



diritto & religioni

Semestrale
Anno V - n. 2-2010
luglio-dicembre

ISSN 1970-5301

10



**LUIGI
PELLEGRINI
EDITORE**

Diritto e Religioni
Semestrale
Anno V - n. 2-2010
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
P. Colella, A. Vincenzo
M. Jasonni, L. Musselli
G.J. Kaczyński
R. Balbi, O. Condorelli

Parte II

SETTORI

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

Giurisprudenza e legislazione costituzionale
Giurisprudenza e legislazione internazionale
Giurisprudenza e legislazione penale
Giurisprudenza e legislazione tributaria

RESPONSABILI

G. Bianco
P. Stefanì
L. Barbieri, Raffaele Santoro,
Roberta Santoro
F. De Gregorio
S. Testa Bappenheim
G. Schiano
A. Guarino

Parte III

SETTORI

Lecture, recensioni, schede,
segnalazioni bibliografiche

RESPONSABILI

F. Petroncelli Hübler, M. Tedeschi

La Corte di Strasburgo parla di laicità. La problematica dei simboli religiosi nello spazio pubblico alla luce dell'incidenza del diritto sovranazionale sull'ordinamento italiano

MARINA SALVETTI

1. Ricostruzione sistematica dei termini della questione.

Nella società contemporanea, esposta alle sfide della globalizzazione e del multiculturalismo, il discorso intorno alla simbologia religiosa assume un ruolo di primo piano perché idoneo a coagulare presso di sé i grumi ermeneutici più delicati del principio di laicità¹. Tale principio postula, quali suoi indefet-

¹ Per una panoramica, priva di esaustività, circa la copiosa dottrina in materia, si rimanda a ROBERTO BIN, GIUDITTA BRUNELLI, ANDREA PUGIOTTO, PAOLO VERONESI (a cura), *La Laicità crocifissa?, Il nodo costituzionale dei simboli religiosi nei luoghi pubblici*, Giappichelli, Torino, 2004; STEFANO CECCANTI, *I crocifissi nelle scuole pubbliche: rimuovere solo sulla base di una esplicita richiesta*, in www.forumcostituzionale.it, 6 2001; ROSANNA TOSI, *Togliere il crocifisso perché non diventi una bandiera* in www.forumcostituzionale.it, 2001; GIOVANNI DI COSIMO, *La forza dei simboli*, in www.forumcostituzionale.it, 2001; ANDREA GUAZZAROTTI, *Crocifissi e "identità comuni"*, in www.forumcostituzionale.it, 2001; MARCO OLIVETTI, *Crocifisso nelle scuole pubbliche: considerazioni non politically correct*, in www.forumcostituzionale.it, 2001; FRANCESCO PATRUNO, *La guerra ai Crocifissi ed ai simboli del cattolicesimo di fronte alla cultura italiana ed europea*, in www.forumcostituzionale.it, 2002; FRANCESCO RIMOLI, *Ancora sulla laicità: ma la Corte non vuole salire sulla croce*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 2005; SALVATORE PRISCO, *Laicità, Un percorso di riflessione*, Giappichelli, Torino 2008, pp. 51-63; RAFFAELE COPPOLA, *Laicità relativa*, in PAOLO PICOZZA, GIUSEPPE RIVETTI G. (a cura), *Religione, cultura e diritto tra globale e locale*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 103 ss.; PAOLO CAVANA, *Laicità e simboli religiosi*, in GIUSEPPE DALLA TORRE (a cura), *Lessico della laicità*, Studium, Roma, 2007, p. 165 ss.; EDOARDO DIENI, ALESSANDRO FERRARI, VINCENZO PACILLO (a cura), *Symbolon/dyabolon. Simboli, religioni, diritti nell'Europa multiculturale*, Il Mulino, Bologna, 2005, (a cura), EDOARDO DIENI, ALESSANDRO FERRARI, VINCENZO PACILLO *I simboli religiosi tra diritto e culture*, Giuffrè, Milano 2006; SILVIO ALESSANDRO FERRARI (a cura di), *Islam ed Europa. I simboli religiosi nei diritti del Vecchio continente*, Il Mulino, Bologna, 2006; VINCENZO PACILLO, JLIA PASQUALI CERIOLO, *I simboli religiosi. Profili di diritto ecclesiastico italiano e comparato*, Cuem, Milano, 2005; MARCO PARISI (a cura), *Simboli e comportamenti religiosi nella società plurale*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2006. EMANUELE LA ROSA, "Uso" ed "abuso" del simbolo religioso: profili di responsabilità penale, www.statoecliiese.it, 2008; JLIA PASQUALI CERIOLO, *Rassegna di giurisprudenza sull'affissione del crocifisso negli edifici pubblici (2003-2006)*, in *Dir. eccl.*, 2005, II, 59 ss.; PATRIZIA VIPIANA, *Neutralità degli spazi pubblici e diritto all'identità religiosa nell'ordinamento italiano: orientamenti giurisprudenziali*, in GIANCARLO ROLLA (a cura), *Libertà religiosa e laicità. Profili di diritto costituzionale*, Jovene, Napoli, 2009, pp. 131-170.

tibili corollari, la equidistanza e la neutralità dello Stato rispetto alle opzioni religiose e culturali dei singoli e la cd. distinzione degli ordini distinti, vale a dire la esigenza di separazione dello Stato dalla Chiesa².

Sulla scorta di tale puntualizzazione, è possibile tracciare, come facce di una stessa medaglia, due direttrici concettuali che diano contezza delle più rilevanti problematiche suscettibili di essere risolte attraverso l'applicazione del principio di laicità: da un lato, infatti, si può parlare di diritti condizionati dalla morale ideologica o religiosa – si pensi alle delicate questioni inerenti il campo della bioetica³ e, in generale, il diritto all'autodeterminazione – dall'altro, si rinviene, appunto, il tema della simbologia religiosa nello spazio pubblico.

Come sottolineato da autorevole dottrina⁴, per quel che concerne i diritti

² In Italia, il *leading case* intorno al principio di laicità dello Stato è costituito da Corte Costituzionale, sentenza n. 203 del 1989. In questa pronuncia, il giudice delle leggi definisce la laicità *uno dei profili della forma di Stato* e ne tratteggia una dimensione positiva sottolineando che essa *implica non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale*. Per un'approfondita analisi della sentenza in esame, cfr. GIUSEPPE G. FLORIDIA, STEFANO SICARDI, *Dall'eguaglianza dei cittadini alla laicità dello Stato. L'insegnamento confessionale nella scuola pubblica tra libertà di coscienza, pluralismo religioso e pluralità delle fonti*, in *Giur. Cost.*, 1989, pp. 1037-1131.

³ Cfr., tra tutti, LEOPOLDO ELIA, *Introduzione ai problemi pratici della laicità*, in AA.VV., Associazione Italiana dei Costituzionalisti, *Problemi pratici della laicità agli inizi del secolo XXI*, Cedam, Padova, 2008, p.3, GEMINELLO PRETEROSSO, *Contro le nuove teologie della politica, Introduzione* in GEMINELLO PRETEROSSO (a cura di), *Le regioni dei laici*, Laterza, Bari-Roma, 2005, pp. 4 e 5; FRANCESCO RIMOLI, *Laicità e pluralismo bioetico*, in *Problemi pratici della laicità*, cit., pp. 167 e ss.; LORENZA VIOLINI, *Bioetica e laicità*, in *Problemi pratici della laicità*, cit., pp. 221 e ss. Per una panoramica sui temi bioetici, si rimanda a LORENZO CHIEFFI, *Ricerca scientifica e tutela della persona. Bioetica e garanzie costituzionali*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1993; LORENZO CHIEFFI (a cura), *Bioetica e diritti dell'uomo*, Giappichelli Torino, 2000; LORENZO CHIEFFI (a cura), *Il multiculturalismo nel dibattito bioetico*, Giappichelli, Torino, 2005; CARLO CASONATO, CINZIA PICCOCCHI, *Biodiritto in dialogo*, Cedam, Padova, 2005; CARLO CASONATO, *Introduzione al biodiritto. La bioetica nel diritto costituzionale comparato*, Giappichelli, Torino, 2006; RAFFAELE PRODOMO, *Lineamenti di una bioetica liberale*, Jovene, Napoli, 2003; RAFFAELE PRODOMO, *Introduzione alla bioetica*, La Città del Sole, Reggio Calabria, 2008.

⁴ Tra tutti, vedi LEOPOLDO ELIA, *Introduzione ai problemi pratici della laicità*, cit., p. 16; FRANCESCO RIMOLI, *Laicità*, voce in *Enciclopedia Giuridica*, vol. XVIII, 1996, p. 2; GIOVANNI DI COSIMO, *Laicità e democrazia*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, settembre 2007, p. 2; FAUSTO POCAR, *L'Italia e l'Europa di fronte a questioni bioetiche*, in *Laicità*, giugno 2003, p. 5, l'A., riferendosi, in particolare alle questioni bioetiche, *connotate dalla presenza di divergenti opzioni morali suggerisce di adottare un orientamento di tipo mite, volto a individuare norme piuttosto di carattere regolativo, tali da consentire l'esercizio delle scelte individuali, che non impositivo, tali da individuare scelte vincolanti tramite obblighi o divieti perentori*; ALFONSO DI GIOVINE, *Democrazia e religione: spunti di sintesi*, in *Problemi pratici della laicità*, cit., p. 11. È opportuno anche rimandare alla giurisprudenza costituzionale, cfr., su tutte, Corte Cost., sent. 203 del 1989, in cui si delinea lo *stato di non obbligo* in cui versano i cittadini dinanzi a scelte che implicano i propri convincimenti religiosi. Ma si veda anche la giurisprudenza del Tribunal Constitucional spagnolo, STC 24/1982, laddove si ricollega al principio di laicità *l'agere posse* riconosciuto agli individui.

all'autodeterminazione *lato sensu*, lo strumento che si rivela più idoneo a soddisfare le esigenze del legislatore laico è dato dalle norme facoltizzanti: previsioni minime e flessibili⁵, capaci di garantire il massimo grado di libertà di scelta dell'individuo nel suo agire etico, ma, allo stesso tempo, saldamente ancorate a concrete ed effettive esigenze di ordine pubblico, salute e sicurezza, irrinunciabili per uno Stato costituzionale e di diritto⁶. Solo attraverso tale tecnica normativa, in realtà, è possibile garantire la neutralità e l'equidistanza del legislatore e della P.A. rispetto alle opzioni religiose e culturali dei singoli, senza per questo abiurare alle premesse dello Stato sociale. Di fatti, postulare la facoltatività di scelte implicanti, ad esempio, trattamenti sanitari, non vuol dire disinteresse dello Stato rispetto alle stesse ma, semplicemente, l'intervento di quest'ultimo a valle dell'esercizio di una facoltà accordata, a monte, all'individuo⁷.

Per quel che concerne l'altro aspetto della laicità, vale a dire la problematica dei simboli nello spazio pubblico, occorre operare, preliminarmente, una distinzione sistematica tra simboli ostentati dai privati e simboli adottati dalla P.A.⁸.

A ben vedere, la prima questione, riguardante i simboli dei privati, può essere ricondotta nell'alveo dell'autodeterminazione e, quindi, risolta attraverso l'adozione di norme facoltizzanti. In tale prospettiva, dunque, rientrerà nel campo dell'indifferente giuridico la mera scelta di ostentare particolari simboli religiosi purché questi non si pongano in concreto contrasto con l'ordine pubblico, la salute e la sicurezza. Appare, così, in tal senso risolvibile la problematica, ad esempio, del *burqa*: non è il velo islamico che si vieta ma quel particolare tipo di abbigliamento che, per quanto strettamente connesso

⁵ Cfr. STEFANO RODOTÀ, *La Vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Feltrinelli, Milano, 2006.

⁶ FRANCESCO RIMOLI, *Laicità*, cit., pp. 2-8.

⁷ E in questo senso viene soddisfatta la cd. laicità positiva postulata dalla Corte cost. a partire dalla sent. 203 del 1989.

⁸ Sulla diversa dimensione delle questioni, cfr. ALESSANDRO MORELLI, *Simboli, religioni e valore nelle democrazie costituzionali contemporanee*, in www.forumcostituzionale.it, 2003, L'A. spiega: "è preferibile contrapporre ai simboli del potere i "simboli della coscienza", definendo i primi, in base ad un criterio formale, come quei segni la cui esposizione in locali o su atti pubblici o in occasione di cerimonie ufficiali sia prescritta da atti imperativi dei pubblici poteri e da consuetudini vigenti nella società. I simboli della coscienza, invece, potrebbero essere definiti, per esclusione, come tutte quelle configurazioni simboliche, cui si riferiscano "individui o comunità intermedie che operano all'interno della collettività istituzionale" e la cui esposizione non sia prescritta da pubbliche autorità, potendo essi rappresentare valori anche "non coincidenti con quelli imposti o proposti dal potere". ALFONSO DI GIOVINE, *Democrazia e religione: spunti di sintesi*, in *Problemi pratici della laicità*, cit., p. 10; Diversamente sembra intendere la questione SALVATORE PRISCO, *Il valore della laicità e il senso della storia*, in *La laicità crocifissa*, cit., pp. 281- 282, l'A., infatti, parla di simboli nello spazio pubblico senza operare differenze tra divieti imposti ai singoli e alla P.A.

a una certa religione, impedisce il riconoscimento della persona nei luoghi pubblici o aperti al pubblico⁹. In questo caso, all'esito di un bilanciamento tra diritto all'autodeterminazione religiosa e sicurezza, prevarrebbe quest'ultima e ciò consentirebbe l'utilizzo di una legislazione impositiva di divieti senza perciò violare il principio di laicità¹⁰.

Del tutto differente appare il discorso relativo ai simboli religiosi adottati dalla P.A.

In questo caso, infatti, non viene in rilievo il principio di laicità declinato in termini di equidistanza e neutralità, bensì il criterio di distinzione degli ordini distinti. Se la equidistanza consente uno stato di non-obbligo degli individui e, di conseguenza, una funzione meramente arbitraria¹¹ da parte dello Stato in quelle questioni implicanti scelte di carattere etico, il criterio di distinzione degli ordini si sostanzia in una vera e propria pretesa, accordata ai consociati, di non confusione tra fini statali e fini religiosi. La pretesa in parola ricomprende il diritto di libertà religiosa, inteso nella accezione ampia accolta dalle Carte internazionali dei diritti che abbraccia il diritto di avere o di non avere un credo religioso, tutelando, per tale via, anche le posizioni

⁹ Cosa che non sembra fare la cd. Legge sul velo francese, L. n. 228 del 2004, che si limita a introdurre un divieto per i segni "ostensibili" consegnando all'interprete un parametro fluido che mal si concilia con l'esigenza laica di limitare il diritto all'autodeterminazione solo in presenza di pericoli concreti e attuali per la tutela dell'ordinamento. Sul tema cfr. ALESSANDRO MORELLI, *Simboli, religioni e valore nelle democrazie costituzionali contemporanee*, cit., il quale afferma: "La chiave della formula risiede nell'avverbio "ostensiblement", che nelle intenzioni del legislatore dovrebbe forse garantire un certo margine di valutazione che permetta di "ricavare, in sede interpretativa, uno spazio residuale di manifestazione delle convinzioni religiose". E, tuttavia, il sospetto che è stato sollevato, al riguardo, è che, mancando nella formulazione finale del testo di legge un chiaro riferimento alla distinzione tra "segni ostensibili" e "segni discreti", l'avverbio "ostensibilmente" possa anche essere inteso come sinonimo di «pubblicamente»; in tal modo si finirebbe con il «convertire in divieto l'intero contenuto del diritto». Inoltre, i margini di incertezza aumentano se solo si pensa alla varietà di segni idonei a manifestare, in modo vistoso, una determinata appartenenza religiosa e se si tiene conto del fatto che oltre ai simboli religiosi sul corpo, possono anche darsi simboli religiosi nel corpo: si pensi ai tatuaggi dotati di significati religiosi o all'uso di farsi crescere i capelli (per non dire la barba, vista l'età dei "fruttori" degli istituti scolastici in questione...) prescritto da alcune religioni orientali." Nello stesso senso, per tutti, cfr., OMAR CHESSA, *Laicità come uguale rispetto e considerazione*, in www.associazionecostituzionalisti.it, cit.; STEFANO CECCANTI, *Francia: Il Senato approva definitivamente la legge sul velo. Una soluzione non convincente, soprattutto per presidi e giudici*, in www.forumcostituzionale.it, 2004; DILETTA TEGA, *Francia: la questione del velo islamico tra libertà di coscienza e mantenimento dell'ordine pubblico nel rapporto della Commissione Stasi*, in www.forumcostituzionale.it, 2004; SILVIO FERRARI, *Le ragioni del velo*, in www.statocchiese.it, 2004; ALFONSO DI GIOVINE, *Democrazia e religione: spunti di sintesi*, cit., p. 10.

¹⁰ Pare opportuno segnalare che l'Assemblea Nazionale Francese, il 13 luglio 2010 ha approvato un testo legislativo che vieta il *burqa* in tutti i luoghi pubblici. Mentre si scrive, il testo è all'esame del Senato.

¹¹ Sul ruolo dello Stato come arbitro imparziale, cfr. Corte Europea dei diritti dell'uomo, Sentenza Leyla Sahin contro Turchia, § 107, ma v. anche, *ivi*, § 113.

atee e agnostiche¹². La libertà di religione, come è noto, costituisce una delle prime conquiste del costituzionalismo moderno¹³ e rivela una natura di diritto fondamentale della persona perché idonea a porsi come strumento di tutela delle minoranze. Da ciò deriva che la pretesa dell'individuo alla distinzione degli ordini statale e religioso e, quindi, alla non confusione dell'ambito giuridico con l'ambito fideistico, rientra in quelle posizioni giuridiche non suscettibili di essere travolte dalle logiche della maggioranza: laddove, infatti, l'ordinamento appresti garanzie alle minoranze, la democrazia si atteggia a garante del principio di eguaglianza¹⁴.

È opportuno domandarsi, a questo punto, quali siano le ragioni che fanno di quella simbolica una delle questioni più significative e complesse del panorama giuridico contemporaneo, con particolare riferimento al principio di laicità declinato nel senso di distinzione degli ordini e di garanzia della libertà religiosa.

È noto che il simbolo, inteso come qualsiasi elemento in grado di veicolare un messaggio non verbale¹⁵, possiede una eccedenza assiologia riguardo alla sua mera percezione sensibile in quanto capace di rimandare i destinatari a significati ulteriori e immediatamente fruibili. I simboli, pertanto, dicono molto più delle parole e sono in grado di suscitare segnali di appartenenza decisamente più pregnanti delle semplici dichiarazioni verbali¹⁶. Si pensi, ad

¹² Sul significato ampio di "religione", si rimanda alla definizione dell'art. 9, CEDU, accettata da tutti gli Stati membri in base alla quale *Ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare di religione o di credo e la libertà di manifestare la propria religione o credo individualmente o collettivamente, sia in pubblico che in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti. La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo può essere oggetto di quelle sole restrizioni che, stabilite per legge, costituiscono misure necessarie in una società democratica, per la protezione dell'ordine pubblico, della salute o della morale pubblica, o per la protezione dei diritti e della libertà altrui*. Cfr., sull'argomento, MARIO RICCA, *Chi vuole il crocifisso? Domande semplici, democrazia interculturale, fede personale*, in www.statoeinese.it, 2009, p. 2. L'A. definisce "l'opzione di non credere" come "ala negativa e imprescindibile di quella libertà".

¹³ Per tutti, cfr. AUGUSTO BARBERA, *Il cammino della laicità* in www.forumcostituzionale.it, 2006.

¹⁴ Il riferimento è al pensiero di HANS Kelsen, *La democrazia*, Il Mulino, Bologna, 1994, pp. 96 e ss.

¹⁵ Sull'attitudine dei simboli a veicolare messaggi identitari cfr., per tutti, LORENZA GATTAMORTA, *Teorie del simbolo. Studio sulla sociologia fenomenologica*, FrancoAngeli, Milano, 2005; TZEVAN TORDOV, *Teoria del simbolo*, Garzanti, Milano, 1991; GIAMPAOLO AZZONI, *La duplice trascendenza del simbolo*, in EDOARDO DIENI, ALESSANDRO FERRARI, VINCENZO PACILLO (a cura), *Symbolon/dyabolon. Simboli, religioni, diritti nell'Europa multiculturale*, Il Mulino, Bologna, 2005, pp. 27 e ss.; RENÉ HEYER, GUY ROBERT SAINT ARNAUD., *Pluralismo, simbolo, sintomo*, in EDOARDO DIENI, ALESSANDRO FERRARI, VINCENZO PACILLO (a cura), *I simboli religiosi tra diritto e culture*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 37 e ss.

¹⁶ Del resto, per simbolo si intende *qualsiasi elemento (segno, gesto, oggetto, animale, persona) atto a suscitare nella mente un'idea diversa da quella offerta dal suo immediato aspetto sensibile, ma*

esempio, all'uso che della simbologia fanno i partiti politici o le squadre sportive: a volte è sufficiente un colore per rinviare a un complesso di significati difficilmente esauribili in stringate espressioni verbali.

La capacità del simbolo di veicolare messaggi non verbali di appartenenza – o, comunque, di vicinanza – da parte del soggetto che li adotta consente di spiegare i termini problematici in cui si pone la questione concernente l'ostentazione dei simboli religiosi da parte della P.A. A ben vedere, infatti, la scelta di esibire i simboli di una certa confessione religiosa da parte di soggetti pubblici mal si concilia con il principio di laicità nella sua accezione di distinzione degli ordini¹⁷: appropriarsi di un segno confessionale piuttosto che un altro, infatti, non soltanto ha carattere escludente rispetto alle altre religioni e alle opzioni atee o agnostiche, ma determina una confusione tra piano statale e piano religioso inaccettabile dal punto di vista della laicità¹⁸.

2. Nodi concettuali e possibili soluzioni

Di recente, il dibattito intorno ai simboli religiosi ha conosciuto un rinnovato vigore grazie alle note vicende giurisprudenziali che hanno avuto ad oggetto la esposizione del crocefisso nelle aule scolastiche in relazione alla sua natura potenzialmente lesiva della libertà di religione degli studenti della scuola pubblica¹⁹. I nodi concettuali che tale problematica ha suscitato hanno dato vita a diverse correnti di pensiero.

capace di evocarla attraverso qualcuno degli aspetti che caratterizzano l'elemento stesso, Ad vocem, in Dizionario della lingua italiana Treccani, ed. Treccani, Roma, 2009

¹⁷ MICHELE AINIS, *Nessuna legge lo prevede*, articolo apparso su *La Stampa*, 4 novembre 2009, CARLO FUSARO, *Pluralismo e laicità, lo Stato non può ridurre la fede a cultura, né costruire sul fatto religioso identità partigiane*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 147-154; ALESSANDRO MORELLI, *Il contenuto semantico inesauribile del simbolo religioso nel controllo di legittimità costituzionale*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 215-224; ALICE REALE, *Crocifissi in luoghi pubblici: visibilità della Chiesa cattolica in uno Stato non confessionale*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 292-297; TOSI R., *I simboli religiosi e i paradigmi della libertà religiosa come libertà negativa*, *La laicità crocefissa*, cit., pp. 306-310.

¹⁸ Per tutti, CARLO FUSARO, *Pluralismo e laicità, lo Stato non può ridurre la fede a cultura, né costruire sul fatto religioso identità partigiane*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 147.

¹⁹ Il riferimento è al caso originato con il ricorso della signora Lautsi presso TAR Veneto e conclusosi, per il momento, con la sentenza della Corte di Strasburgo, 3 novembre 2009, n. 30814/06. È opportuno, tuttavia, ricordare che, in Italia, la questione del crocefisso negli spazi pubblici ha conosciuto altre e diverse vicende giurisprudenziali. In questa sede, è parso opportuno riferirsi alla vicenda che ha avuto più gradi di giudizio, coinvolgendo anche la Corte Costituzionale, nonché al Corte Europea dei diritti dell'uomo e che, pertanto, offre più spunti di riflessione. È, tuttavia, opportuno segnalare le seguenti pronunce in materia: CdS, parere n. 63 del 1988; Corte di Cassazione, sent. n. 4273 del 1 marzo 2000; Corte di Cassazione, ord. n. 41571 del 18 novembre 2005; c.d. caso di Ofena Tribunale di l'Aquila, ord. 23 ottobre 2003

La prima, per altro abbracciata dal nostro Consiglio di Stato con la sent. 556 del 2006²⁰, fa perno sulla natura polisemantica del simbolo: pur ammettendone una originale carica religiosa, ancora presente, se ne afferma una evoluzione valoriale capace di veicolare significati di appartenenza culturale, filosofica e tradizionale²¹. Portata alle estreme conseguenze, la teoria in parola arriva a fare del crocefisso un simbolo di laicità, stanti gli insegnamenti di non violenza e tolleranza della religione cristiano-cattolica²². A parte tale evidente confusione di piani ermeneutici²³, la posizione di quanti vorrebbero l'ostentazione di un simbolo religioso da parte della P.A. giustificata da nuovi significati culturali mostra, in vero, il fianco a diverse critiche. In primo luogo, non si comprende perché, tra la moltitudine di simboli idonei a rappresentare una certa cultura, la scelta debba ricadere su quello *anche e soprattutto* religioso: vale a dire su un simbolo idoneo a ledere il diritto di libertà religiosa di quanti non appartengono alla cultura dominante. In seconda analisi, non appare del tutto convincente e, anzi, ricorda un po' la quadratura del cerchio, lo sforzo di ricondurre un simbolo chiaramente religioso, come il crocefisso, nella categoria del mero messaggio culturale. Da un lato, infatti, si sminuisce la valenza del simbolo stesso per il credente; dall'altro si svilisce la posizione dell'appartenente ad altra confessione o dell'ateo, per i quali la carica religiosa del segno estraneo rimane inalterata. In terzo e ultimo luogo, non può tacersi la preoccupazione che deriva dall'uso strumentale dei simboli religiosi rispetto alla identificazione di una certa cultura²⁴: la confusione dei due piani è triste

²⁰ In dottrina, tra i molti sostenitori della teoria in esame, cfr. MARTA CARTABIA, *Il crocefisso e il calamaio*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 63-72; FRANCESCO PATERNITI, *Tutelare il crocefisso quale simbolo del patrimonio culturale e dell'identità della nazione*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 265-273. Si rimanda, inoltre, a C.d.S., sent. n. 556 del 2006, TAR Veneto, III sez., sent. 1100 del 2005.

²¹ TAR Veneto, III sez., sent. n. 1110/2005, punto 11.9 del Considerato in diritto.

²² TAR Veneto, III sez., *ivi*.

²³ Non è, infatti, ammissibile l'interpretazione di un principio giuridico attraverso strumenti evangelici. Cfr. sul punto JLIA PASQUALI CERIOLI, *La laicità nella giurisprudenza amministrativa: da principio supremo a simbolo religioso*, in www.statoechiese.it, 2005, pp. 9 e ss. A scopo meramente esemplificativo del contenuto più religioso che giuridico dell'argomentare dei giudici amministrativi, si riporta parte del punto 11.1 del Considerato in diritto della sentenza del TAR Veneto, n. 1110/2005: *In particolare poi il cristianesimo – anche per il riferimento al noto e spesso incompreso “Date a Cesare quello che è di Cesare, e a ... – con la sua forte accentuazione del precetto dell'amore per il prossimo e ancor più con l'esplicita prevalenza data alla carità sulla stessa fede, contiene in nuce quelle idee di tolleranza, eguaglianza e libertà che sono alla base dello Stato laico moderno e di quello italiano in particolare.*

²⁴ È interessante riportare le parole del TAR Veneto, III sez., sent. n. 1110 del 2005, n. 12.6 del Considerato in diritto, laddove si afferma: *Viviamo in un momento di tumultuoso incontro con altre culture, e, per evitare che esso si trasformi in scontro, è indispensabile riaffermare anche simbolicamente la nostra identità.*

storia del recente passato, quando una Stella di David cucita sugli indumenti svelava un'appartenenza da perseguire.

In realtà, le difficoltà insite nella ostentazione statale di segni religiosi trovano conferma proprio da coloro che, nel dibattito tanto politico quanto giuridico, giustificano l'esposizione del crocifisso sottolineandone la valenza culturale e non solo religiosa. La tacita premessa da cui muove questa teoria è esattamente nel senso della incompatibilità del principio di laicità con l'adozione di segni religiosi *tout court* da parte della P.A.: non si spiegherebbe altrimenti l'urgenza di ricondurre un chiaro simbolo cristiano-cattolico nelle più ampie categorie della tradizione culturale europea e occidentale e dell'Umanesimo filosofico.

Più aderente alle logiche inclusive del principio di laicità appaiono, di contro, le posizioni di quanti²⁵ prospettano la possibilità di accogliere presso le pareti delle aule scolastiche e dei pubblici uffici tanti simboli quante sono le confessioni cui aderiscono i consociati, secondo il metodo della massima inclusione. Questa impostazione ha, senz'altro, il merito di sottolineare il carattere pluralistico della laicità che mal si presta ad essere declinato secondo gli schemi esclusivi ed escludenti tipici della scelta di un solo simbolo. Tuttavia, il criterio della massima inclusione, per poter essere operativo, richiede un giudizio anteriore e in concreto circa la realizzabilità della inclusione stessa²⁶. In questo caso, però, la indeterminatezza degli utenti dei pubblici uffici, nonché il numero assolutamente indefinito delle religioni cui questi ultimi possono aderire, rende l'adozione della soluzione in esame, in concreto, impraticabile²⁷. La soluzione della massima inclusione, inoltre, per quel che attiene alla simbologia religiosa, si rivela, carente anche in astratto posto che non tiene conto delle posizioni degli atei, degli agnostici e di quelle confessioni religiose che non utilizzano simboli²⁸.

²⁵ Per tutti, OMAR CHESSA, *Laicità come uguale rispetto e considerazione*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 2006.

²⁶ OMAR CHESSA, *ibidem*.

²⁷ *L'eguaglianza in materia di simboli o manifestazioni religiose nei luoghi pubblici non può perseguirsi "verso l'alto", riconoscendo, additivamente, diritti a tutti: la neutralità dell'istituzione pubblica sarà praticamente sostenibile solo in senso opposto, cioè se non sarà data ad alcuno la possibilità di occupare tali spazi, in sé sempre limitati, di fatto escludendo altri. In questa delicata materia, la parete di un'aula è, in fondo, una buona metafora: la sua area non è infinita, e riempirla di simboli finisce prima o poi col creare un inevitabile scontro per l'ultimo angolo. Mentre un muro bianco non è mai vuoto per chi trova la ragione della propria fede in sé, e non ha bisogno di oggetti che gliene ricordino il senso.* Così, FRANCESCO RIMOLI, *Ancora sulla laicità: ma la Corte non vuole salire sulla croce ...*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 2004, p. 3. Ma cfr. anche, dello stesso autore la voce *Laicità*, cit., p. 6.

²⁸ OMAR CHESSA, *Laicità come uguale rispetto e considerazione*, cit.; ROSANNA TOSI, *I simboli religiosi*

Una ulteriore soluzione è parsa derivare dalla cd. soluzione bavarese²⁹: il legislatore tedesco ha, infatti, positivizzato, in una disposizione *ad hoc*, l'orientamento del giudice costituzionale secondo il quale la scelta della presenza o meno dei simboli religiosi presso le pareti delle scuole pubbliche deve essere rimessa alla autonomia dei singoli Istituti di istruzione³⁰. Il potere viene esercitato, in concreto, dai presidi i quali sono obbligati a tenere conto delle richieste degli studenti attraverso dei criteri di maggioranza e ragionevolezza. Per quanto apprezzabile negli intenti di *soft law* e, in generale, nell'esaltazione del momento autonomistico delle diverse comunità studentesche, l'impostazione in esame non tiene conto delle insufficienze connaturate al principio di maggioranza allorché si discuta di diritti fondamentali. L'esposizione di un simbolo religioso presso le pareti di un'aula scolastica, infatti, non costituisce un diritto e, tanto meno, può diventarlo se sono in molti a richiederla. Di contro, la libertà di religione è senz'altro un diritto e resta tale anche ove un solo individuo ne invochi gli strumenti di tutela. Da questa prospettiva, si comprende come la posizione di un solo alunno appartenente a un diverso credo religioso (o a nessun credo) debba ritenersi in grado di depotenziare la mera volontà della maggioranza, secondo gli schemi classici di protezione dei diritti fondamentali.

Da quanto detto, pare potersi affermare che l'unica soluzione in grado di soddisfare le esigenze del principio di laicità è quella che vede lo spazio pubblico svuotato da istanze metagiuridiche di carattere fideistico³¹: lungi dal negare un *favor religionis* tipico dello Stato pluralista, la problematica dei segni religiosi va risolta nel senso della massima tutela dell'individuo e dei gruppi.

e i paradigmi della libertà religiosa come libertà negativa, in *La laicità crocefissa*, cit. p. 309; PAOLO VERONESI, *Abrogazione indiretta o queatio?*, *Il crocifisso, i luoghi pubblici e la laicità sotto la lente della Corte*, in *La laicità crocefissa*, cit., p. 317.

²⁹ Per una ricostruzione dell'argomento, cfr. STEFANO CECCANTI, *E se la Corte andasse in Baviera?*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 1-26; MARTA CARTABIA, *Il crocifisso e il calamaio*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 63-72.

³⁰ Art. 7, par. 3, della Legge bavarese sull'educazione e l'istruzione pubblica *In considerazione della connotazione storica e culturale della Baviera, in ogni aula scolastica è affisso un crocifisso. Con ciò si esprime la volontà di realizzare i supremi scopi educativi della costituzione sulla base di valori cristiani e occidentali in armonia con la tutela della libertà religiosa. Se l'affissione del crocifisso viene contestata da chi ha diritto all'istruzione per seri e comprensibili motivi religiosi o ideologici, il direttore didattico cerca un accordo amichevole. Se l'accordo non si raggiunge, egli deve adottare, dopo aver informato il provveditorato agli studi, una regola ad hoc (per il caso singolo) che rispetti la libertà di religione del dissenziente e operi un giusto contemperamento delle convinzioni religiose e ideologiche di tutti gli alunni della classe; nello stesso tempo va anche tenuta in considerazione, per quanto possibile, la volontà della maggioranza.* Traduzione a cura di STEFANO CECCANTI. Cfr. STEFANO CECCANTI, *La legge bavarese sul crocifisso*, in www.forumcostituzionale.it, 2003.

³¹ Cfr. CARLO GALLI, *Libertà e laicità* in *Le ragioni dei laici*, cit., pp. 29 e ss.

In tal senso, da un lato, appare irrinunciabile una garanzia assoluta in merito alla libertà di adozione del simbolo da parte dei privati ma, dall'altro, risulta necessario ricondurre la funzione dello Stato in schemi arbitrari neutri che ma si conciliano con l'utilizzo pubblico della simbologia religiosa³².

3. *L'affaire Lautsi vs Italie: l'epilogo europeo di una vicenda italiana*

La tesi prospettata in questa sede è stata in parte accolta dalla Corte Europea dei Diritti dell'uomo con la sentenza del 3 novembre 2009, n. 30814/06.

Si tratta, com'è noto, dell'*affaire Lautsi vs. Italie*: ultimo atto di una vicenda giurisprudenziale le cui origini risalgono al 2004, anno in cui la signora Lautsi, cittadina italiana di origini finlandesi, impugnò davanti alla I sezione del Tar Veneto la delibera con cui il Consiglio di Istituto della scuola elementare e scuola media inferiore frequentate dai suoi due figli aveva rigettato l'istanza, presentata dalla stessa Lautsi, di rimozione del crocefisso dalle pareti delle aule perché lesivo della libertà di religione dei bambini, nonché del suo diritto ad educarli secondo le proprie convinzioni. Va precisato che gli atti presupposti impugnati contestualmente alla delibera del Consiglio scolastico erano delle disposizioni regolamentari degli anni Venti³³, tutt'ora³⁴ richiamate dal

³² JLIA PASQUALI CERIOLO, *La laicità nella giurisprudenza amministrativa: da principio supremo a simbolo religioso*, in www.statoechiase.it, 2009; CESARE MARTINELLI, *Laicità come neutralità*, in www.statoechiase.it, cit.; ALFONSO DI GIOVINE, *Democrazia e religione: spunti di sintesi*, cit., p. 10.

³³ Art. 118, r.d. 30 aprile 1924, n. 965 ; art. 119, r.d. 26 aprile 1928, n. 1297 e allegata Tabella C.

³⁴ La vigenza delle citate norme regolamentari è stata alquanto dibattuta. In senso favorevole si era, peraltro, espresso il Consiglio di Stato con il parere del 27 aprile 1988, n. 63. La questione va posta in questi termini: la previsione di esposizione del crocefisso rispondeva al carattere confessionale dello Stato italiano voluto dall'art. 1 dello Statuto Albertino. A riprova di ciò, si nota come, assieme al crocefisso, veniva imposto, tra gli arredi scolastici, anche il ritratto del re: con la caduta della monarchia e l'avvento della repubblica, tale previsione regolamentare è stata ritenuta tacitamente abrogata. È possibile ritenere, oggi, abrogate le disposizioni sul crocefisso in virtù del carattere laico e non più confessionale dello Stato? Di sicuro, gli Accordi di Palazzo Madama del 1984 hanno stralciato l'ultimo brandello di confessionalità che residuava, legislativamente, in Italia: l'art. 1 del Concordato. Epperò, le disposizioni regolamentari non sono apparse prive di efficacia ai giudici di Palazzo Spada: tuttavia, il parere sopracitato è anteriore alla sentenza "Casavola". Tutto ciò considerato, aveva spinto il giudice ordinario, Corte di Cassazione, sentenza n. 4273 del 1 marzo 2000, a ritenere, in un *obiter dicta*, abrogate le norme impositive del crocefisso. Tale impostazione, tuttavia, deve, oggi, considerarsi smentita non solo e non tanto perché, a cominciare dal TAR Veneto, la magistratura amministrativa ha preso in considerazione le disposizioni regolamentari (dandone per scontata la vigenza), ma anche e soprattutto perché identica cosa ha fatto alla Corte Costituzionale con l'ord.389 del 2004. Sul tema cfr. STEFANO CECCANTI, *E se la Corte andasse in Baviera?*, in *La laicità crocefissa* cit., pp. 5-8; NATASCIA MARCHEL, *La vigenza delle norme regolamentari a seguito dell'entrata*

T.U. sull'istruzione³⁵, le quali impongono, tra gli arredi delle aule delle scuole elementari e medie inferiori, la presenza del crocefisso.

Non è questa la sede per soffermarsi diffusamente sulle tappe giudiziarie che hanno condotto la ricorrente innanzi al giudice EDU, basterà ricordare che la I sezione del Tar aveva ravvisato un dubbio di legittimità costituzionale, per contrasto del T.U. sull'istruzione con il principio di laicità³⁶ nella misura in cui le norme regolamentari impositive dell'adozione del simbolo ne integrano *ad substantiam* la portata normativa. La Corte, tuttavia, aveva ritenuto inammissibile la questione perché il giudizio avrebbe riguardato, *de facto*, fonti secondarie³⁷. Pertanto, il ricorso è tornato dinanzi al giudice amministrativo ma presso una diversa sezione, segnatamente, la III sezione del Tar Veneto. Quest'ultima, con la sentenza n. 1110 del 2005 respingeva le doglianze della signora Lautsi argomentando nel senso della valenza plurisemantica del crocefisso e arrivando a ritenere, con un'ardita interpretazione, che la laicità del nostro Paese affonda le sue radici nel messaggio evangelico e nella dottrina cattolica³⁸. Il Consiglio di Stato, dal canto suo, ha confermato la soluzione espressa dal giudice di primo grado arrivando a scorgere nel crocefisso *l'elevato fondamento dei valori civili che delineano la laicità nell'attuale ordinamento dello Stato*³⁹.

Le incertezze e i dubbi che le posizioni della giurisprudenza amministrativa italiana suscitano sono diversi ma possono concentrarsi, essenzialmente, in due aspetti fondamentali. In *primis*, non può tacersi il sottile paradosso

in vigore della carta costituzionale, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 20-206; GIACOMO D'AMICO, *Un caso di abrogazione indiretta?*, in *La laicità crocefissa*, cit., pp. 89-95.

³⁵ D. lgs. N. 297 del 1994, artt. 159 e 190.

³⁶ TAR Veneto, I sez., ord. 56 del 2004, punto 5.3 del Considerato in diritto, laddove si afferma *V'è dunque da dubitare che siano compatibili con le precedenti enunciazioni le norme dell'ordinamento generale le quali prescrivono, come detto, l'esposizione di un simbolo venerato dal cristianesimo nelle aule scolastiche, (così come lo sarebbe ogni altra disposizione che stabilisse la presenza di simboli di altre fedi): ciò non pare pienamente conciliabile con la posizione di equidistanza e imparzialità tra le diverse confessioni che lo Stato deve comunque mantenere, tanto più che la previsione si riferisce agli spazi destinati all'istruzione pubblica, cui tutti possono accedere – e anzi debbono, per ricevere l'istruzione obbligatoria (art. 34 Cost.) – e che lo Stato assume tra i suoi compiti fondamentali, garantendo la libertà d'insegnamento (art. 33 Cost.)*.

³⁷ Corte cost., ord. 389 del 2004. *La Corte, come spesso accade, si è trovata dinanzi una scelta essenzialmente politica, che andava ben al di là dell'occasione: in un momento estremamente delicato per la definizione del rapporto tra cultura laica, cultura cattolica e altre culture religiose, in un contesto complessivo che investe la dimensione locale come quella nazionale, e soprattutto europea, una decisione sull'uso dei simboli religiosi nei luoghi pubblici assume un rilievo tutt'altro che trascurabile. Così, FRANCESCO RIMOLI, *Ancora sulla laicità: ma la Corte non vuole salire sulla croce...*, cit.*

³⁸ TAR Veneto, III sez., sent. n. 1110/2005, punto 11.9 del Considerato in diritto.

³⁹ CdS, sent. n. 566 del 2006, punto 3 del Considerato in diritto.

sotteso alla teoria secondo la quale il crocefisso sarebbe simbolo di laicità: questa posizione, a ben vedere, non tiene conto⁴⁰ della giurisprudenza costituzionale intorno alla esigenza di distinzione degli ordini statale e religioso, arrivando a confondere i due piani. In secondo luogo, il principio di distinzione degli ordini viene messo in discussione dalla stessa tecnica di giudizio del giudice amministrativo: tanto il Tar quanto il Consiglio di Stato, infatti, utilizzano strumenti ermeneutici che, in alcuni tratti, esulano dalle regole dell'interpretazione giuridica per sconfinare in vera e propria esegesi del messaggio evangelico, lasciando sullo sfondo le perplessità che suscita un simile argomentare laddove provenga da un potere dello Stato.

Le zone d'ombra e le carenze logico-giuridiche della giurisprudenza amministrativa italiana sono state evidenziate dalla Corte Europea dei diritti dell'uomo⁴¹.

Il giudice di Strasburgo ha, infatti, accolto le doglianze della signora Lautsi ritenendo la disciplina del T.U. sull'istruzione lesiva della libertà di religione garantita dall'art. 9, CEDU e del diritto ad educare i figli secondo le proprie convinzioni morali riconosciuto dall'art. 2, protocollo n. 1, CEDU.

Il ragionamento della Corte muove dal carattere ampio della tutela che la Convenzione appresta alla libertà di religione: l'ombrello normativo dell'art. 9⁴², infatti, laddove prevede il diritto a non avere nessuna fede o a modificare il proprio credo, è in grado di comprendere anche le posizioni degli atei e degli agnostici⁴³. In questa prospettiva, per altro, si muove la giurisprudenza pregressa del giudice di Strasburgo intorno al ruolo arbitrale che lo Stato pluralista, democratico e di diritto deve ricoprire al fine di garantire la libertà di religione dei consociati e, più in generale, al fine di rispettare il principio di

⁴⁰ Vale la pena, infatti, ricordare che entrambe le magistrature amministrative hanno ripreso, in maniera spesso puramente formale e quasi a mo' di formula di stile, la giurisprudenza costituzionale in tema di laicità senza mai richiamare il pluralismo religioso e culturale, pur espresso a chiare lettere dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 203 del 1989.

⁴¹ Il riferimento è alla recente sentenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo pronunciata il 3 novembre 2009 su ricorso n. 30814/06.

⁴² Art. 9 CEDU, 1. Ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare di religione o di credo e la libertà di manifestare la propria religione o credo individualmente o collettivamente, sia in pubblico che 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 può essere oggetto di quelle sole restrizioni che, stabilite per legge, costituiscono misure necessarie in una società democratica, per la protezione dell'ordine pubblico, della salute o della morale pubblica, o per la protezione dei diritti e della libertà altrui.

⁴³ Corte Europea dei diritti dell'uomo, *Lautsi vs. Italie*, 3 novembre 2009, appréciation de la Cour, n. 55.

laicità⁴⁴. Essenziale, per il diritto CEDU, risulta, dunque, la equidistanza e la neutralità dei pubblici poteri rispetto alle posizioni fideistiche o ideologiche dei singoli.

Effettuata tale premessa, la Corte si sofferma sullo specifico caso italiano.

Con ardita semplicità, il giudice europeo ravvisa nel crocefisso un chiaro simbolo della religione cattolica⁴⁵ e contesta la posizione assunta dal governo che, nelle sue argomentazioni difensive, ne aveva sottolineato una funzione di tutela del pluralismo culturale in seno agli Istituti scolastici⁴⁶. In vero, la Corte si domanda, retoricamente, in che modo il simbolo della religione professata dalla maggior parte degli italiani possa atteggiarsi a strumento di implementazione delle minoranze⁴⁷.

Assodato, dunque, il carattere senz'altro religioso del crocefisso e, quindi, la sua idoneità a veicolare messaggi di preferenza dello Stato verso una certa confessione (per altro, maggioritaria), il giudice si sofferma sui destinatari di tale messaggio. Difatti, il caso di specie ha come soggetti dei minori, precisamente dei bambini che frequentano le scuole elementari e medie inferiori: rispetto a tali soggetti, il combinato disposto dell'art. 9, CEDU e dell'art. 2, protocollo n.1 impone allo Stato di garantire un ambiente favorevole all'inclusione e al sereno confronto tra convinzioni religiose e idee filosofiche all'interno del quale possano esprimersi le convinzioni dei genitori⁴⁸. Inoltre, viene ricordato che la libertà di religione impone una tutela rafforzata delle minoranze laddove sia lo Stato ad esprimere una fede e la persona si trovi in una posizione dalla quale non è in grado di svincolarsi se non a prezzo di un sacrificio sproporzionato⁴⁹. È proprio questo, in realtà, il caso degli allievi della scuola pubblica dai quali non è esigibile un comportamento volto a disertare le lezioni o a cambiare Istituto, magari scegliendone uno privato, per non

⁴⁴ Cfr. tra tutte, Corte Europea dei diritti dell'uomo, *Leyla Sabin vs. Turchia*; Corte europea dei diritti dell'uomo, *Refba Partisi, Erbakan, Kazan e Tekdal vs. Turchia*

⁴⁵ Corte Europea dei diritti dell'uomo, *Lautsi vs. Italia*, n. 51.

⁴⁶ Corte Europea dei diritti dell'uomo, *ivi*, n. 56.

⁴⁷ In particolare, la Corte *non vede come l'esposizione, nelle aule scolastiche pubbliche, di un simbolo che è ragionevolmente associabile al cattolicesimo (la religione maggioritaria in Italia) potrebbe giovare al pluralismo educativo essenziale a la preservazione di una società democratica, così come concepito dalla Convenzione, pluralismo che è stato riconosciuto dalla Corte costituzionale nel diritto interno*, così, Corte Europea dei diritti dell'uomo, *ivi*, n. 56.

⁴⁸ Secondo i giudici di Strasburgo, dal combinato disposto dell'art. 9, CEDU e dell'art. 2, protocollo n.1, deriva che il *rispetto delle convinzioni dei genitori deve essere possibile nel quadro di una educazione capace di assicurare un ambiente scolastico aperto e favorevole all'inclusione, piuttosto che all'esclusione (...), questo dovrà essere un luogo di incontro delle differenze religiose e convincimenti filosofici*. Corte Europea dei diritti dell'uomo, *ivi*, n. 47.

⁴⁹ Corte Europea dei diritti dell'uomo, *ivi*, n. 55.

subire la lesione di un diritto fondamentale. La Corte sostiene, inoltre, che la posizione dei minori è ancor più delicata in quanto, data la giovane età, questi ultimi non posseggono gli strumenti interpretativi adeguati per ravvisare in un certo simbolo religioso significati ulteriori rispetto a quelli fideistici: dunque, la posizione dello Stato italiano, tesa a ravvisare nel crocefisso un precipitato culturale dell'Umanesimo filosofico, mal si concilia con le conoscenze e il grado di maturità degli utenti della scuola pubblica⁵⁰.

La sentenza del giudice di Strasburgo si lascia apprezzare per rigore metodologico e coerenza giuridica: il discorso sulla laicità e sulle esigenze di tutela della libertà di religione viene opportunamente ricondotto nell'alveo di categorie normative pubblicistiche ben lontane dagli auspici del governo italiano, che invocava la necessità di lasciare la questione al margine di apprezzamento statale al fine di trovare un accordo politico con i partiti di ispirazione cattolica⁵¹.

Importante rilievo assume il richiamo alla giurisprudenza pregressa della Corte in merito al principio di laicità: dal caso Leyla Sahin a quello Refah Partisi, l'orientamento è sempre stato quello della contiguità logica tra pluralismo, democrazia e laicità⁵². Il fatto che *l'affaire Lautsi* venga risolto prendendo le mosse da tale impostazione lascia ben sperare per una futura e puntuale delineazione di un principio di laicità europeo che, al momento, lamenta dei contorni troppo sfumati e, a tratti, evanescenti.

4. *Considerazioni finali. Qualche rilievo critico*

La critica che può essere rivolta al giudice europeo attiene al, forse, eccessivo richiamo alla minore età dei destinatari del comportamento statale. Di fatti, per quanto senz'altro dettato dall'esigenza di rispettare il principio

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ Il Governo italiano, infatti, invocando il principio del margine statale di apprezzamento, ha chiesto alla Corte di *dar prova di prudenza* Corte Europea dei diritti dell'uomo, *Lautsi vs. Italie*, 3 novembre 2009, *argumentes des parties*, n. 35 e di astenersi dal pronunciare una sentenza capace di dare un contenuto predeterminato al principio di laicità. La prudenza di cui sopra, secondo il nostro governo, consiglia di escludere la questione del crocefisso dal campo della legalità per leggerla sotto il profilo della opportunità. Più in particolare la problematica dei simboli religiosi andrebbe lasciata alla mediazione politica con i partiti di ispirazione cristiana che rappresentano *una parte essenziale della popolazione e del sentimento religioso di questa* Corte Europea dei diritti dell'uomo, *ivi*, n. 41.

⁵² Cfr., per tutti, DILETTA TEGA, *La libertà religiosa e il principio di laicità nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, in *La laicità crocifissa*, cit. pp. 303 e ss.

di rispondenza tra chiesto e pronunciato, l'atteggiamento della Corte delude per l'assenza di una conclusione ulteriore che poteva sostanziarsi in un *obiter dicta* di fondamentale importanza. Ci si riferisce alla necessità di rinvenire in *re ipsa* la portata lesiva dell'adozione di simboli religiosi da parte dello Stato e, soprattutto, di riconoscerla anche nei confronti di utenti diversi dai bambini. Se, infatti, la lesività dell'esposizione discende dal principio di distinzione degli ordini e questo è condizione necessaria per l'effettiva vigenza del principio di laicità, allora deve ammettersene la portata generale. Inoltre, il giudice europeo pare soffermarsi oltre il dovuto sulla immaturità dei bambini e sulla loro inesperienza, risolvendo la problematica del simbolo in quest'ultimo aspetto: in tal modo, tuttavia, si ancora l'obbligo di rimozione al turbamento psicologico dei minori e non alle dinamiche della laicità in senso stretto.

Proprio tale ultima perplessità sembra aver trovato immediato riscontro nella giurisprudenza spagnola. Nel 2008, infatti, il giudice amministrativo di Valladolid, giudicando un caso del tutto analogo a quello della signora Lautsi⁵³, aveva ordinato la rimozione del crocifisso dalle aule scolastiche della scuola pubblica frequentata dai figli del ricorrente perché in contrasto con il principio di laicità desumibile dall'art. 16.3 della Costituzione spagnola⁵⁴, nonché lesivo del diritto dei genitori ad educare i figli secondo le proprie convinzioni, ex art. 27.3 della Costituzione⁵⁵. La decisione del Tribunal, impugnata dal Consiglio scolastico, è stata in parte riformata dal Tribunal Superior de Justicia con la

⁵³ Il riferimento è alla sentenza n. 288 del 2008 del Tribunale di Valladolid. La vicenda trae origine dalla risoluzione, adottata il 7 marzo 2008 dal Consejo Escolar del Colegio Público Macias Picabea di Valladolid, con cui si rigettava la richiesta di rimozione dei simboli religiosi (i.e. : i crocifissi) dalle aule e dagli spazi comuni dell'edificio avanzata dalla Asociación cultural Escuela Laica. Contrariamente alle posizioni del giudice amministrativo italiano, il giudice di Valladolid ha ammesso che l'esposizione di quel simbolo veicola un messaggio non verbale di maggiore vicinanza dello Stato rispetto alla confessione cattolica e ne ha ordinato la rimozione sulla base del carattere laico dell'ordinamento spagnolo, così come sancito dal Tribunal Constitucional. Cfr. Trib. Valladolid, sent. 288/2008, FJ 4, laddove viene affermato che *la presenza di questi simboli in queste zone comuni del centro educativo pubblico, in cui ricevono educazione minorenni in piena fase di formazione della coscienza e della volontà, può provocare in questi la sensazione che lo Stato sia più vicino alla confessione religiosa con cui mettono in relazione il simbolo esposto nel centro educativo* (trad. di chi scrive).

⁵⁴ Art. 16, Cost.Sp., *Si garantisce la libertà ideologica, religiosa e di culto degli individui e le comunità senza altra limitazione, nelle loro manifestazioni, che quella necessaria per il mantenimento dell'ordine pubblico tutelato dalla legge.*

Nessuno potrà essere obbligato a dichiarare la sua ideologia, religione o credo.

Nessuna confessione religiosa avrà carattere statale. I poteri pubblici terranno in conto le credenze della società spagnola e manterranno le conseguenti relazioni di cooperazione con la Chiesa cattolica e le altre confessioni.

⁵⁵ Art. 27.3, Cost. Sp. 3. *I pubblici poteri garantiscono il diritto che spetta ai genitori affinché i propri figli ricevano una formazione religiosa e morale che sia in accordo con le proprie convinzioni.*

sentenza n. 3250 del 19 dicembre 2009: la suprema magistratura amministrativa, infatti, richiamandosi alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo sul caso *Lautsi vs. Italie*, ha annullato parzialmente la pronuncia del Tribunale di primo grado nella misura in cui non subordinava la rimozione del crocefisso ad una specifica richiesta degli alunni o delle loro famiglie⁵⁶. Solo in tal modo, ha sostenuto il giudice di appello, può garantirsi l'esistenza di un'effettiva lesione e di un turbamento attuale in grado di giustificare la pretesa di un *facere* attivo della P.A., vale a dire la rimozione del simbolo.

La decisione del Tribunal Superior evidenzia le concrete carenze della sentenza del giudice EDU: ancorare la portata lesiva del simbolo ad un momento successivo rispetto alla lesione della libertà religiosa dei destinatari postula, infatti, la tutela inammissibilmente differita di un diritto fondamentale. Inoltre, tale impostazione potrebbe porsi in contrasto con il diritto, riconosciuto dalla Costituzione spagnola all'art. 16.2, di non dichiarare il proprio credo religioso⁵⁷: appare evidente che la richiesta di rimozione del crocefisso implica, tacitamente, una tale dichiarazione, quanto meno nella misura in cui si è costretti ad affermare di non professare la religione rappresentata dal simbolo. In questo modo, si richiede un arduo bilanciamento tra diritti fondamentali omogenei e costituzionalmente protetti, all'interno del quale non è dato scorgere una oggettiva prevalenza dell'uno sull'altro, essendo entrambi corollari del più ampio diritto dei libertà religiosa.

L'esempio spagnolo aiuta a comprendere le carenze di una pronuncia, quale quella del giudice europeo, che, tuttavia, rappresenta un lodevole esempio di protezione multilivello dei diritti e segna, senz'altro, il cammino europeo del principio di laicità, un cammino che, si auspica, possa trovare maggior compimento nel giudizio della Grande Camera.

5. L'incidenza della sentenza di Strasburgo sull'ordinamento italiano

Non pare opportuno soffermarsi sulle scomposte reazioni provenienti dagli ambienti politici e istituzionali italiani all'indomani della pronuncia del giudice europeo⁵⁸. Basterà ricordare che il 29 gennaio 2010 il Governo ha presentato un ricorso presso la Grande camera: in esso si rivendica il diritto

⁵⁶ Tribunal Superior de Justicia, sentenza n. 3250 del 19 dicembre 2009, FJ 5.

⁵⁷ Art. 16.2, Cost. Sp.

⁵⁸ Per avere un'idea dell'accoglienza che la sentenza di Strasburgo ha ricevuto in Italia: *Udc, manifestazione pro-crocefisso davanti all'istituto di Abano Terme*, articolo apparso su *Corriere della Sera*,

al margine di apprezzamento statale per le questioni legate ai rapporti tra Stato e confessioni religiose, viene contestata la interpretazione che la Corte dà del concetto di neutralità e si sottolinea che il richiamo alla “sensibilità”, più o meno marcata, dei discenti rispetto alla simbologia religiosa potrebbe costituire un grave nocumento per la certezza del diritto⁵⁹.

Nelle more del giudizio di secondo grado, risulta, per altro, interessante immaginare i possibili scenari che potrebbero profilarsi laddove la Grande camera confermasse, in tutto o in parte, l’orientamento della Corte di Strasburgo.

A tal fine, risulterà utile ripercorrere, brevemente, le tappe della evoluzione giurisprudenziale⁶⁰, inaugurata dalla nostra Corte costituzionale con le sentenze nn. 348 e 349 del 2007 e consolidata⁶¹ con le recenti pronunce nn. 311 e 317 del 2009, che, come è noto, ha ridisegnato i rapporti tra le fonti interne e la CEDU, determinandone, in maniera piuttosto netta, i criteri di incidenza sul piano delle norme.

All’indomani della riforma del Titolo V della Costituzione, infatti, il primo comma dell’art. 117 ha consentito al giudice delle leggi di ravvisare un parametro interposto di costituzionalità negli obblighi di diritto internazionale,

7 novembre 2009; «Stacchi il crocifisso? Ti stacco le mani» Corte Ue, *l’attacco dei giovani di Storace*, articolo apparso su *Corriere della Sera*, 5 novembre 2009; *L’Ue vieta il crocifisso a scuola Rivolta bipartisan: inaccettabile*, articolo apparso su *Corriere della Sera*, 5 novembre 2009; *Sassuolo, il sindaco compra 50 crocifissi: «Li distribuirò personalmente nelle scuole»*, articolo apparso su *Corriere della Sera*, 7 novembre 2009.

⁵⁹ Per una panoramica sulle posizioni abbracciate dal Governo italiano. Nonché sulle misure adottate in merito, si rinvia al sito web http://www.governo.it/GovernoInforma/Dossier/crocifisso_sentenza/.

⁶⁰ Per approfondimenti, cfr. RENZO DICKMANN, *Corte costituzionale e diritto internazionale nel sindacato delle leggi per contrasto con l’articolo 117, primo comma, della Costituzione*, in www.federalismi.it, 2007; ANTONIO RUGGERI, *La CEDU alla ricerca di una nuova identità, tra prospettiva formale-astratta e prospettiva assiologico-sostanziale d’inquadramento sistematico (a prima lettura di Corte cost. nn. 348 e 349 del 2007)*, in www.forumcostituzionale.it, 2007; ROBERTO MASTROIANNI, *La sentenza della Corte cost. n. 39 del 2008 in tema di rapporti tra leggi ordinarie e CEDU: anche le leggi cronologicamente precedenti vanno rimosse dalla Corte costituzionale?*, in www.forumcostituzionale.it, 2008; VINCENZO SCIARABBA, *Il problema dei rapporti tra (leggi di esecuzione di) vincoli internazionali e leggi precedenti nel quadro della recente giurisprudenza costituzionale (a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 39 del 2008)*, in www.forumcostituzionale.it, 2008; ANTONIO RUGGERI, *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU (a prima lettura di Corte cost. nn. 311 e 317 del 2009)*, in www.forumcostituzionale.it, dicembre 2009; ORESTE POLLICINO, *Margine di apprezzamento, art 10, c.1, Cost. e bilanciamento “bidirezionale”: evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311 e 317 del 2009 della Corte costituzionale?* in www.forumcostituzionale.it, 2009.

⁶¹ In tal senso, cfr. ANTONIO RUGGERI, *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU (a prima lettura di Corte cost. nn. 311 e 317 del 2009)*, cit.

segnatamente, in quelli assunti con la Convenzione Europea dei diritti dell'uomo⁶². Infatti, con le sentenze del 2007 la Corte, da un lato, ha ribadito⁶³ la impossibilità di ricondurre il diritto convenzionale nell'alveo dell'art. 10, Cost. – non trattandosi di norme internazionali di carattere consuetudinario – dall'altro, ha escluso nettamente il meccanismo⁶⁴, derivato dalla ben nota interpretazione dell'art. 11, Cost., della disapplicazione da parte del giudice comune della norma interna confliggente con la norma CEDU. I giudici di Palazzo della Consulta hanno sottolineato le insuperabili differenze esistenti tra diritto comunitario e diritto convenzionale: solo per il primo, infatti, si hanno cessioni di sovranità tali da giustificare la *primauté* sulle norme interne laddove, per il secondo, la sovranità dello Stato non subisce limitazioni idonee a consentire il sistema della disapplicazione⁶⁵. All'indomani del 2001⁶⁶, tuttavia, i vincoli imposti al legislatore interno rispetto agli obblighi internazionali hanno inciso sulla dialettica fonte interna – fonte convenzionale offrendo all'interprete una nuova strada, cioè quella della interposizione, in grado di favorire virtuose integrazioni di tutele. È opportuno ricordare che, prima di tale intervento riformatore i contrasti tra norma interna e diritto convenzionale andavano risolti secondo la normale successione delle leggi nel tempo⁶⁷, ovvero, tra la legge di ratifica della CEDU e la legge posteriore

⁶² Corte cost., sentt. nn. 348 e 349 del 2007, sull'argomento, cfr. NICOLA PIGNATELLI, *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la dilatazione della tecnica della "interposizione" (e del giudizio costituzionale)*, in *Quaderni costituzionali*, n.1, Il Mulino, Bologna, 2009, pp. 140-143.

⁶³ Cfr., Corte cost., sentt. nn. 188 del 1980; 153 del 1987; 168 del 1994; 288 del 1997; 32 del 1999.

⁶⁴ Cfr., Corte cost., sent. 188 del 1980 in cui viene esclusa detta evenienza «non essendo individuabile, con riferimento alle specifiche norme pattizie in esame, alcuna limitazione della sovranità nazionale». Si veda, inoltre, Corte cost. sent. N. 348 del 2007 secondo cui «La distinzione tra le norme CEDU e le norme comunitarie deve essere ribadita nel presente procedimento nei termini stabiliti dalla pregressa giurisprudenza di questa Corte, nel senso che le prime, pur rivestendo grande rilevanza, in quanto tutelano e valorizzano i diritti e le libertà fondamentali delle persone, sono pur sempre norme internazionali pattizie, che vincolano lo Stato, ma non producono effetti diretti nell'ordinamento interno, tali da affermare la competenza dei giudici nazionali a darvi applicazione nelle controversie ad essi sottoposte, non applicando nello stesso tempo le norme interne in eventuale contrasto».

⁶⁵ «Il riferito indirizzo giurisprudenziale non riguarda le norme CEDU, giacché questa Corte aveva escluso, già prima di sancire la diretta applicabilità delle norme comunitarie nell'ordinamento interno, che potesse venire in considerazione, a proposito delle prime, l'art. 11 Cost. "non essendo individuabile, con riferimento alle specifiche norme pattizie in esame, alcuna limitazione della sovranità nazionale" (sentenza n. 188 del 1988)». Così, Corte cost., sent. 348 del 2007. Per rilievi critici circa l'asserita assenza di limitazioni alla sovranità nazionale da parte della CEDU, cfr. PILI G., *Il nuovo "smalto costituzionale" della CEDU agli occhi della Consulta ...*, in www.forumcostituzionale.it, 2008.

⁶⁶ Cfr. Corte cost., sent. 348 del 2007, secondo cui il legislatore del 2001 è intervenuto a "colmare una lacuna giuridica".

confliggente. L'applicazione del criterio cronologico aveva, infatti, prevalso sulla teoria, rimasta isolata in un *obiter dictum* della Corte costituzionale⁶⁸, che ravvisava nella legge di ratifica una fonte atipica, in quanto rinforzata nel suo lato passivo.

Grazie alla interpretazione offerta dalle sentenze del 2007, è, dunque, agevole constatare come la norma CEDU, in forza della disposizione di cui all'art. 117, I co., assuma le caratteristiche di fonte sub-costituzionale, rendendo obsolete le soluzioni offerte da dottrina e giurisprudenza precedenti.

Nel ridisegnare i rapporti tra le fonti dell'ordinamento italiano e le fonti CEDU, la Consulta ha, inoltre, operato delle rilevanti precisazioni. In primo luogo, per diritto convenzionale bisogna intendere non solo quello derivante dal dato positivo della Convenzione stessa ma anche, e soprattutto, quello scaturente dalla giurisprudenza della Corte EDU⁶⁹. In seconda battuta, occorre che la norma convenzionale, una volta assunta a parametro interposto in un giudizio di costituzionalità, non sia in conflitto con la Costituzione repubblicana⁷⁰. Le sentenze nn. 348 e 349 tratteggiano, così, una teoria dei controlimiti allargata⁷¹ poiché, a differenza di quanto avviene per il diritto comunitario, il controllo di costituzionalità della fonte esterna si estende a tutte le disposizioni della Carta e non già ai soli principi fondamentali. Nella ipotesi di una riscontrata illegittimità costituzionale della norma CEDU, la sentenza di accoglimento colpirebbe, naturalmente, la legge di ratifica della Convenzione, quanto meno nei limiti della disposizione viziata.

Come si vede, nel 2007 il giudice delle leggi si è premurato, principalmente, di fare chiarezza sui rapporti tra fonti, sottolineando, innanzitutto, i diversi meccanismi che presiedono all'applicazione del diritto comunitario e del diritto convenzionale.

Nelle pronunce nn. 311 e 317 del 2009, invece, pare essere prevalente il momento della interpretazione e, quindi, delle norme⁷². Nel ribadire, infatti, la tecnica della interposizione della norma convenzionale secondo la coper-

⁶⁷ VINCENZO SCIARABBA, *Il problema dei rapporti tra (leggi di esecuzione di) vincoli internazionali e leggi precedenti nel quadro della recente giurisprudenza costituzionale (a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 39 del 2008)*, cit.

⁶⁸ Il riferimento è alla isolata *obiter dictum* di Corte cost., sent. n. 10 del 1993.

⁶⁹ Corte cost., sent. n. 349 del 2007.

⁷⁰ Corte cost., sent. 348 del 2007.

⁷¹ TOMMASO GIUPPONI, *Corte Costituzionale, obblighi internazionali e controlimiti allargati: che tutto cambi perché tutto rimanga uguale?*, in www.forumcostituzionale.it, 2007.

⁷² ORESTE POLLICINO *Margine di apprezzamento, art 10, c.1, Cost. e bilanciamento "bidirezionale": evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311*

tura costituzionale dell'art. 117, I co., la Corte fa il punto della situazione circa i risvolti sistematici delle tutele offerte dalla CEDU. In primo luogo, viene affermato l'obbligo, per il giudice comune, della interpretazione conforme del diritto interno rispetto alla norma convenzionale: solo in caso di impossibile riconduzione del primo nell'alveo della seconda sarà necessario provocare l'incidente di costituzionalità⁷³. La Corte, inoltre, sottolinea, con maggiore enfasi e vigore rispetto al 2007⁷⁴, la competenza esclusiva del giudice di Strasburgo nell'interpretazione della CEDU: né il giudice comune, né la Corte Costituzionale, pertanto, potranno discostarsi dalla stessa, seppur nel tentativo di operare una lettura della Convenzione alla luce dei nostri principi costituzionali. Come è stato notato da accorta dottrina⁷⁵, in tal modo viene definito un circuito interpretativo con valenza unicamente ascendente: solo il diritto interno, infatti, è passibile di interpretazione conforme alla CEDU ma non viceversa. Nel momento discendente, infatti, la Corte impedisce a se stessa e ai giudici comuni di offrire una interpretazione costituzionalmente orientata del diritto convenzionale: tale meccanismo, per quanto giustificato da una lettura in termini di esclusività del ruolo della Corte EDU, potrebbe irrigidire i rapporti tra ordinamenti, dal momento che sembra non aprire la strada a un circolo virtuoso di integrazione delle tutele.

Andando oltre nella lettura delle pronunce in esame potrebbe, tuttavia, scorgersi un passo avanti in tal senso. La Corte, in linea con il disposto dell'art. 53, CEDU⁷⁶, sottolinea, infatti, l'importanza che in questa sede riveste il

e 317 del 2009 della Corte costituzionale? cit., l'A. parla di una valorizzazione, nel reasoning della Corte costituzionale, di quelle componenti argomentative relative alla graduazione del vincolo, nei confronti dei giudici nazionali, della giurisprudenza di Strasburgo ed al bilanciamento tra i valori in gioco di ispirazione assiologico sostanziale che, pur presenti, seppur a tratti discontinui, nelle decisioni nn. 348 e 349, erano state soverchiate dall'impostazione di carattere formale astratto nettamente prevalente nelle decisioni del 2007.

⁷³ Corte cost., sent. 311 del 2007, punto 6 del Considerato in diritto.

⁷⁴ Corte cost., sent. 311 del 2007, punto 6 del Considerato in diritto, laddove si afferma che *Questa Corte ha anche affermato, e qui intende ribadirlo, che ad essa è precluso di sindacare l'interpretazione della Convenzione europea fornita dalla Corte di Strasburgo, cui tale funzione è stata attribuita dal nostro Paese senza apporre riserve.*

⁷⁵ ANTONIO RUGGERI, *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU (a prima lettura di Corte cost. nn. 311 e 317 del 2009)*, cit. secondo cui *v'è separazione laddove invece si pensi di percorrere in senso inverso il circuito i cui si immettono i materiali normativi evocati dal caso. La Convenzione, infatti, come si accennava, non si presta, a dire della Corte, ad essere reinterpreta alla luce degli enunciati costituzionali, neppure di quelli espressivi di principi-valori fondamentali, malgrado essi si pongano a limite alla efficacia interna delle norme convenzionali.*

⁷⁶ L'Articolo 53, CEDU, infatti, è rubricato *Livello di protezione* e dispone: *Nessuna disposizione della presente Carta deve essere interpretata come limitativa o lesiva dei diritti dell'uomo e delle*

principio del c.d. grado più alto di tutela⁷⁷. In base a quest'ultimo, è necessario effettuare una comparazione tra le garanzie offerte dal diritto convenzionale e quelle costituzionalmente accordate e, all'esito del raffronto, andrà applicata la disciplina che offre le tutele più elevate. In tal modo, sembra di scorgere un possibile ruolo para-costituzionale della CEDU nella misura in cui, nel caso concreto, dovesse risultare quest'ultima e non la Costituzione la fonte più idonea a garantire gli *standards* di protezione più intensi.

In questa prospettiva, non sarebbe peregrino intravedere una spinta verso sempre più consistenti tutele multilivello dei diritti. Tuttavia, sulla scorta del successivo incedere delle sentenze in esame, non può tacersi l'affiorare di qualche dubbio. La Corte ha, infatti, valorizzato molto il c.d. criterio del margine di apprezzamento statale⁷⁸. Come è noto, tale parametro, proprio del diritto CEDU⁷⁹, consente allo Stato di mitigare l'azione dei principi europei all'esito di una valutazione interna. Orbene, la Corte Costituzionale, facendo propria questa clausola, afferma che, anche laddove la norma CEDU fosse idonea ad essere elevata a parametro di costituzionalità interposto nella maniera sopra descritta, ciò non sarebbe sufficiente, dovendo la stessa norma essere bilanciata con gli ulteriori diritti costituzionalmente meritevoli di tutela che si ponessero, eventualmente, in conflitto. La Corte, in tal modo, riserva, nell'ordine, al legislatore, a se stessa e ai giudici ordinari⁸⁰ – ciascuno secondo le proprie competenze – il compito di saggiare la compatibilità della tutela convenzionale con l'armonico dispiegarsi dell'ordinamento giuridico, facendo salva la possibilità di una sua disapplicazione. Una simile imposta-

libertà fondamentali riconosciuti, nel rispettivo ambito di applicazione, dal diritto dell'Unione, dal diritto internazionale, dalle convenzioni internazionali delle quali l'Unione, la Comunità o tutti gli Stati membri sono parti contraenti, in particolare la convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dalle costituzioni degli Stati membri».

⁷⁷ Con riferimento ad un diritto fondamentale, il rispetto degli obblighi internazionali non può mai essere causa di una diminuzione di tutela rispetto a quelle già predisposte dall'ordinamento interno, ma può e deve, viceversa, costituire strumento efficace di ampliamento della tutela stessa così, Corte cost., sent. 317 del 2009.

⁷⁸ Sul punto, cfr. MARCO VENTURA, *La laicità dell'Unione Europea*, cit., 70 e ss. Sull'argomento, cfr. CARLO RUSSO, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e la giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, Giuffrè, Milano, 2001.

⁷⁹ Introdotta, per quel che attiene alla libertà religiosa dall'art. 9.2 della CEDU: esso consente a fonti legislative di prescindere dalla tutela della libertà religiosa così come delineata dalla Convenzione laddove occorran misure necessarie, in una società democratica, alla pubblica sicurezza, all'ordine pubblico, alla salute o alla morale pubblica o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui.

⁸⁰ Cfr. Corte cost., sent. 317 del 2009, laddove la Corte afferma che essa *può valutare come ed in qual misura il prodotto dell'interpretazione della Corte europea si inserisca nell'ordinamento costituzionale italiano*.

zione, tuttavia, rischia di smorzare gli entusiasmi di quanti avevano visto nelle aperture del 2007 un nuovo cammino europeo della Corte: la lettura ampia del margine di apprezzamento statale – tempestivamente richiamato dal giudice costituzionale in una fase in cui la Corte EDU ne ha rarefatto l'utilizzo⁸¹ –, nel senso di una sua applicazione anche da parte del potere giudiziario, rischia, infatti, di porre nel nulla il predicato carattere (almeno) sub-costituzionale della Convenzione, essendo la stessa costantemente esposta ad apprezzamenti interni di opportunità.

Tutto ciò premesso, risulta interessante immaginare i possibili scenari cui, un'eventuale conferma in secondo grado della sentenza *Lautsi vs. Italia*, potrebbe dar luogo⁸². Laddove, infatti, la Grande camera dovesse condannare il nostro Paese, le conseguenze sarebbero due: una immediata e una a lungo termine. In primo luogo, infatti, il giudice europeo potrebbe ordinare la rimozione del simbolo religioso da parte della singola P.A. (l'Istituto scolastico) e quantificare un risarcimento per la ricorrente⁸³. Dall'altro, potrebbe essere ipotizzabile l'obbligo, per lo Stato, di espungere dal sistema normativo le disposizioni che hanno dato luogo alla lesione del diritto fondamentale. Ciò deriverebbe proprio dal novellato art. 117, I. co., Cost.: esso, infatti, nel vincolare la potestà legislativa di Stato e Regioni agli obblighi internazionali, postulerebbe la necessità di abrogare o, comunque, modificare gli atti normativi ritenuti contrari al diritto convenzionale da parte della Corte del Lussemburgo⁸⁴. Tale lettura, stante il principio di legalità, dovrebbe considerarsi

⁸¹ Così argutamente è fatto notare da ORESTE POLLICINO, *Margine di apprezzamento, art 10, c.1, Cost. e bilanciamento "bidirezionale": evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311 e 317 del 2009 della Corte costituzionale?* cit., secondo cui si è avuta una valorizzazione assai significativa, dunque, del margine di apprezzamento riconosciuto agli Stati membri, ed agli stessi giudici costituzionali, per la prima volta così chiaramente richiamato dalla Corte costituzionale. L'A. nota come tale valorizzazione sia avvenuta in diretta risposta alla rinnovata aggressività caratteristica della nuova stagione giurisprudenziale della Corte di Strasburgo che sembra curarsi oggi molto meno di un tempo delle peculiarità proprie delle identità nazionali, anche costituzionali, degli Stati membri e non stenta ad affermare che non si può non pensare che i giudici costituzionali non avessero in mente l'ultima, solo in ordine cronologico, espressione di tale aggressività. Si sta facendo evidentemente riferimento alla decisione della Corte europea di Strasburgo⁷ di sanzionare l'Italia ritenendola responsabile per la violazione dell'art. 9 della CEDU in combinato disposto con l'art. 2 del protocollo 1 alla CEDU, in riferimento all'esposizione obbligatoria del crocifisso nelle scuole.

⁸² Cfr., sull'argomento, MARCO RUOTOLO, *La questione del crocifisso e la rilevanza della sentenza della Corte europea dal punto di vista del diritto costituzionale*, in www.costituzionalismo.it, 2010.

⁸³ Cfr. per tutti, ELISABETTA LAMARQUE, *Il vincolo alle leggi statali e regionali derivante dagli obblighi internazionali nella giurisprudenza comune*, in www.cortecostituzionale.it, Rubrica Atti di convegni e seminari, 2007.

⁸⁴ In questo senso, CLAUDIO ZANGHÌ, *La Corte costituzionale risolve un primo contrasto con la Corte*

valevole anche ove la lesione derivasse da fonti secondarie o da provvedimenti amministrativi. Difatti, in tali casi, si aprirebbero all'interprete due eventualità: potrebbe, darsi che la legge che ha previsto il regolamento o il provvedimento sia viziata per contrasto con la CEDU; in tal caso, il legislatore ordinario sarebbe chiamato a intervenire nel senso suddetto⁸⁵. Potrebbe, invece, accadere – e questo è il caso dei regolamenti che impongono l'esposizione del crocefisso – che la fonte di rango primario si ponga in maniera neutra rispetto alla norma convenzionale e che la violazione della CEDU sia determinata dal regolamento o dal provvedimento amministrativo. In tal caso, graverebbe sul giudice amministrativo l'obbligo di interpretazione conforme alla CEDU e la conseguente pronuncia di annullamento della fonte secondaria o dell'atto amministrativo⁸⁶.

Il condizionale, tuttavia, è d'obbligo.

La ricordata teoria del margine di apprezzamento statale che la Corte Costituzionale ha saldamente abbracciato nelle sentenze nn. 311 e 317 del 2009 potrebbe, nel caso di specie, rivelarsi una sorta di catenaccio giuridico in grado di serrare le porte del nostro ordinamento ai principi della CEDU. Non si dimentichi, infatti, che, secondo la Corte, anche il giudice comune può saggiare la opportunità di disapplicare il diritto convenzionale in virtù della clausola in parola.

In realtà, è noto che la concreta vigenza di un principio dipende dalla attuazione che dello stesso vogliono dare gli operatori giuridici. Già oggi, infatti, con l'affermazione del carattere laico della Costituzione repubblicana, il giudice amministrativo ben avrebbe potuto decretare la nullità dei regolamenti di epoca fascista impositivi dell'obbligo di esposizione del crocefisso⁸⁷: ad una'attenta lettura, invero, il principio di laicità, così come emerge nel nostro ordinamento costituzionale, sarebbe in grado di apprestare il più alto grado di tutela ai diritti richiamati nell'*affaire Lautsi vs. Italie*. Come sopra accennato⁸⁸, infatti, la Corte di Strasburgo ha limitato il divieto di esposizione dei simboli religiosi in relazione all'età dei destinatari: il principio di laicità elaborato dalla lettura della nostra Carta costituzionale sarebbe in grado di garantire la neutralità e l'equidistanza dello Stato dalle opzioni religiose dei

europa dei diritti dell'uomo ed interpreta l'art. 117 della Costituzione: le sentenze n. 347 e 348 del 2007, in www.giurcost.org, 2007.

⁸⁵ CLAUDIO ZANGHÌ, *ibidem*.

⁸⁶ CLAUDIO ZANGHÌ, *ibidem*.

⁸⁷ Cfr. *supra* nota 34.

⁸⁸ Cfr. *supra* § 3.

singoli per tutti gli utenti dei pubblici uffici, qualunque sia la loro età o il grado di maturità psicologica.

Gli strumenti per giungere alla stessa conclusione cui è approdata la Corte di Strasburgo, a ben guardare, erano già a disposizione dei giudici italiani che, tuttavia, hanno deciso di non servirsene. Una sentenza di annullamento per violazione di legge da parte dei regolamenti degli anni '20 non si è avuta dal TAR né, tanto meno, dal Consiglio di Stato⁸⁹.

La stessa Corte Costituzionale, interrogata nel 2004 sulla questione, ne ha dichiarato l'inammissibilità, stante il grado secondario delle fonti⁹⁰. Anche in tal caso, tuttavia, è dato scorgere una certa ritrosia, da parte del giudice italiano, ad utilizzare l'arsenale giuridico a disposizione per una piena affermazione del principio di laicità: le norme regolamentari in questione, infatti, integrano le disposizioni di fonte primaria in maniera sostanziale e, in base alla giurisprudenza pregressa della Corte stessa⁹¹, il giudizio su tali fonti, in questo caso, non avrebbe costituito violazione dell'art. 134, Cost. L'atteggiamento della Consulta, con l'ord. 389 del 2004, ha, così, deluso le aspettative di quanti attendevano una posizione forte su un tema squisitamente costituzionale come quello in parola⁹².

Ove la pronuncia della Grande camera fosse confermativa delle posizioni assunte dalla Corte di Strasburgo nel 2009, si avrà un importante banco di prova non solo per l'auspicabile riaffermazione del principio di laicità in un'Europa sempre più globalizzata, ma anche e soprattutto per verificare come in che misura il nostro ordinamento sia effettivamente in grado di adattarsi agli obblighi internazionali. L'auspicio è quello di una integrazione sempre più intensa in un'ottica di apertura verso le diversità religiose, culturali e sociali raggiungibile solo attraverso una effettiva e virtuosa tutela multilivello dei diritti: sono queste le sfide della globalizzazione ed esse necessitano di risposte adeguate da parte di sistemi giuridici al passo con i tempi.

⁸⁹ Cfr. *supra* § 4.

⁹⁰ Corte cost., ord. 389 del 2004.

⁹¹ Cfr. Corte cost., sentt. n. 1104 del 1988 e n. 456 del 1994, laddove la Corte ha ammesso il controllo indiretto su disposizioni di natura regolamentare laddove la fonte primaria risulti *in concreto applicabile attraverso le specificazioni formulate nella fonte secondaria*, così Corte Cost., sent. 1104 del 1988, punto 6 del Considerato in diritto. Diffusamente, sul tema, si rimanda a AA.VV., in *La laicità crocifissa*, cit.

⁹² *La Corte, come spesso accade, si è trovata dinanzi una scelta essenzialmente politica, che andava ben al di là dell'occasione: in un momento estremamente delicato per la definizione del rapporto tra cultura laica, cultura cattolica e altre culture religiose, in un contesto complessivo che investe la dimensione locale come quella nazionale, e soprattutto europea, una decisione sull'uso dei simboli religiosi nei luoghi pubblici assume un rilievo tutt'altro che trascurabile.* Così, FRANCESCO RIMOLI, *Ancora sulla laicità: ma la Corte non vuole salire sulla croce...*, cit.