Stato che deve essere adempiuto con maggior rigore. In quest’ottica il crocifisso viene ritenuto “segno este-

riore forte”⁷⁷ in quanto la sua presenza potrebbe indurre gli alunni a credere che esso sia espressivo di una presa di posizione dello stato e di una chiara predilezione per la religione di maggioranza.

I due giudici pongono a confronto l’esposizione del crocifisso con il velo islamico indossato dalla maestra nel caso *Dahlab*: “la presenza del crocifisso è in grado di ledere la libertà di religione ed il diritto all’istruzione degli scolari ad un livello maggiore rispetto al caso di un insegnante che indossi il velo islamico”. In particolare nel secondo caso, il velo sarebbe il risultato di una scelta individuale, espressione della libertà del singolo; nel primo, il crocifisso è invece imposto dallo stato che con la sua scelta veicola un preciso messaggio nei confronti degli utenti dell’ambiente scolastico.

Alla luce di queste considerazioni emerge una diversa ricostruzione e valutazione dei presupposti giuridici e dei fatti. Il margine di apprezzamento degli stati viene ridotto, in ragione della ricostruzione di un consenso europeo sul c.d. “principio di neutralità”; in ragione della mancata previsione di aule alternative a quelle col simbolo; in ragione della vulnerabilità degli alunni in formazione. Invece si amplifica il valore attribuito al simbolo: che viene ritenuto capace di veicolare una predilezione impositiva (e forse discriminatoria) dello stato; e che viene, rispetto al velo, ritenuto non giustificato dall’esercizio di un’ulteriore libertà individuale bilanciabile con il diritto di alunni e genitori.

9. Conclusioni.

La decisione della *Grande Chambre* si segnala per la complessità del quadro argomentativo attraverso il quale i giudici l’hanno assunta. Come è stato mostrato nei precedenti paragrafi, diversi sono gli elementi valutati per individuare la soluzione del problema e diverse sono le possibili interpretazioni da riferire agli stessi.

È evidente la difficoltà dei giudici di Strasburgo nel confrontarsi con una materia nella quale l’universo giuridico si incontra con la sfera teologica, ideologica, storica, culturale, sia degli stati che dei loro popoli. La ricerca di un consenso europeo sulla materia e la valutazione delle situazioni nazionali è chiaro indice della necessità della Corte di non assumere interamente su se stessa una scelta che dovrebbe maturare nella dimensione sociale e politica europea o quanto meno dei singoli stati.

Correttamente i giudici ritengono che i corollari di questa premessa siano: il riconoscimento agli sta-

⁷³ Corte Cost., 12 aprile 1989, n. 203.

⁷⁴ Supreme Court of Canada, *Ross vs New Brunswick School District no. 15*, § 100.

⁷⁵ German Constitutional Court, BverfGE 93, I I BvR 1097/91, 16 maggio 1995, § C (II).

⁷⁶ Caso *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen c. Danimarca*, (CEDU - serie A n. 23), cit.; Caso *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, (CEDU - n. 1448/04), cit.; Caso *Folgerø e altri c. Norvegia*, § 84, cit.

⁷⁷ *Caso Dahlab c. Svizzera*, (CEDU - n. 42393/98), cit.





ti del fatto che gli interventi in queste materie rientrano nel loro margine di apprezzamento e l'affermazione di un principio di neutralità, in base al quale essi non possono esercitare il loro margine oltre un limite che nel caso di specie è quello dell'indottrinamento. Questo limite è giustificato dalle finalità massime previste dalla convenzione, cioè la preservazione di una società democratica e del pluralismo in materia di istruzione ed educazione strumentale ad essa.

Quest'ultimo elemento sembra sia risultato decisivo nella soluzione del caso *de quo*. Infatti non appare convincente la distinzione, pur richiamata dalla Corte, tra il crocifisso ed il velo islamico del caso *Dahlab*; in proposito appaiono valide le argomentazioni contenute nella *dissenting opinion*, secondo le quali il crocifisso avrebbe un forte impatto proprio perché imposto dallo stato e quindi espressivo di un messaggio di preferenza pubblica e discriminante per le minoranze; come altrettanto valida è la considerazione che nell'ambiente scolastico si forma la coscienza dei giovani scolari che non hanno ancora maturato una capacità critica e non possono scegliere di sottrarsi alla situazione.

Pertanto, la giustificazione della sentenza si fonda principalmente sulla valutazione del clima di pluralismo e tolleranza presente nelle scuole pubbliche (festeggiamento del ramadan, libertà di indossare il velo, etc.) e più in generale sulla solidità della democrazia e del pluralismo nella società italiana.

In realtà quest'ultima valutazione, che è l'unica tecnicamente contenuta nella motivazione della sentenza, cela un bilanciamento, esplicitato solamente nella seconda *concurring opinion*⁷⁸, tra il diritto della Sig.ra Lautsi alla non esposizione del crocifisso ed il diritto della maggioranza cattolica della società italiana a mantenerlo; la Corte, nel celare tale conflitto, invero è coerente con la decisione di lasciare agli stati ed alle dinamiche sociali l'onere di trovare una soluzione, tuttavia essa perde l'occasione per proporre delle indicazioni utili a tal fine. Un passo in questa direzione avrebbe potuto innescare quel dialogo⁷⁹ con le alte corti nazionali utile alla definizione del consenso europeo.

In questa direzione vanno, invece, alcune indicazioni desumibili dalle *concurring opinion*: oltre alla citata necessità di bilanciamento tra maggioranze e minoranze⁸⁰, molto interessante è il principio di

neutralità come emerge nella prima⁸¹ e nella terza⁸² *opinion*. Specificamente tra la neutralità intesa in senso esclusivo, definita laicismo, in cui nessun simbolo religioso è consentito⁸³, e intesa in senso inclusivo, in cui tutte le religioni trovano spazio e tutti i simboli sono consentiti⁸⁴, si opta per quest'ultima.

Il fatto che la motivazione principale della sentenza si fondi non su considerazioni programmatiche ma su elementi pseudo-oggettivi rende la decisione coerente con la premessa posta dalla *Grande Chambre* di non sostituirsi agli stati nel compimento di scelte politiche e sociali, anche se (come si è cercato di argomentare in precedenza) tali elementi appaiono appena sufficienti e comunque non idonei a superare quelle valutazioni politiche che volevano essere evitate.

Ad ogni modo, la decisione appare equilibrata e certamente risolve il caso della Sig.ra Lautsi. Forse, invece, è eccessivo pensare che possa risolvere definitivamente il problema dei simboli religiosi nelle scuole o in altri luoghi pubblici, né in particolare la vicenda dei crocifissi. Di certo l'Europa multiculturale non aspetterà molto a riproporre problematiche nuove oppure le medesime ma con presupposti diversi; al vaglio di un nuovo caso, con nuove circostanze, sarà possibile verificare la coerenza e la validità dell'impianto argomentativo di questa sentenza.

⁷⁸ Nel testo § 7.2.

⁷⁹ G.VETTORI, Dialogo tra le corti e tecnica rimediabile, in *Persona e Mercato*, 4/2010, <http://www.personaemercato.it/persona-e-mercato-rivista-on-line/pm-4-2010/#more-550>

⁸⁰ Nel testo § 7.2.

⁸¹ Nel testo § 7.1.

⁸² Nel testo § 7.3.

⁸³ Come avviene nel modello turco o francese.

⁸⁴ Modello canadese, statunitense ed in parte italiano.