

Il crocefisso e gli “imbarazzi” del giurista*

di Fulvio Cortese

A) *Concurring opinion*. L'approccio che J.H.H. Weiler tenta complessivamente di proporre per la risoluzione del noto problema dell'esposizione del crocefisso nelle aule scolastiche è condivisibile nei seguenti punti:

1) Può rivelarsi vero che, pur nella comune consapevolezza sull'*incombenza* del problema, nell'ambito del contesto europeo (in senso lato) manchi, da parte delle istituzioni che potrebbero operare in tal senso, l'espressione *sistematica* di segnali capaci di razionalizzare il dibattito sui simboli religiosi mediante una piena e preliminare acquisizione dell'importanza, non trascurabile, dell'evoluzione sociale in senso materialmente multiculturale. Si potrebbe rilevare, certo, che l'apprezzamento di questa peculiare *incombenza* del dibattito è solo apparente, essendo il risultato della concentrazione sporadica dell'attenzione mediatica su vicende specifiche ed isolate; così come si potrebbe anche sottolineare che, probabilmente, l'*indecisione* delle istituzioni sovranazionali (e specialmente di quelle giurisdizionali) è del tutto proporzionale all'idea, formulata dallo stesso Weiler, della *tolleranza costituzionale* come principio di flessibilità e di praticità che governa gli equilibri dell'integrazione europea. Ciò nonostante, non si può negare che l'enfasi, sia pur soltanto mediatica, su taluni profili o taluni momenti del dibattito continentale contribuisce a “fare opinione” e a fondare, per ora in assoluta solitudine, le basi culturali di approccio per qualunque possibile sviluppo.

2) È forse vero, allo stesso tempo, che nei giudici del livello europeo (sempre in senso lato: e si possono in questo senso accostare, sia pur con *notevoli differenze*, Corte di giustizia e Corte di Strasburgo) la considerazione della necessità della razionalizzazione ora auspicata è forse ostacolata, a monte, dal modo con il quale si pone in concreto la nota questione del “dialogo” tra le corti e tra gli ordinamenti. Anche in tantissimi altri settori, le motivazioni delle pronunce delle corti super-statali rimangono spesso rigorosamente ancorate a metodi rigidamente funzionali di interpretazione, i quali, anziché valorizzare *anche verso l'alto* le migliori acquisizioni delle riflessioni nazionali, promuovono *largamente verso il basso* il modello ritenuto di volta in volta maggiormente consono agli scopi del diritto sovranazionale (v., ad es., le valutazioni di A. SANDULLI, *La Corte di giustizia europea e il dialogo competitivo tra le corti*, in AA. VV., *Il diritto amministrativo oltre i confini*, Milano, pp. 189 ss.; per la Corte di Strasburgo, però, la situazione può ritenersi sensibilmente più complessa).

3) È verosimile, allo stesso modo, temere che la mancata piena consapevolezza del valore decisivo di questa impostazione pregiudiziale possa contribuire a diffondere, in generale e in modo forse unilaterale, una precisa concezione della laicità, finalizzata cioè ad *anestetizzare* e *sterilizzare* lo spazio pubblico da qualsiasi *contaminazione* di stampo o di origine religiosi. Non solo

* Le brevi note che seguono traggono spunto dalla lettura di un interessante contributo di J.H.H. Weiler (*Il crocefisso a Strasburgo: una decisione «imbarazzante»*), recentemente pubblicato in *Quaderni costituzionali* (n.1/2010, 148-152). Rispetto a tale contributo, ci si propone di formulare, dapprima, alcune osservazioni, in parte concorrenti e in parte dissenzienti; quindi si vuole esprimere qualche valutazione aggiuntiva.

questa tendenza si dimostrerebbe cieca rispetto al fatto che in molti ordinamenti vi è una sostanziale e consolidata commistione di segni e di immagini statali e religiosi al contempo, come materia comune di identità costituzionali forti e radicate; vi è anche il rischio che questa stessa tendenza travolga, paradossalmente, tradizioni culturali che viceversa hanno storicamente contribuito alla diffusione di principi e di istituti, anche giuridici, finalizzati al rispetto di un pluralismo che un approccio del tutto “neutrale” può invece indebolire; anzi, e su questo profilo si può manifestare la massima convinzione, vi è il rischio (ancor maggiore) che si favorisca una mutazione (certo non auspicabile) delle tendenze che molti ordinamenti manifestano verso una concezione *sensibilizzante* della laicità, analogamente, del resto, alle interpretazioni che sono accolte dalla Corte costituzionale italiana (la laicità, in altri termini, non costituirebbe, per il potere pubblico, “estraneità” assoluta nei riguardi della “religione” o delle “religioni”, bensì *favor* imparziale nei confronti del “fenomeno religioso”, in considerazione della sua importanza ai fini dello sviluppo della personalità individuale di ciascuno: (sentt. nn. 203/1989; 13/1991; ma v. già U. POTOTSCHNIG, *La laicità dello Stato* (1977), ora in Id., *Scritti scelti*, Padova, 1999, pp. 19 ss.).

4) È vero, ancora, che nella materia dei simboli religiosi non costituisce una buona soluzione la tesi, per così dire, della “de-quotazione” (o “ri-quotazione”) del valore del simbolo, da religioso *tout court* a culturale: non solo si tratta di un risultato di carattere del tutto *elusivo* del problema più generale; si tratta, anche, di un risultato del tutto confliggente (o, meglio, del tutto “in cortocircuito”) con la tutela di quella libertà religiosa (positiva o attiva) che le costituzioni continentali vogliono proteggere e che molte persone intendono parimenti esercitare anche nel “diritto” di avere il “proprio” simbolo; come osserva giustamente Weiler, e per restare al “caso” di specie, nell’aula scolastica il crocefisso riveste un predominante significato religioso ed ha sicuramente un impatto educativo, «che come minimo convalida o invalida certe visioni del mondo» (p. 150), e che proprio in quanto tale è ritenuto titolare di un significato preciso da parte di coloro che in esso trovano una corrispondenza con i caratteri salienti del proprio credo.

5) È vero che, allo stesso tempo, in un determinato contesto di riferimenti compresenti, un simbolo non è solo religioso, o, meglio, anche un simbolo prettamente religioso può richiamare parte fondamentale della storia e della cultura di un determinato Paese, e che, (anche) come tale esso può (deve o, in ogni caso, è naturale che esso possa) essere oggetto di considerazione pubblica, a qualsiasi livello esso stesso abbia il valore di testimonianza di una civiltà da ricordare, da studiare, da proteggere etc.

B) *Dissenting opinion*. Tali rilievi non possono, tuttavia, giustificare altre affermazioni o incoraggiare l’argomentazione di altri corollari difficilmente sostenibili.

1) Non è totalmente vero che, di fronte alla Corte di Strasburgo, il Governo italiano, accogliendo la tesi della “de-quotazione” (in senso culturale) del simbolo religioso avrebbe «alzato bandiera bianca» (p. 149): si tratta, infatti, di

una tesi (quella del Governo) del tutto coincidente con quella sostenuta dalla giurisprudenza amministrativa italiana (v. soprattutto TAR Veneto, Sez. I, 22 marzo 2005, n. 1110, in *Foro it.*, 2005, III, pp. 329 ss.), che proprio in corrispondenza con il caso di specie ha seguito la medesima impostazione *sub specie* di “ri-quotazione” (in senso giuridico-costituzionale) del simbolo medesimo come espressivo della laicità repubblicana; è questa, infatti, almeno dal punto di vista dell’ufficiale ricostruzione giuridica del regime dell’ostensione simbolica, l’unica, effettiva e vivente *italian way* alla giustificazione della presenza del crocefisso nelle aule; proprio il fatto che simile approccio sia intrinsecamente debole, quindi, rappresenta la difficoltà di accogliere, allo stato dell’arte, soluzioni diverse da quelle seguite in sede Corte di Strasburgo.

2) Non è completamente vero, allora, che la sentenza della Corte di Strasburgo è così imbarazzante come apparentemente potrebbe sembrare alla luce dei rilievi sopra descritti; a suscitare imbarazzi, semmai, è il *diritto vivente italiano*, che, in assenza di una fonte di rango legislativo che si occupi di affrontare il tema (eventualmente anche e proprio nella direzione additata da Weiler), ha affermato (v. TAR Veneto, cit.; ma v. anche Cons. Stato, Sez. VI, 13 febbraio 2006, n. 556, in *Foro it.*, 2006, III, pp. 181 ss.).

- che croce e crocefisso dovrebbero considerarsi equivalenti: ma così non è, giacché il secondo, a differenza della prima, è realmente distintivo del nocciolo duro e forte del cattolicesimo; peraltro giova notare, ma solo incidentalmente, che anche la Croce rossa ha aggiunto al proprio storico (e ormai universalmente conosciuto) simbolo (la semplice croce greca colorata di rosso) anche il simbolo della mezzaluna, e ciò proprio per evitare, in ogni caso, confusioni e fraintendimenti di natura confessionale (prima di ciò, addirittura, era stato adottato, nel 2005, il simbolo, a “rombo” e quindi del tutto neutrale, del cristallo rosso);

- che le disposizioni pre-costituzionali (del 1924 e del 1928) – cui si riconduce l’obbligo di esporre il simbolo religioso *de quo* quale arredo scolastico, e sulla cui legittimità, nel corso del medesimo giudizio, la Corte costituzionale non si è pronunciata in quanto atti non qualificabili come aventi forza di legge (ord. n. 389/2004) – sarebbero da considerarsi attualmente vigenti ed applicabili: ma anche questo si può contestare, sia perché nate in un contesto in cui la religione cattolica era definita come religione di Stato sia perché pretesamente operative a fronte di libertà che la Costituzione vigente non considera in alcun modo direttamente “comprimibili” da fonti secondarie (in questo senso v. lo spunto, sia pur lieve, contenuto in Cass. pen., Sez. VI, sent. n. 28482/2009, che si occupa della presenza del crocefisso nelle aule giudiziarie);

- che il crocefisso ha comunque una indubbia valenza simbolica, sia di carattere storico-culturale sia di carattere religioso: e in tal modo se ne riconosce, in ogni caso, la polivalenza e quindi anche l’attitudine “offensiva” rispetto a sensibilità religiose differenti;

- che comunque il principio di laicità vigente nell’ordinamento italiano non imporrebbe alle scuole di non esporre il simbolo, poiché tale simbolo, anzi, sarebbe materiale espressione di una cultura (quella *lato sensu* cristiana) sostanzialmente laica e tesa alla promozione di principi di libertà, solidarietà ed eguaglianza, che peraltro si trovano trasfusi anche nell’ambito dei principi costituzionali: ossia, per il giudice amministrativo italiano, si verificherebbe una

fantomatica e “provvidenziale” *coincidentia oppositorum* (perché di cose fondamentalmente *opposte*, si discute, ossia di principi o regole d’azione di natura religiosa e principi o regole d’azione di natura giuridica);

- che il crocefisso, pertanto, in quanto latore di principi coincidenti con quelli costituzionali (*sic*), sarebbe simbolo affermativo e confermativo del principio di laicità dello Stato repubblicano: cosicché il simbolo, che già viene riconosciuto come simbolo a valenza indubitabilmente anche religiosa, viene “espropriato” dal potere pubblico al fine di tutelare e promuovere una sorta di “interesse generale” alla solidarietà, alla libertà e all’uguaglianza (per un commento critico sia consentito il rinvio a F. CORTESE, *Brevi osservazioni sul crocefisso come simbolo affermativo e confermativo del principio della laicità dello Stato repubblicano*, 2005, www.costituzionalismo.it).

L’«autogol» del Governo italiano emerge proprio qui; non tanto (o non solo) nella negazione del significato religioso, quanto nel fatto che, per la difesa statale, la rilevazione della sovrapposizione tra messaggio evangelico (come potenzialmente emergente dal simbolo in questione) e principi costituzionali fondamentali (e propri della Repubblica italiana) significherebbe automaticamente rispetto dell’orizzonte della “società democratica” come sfondo comune e costante di riferimento nell’ambito della Cedu. La fragilità dell’argomento è presto detta: «Può davvero sostenersi un simile “monopolio” cristiano-cattolico delle origini di un valore trasversale a tutti gli Stati firmatari della CEDU, quale la democrazia? Cosa si dovrebbe concludere rispetto alla Turchia, Stato membro dal 1949 del Consiglio d’Europa? O deve anche la Turchia, per i nostri zelanti difensori governativi, riconoscere il nesso inscindibile tra democrazia e messaggio evangelico?» (così A. GUZZAROTTI, *Il Crocefisso visto da Strasburgo*, in *Studium iuris*, n.5/2010, pp. 494 ss.; per una ricostruzione sintetica degli orientamenti della Corte di Strasburgo v. F. CORTESE, S. MIRATE, *La CEDU e il crocefisso: prodromi, motivi e conseguenze di una pronuncia tanto discussa*, in *Forum dei Quaderni costituzionali*, www.forumcostituzionale.it).

3) Non è possibile, allora, sostenere, a fronte di questa singolare e criticabile lettura giurisprudenziale – la quale *unica* offre, pertanto, in questo momento, la materiale giustificazione della perdurante ostensione del crocefisso nelle aule scolastiche italiane – che la soluzione del “muro bianco” non è una soluzione efficace e che essa è più allarmante di quella che viceversa preserva la presenza del simbolo. Se è vero (come è vero) che la considerazione dei contesti sociali e culturali è rilevante, ciò non può valere, e in questo caso in senso opposto, anche per il “contesto”, per così dire, della giustificazione giuridica e dell’argomentazione costituzionale, rispetto alla quale (in quanto *talmente* paradossale e debole) il mantenimento del simbolo rappresenta davvero una lesione *attualmente* ingiustificata della libertà religiosa negativa di chi, all’interno dello spazio pubblico del sistema di istruzione, non vuole sentirsi influenzato da alcun riferimento confessionale. Pertanto, se ben si può comprendere il timore che Weiler manifesta nei confronti di una sorta di laicizzazione forzata e strisciante (e, al fine, controproducente rispetto ad altri interessi o valori meritevoli di tutela), è innegabile che anche l’ipotetico dialogo esemplificativo rappresentato a tale scopo dall’Autore (*i.e.* la «parabola di Marco e Leonardo», come storia di due compagni classe le cui famiglie hanno

o, rispettivamente, non hanno un “credo” religioso) finisce per incorrere in una petizione di principio, ossia che sia meno grave la situazione dell’alunno che torna a casa agitato perché a scuola c’è un simbolo che a casa non c’è rispetto a quella dell’alunno che invece torna a casa smarrito perché a scuola non c’è il simbolo che c’è a casa. Come a dire, in sostanza che sarebbe meno grave la violazione della libertà religiosa negativa piuttosto che l’omissione, da parte dello spazio pubblico, di prendere posizione su situazioni che in ogni spazio privato possono trovare soluzioni normalmente diverse (oltre che diversamente graduate). Come a dire, in ultima analisi, che, per evitare che si possa incentivare l’insensibilità per il fenomeno religioso, si può accettare il rischio di incentivare la pratica emarginazione di chi ha una sensibilità differente.

4) È vero, peraltro, che probabilmente il legislatore italiano ha spazi di discrezionalità costituzionalmente ammissibili non solo per disciplinare espressamente, e non necessariamente nel senso del “muro bianco” quale soluzione assolutamente e sempre valida, la questione dei simboli religiosi. Si può rammentare, del resto, che nella celebre sentenza con cui la Corte costituzionale si è espressa sulla questione della legittimità dell’ora di religione cattolica all’interno del curriculum scolastico (sentt. nn. 203/1989; 13/1991, già citt.), si è testualmente acquisita una nozione di laicità positiva o (financo) promozionale, che consentirebbe, per un verso, di pensare, ipoteticamente, all’introduzione di insegnamenti tesi alla valorizzazione del fenomeno religioso comunque considerato, per altro verso, di elaborare forme anche variabili di gestione dei problemi simbolici all’interno degli spazi pubblici (e quindi disponibili al concreto atteggiarsi di problemi realmente verificabili nelle più diverse situazioni: nelle scuole, nei tribunali, negli ospedali etc.), purché sia sempre garantito il diritto di chi “non vuole” subire un sia pur minimo od indiretto riflesso condizionante.

5) Non è vero, poi, che non sarebbe permessa dalla Costituzione italiana una soluzione legislativa che consenta a privati di istituire scuole paritarie di orientamento religioso, anche specifico, in tal modo predisponendo una soluzione istituzionale capace di risolvere possibili conflitti individuali attraverso la soddisfazione “organizzativa” di esigenze collettive ben definite; anzi, ciò è già possibile (in base, del resto, all’art. 33, comma 3, Cost.) e costituisce tradizionale e diffusissima realtà del sistema italiano, specialmente per quanto riguarda le scuole di ispirazione cristiana-cattolica, le quali, a loro volta, hanno la possibilità di partecipare al medesimo sistema pubblico di istruzione con la stessa dignità delle scuole gestite dallo Stato o da altri enti pubblici.

Detto questo, sia chiaro, non si intende difendere in modo aprioristico l’assoluta bontà del “muro bianco”; si intende semplicemente evidenziare la correttezza di questa soluzione in un contesto, quello italiano, nel quale le più elementari garanzie a tutela dei diritti costituzionalmente tutelato non vengono, in ipotesi, rispettate.

Ciò non significa, invece, che, *nel rispetto di queste garanzie*, la comunità politica (o, meglio, *le comunità politiche*) non possa (o, meglio, *possano*) decidere di prefigurare soluzioni operativamente articolate e complesse

prendendo atto di una realtà culturale altrettanto articolata e complessa. Lo ricorda, implicitamente, anche la Corte costituzionale italiana: «Naturalmente, alla Corte europea spetta di decidere *sul singolo caso e sul singolo diritto fondamentale*, mentre appartiene alle autorità nazionali il dovere di evitare che la tutela di alcuni diritti fondamentali (...) si sviluppi in modo squilibrato, con sacrificio di altri diritti ugualmente tutelati dalla Carta costituzionale e dalla stessa Convenzione europea» (così nella sent. n. 317/2009, opportunamente rammentata anche da A. GUAZZAROTTI, *Il Crocifisso visto da Strasburgo*, cit.).

In proposito il dibattito stesso ha fornito un discreto *vademecum* anche per il Parlamento italiano: dalla soluzione che vuole acconsentire, caso per caso, la condivisione di un'esposizione congiunta di più simboli alla soluzione che, per evitare che sia trascurato l'interesse degli agnostici, propone l'apposizione di un simbolo "vuoto" (ad es. il rombo), nel quale coloro che non hanno convinzioni religiose possono comunque trovare un motivo di pari riconoscimento visivo; dalla soluzione che, per le aule scolastiche, e sempre in una prospettiva di naturale variabilità degli scenari concreti, cerca di valorizzare l'autonomia scolastica e la possibilità, in situazioni non conflittuali, di trovare equilibri condivisi tra gli alunni, alla soluzione di chi, comunque, considera rilevante ipotizzare che lo spazio pubblico, pur non potendo collocare diffusamente il simbolo, si prenda carico di riservare spazi *ad hoc* liberamente fruibili, anche solo dedicati alla religione della "maggioranza" ovvero dedicati a tutte le religioni e caratterizzati da uno spazio vuoto di assoluto silenzio (e quindi di reciproco rispetto).

Non si tratta, ovviamente, di nutrire un'eccessiva fiducia nelle capacità del legislatore. Come è stato bene espresso, però, la soluzione legislativa «ha dalla sua la forza della deliberazione democratica legittimata dagli organi rappresentativi della volontà popolare» (così S. SICARDI, *Manifestazioni di credo religioso e spazi pubblici, tra libertà, laicità ed identità: una dura prova per le democrazie contemporanee*, in *DPCE*, 2005, pp. 127 ss., in part. 133: «Quando mai il legislatore dovrebbe intervenire se non nelle questioni che riguardano più da vicino la sensibilità del corpo elettorale e della società civile? Quando mai la legittimazione democratica si rivelerebbe più necessaria se non proprio al fine di sorreggere decisioni anche dolorose e particolarmente coinvolgenti tutti i consociati?»). E non è detto che, in quanto maggioritaria, la soluzione approvata dagli organi rappresentativi debba essere sempre in intrinseco contrasto con l'esigenza di tutelare un diritto fondamentale che soltanto una parte minoritaria di cittadini sente come tale: esistono anche, virtualmente, soluzioni di bilanciamento ragionevole.

In merito alla *preferenza* per un preliminare intervento legislativo militano anche ulteriori considerazioni, una di carattere strettamente giuridico (e generale) e una di carattere eminentemente fattuale (e riferibile al caso italiano).

Dal primo punto di vista, si può ricordare che nell'ordinamento tedesco esiste, circa la tutela dei *Grundrechte*, una *doctrine* molto significativa, che tende ad accentuare il ruolo del legislatore in funzione (allo stesso tempo) di delimitazione e di sviluppo dei diritti fondamentali: in particolare, «senza il legislatore l'idea dei diritti fondamentali non si potrebbe realizzare nella sfera sociale», poiché, in assenza di esso, per l'appunto, non se ne svilupperebbe adeguatamente la necessaria dimensione istituzionale (P. HÄBERLE, *Le libertà*

fondamentali nello Stato costituzionale (1983), Roma, rist. 2005, p. 146). E ciò, si dice, indipendentemente dalla garanzia di cui all'art. 19, comma 2, della *Grundgesetz* sul «contenuto essenziale» di ciascun diritto fondamentale e del ruolo immancabile di definizione che in proposito spetterebbe sempre al legislatore.

Dal secondo punto di vista, l'*urgenza* di un intervento legislativo è resa ancor più sensibile proprio dal "contesto" italiano, nell'ambito del quale, da ultimo, sono stati alcuni Sindaci, in forza del (discutibile) potere di ordinanza conferito ad essi dalla legge in materia di *sicurezza urbana* (art. 54, comma 4, TU enti locali), ad obbligare le scuole situate nel rispettivo territorio ad esporre il simbolo religioso. Il conflitto "simbolico" tende a fuoriuscire dagli ambiti dei singoli ed episodici contrasti individuali, per assurgere a manifesto di micro-identificazione politico-territoriale e di sistemica discriminazione rispetto a minoranze culturali e religiose ben precise.

Per il momento, tuttavia, in questo specifico "contesto", tutto italiano, non vi è nulla di più salutare di un ragionevole *self restraint*: in tal senso, il "muro bianco" è, per ora, la più cauta e corretta delle risposte. Ed è, forse, la ragione che rende viepiù comprensibile la sorvegliata posizione neutrale della Corte di Strasburgo, che, proprio nella consapevolezza della variabilità estrema degli ordinamenti (e, correlativamente, dei "contesti") che rientrano nel suo raggio d'azione, agisce come *giudice* (così come aveva fatto, del resto, con riferimento all'ordinamento turco e alla questione del velo, nel celebre caso *Sahin* del 2004). Essa ha semplicemente valutato la fattispecie che le è stata presentata in relazione al sistema in cui essa gravita, e senza che sia quindi possibile prefigurare automaticamente, per il prossimo futuro, soluzioni sempre del tutto omogenee.