



Nicola Colaianni

(ordinario di Diritto ecclesiastico nell'Università degli Studi di Bari "Aldo Moro", Dipartimento di Giurisprudenza)

Simboli religiosi e processo di mediazione *

SOMMARIO: 1. Le nuove "guerre di religione": tra credenti e noncredenti – 2. Lo spazio pubblico urbano: a) la posizione di simboli religiosi – 3. (segue:) b) la rimozione di simboli preesistenti – 4. Lo spazio pubblico istituzionale: rimozione e posizione di simboli religiosi - 5. Dal processo conflittuale a quello mediatore – 6. Riflessi del processo di mediazione sui simboli religiosi.

1 - Le nuove "guerre di religione": tra credenti e noncredenti

Strasburgo *locuta, causa finita?* Con questo interrogativo aprivo un mio commento sulle prospettive processuali della questione del crocifisso dopo la sentenza Lautsi della Corte europea¹. Un interrogativo evidentemente retorico, dal momento che quella sentenza chiudeva la specifica causa Lautsi, ma lasciava aperta la questione generale della legittimità dell'esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche (e negli edifici pubblici in genere). Semplicemente la restituiva all'Italia e agli altri stati: non è un problema europeo, almeno finché in Europa ci sono tradizioni diverse, è un problema solo nazionale, affidato al margine di apprezzamento di ciascuno Stato.

La questione dei simboli religiosi è, del resto, naturalmente destinata a rimanere viva perché una società "liquida"², senza solidi punti di ancoraggio, incapace di scegliere tra il bene e il male, insicura delle sue stesse norme, ripiega inevitabilmente sulla scenografia, sulla legislazione penale senza effettività ma con efficacia solo simbolica, sui simboli. Nascono profondi conflitti dalle modalità inedite: infatti, i contendenti

* Il contributo, sottoposto a valutazione, è destinato alla pubblicazione negli Atti del Seminario Internacional de Profesores sul tema "*Neutralidad del estado, religiones e ideologías*", organizzato dall'Universidad Complutense, tenutosi a Madrid il 21 novembre 2013.

¹ Corte europea dei diritti umani, Lautsi c. Italia, 18 marzo 2011.

² Secondo la nota espressione di Z. BAUMAN, *Liquid Modernity*, Polity press, 2000, trad. it. *Modernità liquida*, Laterza, Roma-Bari, 2002.



sono diversi da quelli di un tempo. Nel suo ultimo libro, appena uscito postumo, Ronald Dworkin ha sostenuto che quello dei simboli religiosi (e delle altre questioni eticamente sensibili: coppie omosessuali, aborto, insegnamento del creazionismo/darwinismo, ecc.) è il “*new forum of the ancient religious wars...These are not battles between different organized religions; they are wars between the believers and nonbelievers*”³.

Ed invero queste battaglie, animate da singoli cittadini e associazioni ateistiche sempre più presenti sulla scena pubblica, si svolgono a diversi livelli dello spazio pubblico, inteso in senso ampio come luogo fisico caratterizzato da un uso sociale collettivo in cui si ha il diritto di ingresso, di circolazione, di dialogo: comprensivo, quindi, sia degli spazi istituzionali, o funzionali, sia degli spazi urbani. Quelle battaglie precipitano, *ne cives ad arma ruant*, sul livello giudiziario. Come affrontare la questione a livello processuale? Sicuro che il modello ordinariamente conflittuale del processo sia il più conveniente in questa materia sensibile per le coscienze?

Lo è sicuramente, a mio avviso, per simboli portati sul corpo nello spazio pubblico. L’abbigliamento delle persone, infatti, trova il suo scudo nel diritto di libertà religiosa, anche sotto il profilo della propaganda (si pensi ai distintivi partitici, sindacali o religiosi, indossati in televisione, nei dibattiti politici come nei programmi d’intrattenimento), a meno che per il carattere pubblico dell’impiego o per le sue modalità di svolgimento a contatto con il pubblico⁴ l’abbigliamento religiosamente orientato non implichi o anche solo dia l’impressione di una identificazione delle pubbliche funzioni in una religione, gode di una tutela forte rispetto a restrizioni imposte autoritativamente: e un diritto costituzionalmente garantito non può essere, in caso di conflitto, efficacemente tutelato che attraverso un processo conflittuale.

Diversa è la risposta con riferimento ai simboli, cosiddetti passivi (aggettivazione entrata acriticamente nell’uso delle Corti, pur essendo ogni simbolo solo strutturalmente passivo ma funzionalmente attivo, potendo avere un’influenza subliminale sulla coscienza delle persone, soprattutto se di tenera età) esposti autoritativamente nello spazio pubblico. Con le brevi riflessioni che seguono cercherò di argomentare che questo modello, sperimentato con il caso Lautsi a livello nazionale ed europeo, è inefficace, se non deleterio, e che sarebbe opportuno

³ R. DWORKIN, *Religion without God*, Harvard University press, Cambridge, Massachusetts and London, England, 2013, p. 137.

⁴ Vedi di recente i quattro casi, in vario senso giudicati, da Corte europea dei diritti umani, *Eweida and others v. the United Kingdom*, 15 gennaio 2013.



sperimentare il modello, esso pure processuale ancorchè in Europa stia muovendo solo i primi vacillanti passi, della mediazione.

2 - Lo spazio pubblico urbano: a) la posizione di simboli religiosi

Il livello sul quale finora la giurisprudenza s'è ordinariamente soffermata è quello dello spazio pubblico istituzionale, cioè degli edifici pubblici (scuole, ospedali, municipi, ecc.). Ma le battaglie cominciano a spostarsi anche al livello dei luoghi pubblici, degli spazi urbani di passaggio e d'incontro che sono ad uso di tutti, come strade, piazze, parchi, ecc.

Le due categorie di spazio pubblico⁵ meritano di essere considerate distintamente e non solo perché i luoghi della prima sono a ingresso necessario (per soddisfare il diritto all'istruzione, alla salute, alla cittadinanza), a differenza dei secondi, che possono essere aggirati (se per qualsiasi motivo non mi piace percorrere una strada posso normalmente evitarla e farne un'altra). Ma anche perché gli spazi istituzionali pongono solo il problema dell'eventuale rimozione di simboli, mentre quelli urbani anche dell'erezione o esposizione di nuovi simboli religiosi, eventualmente, anche ateistici. Invero, nelle società postindustriali (con uno spostamento, cioè, della produzione prevalente dall'agricoltura e dall'industria al settore terziario), caratterizzate da un'elevata misura di secolarizzazione⁶, è raro che si pongano simboli religiosi negli edifici pubblici: il problema, come s'è visto, è quello della rimozione.

Diversa è invece la situazione degli altri luoghi pubblici, interessati anche dalla posizione di simboli, in particolare ateistici o agnosticistici. All'inizio dell'estate scorsa, per esempio, a Bradford, in Florida, l'associazione "American Atheists" ha eretto il primo "public monument to secularism" (una panchina in aderenza ad una stele)⁷. L'esempio

⁵ Esula, quindi, dalle riflessioni che seguono la questione (che non fa problema nello stato costituzionale di diritto) dei simboli nella "Oeffentlichkeit", la "sfera pubblica", di cui è titolare "il pubblico quale depositario della pubblica opinione", studiata da J. HABERMAS, *Strukturwandel der Oeffentlichkeit*, Hermann Luchterhand Verlag, Neuwied, 1962, trad. it. *Storia e critica dell'opinione pubblica*, Laterza, Roma-Bari, 1974, p. 12 (e sulle penetrazioni odierne tra pubblico e privato, pp. 210 ss.)

⁶ Cfr. le tabelle riportate da P. NORRIS, R. INGLEHART, *Sacred and Secular. Religion and Politics Worldwide*, Cambridge University Press, Cambridge, 2004, trad. it. *Sacro e secolare. Religione e politica nel mondo globalizzato*, il Mulino, Bologna, 2007, in particolare pp. 82, 99 e 114.

⁷ Vedi la cronaca di L. GOODSTEIN, *To Fight Religious Monuments, Atheists Plan Their Own Symbols*, in *The New York Times*, July 4, 2013.



porterebbe a pensare che questo sia il terreno di battaglia meno scivoloso. Infatti, la pluralizzazione dei simboli religiosi – positivi o negativi o agnostici – non urta e, anzi, è coerente perfino con la semplice tolleranza, che le moderne democrazie hanno introiettato se non proprio come *tolerance* almeno come *toleration*, sopportazione.

Certo, deve trattarsi di opere coerenti con gli strumenti urbanistici e con il decoro architettonico, rimanendo sotto questo profilo un'ampia discrezionalità esercitabile dagli enti locali. E perciò, se si considera cioè che l'atto di concessione è di competenza del livello municipale, quello più vicino al sentire comune dei cittadini, alla loro "pancia", si capisce che c'è il rischio di una rinnovazione delle antiche lotte tra guelfi e ghibellini, tra quelli che Dworkin chiama "zealous believers" – tra i quali in Italia includiamo anche gli "atei devoti" - e "zealous nonbelievers". Esattamente quattro anni fa i cittadini svizzeri hanno approvato con un referendum (nonostante la contrarietà del governo federale e della stessa chiesa cattolica) un emendamento all'art. 72 della loro Costituzione, stabilendo che "l'edificazione di minareti è vietata". Casi del genere si registrano in Italia a livello locale e un "imprenditore politico" dell'islamofobia, il partito della Lega Nord che esprime i presidenti delle tre maggiori regioni del nord, presenta proposte di legge per impedire la costruzione di moschee non allineate ai parametri architettonici "italiani"⁸.

Si potrà, in situazioni del genere, facilmente ottenere l'assenso a erigere monumenti ateistici? Si può nutrire fondatamente una buona dose di pessimismo. Ma, certo, laddove il diniego fosse motivato con ragioni discriminatorie e non dettate dalla discrezionalità amministrativa nella selezione dell'arredo pubblico in funzione del decoro estetico o di piani urbanistici⁹, l'autorità giudiziaria non potrebbe che annullarlo. Ma in Europa questi sono i conflitti del futuro, anche se non troppo lontano.

3 - (segue:) b) la rimozione di simboli preesistenti

Al presente i conflitti negli spazi urbani riguardano i simboli già esistenti: monumenti, crocifissi in particolare, eretti nei luoghi pubblici. La laicità

⁸ Rinvio a G. CASUSCELLI, *Il diritto alla moschea, lo Statuto lombardo e le politiche comunali: le incognite del federalismo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 2009, e R. MAZZOLA, *Laicità e spazi urbani. Il fenomeno religioso tra governo municipale e giustizia amministrativa*, *ibidem*, 2010.

⁹ Così ha motivato, tra l'altro, U.S. Supreme Court, *Pleasant Grove city v. Summon* (2009) il non obbligo dell'amministrazione ad accettare un monumento donato da privati.



esige la rimozione di ogni simbolo religioso – anche se condiviso dalla maggioranza della popolazione - dai luoghi pubblici? C'è un diritto pubblico – a simiglianza di quello privato di ciascun soggetto - all'oblio del proprio passato per affermare un'identità nuova, in discontinuità con quella passata? In realtà, l'oblio come fenomeno collettivo è piuttosto un fatto che, come ci attestano innumerevoli eventi in questo senso, accade in quei processi rivoluzionari attivati, come scriveva uno studioso della crisi della democrazia, "dal di fuori", quando cioè "determinati gruppi, postisi al di fuori della società, si pongono il fine di conquistare il resto della società col potere e di imporgli la propria volontà"¹⁰. Altrimenti il rimosso non è mai totale: e volutamente, non potendosi rischiare l'eliminazione della tracciabilità della storia di un paese anche nei suoi risvolti negativi, rispetto ai quali appunto s'è voltato pagina. Tanto più la memoria storica non sopporta sacrifici sproporzionati quando non di un voltar pagina si tratta ma di una nuova comprensione o di una esplicitazione di pagine già scritte nella Costituzione: quali il pluralismo e il separatismo, o la laicità.

Due opposte sentenze del 2005, decise nello stesso giorno dalla Corte suprema americana, sull'esposizione di tavole o monumenti raffiguranti i dieci comandamenti in luoghi pubblici possono offrirci una *guide-line*. In un caso il monumento era stato donato da una organizzazione privata con l'espreso intento di scoraggiare la delinquenza giovanile (quindi, primariamente, con un *secular purpose*); si trovava sul terreno del *Capitol* di Austin, ma in prossimità di un marciapiede secondario che porta alla Corte suprema texana, ed era lì da 40 anni nel contesto di altri monumenti di carattere secolare che ne attenuavano il carattere religioso, sicchè mancava nella specie una «*threat to social peace*».

La Corte nega la violazione dell'*Establishment Clause*, il cui scopo minimizza nel "to avoid that divisiveness based upon religion that promotes social conflict, sapping the strenght of government and religion alike"¹¹. Una "very bad theory for an egalitarian nation to adopt", secondo Martha Nussbaum che peraltro ammette che la decisione "was probably wright on the merits of the particular case"¹².

E invero, a parte il carattere passivo del monumento, la Corte valorizza il fatto che la lapide, donata come s'è detto da privati, era stata

¹⁰ J.L. FISCHER, *La crisi della democrazia. Rischi mortali e alternative possibili*, Einaudi, Torino, 1977, p. 204.

¹¹ U.S. Supreme Court, *Van Orden v. Perry*, 545 U.S. 677 (2005).

¹² M. NUSSBAUM, *Liberty of conscience. In Defence of America's Tradition of Religious Equality*, Basic Books, New York, 2008, p. 263.



eretta lungo il marciapiede di uno dei parecchi viottoli che portano al *Capitol* e, quindi, agevolmente evitabile da chiunque non condividesse il richiamo religioso di quel monumento, tanto da non aver sollevato protesta alcuna per quasi mezzo secolo. Si tratta, quindi, di un bene sito in un luogo di passaggio obbligato e, dato il lungo tempo trascorso, entrato a far parte del patrimonio storico di una città o della società.

In Europa s'iscrive, a mio avviso, nello stesso ordine di argomenti la giurisprudenza – mi riferisco, in particolare, a quella spagnola - che attribuisce efficacia, per così dire, “scriminante” sotto il profilo della violazione del principio di laicità al valore storico-artistico del simbolo - come nel caso del crocifisso collocato nella sala delle adunanze del Ayuntamiento de Zaragoza¹³ - o anche solo storico, come nel caso risalente dell'immagine della Vergine della Sapienza nello scudo dell'Università di Valencia¹⁴. La motivazione, che sinteticamente mutuo dal Tribunal constitucional in un caso analogo (il riferimento alla Vergine Maria nello statuto del Colegio de Abogados de Sevilla), è che “no basta con constatar el origen religioso de un signo identitario para que deba atribuírsele un significado actual que afecte a la neutralidad religiosa que a los poderes públicos impone el art. 16.3 CE”: specificamente,

“cuando una tradición religiosa se encuentra integrada en el conjunto del tejido social de un determinado colectivo, no cabe sostener que a través de ella los poderes públicos pretendan transmitir un respaldo o adherencia a postulados religiosos”¹⁵.

Si tratta dell'applicazione di un corollario del principio di laicità, quello di non-identificazione dei pubblici poteri con una determinata religione o confessione, per cui, come s'è affermato nel rapporto sulle questioni aperte in un contesto multireligioso quale quello canadese, in particolare del Québec, un simbolo religioso è “compatibile con la laicità quando si tratta di un simbolo del passato, anziché di un segno di identificazione religiosa da parte di una istituzione pubblica”¹⁶.

Diverso sarebbe il caso se un simbolo religioso, privo di carattere storico-artistico, fosse allocato a bella posta in un edificio pubblico, soggetto a passaggio obbligato. Curiosamente questo caso, relativo a una

¹³ Juzgado de lo Contencioso-administrativo n° 3 de Zaragoza, sent. n° 156/10, 30 de abril de 2010.

¹⁴ Tribunal Constitucional, 3° Sala, sent. 130/1991, 6 giugno 1991.

¹⁵ Tribunal Constitucional, 2a Sala, sent. 34/2011, de 28 de marzo de 2011, che

¹⁶ **J. MACLURE, C. TAYLOR**, *Laïcité et liberté de conscience*, Les éditions du Boréal, 2010, che si cita dalla trad. italiana *La scommessa del laico*, Laterza, Roma-Bari, 2013, p. 51.



lapide recante i dieci comandamenti, fu trattato dalla Corte suprema americana nella stessa udienza della *Van Orden vs. Perry* e approdò – coerentemente, secondo me, nonostante le apparenze – ad una decisione ad essa opposta: cioè di rimozione della tavola affissa sulla parete principale della *hall* del tribunale, sia pur affiancata, a seguito di un coro di critiche, da altre tavole raffiguranti la *Magna Charta*, la Dichiarazione americana d'indipendenza, la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, ecc. Un esempio di pluralizzazione di "codici morali" – come successivamente veniva definito in una targa lo stesso decalogo – ma non sufficiente (disse il giudice Souter a nome della maggioranza) a oscurare il carattere "pervasivamente religioso" del decalogo, e quindi senza *secular purpose*, in un luogo di passaggio obbligato per tutti i cittadini. Il carattere passivo del simbolo religioso non toglie, in tal caso, una istituzionalizzazione della religione, in violazione del primo emendamento o – diremmo noi europei - del principio di laicità¹⁷.

4 - Lo spazio pubblico istituzionale: rimozione e posizione di simboli religiosi

Questa decisione ben evidenzia la differenza di trattamento dello stesso simbolo nello spazio pubblico, a seconda che questo sia di tipo urbano o istituzionale. In questo più ristretto ambito la decisione è stata favorevole alla rimozione. In Europa una decisione simile è stata adottata in Svizzera per evitare che

"chi frequenta la scuola pubblica veda nell'esposizione di tale simbolo la volontà di rifarsi a concezioni della religione cristiana in materia d'insegnamento o quella di porre l'educazione sotto l'influsso di tale credo"¹⁸.

E una decisione simile era stata auspicata anche in Italia con il caso Lautsi: ma senza successo, come s'è detto, e con uno strascico di polemiche e di controreazioni, per cui alcune amministrazioni comunali si son sentite obbligate a, o hanno colto propagandisticamente l'occasione per, fornire crocifissi per arredare le aule scolastiche di scuole che ne erano prive.

Proprio queste conseguenze rivelano l'inefficacia del processo conflittuale teso alla rimozione di ciò che già c'è perché foriero di nuovi

¹⁷ U.S. Supreme Court, *McCreary County vs. ACLU of Kentucky*, 545 U.S. 844 (2005).

¹⁸ Tribunale federale Svizzera, I Corte diritto pubblico, 26 settembre 1990.



conflitti e di desideri di rivincita anche laddove, come negli edifici pubblici, ordinariamente il crocifisso o le immagini sacre sono solo dei comuni arredi e non appartengono al patrimonio storico-culturale della società come quelli siti negli spazi urbani. Il panorama europeo indica, tuttavia, anche percorsi di giustizia “mite”.

La soluzione escogitata dalla legge bavarese del 23 dicembre 1995 dopo la nota sentenza del Tribunale costituzionale¹⁹ prevede, in caso di contestazione, un tentativo di conciliazione svolto dal dirigente scolastico. A questi, in caso di esito negativo, è affidato il compito di realizzare una

“regola *ad hoc* (per il caso singolo) che rispetti la libertà di religione del dissenziente e operi un giusto temperamento delle convinzioni religiose e ideologiche di tutti gli alunni della classe, nello stesso tempo tenendo in considerazione, per quanto possibile, la volontà della maggioranza”.

La legge bavarese è stata ricalcata da una proposta di legge²⁰, arenatasi in Parlamento, in Italia (attualmente priva di una legge in proposito, per cui la Corte costituzionale non ha potuto esaminare la questione²¹). Il difetto di questo sistema sta nel fatto che, se le contrapposte istanze si rivelassero irriducibili, finirebbe per prevalere il criterio della maggioranza.

Prevale, invece, in altre decisioni il criterio della coscienza, assistita da un minimo di garanzia di serietà. È la soluzione scaturente in Italia da una sentenza della Corte suprema²², ancorché in quel caso l’obiezione di coscienza fosse sostenuta da uno scrutatore ma rispetto a un crocifisso posto pur sempre in un’aula scolastica e, quindi, con motivazione del tutto coincidente. Anche la magistratura spagnola – pur contraria, come s’è visto, alla rimozione di simboli che hanno valore storico e/o artistico, che non violano il principio di neutralità dei pubblici poteri di cui all’art. 16.3 CE – l’ha invece ammessa quando si tratta di un arredamento delle aule scolastiche: in tal caso il crocifisso dev’essere rimosso immediatamente (“*deberá procederse a su retirada inmediata*”) quando vi sia una richiesta “*materializada por los padres del alumno y la cual revista la más mínimas garantías de seriedad*”²³.

Auspicabile sarebbe partire da zero, senza simboli precostituiti e già

¹⁹ BundesVerfassungsgericht, 16 maggio 1995.

²⁰ Atto Camera 1947/2009, Ceccanti ed altri.

²¹ Corte cost. 13 dicembre 2004, n. 389.

²² Cass. 6 aprile 2000, Montagnana.

²³ Tribunal superior de Justicia de Castilla y León, 14 dicembre 2009, n. 3250.



appesi alle pareti, in modo che non si dia luogo ad alcuna imbarazzante o drammatica o clandestina rimozione, e consentire l'esposizione nelle aule scolastiche dei simboli richiesti dagli stessi alunni; laddove, poi, sorga contestazione (perché un non credente, ad esempio, solleva obiezione di coscienza nei confronti di tutti i simboli religiosi), rinviare la soluzione ad un processo: ma di tipo non contenzioso, che lascia vincitori e vinti pronti a riprendere il conflitto sotto altre forme, bensì, come nel nuovo approccio bavarese, di mediazione.

Il problema sorge se la mediazione non ha esito positivo: prevale allora la maggioranza o la minoranza, ancorché l'obiezione di coscienza – che dia garanzie di serietà – venga sollevata da una sola persona? A voler evidenziare il confronto delle opinioni in questo seminario, mi sembra che come *extrema ratio*, dopo cioè che si sia fatto davvero di tutto per trovare un punto di mediazione senza riuscirci, Silvio Ferrari inclini verso la maggioranza, mentre io sono per la minoranza. La sua posizione è coerente con una concezione della laicità come metodo che permette a tutti di contribuire a delineare il quadro dei principi condivisi nella comunità statale e che perciò, “di fronte all'alternativa secca tra esposizione dei crocifissi nell'aula scolastica o assenza di qualsiasi simbolo religioso, è incline a esplorare la possibilità esporre simboli di religioni e concezioni della vita diversi”²⁴. Ma non tiene conto della nuova situazione storica, da cui son partito in queste riflessioni: i conflitti oggi non sono tanto o soltanto tra credenti di diverse religioni ma anche e soprattutto tra credenti e noncredenti. Di guisa che, mentre in presenza di soli credenti sarebbe possibile una pluralizzazione dei simboli di ciascuna religione (con operazione, in verità, non sempre agevole: l'islam, ad esempio, rifugge dalle immagini), in presenza anche di non credenti, che non hanno e non vogliono avere simboli, la pluralizzazione non ha possibilità di realizzazione. Dare in questo caso prevalenza alla maggioranza finirebbe allora per lasciare le cose come ordinariamente stanno e impedire l'ingresso ai diritti della coscienza, fossero pure di un'infima minoranza: laddove i diritti fondamentali di libertà si sono affermati proprio come diritti delle minoranze contro le maggioranze, di chi è numericamente, o socialmente o economicamente, più debole o senza potere contro il potere della maggioranza.

Vero che “un muro bianco nella scuola (...) non è certo più neutrale che avere un crocefisso sul muro”²⁵. Che però si possa arredare, come

²⁴ S. FERRARI, *Laicità asimmetrica. Cristianesimo e religione civile in Europa*, in *Il regno. Attualità*, 2006, p. 208.

²⁵ J.H.H. WEILER, *Il crocefisso a Strasburgo: una decisione “imbarazzante”*, in *Quaderni*



normalmente avviene per i simboli non religiosi, la nuda parete con immagini e oggetti di genere culturale – e all’interno di questo, eventualmente, di specie religiosa – dovrebbe essere conseguenza degli ordinari criteri formativi e didattici, nonché dello spirito creativo degli stessi scolari e della società civile, e non di un’imposizione autoritaria, sia pure della maggioranza, contro la quale essere costretti a far valere un’obiezione di coscienza.

5 - Dal processo conflittuale a quello mediatorio

Per tornare alla domanda iniziale: un approccio di questo tipo, prima di tutto discorsivo e comunicativo tra due mondi, tra due “sistemi di valori, tradizioni e credenze”²⁶, è possibile in un processo di modello conflittuale? L’esperienza italiana, con la sua “coda” europea, dimostra che tale modello non possiede risorse sufficienti per risolvere quel tipo di conflitti, anzi li esacerba, alimentando uno spirito di ritorsione e vendetta, magari in settori d’interesse affini. Tanto più in una situazione inedita, come quella attuale, in cui gli atei non si limitano più a rivendicare la piena libertà individuale, ma si organizzano collettivamente. Di conseguenza, ora che non si agitano più tra credenti di diversa denominazione o religione bensì tra credenti e noncredenti, le “guerre di religione” rientrano a pieno titolo nell’ambito dei conflitti tra culture. E i conflitti interculturali sono i meno adatti a essere affrontati e risolti in un processo, a sua volta, di modello conflittuale. Questo, invero, rispecchia una visione conflittuale dei rapporti che saranno decisi alla fine con la vittoria di una delle parti e la voglia di rivincita della parte sconfitta, non pacifica gli animi, viene percepito come un’ingiustizia al posto dell’altra: una violenza, a sua volta, ancorché trasformata in simbolo.

“Nel processo la violenza non è rimossa; al contrario essa viene mostrata e poi sublimata” – ha scritto uno studioso autorevole per la sua lunga esperienza in un settore che mal si presta al processo conflittuale, come quello della giustizia minorile – “Il processo è un addomesticamento della violenza per il tramite del rito”²⁷. Ma il risultato non è dissimile da

costituzionali, 2010, pp. 153 ss.

²⁶ Così la “Dichiarazione universale dell’Unesco sulla diversità culturale” del 2001, richiamata dalla “Convenzione sulla protezione e la promozione della diversità delle espressioni culturali” del 2005.

²⁷ A. GARAPON, *Bien Juger. Essai sur le rituel judiciaire*, Odile Jacob, “Opus 1997”, 2001, trad. it. *Del giudicare. Saggio sul rituale giudiziario*, Raffaello Cortina, Milano, 2007, p.



quello che, in altri tempi o anche ora in altri contesti, si ottiene con la violenza. Durante la Comune di Parigi la gente sparava agli orologi, alle torri, alle chiese ed esprimeva così il bisogno di fermare un tempo che era d'altri e dal quale s'era stati dominati²⁸. Ma ciò alimentò lo spirito di revanscismo della borghesia, momentaneamente sconfitta, che scatenò la violenza dell'esercito con massacri e deportazioni di decine di migliaia di cittadini.

Nell'esperienza europea è tradizione comune la resistenza alla transazione giudiziaria in nome di un processo che ha il compito di ripristinare la legalità violata, il torto subito da una delle parti, l'idealità infranta. L'accomodamento avviene piuttosto nella prassi, che ammorbidisce la rigidità della regola (roba da *ancien régime*, direbbe Tocqueville²⁹: *une règle rigide, une pratique molle*). Per esempio, in Italia le amministrazioni comunali non di rado omettono di rifornire di crocifissi le aule scolastiche o gli uffici giudiziari, che così ne rimangono sprovvisti: il problema è risolto! Ma quando sorge il caso (per esempio, il giudice o lo scrutatore che si rifiutano di svolgere il loro ufficio in aule dotate di crocifisso) l'idealità della legge deve affermarsi con inflessibilità, senza accomodamenti, e il processo deve assumere il suo significato simbolico derivante dal conflitto tra parti.

I conflitti interculturali, invece, più che giudicati vanno adeguatamente gestiti ad iniziare dal livello della comunicazione, ordinariamente inesistente. La possibilità di una *accomodation*, come si dice nel solco della concezione contrattualistica tipica del processo americano, non avrebbe modo di essere praticata con efficacia al di fuori di una procedura di mediazione: che in prospettiva è forse l'unica strada per affrontare in maniera pacifica la questione dell'esposizione dei simboli religiosi nello spazio pubblico, urbano e istituzionale.

La grandezza di Nelson Mandela e di Desmond Tutu dopo lo smantellamento dell'*apartheid* in Sud Africa si coglie proprio nell'intuizione del carattere culturale di quel crimine contro l'umanità e nella maggior efficacia, per spezzare quella spirale di odio e di violenza e

230.

²⁸ "Bisognava arrestare il tempo dominante che a lungo s'era stabilizzato, fare iniziare un tempo nuovo": così H. MARCUSE, *La liberazione dalla società opulenta*, in AA. VV., *Dialettica della liberazione. Integrazione e rifiuto nella società opulenta*, Einaudi, Torino, 1970, p. 179.

²⁹ A. DE TOCQUEVILLE, *L'Ancien Régime et la Révolution*, Lévy, 1866, p. 99, trad. it. *L'antico regime e la rivoluzione*, Milano, Rizzoli, 2011, p. 106: "una regola rigida, una pratica fiacca".



favorire la realizzazione di una società pacificata, di una “Commissione per la verità e la riconciliazione” piuttosto che di un tribunale ordinario o, meno ancora, speciale. La mediazione ha consentito l’accertamento della verità con il riconoscimento della colpa, ma anche un’elaborazione della violenza perpetrata e forme di ristoro in funzione riconciliativa³⁰.

Modestamente, un modello di mediazione è stata introdotto per esempio nell’ordinamento italiano (decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69) come condizione obbligatoria di procedibilità in alcune materie (al momento limitate a questioni di proprietà, di locazione, di assicurazione, di risarcimento dei danni da diffamazione a mezzo stampa e poche altre): e ciò anche a seguito di una direttiva europea (n. 52 del 2008). Esso è finalizzato, tuttavia, a evitare di procedere al dibattimento piuttosto che principalmente, com’è proprio della mediazione, all’autoresponsabilizzazione delle parti. Ciò impedisce di apprezzare questa attività come un processo autonomo da quello *adversarial*, come effettiva mediazione piuttosto che come tradizionale conciliazione volta a deflazionare la pendenza degli uffici giudiziari in considerazione della *parva materia* dedotta in causa invece che della natura del bene giuridico protetto.

Non si tratta, quindi, di una generalizzata *Alternative Dispute Resolution*, del tipo aggiudicativo, ma essa si inserisce, nondimeno, in una tendenza di fondo degli ordinamenti contemporanei verso un modello processuale non *adversarial*, che lascia macerie sul campo della contesa laddove si avverte il bisogno di ricostruire relazioni. Questa esigenza si registra soprattutto quando le parti siano “membri della stessa associazione o istituzione”: in tal caso

“si può capire che la risoluzione dei conflitti includa la ricerca di posizioni intermedie tra pretese confliggenti, di riconciliazioni e di mediazioni: un ruolo appropriato spetta agli appelli agli scopi comuni e alle esortazioni al reciproco sacrificio per la salvaguardia di relazioni degne di apprezzamento”³¹.

Ma non dissimile è l’esigenza che si registra quando le parti siano membri della stessa società multiculturale e le loro diversità culturali e

³⁰ Cfr. *Verità senza vendetta. L’esperienza della Commissione sudafricana per la verità e la riconciliazione*, a cura di M. Flores, Manifestolibri, Roma, 1999. Secondo il presidente della Commissione, **D. TUTU**, *No Future without Forgiveness*, Image books, 1999, trad. it. *Non c’è futuro senza perdono*, Milano, Feltrinelli, 1999, questo modello processuale s’ispira alla filosofia morale africana dell’*ubuntu*, del legame vicendevole tra tutti gli esseri viventi.

³¹ **M.R. DAMAŠKA**, *I volti della giustizia e del potere. Analisi comparatistica del processo*, il Mulino, Bologna, 1991, p. 144.



religiose entrino quotidianamente in contatto. Il processo di mediazione, allora, appare in astratto più confacente alle controversie su diritti cultural-religiosi. La mediazione, infatti, crea le condizioni per una ripresa dello scambio di esperienze, per un confronto tra le parti della relazione degenerata grazie al coinvolgimento della comunità e della sua etica pubblica. La stessa comparazione tra ordinamenti suffraga il convincimento che mettere o togliere, mantenere o rimuovere il crocifisso (o aggiungere un altro segno religioso o culturale), sia più opportunamente il risultato di un diritto non impositivo ma dialogante, nello spirito di *convaincre au lieu de contraindre*, non abbandonato completamente neppure dalla legge francese n. 2004-228, sanzionatoria dei segni portati “*ostensiblement*”.

6 - Riflessi del processo di mediazione sui simboli religiosi

Dopo le sentenze Lautsi a molti è parsa chiara la necessità di battere strade diverse da quella conflittuale, rimproverandosi anzi alla Corte europea di aver “perso l’occasione di cercare una via di mediazione”³². La regola della prudenza, propria della mediazione³³, è esigita dall’inevitabilità dell’effetto “divisivo” – così nel linguaggio corrente italiano è entrata la “*divisiveness*”, evidenziata dalla Corte suprema americana nel già citato *case Van Orden*, - della religione nella vita pubblica. Si tratta allora di evitare “*the clash of absolutes*”³⁴ in una società secolarizzata nella quale, da un lato, gli ateismi e gli agnosticismi da atteggiamenti individuali si vanno trasformando in fenomeni collettivi organizzati³⁵, che contendono la *leadership* nelle questioni etiche fondamentali alle religioni, e, dall’altro lato, queste si rendono visibili nel discorso pubblico attraverso movimenti fondamentalisti per i quali “la più importante chiamata divina è alla

³² S. FERRARI, *La Corte di Strasburgo e l’art. 9 della Convenzione europea. Un’analisi quantitativa della giurisprudenza*, in *Diritto e religione in Europa. Rapporto sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo in materia di libertà religiosa*, a cura di R. Mazzola, il Mulino, Bologna, 2012, p. 53.

³³ Al riguardo mi limito a rinviare al mio *Diritto pubblico delle religioni. Eguaglianza e differenze nello Stato costituzionale*, il Mulino, Bologna, 2012, pp. 102 ss.

³⁴ L.H. TRIBE, *Abortion. The Clash of Absolutes*, W.W. Norton & Company, New York, 1990.

³⁵ Per questo ed altri fenomeni simili dell’ateismo organizzato mi permetto di rinviare al mio saggio *Ateismo de combat e intesa con lo Stato*, in *Rivista AIC, www.associazionedeicostituzionalisti.it*, 2013, n. 4.



separazione”³⁶.

Naturalmente mediare non significa rimuovere le ragioni profonde del conflitto e, facendo affidamento sul fatto che con il tempo la legge del più forte tornerà ad affermarsi, attestarsi su un compromesso di superficie sì da poter dire insieme al conte zio manzoniano: “No punizione, no: un provvedimento prudentiale, un ripiego di comune convenienza”³⁷. C’è un *break point*, che la mediazione non può oltrepassare ed è segnato dal rispetto dell’altro, della sua dignità e della sua coscienza. La mediazione – a cominciare dal livello istituzionale per finire a quello dei rapporti tra privati – non è senza fine, trova un limite nel rispetto della libertà di coscienza. Lo evidenziò Benedetto Croce in occasione di una mediazione divenuta storica, non solo in Italia, quale la “conciliazione” tra stato (fascista) e chiesa con il concordato lateranense:

“accanto o di fronte agli uomini che stimano Parigi valer bene una messa – affermò nel discorso pronunciato il 24 maggio 1929 al Senato - sono altri pei quali l’ascoltare o no una messa è cosa che vale infinitamente più di Parigi, perché è affare di coscienza. Guai alla società, alla storia umana, se uomini che così diversamente sentono, le fossero mancati o le mancassero! E il nostro voto, comunque per altri rispetti si voglia giudicarlo, ci è imposto dalla nostra intima coscienza, alla quale non possiamo rifiutare l’obbedienza che ci domanda”³⁸.

Il rispetto dei diritti della coscienza segna il limite del costituzionalmente, e quindi correttamente e giustamente, decidibile. Ma, pur se perciò non sempre può e deve riuscire, la mediazione insegna comunque a guardare al futuro, esige che il risultato sia valutato nella sua adeguatezza al fine perseguito invece che alla sanzione del torto passato.

“*Nemo prudens punit, quia peccatum est, sed ne peccetur*”. Così Seneca³⁹ riporta un passo di Platone sulla pena e fissa l’architettura concettuale della futura differenza tra teorie repressive o assolutistiche e teorie

³⁶ Così nella Prophetic Bible Conference del 1914 affermava **A.C. GABELEIN**, *The Present Day Apostasy*, in *The Coming of the Kingdom of Christ*, Chicago, 1914, citato da **G.A. ALMOND**, **R. SCOTT APPLEBY**, **E. SILVAN**, *Strong Religion. The Rise of Fundamentalisms around the World*, The University of Chicago Press, Chicago-London, 2003, trad. it. *Religioni forti. L’avanzata dei fondamentalismi sulla scena mondiale*, il Mulino, Bologna, 2006, p. 68.

³⁷ **A. MANZONI**, *I promessi sposi*, cap. XIX.

³⁸ **B. CROCE**, *Discorsi parlamentari*, Bardi, Roma, 1983, pp. 167-175.

³⁹ **SENECA**, *De ira*, I, XIX, in *Operette morali*, a cura di R. Del Re, Zanichelli, Bologna, 1977, II, p. 50, che riprende il passo da Platone, *Protagora* 324 a, b.



preventive o relativistiche. Forse nel diritto penale questo aforisma, sganciando apparentemente la pena dal reato, è davvero audace, ancorché contenga la verità che non tutti i reati meritano una pena⁴⁰.

Ma quanto ai simboli religiosi – e ai diritti cultural-religiosi in generale - a me pare significativo: infatti, vi si aggiunge, *revocari enim praeterita non possunt, futura prohibentur*. Lo scopo giustificatore del processo non può che essere utilitario, non sanzionatorio, e riguardare il futuro. Si tratta, in altri termini, di verificare se il principio di laicità, o di non identificazione, sia empiricamente realizzabile con la rimozione di simboli e non sia realizzabile senza la rimozione. Le riflessioni svolte confortano la conclusione della sua realizzabilità senza la rimozione di quello che appartiene al patrimonio cultural-religioso di una comunità, specialmente se di valore storico-artistico, e della sua non realizzabilità senza la minimizzazione della sofferenza causata dall'offesa alla libertà di coscienza.

Ma tale conclusione è difficilmente raggiungibile, come dimostra il caso Lautsi, con gli *aut ... aut* del processo conflittuale. Il processo di mediazione, basato piuttosto sulla regola dell'*et ... et*, è idoneo a suggerire le soluzioni più opportune alla stregua della tolleranza e del rispetto come misura critica dei rapporti sociali e giuridici, specie all'interno delle istituzioni formative: continuare a tenere esposto il tradizionale simbolo religioso o affiancarlo con altri simboli o, solo in ultima analisi, lasciare la parete bianca per elementare, e ad un tempo profondo, rispetto della libertà di coscienza, anche di un solo soggetto, in nessun altro modo realizzabile.

ABSTRACT

Religious Symbols and Alternative Proceedings

Religious symbols are becoming the object of a new forum of the ancient religious wars: those between believers and nonbelievers instead of between different organized religions like in the past. The Author describes the numerous judgements that were passed in the last years by U.S. and European Courts with particular reference to two kinds of public space: roads, parks, ecc. and public buildings. But he points out that the ordinary trial is ineffective for resolution of cultural and religious conflicts and holds the utility of an alternative

⁴⁰ Per queste implicazioni dell'aforisma **W. HASSEMER**, *Warum Strafe sein muss. Eine Plädoyer*, Ullstein Verlag, Berlin, 2009, trad. it., *Perché punire è necessario. Difesa del diritto penale*, il Mulino, Bologna, 2012, p. 51 ss.



proceeding: the mediation between believers and nonbelievers, always in respect of liberty of conscience for everyone.