



Grégor Puppinck

(direttore dell'Organizzazione non governativa European Centre for law and Justice - ECLJ)¹

Il caso Lautsi contro l'Italia

SOMMARIO: 1. Premesse – 2. Il ragionamento della Seconda Sezione – 2.1. La ridefinizione dalla finalità del sistema educativo pubblico – 2.2. Il pluralismo educativo come finalità – 2.3. Sintesi del ragionamento della Sezione – 2.4. Una sentenza contestata - 3. Il ragionamento sviluppato dalla Grande Camera - 3.1 - La sussidiarietà e il margine di apprezzamento – 3.2. Il laicismo è una convinzione filosofica non neutra – 3.3. La neutralità si applica all' "agire" e non all' "essere" dello Stato – 3.4. Democrazia, neutralità confessionale e laicità – 3.5. L'educazione pubblica nel senso della Grande Camera – 3.6. Il crocefisso: un simbolo passivo – 3.7. L'assenza d'ingerenza dello Stato - 4. Gli sviluppi supplementari alla sentenza della Grande Camera – 4.1. Il crocefisso e il velo islamico – 4.2. La libertà negativa di religione dei non credenti – 4.3. La falsa soluzione bavarese – 4.4. La tradizione – 4.5. La religione maggioritaria – 4.6. Il dibattito religioso e politico – 4.7. Le conseguenze del caso Lautsi.

1- Premesse

Il caso *Lautsi contro Italia*, più noto come *il caso dei crocefissi*, ha una grande importanza, non semplicemente dal punto di vista politico e giuridico, ma anche religioso. Mai nella storia della Corte e del Consiglio d'Europa un caso aveva suscitato così tanta attenzione e dibattito pubblico. Il dibattito sulla legittimità della presenza del simbolo del Cristo nelle scuole italiane è emblematico della crisi di identità culturale e religiosa dell'Europa occidentale. In un percorso senza precedenti, ventuno Stati membri della Convenzione europea dei diritti dell'uomo si sono uniti all'Italia per riaffermare la legittimità del cristianesimo nella società e nell'identità europea; la Corte lo ha ammesso, riconoscendo, in sostanza, che nei paesi a tradizione cristiana, il cristianesimo possiede una legittimità sociale specifica che lo distingue dalle altre credenze filosofiche e religiose. Poiché

¹ Contributo segnalato dal Prof. Giorgio Feliciani, che ne attesta la scientificità e originalità.

Grégor Puppinck, esperto presso il Consiglio d'Europa, partecipa in particolare al Comitato di esperti per la riforma della Corte. L'ECLJ è intervenuto come *amicus curiae* davanti alla Grande Camera.



L'Italia è un paese di tradizione cristiana, il simbolo cristiano può legittimamente avere una visibilità preponderante nella società.

Il 18 marzo 2011, la Corte europea per i diritti dell'uomo, nella seduta della Grande Camera (GC), ha emesso il proprio giudizio sul caso *Soile Lautsi e altri contro l'Italia* (richiesta n° 30814/06).

Con questa sentenza definitiva, che rovescia un giudizio unanime pronunciato il 3 novembre 2009 dalla Seconda Sezione della Corte di Strasburgo, i giudici della Grande Camera hanno ritenuto, con quindici voti contro due, che l'esposizione obbligatoria del crocifisso sul muro delle aule delle scuole pubbliche italiane non rappresenta un attentato al diritto dei genitori di assicurare l'educazione e l'insegnamento dei propri figli conformemente alle proprie convinzioni religiose e filosofiche, diritto garantito dall'art. 2 del 1° protocollo addizionale alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo. La Corte ha inoltre giudicato, per le ragioni indicate nel quadro dell'esame del diritto dei genitori, che non si pongono questioni distinte né nell'ambito dell'art. 9 che difende la libertà di pensiero, di religione e di coscienza, né nell'ambito dell'art. 14 che vieta le discriminazioni nel godimento dei diritti garantiti dalla Convenzione.

Inoltre, i diritti invocati dalla signora Soile Lautsi e dai suoi figli, così come sono garantiti dalla Convenzione e interpretati dalla Corte, non sono violati dall'esposizione di un crocifisso sul muro dell'aula della scuola pubblica.

All'origine del caso è il rifiuto da parte del Consiglio d'Istituto di una scuola di soddisfare la richiesta del genitore di un alunno di togliere il crocifisso dall'aula frequentata dai suoi due figli. In particolare, i richiedenti invocavano, a sostegno della loro richiesta presso il Consiglio d'Istituto, una sentenza recente della Corte di cassazione² italiana secondo la quale la presenza del crocifisso in un seggio elettorale rappresentava un attentato ai principi della laicità e dell'imparzialità dello Stato, oltre che al principio della libertà di coscienza di coloro che non si riconoscono in quel simbolo. Il principio di laicità, ancora recente in Italia, è stato definito e consacrato come principio costituzionale con una sentenza della Corte costituzionale del 1989³, cioè cinque anni dopo l'entrata in vigore del nuovo Concordato che metteva fine alla confessionalità dello Stato. In questa sentenza, la Corte costituzionale stabilisce che laicità in Italia non significa "indifferenza dello Stato verso le religioni, ma salvaguardia della libertà religiosa, in un regime di pluralismo culturale e confessionale". La laicità in Italia si concepisce così come

² Corte di Cassazione, sentenza n. 439 del 1° marzo 2000.

³ Corte costituzionale, sentenza n. 203 del 12 aprile 1989.



“un atteggiamento aperto e inclusivo, più vicino all’equidistanza, e rispettoso della distinzione e dell’autonomia tra gli ambiti temporali e spirituali, senza privatizzare e senza escludere la religione dall’ambito pubblico”⁴.

In Italia, l’abitudine di esporre un crocefisso nelle aule è in uso da tempo immemorabile. L’obbligo civile attuale risalirebbe al regio decreto n° 4336 del 15 settembre 1860 del Regno di Piemonte e Sardegna secondo il quale “ogni scuola deve senza eccezione essere provvista di un crocefisso”. Questa prescrizione è stata mantenuta sotto i regimi successivi. Confermata con una serie di atti regolamentari negli anni ’20, l’abolizione della confessionalità dello Stato nel 1984 attraverso la revisione dei Patti Lateranensi del 1929 non ha messo fine a questa prescrizione che è ancora stata espressamente confermata il 3 ottobre 2002 con una direttiva del Ministero della Pubblica Istruzione⁵.

Secondo i richiedenti, le disposizioni che impongono la presenza del crocefisso “sono eredità di una concezione confessionale dello Stato che oggi contrasta con il dovere dello Stato di essere laico e con il rispetto dei diritti umani tutelati dalla Convenzione”⁶. Sarebbe, secondo loro, necessario mettere fine “alle contraddizioni e alle incoerenze” delle disposizioni costituzionali relative alla religione, le quali

“sono il risultato di un compromesso tra forze politiche concorrenti che, in seno all’assemblea Costituzionale (...) accordano⁷ alla Chiesa cattolica una posizione di privilegio in contraddizione con il principio di laicità dello Stato”⁸.

I richiedenti hanno così portato di fronte alle giurisdizioni amministrative nazionali quello che essi considerano una violazione del principio della laicità.

Il Tribunale amministrativo di Venezia⁹ e poi il Consiglio di Stato si sono rifiutati di seguire la giurisprudenza della Corte di Cassazione relativa ai seggi elettorali, considerando, al contrario, la presenza del

⁴ Arringa del governo italiano davanti alla Grande Chambre (GC), 30 giugno 2010, § 7.

⁵ Direttiva n. 2666 del 3 ottobre 2002 del Ministero dell’Istruzione, dell’università e della ricerca.

⁶ Osservazioni dei richiedenti in risposta alle osservazioni complementari, Sezione, 16 marzo 2009, p. 2.

⁷ A motivo del riferimento fatto alla Chiesa cattolica e i Patti lateranensi nella Costituzione.

⁸ Osservazioni dei richiedenti in risposta alle osservazioni complementari, Sezione, 16 marzo 2009, pp. 4, 5.

⁹ TAR Venezia, sentenza del 17 marzo 2005.



crocefisso compatibile con il principio della laicità. Al termine di una lunga esegesi su ciò che la modernità deve al cristianesimo, le giurisdizioni amministrative nazionali hanno respinto il ricorso con la motivazione che il crocefisso è un simbolo che esprime la sintesi della storia, della cultura e dei valori dell'Italia e dell'Europa tutta intera. Il crocefisso sarebbe perciò la rappresentazione oggettiva di un insieme di valori che si impongono indipendentemente dal suo significato religioso primario. Ci sarebbe inoltre una compatibilità fondamentale tra il crocefisso e la laicità risultante dal loro rapporto di derivazione, cosa che non si verifica necessariamente nel caso di altre religioni o credenze.

La motivazione del Consiglio di Stato¹⁰ merita di essere letta; eccone un estratto rappresentativo:

“Il richiamo, attraverso il crocefisso, dell’origine religiosa di tali valori e della loro piena e radicale consonanza con gli insegnamenti cristiani, serve dunque a porre in evidenza la loro trascendente fondazione, senza mettere in discussione, anzi ribadendo, l’autonomia (non la contrapposizione, sottesa a una interpretazione ideologica della laicità che non trova riscontro alcuno nella nostra Carta fondamentale) dell’ordine temporale rispetto all’ordine spirituale, e senza sminuire la loro specifica “laicità”, confacente al contesto culturale fatto proprio e manifestato dall’ordinamento fondamentale dello Stato italiano. Essi, pertanto, andranno vissuti nella società civile in modo autonomo (di fatto non contraddittorio) rispetto alla società religiosa, sicché possono essere ‘laicamente’ sanciti per tutti, indipendentemente dall’appartenenza alla religione che li ha ispirati e propugnati”.

Il Consiglio di Stato¹¹ aveva adottato una posizione opposta a quella della Corte di Cassazione che, nella sua sentenza del 2000, aveva espressamente rifiutato la tesi che presentava il crocefisso come il simbolo di una “intera civilizzazione o della coscienza etica collettiva” e di un “valore universale indipendente da una confessione religiosa specifica”. Di fatto, il Consiglio di Stato e la Corte di Cassazione divergono quanto al significato del crocefisso e della laicità e quanto alla loro compatibilità.

La Corte costituzionale non ha avuto la possibilità di arbitrare in merito a questa divergenza. Coinvolta incidentalmente in questo caso dal tribunale amministrativo, essa si è dichiarata incompetente a motivo della

¹⁰ Consiglio di Stato, sentenza n. 556 del 13 aprile 2006.

¹¹ Il Consiglio di Stato si era pronunciato in favore della compatibilità del crocefisso con la laicità nella nota n. 63 del 27 aprile 1988.



natura regolamentare degli atti che prevedono la presenza del crocefisso¹². È in un tale contesto di divergenza giurisprudenziale che il caso è stato sottoposto alla Corte europea.

Così, dopo aver denunciato senza successo di fronte alle giurisdizioni nazionali ciò che essi consideravano una violazione del principio della laicità, i due alunni e la loro madre, la signora Soile Lautsi, hanno portato il caso di fronte alla Corte europea dei diritti dell'uomo (CEDH) il 27 luglio 2006. Davanti alla Corte europea, hanno addotto una violazione del loro diritto all'istruzione¹³ garantito dall'art. 2 del 1° Protocollo addizionale, così come la violazione della libertà di pensiero, di coscienza e di religione¹⁴. Hanno inoltre sostenuto, non essendo cattolici, di aver subito una differenza di trattamento discriminatorio rispetto ai genitori cattolici e ai loro figli, denunciando perciò la violazione dell'art. 14 della Convenzione che interdice le discriminazioni fondate in particolare sulla religione¹⁵.

Al di là delle disposizioni precise sollevate, i richiedenti, sostenuti dalle organizzazioni italiane del libero pensiero, desideravano che la Corte europea si pronunciasse sulla laicità, come aveva già fatto in altri casi relativi all'interdizione del velo islamico nel quadro educativo. Si trattava di fare in modo che la Corte europea rendesse la "neutralità confessionale" dello Stato un'implicazione necessaria del diritto alla libertà religiosa dei non credenti e più precisamente della libertà negativa di religione dei non credenti. La Corte ha in effetti stabilito da lunga data che

¹² Corte costituzionale, ord. n. 389 del 15 dicembre 2004.

¹³ Diritto che l'art. 2 del Protocollo n. 1 garantisce in questi termini: "Il diritto all'istruzione non può essere rifiutato a nessuno. Lo Stato, nell'esercizio delle funzioni che assume nel campo dell'educazione e dell'insegnamento, deve rispettare il diritto dei genitori di assicurare tale educazione e tale insegnamento secondo le loro convinzioni religiose e filosofiche".

¹⁴ Diritto consacrato dall'art. 9 della Convenzione così definito: 1. Ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare religione o credo, così come la libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti. 2. La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e costituiscono misure necessarie, in una società democratica, per la pubblica sicurezza, la protezione dell'ordine, della salute o della morale pubblica, o per la protezione dei diritti e della libertà altrui".

¹⁵ L'art. 14 recita: "Il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni politiche o di altro genere, l'origine nazionale o sociale, l'appartenenza a una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita o ogni altra condizione".



“la libertà di pensiero, di coscienza e di religione (...) è un bene prezioso anche per gli atei, gli agnostici, i scettici o gli indifferenti. Ciò riguarda il pluralismo – conquistato a caro prezzo nel corso dei secoli – che non potrebbe essere dissociato da una società democratica”¹⁶.

Questo caso rientra nell’ambito di ciò che gli anglosassoni chiamano la *strategic litigation*. Si tratterebbe per le associazioni italiane di libero pensiero, che hanno agito con il pretesto della signora Lautsi, di utilizzare la Corte europea per ottenere un risultato politico di portata generale oltrepassando l’oggetto giuridico iniziale della richiesta. Questo contesto di *strategic litigation* è all’origine della grande confusione giuridica che circonda questo caso. La responsabilità è di alcuni giudici della Seconda Sezione che, vicini loro stessi al libero pensiero, hanno pensato di dover intraprendere un percorso che in definitiva si è rivelato più politico che giuridico. In effetti, creando un nuovo obbligo di neutralità confessionale per l’insegnamento pubblico, la Seconda Sezione ha abbandonato il rigore giuridico e il ritegno giudiziario. Essa ha spostato il problema sulla natura e i limiti della competenza della Corte e ne ha amplificato la crisi. La Seconda Sezione ha inoltre concentrato tutta l’attenzione sul tema politico della laicità a detrimento della stretta analisi giuridica delle disposizioni della Convenzione. Ciò facendo, la Seconda Sezione ha originato una crisi meta-politica sul ruolo del cristianesimo in Europa e sulla legittimità politica della Corte europea. Questa crisi sta avendo effetti durevoli; il prestigio e l’autorevolezza della Corte sono stati seriamente intaccati.

In definitiva, la questione iniziale strettamente giuridica dell’impatto del crocefisso sulla libertà degli alunni e dei loro genitori, così come garantita dalla Convenzione, è passata in secondo piano. È stata necessaria molta energia per ricondurre la Corte a pronunciarsi principalmente su questa questione, cosa che ha fatto la Grande Camera giudicando semplicemente, come noi l’avevamo invitata a fare, che la presenza del crocefisso non ha come effetto di indottrinare gli alunni.

La Grande Camera ha dovuto altresì correggere alcune asserzioni della sentenza della Sezione, e lo ha fatto ricordando che la Corte europea non è una Corte costituzionale e che interviene solo a titolo sussidiario nel rispetto del margine di apprezzamento degli Stati. Sul terreno politico, ha dovuto per altro verso correggere le affermazioni della Sezione relative alla finalità dell’insegnamento pubblico e alla neutralità confessionale.

¹⁶ CEDH, GC, 18 febbraio 1999, *Buscarini e altri c. San Marino*, n° 24645/94, § 34; CEDH, dec., 29 marzo 2007, *Spampinato c. Italia*, n. 23123/04.



Nel merito, correggendo la Sezione, la Grande Camera ha chiaramente affermato che la Convenzione non esige una totale neutralità confessionale dell'educazione pubblica e che il fatto di dare "alla religione maggioritaria di un paese una visibilità preponderante nell'ambiente scolastico" non costituisce un ostacolo alla libertà dello Stato. Ciò si giustifica "in forza del posto che occupa il cristianesimo nella storia e nella tradizione dello Stato convenuto" e non risulterebbe in sé "caratterizzare un processo di indottrinamento da parte dello Stato convenuto" tale da implicare un'infrazione alle prescrizioni dell'art. 2 del Protocollo n° 1 (GC, § 71-72). Non vi è una messa in discussione del principio della legittima facoltà dello Stato di rispettare le differenze o di operare una differenza di trattamento tra le religioni e le credenze secondo i loro apporti rispettivi alla costruzione della cultura nazionale.

Il contributo maggiore del caso Lautsi è così di stabilire chiaramente che la Corte attende dagli Stati che essi *agiscano con neutralità*, ma non che essi *siano neutri* essendo la neutralità un concetto essenzialmente relativo. Inoltre, non si esige dagli Stati che agiscano sempre e in tutto con neutralità. Si esige neutralità solo nel caso in cui lo Stato offenda i diritti religiosi personali. Se non sussiste – rispetto alle esigenze della Convenzione – offesa ai diritti religiosi personali, lo Stato non è tenuto ad agire con neutralità.

La manifestazione da parte dello Stato di una preferenza verso una religione particolare non rappresenta necessariamente un'offesa ai diritti religiosi personali di terzi. Nella fattispecie, non essendo provato che il crocefisso indottrini o perturbi gravemente gli alunni, non sussiste offesa ai loro diritti religiosi personali, e di conseguenza non ci sono gli estremi per cercare se lo Stato ha mancato ai suoi obblighi di neutralità, dal momento che non ne è tenuto.

Non è contestabile che l'esposizione di un crocefisso – in una scuola pubblica o altrove – non sia neutra in sé: è l'espressione "di una scelta preferenziale manifestata dallo Stato in materia religiosa"¹⁷. Tuttavia, poiché questa preferenza e il modo in cui si è manifestata non sono sufficienti per costituire un'offesa ai diritti religiosi di coloro che vi si sono confrontati, non rappresentano una violazione alla Convenzione. Sarebbe diverso se questa preferenza si manifestasse attraverso l'obbligo di partecipare attivamente a un corso di catechismo o a un culto di una religione particolare; la neutralità non è quindi un obbligo generale e assoluto.

¹⁷ CEDH, 3 novembre 2009, *Lautsi c. Italia*, n. 30814/06, § 48. (in seguito "*Lautsi I*" indica la sentenza del 3 novembre 2009).



È ciò che mostra uno studio più approfondito delle due sentenze della Corte. Riassumiamo innanzitutto brevemente il ragionamento sviluppato dalla Seconda Sezione con la sua sentenza del 30 novembre 2009, prima di presentare più nel dettaglio e di commentare le conclusioni della Grande Camera.

2 - Il ragionamento della Seconda Sezione

2.1 - La ridefinizione dalla finalità del sistema educativo pubblico

La Sezione comincia il suo ragionamento con una presentazione di ciò che essa ritiene dovrebbe essere la libertà di insegnamento. Procedo perciò a una re-interpretazione della seconda frase dell'art. 2 del Protocollo n° 1, alterandone però l'interpretazione. Secondo questa disposizione

“lo Stato, nell'esercizio delle funzioni che assumerà nell'ambito dell'educazione e dell'insegnamento, rispetterà il diritto dei genitori di assicurare questa educazione e questo insegnamento conformemente alle loro convinzioni religiose e filosofiche”.

La Sezione interpreta questa frase come a significare che affida all'insegnamento pubblico piuttosto che all'insegnamento privato la responsabilità di «salvaguardare la possibilità di un pluralismo educativo, essenziale alla preservazione della “società democratica” così come concepita dalla Convenzione»¹⁸. In altri termini, questo articolo concepito inizialmente per preservare il diritto educativo naturale e privato dei genitori (in particolare attraverso l'insegnamento privato) contro l'influenza pubblica della collettività (con l'insegnamento pubblico obbligatorio), avrebbe ora come oggetto di imporre allo Stato l'obbligo di rendere l'ambiente e il contenuto dell'insegnamento pubblico “pluralista” e conforme ai “valori democratici” così come sono concepiti dalla Corte. C'è di più che uno scivolamento¹⁹; c'è un controsenso nell'interpretazione della seconda frase dell'articolo 2 del Protocollo n° 1. In effetti, è l'offerta educativa che, in democrazia, deve essere pluralista e non l'insegnamento in quanto tale.

2.2 - Il pluralismo educativo come finalità

¹⁸ *Lautsi I*, § 47 b.

¹⁹ È molto evidente quando lo si confronta con le decisioni simultanee della Corte che rifiutano di esaminare le richieste di genitori tedeschi condannati a pene di prigione per aver secolarizzato i propri figli in casa per motivi religiosi.



La Sezione concepisce il pluralismo educativo come “un ambiente scolastico aperto e incoraggiante l’inclusione piuttosto che l’esclusione, indipendentemente dall’origine sociale degli allievi, dalle credenze religiose o dall’origine etnica”. La Sezione prosegue:

“La scuola non dovrebbe essere teatro di attività missionarie o di predicazione; dovrebbe essere un luogo di incontro di diverse religioni e convinzioni filosofiche, in cui gli allievi possano acquisire delle conoscenze sui propri pensieri e sulle rispettive tradizioni”²⁰.

Gli insegnamenti devono essere impartiti “in maniera oggettiva, critica e pluralista” evitando qualsiasi “obiettivo di indottrinamento che possa essere considerato come non rispettoso delle convinzioni religiose e filosofiche dei genitori”²¹ e in particolare “la libertà di non credere”. *In fine*, lo Stato “deve cercare di inculcare negli alunni un pensiero critico”²².

Poiché essa eccede l’interpretazione della Convenzione, notiamo che la determinazione generale delle finalità del sistema educativo è una decisione di natura politica che dovrebbe dipendere, sembrerebbe, dalle competenze del legislatore.

Una volta definita la finalità del sistema educativo pubblico, la conclusione non potrebbe che imporsi da se stessa: la Corte

«non vede come l’esposizione, nelle aule delle scuole pubbliche, di un simbolo che è ragionevole associare al cattolicesimo (la religione maggioritaria in Italia) potrebbe servire il pluralismo educativo che è essenziale alla preservazione di una “società democratica” come concepita dalla Convenzione».

Si percepiscono qui chiaramente i paradossi della nozione di “pluralismo educativo”. In effetti, *a contrario*, la Corte conclude che il pluralismo educativo sarebbe meglio servito dall’assenza del crocefisso; questo pluralismo ha in definitiva l’effetto di escludere la possibilità stessa della pluralità e di imporre il monopolio della laicità²³.

²⁰ *Lautsi I*, § 47.

²¹ *Ibidem*.

²² *Lautsi I*, § 56.

²³ Questo prova i limiti pratici dei discorsi che promuovono il pluralismo in nome dei valori di tolleranza, di coesistenza o ancora di diversità. È ragionevole dedurre che il concetto di pluralismo non si differenzia da quello di relativismo se non che per la sua presentazione, formalmente inclusiva. Sostituire nella sentenza pluralismo con relativismo, e i paradossi scompaiono.



2.3 - Sintesi del ragionamento della Sezione

La finalità delle norme è anche il loro principio. Così, una volta definita e accettata la finalità del sistema educativo pubblico, essa diviene ugualmente il fondamento giuridico delle norme necessarie alla sua realizzazione. Ecco, in sintesi, il ragionamento della Sezione:

1. L'argomentazione della Corte si basa sul principio di neutralità confessionale, corollario del principio politico del pluralismo educativo:

“Lo Stato è tenuto alla neutralità confessionale nel quadro dell'educazione pubblica per la quale la presenza ai corsi è richiesta senza considerazione della religione e che deve cercare di inculcare agli alunni un pensiero critico” (§ 56).

2. La libertà religiosa tutelata dall'art. 9 della Convenzione, implica la “libertà negativa” di non credere. Questa libertà negativa non protegge solamente contro la coercizione, vale a dire per esempio contro l'obbligo a partecipare ad atti religiosi; essa

“si estende alle pratiche e ai simboli che esprimono, in particolare o in generale, una credenza, una religione, o l'ateismo. Questo diritto negativo merita una tutela particolare se è lo Stato che esprime una credenza e se la persona è in una situazione da cui non si può liberare affatto o solamente con il coinvolgimento di sforzi e sacrifici sproporzionati” (§ 47e, 55).

3. Il crocifisso ha una pluralità di significati tra i quali il significato religioso è predominante; non può essere considerato come avente “un significato neutro e laico in riferimento alla storia e alla tradizione italiane, intimamente legate al cristianesimo.” (§ 51) Al contrario, il crocifisso è un “segno esteriore forte”, alla stessa stregua del velo islamico portato da un insegnante in una scuola pubblica svizzera²⁴ (§ 54).

4. La presenza del crocifisso può facilmente essere interpretata dagli allievi di ogni età come un segno religioso ed essi si sentiranno educati in un ambiente scolastico segnato da una religione data (§ 55). L'esposizione di un simbolo della religione maggioritaria ha un effetto più consistente, poiché

“nei paesi in cui la grande maggioranza della popolazione aderisce a una religione precisa, la manifestazione dei riti e dei simboli di questa

²⁴ In riferimento al caso Dahlab, CEDH, dec., 15 febbraio 2001, *Dahlab c. Svizzera*, n. 42393/98, CEDH 2001V.



religione, senza restrizione di luogo e di forma, può costituire una pressione sugli allievi che non praticano la detta religione o su coloro che aderiscono a un'altra religione" (§ 50).

5. L'esposizione del crocifisso può ugualmente "essere perturbante dal punto di vista emotivo per degli allievi" non cristiani (§ 55).

6. L'esposizione del crocifisso riduce il diritto dei genitori ad educare i propri figli secondo le loro convinzioni e restringe il diritto dei figli scolarizzati a credere o a non credere (§§ 55-57).

7. L'esposizione di uno o più simboli religiosi "non può essere giustificata né dalla richiesta di altri genitori che desiderano una educazione religiosa conforme alle loro convinzioni, né (...) dalla necessità di un compromesso necessario con i partiti politici di ispirazione cristiana (§ 56), né dal fatto che essa sia l'espressione della storia e della tradizione italiane poiché ciò non le priva per questo della loro natura religiosa, essendo il significato religioso predominante (§§ 51-52). Il fatto che il crocifisso sia il simbolo della religione maggioritaria in Italia non potrebbe giustificarne la presenza, ma sarebbe al contrario un aggravante (§ 50)²⁵.

Su questa constatazione, la Corte si è pronunciata circa la violazione dei diritti dei richiedenti. Una volta stabilita la finalità dell'educazione pubblica, il suo *telos*, la condanna dell'Italia era scontata; essa è stata formulata da un ragionamento mirante a una simile conclusione in maniera quasi teleologica. Questo ragionamento, adottato all'unanimità, è seducente per la sua coerenza, la sua portata generale e la sua astrazione:

Pluralismo educativo <=> neutralità confessionale => condanna del crocifisso.

2.4 - Una sentenza contestata

Se questo ragionamento riguarda nello specifico il caso dell'Italia, la generalità dei principi enunciati gli conferisce una portata sull'insieme delle scuole pubbliche dei 47 Stati membri, tra i quali una porzione importante prevede o tollera la presenza dei simboli religiosi nelle scuole. È il caso dell'Austria, dove il crocifisso è obbligatorio nelle scuole primarie e secondarie, in forza del concordato; della Baviera e di altre regioni tedesche maggioritariamente cattoliche; della Grecia e dell'Irlanda, del Liechtenstein, di Malta, di certe scuole pubbliche dei Paesi Bassi, della Polonia, della Romania, di San Marino, o ancora di certi cantoni svizzeri e dell'Alsace-Moselle concordatarie.

²⁵ Questa sintesi riprende in parte quella esposta nelle osservazioni sottoposte alla Grande Camera dal governo italiano.



Più ancora, il ragionamento della Sezione ha la vocazione ad applicarsi al di là del caso e delle circostanze di specie, vale a dire ai tribunali, ai parlamenti e a qualsiasi altro luogo pubblico. Si è percepito che questo ragionamento era suscettibile di essere esteso anche ai simboli dello Stato, quali l'inno, la bandiera e, naturalmente la sua costituzione, nel caso in cui essa riconosca una religione in particolare.

Questa sentenza è anche una tappa decisiva per l'avanzamento della secolarizzazione dell'Europa. Contrariamente alla consuetudine, la Corte non ha saputo imporre moralmente questa decisione. Alcuni Stati europei si sono raggruppati sotto l'impulso di Roma e poi di Mosca in una forma di "alleanza contro la secolarizzazione"²⁶, sostenendo l'Italia nel suo cammino di revisione del caso davanti alla Grande Camera. In un primo tempo, dieci paesi²⁷ sono intervenuti nel caso Lautsi come terzi intervenienti (*amicus curiae*). Ciascuno di questi paesi ha consegnato alla Corte una nota per la Grande Camera invitandola a ritornare sulla sua prima decisione. Otto di loro sono stati in oltre autorizzati a intervenire collettivamente all'udienza, il 30 giugno 2010. Queste memorie e questo intervento hanno non soltanto un interesse giuridico, ma sono anche delle testimonianze di difesa della cultura europea.

Oltre a questi dieci paesi, undici altri²⁸ hanno pubblicamente messo in discussione il giudizio della Corte e richiesto che le identità e le tradizioni religiose nazionali siano rispettate. Numerosi governi hanno ricordato che questa identità religiosa è alla base dei valori e dell'unità europea. La Lituania, per esempio, ha messo in parallelo la sentenza Lautsi con la politica antireligiosa che essa ha subito, e che si manifestava particolarmente con il divieto dei simboli religiosi. Così, insieme all'Italia, è quasi la metà degli Stati membri del Consiglio d'Europa (22 su 47) che si è pubblicamente opposta a questa logica della secolarizzazione. Di fatto, dietro alle argomentazioni culturali e giuridiche, questi Stati hanno manifestato un riconoscimento politico del fatto religioso e hanno affermato la legittimità sociale del cristianesimo nella società europea.

Numerose organizzazioni non governative (ONG) hanno chiesto di sottoporre delle osservazioni alla Corte, come *amicus curiae*. Una decina²⁹ sono state autorizzate, tra cui il *European Centre for Law and Justice* (ECLJ)³⁰.

²⁶ G. PUPPINCK, *Un'alleanza contro il secolarismo*, in *Osservatore Romano*, Roma, 27 luglio 2010.

²⁷ L'Armenia, la Bulgaria, Cipro, la Grecia, la Lituania, Malta, Monaco, la Romania, la Federazione Russa e San Marino.

²⁸ I governi di Albania, Austria, Croazia, Ungheria, Macedonia (ARYM), Moldavia, Norvegia, Polonia, Serbia, Slovacchia e Ucraina.

²⁹ European Centre for Law and Justice; 33 membri del Parlamento europeo insieme



Infine, in conseguenza del rinvio del caso, il ragionamento della Sezione a partire dai suoi presupposti è stato annullato dalla sentenza definitiva della Grande Camera che ha giudicato, per 15 voti contro 2, l'assenza di violazione della Convenzione. Questo capovolgimento della giurisprudenza obbedisce alle esigenze di una stretta interpretazione della Convenzione. Emerge in definitiva che la sentenza della Sezione era fundamentalmente politica, e che la reazione politica che ha provocato ha avuto per effetto di ricondurre la Corte nel cammino obiettivo e realista del diritto.

Percorriamo ora il ragionamento sviluppato dalla Grande Camera.

3 - Il ragionamento sviluppato dalla Grande Camera

In sostanza, la Grande Camera ha giudicato che il crocefisso è un simbolo religioso "essenzialmente passivo" (GC, § 72) che non comporta alcuna coercizione e il cui impatto non è sufficiente per costituire una forma d'indottrinamento e rappresentare quindi un'offesa alla libertà (negativa) di religione degli alunni e della loro madre, come garantita dalla Convenzione e interpretata dalla Corte. La constatazione di assenza d'impatto significativo del crocefisso sarebbe stata sufficiente a giungere alla irricevibilità della richiesta per assenza di ingerenza dello Stato nei diritti invocati.

La Grande Camera ha tuttavia sviluppato il proprio discorso in modo tale da pronunciarsi sui diversi aspetti controversi della prima sentenza della Sezione. Essa ha inoltre chiarito la propria competenza e precisato la propria posizione rispetto alle nozioni di laicità, di neutralità confessionale, oltre che nei confronti della tradizione e del fatto religioso maggioritario. Essa si è in definitiva pronunciata in favore della non violazione della Convenzione.

3.1 - La sussidiarietà e il margine di apprezzamento

A titolo preliminare, la Grande Camera si è preoccupata di ridefinire il caso e di ricordare i limiti della propria competenza. Essa ha precisato che

all'Alliance Defense Fund, le Greek Helsinki Monitor; Associazione nazionale del libero Pensiero; Eurojuris; congiuntamente International Commission of Jurists, Interights e Human Rights Watch; congiuntamente Zentralkomitee der deutschen Katholiken, Semaines sociales de France e Associazioni cristiane lavoratori italiani.

³⁰ Queste osservazioni, come altri documenti a cui si fa riferimento sono disponibili su www.eclj.org/Resources/lautsi/.



L'unica questione che la concerne verte attorno alla compatibilità, nella fattispecie, della presenza del crocefisso nelle aule delle scuole pubbliche italiane con le esigenze degli articoli 2 del Protocollo n° 1 e 9 della Convenzione. Di conseguenza, non le compete pronunciarsi sulla compatibilità del crocefisso con il principio di laicità così com'è concepito dal diritto italiano (GC, § 57), né di regolare le divergenze tra le assisi superiori italiane. La Grande Camera intendeva così riaffermare che non è una corte costituzionale o una giurisdizione di quarto grado, in ragione della sua natura sussidiaria. Inoltre, il suo ruolo è di giudicare caso per caso e non di pronunciarsi *in abstracto* su una disposizione di diritto interno.

Una tale chiarificazione era in effetti necessaria. La sentenza della Sezione, pronunciata all'inizio del processo di riforma della Corte, ha provocato una reazione molto viva da parte di numerosi Stati membri contro ciò che hanno largamente considerato come un oltrepassamento della competenze della Corte e uno sconfinamento nel campo politico. Le vive proteste espresse in seno al Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa hanno certamente avuto un effetto sulla *Dichiarazione di Interlaken* del 19 febbraio 2010, adottata alla conclusione della Conferenza di alto livello sull'avvenire della Corte, svoltasi in questa cittadina svizzera. Il caso Lautsi è stato in verità al centro delle discussioni di Interlaken. In questa dichiarazione, ricordando e

“sottolineando la natura sussidiaria del meccanismo di controllo istituito dalla Convenzione e in particolare il ruolo fondamentale che le autorità nazionali, cioè i governi, i tribunali e i parlamenti, devono avere per garantire e proteggere i diritti dell'uomo a livello nazionale” (PP 6),

i 47 Stati membri hanno rivolto un appello per il “rafforzamento del principio di sussidiarietà” (OP 2) e hanno invitato la Corte “a tenere pienamente in conto il proprio ruolo sussidiario nell'interpretazione e nell'applicazione della Convenzione” (OP 9). Ciò doveva aiutare la Corte a ricordare che in virtù dell'art. 19 la propria competenza non può oltrepassare i limiti dei poteri generali che gli Stati, per loro volontà sovrana, le hanno delegato, vale a dire il controllo del rispetto da parte degli Stati dei loro impegni in virtù della Convenzione³¹. Nel contesto della Convenzione, il principio di sussidiarietà significa che

“il compito di assicurare il rispetto dei diritti consacrati dalla

³¹ Questa questione non è conclusa; la dichiarazione di Izmir ha invitato il Comitato di esperti sulla riforma della Corte a proseguire il proprio lavoro in questo senso.



Convenzione spetta in primo luogo alle autorità degli Stati contraenti e non alla Corte. Non è che in caso di incapacità delle autorità nazionali che quest'ultima può e deve intervenire"³².

La sussidiarietà della CEDH istituisce così un meccanismo fondato sulla complementarità tra autorità nazionali e giurisdizione europea, e non su una concorrenza di competenze, come nel sistema comunitario. Così, la Seconda Sezione avrebbe dovuto rispettare l'autonomia dell'ordine giuridico italiano, non avendo poteri d'intervento diretto. La Sezione avrebbe ugualmente dovuto rispettare il "margine di apprezzamento" nazionale che è una delle principali applicazioni pratiche del principio di sussidiarietà. Il margine di apprezzamento, che definisce "i rapporti tra le autorità interne e la Corte"³³, permette alla Corte di passare dal generale al particolare. Questo concetto si fonda sul semplice fatto che essendo in contatto diretto e permanente con le forze vive dei loro paesi, le autorità nazionali sono meglio collocate per valutare la moltitudine di fattori che circondano ciascuna situazione in causa. L'utilizzo del margine di apprezzamento deve permettere alla Corte di rispettare il potere di valutazione delle autorità nazionali oltre che di applicare in maniera modulata un medesimo diritto a una grande varietà di situazioni.

L'estensione del margine di apprezzamento dello Stato varia a seconda delle circostanze, dei diritti implicati, della sensibilità politica, sociale o morale, oltre che dell'esistenza o meno di un consenso negli Stati membri sulla soluzione da prendere rispetto alla questione sollevata. Permette di rispettare il radicamento di ogni caso e deve evitare alla Corte di pronunciare giudizi troppo teorici e astratti.

Di fatto, la seconda Sezione, non aveva rispettato la maggior parte delle implicazioni del principio di sussidiarietà. Compiendo una trasgressione incredibile e rara, la Sezione aveva puramente e semplicemente omesso l'esame del margine di apprezzamento, elemento decisivo in materia di libertà religiosa, non trattandosi di un diritto assoluto. L'Italia e numerosi Stati terzi, intervenendo formalmente (10 Stati) o informalmente (11 Stati) presso la Corte, si sono fatti carico di ricordare che non c'era tra loro alcun consenso in favore di qualsivoglia neutralità confessionale dell'insegnamento pubblico, e più in generale della società. L'unico consenso verte infatti sulla distinzione tra l'ordine politico e religioso e non sulla loro separazione.

³² CEDH, Nota del giureconsulto, Principio di sussidiarietà, n° 3158598, 8 luglio 2010, non pubblicata.

³³ CEDH, GC, 19 febbraio 2009, *A. e altri c. il Regno Unito*, n° 3455/05, § 184.



3.2 - Il laicismo è una convinzione filosofica non neutra

Dopo aver spiegato che non era di sua competenza il pronunciarsi sulla compatibilità tra crocefisso e principio di laicità così come concepito dal diritto italiano, la Grande Camera si è ugualmente fatta carico, sempre a titolo preliminare, di precisare la propria posizione quanto alla laicità. La Corte ha indicato che

«i sostenitori della laicità possono rivendicare delle istanze aventi un “livello di coerenza, serietà, coesione e importanza” necessario per essere considerate “convinzioni”, ai sensi degli articoli 9 della Convenzione e dell’articolo 2 del Protocollo n. 1»³⁴(GC, § 58).

La laicità è perciò una “visione”, una “convinzione filosofica”, alla stessa stregua di altre convinzioni e credenze che meritano rispetto; la laicità non ha valore di principio generale nel sistema della Convenzione. Questo è uno degli apporti principali del giudizio della Grande Camera. Quest’affermazione è a doppio taglio: permette ai sostenitori della laicità³⁵ di valersi della libertà di coscienza, ma essi possono farlo quanto credenti tra gli altri. Occorre che accettino il relativismo intrinseco alla libertà religiosa e che agli occhi della Convenzione non possono pretendere di incarnare la neutralità per eccellenza. Questo non mette in discussione la loro possibilità di considerarsi detentori di un sistema ideale e di applicarlo, secondo le circostanze, a livello nazionale; ma per la Corte si tratta di una convinzione rispettabile in quanto compatibile con la Convenzione, così come lo sono altre convinzioni. La loro convinzione laica non è più neutra di una convinzione propriamente religiosa. Così facendo, la Grande Camera ha aderito alle osservazioni sottoposte dai governi terzi intervenuti in udienza, secondo i quali “favorire la laicità è una posizione politica che, pur rispettabile, non è neutrale” (GC, § 47)³⁶.

Il Governo italiano ha espresso, nelle sue osservazioni in replica alla Corte:

“Crediamo fermamente che la Corte dovrebbe astenersi dall’attribuire al principio di laicità, in mancanza di un pieno consenso europeo, un preciso contenuto materiale giungendo ad interdire la semplice esposizione dei simboli che hanno un significato

³⁴ La GC fa riferimento alla sentenza CEDH, 25 febbraio 1982, *Campbell e Cosans c. Regno Unito*, nos 7511/76 e 7743/76, § 36.

³⁵ La versione inglese della sentenza utilizza l’espressione “the supporters of secularism” (GC, § 58).

³⁶ Si veda l’intervento orale dei governi dell’Armenia, Bulgaria, Cipro, Federazione Russa, Grecia, Lituania, Malta e della Repubblica di San Marino.



religioso insieme ad altre chiavi di lettura compatibili con i valori soggiacenti la Convenzione³⁷.

La Grande Camera ha fatto di più, rifiutando il principio di laicità, non come invalido o cattivo in sé, ma come estraneo al sistema della Convenzione.

Di fatto, non esiste nel diritto europeo o internazionale una definizione precisa e accettata della laicità. Il suo contenuto è molto variabile come per qualsiasi nozione più politica o ideologica che giuridica. È quindi atto di saggezza da parte della Corte l'averla rifiutata per preferire la nozione di neutralità. Questo rifiuto ha indebolito considerevolmente l'argomentazione dei richiedenti che consisteva principalmente nel considerare la laicità una conseguenza necessaria della neutralità.

3.3 - La neutralità si applica all' "agire" e non all' "essere" dello Stato

La valutazione secondo la quale una scuola confessionale è altrettanto neutra quanto una scuola laica in materia religiosa può sembrare paradossale. Un primo modo per risolvere questo paradosso è di interrogarsi sul legame tra nichilismo e neutralismo, legame che porta sovente in maniera intuitiva alla loro confusione. Lo spirito umano sembra in effetti configurato per pensare che il vuoto sia più neutro del pieno. Questa indagine è stata ampiamente condotta durante l'udienza dall'Italia e dai vari intervenuti. Al fine di dissipare questa confusione, che rappresenta un presupposto implicito nella sentenza della Sezione, essi hanno ricordato in particolare che il laicismo dei regimi sovietici non aveva nulla di neutro.

Un secondo modo per risolvere questo paradosso, molto più appropriato nel contesto della Corte, è di considerare che la neutralità sia una questione di valutazione. In altri termini, e qui vi è un punto a mio giudizio di capitale importanza, l'obbligo di neutralità così come concepito dalla Corte, rileva dell'agire dello Stato e non della sua natura profonda (della sua essenza). La Corte non giudica gli Stati per quello che sono, ma per quello che fanno. Invece, la laicità o la confessionalità appartiene all'essere dello Stato, alla sua essenza.

Per altro, la neutralità come essenza è difficile, addirittura impossibile da concepire. Chiedere a uno Stato di essere neutro, è

³⁷ Osservazioni complementari del governo italiano sottoposte alla Sezione, p.7, § 10 (senza data).



chiedergli di non agire mai, o meglio, è chiedergli di non aver alcun presupposto orientante la propria azione, cosa che è ugualmente impossibile. Qualunque Stato ha dei presupposti, religiosi o filosofici, ha una cultura alla quale non può rinunciare senza violenza. In questo senso, uno Stato laico non è più neutro di uno Stato confessionale, a meno di giudicare che, come presupposti, l'ateismo o l'agnosticismo siano più neutri di una o l'altra religione particolare.

È dunque con realismo che la Grande Camera ha ricordato in sostanza che le autorità nazionali, nell'ambito religioso, non sono chiamate che ad agire con "neutralità e imparzialità"; il fatto che lo Stato sia di natura laico, confessionale o altro, non porta di per sé a conseguenze decisive.

Concentrare un giudizio sull'*essere*, sull'essenza dello Stato, non può avvenire che in riferimento a una concezione prestabilita del bene comune. Questo giudizio presuppone di avere un'opinione sulle condizioni sociali strutturali favorevoli a questo bene comune. Così, preferire una scuola non confessionale a una scuola improntata al cristianesimo suppone di considerare che i "valori" dell'ateismo o dell'agnosticismo siano più favorevoli per il bene degli alunni che quelli del cristianesimo. Questa è stata la scelta formulata dalla Sezione, quando ha enunciato la propria concezione delle finalità dell'educazione pubblica, vale a dire del bene degli alunni.

Questa scelta sulla dimensione religiosa del bene comune è, *in fine*, una scelta religiosa fondamentale rispetto alla quale la Corte deve restare estranea. Coloro che auspicano che la Corte europea oltrepassi le proprie competenze per compiere una simile scelta, aspirano in realtà – in un modo molto medioevale – a vederla erigersi a nuova autorità spirituale superiore agli Stati: una teocrazia atea della religione dei diritti dell'uomo. È vero, a loro discolpa, che l'assorbimento da parte dei diritti dell'uomo della moralità e della religiosità fa della Corte europea dei diritti dell'uomo "la coscienza dell'Europa"³⁸ e l'oracolo ultimo di un nuovo magistero che ha la particolarità di imporsi direttamente agli Stati non solo in materia civile, ma anche in materia morale e religiosa. Questo magistero si impone anche, molto spesso, alle coscienze individuali, tanto è grande il suo prestigio. Di fatto, poiché ogni società ha naturalmente una dimensione religiosa, una società che si volesse puramente laica non può che accaparrare per se stessa la totalità del potere spirituale trasformando

³⁸ È così che si presenta la Corte nel libro che ha realizzato per celebrare il suo cinquantenario: *La coscienza dell'Europa: 50 anni di Corte Europea per i diritti dell'uomo*, 2011, Third Millennium Publishing.



in religione l'ideologia politica che la regge.

Alla fine, in maniera opposta rispetto alla Sezione, la Grande Camera non ha fatto questa scelta; ha ritenuto che, nella Convenzione, l'obbligo della "neutralità e dell'imparzialità" rilevi dell'agire dello Stato e non della sua natura profonda. È ciò che dice la Corte ricordando che

"gli Stati hanno la responsabilità di garantire, in modo neutrale ed imparziale, l'esercizio di varie religioni, fedi e credenze. Il loro ruolo è quello di contribuire a mantenere l'ordine pubblico, l'armonia religiosa e la tolleranza in una società democratica, in particolare tra gruppi contrapposti"³⁹ (GC, § 60),

credenti o non credenti. Il giudice Bonello lo esprime in questi termini con vigore nella sua opinione convergente:

"La libertà di religione non è laicità. La libertà di religione non è la separazione tra Chiesa e Stato. La libertà di religione non è equidistanza religiosa - tutte nozioni seducenti, ma di cui nessuno finora ha chiesto alla Corte di essere la custode. In Europa, la laicità è facoltativa, la libertà di religione non lo è" (§ 2.5).

"La libertà di religione e la libertà dalla religione, in sostanza, consistono nel diritto di professare liberamente la religione scelta, il diritto di cambiare liberamente la propria religione, il diritto di non abbracciare nessuna religione, e il diritto di manifestare la propria religione per mezzo della fede, culto, insegnamento e osservanza dei riti. A questo il catalogo Convenzione si arresta, ben al di là della promozione di qualsiasi laicità di Stato" (§ 2.6).

La determinazione dell'essenza dello Stato, laico, confessionale o altro, non rileva delle competenze della Corte europea, che, in questo senso, ha rifiutato esplicitamente di pronunciarsi sul dibattito interno all'Italia relativo al significato di laicità.

3.4 - Democrazia, neutralità confessionale e laicità

La Sezione

«non vede come l'esposizione nelle aule delle scuole pubbliche di un simbolo che è ragionevole associare al cattolicesimo (la religione maggioritaria in Italia) potrebbe servire il pluralismo educativo che è essenziale a preservare una "società

³⁹ CEDH, GC, 10 novembre 2005, *Leyla Şahin c. Turchia*, n. 44774/98, CEDH 2005-XI, § 107.



democratica” così come concepita dalla Convenzione».

Quindi, l’esigenza di neutralità confessionale dell’ambiente educativo deriverebbe dal concetto di “pluralismo educativo”, esso stesso dedotto dall’interpretazione della nozione di “società democratica”. Ne risulta che una società deve essere secolarizzata per essere democratica. È in sostanza ciò che avevano sostenuto i richiedenti, secondo i quali “il principio di laicità coincide con il principio di democrazia: uno Stato che non è laico non potrà essere considerato democratico”⁴⁰.

Questa posizione è filosoficamente concepibile a condizione di ritenere che la democrazia è per natura necessariamente liberale, come si verifica attualmente in una grande parte dell’Occidente. In effetti, i principi del liberalismo politico implicano ultimamente un certo relativismo morale, e di conseguenza, la privatizzazione della religione. Le democrazie occidentali sarebbero così laiche, per lo meno nella loro essenza, e lo diventerebbero concretamente in proporzione alla loro adesione manifesta al liberalismo morale. Ciò fa dire ai richiedenti che la presenza del crocefisso sarebbe

“incompatibile con i fondamenti del pensiero politico occidentale, con i principi dello Stato liberale e di una democrazia aperta e pluralista, e con il rispetto dei diritti e delle libertà individuali sanciti dalla Costituzione Italiana e dalla Convenzione”⁴¹.

Se questa posizione regge da un punto di vista filosofico, dal punto di vista giuridico della Convenzione ciò è molto meno vero. In effetti, se è vero che la Corte è completamente acquisita ideologicamente alla democrazia liberale, per contro non si trova una simile unanimità tra gli Stati membri del Consiglio. Più importante ancora, il Consiglio d’Europa non è storicamente fondato su questa ideologia, ma su quella della democrazia cristiana del dopo guerra. Questo radicamento democratico-cristiano si manifesta in modo particolare nello Statuto del Consiglio d’Europa il cui preambolo afferma che gli Stati membri sono

“irrimovibilmente legati ai valori spirituali e morali, che sono patrimonio comune dei loro popoli e fondamento dei principi di libertà personale, libertà politica e preminenza del Diritto, dai quali dipende ogni vera democrazia”⁴².

⁴⁰ Memoria dei richiedenti disposta per l’udienza del 30 giugno 2010, p. 6.

⁴¹ CEDH, GC, *Lautsi II*, § 46. Si tratta di un estratto della presentazione della posizione del richiedente come presentata dalla Corte. Non si tratta quindi di una citazione diretta del richiedente.

⁴² Statuto del Consiglio d’Europa, Londra, 5 maggio 1949, preambolo.



Di fatto, la Convenzione non è solo un insieme di norme obiettive, è un sistema di norme che formano un sistema ideologico evoluto. Il sistema ideologico è sovrapposto al sistema giuridico e orienta la sua interpretazione. Una delle sfide del caso Lautsi era di determinare quale sistema ideologico, liberale o democratico-cristiano, diriga l'interpretazione della Convenzione.

Quando la Convenzione europea dei diritti dell'uomo è stata redatta, una parte importante degli Stati membri del Consiglio d'Europa aveva una religione ufficiale o faceva riferimento in modo esclusivo alla propria religione maggioritaria. Ciò avviene ancora oggi in una misura minore per quel che riguarda i paesi cattolici, come testimonia la situazione di Andorra, così come la Costituzione Armena⁴³, danese⁴⁴, greca⁴⁵, ungherese, irlandese⁴⁶, islandese⁴⁷, del Liechtenstein⁴⁸, maltese⁴⁹, monegasca⁵⁰, norvegese⁵¹, del Regno Unito⁵², o ancora della Slovacchia⁵³. Altri paesi, come l'Italia o la Spagna, riconoscono il cattolicesimo in

⁴³ Art. 8 "La Repubblica d'Armenia riconosce la missione storica esclusiva della Santa Chiesa apostolica armena in quanto Chiesa di stato, nella vita spirituale, lo sviluppo della cultura nazionale e la salvaguardia dell'identità nazionale del popolo armeno".

⁴⁴ Art. 4 "La Chiesa evangelica luterana è la Chiesa nazionale danese e gode, come tale, dell'appoggio dello Stato".

⁴⁵ Art. 3 al. 1 frase 1 "La religione dominante in Grecia è quella della Chiesa ortodossa orientale di Cristo".

⁴⁶ La Costituzione irlandese, redatta «in nome della Santissima Trinità, da cui deriva ogni potere e a cui bisogna rapportare, come al nostro fine supremo, tutte le azioni degli uomini e degli Stati, noi, popolo d'Irlanda, riconoscendo con umiltà tutti i nostri doveri al cospetto del nostro divino Signore, Gesù Cristo, che ha sostenuto i nostri padri nel corso dei secoli" (prime frasi del preambolo) richiama all'articolo 44 che "lo Stato riconosce che l'omaggio dell'adorazione pubblica è dovuta a Dio onnipotente. Esso riverirà il Suo nome, rispetterà e onorerà la religione".

⁴⁷ Art. 62 "La Chiesa evangelica luterana è la religione di Stato in Islanda e, come tale, gode dell'appoggio e della protezione dello Stato".

⁴⁸ L'art. 37 § 2 della costituzione del Liechtenstein dispone che la Chiesa cattolica romana è la religione di Stato.

⁴⁹ Secondo l'art. 2 della Costituzione di Malta, la religione di Malta è la religione cattolica apostolica romana.

⁵⁰ La Costituzione di Monaco dispone all'art. 9 che la religione cattolica apostolica romana è religione di Stato.

⁵¹ Art. 2 al. 2 "La religione evangelica luterana è religione ufficiale dello stato. Gli abitanti che la professano sono tenuti ad educare i propri figli nel suo rispetto".

⁵² Nel Regno Unito il capo di Stato e il capo della Chiesa sono una sola e medesima persona; alcuni seggi della Camera dei Lords sono riservati a ecclesiastici della Chiesa anglicana.

⁵³ Il preambolo della Costituzione Slovacca riconosce l'eredità spirituale dei Santi Cirillo e Metodio.



maniera privilegiata.

È opportuno sottolineare che il riconoscimento ufficiale di una religione particolare non implica la negazione della libertà di religione delle persone che appartengono a un gruppo minoritario; implica solo di accettare che la libertà di religione, come qualunque altra libertà, si esercita in un contesto culturale dato.

L'affermazione secondo la quale lo Stato democratico è necessariamente laico manca di realismo e minaccia la sovranità degli Stati membri che non hanno mai sottoscritto un simile impegno. Tuttavia, la mancanza di realismo non è sempre percepita come un difetto in sé, se non quando si tratta di imporre un'altra realtà. Quest'affermazione potrebbe essere all'avanguardia, o profetica, se si stimasse che queste disposizioni costituzionali religiose non sono che delle vestigia di un ordine politico rivoluzionato.

In ogni modo, alcuni paesi continuano a formalizzare costituzionalmente le relazioni tra ordine temporale e spirituale: la costituzione bulgara del 1991 precisa che "La religione tradizionale nella Repubblica di Bulgaria è il culto ortodosso" (art. 13). Molto recentemente, la nuova costituzione dell'Ungheria promulgata simbolicamente il lunedì di Pasqua 2011 (25 aprile), moltiplica i riferimenti al cattolicesimo e all'Europa cristiana i cui valori devono orientare l'interpretazione della Costituzione.

Infine, gli interventi dei 21 Stati membri a sostegno dell'Italia dimostrano che il modello di democrazia liberale avanzata, staccata dal suo radicamento sociale identitario e morale – di tipo postmoderno – non ha completamente conquistato l'Europa. Forse addirittura indietreggia sotto l'effetto delle costrizioni culturali e sociali imposte dalla mondializzazione.

L'identificazione della democrazia con la laicità poneva anche il problema rispetto alla coerenza della giurisprudenza della Corte. In effetti, la posizione della Sezione contraddiceva la giurisprudenza stabilita dalla Corte e dalla Commissione. Già nel caso *Darby c. Svezia*, la vecchia Commissione europea dei diritti dell'uomo aveva ricordato che "un sistema di Chiesa di Stato non può essere di per sé considerato come violante l'art 9 della Convenzione"⁵⁴. Più recentemente, nella famosa sentenza *Leyla Şahin*, la Grande Camera ha affermato che

"quando sono in gioco questioni sui rapporti tra Stato e religioni,

⁵⁴ 54 ComEDH, 23 ottobre 1990, *Darby c. Svezia*, n° 11581/85, § 45: "Un sistema di Chiesa di Stato non può in se stesso essere considerato una violazione dell'Articolo 9 della Convenzione europea".



rispetto alle quali possono ragionevolmente esistere delle profonde divergenze in una società democratica, c'è motivo di accordare un'importanza particolare al ruolo dell'organo decisionale nazionale"⁵⁵.

Se profonde divergenze possono ragionevolmente esistere in una società democratica sui rapporti tra Stato e religioni non si vede come la nozione di "società democratica" potrebbe imporre un modello unico, laico, di insegnamento pubblico.

In definitiva, è apparso chiaramente che nel contesto della Convenzione europea, la democrazia non implica la laicità. Gli sforzi impiegati dal Governo italiano per spiegare che il crocefisso – come simbolo di civilizzazione – non contrasta, ma sostiene la laicità, si sono rivelati inutili. Si tratta di una questione pertinente nel dibattito interno, ma fuori discussione davanti alla Corte europea che non si deve pronunciare su questo punto.

La presentazione del Governo ha comunque avuto il merito di descrivere una concezione originale della laicità che, non aggressiva, non conflittuale, rispetta la cultura della società.

3.5 - L'educazione pubblica nel senso della Grande Camera

Benché la Grande Camera avesse "reinquadrato" a titolo preliminare il caso in relazione alle proprie competenze, è stato tuttavia necessario correggere la presentazione generale della Camera sulle finalità dell'educazione pubblica. Come abbiamo detto, la Sezione ha costruito il suo ragionamento giuridico fondandosi sulla presentazione delle finalità dell'educazione pubblica enunciata in precedenza.

A questo scopo, la Corte comincia ricordando che, conformemente alla propria giurisprudenza, la determinazione dei programmi scolastici è di competenza degli Stati contraenti (GC, § 62). Come la Sezione, la Grande Camera deduce dall'art. 2 del Protocollo n° 1 un obbligo per lo Stato di salvaguardare soprattutto "la possibilità di un pluralismo educativo". Ma in maniera opposta a ciò che sosteneva la Seconda Sezione, questo pluralismo non implica la neutralità confessionale, non è intrinsecamente relativista. La Grande Camera esce dal discorso politico relativo alla finalità per ritornare sul terreno giuridico degli obblighi dello Stato. Riferendosi alla sua giurisprudenza ben consolidata in materia⁵⁶, la

⁵⁵ CEDH, *Leyla Şahin*, cit., § 109.

⁵⁶ CEDH, 7 dicembre 1976, *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen c. Danimarca*, nos 5095/71; 5920/72; 5926/72, §§ 50-53 CEDH, GC, 29 giugno 2007, *Folgerø*, n. 15472/02, § 84, e



Corte ricorda che la Convenzione non permette “nemmeno ai genitori di opporsi all’integrazione di un simile insegnamento o istruzione [a carattere religioso o filosofico] nel programma scolastico.” Più semplicemente, la Convenzione obbliga lo Stato a vegliare affinché

“le informazioni o conoscenze presenti nel programma siano diffuse in maniera obiettiva, critica e pluralista, permettendo agli alunni di sviluppare un senso critico rispetto al fatto religioso in un’atmosfera serena, scevra da ogni forma di proselitismo”. Essa “vieta di perseguire un obiettivo d’indottrinamento che potrebbe essere considerato come non rispettoso delle convinzioni religiose e filosofiche dei genitori” (GC, § 62).

Questo divieto non vale solo per il contenuto dei programmi, ma per l’insieme delle funzioni assunte dallo Stato in materia di educazione e d’insegnamento⁵⁷, tra cui l’organizzazione dell’ambiente scolastico (GC, §§ 62-63).

Gli obblighi descritti dalla Grande Camera si situano a un livello più elevato che quello della determinazione del carattere laico o confessionale della scuola pubblica; pesano allo stesso modo su entrambi i sistemi. Quindi non sono di per sé contrari alla Convenzione i sistemi laici o quelli che riconoscono all’insegnamento pubblico una certa dimensione religiosa come nel caso del Liechtenstein, in cui lo Stato collabora con i genitori e la Chiesa al fine di trasmettere agli allievi un’educazione morale e religiosa⁵⁸. Allo stesso modo, in Polonia, è espressamente previsto che l’insegnamento nelle scuole pubbliche rispetti i valori cristiani e i principi universali della morale⁵⁹; così pure avviene nei cantoni di San Gallo e Zurigo in cui l’insegnamento si fonda sui principi cristiani.

La scelta del carattere confessionale, laico o altro, della scuola pubblica sfugge al campo di applicazione della Convenzione ed è di pertinenza di ogni Stato.

Avendo così rigettato al di fuori dell’ambito della Convenzione i concetti di laicità e neutralità confessionale, e ricordato gli obblighi in materia di educazione pubblica nel contesto della Corte, questa può ora risolvere il caso concreto che le è stato sottoposto.

La Corte afferma innanzitutto che l’obbligo che pesa sugli Stati in virtù dell’art. 2 del Protocollo n° 1, verte non soltanto sui programmi, ma

CEDH, 9 ottobre 2007, *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, nos 1448/04, §§ 51-52.

57 CEDH, *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen*, cit., § 50, CEDH, 18 dicembre 1996, *Valsamis c. Grecia*, n° 21787/93, §27, e *Hasan e Eylem Zengin*, cit., § 49, e *Folgerø*, cit., § 84.

58 Art. 15 della Costituzione.

59 Preambolo della legge polacca del 1991 sull’educazione.



anche sulla organizzazione dell'ambiente scolastico pubblico⁶⁰ (GC, § 63). Così, la decisione relativa alla presenza del crocifisso pertiene all'ambito in cui entra in gioco l'obbligo dello Stato di rispettare i diritti dei genitori di assicurare l'educazione e l'insegnamento dei loro figli in conformità con le proprie convinzioni religiose e filosofiche. La Corte riconosce poi che il crocifisso è "soprattutto un simbolo religioso" (GC, § 66); in quanto elemento di natura religiosa, potrebbe essere suscettibile, con il suo impatto sull'educazione dei bambini, di rappresentare una minaccia ai diritti educativi dei loro genitori.

3.6 - Il crocifisso: un simbolo passivo

Se la Sezione ha qualificato il crocifisso come un "segno esteriore forte", e in seguito lo ha giudicato suscettibile di minacciare i diritti educativi parentali e la libertà religiosa dei bambini, in maniera opposta la Grande Camera l'ha definito "simbolo essenzialmente passivo" (GC, § 72).

Secondo la Sezione, "poiché esso è esposto, è impossibile non notare il crocifisso nelle aule". Nel contesto dell'educazione pubblica, è necessariamente percepito come parte integrante dell'ambiente scolastico e può pertanto essere considerato come un segno "esteriore forte" (Sezione § 73). Più precisamente, sarebbe un segno forte in quanto collegato all'ambiente scolastico e darebbe agli alunni la sensazione di essere educati in un ambiente scolastico segnato da una religione data, a fianco della quale si schiererebbe lo Stato (GC, §§ 53-56). Il contesto è determinante: il crocifisso non è un segno forte semplicemente per il fatto che è religioso, ma anche perché è indossato dallo Stato e imposto dalla scuola pubblica.

Il Governo italiano ha sviluppato nelle sue osservazioni il concetto di "simbolo passivo", al fine non di denigrare il crocifisso, ma di distinguere il caso Lautsi dai casi relativi all'insegnamento obbligatorio della religione o al prestare giuramenti religiosi⁶¹, che riguardano casi di pratiche religiose "attive". Il Governo ha presentato il simbolo come passivo dal momento che esso non esige alcuna azione, preghiera o riverenza da parte di coloro che lo vedono. Inoltre non è legato ai programmi scolastici. In ciò dimora la sua passività. Ciò non implica che il significato del crocifisso sia debole, o che il crocifisso sia insignificante.

⁶⁰ La Corte fa riferimento ai casi cit. es *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen*, § 50; *Valsamis c. Grecia*, § 27; *Hasan e Eylem Zengin*, § 49, e *Folgerø*, § 84.

⁶¹ CEDH, GC, *Buscarini e altri c. San Marino*, cit.



Anche la Grande Camera ha definito la passività in questo modo: il crocefisso è passivo da momento che “non gli si potrebbe attribuire un’influenza sugli alunni simile a quella che può avere un discorso didattico o la partecipazione a delle attività religiose” (GC, § 72).

Secondo me, conviene precisare che il concetto di simbolo passivo non si oppone a quello di “segno esteriore forte” benché ciò sia sistematicamente affermato. Il concetto di simbolo passivo si oppone in compenso a quello di “simbolo attivo”, mentre a quello di “segno esteriore forte” si oppone il concetto di “segno esteriore debole”. Un inno nazionale potrebbe essere un esempio di “simbolo attivo” poiché simboleggia la nazione ed esige (a volte) da parte di chi lo ascolta di stare in piedi con la mano sul cuore e di cantare. Quanto al “segno esteriore debole”, si tratta per esempio di un gioiello religioso – croce, stella di Davide o mano di Fatima, indossata al collo – il cui impatto su quelli che lo vedono è debole.

Al di là, questa distinzione tra segni e simboli a seconda che siano forti o deboli, passivi o attivi, sarà senza dubbio utile in futuro per differenziare le situazioni. La distinzione in base alla forza di un segno esteriore presenta inoltre l’interesse di permettere la presa in considerazione del contesto, in particolare quello culturale, nel quale il simbolo è esposto: in effetti, la forza dell’impatto di un crocefisso o di un minareto varia senza dubbio a seconda che sia esposto pubblicamente a Firenze o a Ankara.

3.7 - L’assenza d’ingerenza dello Stato

La constatazione della passività del simbolo poteva essere sufficiente per stabilire che il suo impatto è troppo limitato per rappresentare una minaccia sostanziale ai diritti invocati; la Corte avrebbe potuto addivenire alla non ingerenza dello Stato nei diritti invocati. La Grande Camera è andata oltre, constatando in più che i richiedenti non hanno portato la prova di questo impatto, sia riguardo gli alunni che la loro madre.

Riguardo agli alunni, la Grande Camera nota: “non ci sono di fronte alla Corte elementi che attestano l’eventuale influenza che l’esposizione su dei muri di aule di un simbolo religioso avrebbe potuto avere sugli alunni”; non si saprebbe quindi “ragionevolmente affermare se essa ha o meno un effetto su dei giovani, le cui convinzioni non sono ancora radicate”.

Riguardo alla madre l’impatto del crocefisso non è stabilito. Anche se la Corte ritiene concepibili le apprensioni della richiedente, precisa: “Tuttavia, la percezione soggettiva della richiedente non è di per sé



sufficiente a dimostrare una violazione dell'art. 2 del Protocollo n° 1" (GC, § 66).

La Grande Camera rifiuta quindi come non fondata la "perturbazione emotiva" invocata dalla richiedente e riconosciuta precedentemente dalla Sezione; si tratta semplicemente di una "percezione soggettiva" insufficiente per costituire una ingerenza sul foro interno o esterno e quindi per caratterizzare una violazione. La Convenzione non ci protegge dalle nostre personali percezioni soggettive.

Questa semplice constatazione basta a definire l'assenza d'ingerenza nei diritti invocati. Quando la Corte costata l'assenza d'ingerenza, la regola che segue abitualmente è di giungere alla conclusione dell'irricevibilità della richiesta⁶². In effetti, l'esame della compatibilità con la Convenzione di una simile limitazione a un diritto garantito non ha senso se non in presenza di una minaccia a tale diritto. Così, la Corte avrebbe potuto a uno stadio precoce della richiesta, costatare l'assenza di prove di un'ingerenza e definire l'irricevibilità; ciò sarebbe molto probabilmente avvenuto se il caso Lautsi fosse stato un caso ordinario⁶³.

Il riferimento fatto dalla Sezione al rischio potenziale di perturbazione emotiva che il crocefisso arrecherebbe agli alunni è stato uno dei punti deboli più eclatanti del suo ragionamento. È l'impossibilità di dimostrare l'indottrinamento prodotto dalla semplice presenza del crocefisso che l'ha condotta, nella sua sentenza del novembre 2009, a considerare l'ipotesi della "perturbazione emotiva" che aveva lo scopo di provare l'impatto del crocefisso sui bambini. Questo "danno" era semplicemente putativo, ipotetico e presupponeva di considerare la presenza di un simbolo religioso nell'ambiente scolastico come illegittimo per principio. Secondo la Seconda Sezione, questo danno sarebbe costituito dalla possibilità di una pressione di natura psico-sociale⁶⁴. La "facoltà" "di interpretare" un "segno" in maniera tale che ci si potrebbe "sentire" in un "ambiente" "segnato" è più che insufficiente per qualificare un'offesa al foro interno degli allievi e della capacità dei

⁶² Solo dopo che si è provata l'ingerenza in un diritto garantito, essa può, dopo aver esaminato il caso, emettere una sentenza di violazione o di non violazione.

⁶³ La Seconda Sezione avrebbe potuto, e a rigore avrebbe dovuto, limitare la propria analisi all'effetto del crocefisso. Essa ha preferito ridefinire l'insieme del paradigma educativo, stabilendo un obbligo di neutralità confessionale.

⁶⁴ "In effetti, nei paesi in cui la Grande maggioranza della popolazione aderisce a una religione precisa, la manifestazione dei riti e dei simboli di questa religione, senza restrizione di luogo e di forma, può costituire una pressione sugli alunni che non praticano la medesima religione o su coloro che aderiscono ad un'altra religione" (Sezione, § 50).



genitori a esercitare la propria influenza in materia di convinzioni. Alcuni corsi obbligatori di “etica civica” o di scienze naturali sono molto più suscettibili di perturbare emotivamente degli alunni e di urtare le convinzioni dei genitori. In simili casi, la Corte non ha per altro considerato che questa perturbazione emotiva avrebbe potuto essere il segno di una violazione dei diritti dei genitori. Il solo obbligo al quale sono sottoposte le autorità è di vegliare a che le convinzioni dei genitori “non siano urtate a questo livello da imprudenza, mancanza di discernimento o proselitismo intempestivo”⁶⁵.

È la debolezza dell’impatto del crocefisso che rappresenta la vera *ratio decidendi*. Secondo questa riflessione, la Corte avrebbe potuto dispensare se stessa dal pronunciarsi in futuro, in particolare sulla laicità, le finalità dell’educazione pubblica e persino sul margine di apprezzamento. Tuttavia, tenuto conto dell’importanza acquisita da questo caso, è diventato politicamente poco concepibile che la Grande Camera si fermasse con una constatazione di irricevibilità. Sarebbe stato interpretato come una sconfitta. La Grande Camera ha quindi continuato la sua analisi, stabilendo che, anche supponendo che ci sarebbe ingerenza nei diritti invocati, questa sarebbe giustificata rispetto alla Convenzione. È stato necessario andare fino in fondo al dibattito, concludere al fondo.

In ogni modo, tenuto conto dell’effetto limitato del crocefisso e quindi dell’assenza d’ingerenza, giustamente la Grande Camera ha potuto ritenere che non si pone nessuna questione distinta sul terreno dell’art. 9, vale a dire della libertà religiosa dei bambini.

Alcuni commentatori hanno rimproverato alla Corte di aver esaminato la richiesta principalmente dalla prospettiva del diritto dei genitori e di non aver proceduto a un esame approfondito del caso dalla prospettiva dell’art. 9, esame che avrebbe potuto, secondo loro, portare ad un’altra soluzione.

La Corte si è subito chiarita su questo punto ricordando che l’art. 2 del Protocollo n° 1 è in principio *lex specialis* in relazione all’art. 9⁶⁶, essendo in gioco l’obbligo di rispettare le convinzioni dei genitori in materia di educazione e di insegnamento (GC, § 59).

Nel merito, restiamo con la Corte rispetto al fatto che, poiché è stabilito che la Convenzione non esige la neutralità confessionale, è sufficiente constatare l’assenza di coercizione esercitata sui fori interni ed esterni dei richiedenti per potere concludere con la non violazione dell’art. 9.

⁶⁵ CEDH, *Kjeldsen e altri*, cit., § 54.

⁶⁶ CEDH, GC, *Folgerø e altri c. Norvegia*, cit., § 84.



Infine, riguardo l'art. 14 che proibisce le differenze di trattamento discriminatorie, in particolare per motivi religiosi, è stato sufficiente che la Corte ricordasse che per la sua applicabilità, questa disposizione non ha esigenze indipendenti e vale unicamente per il godimento dei diritti e delle libertà garantite, e che costatasse inoltre che la disposizione non pone alcuna questione distinta che non sia già stata esaminata. La Corte ha inoltre notato che quest'accusa non è stata sostenuta dai richiedenti.

4 - Gli sviluppi supplementari alla sentenza della Grande Camera

Dal momento che la prova dell'ingerenza dello Stato nei diritti invocati dai richiedenti non era stata deposta, la Grande Camera, come abbiamo visto, avrebbe potuto concludere con l'irricevibilità del caso. Essa ha preferito continuare il suo ragionamento, spiegarlo più nel dettaglio e indicare la sua posizione su alcune questioni dibattute.

4.1 - Il crocefisso e il velo islamico

Per sostenere la propria affermazione, la Sezione fa riferimento, senza precisazioni, alla decisione *Dahlab c. Svizzera*⁶⁷. In questo caso, che concerneva l'interdizione emessa dalla Svizzera nei confronti di una istitutrice di una scuola pubblica di portare il foulard islamico nel contesto della sua attività d'insegnamento, la Corte aveva giudicato che il foulard è un segno esteriore forte. La Corte aveva giudicato allora che questa interdizione è compatibile con la Convenzione. La Sezione, e alcuni commentatori, ne hanno dedotto che è logico, e pure giusto, vietare anche il crocefisso.

La Grande Camera ha esplicitamente respinto questa deduzione: "La Grande Camera non condivide questo approccio. Essa ritiene che tale decisione non possa costituire un precedente in questo caso, perché i fatti sono completamente diversi" (GC, § 73). Essa si è fatta carico di chiarire questo aspetto della discussione; in effetti, il rischio di essere accusati di partito preso nei confronti dell'islam è grande.

Questo caso si differenzia dal caso Lautsi sotto diversi punti di vista:

- innanzitutto, l'interdizione a portare un simbolo o un indumento religioso costituisce senza alcun dubbio un'ingerenza nella libertà

⁶⁷ CEDH, dec., *Dahlab c. Svizzera*, cit.



individuale di manifestare positivamente le proprie credenze, poiché si impedisce alla persona di agire in conformità con le proprie credenze. Spettava quindi alla Corte di giudicare riguardo alla compatibilità di questa ingerenza con le esigenze della Convenzione.

- Al contrario, nel caso *Lautsi*, a nessuno s'impedisce o nessuno è costretto ad agire. Il Governo italiano non era tenuto a rigore a giustificarsi per alcuna coercizione, per alcun attentato al foro interno o esterno. Il foro esterno degli alunni non è stato forzato, perché non sono stati costretti ad agire contro la loro coscienza né è stato loro impedito di agire secondo la propria coscienza. Allo stesso modo, il foro interno dei bambini così come il diritto della richiedente di assicurare la loro educazione conformemente alle proprie convinzioni non sono state violate perché i bambini non sono stati costretti o non è stato loro impedito di non credere; non sono stati indottrinati e non hanno subito proselitismo.

- Inoltre, nel caso *Dahlab*, la Corte ha considerato che la volontà delle autorità svizzere di assicurare - in conformità con il proprio diritto interno - la neutralità confessionale del proprio insegnamento pubblico e di proteggere i sentimenti religiosi degli alunni costituisce un interesse legittimo tale da giustificare la decisione delle autorità svizzere di interdire d'indossare il velo e che questa misura non eccede il margine di apprezzamento nazionale in materia.

- Tuttavia, il fatto che l'interdizione di un simbolo religioso sia compatibile con la Convenzione non significa che la sua autorizzazione le sia contraria. La facoltà di interdire non crea un obbligo d'interdizione. Gli Stati che non vietano la possibilità di portare simboli religiosi nelle scuole non violano la Convenzione.

- Inoltre, contrariamente alla Svizzera, il diritto interno italiano non consacra chiaramente la laicità. I richiedenti non possono quindi valersi di fronte alla Corte dell'obbligo che l'Italia avrebbe di rispettare il proprio diritto interno a questo riguardo. In compenso, l'Italia si è vantata davanti alla Corte per il suo atteggiamento tollerante e inclusivo verso le altre religioni e i loro simboli (GC, § 74), indicando ancora una volta che la sua concezione di laicità differisce da quella di altri paesi come la Francia o la Turchia. In teoria almeno, un professore che porta la *kippah* può fare corsi ad alunni velati e con il turbante su una cattedra sormontata da un crocefisso.

- Infine, i simboli sono differenti quanto al loro significato e al loro contesto culturale. I simboli non hanno la medesima portata, e a volte non hanno il medesimo significato, a seconda del contesto culturale in cui appaiono. In Italia il crocefisso è nel suo contesto culturale proprio; diversamente è per il velo in Svizzera. I simboli religiosi non possono



essere correttamente compresi astraendoli completamente dal loro significato e dal contesto culturale. Su questo punto, la Corte è stata esplicita in quanto al velo, considerando difficile

“conciliare il fatto di portare il foulard islamico con il messaggio di tolleranza, di rispetto altrui e soprattutto di uguaglianza e non discriminazione che in una democrazia qualunque insegnante deve trasmettere ai suoi alunni”⁶⁸.

Per la Corte questa difficoltà contribuisce a giustificare il divieto in un quadro scolastico non confessionale.

Questa questione della compatibilità non si pone assolutamente nel caso Lautsi, non perché si tratti di un crocefisso, ma perché l'Italia non deve giustificarsi della sua presenza che testimonia del suo margine di apprezzamento e non rappresenta minaccia ai diritti individuali. È solo l'impatto concreto del crocefisso che deve passare all'esame della Corte, impatto in parte determinato, è vero, dal significato del crocefisso.

4.2 - La libertà negativa di religione dei non credenti

Valutando l'esposizione del crocefisso dalla prospettiva del suo impatto concreto sui richiedenti, e non dal punto di vista generale delle finalità dell'educazione pubblica, la Grande Camera ha evitato di dare alla libertà negativa di religione una portata generale sull'insieme dell'ambiente scolastico. La libertà negativa resta circoscritta alla salvaguardia della sfera individuale, vale a dire all'assenza di coazione costringente il foro interno o esterno. È l'estensione della portata della libertà negativa all'ambiente che permetteva di asserire l'obbligo di “neutralità confessionale” e di metterla in relazione con la Convenzione.

La Grande Camera ha rifiutato di dare una portata simmetrica ai versanti positivi e negativi della libertà di religione. In effetti, è importante vegliare affinché il rispetto della libertà negativa non avvenga a scapito dell'esercizio positivo del diritto considerato. La Corte l'ha enunciato già nel famoso caso *Pretty c. Regno Unito*⁶⁹ relativo all'eutanasia, rifiutando di accordare alla richiedente di godere di un preteso “diritto negativo alla vita”. Inoltre, la libertà negativa condurrebbe su una materia totalmente soggettiva: una persona potrà essere ferita da un'intenzione, una caricatura, un simbolo, mentre altri potranno non esserlo. Più in generale, non esiste un diritto a non essere scioccati o turbati.

⁶⁸ *Ibidem*.

⁶⁹ CEDH, 29 aprile 2002, *Pretty c. Regno Unito*, n. 2346/02.



In fine, la Corte ha rifiutato di confermare un completo ribaltamento concettuale della libertà religiosa moderna contro se medesima. Questo ribaltamento concettuale, che supponeva che la libertà degli uni potesse essere annullata dalla manifestazione della religione degli altri⁷⁰, è stato denunciato davanti alla Grande Camera dal Governo italiano come il principale scandalo di questo caso:

“ciò che scandalizza in questo caso è la negazione della libertà di religione in nome della libertà di religione! È la pretesa di difendere la libertà di religione sopprimendo socialmente la religione! È la volontà di estendere la dimensione negativa della libertà di religione fino alla negazione della sua dimensione positiva!”⁷¹.

4.3 - La falsa soluzione bavarese

Una annotazione merita di essere fatta riguardo la cosiddetta “soluzione bavarese”. In seguito a una decisione della Corte costituzionale federale tedesca⁷² che considerava la presenza del crocefisso nelle aule “contraria al principio di neutralità dello Stato e difficilmente compatibile con la libertà di religione dei bambini che non si riconoscono nella religione cattolica”⁷³, il Parlamento bavarese ha adottato una nuova ordinanza. Questa ordinanza, detta “soluzione bavarese” prevede la possibilità per i genitori di invocare le proprie convinzioni per contestare caso per caso la presenza del crocefisso nelle aule frequentate dai propri figli; essa mette in campo un meccanismo destinato, se opportuno, a trovare un compromesso individualizzato. Di fatto, questa soluzione consiste in un ritiro temporaneo del crocefisso durante la presenza degli alunni obiettori.

Nel caso Lautsi, numerose persone hanno auspicato attaccare l’argomentazione della difesa secondo cui la decisione di mantenere il crocefisso risultava da una decisione votata dal Consiglio d’Istituto⁷⁴. In effetti, il 22 aprile e il 27 maggio 2002, la domanda della richiedente che desiderava il crocefisso fosse ritirato fu discussa dal Consiglio d’Istituto e respinta per 10 voti contro 2 e un’astensione. In seguito a questo voto, la

⁷⁰ Arringa del Governo Italiano di fronte alla Grande Chambre, 30 giugno 2010, § 24-26.

⁷¹ Arringa del Governo Italiano di fronte alla Grande Chambre, 30 giugno 2010, § 4.

⁷² Corte Costituzionale federale tedesca, 16 maggio 1995, Kruzifix-decision, BVerfGE 93, 1.

⁷³ Secondo la presentazione fatta dal CEDH.

⁷⁴ Questo Consiglio è competente per la gestione della scuola; è un organo collegiale, eletto, previsto dalla legge e composto di rappresentanti degli insegnanti, dei genitori degli allievi e del personale amministrativo della scuola.



richiedente ha suggerito di far togliere il crocefisso durante le vacanze scolastiche, cosa che fu ugualmente respinta. Questa procedura assomiglia alla soluzione bavarese.

Questo approccio si fonda su una certa concezione di neutralità secondo la quale di fronte a una situazione di fatto esistente, vale a dire la presenza del crocefisso, lo Stato dovrebbe né imporre, né interdire, ma lasciare la decisione alle persone direttamente interessate: gli alunni, i loro genitori e i loro insegnanti. È una delle posizioni tenute dal Governo italiano nelle memorie per la Grande Camera, per cui questo meccanismo “potrebbe essere l’espressione autentica de principi di uguaglianza, equidistanza, neutralità”. In compenso, contrariamente a cosa si pratica in Baviera, il Governo fa valere che il crocefisso non dovrebbe essere tolto di diritto su semplice richiesta individuale, perché questo sarebbe allora espressione di un partito preso in favore dell’ideologia laica⁷⁵. Il ritiro e le sue modalità dovrebbero risultare da una discussione seguita dal voto di un Consiglio. Se è vero che un voto ha necessariamente per effetto di imporre la volontà della maggioranza sulla minoranza, il voto sarebbe lui solo in grado di garantire il rispetto del

“pluralismo e della democrazia, che si fondano su un compromesso esigente concessioni diverse da parte degli individui o gruppi di individui, che devono a volte accettare di limitare delle libertà di cui godono al fine di garantire una maggiore stabilità del paese nel suo insieme”

secondo le parole della Corte⁷⁶.

Le opinioni sono state molto divise sull’opportunità di questo approccio poiché esso implica di rinunciare, in riferimento alla Convenzione, alla liceità del principio della presenza del crocefisso. Più ancora, presuppone di considerare che la presenza del crocefisso è sempre di per sé un attentato ai diritti dei non cristiani. Per contro, la presentazione della procedura di voto aveva il vantaggio di relativizzare il carattere obbligatorio della presenza del crocefisso. In effetti, si poteva temere che il carattere obbligatorio fosse giudicato eccessivo dalla Corte in sede di esame nel merito della proporzionalità dell’ingerenza adottata nei diritti dei richiedenti. Il fatto che questo meccanismo sia una pratica occasionale non “prevista dalla legge” non rappresentava che una debolezza relativa per l’argomento, dal momento che la Corte non ha tra

⁷⁵ Memoria depositata dal governo italiano per l’udienza davanti alla Grande Chambre della Corte europea dei diritti dell’uomo (30 giugno 2010), p. 11, §§ 22 e 23.

⁷⁶ CEDH, 13 febbraio 2003, *Refah Partisi (Partito della prosperità) e Altri c. Turchia*, nn. 41340/98, 41342/98, 41343/98 e 41344/98, § 99.



gli scopi di giudicare il diritto di un paese, ma solo i fatti di casi particolari per i quali essa è interpellata.

Il Governo fu condotto a non presentare quest'argomentazione che a titolo sussidiario, preferendo concentrare la propria argomentazione sulla liceità del principio di presenza del crocefisso in risposta alle esigenze della Convenzione. La Grande Camera avrebbe potuto appoggiarsi al voto del Consiglio e adottare una sospensione di compromesso per non condannare l'Italia (cosa che avrebbe soddisfatto l'opinione pubblica), invitandola però a modificare il proprio diritto interno per rendere sistematica questa procedura di voto (cosa che avrebbe soddisfatto i partigiani della laicità). La Grande Camera non ha scelto questa soluzione, forse perché dietro alla sua apparente facilità, essa avrebbe confermato la preminenza del voto democratico sui diritti individuali. Solo la soluzione bavarese stretta, poiché essa permette alla volontà di un solo individuo di prevalere su quelle degli altri, rispetta la preminenza dei diritti fondamentali sulle procedure democratiche.

Oltre la soluzione bavarese, sembra che la Corte avesse anche la possibilità di sollevare un'eccezione d'irricevibilità legata al non esaurimento delle vie di ricorso interne. È in effetti ciò che emerge dalla lettera del 8 giugno 2010⁷⁷, con la quale la Cancelleria domanda alle parti di precisare se la richiedente ha "previamente percorso le vie legali interne" in relazione all'articolo 2 del Protocollo n° 1, e se, "anche se la questione non è stata sollevata di fronte o dalla Sezione, le parti ritengono che questa parte della richiesta dovrebbe essere dichiarata irricevibile per difetto di esaurimento delle vie di ricorso interno?" Con questa lettera, la Corte ha attirato l'attenzione delle parti, e in particolare quella del Governo, su un elemento possibile di conflitto. Il Governo ha deciso di scartare questa scappatoia e ha chiesto espressamente alla Corte durante l'udienza di prendere una decisione sul caso.

La Grande Camera ha effettivamente preso una decisione sul caso, pronunciandosi diversamente su questioni che, a mio avviso, non erano più necessarie dal momento che la constatazione di assenza di ingerenza dello Stato era sufficiente a giudicare il caso. La Grande Camera si è così assunta l'onere di proseguire il suo lavoro utile di chiarificazione su altri punti di contesa, in particolare sulla facoltà dello Stato di fare ricorso alle tradizioni e alla religione maggioritaria per giustificare delle ingerenze nei diritti garantiti dalla Convenzione.

4.4 - La tradizione

⁷⁷ Questo documento è consultabile presso la cancelleria della Corte.



Il Governo italiano, come gli altri Governi intervenuti, hanno chiesto alla Corte di non intaccare una pratica tradizionale radicata nella cultura. Al di là del rispetto etnologico richiesto alla Corte verso la varietà e anche il “pluralismo” di culture europee, la vera questione qui sollevata è quella delle relazioni tra valori e pratiche tradizionali, pre-moderne, e i valori moderni (a volte persino post-moderni) promossi e garantiti dalla Corte. Su questo punto - la Corte è molto chiara - se la decisione di perpetuare una tradizione è legata al principio del margine di apprezzamento dello Stato convenuto, tenuto conto della diversità culturale e religiosa europea, “il riferimento a una tradizione non esonera uno Stato contraente dal suo obbligo di rispettare i diritti e libertà consacrate dalla Convenzione e dai suoi Protocolli”. I valori della Convenzione prevalgono sulle tradizioni.

Per la Corte, il fatto che una pratica sia divenuta tradizione, nel senso sociale e storico, non la priva della sua natura religiosa⁷⁸. Più ancora, in certe questioni musulmane, la Corte ha avuto occasione di concludere con un giudizio di incompatibilità delle tradizioni con i valori della Convenzione così come recepiti dalla Corte. Quando la Corte ha posto come principio fondamentale che la libertà religiosa “esclude qualsiasi valutazione da parte dello Stato sulla legittimità delle credenze religiose o sulle loro modalità di espressione”⁷⁹, è giunta alla conclusione in più riprese⁸⁰, circa “l’incompatibilità della *sharia* con i principi fondamentali della democrazia, così come emergono dalla Convenzione”⁸¹. Vi è in questo un confronto culturale globale tra le tradizioni giuridiche moderne e islamiche che va al di là del confronto tra la modernità e la tradizione occidentale. Le tradizioni devono non solo essere compatibili con i diritti e le libertà consacrate dalla Convenzione, ma anche, più in generale, con i suoi “valori soggiacenti” e i “principi fondamentali della democrazia”. Queste due nozioni sono piene di risorse⁸². L'evocazione di una tradizione non basta quindi a giustificarla, dal momento che la sua portata giustificatrice si limita alla valutazione del margine di apprezzamento. Così nel caso *Dogru*, la Corte ha esplicitamente precisato che

⁷⁸ CEDH, *Buscarini e altri c. San Marino*, cit.

⁷⁹ CEDH, 26 settembre 1996, *Manoussakis c. Grecia*, n° 18748/91, § 47.

⁸⁰ CEDH, *Refah Partisi e a.*, cit., § 123; CEDH, 4 dicembre 2003, *Günduz c. Turchia*, n° 35071/97, § 51; CEDH, dec. 20 settembre 2005, *Güzel c. Turchia*, n° 54479/00; CEDH, dec. 11 dicembre 2006, *Kalifatstaat c. Germania*, n° 13828/04.

⁸¹ CEDH, *Refah Partisi e a.*, § 123, cit.

⁸² La Corte ha cominciato a dare una sostanza a queste cose, in occasione delle sentenze *Refah Partisi*, *Kalifatstaat*, *Leyla Şahin* e *Dahlab*. Si tratta di una concezione evolutiva delle libertà pubbliche, dell'uguaglianza tra i sessi e del pluralismo, della tolleranza e dello spirito di apertura.



“Quando entrano in gioco questioni sui rapporti tra lo Stato e le religioni, sulle quali possono ragionevolmente esistere profonde divergenze in una società democratica, bisogna accordare particolare importanza al ruolo del decisore nazionale. Tale è in particolare il caso della regolamentazione dell’indossare simboli religiosi negli istituti di insegnamento, dove, in Europa, gli approcci su tale questione sono diversi. La regolamentazione in materia può di conseguenza variare da un Paese all’altro in funzione delle tradizioni nazionali e delle esigenze imposte dalla protezione dei diritti e delle libertà altrui ed il mantenimento dell’ordine pubblico (*Leyla Şahin*, cit., §§ 108-109)”⁸³.

Nella fattispecie, la laicità è anche considerata dalla Corte come una tradizione nazionale. È vero che la Repubblica francese si concepisce culturalmente laica, quando altri paesi sono culturalmente cattolici, luterani o ortodossi.

La posizione della Corte non è più cambiata su questo punto. Non è infatti definito che l’esposizione di un crocifisso e i valori che esso rappresenta siano contrari alla Convenzione, ai suoi valori soggiacenti e ai principi fondamentali della democrazia.

4.5 - La religione maggioritaria

La Grande Camera si è anche pronunciata sulla facoltà dello Stato di invocare la religione maggioritaria nazionale per giustificare le proprie ingerenze nella libertà di religione.

I richiedenti si sono presentati davanti alla Corte come una minoranza religiosa. I loro discorsi possono riassumersi come segue: in un paese fortemente segnato dalla cultura cattolica, sarà opportuno, in riferimento al crescente pluralismo religioso, proteggere in modo particolare i gruppi minoritari contro le pressioni identitarie o culturali dominanti. La protezione particolare dei diritti delle minoranze contribuirebbe inoltre alla tutela del pluralismo. I richiedenti hanno anche chiesto alla Corte di proteggerli contro un “dispotismo della maggioranza”⁸⁴. Questo dispotismo apparirebbe per esempio nella decisione del Consiglio d’Istituto, che ha votato alla quasi unanimità di mantenere il crocifisso.

⁸³ CEDH, 4 dicembre 2008, *Dogru c. Francia*, n° 27058/05, § 63. Si veda anche CEDH, 4 dicembre 2008, *Kervanci c. Francia*, n° 31645/04.

⁸⁴ Secondo l’espressione usata nell’arringa del rappresentante della ricorrente davanti alla GC.



La Corte ha sempre a cuore di difendere le minoranze, tenuto conto che le maggioranze hanno la tendenza, in democrazia, ad abusare della loro posizione dominante. Il sistema democratico, che affida il potere alla maggioranza, deve quindi essere corretto dai meccanismi sopranazionali di protezione dei diritti dell'uomo. Questi meccanismi permettono di proteggere i diritti fondamentali di ogni individuo contro lo Stato e l'insieme della società.

La Seconda Sezione aveva accettato questa logica rimproverando alla religione maggioritaria italiana il fatto stesso di essere maggioritaria, ritenendo che

“nei paesi in cui la grande maggioranza della popolazione aderisce a una religione precisa, la manifestazione dei riti e dei simboli di questa religione, senza restrizione di luogo o di forma, può costituire una pressione sugli alunni che non praticano la medesima religione o su quelli che aderiscono a un'altra religione” (§ 50).

Seguendo il ragionamento della Sezione, se la popolazione non fosse stata in maggioranza cattolica, la presenza del crocifisso sarebbe stata più sopportabile. È un assurdo, come ha notato il Governo italiano.

Così, secondo la Sezione, la pressione esercitata naturalmente da qualsiasi religione maggioritaria su coloro che vivono nel suo ambiente culturale sarebbe condannabile. Al fine di rispettare i gruppi minoritari, tra cui l'ateismo, bisognerebbe rendere minoritaria la religione maggioritaria. In filigrana appare non solo un'illusoria richiesta di uguaglianza religiosa, ma soprattutto il concetto di neutralità confessionale nella sua dipendenza dal pluralismo. Pluralismo e neutralità confessionale si rafforzano mutuamente.

Denunciando l'effetto opprimente della religione maggioritaria, come non vedere allo stesso modo l'oppressione di qualsiasi cultura sociale e attraverso di essa, l'oppressione che esercita la società? Questo paradosso apparente rivela la logica del confronto tra l'individuo e la società, logica propria del liberalismo politico che sostiene la teoria della libertà religiosa. Questa visione della libertà religiosa si fonda su una concezione conflittuale delle relazioni tra l'individuo e la società. La società e la persona non sono considerate in una naturale relazione d'interdipendenza e di complementarietà, ma di avversità: la società diventa il principale ostacolo alla libertà individuale. Il riconoscimento del carattere assoluto della dignità e dell'autonomia individuale si accompagna a una delegittimazione degli interessi della città.

Il fatto che una società possa avere un'identità religiosa che trascende i suoi membri, un'essenza propria, non sarebbe più accettabile.



Questa concezione della società eserciterebbe un'influenza illegittima sull'agire dello Stato, poiché fondato su dei presupposti contrari all'ideologia pluralista contemporanea. È a questa concezione *essenzialista* della società che si oppone la concezione neutralista e pluralista della società. È in questo quadro che si può comprendere la distinzione tra *l'essere* e *l'agire* dello Stato. Secondo la concezione neutralista, la società sarebbe puramente artificiale e strumentale al servizio dell'individuo. Uno strumento artificiale non può avere un "essere" e ancora meno una coscienza, ma solamente un agire strumentale mirante alla soddisfazione dei diritti individuali. Facendo emergere gli obblighi risultanti dalla libertà religiosa sulla natura piuttosto che sull'agire dell'Italia, la Sezione si metterebbe in situazione tale da poter rimproverare all'Italia di essere ciò che essa è, e di chiederle di agire come se non fosse così. Con questo scivolamento dell'*agire* all'*essere* della società, la libertà religiosa diviene così un concetto operativo efficace, strumento di secolarizzazione della società.

Questo concetto della libertà religiosa che secolarizza la società con lo scivolamento dell'*agire* all'*essere* non si accontenta di ignorare, ma finisce per limitare eccessivamente la dimensione religiosa della vita sociale e la dimensione sociale della religione⁸⁵. Queste dimensioni sono

⁸⁵ La dimensione sociale della religione è difficilmente afferrabile dal diritto, poiché la libertà religiosa protegge innanzitutto un diritto dell'individuo contro la società. Questa libertà è considerata come universale poiché fondata sulla natura della persona ed è imperativa poiché è l'espressione di uno degli aspetti della dignità umana. Questo diritto positivo alla libertà di religione trova la sua fonte nella libertà dell'atto di fede individuale. Così, secondo il concetto moderno di libertà di religione, solo gli individui (*uti singuli* o raggruppati) possiedono i diritti religiosi che si esercitano nei limiti fissati dalle legislazioni nazionali. Solo ciascun credente, individualmente, è titolare di diritto e questo diritto si esercita innanzitutto e soprattutto nei riguardi di terzi e delle società. In una parola, poiché solo gli individui hanno una coscienza, solo loro meritano che l'esercizio della propria coscienza sia protetto contro ogni forma di società la cui struttura culturale rappresenti in se stessa una potenziale costrizione.

La dimensione religiosa della cultura è ugualmente difficilmente afferrabile dal concetto moderno di libertà religiosa, poiché la libertà di coscienza individuale si esercita in uno spazio culturale dato e spesso affrancandosi da esso, se non è rimettendolo in causa. Più ancora, considerando la cultura come oppressiva per natura, alcuni desiderano che la dimensione religiosa delle società sia fondamentalmente negata o "neutralizzata", al fine di liberare lo spazio per il libero esercizio della coscienza individuale. Questa neutralizzazione dovrebbe applicarsi a tutte le società e corpi intermedi: nazione, famiglia, scuole ecc. Questa concezione moderna di libertà religiosa presuppone una neutralità religiosa delle società nelle quali essa si esercita. In diversi ambiti, è pertanto riconosciuto nel diritto internazionale che le nazioni possono essere titolari di diritti "soggettivi" come il diritto allo sviluppo o all'autodeterminazione. Allo stesso modo, le nazioni sono titolari di diritti legittimi da proteggere e trasmettere alle generazioni



tutte e due naturali e si manifestano generalmente con il fatto maggioritario.

Il modello di società neutra e pluralista implica ugualmente una modificazione del fondamento filosofico della libertà religiosa. In effetti, questo approccio conduce a una limitazione della libertà religiosa con un cambiamento del paradigma secondo il quale la libertà religiosa non è più un diritto primario, fondamentale, desunto direttamente dalla dignità ontologica della persona umana, ma è un diritto secondo, concesso dall'autorità civile, derivante dall'ideale del pluralismo democratico e contenuto nelle esigenze della neutralità dello spazio pubblico. Si tratta di un ribaltamento concettuale. Da un diritto soggettivo che trova la sua fonte in una coscienza individuale moralmente neutralizzata e che si esercita contro l'identità collettiva, noi passiamo a un diritto individuale che deriva da un'identità collettiva moralmente neutralizzata. La manifestazione delle convinzioni religiose si trova così inquadrata dalle esigenze di un ordine pubblico assimilato alla neutralità dell'identità collettiva.

Inoltre, mentre il pluralismo si presentava inizialmente in una prospettiva inclusiva, in virtù della quale le diverse religioni sarebbero tutte ugualmente buone, sembra che adesso questa prospettiva si sia ribaltata a detrimento delle religioni. Le religioni sarebbero globalmente cattive. Così a motivo della pericolosità sociale delle religioni, il pluralismo diventa la giustificazione di un più grande secolarismo mirante a preservare uno spazio pubblico minacciato. I contorni dello spazio pubblico si estendono sempre più: non è più solo l'amministrazione e gli edifici pubblici che sono privi di espressioni religiose, ma anche la strada e ciò che è visibile dalla strada. Questa estensione progressiva del secolarismo all'insieme della realtà sociale è contraria all'intenzione iniziale della Convenzione, che mirava precisamente a proteggere i diritti individuali contro l'invasione della società da parte dello Stato.

Infine, questa estensione conduce sempre più a ridurre *la libertà di religione* alla sola *libertà di fede*, vale a dire alla libertà di avere o no un credo nell'intimità (foro interno), all'esclusione del diritto di manifestare pubblicamente e collettivamente la propria religione.

A fronte di questa logica che assimila la neutralità alla laicità riducendo *in fine* la religione alla fede e la libertà religiosa al secolarismo, abbiamo cercato di presentare alla Corte il concetto di neutralità come

future: le proprie identità culturali, linguistiche, ecologiche; non è questo il caso della dimensione religiosa della loro identità culturale, ancorché si tratti di una componente più profonda delle loro identità.



inclusivo, in opposizione a quello di laicità, per natura esclusivo. Abbiamo tentato di far valere che il concetto di libertà religiosa dovrebbe evolvere nel senso di una migliore presa in conto da parte del diritto della realtà della dimensione religiosa della cultura. Questa dovrebbe permettere, *sub condicione*, di riconoscere come legittimo l'interesse che può avere una società a preservare la propria cultura, non solo nella dimensione della lingua e del patrimonio, ma anche nella sua dimensione socio-religiosa. A questo fine, abbiamo ricordato che la secolarizzazione dello spazio pubblico europeo sarebbe in contraddizione con il progetto del Consiglio d'Europa. Abbiamo anche invitato la Corte, nel suo esame dell'eventualità di un attentato alla libertà religiosa di un individuo, a considerare come interessi legittimi il desiderio dello Stato di rispettare non solo i valori morali universalizzabili, ma anche la cultura, la lingua, gli usi, le tradizioni anche religiose della società. A differenza dei valori di pluralismo, tolleranza e spirito di apertura, questi elementi sono specifici e non universali; ma sono gli elementi costitutivi delle nazioni, il fondamento ultimo della sovranità moderna, e quindi in teoria della democrazia.

Nello stesso senso, e contro la logica secolarista della Sezione, il Governo italiano ha progressivamente adottato un approccio differenzialista, salvaguardando i principi di neutralità, di laicità e di uguaglianza. Ha anzi sostenuto che "i principi di neutralità e di laicità non escludono delle distinzioni tra le comunità religiose". Il fatto di accordare uno "statuto speciale a certe Chiese tradizionali (...) non è in sé contrario al principio di uguaglianza". Al contrario, differenze di statuto giuridico possono essere giustificate dalla presa in conto di differenze di fatto, in particolare culturali e storiche: "l'uguaglianza in diritto, in effetti, deve mantenere le differenze di fatto tra le Chiese"⁸⁶, "eliminare le differenze di fatto, sarebbe incompatibile con il principio di neutralità in materia religiosa"⁸⁷. Così, secondo il desiderio del Governo, la presa in considerazione della sua identità socio-religiosa nazionale⁸⁸, anche se è per natura relativa ed evolutiva, deve permettere di sfuggire in parte al relativismo e all'indifferentismo religioso, senza rimettere in causa la laicità dello Stato italiano.

⁸⁶ Osservazioni del governo italiano alla Grande Chambre, § 8.

⁸⁷ *Ibidem*.

⁸⁸ *Ibidem*, p. 8, § 14. Secondo il governo, questa particolarità è "rappresentata da diversi fattori quali i rapporti stretti tra Stato e popolo, da una parte, e cattolicesimo dall'altra, in una prospettiva storica, tradizionale, culturale, territoriale, oltre che per il fatto che i valori della religione cattolica sono, da sempre, profondamente radicati nei sentimenti della Grande maggioranza della popolazione".



La Grande Camera, infine, ha considerato questa interpretazione segnata dal realismo e considerante la dimensione religiosa della vita sociale propria dell'Italia. Riconoscendo che la regolamentazione italiana "dà alla religione maggioritaria del paese una visibilità preponderante nell'ambiente scolastico" (GC, § 71), la Corte fa anche riferimento al caso *Folgerø* per il quale aveva considerato che "il ruolo che occupa il cristianesimo nella storia e tradizione dello Stato difensore" giustifica che il programma conceda una più larga parte alla conoscenza del cristianesimo che a quella di altre religioni e filosofie, e impedisce di qualificare questo segno di preferenza come indottrinamento. È dunque perché il cattolicesimo occupa un posto di primo piano nella storia e nella tradizione dell'Italia che il suo Governo può, in una certa misura, dare ad essa una visibilità preponderante nell'ambiente scolastico.

Così, la Corte ha riconosciuto che nei paesi di tradizione cristiana, il cristianesimo possiede una legittimità sociale specifica che lo distingue dalle altre credenze filosofiche e religiose e giustifica quindi il fatto che si possa adottare un approccio differenziato. Poiché l'Italia è un paese di tradizione cristiana, il simbolo cristiano può legittimamente avere una visibilità preponderante specifica nella società.

La Corte era già giunta a una conclusione simile in altri casi: aveva ad esempio giudicato che il fatto che nelle scuole turche i programmi di educazione nazionale

"accordino una più larga parte alla conoscenza dell'Islam che a quella delle altre religioni (...) non sarebbe in sé una mancanza ai principi del pluralismo e dell'oggettività, suscettibile di essere analizzato come indottrinamento, dal momento che la religione musulmana è maggioritariamente praticata in Turchia, nonostante il carattere laico di questo Stato"⁸⁹.

Allo stesso modo nella famosa causa *Otto-Preminger Institute c. Austria*⁹⁰, la Corte non ha voluto ignorare il fatto che la religione cattolica è la religione della stragrande maggioranza dei tirolesi. Di fatto, il giudice europeo ha posto attenzione a fattori specifici e relativi, quali "l'ambiente morale" nazionale⁹¹, "la tradizione"⁹², le "tradizioni culturali"⁹³, i "fattori storici o

⁸⁹ CEDH, 28 novembre 2004, *Zengin c. Turchia*, n° 46928/99, § 63.

⁹⁰ "The Court cannot disregard the fact that the Roman Catholic religion is the religion of the overwhelming majority on Tyroleans".

⁹¹ CEDH, 22 ottobre 1981, *Dudgeon c. Regno Unito*, n° 7525/76, § 57: GACEDH, n° 42.

⁹² CEDH, 25 febbraio 1982, *Campbell e Cosans c. Regno Unito*, cit.

⁹³ CEDH, 24 febbraio 1994, *Casado Coca c. Spagna*, n° 15450/89, n° 285, § 45.



politici propri di ciascuno Stato”⁹⁴, “la specificità della questione religiosa”⁹⁵ in un dato paese, o ancora le “tradizioni culturali e storiche di ogni società” negli ambiti che riguardano i “concetti profondi” della società⁹⁶. Da questa diversità di tradizioni culturali, storiche e religiose, la Corte ha constatato l’assenza di “un concetto uniforme del significato della religione nella società”⁹⁷.

La presa in considerazione dell’identità religiosa storica dei paesi è necessaria per contestualizzare le sentenze della Corte, per tener conto della dimensione sociale della religione e della dimensione naturalmente religiosa della società. Essa non arreca beneficio solo alla religione maggioritaria, ma può dare beneficio anche alla laicità se è questa convinzione filosofica che, in un paese, rappresenta l’identità religiosa della società.

4.6 - Il dibattito religioso e politico

Si è molto rimproverato alla decisione della Sezione di ribaltare la libertà religiosa contro la religione, di far finta di difendere la religione sopprimendola socialmente. È vero. Tuttavia, questo rimprovero non è completamente vero: occorre riconoscere che, giungendo all’interdizione del crocefisso, il concetto di libertà religiosa si ricollegherebbe con la sua espressione prima: l’opposizione al cattolicesimo di Stato. Riconsegnando alla libertà religiosa l’apparenza (almeno) del suo anti-cattolicesimo iniziale, la Corte ha spezzato il compromesso tra il cattolicesimo e la modernità, compromesso rappresentato principalmente dalla dichiarazione *Dignitatis Humanae*⁹⁸ che, in un certo modo, ha tentato di ridefinire la libertà religiosa in modo utile e non conflittuale con il mondo contemporaneo. In effetti, all’epoca della democrazia cristiana e della *Dignitatis Humanae*, il diritto civile alla libertà religiosa, come riconosciuto nei grandi testi internazionali, non mirava più, in prima battuta, a liberare l’individuo dall’influsso sociale della religione, ma a combattere l’ateismo di Stato. In questa dichiarazione, la Chiesa ha finalmente accettato il

⁹⁴ CEDH, 1 luglio 1997, *Gitonas e a. c. Grecia*, n° 18747/91; 19376/92; 19379/92; 28208/95; 27755/95, § 39.

⁹⁵ CEDH, 10 luglio 2003, *Murphy c. Irlanda*, n° 44179/98. Caso relativo all’interdizione a un pastore di diffondere su una radio locale un annuncio pubblicitario a fini religiosi.

⁹⁶ CEDH, 18 dicembre 1987, *F. c. Svizzera*, n° 11329/85, § 33. Si veda anche la sentenza della Grande Chambre del 16 dicembre 2010, *A. B. e C. c. Irlanda*, n° 25579/05, relativa all’aborto.

⁹⁷ CEDH, 12 aprile 1991, *Otto-Preminger-Institut c. Austria*, n° 13470/87, § 50.

⁹⁸ Concilio Vaticano II, Dichiarazione sulla libertà religiosa *Dignitatis Humanae*, 7 dicembre 1965.



concetto di libertà religiosa, ma a condizione di fondarla sulla dignità ontologica e trascendente della persona e di orientarla contro lo Stato, sapendo che lo Stato ateo è (in pratica) il principale obiettivo.

La teoria moderna della libertà religiosa, così riformulata a beneficio della libertà individuale della religione contro le ideologie totalitarie, resta comunque capace di rivoltarsi contro le religioni, poiché essa protegge solo gli individui. In effetti, per sua natura essa non può distinguere tra religioni e ideologie, dal momento che nessuna pretesa verità può prevalere sulla libertà individuale. Facendo così prevalere la libertà di uno solo sulla "verità" di gruppo, la libertà religiosa resta uno strumento efficace di secolarizzazione della società. Ciò ha permesso alla Sezione di prendere la stessa decisione di quella adottata dai regimi atei: la soppressione dei simboli religiosi.

Occorre ugualmente interrogarsi sul carattere ineluttabile di questo scivolamento dall'agire all'essere dello Stato. In effetti, alcuni possono pensare che la neutralità dell'agire implichi necessariamente quella dell'essere, o, per lo meno, che finisca per essere influenzata dall'essere. Così se la Convenzione non esige la neutralità confessionale dello Stato, la rende inevitabile alla fine.

A questo riguardo, si può notare il modo in cui la dichiarazione *Dignitatis Humanae* affronta questo aspetto. L'oggetto della *Dignitatis Humanae* è di riconoscere e affermare il diritto civile alla libertà religiosa nei confronti dell'agire dello Stato, discendendo questo diritto dalla dignità ontologica, trascendente, di ogni persona. Questa dichiarazione è stata largamente interpretata come implicante la rinuncia da parte degli Stati cattolici alla loro confessionalità. Di fatto, numerosi Stati cattolici hanno modificato in questo senso la propria costituzione, come ad esempio la Spagna. Eppure, la dichiarazione non lo esigeva e preconizzava il caso degli Stati in cui "a motivo delle circostanze particolari nelle quali si trovano certi popoli, un riconoscimento civile speciale è accordato nell'ordine giuridico della città a una comunità religiosa data"⁹⁹. È vero che la dichiarazione prevede questo caso per esigere altresì che "il diritto alla libertà in materia religiosa sia riconosciuto e salvaguardato" "per tutti i cittadini e tutte le comunità religiose". La

⁹⁹ DH, § 6: "Se, considerate le circostanze peculiari dei popoli nell'ordinamento giuridico di una società viene attribuita ad un determinato gruppo religioso una speciale posizione civile, è necessario che nello stesso tempo a tutti i cittadini e a tutti i gruppi religiosi venga riconosciuto e sia rispettato il diritto alla libertà in materia religiosa. Infine il potere civile deve provvedere che l'eguaglianza giuridica dei cittadini, che appartiene essa pure al bene comune della società, per motivi religiosi non sia mai lesa, apertamente o in forma occulta, e che non si facciano fra essi discriminazioni".



dichiarazione non chiede formalmente la rinuncia alla confessionalità, ma la limitazione dei suoi effetti sull'agire dello Stato.

Questa dichiarazione ha suscitato un ampio dibattito. Secondo mons. Roland Minnerath¹⁰⁰, l'evoluzione teologica della Chiesa cattolica sulla libertà religiosa risulterebbe da un cambiamento profondo della sua concezione dello Stato. Egli analizza la *Dignitatis Humanae* come segnante l'abbandono del concetto di "Stato-società", considerato come emanazione naturale della società, a beneficio di una concezione strumentale e funzionale dello "Stato di diritto". In altri termini, la dichiarazione manifesterebbe un'adesione allo Stato contrattuale, arbitro delle libertà. Quest'adesione, modificando il presupposto ideologico della Chiesa rispetto allo stato, avrebbe avuto come conseguenza necessaria il riconoscimento della libertà civile di religione. Di fatto, numerose dichiarazioni sembravano accreditare l'idea che la Chiesa, con il Concilio Vaticano II, avrebbe accettato la laicità e i suoi presupposti. Per altri versi, l'attenzione particolare sulla "persona" piuttosto che sulla società e la sua finalità ultima, così come la fondazione della libertà religiosa nella dignità e nella coscienza individuali, rendono particolarmente difficile l'articolazione di un discorso che ruoti attorno al primato del bene comune e alla società.

Più fondamentalmente, il cancellare la concezione dello Stato come emanazione naturale della società è dovuto a una delegittimazione della società rispetto alla persona, che si accompagna a sua volta ad una scomparsa della possibilità stessa di un bene comune sostanziale. La scomparsa di questa possibilità di un bene comune sostanziale spiega inoltre che, insieme alla scomparsa dello stato-società a vantaggio dello Stato-di-diritto-funzionale, la democrazia liberale avrebbe sostituito la democrazia cristiana come referente politico dominante in Europa.

È in questo contesto che si può comprendere, come abbiamo indicato in precedenza, che il caso Lautsi ha dato vita a un confronto tra democrazia liberale e democrazia cristiana nella determinazione dei valori soggiacenti al Consiglio d'Europa e alla Convenzione. Questo mostra anche le implicazioni profonde di questo confronto. Due concezioni dello Stato e della società si sono confrontate: quella naturale e quella strumentale.

Oggi, in ambito di relazioni Chiesa-Stato e di libertà religiosa, il discorso della Chiesa sembra affrancarsi dal contesto ideologico dell'epoca del Concilio Vaticano II. Le dichiarazioni ufficiali di Benedetto XVI

¹⁰⁰ R. MINNERATH, *Il diritto della Chiesa alla libertà, dal Sillabo al Vaticano II*, Coll. Le point théologique, Beauchesne, Paris, 1997.



durante il caso Lautsi sono esemplari in questo senso di una certa inflessione. Questa inflessione era già percepibile per esempio nell'esortazione *Ecclesia in Europa* del 2003¹⁰¹. In un certo qual modo, il caso Lautsi è stato l'occasione per i cattolici, gli ortodossi e alcuni protestanti, di precisare il proprio concetto di libertà religiosa.

Tra le dichiarazioni formulate da Benedetto XVI nel periodo del caso del crocefisso, citiamo quella del 15 agosto 2005 in cui aveva ricordato che "nella vita pubblica, è importante che Dio sia presente, per esempio attraverso il crocefisso, negli edifici pubblici"¹⁰². Il 5 giugno 2010, qualche settimana prima dell'udienza di fronte alla Grande Camera, il Santo Padre ha ricordato che "la croce non è semplicemente un simbolo privato di devozione (...) e non ha nulla a che fare con l'imposizione forzata di un credo"¹⁰³. Il 12 giugno 2010, durante la riunione a Roma degli ambasciatori presso la Banca per lo Sviluppo del Consiglio d'Europa, il Santo Padre ha ancora precisato il suo pensiero:

"Il Cristianesimo ha permesso all'Europa di comprendere cosa sono la libertà, la responsabilità e l'etica che impregnano le sue leggi e le sue strutture societarie. Emarginare il Cristianesimo - anche attraverso l'esclusione dei simboli che lo manifestano - contribuirebbe a privare il nostro continente della sorgente fondamentale che lo alimenta instancabilmente e che contribuisce alla sua vera identità. Effettivamente, il Cristianesimo è la fonte dei "valori spirituali e morali che sono il patrimonio comune dei popoli europei", valori ai quali gli Stati membri del Consiglio d'Europa hanno manifestato il loro incrollabile attaccamento nel Preambolo dello Statuto del Consiglio d'Europa. Questo attaccamento (...) fa radicare e garantisce la vitalità dei principi sui quali si fonda la vita politica e sociale europea, e in particolare l'attività del Consiglio d'Europa"¹⁰⁴.

¹⁰¹ Esortazione apostolica Post-Sinodale *Ecclesia in Europa* del 28 giugno 2003. In questo testo, Giovanni Paolo II indicava che "nelle sue relazioni con il potere pubblico, la Chiesa non chiede un ritorno a forme di Stato confessionale. Ma allo stesso tempo, deplora qualsiasi forma di laicismo ideologico o di separazione ostile tra le istituzioni civili e le confessioni religiose". Continuava insistendo sulla "logica di una sana collaborazione tra comunità ecclesiale e società politica".

¹⁰² Omelia di Benedetto XVI, Parrocchia pontificale, Castel Gandolfo, 15 agosto 2005. Questo intervento è stato pronunciato dopo la sentenza favorevole al crocefisso del 17 marzo 2005 pronunciata dal tribunale amministrativo di Venezia.

¹⁰³ Omelia di Benedetto XVI, chiesa di Santa Croce, Nicosia, 5 giugno 2010.

¹⁰⁴ *Discorso ai partecipanti alla 45ª riunione comune della Banca per lo sviluppo del Consiglio d'Europa*, Roma, 12 giugno 2010. Questa riunione formata dagli ambasciatori presso il Consiglio d'Europa degli stati membri della Banca per lo Sviluppo del Consiglio d'Europa si è tenuta in Vaticano, poiché la Santa Sede è membro della Banca per lo Sviluppo.



Qui è chiaramente in discussione la questione dei valori, cristiani o liberali, soggiacenti al Consiglio d'Europa.

Ma la dichiarazione più approfondita di Benedetto XVI sulla libertà religiosa è il suo *Messaggio per la giornata mondiale della Pace del 2011*¹⁰⁵. Il Papa indica che in forza del legame tra libertà religiosa e libertà morale, la libertà religiosa deve innanzitutto essere compresa "come capacità di ordinare le proprie scelte secondo verità", e non "solo come immunità dalla coercizione". Nello stesso senso, è detto che una "Una libertà nemica o indifferente verso Dio finisce col negare se stessa e non garantisce il pieno rispetto dell'altro". Il richiamo alla libertà come ordinata alla verità è fondamentale e segna una chiarificazione significativa. Così pure, il messaggio insiste sulla "dimensione pubblica della religione", avvertendo tra l'altro che "oscurare il ruolo pubblico della religione significa generare una società ingiusta".

Infine Benedetto XVI, nel suo discorso del 2011 al Corpo diplomatico, ugualmente consacrato al tema della libertà religiosa, manifesta la sua inquietudine:

"Un'altra manifestazione dell'emarginazione della religione e, in particolare, del cristianesimo, consiste nel bandire dalla vita pubblica feste e simboli religiosi, in nome del rispetto nei confronti di quanti appartengono ad altre religioni o di coloro che non credono. Agendo così, non soltanto si limita il diritto dei credenti all'espressione pubblica della loro fede, ma si tagliano anche radici culturali che alimentano l'identità profonda e la coesione sociale di numerose nazioni"¹⁰⁶.

Da queste dichiarazioni recenti legate al caso Lautsi, emerge chiaramente che per la Chiesa cattolica, la libertà religiosa non implica la neutralità confessionale dello Stato e della società. Questa non è per altro una novità¹⁰⁷.

La disintegrazione delle società che noi constatiamo oggi, particolarmente in Occidente, così come il contesto della mondializzazione che accentua la crisi delle identità collettive, potrebbero mettere un freno al liberalismo individualista che soggiace al concetto moderno di libertà

¹⁰⁵ Benedetto XVI, *Libertà religiosa, via di pace*, Messaggio per la giornata mondiale della Pace, Roma, 1° gennaio 2011.

¹⁰⁶ Benedetto XVI, *Discorso al corpo diplomatico*, Roma, 11 gennaio 2011.

¹⁰⁷ Giovanni XXIII denunciò nella Lettera enciclica *Mater et Magistra* del 15 maggio 1961: "L'aspetto più sinistramente tipico dell'epoca moderna si trova nel tentativo assurdo di voler costruire un ordine temporale solido e fecondo al di fuori di Dio, unico fondamento sul quale è possibile sussistere".



religiosa. Da questa prospettiva, la perorazione del Governo italiano in favore del crocefisso come simbolo di civilizzazione assume tutto il suo valore: l'Italia pur desiderando rispettare le libertà individuali, ha rifiutato di sottostare al nichilismo culturale post moderno. L'ambasciatore d'Italia, Sergio Busetto, lo ha espresso in questi termini: "Il rispetto dell'identità religiosa di un individuo deve essere possibile nel rispetto dell'identità religiosa della società nella quale egli vive"¹⁰⁸.

È quindi anche in questo senso che possiamo comprendere la dichiarazione dei paesi ortodossi in favore dell'Italia. Essi sono infatti particolarmente legati alla dimensione religiosa della loro cultura e reticenti nei confronti della post-modernità occidentale. Diverse Chiese ortodosse (Ucraina, Serbia e Bulgaria) sono anche intervenute formalmente per scritto presso la Corte. Altre hanno preso posizione pubblicamente. Il Patriarca Cirillo di Mosca e di tutta la Russia, in una lettera al Primo Ministro italiano¹⁰⁹ ha dichiarato: "La democrazia europea non dovrebbe incoraggiare la cristianofobia come fecero i regimi atei nel passato"¹¹⁰. Egli precisa:

"l'eredità cristiana in Italia e in altri paesi europei non deve diventare argomento esaminato dalle istituzioni europee in merito alla protezione dei diritti umani. (...) il pretesto di assicurare il carattere laico dello Stato non deve esser usato per affermare una ideologia antireligiosa, che costituisce una evidente minaccia alla pace della comunità, discriminando la maggioranza religiosa in Europa, che è cristiana".

In modo ancora più diretto, il rappresentante della Chiesa ortodossa russa all'OSCE ha dichiarato, riferendosi al caso Lautsi come esempio:

"Ritengo che il concetto di neutralità religiosa dello Stato sia la questione più contestabile presso l'OSCE. I tentativi miranti a stabilire un modello religiosamente neutro di Stato in Europa hanno numerose conseguenze negative"¹¹¹.

¹⁰⁸ Sergio Busetto, Ambasciatore d'Italia, Intervento d'apertura del seminario organizzato da l'ECLJ, CNR e l'Ambasciata d'Italia, al Consiglio d'Europa, 30 aprile 2010.

Il documento è accessibile presso: http://www.eclj.org/pdf/seminar_on_the_religious_symbols_in_the_public_space_document_de_s%C3%A9ance_lautsi.pdf.

¹⁰⁹ Lettera al Primo Ministro italiano, 26 novembre 2009. Documento disponibile sul sito: <http://www.mospat.ru/en/2009/11/26/news9194/>.

¹¹⁰ Traduzione non ufficiale di "European democracy should not encourage Christianophobia like atheistic regimes did in the past".

¹¹¹ 111 Vakhtang Kipshidze, Dipartimento per le relazioni esterne della Chiesa



È certo che lo scandalo generato dalla sentenza sul caso Lautsi del novembre 2009 ha dato la parola a numerosi responsabili politici e religiosi contro ciò che è stato spesso percepito come una inaccettabile deriva ideologica della Corte. L'autorità della Corte, le cui sentenze non hanno forza esecutiva diretta, è fondata sul consenso degli Stati e, forse ancora di più, sul suo prestigio. A motivo della natura intergovernativa della Corte, l'esecutività delle sue sentenze pertiene alla competenza delle autorità nazionali, sotto la supervisione degli altri governi. Secondo le circostanze, lo Stato esegue le sentenze con maggiore o minore docilità e buona volontà. Nel caso Lautsi, era chiaro che il Governo italiano in carica avrebbe rifiutato di sottomettersi a una decisione di ritiro del crocefisso; cosa più grave ancora per l'autorità della Corte, questo rifiuto sarebbe stato appoggiato da numerosi governi. *In fine*, sembra che per la Corte, la diversità culturale e la crisi identitaria dell'Europa rendano impossibile preservare un prestigio unanimemente apprezzato con un attivismo giudiziario progressista.

4.7 - Le conseguenze del caso Lautsi

Le conseguenze del caso Lautsi, dell'enorme mobilitazione che esso ha generato, vanno aldilà della questione della laicità, ma si fondano sulla questione dei valori soggiacenti alla Convenzione. Le conseguenze si possono già anche percepire nella giurisprudenza recente. Infatti, la Corte sembra cominciare a dare prova di un certo riserbo giudiziario nei casi moralmente sensibili. Mentre la Corte era diventata uno dei terreni favoriti dell'attivismo "ideologico ultraliberale"¹¹², soprattutto in materia di bioetica e di sessualità, sembra ora riscoprire che i valori etici e morali sottesi in ogni società meritano un certo rispetto. Questo è stato ad esempio nel caso *Schalk e Kopf c. Germania*¹¹³, in cui la Corte è addivenuta all'assenza di un diritto al matrimonio per coppie del medesimo sesso; nel caso importante *A. B. e C. contro l'Irlanda*¹¹⁴, in cui la Grande Camera ha

ortodossa russa, Intervento durante la "Riunione complementare della dimensione umana sulla libertà di religione o di convinzione" dell'OSCE, organizzata a Vienna il 9-10 dicembre 2010.

Documento disponibile su: <http://www.mospat.ru/en/2010/12/13/news32334/>.

¹¹² Secondo l'espressione di Mons. Hilarion Alfeev, Presidente del dipartimento per le relazioni esterne: "the Court itself has turned into an instrument of promoting an ultra-liberal ideology": lettera al Segretario di Stato Vaticano a proposito del caso *Lautsi*, 27 novembre 2009.

¹¹³ CEDH, 24 giugno 2010, *Schalk e Kopf c. Germania*, n° 30141/04.

¹¹⁴ CEDH, *A. B. e C. c. Irlanda*, cit.



enunciato esplicitamente che non esiste un diritto all'aborto in nome della Convenzione¹¹⁵; o ancora nel caso *Hass c. Svizzera*¹¹⁶, in cui ha enunciato l'assenza di diritto al suicidio assistito. Nel caso *Wasmuth c. Germania*¹¹⁷ che metteva sotto accusa il meccanismo di finanziamento delle chiese, la Corte ha dimostrato prudenza contro il parere di coloro che vedevano in questo caso una nuova occasione per ridurre l'influenza delle Chiese cristiane.

Il caso Lautsi ha avuto anche delle conseguenze importanti sui dibattiti nazionali relativi alla presenza dei simboli religiosi nelle scuole, ospedali o parlamenti. Questi dibattiti durano da anni, per esempio in Austria, in Svizzera, in Spagna, in Québec, in Romania. Le corti costituzionali d'Austria e anche del Perù hanno giudicato la presenza del crocifisso nelle aule e nei tribunali conforme alla costituzione. Queste decisioni sono state prese nello stesso momento della sentenza Lautsi. In Svizzera, il Consiglio di Stato ha respinto il 22 giugno 2011 un ricorso che mirava a interdire l'esposizione del crocifisso nei corridoi di una scuola del Ticino. Inoltre, i parlamenti svizzeri esaminano attualmente un progetto di iniziativa mirante espressamente a "autorizzare nello spazio pubblico i simboli dell'occidente cristiano"¹¹⁸.

In radice, il caso del crocifisso ha una profonda portata unificatrice tra i diversi popoli europei. L'appoggio dimostrato da 21 paesi testimonia che il cristianesimo resta al cuore dell'unità europea. Questo caso è stato anche occasione di riavvicinamento tra Chiesa cattolica e ortodossia e ha dimostrato che la loro collaborazione – di cui esse si sono reciprocamente rallegrate – permette loro di riguadagnare una influenza legittima e di modificare così in profondità l'orientamento della politica europea. Questo potrà, nel lungo termine, essere la conseguenza più significativa del caso del crocifisso. Da allora, altre richieste sono state sottoposte alla Corte: una relativa alla presenza di icone nelle aule rumene, una per i crocifissi nei tribunali italiani.

¹¹⁵ Essa ha giudicato che le restrizioni all'aborto in Irlanda «sono basate su valori morali profondi riguardo la natura della vita», e ha concluso che queste «restrizioni perseguivano il fine legittimo di proteggere la morale, di cui la difesa del diritto alla vita del bambino nascituro costituiscono un aspetto in Irlanda».

¹¹⁶ CEDH, 20 gennaio 2011, *Hass c. Svizzera*, n. 31322/07.

¹¹⁷ CEDH, 17 febbraio 2011, *Wasmuth c. Germania*, n° 12884/03.

¹¹⁸ Iniziativa 10.512n Iv.pa. Glanzmann. Autorizzare nello spazio pubblico i simboli dell'Occidente cristiano.



Abstract

The case of *Lautsi v. Italy*

Upon publication of the judgment of the second section of the European Court of Human Rights, on November 3, 2009, the case of *Soile Lautsi and others against Italy* (no. 30814/06) became a subject of debate and a social issue across Europe.

In this judgment, the Court condemned Italy for violating the negative freedom of religion of the applicants due to the presence of crucifixes in the classroom of the public school attended by the children of Mrs Lautsi. Beyond the letter and the original spirit of the Convention, the second section stated as a standard the combination of secularism and democracy. Largely shocked by this decision, European society has questioned the role of the Court, the relationship between human rights and culture, the meaning of negative freedom, neutrality and secularism, and the place of Christianity in European identity.

Politically, the decision of 2009 was a switch in a new era; the Court very symbolically detached itself from the culture of the Christian-Democrat modernity who had presided over its creation. In fact, this judgment was often perceived as an abuse of the Court, and as marking the triumph of individual atheism over social religiosity. In other words, this judgment may have committed a double abuse of power: that of the Court over the national society, and that of the individual over the national culture.

The judgment of the Grand Chamber of 2011 corrects the ruling of 2009 and provides answers to the questions it had raised. While the 2009 ruling left a gap between the supranational authority of human rights and the individual, the judgment of 2011 gives the quality and legitimacy of intermediate common goods back to the national culture and society.

This paper presents a summary of the key lessons of the Lautsi case, from the institutional, legal, philosophical, political and religious viewpoints.