

GIURISPRUDENZA CIVILE

CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO, Grande Camera, sentenza del 18 marzo 2011, *Lautsi contro Italia*, n. 30814/06*

(*omissis*)

57. IN primo luogo la Corte precisa che la sola questione di cui si trova investita è quella della compatibilità, avuto riguardo alle circostanze della causa, della presenza del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche italiane con il contenuto degli artt. 2 del Protocollo n. 1 e 9 della Convenzione.

Così, nel caso specifico, da una parte non è chiamata ad esaminare la questione della presenza del crocifisso in luoghi diversi dalle scuole pubbliche, dall'altro non le compete di pronunciarsi sulla compatibilità della presenza del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche con il principio di laicità, così come stabilito nel diritto italiano.

58. In secondo luogo la Corte sottolinea che i sostenitori della laicità si avvalgono delle interpretazioni relative al «grado di forza, di serietà, di coerenza e di importanza» richieste perché si tratti di «convinzioni» ai sensi degli artt. 9 della Convenzione e 2 del Protocollo n. 1 (sentenza *Campbell e Cosans contro Regno unito*, 25 febbraio 1982, n. 7511/76, 7743/76, § 36).¹ Più precisamente, occorre verificare il profilo delle «convinzioni filosofiche» ai sensi del secondo comma dell'art. 2 del Protocollo n. 1, dal momento che esse meritano «rispetto “in una società democratica”», non sono incompatibili con la dignità della persona e non sono in contrasto con il diritto fondamentale del bambino all'istruzione (*ibidem*).

59. La Corte ricorda che in materia di educazione e di insegnamento l'art.

* La sentenza si trova sul sito Internet della Corte (www.echr.coe.int), nella banca-dati «HUDOC», in inglese e francese. – Qui ci serviamo della traduzione (non ufficiale) dal francese a cura di Laura De Gregorio in collaborazione con la Rivista «Il Regno», disponibile sul sito www.olir.it/documenti/index.php?argomento=127&documento=5609. I numeri fanno riferimento ai paragrafi della sentenza. Offriamo qui i paragrafi sull'«in iure». Vedi alla fine del documento la nota di S. MÜCKL, *Crocifissi nelle aule? La sentenza definitiva di Strasburgo dopo una controversia lunga*.

¹ Tutte le sentenze della Corte vengono citate secondo il nome del caso, la data della sentenza ed il numero del caso (così facilmente consultabile sulla banca-dati «HUDOC»). La citazione concreta fa riferimento al paragrafo della rispettiva sentenza.

2 del Protocollo n. 1 è in linea di massima *lex specialis* rispetto all'art. 9 della Convenzione. Ciò vale a maggior ragione quando, come nel caso di specie, è in gioco l'obbligo degli Stati contraenti – che pone il secondo capoverso di tale art. 2 – di rispettare, nel quadro dell'esercizio delle funzioni che essi svolgono in questo campo, il diritto dei genitori di assicurare questa educazione e questo insegnamento in conformità alle loro convinzioni religiose e filosofiche (sentenza *Folgerø ed altri contro Norvegia* [GC], 29 giugno 2007, n. 15472/02, § 84).

Conviene dunque esaminare il caso in questione principalmente con riferimento al secondo capoverso dell'art. 2 del Protocollo n. 1 (cfr. *Appel-Irrgang ed altri contro Germania*, 6 ottobre 2009, n. 45216/07).

60. Occorre tuttavia leggere questa disposizione alla luce non solo del primo capoverso dello stesso articolo, ma anche, particolarmente, dell'art. 9 della Convenzione (cfr. per esempio la sentenza *Folgerø*, citata, § 84) che garantisce la libertà di pensiero, di coscienza e di religione, nonché la libertà di non aderire ad alcuna religione e che pone a carico degli Stati contraenti un «dovere di neutralità e di imparzialità».

In proposito occorre ricordare che gli Stati hanno la missione di garantire, rimanendone neutrali e imparziali, l'esercizio delle diverse religioni, culti e credi. Il loro ruolo è di contribuire ad assicurare l'ordine pubblico, la pace religiosa e la tolleranza in una società democratica, in particolare tra gruppi contrapposti (cfr. per esempio la sentenza *Leyla Şahin contro Turchia* [GC], 10 novembre 2005, n. 44774/98, § 107). Questo concerne sia le relazioni tra credenti e non credenti sia le relazioni tra seguaci delle diverse religioni, culti e credenze.

61. La parola «rispettare» alla quale rinvia l'art. 2 del Protocollo n. 1 significa più di «riconoscere» o «prendere in considerazione»; piuttosto che un impegno negativo, questo verbo implica a carico dello Stato una qualche obbligazione positiva (sentenza *Campbell e Cosans*, citata, § 37). Ciò nonostante, le esigenze della nozione di «rispetto» che si ritrovano anche nell'art. 8 della Convenzione cambiano molto da un caso all'altro, vista la diversità delle pratiche seguite e delle condizioni esistenti negli Stati contraenti. Tale nozione implica anche che gli Stati godano di un ampio margine di apprezzamento per determinare, in funzione dei bisogni e delle risorse della comunità e degli individui, le misure da adottare al fine di assicurare l'osservanza della Convenzione. Nel contesto dell'art. 2 del Protocollo n. 1 questa nozione significa in particolare che tale disposizione non potrebbe essere interpretata nel senso di consentire ai genitori di esigere dallo Stato che organizzi un determinato insegnamento (cfr. *Bulski contro Polonia* [déc.], n. 46254/99 e 31888/02).

62. Occorre ugualmente ricordare la giurisprudenza della Corte relativa al ruolo della religione nei programmi scolastici (cfr. essenzialmente le sentenze *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen contro Danimarca*, 7 dicembre 1976, n. 5095/71, 5920/72, 5926/72, §§ 50-53, *Folgerø*, citata, § 84, e *Hasan et Eylem Zengin contro Turchia*, 9 ottobre 2007, n. 1448/04, §§ 51-52).

Secondo tale giurisprudenza la definizione e la regolazione dei programmi scolastici sono riservate alla competenza degli Stati contraenti. Non compete in linea di massima alla Corte pronunciarsi su queste questioni dal momento che la loro soluzione varia a seconda dei paesi e delle epoche.

In particolare, il secondo capoverso dell'art. 2 del Protocollo n. 1 non impedisce agli Stati di divulgare, attraverso l'insegnamento o l'educazione, informazioni o conoscenze aventi direttamente o meno carattere religioso o filosofico; allo stesso modo non autorizza i genitori ad opporsi all'integrazione di un simile insegnamento o educazione nei programmi scolastici.

In compenso, dal momento che mira a salvaguardare la possibilità di un pluralismo educativo, implica che lo Stato, nell'adempimento delle sue funzioni in materia di educazione e di insegnamento, vigili affinché le informazioni e le conoscenze comprese nei programmi siano divulgate in maniera obiettiva, critica e pluralista, così da permettere agli alunni di sviluppare un senso critico a proposito in particolare del fatto religioso, in un'atmosfera serena, preservata da ogni proselitismo. Il secondo capoverso dell'art. 2 del Protocollo n. 1 fa divieto di perseguire uno scopo d'indottrinamento che potrebbe essere considerato come non rispettoso delle convinzioni religiose e filosofiche dei genitori. È qui che si pone per gli Stati il limite da non superare (sentenze citate in questo stesso paragrafo rispettivamente §§ 53, § 84, § 52).

63. La Corte non condivide la tesi del Governo secondo cui l'obbligo che grava sugli Stati contraenti ai sensi del secondo capoverso dell'art. 2 del Protocollo n. 1 verte unicamente sul contenuto dei programmi scolastici, sicché la questione della presenza del crocifisso nella aule delle scuole pubbliche esula dal suo campo di applicazione.

È vero che numerose cause di cui la Corte si è occupata relative a questa disposizione riguardano il contenuto o l'attuazione dei programmi scolastici. Nondimeno, come la Corte ha del resto già evidenziato, l'obbligo degli Stati contraenti di rispettare le convinzioni religiose e filosofiche dei genitori non si limita solo al contenuto dell'istruzione e alle modalità di erogarla: s'impone ad essi «nell'esercizio» dell'insieme delle «funzioni» – ai sensi del secondo capoverso dell'art. 2 del Protocollo n. 1 – che essi esercitano in materia di educazione e di insegnamento (cfr. essenzialmente le sentenze *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen*, citate, § 50, *Valsamis contro Grecia*, 18 dicembre 1996, n. 21787/93, § 27, e *Hasan e Eylem Zengin*, citata, § 49, e *Folgerø*, citata, §

84). Ciò include senza alcun dubbio la regolamentazione dell'ambiente scolastico quando il diritto nazionale prevede che questa funzione sia riservata alle autorità pubbliche.

Ora, è nel quadro così descritto che s'inserisce la presenza del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche italiane (cfr. gli artt. 118 del regio decreto n. 965 del 30 aprile 1924, 119 del regio decreto n. 1297 del 26 aprile 1928 e 159 e 190 del decreto legislativo n. 297 del 16 aprile 1994; qui *sopra* §§ 14 e 19).

64. Da un punto di vista generale la Corte reputa che, quando la regolamentazione dell'ambiente scolastico è riservata alla competenza delle autorità pubbliche, ciò comporta l'assunzione di una funzione da parte dello Stato nel campo dell'educazione e dell'insegnamento ai sensi del secondo capoverso dell'art. 2 del Protocollo n. 1.

65. Ne consegue che la decisione relativa alla presenza del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche riguarda funzioni assunte dallo Stato convenuto nel campo dell'educazione e dell'insegnamento e ricade nell'ambito di applicazione del secondo capoverso dell'art. 2 del Protocollo n. 1. Ci si colloca quindi in un campo in cui entra in gioco l'obbligo dello Stato di rispettare il diritto dei genitori di educare ed istruire i propri figli in conformità alle loro convinzioni religiose e filosofiche.

66. La Corte considera che il crocifisso è innanzitutto un simbolo religioso. Le giurisdizioni nazionali l'hanno ugualmente sostenuto e del resto il Governo non lo contesta. Il significato del crocifisso non è decisivo nello stabilire se la simbologia religiosa c'entri o meno. Non ci sono per la Corte elementi che attestano l'eventuale influenza che l'esposizione sui muri delle aule scolastiche di un simbolo religioso potrebbe avere sugli alunni: non si potrebbe quindi ragionevolmente affermare che essa abbia o meno un'influenza su giovani persone le cui convinzioni non sono ancora definite.

Si può tuttavia comprendere che la ricorrente possa vedere nell'esposizione del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche frequentate dai suoi figli una mancanza di rispetto da parte dello Stato del suo diritto di educare ed istruire questi ultimi in conformità alle sue convinzioni filosofiche. Peraltro la percezione soggettiva della ricorrente non sarebbe di per sé sufficiente ad integrare una violazione dell'art. 2 del Protocollo n. 1.

67. Il Governo argomenta che la presenza del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche è il frutto dell'evoluzione storica dell'Italia, circostanza questa che gli attribuisce un significato non solo culturale, ma anche identitario, corrispondendo oggi ad una tradizione che giudica importante perpetuare. Aggiunge che al di là del suo significato religioso il crocifisso è simbolo dei principi e dei valori che fondano la democrazia e la civiltà occidentale giustificandone la presenza nelle aule scolastiche.

68. Secondo la Corte la decisione di conservare o meno una tradizione ricade nell'ambito del margine di apprezzamento dello Stato convenuto. La Corte deve del resto considerare il fatto che l'Europa è caratterizzata da una grande diversità fra gli Stati che la compongono in particolare sul piano dell'evoluzione culturale e storica. Sottolinea tuttavia che evocare una tradizione non esonera uno Stato contraente dal suo obbligo di rispettare i diritti e le libertà consacrati dalla Convenzione e dai suoi protocolli.

Quanto al punto di vista del Governo relativo al significato del crocifisso, la Corte constata che il Consiglio di Stato e la Corte di cassazione hanno sul punto posizioni divergenti e che la Corte costituzionale non si è pronunciata (cfr. qui *sopra* § 16 e 23). Non appartiene alla Corte prendere posizione su un dibattito interno alle giurisdizioni nazionali.

69. Rimane che gli Stati contraenti godono di un margine di apprezzamento quando si tratti di conciliare l'esercizio delle funzioni che essi assumono nel campo dell'educazione e dell'insegnamento e il rispetto dei diritti dei genitori di assicurare tale educazione e insegnamento in conformità alle proprie convinzioni religiose e filosofiche (cfr. qui *sopra* §§ 61-62).

Questo vale sia per la regolazione dell'ambiente scolastico sia per la definizione e la regolazione dei programmi (come la Corte ha già precisato: cfr. essenzialmente le sentenze citate *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen*, §§ 50-53, *Folgerø*, § 84, e *Zengin*, §§ 51-52; cfr. qui *sopra* § 62). La Corte dunque deve in linea di massima rispettare le scelte degli Stati contraenti in questi ambiti compreso il ruolo che essi assegnano alla religione nella misura in cui tuttavia queste scelte non conducono ad una forma d'indottrinamento (*ibidem*).

70. La Corte deduce nel caso concreto che la scelta circa la presenza del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche ricade nell'ambito del margine di apprezzamento dello Stato convenuto. Il fatto che non esista un consenso europeo sulla questione della presenza dei simboli religiosi nelle scuole pubbliche (cfr. qui *sopra* §§ 26-28) avvalorava questa interpretazione.

Questo margine di apprezzamento va tuttavia di pari passo con un controllo europeo (cfr. per esempio, *mutatis mutandis*, la sentenza *Leyla Şahin* citata, § 110) consistendo il compito della Corte nell'assicurarsi che il limite indicato al § 69 qui sopra non venga trasgredito.

71. A tale proposito è vero che prescrivendo la presenza del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche – crocifisso che, si riconosca o meno ad esso un valore simbolico laico, rinvia senza dubbio al cristianesimo – si attribuisce alla religione di maggioranza del paese una visibilità preponderante nell'ambiente scolastico.

Tuttavia, questo non è di per sé sufficiente ad integrare un tentativo di in-

dottrina da parte dello Stato convenuto e a stabilire un inadempimento delle prescrizioni di cui all'art. 2 del Protocollo n. 1.

La Corte rinvia su questo punto, *mutatis mutandis*, alle sue sentenze *Folgerø* e *Zengin* citate. Nella causa *Folgerø*, in cui aveva dovuto esaminare il contenuto del programma di un corso di «cristianesimo, religione e filosofia» («KRL»), ha infatti stabilito che il fatto che questo programma accordi una parte più ampia alla conoscenza del cristianesimo rispetto a quella delle altre religioni e filosofie non configurerebbe in sé una violazione dei principi di pluralismo e di obiettività suscettibile di tradursi in indottrinamento. La Corte ha precisato che, visto il posto che occupa il cristianesimo nella storia e nella tradizione dello Stato convenuto – la Norvegia – tale questione ricadeva nel margine di apprezzamento di cui godono gli Stati per definire e regolare i programmi scolastici (sentenza citata, § 89). La Corte è pervenuta ad una conclusione simile nel contesto dei corsi di «cultura religiosa e conoscenza morale» erogati nelle scuole turche i cui programmi accordavano una più ampia conoscenza all'islam in ragione del fatto che la religione musulmana è praticata dalla maggioranza della popolazione nonostante il carattere laico dello Stato turco (sentenza *Zengin*, citata, § 63).

72. Ancora, il crocifisso appeso al muro è un simbolo essenzialmente passivo e questo aspetto è particolarmente rilevante per la Corte con riguardo specificamente al principio di neutralità (cfr. qui *sopra* §§ 60). Non gli si potrebbe attribuire un'influenza sugli alunni comparabile a quella che può avere una lezione o la partecipazione ad attività religiose (cfr. sentenze *Folgerø* e *Zengin*, citate, rispettivamente § 94 e § 64).

73. La Corte osserva che, nella sua sentenza del 3 novembre 2009, la camera ha all'opposto sostenuto la tesi secondo cui l'esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche avrebbe un impatto notevole sul secondo e terzo ricorrente di 11 e 13 anni all'epoca dello svolgimento dei fatti. Secondo la camera, nel contesto dell'educazione pubblica il crocifisso, che è impossibile non notare nelle aule scolastiche, è necessariamente percepito come parte integrante dell'ambiente scolastico e può di conseguenza essere considerato come un «segno esteriore forte» così come già indicato nella sentenza *Dahlab* citata (cfr. §§ 54 e 55 della sentenza).

La Grande Camera non condivide questa interpretazione. Giudica infatti che non ci si possa basare nel caso di specie su questa decisione essendo completamente diverse le circostanze della causa.

Ricorda infatti che la causa *Dahlab* concerneva il divieto rivolto a un'insegnante di indossare il velo islamico nel quadro della sua attività di insegnamento, motivando il divieto con la necessità di proteggere i sentimenti religiosi degli allievi e dei loro genitori e di applicare il principio di neutralità

confessionale della scuola consacrato dal diritto interno svizzero. Dopo aver rilevato che le autorità elvetiche avevano debitamente bilanciato gli interessi in conflitto, la Corte ha giudicato, in virtù soprattutto della giovane età dei bambini affidati alla cura delle ricorrente, che esse non avevano oltrepassato il loro margine di apprezzamento.

74. Gli effetti dell'accresciuta visibilità che la presenza del crocifisso attribuisce al cristianesimo nello spazio scolastico meritano di essere ulteriormente relativizzati in relazione ai seguenti elementi. Da una parte questa presenza non è associata ad un insegnamento obbligatorio del cristianesimo (cfr. gli elementi di diritto comparato esposti nella citata sentenza *Zengin*, § 33). Dall'altra, secondo le indicazioni del Governo, l'Italia apre ugualmente lo spazio scolastico ad altre religioni. Il Governo indica in particolare che il velo islamico indossato dalle studentesse e altri simboli e abbigliamenti con significato religioso non sono proibiti; sono previste delle regole per conciliare agevolmente la frequenza scolastica e le pratiche religiose di minoranza; l'inizio e la fine del ramadan sono «spesso festeggiati» nelle scuole e un insegnamento religioso facoltativo può essere attivato nelle scuole per «ogni confessione religiosa riconosciuta» (cfr. qui *sopra* § 39). D'altra parte, nulla indica che le autorità scolastiche si dimostrino intolleranti rispetto agli alunni che professano altre religioni, a quelli non credenti o aventi convinzioni filosofiche che non si rifanno ad alcuna religione.

In più, i ricorrenti non sostengono che la presenza del crocifisso nelle aule abbia incitato a sviluppare insegnamenti aventi carattere di proselitismo, né reputano che il secondo e terzo di essi si siano trovati di fronte ad insegnanti che, nell'esercizio delle loro funzioni, abbiano in modo tendenzioso insistito sulla presenza del crocifisso.

75. Infine, la Corte osserva che la ricorrente ha mantenuto intatto il suo diritto, in qualità di genitore, di illuminare e consigliare i propri figli, di esercitare nei loro confronti il suo ruolo naturale di educatrice e di orientarli in una direzione conforme alle proprie convinzioni filosofiche (cfr. le sentenze citate *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen*, e *Valsamis*, §§ 54 e 31 rispettivamente).

76. Ne deriva da ciò che precede che decidendo di mantenere appeso il crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche frequentate dai figli della ricorrente, le autorità italiane hanno agito nei limiti del margine di apprezzamento di cui dispone lo Stato convenuto nell'ambito del suo obbligo di rispettare, nell'esercizio delle funzioni che esso assume nel campo dell'educazione e dell'insegnamento, il diritto dei genitori di educare ed istruire i figli in conformità alle proprie convinzioni religiose e filosofiche.

77. La Corte ne deduce che non vi è stata violazione dell'art. 2 del Protocollo n. 1 con riferimento alle doglianze sollevate dalla ricorrente. Considera

d'altro canto che nessuna questione distinta si pone nel caso di specie con riguardo all'art. 9 della Convenzione.

78. La Corte considera che, letto come si deve alla luce dell'art. 9 della Convenzione e del secondo comma dell'art. 2 del Protocollo n. 1, il primo capoverso di questa disposizione garantisce agli allievi un diritto all'istruzione nel rispetto del loro diritto di credere o di non credere. Comprende di conseguenza come studenti sostenitori della laicità vedano nella presenza del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche che frequentano una lesione ai propri diritti derivanti da queste disposizioni.

Valuta, tuttavia, che per le ragioni indicate nell'ambito dell'esame della posizione della ricorrente, non vi è stata violazione dell'art. 2 del Protocollo n. 1 con riferimento alle doglianze sollevate dal secondo e dal terzo ricorrente. Considera d'altro canto che nessuna questione distinta si pone nel caso di specie con riguardo all'art. 9 della Convenzione.

(*omissis*)

CROCIFISSI NELLE AULE? LA SENTENZA DEFINITIVA DI STRASBURGO DOPO UNA CONTROVERSIA LUNGA

LA sentenza della Grande Camera della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo del 18 marzo 2011 segna il capitolo finale di una controversia legale di quasi dieci anni la quale aveva trovato, soprattutto nella sua ultima fase, in tutta l'Europa attenzione ed accompagnamento giuridico e politico. In vista della domanda giuridica da decidere, ciò è tutt'altro che sorprendente. Dispute giudiziarie sull'ammissibilità di simboli religiosi nelle scuole pubbliche possono essere sempre capaci di attirare l'attenzione non solo dei giuristi, ma anche dell'opinione pubblica più in generale. Negli ultimi due decenni sono significativamente aumentati, sia a livello nazionale sia europeo, i processi corrispondenti; questa realtà si può valutare come conseguenza di una crescente pluralizzazione. Per questo, i fatti alla base dei casi non si possono riassumere in un'unica categoria: da un lato, si tratta della questione sull'ammissibilità di allestire le aule scolastiche con simboli religiosi e poi, se esiste un diritto «negativo», basato sui diritti fondamentali, contro questa presenza. In altre costellazioni è in gioco se le persone che partecipano alle lezioni possono indossare simboli religiosi. Da tutto ciò, possono nella prassi sorgere due problemi giuridici distinti: Da una parte, se (nella prima costellazione) si applica un diritto «negativo», effettivo a causa dei diritti dell'uomo, contro la presenza del simbolo utilizzato; d'altro canto, invece, se una persona indossa tale simbolo può richiamarsi ad un diritto «negativo» nel caso di un divieto statale dell'utilizzo del simbolo.

1. FATTI PRINCIPALI

Il caso Lautsi contro l'Italia ebbe inizio nell'anno scolastico 2001-2002 nell'*Istituto comprensivo statale Vittorino da Feltr*, una scuola pubblica, ad Albano Terme (provincia di Padova): la madre di origine finlandese di due ragazzi in età scolastica, all'epoca di 11 e 13 anni, pretese l'eliminazione dalle aule dei crocifissi ivi collocati. Questa pretesa ella la motivò con il «principio della laicità», sulla cui base voleva fossero educati i propri figli, e a sostegno della sua posizione rimandava ad una decisione della Corte di Cassazione italiana del 2000,² stando alla quale il collocamento di crocifissi nei locali elettorali³ sarebbe stato inconciliabile, per l'espletamento delle elezioni statali, con il principio legale-costituzionale della laicità dello Stato. Nel corso del procedimento del tribunale amministrativo la ricorrente completò la sua formulazione facendo leva su una – presunta – violazione del principio dell'imparzialità dell'amministrazione pubblica, nonché sulla violazione del diritto ad esercitare la patria potestà in materia di educazione. La protezione giuridica nazionale invece non ebbe alcun successo; nel 2006 il Consiglio di Stato italiano decise, come già prima il Tribunale Amministrativo Regionale del Veneto,⁴ che la libertà di fede non era violata, in quanto il crocifisso non era soltanto un simbolo religioso, ma impersonava anche i valori secolarizzati della costituzione italiana.⁵

2. PROCEDURA DAVANTI ALLA CORTE

2. 1. *Sentenza di Camera della Corte (2ª sezione) del 3 novembre 2009*

Con ricorso individuale secondo l'art. 35 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali reclamava la ricorrente – a proprio nome come a nome dei suoi due figli⁶ – una violazione del diritto all'istruzione (art. 2 capoverso 2 del Protocollo addizionale n. 1

² Corte di Cassazione, sentenza del 1 marzo 2000, n. 4273 (disponibile sulla pagina www.unife.it/convegni/amicuscuriae/index_file/cassazione439.pdf).

³ In effetti doveva essersi trattato degli stessi ambienti, in quanto anche le aule servono come locali elettorali (presumibilmente in esse non vennero tolti, appositamente per il giorno delle elezioni, i crocifissi ivi appesi).

⁴ Tribunale Amministrativo Regionale Veneto, sentenza del 17 marzo 2005 (disponibile sulla pagina www.giustizia-amministrativa.it/WEBY2K/DettaglioRicorso.asp?val=200202007).

⁵ Consiglio di Stato, sentenza del 13 febbraio 2006, n. 7314/2006 (disponibile sulla pagina www.giustizia-amministrativa.it/webcds/DettaglioRicorso.asp?val=200507314).

⁶ Tra le curiosità del caso va annoverata la circostanza che come ricorrente figura solo la madre (a nome suo e dei suoi due figli) – ma non il padre (anche sposato con la ricorrente), sebbene egli per tutto il tempo della controversia giudiziaria convivesse con la famiglia e avesse anche lui la patria potestà per i figli.

alla Convenzione) come della libertà di pensiero, di coscienza e di religione (art. 9 della Convenzione). Le norme sono così redatte:

Articolo 2 del Protocollo n. 1 alla Convenzione:

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

Articolo 9 della Convenzione:

1. Ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare religione o credo, così come la libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti.

2. La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla pubblica sicurezza, alla protezione dell'ordine, della salute o della morale pubblica, o alla protezione dei diritti e della libertà altrui.

Con sentenza del 3 novembre 2009 la Camera della Corte (2^a sezione) ha concluso, all'unanimità, che c'è stata violazione tanto del diritto all'istruzione quanto della libertà di pensiero, di coscienza e di religione. La decisione si basa essenzialmente sulle considerazioni seguenti:

Nella sua valutazione giuridica la Corte formulò in forma decisamente stringata i «fondamenti generali», che poi applicò al caso – in un doppio ambito. Per quanto riguarda i criteri fondamentali la Camera pose evidentemente al centro il diritto dei genitori ad esercitare la patria potestà in materia di educazione (l'art. 2 del Protocollo n. 1). Questo diritto richiede un ambiente scolastico che deve mostrarsi aperto e incentivare l'integrazione. La scuola non deve essere un palcoscenico per le attività missionarie o per le prediche, ma favorire l'incontro delle diverse convinzioni religiose e ideologiche. Allo Stato ne deriva in positivo l'obbligo di offrire contenuti d'insegnamento «obiettivi, critici e pluralistici» e in negativo il divieto di perseguire uno scopo d'indottrinamento, che *potrebbe* suscitare l'impressione,⁷ di non rispettare gli obiettivi religiosi o ideologici dei genitori. Alla garanzia – prevista dalla Convenzione – della libertà di fede invece la Camera dedicò solo poche righe, tenute naturalmente in tono deciso: all'indicazione, che la garanzia abbraccia anche i componenti negativi, viene subito allacciata la dicitura

⁷ Si dà risalto solo qui, la versione originale recita per tanto: «*qui puisse être considéré comme*».

che l'obbligo dello Stato alla neutralità sia inconciliabile con gli annunci, per quanto buoni essi siano, riferiti alla legittimità delle convinzioni religiose o delle loro forme d'espressione. In ambito scolastico la neutralità deve garantire il pluralismo.

Dai criteri in tal modo raggruppati la Camera passò alla concreta decisione sul caso. La ribadita dichiarazione che lo Stato, nelle sue Istituzioni, debba astenersi da ogni influenza, anche indiretta, sulle convinzioni dei cittadini, viene rafforzata dalla Camera per l'ambiente scolastico: questo sarebbe un terreno particolarmente sensibile proprio per il fatto che ai bambini mancherebbero ancora sufficienti capacità critiche. Proprio i simboli religiosi, soprattutto quando la maggior parte della popolazione appartiene ad una determinata religione, potrebbero produrre una «pressione» sugli altri allievi di religione diversa o atei. All'obiezione del governo italiano che al crocifisso non sia legato un significato esclusivamente religioso, ma sia simbolo di quei valori personificati complessivamente nella storia e nelle tradizioni del paese, la Camera contrappose, in una frase, la propria valutazione, che la collocazione dei crocifissi nelle aule vada oltre l'usanza che riporta alla mente riferimenti storici. Di contrapposto, il rapporto della ricorrente – e cioè che il crocifisso sia il simbolo della Chiesa Cattolica, al cui lato si pone lo Stato quando lo colloca nelle aule, il che ferisce il diritto dei suoi figli di non professarsi per la fede cattolica – viene ampiamente ribadito ancora una volta e senz'altro accettato come «non arbitrario». Una volta constatato che il crocifisso debba essere classificato come un palese simbolo religioso, la Camera ritiene di poter stabilire, che la sua presenza nelle aule può essere interpretata dagli allievi di ogni età non solo come simbolo religioso, ma ampiamente e conseguentemente come se essi fossero educati secondo una determinata religione. Per allievi appartenenti ad una determinata religione ciò potrebbe essere incoraggiante, su altri invece di diversa religione o atei ciò potrebbe avere un effetto di «turbamento emozionale». La «negativa» libertà di fede, che non deve essere ridotta alla mancanza di funzioni religiose scolastiche e dell'insegnamento religioso, ma riferirsi alle pratiche e ai simboli, nei quali si personifica una fede, una religione o l'ateismo, merita invece «particolare protezione» quando lo Stato esprime una fede e pone così il singolo in una posizione, alla quale egli non può sottrarsi o può farlo solo con sforzi imprevedibili. La collocazione di simboli religiosi non è giustificabile, secondo la Camera, nemmeno con il desiderio di altri genitori che auspicano per i propri figli un'educazione religiosa. Le loro convinzioni dovrebbero «tener conto» di quelle degli altri genitori. Lo Stato, da parte sua, dovrebbe garantire, nell'ambito dell'istruzione pubblica, la neutralità confessionale, in quanto, a prescindere dalle convinzioni religiose, sussiste un generale obbligo scolastico e gli allievi andrebbero esortati al

pensiero critico. Su questo sfondo la Camera non è in grado di riconoscere fino a che punto l'arredo delle aule con un simbolo, che è ragionevolmente da associare al Cattolicesimo, possa contribuire ad un'educazione pluralistica, essenziale per mantenere una società democratica nel senso della Convenzione.

2. 2. *Rinvio del caso dinanzi alla Grande Camera della Corte*

La sentenza della Camera del 3 novembre 2009 ha trovato un'eco prevalentemente critico, anzi disastroso nel pubblico tanto italiano quanto europeo. Anche il dibattito scientifico nella bibliografia giuridica ha in maggior parte evidenziato che ci furono difetti eclatanti nella sentenza.⁸ Si può riassumere i principali aspetti della critica come segue:

- una comprensione dilatata della dimensione negativa (meglio detto: «negatoria») dei diritti dell'uomo (in questo contesto, del diritto all'istruzione e della libertà di religione) e la sua sovrapponderazione unilaterale a scapito della dimensione positiva dei diritti dell'uomo;
- la classificazione autoritaria del crocifisso come «segno esterno forte» che senz'altro avesse l'effetto di qualcosa «sconvolgente emotivamente» ed intimidante;
- una comprensione sbagliata di contenuto e portata del principio della neutralità dello Stato;
- la trascuratezza completa del margine di apprezzamento,⁹ concesso agli Stati contraenti secondo la giurisprudenza consolidata della Corte (come, in generale, la scarsa considerazione della giurisprudenza in rispetto all'art. 9 della Convenzione);
- aver ignorato le circostanze storico-culturali dello Stato contraente e la sua decisione, democraticamente legittimata, a favore di un riferimento a simboli religiosi nelle scuole pubbliche;

⁸ SANTIAGO CAÑAMARES ARRIBAS, *La Cruz de Estrasburgo. En torno a la sentencia Lautsi v. Italia, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, «Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado», vol. 22, 2010, pp. 1-12; INO AUGSBERG / KAI ENGELBRECHT, *Staatlicher Gebrauch religiöser Symbole im Licht der Europäischen Menschenrechtskonvention. Zur Entscheidung des EGMR vom 3.11.2009 in der Rechtssache Lautsi*, «Juristenzeitung», a. 65, vol. 9, 2010, pp. 450-458.

⁹ Questa mancanza è sorprendente tanto più che la presidente della Seconda Sezione, FRANÇOISE TULKENS, in una pubblicazione strettamente scientifica, poco prima della sentenza (*The European Convention on Human Rights and Church-State-Relations: Plualism vs. Pluralism*, «Cardozo Law Review», a. 30, vol. 6, 2009, pp. 2575-2590: 2577 sg.), aveva evidenziato esplicitamente quest'aspetto («the role of national decision-making bodies has to be given special consideration and domestic authorities should enjoy a large margin of appreciation»).

– la tendenza della Corte, di stabilire *un determinato* modo di regolare le relazioni Stato – religione (in questo caso concretamente quello del laicismo), sul quale non esiste inoltre un consenso europeo, per mezzo dell'interpretazione dei diritti dell'uomo.

L'Italia ha chiesto, entro il termine di tre mesi secondo l'art. 43 § 1 della Convenzione, il rinvio del caso davanti alla Grande Camera.¹⁰ In risposta il collegio della Grande Camera secondo l'art. 43 § 2 della Convenzione ha accettato il 1° marzo 2010. All'udienza del 30 giugno 2010 hanno partecipato con i suoi interventi Terze Parti in un numero finora eccezionale – un indizio assai notevole per la rilevanza del caso in tutta l'Europa. Oltre a trentatré membri del Parlamento europeo e diverse organizzazioni non-governative intervenivano principalmente dieci Stati del Consiglio d'Europa dalla parte dell'Italia come Terze Parti, otto di essi¹¹ sono stati rappresentati da un consulente comune di altissima reputazione nell'ambito internazionale.¹²

3. SENTENZA DELLA GRANDE CAMERA DELLA CORTE DEL 18 MARZO 2011

Dopo una fase di deliberazione di durata eccezionalmente lunga – dall'udienza sono già passati quasi nove mesi – il 18 marzo 2011 la Corte pronunciò la sua sentenza, attesa con impazienza, che è definitiva secondo l'art. 44 § 1 della Convenzione. Con 15 voti contro due, la Grande Camera giunse alla conclusione che non c'è stata violazione né del diritto all'istruzione né della libertà di religione.

All'inizio la Corte chiarisce l'oggetto ed il criterio dell'esame: l'unica questione da decidere è se l'allestimento delle aule scolastiche nelle scuole pubbliche italiane con crocifissi sia compatibile con le garanzie della Convenzione. Non si tratta, invece, di un esame generale sull'ammissibilità di simboli religiosi nei luoghi pubblici, nemmeno è la Corte chiamata a prendere posi-

¹⁰ Si può consultare il ricorso del governo italiano sul sito: www.governo.it/GovernoInforma/Dossier/crocifisso_sentenza.

¹¹ Armenia, Bulgaria, Grecia, Lituania, Malta, Russia, San Marino e Cipro. – I governi di Malta e Romania hanno presentato interventi propri.

¹² Si tratta del professore di diritto internazionale ed europeo presso la New York University ed presso il Collegio d'Europa a Bruges, JOSEPH H. H. WEILER. La sua aringa in favore al riferimento a Dio nel preambolo di una Costituzione Europea (fallita nel frattempo) (*Un'Europa cristiana. Un saggio esplorativo*, Milano, BUR Saggi, 2003) aveva causato grande attenzione nel pubblico, innanzitutto tenendo in conto il fondo biografico dell'autore (che è ortodosso ebreo praticante). – Il suo intervento nell'udienza dinanzi alla Grande Camera del 30 giugno 2010 è consultabile sulla pagina www.diritticomparati.it/2011/11/lintervento-di-joseph-weiler-alla-corte-di-strasburgo-sul-crocifisso.html.

zione sul problema di quanto la prassi in dibattito accorda con le norme del diritto italiano.

Come già prima la Camera, anche la Grande Camera esamina il caso sotto il profilo del diritto dei genitori al rispetto delle loro convinzioni nell'ambito della scuola pubblica secondo il secondo capoverso dell'art. 2 del Protocollo n. 1; ciò che viene presentato con la tesi (tutt'altro che indubitabile) che esso, in materia di educazione e di insegnamento, sia *lex specialis* rispetto al diritto alla libertà religiosa secondo l'art. 9 della Convenzione.¹³ Dopo l'esame accurato del diritto all'istruzione, la Corte conclude constatando, con una frase chiara, che nessuna questione distinta sussiste per quanto riguarda la libertà di religione.¹⁴ Con un simile ragionamento procede la Grande Camera rispetto ai ricorrenti: Il caso viene trattato quasi esclusivamente in relazione alle madre, ciò che spetta ai loro due figli, non si fa un esame autonomo.¹⁵

Esaminando il diritto all'istruzione, la Corte condensa la sua giurisprudenza precedente¹⁶ in alcuni «principi generali»,¹⁷ nella cui luce porta il caso concreto ad una decisione:¹⁸

In genere, lo Stato è obbligato ad assicurare l'esercizio neutrale ed imparziale delle diverse convinzioni religiose e filosofiche. Il modo di concepire ed organizzare il sistema scolastico cade nella competenza degli Stati contraenti, anzi possono legittimamente arrivare a soluzioni ben diverse fra di loro, a seconda del paese e delle circostanze concrete. Il diritto all'istruzione non impedisce gli Stati contraenti di designare riferimenti religiosi o filosofici nella scuola pubblica. Agendo così devono procedere «in maniera obiettiva, critica e pluralista», in modo da permettere agli alunni di «sviluppare un senso critico a proposito in particolare del fatto religioso» e da garantire un'atmosfera serena, preservata da ogni proselitismo. Il limite da non superare per lo Stato consiste nello scopo d'indottrinamento che potrebbe essere considerato come non rispettoso delle convinzioni religiose e filosofiche dei genitori.

La decisione concreta del caso viene sviluppata dalla Grande Camera attraverso gli aspetti presentati dal governo italiano come anche dal confronto con la sentenza della Camera del 2009:

Contro l'affermazione del governo italiano secondo la quale i criteri dedotti dal diritto all'istruzione rispettino (soltanto) il contenuto dell'istruzione-

¹³ § 59. – La sentenza data come prova di questo, *Folgerø contro Norvegia* (Grande Camera [GC], 29 giugno 2007, n. 15472/02, § 84) sostiene la tesi soltanto in parte: Quella sentenza aveva unicamente sottolineato che il secondo capoverso dell'art. 2 del Protocollo n. 1 dovesse essere interpretato in considerazione dell'art. 9 della Convenzione. ¹⁴ § 77.

¹⁵ § 78.

¹⁶ Vengono citate le seguenti sentenze della Corte: *Kjelsen contro Danimarca* (7 dicembre 1976, n. 5095/71); *Folgerø ed altri contro Norvegia*, cit.; *Hassan ed Eylem Zengin contro Turchia* (9 ottobre 2007, n. 1448/04); *Appel-Irrgang ed altri contro Germania* (6 ottobre 2009, n. 45216/07).

¹⁷ §§ 60-62.

¹⁸ §§ 63-77.

ne e la modalità in cui viene essa dispensata, insiste la Corte che tale obbligo degli Stati contraenti ad un'educazione neutrale, imparziale e senza indottrinamento compete loro anche «nell'esercizio» dell'insieme delle «funzioni». Ciò comprende anche l'allestimento degli ambiti scolastici, riguarda dunque la questione sull'ammissibilità di simboli religiosi. Rispetto alla valutazione del crocifisso si mescolano diverse considerazioni: da una parte, il crocifisso è «prima di tutto» un simbolo religioso;¹⁹ se ci siano altri livelli di significato, non è di rilevanza. D'altra parte la Corte non ritiene provato se i crocifissi nelle aule scolastiche esercitino un influsso sugli alunni (le cui convinzioni non sono ancora pienamente sviluppate). La percezione soggettiva della ricorrente che l'insegnamento non si svolga in accordo con le sue convinzioni filosofiche non sarebbe di per sé sufficiente ad integrare una violazione del diritto all'istruzione.

A questo punto la Corte presenta la figura dogmatica del «margine di apprezzamento», trascurata completamente nella sentenza della Camera.²⁰ Raccogliendo l'argomento del governo italiano che l'allestimento con crocifisso sia il risultato dello stampo storico-culturale del paese e simbolizzi perciò (anche) i suoi valori (secolari), aggiunge la Grande Camera che l'Europa non costituisce un'entità omogenea, anzi che gli Stati europei presentano una vasta diversità nella loro evoluzione storica e culturale. Il ruolo della religione può, quindi, essere diverso a seconda dello Stato contraente; lo stesso vale per il suo sistema di educazione ed insegnamento. La Corte, così la conclusione, deve in linea di massima rispettare le decisioni rispettive degli Stati.

Applicati questi criteri, la decisione di uno Stato contraente di allestire le aule scolastiche delle scuole pubbliche con crocifissi entra al margine di apprezzamento, da rispettare dalla Corte.²¹ Poiché lo Stato, con l'utilizzo di un simbolo associato ad una determinata religione, può rispecchiare tanto le circostanze sociologiche di religione quanto la tradizione storico-culturale del paese – così la Corte l'aveva già deciso riguardo in Norvegia²² ed in Turchia.²³ Tale riferimento per sé stesso non costituisce un indottrinamento proibito, per quello devono aggiungersi più aspetti (ciò che, come la Corte con ragione osserva più tardi,²⁴ nemmeno la ricorrente aveva affermato). La Corte, invece, corregge con parole decise la sentenza della Camera del novembre 2009: mentre essa aveva considerato il crocifisso come «segno ester-

¹⁹ § 66.

²⁰ §§ 67-69.

²¹ La Grande Camera, per completare, fa riferimento alla gamma di norme dei singoli Stati contraenti (§§ 26-28); tali considerazioni del diritto comparato, invece, non venivano fatte nella sentenza della Camera del 2009.

²² Sentenza *Folgerø ed altri contro Norvegia*, cit., § 89.

²³ Sentenza *Hassan ed Eylem Zengin contro Turchia*, cit., § 63.

²⁴ § 74.

no forte»,²⁵ la Corte lo qualifica adesso, seguendo una formula del governo maltese,²⁶ come «un simbolo essenzialmente passivo»²⁷ che, per sé stesso, non ha nessun effetto influente. L'organizzazione dell'educazione e dell'insegnamento scolastici in Italia lascia, come spiega la Grande Camera citando la dichiarazione non ribadita del governo italiano, spazio per altre tradizioni religiose. Tutto ciò ed anche il fatto che il diritto della ricorrente di educare i suoi figli secondo le sue convinzioni filosofiche si mantiene completamente, conducono la Corte alla valutazione finale che lo Stato contraente Italia ha agito entro il suo margine di apprezzamento prevedendo l'allestimento delle aule scolastiche con crocifissi.

4. VALUTAZIONE DELLA SENTENZA²⁸

Prima di tutto è da considerare la situazione tutt'altro che facile dinnanzi la quale si trovava la Grande Camera nel momento della sua decisione: La sentenza precedente della Camera del novembre 2009 aveva provocato una tale dimensione di critica sia giuridica che politica che la Corte non doveva soltanto decidere un caso concreto ma anche provvedere a recuperare la sua propria autorità e quella della Convenzione. Tenendo tutto questo in conto si capisce tanto la durata lunga dopo l'udienza quanto lo sforzo ben notevole di fondare la sentenza definitiva su una base più forte possibile entro la Corte. Riguardo al modo di procedere, la Grande Camera ha fatto, differentemente dalla Camera, sforzi notevoli per l'informazione del pubblico (europeo) e per la trasparenza: l'intervento equilibrato di organizzazioni non governative,²⁹ la presenza di un'udienza, la pubblicazione di un esteso comunicato stampa su contenuto e argomentazione della decisione in quattro lingue anche il giorno della pronuncia della sentenza.³⁰

4. 1. *Auto-restrizione sul ruolo di una Corte sopranazionale*

Un primo aspetto da valutare positivamente è il fatto che la Corte ha considerato il suo ruolo come organo di un'organizzazione sopranazionale e,

²⁵ La formula proviene dalla sentenza *Dahlab verso Svizzera*, 15 febbraio 2001, n. 42393/98, § 54.

²⁶ § 48.

²⁷ § 72.

²⁸ Vedi anche l'analisi approfondita da VINCENZO TURCHI, *La pronuncia della Grande Chambre della Corte di Strasburgo sul caso Lautsi C. Italia: post nubila Phoebus*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale. Rivista telematica», ottobre 2011, pp. 1 sgg. (consultabile sulla pagina www.statochiese.it); inoltre le riflessioni stimolanti da CARLO CARDIA, *Identità religiosa e cultura europea. La questione del crocifisso*, Allemandi, Torino 2010.

²⁹ La Camera, invece, aveva consultato esclusivamente l'organizzazione «Greek Helsinki Monitor».

³⁰ Il comunicato stampa è stato pubblicato, oltre alle lingue ufficiali della Corte (francese ed inglese), anche in italiano ed in tedesco – la sentenza della Camera dal novembre 2009, invece, è fino ad oggi esclusivamente consultabile in francese.

di conseguenza, ha rispettato i limiti funzionale-giuridici del suo agire di giurisprudenza risultanti da ciò. Alla Corte è affidato il compito di vegliare sull'osservanza delle garanzie assicurate nella Convenzione. La Convenzione è un patto regionale sui diritti dell'uomo nel contesto istituzionale del Consiglio d'Europa; per la sua natura giuridica si tratta di un trattato multilaterale sul diritto internazionale. Attualmente il Consiglio d'Europa, e così il sistema convenzionale, è composto da 47 Stati contraenti, nei quali vivono ben 800 milioni di persone.

Come il Consiglio d'Europa non è uno Stato europeo, così nemmeno la Corte è un tribunale costituzionale europeo. Il suo ruolo consiste nel garantire di diritti convenzionali e perciò assicurare un livello minimo dell'osservanza dei diritti dell'uomo in tutta l'Europa.³¹ Non entra, invece, nella competenza della Corte, ma rimane compito degli organi competenti degli Stati contraenti (spetta ai singoli tribunali costituzionali in quanto esistenti), stabilire un rapporto «ideale» sulle diverse posizioni protette dai diritti dell'uomo che si contrappongono fra di loro.

Da questa limitazione immanente proviene la figura del margine di apprezzamento, sviluppata dalla giurisprudenza della stessa Corte:³² Sia nell'esame dei legittimi obiettivi dell'ingerenza che nella proporzionalità fra obiettivi ed ingerenza, le autorità nazionali godono di margini di giudizio e di apprezzamento. Deriva da ciò l'opinione corretta che le autorità nazionali sono di solito più vicine alla materia e sono più familiari con le necessità e circostanze locali rispetto ad un tribunale internazionale.³³ Si capisce bene che il margine di apprezzamento così concepito non da carta bianca agli Stati contraenti per applicare la Convenzione ai sensi delle autorità nazionali (ciò metterebbe in dubbio la sua sfera di giurisdizione in tutta l'Europa) ma che è sottomesso, da parte sua, al controllo riesaminante della Corte.³⁴ Però la Corte ha sempre evitato, nell'esercizio della sua funzione di controllo, di

³¹ La sentenza della Camera nel caso *Şahin contro Turchia*, 29 giugno 2004, n. 44774/98, § 100, proclama esplicitamente che «il sistema convenzionale è di un ruolo sussidiario».

³² Per la prima volta nella sentenza *Handyside contro Reino Unito*, 7 dicembre 1976, n. 54983/72, §§ 47 sgg.; vedi dalla bibliografia abbondante ad es. SØREN PREBENSEN, *The Margin of Appreciation and Articles 9, 10 and 11 of the Convention*, «Human Rights Law Journal», a. 19, 1998, pp. 13 sgg.; ROSARIO SAPIENZA, *Sul margine d'apprezzamento statale nel sistema della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, «Rivista di diritto internazionale», a. LXXIV, 1991, pp. 571 sgg.; PALMIRA TANZARELLA, *Il margine di apprezzamento*, in *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, a cura di Marta Cartabia, Bologna, il Mulino, 2007, pp. 145 sgg.

³³ Così esplicitamente la Camera della Corte nella sentenza *Şahin contro Turchia*, cit., § 100.

³⁴ Anche quest'aspetto è di giurisprudenza consolidata della Corte, vedi le sentenze *Manoussakis contro Grecia*, 26 settembre 1996, n. 18748/91, § 44; *I.A. contro Turchia*, 13 settembre 2005, n. 42571/98, § 25; *Şahin contro Turchia* (GC), 10 novembre 2005, n. 44774/98, § 109; *Chiesa di Scientology Mosca contro Russia*, 5 aprile 2007, n. 18147/02, § 87.

firmare la sua propria valutazione in contrasto con quella delle autorità nazionali.

Questi principi sono stati accentuati dalla giurisprudenza della Corte esplicitamente soprattutto nei casi nei quali erano in gioco aspetti dei rapporti fra Stato e religione. Perché a tale riguardo le opinioni «possono divergere molto con tutta ragione» in una società democratica, dovendo spettare alle decisioni delle autorità nazionali «una rilevanza particolare». ³⁵ Allo stesso modo, è riconosciuto nella giurisprudenza della Corte che gli Stati contraenti godono di un margine di apprezzamento nell'ambito dell'educazione ed insegnamento scolastici. ³⁶

È un ritorno ai principi provati della pratica giurisprudenziale della Corte, d'accogliere con favore, quando la Grande Camera adesso tiene in conto il margine di apprezzamento dello Stato contraente in questione ed accetta, dopo un esame accurato, le decisioni delle autorità nazionali. All'usurpazione della Seconda Sezione, di costruire con la sua sentenza del novembre 2009 una situazione giuridica adatta al suo gusto mediante la decisione giudiziale, viene opposto un rifiuto netto.

4. 2. *Accettazione di pluralità e diversità negli Stati europei*

L'importanza specifica di un tribunale sopranazionale, dal punto di vista funzionale, è, senz'altro, strettamente connessa con la situazione giuridica materiale: l'unico documento legale, comune a tutti gli Stati contraenti, è appunto la Convenzione – e le sue garanzie devono dare buona prova nei confronti dei numerosi sistemi legali nazionali, considerato il gran numero degli Stati contraenti, necessariamente eterogenei, i quali sono da parte loro legittimati democraticamente per il potere dello Stato. La Convenzione, invece, costituisce un regime legale sia puntuale (in quanto alla protezione nei diritti dell'uomo) che sussidiario (comparato con le garanzie nazionali), ma non è, secondo la volontà degli Stati contraenti, uno strumento della standardizzazione, sia totale, sia parziale, dei sistemi legali nazionali.

Considerando ciò, la pluralità e la diversità degli Stati contraenti formano appunto la base di validità della Convenzione e tutt'altro che un male da livellare possibilmente per mezzo dell'interpretazione dei diritti dell'uomo. La Corte, nella sua giurisprudenza consolidata, non ha fatto mancare la sensibilità dovuta nei confronti dei sistemi legali nazionali, soprattutto nei suoi aspetti essenziali per l'identità nazionale – avendo eletto altri Stati contraenti nella stessa materia altri sistemi di regolamentazione. Tale metodo pre-

³⁵ Esplicitamente la Corte nelle sentenze *Wingrove contro Reino Unito*, 25 novembre 1996, n. 17419/90, § 58; *Cha'are Shalom Ve Tsedek contro Francia*, 27 giugno 2000, n. 18147/02, § 84; *Şahin contro Turchia* (GC), cit., § 109.

³⁶ Sentenza *Folgerø e altri contro Norvegia*, cit., § 89.

suppone logicamente un precedente «inventario» di diritto comparato sulle situazioni legali nei diversi sistemi legali nazionali. Se da quel «inventario» risulta una differenza nelle soluzioni legali nazionali, detto in altre parole: se non esiste un «consenso europeo», ciò indica una presupposizione a favore del margine di apprezzamento delle autorità nazionali.³⁷

Com'è noto gli Stati europei hanno trovato soluzioni pienamente diverse per quanto riguarda i loro rapporti con la Chiesa, la fede e la religione. Sistematizzando a larghi tratti, si può distinguere fra sistemi di una Chiesa ufficiale che continua ad esistere fin'oggi,³⁸ di una separazione in senso stretto e, nella maggioranza degli Stati, di una cooperazione legalmente coordinata fra ambedue i poteri.³⁹ Dipende indi dalla decisione fondamentale di uno Stato se e in che senso si usano simboli religiosi o attribuibili ad una religione nella sfera degli istituti pubblici.

A differenza della Camera, la Grande Camera non ha risparmiato la fatica di entrare nel diritto comparato: Non soltanto ha analizzato le normative negli Stati contraenti ma ha inoltre considerato la giurisprudenza di qualche tribunale costituzionale nazionale.⁴⁰ Lì la Corte ha verificato che solo una ben limitata minoranza di Stati contraenti ha stabilito un divieto espresso dell'allestimento delle aule scolastiche con simboli religiosi mentre la questione non è specificamente regolata nella maggioranza degli Stati. Considerando tutto ciò, la Corte addivene all'unica decisione giusta perché fissata nella struttura basica della Convenzione: quella di prendere coscienza della pluralità e rispettarla invece di livellarla per mezzo di meccanismi che la ignorano.

4. 3. *Comprensione ampia della neutralità religiosa e filosofica dello Stato*

La Camera, nella sua sentenza del novembre 2009, aveva motivato l'obbligo dello Stato alla neutralità. Con questo, però, aveva insinuato che ci fosse soltanto «il» principio della neutralità per eccellenza. Questo è, già riguardo alla maggioranza dei sistemi legali nazionali, semplicemente sbagliato: «neutralità» è un concetto euristico, ottenuto dall'interpretazione congiunta di diversi concetti giuridici.⁴¹ La Camera aveva inoltre presupposto un'idea ri-

³⁷ Così dice chiaramente la sentenza nel caso *Lautsi verso Italia*, vedi § 70.

³⁸ Secondo la giurisprudenza dell'ex-Commissione Europea dei Diritti dell'Uomo (*X contro Danimarca*, decreto del 8 marzo 1976, n. 7374/76, «Decisions and Reports/Décisions et Rapports», vol. 5, 1976, p. 157), l'art. 9 della Convenzione non vieta nemmeno il sistema di una Chiesa ufficiale in uno Stato contraente, neanche sull'aspetto della libertà di religione.

³⁹ Vedi il mio studio approfondito: STEFAN MÜCKL, *Europäisierung des Staatskirchenrechts*, Baden-Baden, Nomos, 2005, p. 143 sgg.

⁴⁰ §§ 27-28.

⁴¹ Vedi per la normativa tedesca STEFAN MÜCKL, *Grundlagen des Staatskirchenrechts*, in *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, a cura di Josef Isensee, Paul Kirchhof, vol. VII, Heidelberg, C. F. Müller 2009³, § 159 n. 67 sgg.

stretta di neutralità, senza farlo patente, vale a dire la cosiddetta neutralità «distanziante» la quale proibisce allo Stato di prevedere la presenza di simboli religiosi nelle istituzioni pubbliche senza eccezione. Questo è un punto di vista legittimo – ma appunto soltanto uno di vari possibili. Non sono pochi gli Stati contraenti che garantiscono la neutralità in maniera estesamente aperta attraverso un sistema di cooperazione fra Stato e Chiesa:⁴² Da una parte, prevedono l'allestimento delle istituzioni pubbliche con quei simboli religiosi che esprimono le particolarità storico-culturali del paese e tengono inoltre conto dei fatti, sempre esistenti, dell'aderenza della maggioranza della popolazione ad una religione determinata. D'altra parte, né si attribuisce obbligatorietà materiale a questi simboli né si concede loro esclusività per il fattore «religione» in se stesso.

Questa vista troppo ristretta della Camera viene corretta dalla Grande Camera:⁴³ Essa constata con ragione che nemmeno un principio della neutralità dello Stato, immanente al diritto all'istruzione non esclude in linea di massima l'ammissibilità di simboli religiosi nella scuola pubblica.⁴⁴ Inoltre, non è in contraddizione con l'obbligo di presentare i contenuti dei programmi scolastici in maniera pluralista ed obiettiva se si fa riferimento all'importanza storico-culturale ed attuale di una religione.⁴⁵ Infine, la presenza dei crocifissi nelle scuole italiane non viene connessa con una pretesa normativa, ciò che neanche la ricorrente mette in dubbio: né s'insegna il cristianesimo o le sue dottrine in una maniera obbligatoria⁴⁶ né si escludono a priori altre tradizioni religiose e le loro manifestazioni.⁴⁷

4. 4. *Limitazione della dimensione «negatoria» delle garanzie convenzionali*

Un altro punto di critica centrale nei confronti della sentenza della Camera del novembre 2009 riguardava la comprensione dilatata della dimensione «negatoria»⁴⁸ dei diritti dell'uomo:⁴⁹ Questa, disse la Camera, meritava «una

⁴² Fondamentale per la differenziazione fra neutralità «distanziante» ed «estesamente aperta»: ERNST-WOLFGANG BÖCKENFÖRDE, *Kreuze (Kruzifixe) in Gerichtssälen?*, «Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht», a. 20, 1975, pp. 119 sgg.

⁴³ La posizione opposta si trova nell'opinione separata dissenziente del giudice Malinverni, alla quale si è aggiunta la giudice Kalaydjieva. Il loro pensiero è vicino a quello della Camera; sorprendentemente giungono alla valutazione che lo Stato ferisca il principio di neutralità nel caso di allestire le aule scolastiche coi crocifissi, invece non quando tollera che un'insegnante musulmana indossi il velo (punto 6 dell'opinione separata).
⁴⁴ § 62.

⁴⁵ § 71; in riferimento alla giurisprudenza precedente della Corte nelle sentenze *Folgerø verso Norvegia*, cit., § 89, e *Hassan ed Eylem Zengin verso Turchia*, cit., § 63.

⁴⁶ Questo accade esclusivamente nelle ore di religione alla cui partecipazione tuttavia nessuno può essere obbligato contro la sua volontà.
⁴⁷ § 74.

⁴⁸ Ci pare quel termine più esatto di quello usato dalla Camera («negativa»), pensando nella figura dell'«azione negatoria» del diritto processuale.

⁴⁹ Un bell'orientamento generale sulla figura dogmatica si trova in Detlef Merten, *Nega-*

protezione particolare» in modo che i genitori di opinione opposta, desiderando l'educazione religiosa di loro figli anche nella scuola dovessero «tener conto». ⁵⁰ Procedendo così la Camera concedeva alla ricorrente, il cui punto di vista aveva inoltre adottato senza esaminare di fatto una posizione decisiva sull'allestimento delle aule scolastiche con simboli religiosi a misura del suo veto, che i crocifissi dovessero essere tolti.

Tale punto di vista si basa su una comprensione sbagliata della dimensione «negatoria» dei diritti dell'uomo: Questi diritti danno il diritto all'astensione dal *proprio* agire ma non alla proibizione dell'*agire altrui*. ⁵¹ La dimensione «negatoria» include nemmeno un effetto di proteggere da un confronto di qualsiasi tipo: ⁵² né il credente ha il diritto al non essere reso insicuro per manifestazioni della non-credenza né il non-credente al non incontrarsi con quelle della credenza. È fuori strada a priori volere richiamarsi ad un ambiente «areligioso» con ricorso alla dimensione negatoria della libertà religiosa indipendentemente da se si desidera l'omissione del suono di campana o del richiamo del muezzin, il rimuovere della croce o del crocifisso oppure del velo di un'insegnante musulmana.

Il crocifisso sulla parete scolastica, così adesso la Corte constata implicitamente, non ha nessun effetto che potrebbe ridurre i diritti dell'osservatore del simbolo. Come «simbolo essenzialmente passivo» ⁵³ non chiama a nessuna reazione nonché positiva. D'altronde, gli insegnamenti non avevano un «carattere di proselitismo», nemmeno affermato dalla ricorrente. ⁵⁴ Infine, il suo diritto di educare i suoi figli conforme alle proprie convinzioni filosofiche rimane intatto. ⁵⁵

4. 5. Particolarità del processo concreto di decidere

Lo sforzo della Corte, notevole come già accennato, di fondare la sua sentenza su una base più forte possibile entro di essa, conduce a qualche taglio nella stringenza sistematica della sentenza. Fondamentalmente, la Grande Camera ricorre alla figura del margine di apprezzamento e tematizza in questo quadro le diverse questioni giuridiche sorte dal caso senza arrivare sempre ad una decisione chiara. Per colui che vuole sapere un po' di più

tive Grundrechte, in *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa*, a cura di idem, Hans-Jürgen Papier, vol. II, Heidelberg, C. F. Müller, 2006, § 42 n. 75.

⁵⁰ §§ 55-56.

⁵¹ Con riguardo speciale alla libertà religiosa vedi MARTIN HECKEL, *Glaubensfreiheit*, in idem, *Gesammelte Schriften*, vol. IV, Tübingen, Mohr Siebeck, 1997, p. 647 (771).

⁵² Cfr. una posizione affine: HERBERT BETHGE, *Mittelbare Grundrechtsbeeinträchtigungen*, in *Handbuch der Grundrechte*, op. cit., vol. III, 2009, § 58 n. 66, 101.

⁵⁴ § 74.

⁵³ § 72.

⁵⁵ § 75.

degli aspetti discussi in modo controverso, magari anche nella stessa Corte, vale la pena leggere le tre opinioni separate (concordanti).⁵⁶

5. RIASSUNTO

La sentenza della Grande Camera del 18 marzo 2011 si è rifatta ai principi provati sviluppati dalla giurisprudenza consolidata della Corte. Essa rispetta tanto la decisione di uno Stato legittimata democraticamente su come definire ed utilizzare il suo patrimonio storico-culturale includendo la religione quanto la rilevanza della religione nello spazio pubblico. D'altra parte, mette in chiaro che non si devono dedurre dalla presenza di simboli religiosi nelle istituzioni pubbliche le massime di agire obbligatorie per i non-credenti o per i credenti di altre religioni. Con questa linea della Corte si raggiunge un risultato praticabile ed equilibrato fra le posizioni contrapposte. Le tendenze, visibili in tutta l'Europa, di costituire uno spazio pubblico privo di religione e perciò di favorire un laicismo europeo basandosi sui diritti dell'uomo ed un principio di neutralità compreso unilateralmente, adesso non si possono richiamare più alla giurisprudenza della Corte.

STEFAN MÜCKL

⁵⁶ Opinione separata del giudice Rozakis (alla quale si è aggiunta il giudice Vajić), del giudice Bonello e quella del giudice Power.