

Lautsi II: la rivincita della tolleranza preferenzialista

di Susanna Mancini

L'unica cosa buona della sentenza *Lautsi* è l'opinione dissenziente del giudice Malinverni. Per il resto, la Corte EDU dà con questa decisione una delle prove più penose della sua storia. Concentro le mie osservazioni su due profili: l'uso incoerente del margine di apprezzamento (nominato 28 volte, un dato di per sé imbarazzante) e la confusione tra laicità dello stato e libertà religiosa individuale.

La dottrina del margine di apprezzamento risponde, teoricamente, all'esigenza di conciliare universalismo e diversità. Dovrebbe cioè presiedere ad un'applicazione di *standard* universali di tutela dei diritti rispettosa dei contesti normativi e culturali degli stati membri della Convenzione. Si tratta di un'alchimia delicatissima, a cui la Corte dovrebbe giungere dopo un'attenta valutazione di più fattori: la natura del diritto e del dovere statale, le circostanze esterne, la gravità della violazione ecc. In pratica la Corte, specie quando è in gioco la libertà religiosa, fa dipendere l'estensione del margine di apprezzamento dall'esistenza o meno del consenso, cioè da quanto il diritto in questione è omogeneamente strutturato in Europa. Maggiore l'omogeneità, minore il margine di apprezzamento.

Il margine di apprezzamento suppone che le autorità nazionali siano in una posizione migliore rispetto alla Corte per applicare la Convenzione armoniosamente rispetto al contesto interno. La logica è pericolosa, perché, rispetto ad una Corte esterna, le "autorità nazionali" sono più sensibili alla cultura maggioritaria, mentre i diritti sono fondamentalmente contro-maggioritari, dato che le maggioranze dispongono già dello strumento legislativo per soddisfare i propri bisogni e desideri. Dunque, nell'applicare il margine di apprezzamento, la Corte dovrebbe essere molto cauta quando individua le "autorità nazionali" a cui riconoscerlo. Ora, anche i più intransigenti sostenitori della legittimità dell'affissione del crocifisso ammetteranno che la giurisprudenza interna è divisa. La Corte EDU, dunque, nonostante affermi il contrario, prende posizione in una disputa tra giurisdizioni interne, schierandosi con i giudici amministrativi. La Corte, è vero, deve giudicare solo sulla compatibilità dell'affissione del crocifisso con la Convenzione. Nel riconoscere però un ampio margine di apprezzamento alle autorità nazionali, la Corte implicitamente afferma il dovere di queste ultime di agire nel rispetto del sistema interno. Le autorità nazionali, infatti, sono in una posizione di vantaggio perché conoscono il sistema interno, la cultura giuridica, i valori che ne sono alla radice. Non a caso, quando la Corte concede un ampio margine di apprezzamento, fa sempre riferimento a caratteristiche del sistema interno, che giudica compatibili con la Convenzione, e che giustificano la limitazione del diritto in questione. Per esempio, sia in *Dahab* che in *Sahin*, che in *Dogru*, la Corte, nel legittimare il divieto apposto, rispettivamente, dalla Svizzera, dalla Turchia e dalla Francia, all'uso del velo islamico, fa abbondantemente leva sulla particolare importanza della laicità in quegli ordinamenti, definendola una pietra angolare del sistema, e un principio fondamentale che tutti debbono rispettare. Quindi è implicito nella dottrina del margine di apprezzamento che le autorità interne agiscano in difesa, ma anche nel rispetto, del particolare contesto nazionale. Nel caso italiano non è affatto pacifico che l'affissione del crocifisso –che la Corte EDU, in un inconsueto guizzo di lucidità, chiarisce essere un simbolo *religioso* e non culturale- sia compatibile con l'accezione di laicità come equidistanza, elaborata dalla Corte Costituzionale, cioè l'unico organo deputato ad interpretare la Costituzione. L'affissione del crocifisso è una questione delicatissima, che investe la stessa autocomprensione dello stato italiano e la sua autonomia morale e politica rispetto alla Chiesa. La Corte EDU è entrata come un elefante

in una cristalleria, lasciando il campo non ad una soluzione condivisa dalle autorità italiane, ma ad una lettura confessionale della laicità che consente la strutturazione del privilegio della Chiesa Cattolica. In questo senso, *Lautsi* non è una decisione pilatesca, né tantomeno minimalista –nel senso che Cass Sunstein attribuisce al minimalismo giudiziario- perché la Corte EDU, trincerandosi dietro il margine di apprezzamento, *decide*, schierandosi nettamente con una parte della società, della politica, della magistratura italiana, *contro* un'altra, e non certamente solo contro la pretesa della signora Lautsi.

La Corte non è in grado di separare i significati storici, filosofici ed ideologici della laicità dalla sua funzione in un sistema costituzionale, che è quella di *metodo*. La laicità *dello stato*, cioè, per quanto possa tradursi in modelli diversi di gestione del rapporto tra stato e religione, non può essere posta sullo stesso piano dell'ateismo della signora Lautsi. La laicità statale deve servire ad assicurare che i processi decisionali riflettano un pluralismo di vedute e non invece concezioni particolaristiche, comprese quelle maggioritarie. La laicità non è quindi "una concezione tra tante." La Corte pone sullo stesso piano la protezione dei simboli religiosi da parte dello stato e la difesa delle convinzioni filosofiche della ricorrente, affermando il dovere statale di rispettare queste ultime, ma anche che il rispetto varia da caso a caso, a seconda dell'esistenza o meno del consenso europeo. Questo modo di ragionare riduce la funzione della Corte al controllo sull'esistenza del consenso, in assenza del quale essa abdica al suo ruolo fisiologico di supervisore esterno. E ciò è esattamente quello che succede in questo caso, in cui la Corte si arrampica penosamente sugli specchi, in un crescendo di illogicità e di incoerenza. La Corte afferma che la presenza del crocifisso si accompagna nella scuola italiana ad un atteggiamento di apertura rispetto agli alunni di altre religioni, che sono liberi di sfoggiare i loro simboli religiosi, senza capire che, esponendo il crocifisso, lo stato non esercita la propria libertà religiosa, ma fa una chiara scelta di campo. Inspiegabilmente, poi, la Corte evidenzia che i genitori restano liberi di educare la prole secondo i propri principi al di fuori dell'influenza esercitata dalla scuola pubblica, quando la controversia verte sulla possibile interferenza del crocifisso con la libertà nella scuola pubblica di un paese democratico, e non sulla pervasività della propaganda religiosa in uno stato teocratico. Del resto, la pur bellicosa signora Lautsi non ha mai insinuato che i crocifissi tormentassero i suoi figli anche a casa. Alla fine, la Corte è costretta ad ammettere che il crocifisso a scuola non può non notarsi, e che la sua presenza conferisce effettivamente maggiore visibilità alla religione di maggioranza, ma che questo non comprime la libertà religiosa perché non si traduce nell'indottrinamento degli alunni. Questa conclusione è di per sé gravissima, perché abbassa catastroficamente lo standard minimo di tutela delle minoranze religiose ed ideologiche, che sono ora costrette a tollerare qualunque manifestazione religiosa maggioritaria che non sconfini in un esplicito tentativo di indottrinamento. Ma ancora più sgomentante è l'argomento che sostiene la costruzione. La Corte afferma di non essere in possesso di dati che provino inequivocabilmente che la presenza del crocifisso a scuola interferisce con la sfera della coscienza degli alunni. E ciò perché il crocifisso è un "simbolo religioso essenzialmente passivo," diverso, si suppone, da altri simboli (attivi?) perniciosi per le coscienze dei bambini che ad essi siano esposti. In che cosa consista questa differenza non è chiarissimo, anche perché "attivo" e "passivo" non sono aggettivi che usualmente connotano i simboli religiosi. Per fortuna però la giurisprudenza di Strasburgo ci viene in soccorso. In *Dahab*, la Corte aveva infatti legittimato il divieto apposto ad un'insegnante di sfoggiare il velo, giudicato un "potente simbolo religioso" in grado di "impressionare" gli alunni. Forse, quindi, il velo è attivo, e impressionante, perché si muove sulla testa della maestra, mentre il crocifisso è passivo, e poco interessante, perché, essendo attaccato al muro, sta fermo. Se è così, domani i locali delle scuole pubbliche potranno essere ornati, ad esempio, di statue di cera del papa a grandezza naturale, basta solo che non si muovano.

La realtà è che *Lautsi* si pone su di una linea di continuità rispetto alla giurisprudenza della Corte EDU, volta a legittimare restrizioni importanti ai diritti fondamentali pur di salvaguardare la libertà delle maggioranze cristiane (*Otto Preminger, Wingrove*), e assai meno benevola nei confronti delle minoranze ideologiche e religiose, in particolare islamiche (*Karandum, Dahab, Sahin, Dogru, Kervanci*). Costruendo la Cristianità come elemento strutturale, ma anche escludente, della democrazia, la Corte non inventa certo nulla di nuovo, ma asseconda, e questo è grave, la deriva identitaria che sta travolgendo l'Europa e di cui la nuova costituzione clerico-fascista ungherese non costituisce che la punta dell'*iceberg*. *Lautsi* è in fondo solo un triste riflesso della crisi del progetto europeo e delle sue aspirazioni universalistiche. Una crisi che si coglie perfettamente nella solo apparentemente surreale opinione concorrente del giudice Bonello, il quale invita la Corte a limitarsi al suo "modesto ruolo," a non preoccuparsi di pluralismo e laicità, e a non mettere in questione le tradizioni nazionali, e si inalbera moltissimo ripensando alla decisione in cui sotto i colpi di Strasburgo cadde la censura turca a *Les onze milles verges* di Apollinaire. Come si può, si chiede Catone-Bonello, proteggere una simile "sconcezza trascendentale" e non il crocifisso, "simbolo senza tempo della redenzione attraverso l'amore universale"?

Forum di Quaderni

tituzionali