



Vincenzo Turchi

(associato di Diritto canonico e di Diritto ecclesiastico
nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università del Salento)

Libertà religiosa e libertà di educazione di fronte alla Corte di Strasburgo *

SOMMARIO: 1. Libertà religiosa e libertà di educazione: note preliminari – 2. Consiglio d'Europa ed Unione Europea: la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali – 3. La Corte europea dei diritti dell'uomo – 4. La funzione interpretativa della Corte nel diritto interno. In particolare, quale fonte integratrice del parametro interposto di costituzionalità ex art. 117, comma 1° Cost. – 5. Educazione e religione nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. I rapporti familiari – 6. Libertà religiosa e libertà di educazione nel prisma della struttura scolastica. Le scuole confessionalmente orientate – 7. Gli insegnamenti obbligatori di religione – 8. I simboli religiosi – 9. In particolare, la "questione" del crocifisso (caso *Lautsi c. Italia*) – 10. Sintesi conclusiva.

1 - Libertà religiosa e libertà di educazione: note preliminari

Anche se la precisazione potrà forse apparire un poco pleonastica, desidererei puntualizzare preliminarmente che l'endiadi "libertà religiosa e libertà di educazione", che compare nel titolo del presente studio, va letta in senso propriamente *coniuntivo*: mi propongo, cioè, di esaminare i casi giurisprudenziali giunti all'esame della Corte europea dei diritti dell'uomo nei quali il profilo della libertà di religione si interseca e si trova connesso in modo specifico alla libertà di educazione, in particolare i casi in cui le concrete modalità di organizzazione e di funzionamento di un ambito educativo (segnatamente quello scolastico) possono incidere sulla libertà di religione, nelle sue diverse prerogative e manifestazioni¹.

* Contributo sottoposto a valutazione.

¹ Sul nesso di reciprocità tra libertà di religione e libertà di educazione, con prevalente riferimento al contesto scolastico, cfr. A. TALAMANCA, *Libertà della scuola, libertà nella scuola*, Padova, CEDAM, 1975; S. BERLINGÒ, *Libertà d'istruzione e fattore religioso*, Milano, Giuffrè, 1987; G. DALLA TORRE, *La questione scolastica nei rapporti tra Stato e Chiesa*, Bologna, Pàtron, 1989²; P. FLORIS, *Appartenenza confessionale e diritti dei minori. Esperienze giudiziarie e modelli d'intervento*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2000,



p. 191 ss.; **M. TIGANO**, *L'“assolutezza” del diritto all'istruzione religiosa*, Milano, Giuffrè, 2004; **A. BETTETINI**, *La (im)possibile parità. Libertà educativa e libertà religiosa nel “sistema nazionale di istruzione”*, in *Il diritto ecclesiastico*, CXVI (2005), I, p. 49 ss.; **F. FRENI**, *L'identità degli istituti d'istruzione confessionali. Riforme e scuole non statali*, Milano, Giuffrè, 2007; **D. DURISOTTO**, *Educazione e libertà religiosa del minore*, Napoli, Jovene, 2011; *Educazione e religione*, a cura di G. Dalla Torre, P. Lillo, G. M. Salvati, Città del Vaticano, Libreria Editrice Vaticana, 2011.

Assai ampia la bibliografia sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in tema di libertà religiosa: *ex pluribus*, cfr. **F. MARGIOTTA BROGLIO**, *La protezione internazionale della libertà religiosa nella convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Milano, Giuffrè, 1967; **C. MORDIVUCCI**, *La protezione della libertà religiosa nel sistema del Consiglio d'Europa*, in *La tutela della libertà di religione. Orientamento internazionale e normative confessionali*, a cura di S. Ferrari e T. Scovazzi, Padova, CEDAM, 1988, p. 41 ss.; **J. MARTÍNEZ TORRÓN**, *La giurisprudenza degli organi di Strasburgo sulla libertà religiosa*, in *Rivista internazionale dei diritti dell'uomo*, 1993, p. 335 ss.; **A. CANNONE**, *Gli orientamenti della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia religiosa*, in *Rivista internazionale dei diritti dell'uomo*, 1996, p. 264 ss.; **S. LARICCIA**, *Art.9. Libertà di pensiero, di coscienza e di religione*, in **S. BARTOLE, B. CONFORTI, G. RAIMONDI**, *Commentario alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, CEDAM, 2001, p. 319 ss.; **B. CONFORTI**, *La tutela internazionale della libertà religiosa*, in *Rivista internazionale dei diritti dell'uomo*, 2002, p. 269 ss.; **M. LUGLI, I. PISTOLESI**, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e la giurisprudenza della Corte di Strasburgo sulla libertà religiosa*, Milano, CUEM, 2003; **M. PARISI**, *La tutela giurisdizionale del fenomeno religioso in Europa*, n. **G. MACRÌ, M. PARISI, V. TOZZI**, *Diritto ecclesiastico europeo*, Roma-Bari, Laterza, 2006, p. 162 ss.; **J. MARTÍNEZ TORRÓN**, *Liberdad de expresión y libertad religiosa en la jurisprudencia de Estrasburgo*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2008, p. 15 ss.; **M. PEDRAZZI**, *Sviluppi della giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani in tema di libertà religiosa*, in *Studi in onore di Vincenzo Starace*, Napoli, ESI, 2008, pp. 645 ss.; **S. ZONCA**, *La tutela della libertà religiosa nel sistema internazionale di salvaguardia dei diritti fondamentali dell'uomo*, in *Diritti dell'uomo e libertà religiosa*, a cura di F. Tagliarini, Napoli, Jovene, 2008, p. 63 ss.; **A. GARDINO**, *La libertà di pensiero, di coscienza e di religione nella giurisprudenza della Corte europea di Strasburgo*, in *Libertà religiosa e laicità. Profili di diritto costituzionale*, a cura di G. Rolla, Napoli, Jovene, 2009, p. 1 ss.; **M. PARISI**, *Linee evolutive dell'interpretazione giurisprudenziale dell'art. 9 della Convenzione di Roma. Sviluppi e prospettive per il diritto di libertà religiosa nello spazio giuridico europeo*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, XXXVIII (2009), p. 1525 ss. (lo stesso contributo può essere letto anche in *La libertà di manifestazione del pensiero e la libertà religiosa nelle società multiculturali*, a cura di N. Fiorita e D. Loprieno, Firenze, Firenze University Press, 2009, p. 247 ss.); **J. PASQUALI CERIOLO**, *La tutela della libertà religiosa nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, gennaio 2011 (www.statoechiese.it), p. 9 ss.; **S. FERRARI**, *Sul crocifisso e su molto altro. Le sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Il Regno. Attualità*, 2011, p. 191 ss.; **G. CASUSCELLI**, *Convenzione europea, giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'Uomo e sua incidenza sul diritto ecclesiastico italiano. Un'opportunità per la ripresa del pluralismo confessionale?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, settembre 2011 (www.statoechiese.it); **S. FERRARI**, *La Corte di Strasburgo e l'art. 9 della Convenzione europea. Un'analisi quantitativa della giurisprudenza*,



Altra precisazione preliminare, anch'essa dal contenuto forse un poco scontato, è quella secondo cui intendo la libertà religiosa in senso ampio, pertanto comprensivo di qualsiasi atteggiamento assunto nei confronti dell'esperienza religiosa, secondo la linea interpretativa ormai da tempo invalsa sia in dottrina sia in giurisprudenza, e del resto fatta propria dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo².

Ancora, sebbene l'art. 2 del Protocollo n. 1 della *Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali* (d'ora in poi: CEDU) sia rubricato sotto il titolo "*Diritto di istruzione*", pare più esatto avere come riferimento il concetto di *educazione*, poiché maggiormente comprensivo e più significativo. Infatti, mentre *istruzione* definisce un procedimento metodico di apprendimento, di comunicazione e di acquisizione del sapere (dei saperi), il termine *educazione* designa un più ampio processo di formazione e maturazione della persona umana, cui la stessa istruzione è finalizzata: "formazione del carattere e della volontà, formazione spirituale e morale, autodisciplina, equilibrio psicofisico,

in *Diritto e religione in Europa. Rapporto sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di libertà religiosa*, a cura di R. Mazzola, Bologna, Il Mulino, 2012, p. 27 ss.; **J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *La (non) protezione dell'identità religiosa dell'individuo nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, *ibidem*, p. 55 ss.; **P. VOYATZIS**, *Pluralismo e libertà di religione nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, *ibidem*, p. 103 ss.

² Cfr. **S. LARICCIA**, *Art.9. Libertà di pensiero, di coscienza e di religione*, cit., p. 322; **M. PARISI**, *Linee evolutive dell'interpretazione giurisprudenziale dell'art. 9 della Convenzione di Roma. Sviluppi e prospettive per il diritto di libertà religiosa nello spazio giuridico europeo*, cit., p. 1530. Come noto, tale configurazione emerge già in **F. RUFFINI**, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, Torino, 1911, ristampa, Milano, Feltrinelli, 1967, con *Introduzione* di A.C. Jemolo; **ID.**, *Corso di diritto ecclesiastico. La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Torino, 1924, ristampa con *Introduzione* di S. Ferrari, Bologna, Il Mulino, 1992, p. 217 ss. Su queste problematiche, attorno alle quali la bibliografia è vastissima, cfr. **G. CATALANO**, *Il diritto di libertà religiosa*, Milano, Giuffrè, 1957, ristampa, Bari, Cacucci, 2007, *passim* e p. 77 ss.; **C. CARDIA**, *Ateismo e libertà religiosa nell'ordinamento giuridico, nella scuola, nell'informazione, dall'Unità ai nostri giorni*, Bari, De Donato, 1973, *passim*; **F. FINOCCHIARO**, *Art. 19*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di G. Branca, vol. II, *Rapporti civili. Art. 13-20*, Bologna-Roma, Zanichelli-Il Foro italiano, 1977, p. 246 ss., 259 ss.; **G. DALLA TORRE**, *Il fattore religioso nella Costituzione. Analisi e interpretazioni*, Torino, Giappichelli, 1995, p. 53 ss., ora in **ID.**, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Torino, Giappichelli, 2011⁴, p. 63 ss.; **P. DI MARZIO**, *Contributo allo studio del diritto di libertà religiosa*, Napoli, Jovene, 2000; *La libertà religiosa*, tre tomi, a cura di M. Tedeschi, Soveria Mannelli, Rubettino, 2002 (in particolare i contributi raccolti nel primo tomo); **M. RICCA**, *Art. 19*, in *Commentario alla Costituzione*, vol. I, *Artt. 1-54*, a cura di R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, Torino, UTET, 2006, pp. 432-433, cui si rinvia anche per ulteriori referenze bibliografiche (*ivi*, pp. 420-421).



ecc.”³. Del resto, anche da una semplice lettura dell’art. 2 del Protocollo n. 1 CEDU emerge immediatamente come in realtà il contenuto del medesimo abbia ad oggetto - più complessivamente - l’educazione e l’insegnamento, riguardati sia come compito e funzione dello Stato, sia come prerogativa e diritto (originario) dei genitori. Diritto che, in tale ultima prospettiva, costituisce altresì un limite all’azione dei pubblici poteri, nel senso che essi devono rispettare le convinzioni religiose e filosofiche degli stessi genitori⁴.

2 - Consiglio d’Europa ed Unione Europea: la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali

Come è ben noto, a livello europeo sono presenti due distinti sistemi normativi, quello del Consiglio d’Europa, basato su norme internazionali pattizie, e quello dell’Unione Europea, dotato di una normativa non solo internazionale pattizia, ma costituente altresì un ordinamento giuridico sovranazionale⁵.

Entrambi i sistemi sono dotati di un proprio organo giurisdizionale, rispettivamente la Corte europea dei diritti dell’uomo (con sede a Strasburgo) e la Corte di giustizia delle Comunità europee (con sede nella città di Lussemburgo)⁶. Consiglio d’Europa ed Unione Europea

³ G. DALLA TORRE, *La questione scolastica nei rapporti tra Stato e Chiesa*, cit., p. 89.

⁴ L’articolo così dispone: “Il diritto all’istruzione non può essere rifiutato a nessuno. Lo Stato, nell’esercizio delle funzioni che assume nel campo dell’educazione e dell’insegnamento, deve rispettare il diritto dei genitori di provvedere a tale educazione e a tale insegnamento secondo le loro convinzioni religiose e filosofiche” (testo riportato dal sito del Consiglio d’Europa). Sull’interpretazione (restrittiva) della Corte di Strasburgo circa il necessario rispetto delle convinzioni dei genitori, cfr. *infra*, par. 7.

⁵ Risulta decisiva la giurisprudenza costituzionale circa la distinzione tra il sistema normativo facente capo al Consiglio d’Europa (appartenente al diritto internazionale pattizio) e quello istituito con l’Unione europea (che istituisce un “ordinamento di natura sopranazionale”, cui gli Stati membri hanno ceduto una parte della loro sovranità nelle materie oggetto dei Trattati, con il solo limite, per il nostro Paese, dell’intangibilità dei principi e dei diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione): cfr., da ultimo, CORTE COST., sentenza 24 ottobre 2007, n. 348, in *Giurisprudenza costituzionale*, LII (2007), p. 3475 ss. Da tale distinzione la stessa Corte deriva rilevanti conseguenze circa il giudizio di costituzionalità in cui siano coinvolte le une o le altre norme: cfr. *infra*, nt. 31. Sulla collocazione della *Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali* nel sistema delle fonti del diritto italiano, ancorché prima delle sentenze n. 348 e n. 349 della Corte costituzionale, cfr. D. TEGA, *La Cedu e l’ordinamento italiano*, in *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, a cura di M. Cartabia, Bologna, Il Mulino, 2007, p. 67 ss.

⁶ Dal 1989 alla Corte è stato affiancato un Tribunale di primo grado: cfr. P. BIAVATI,



condividono un comune disegno diretto a valorizzare la dimensione geopolitica europea e connotato dalla promozione degli ordinamenti democratici, dello stato di diritto, del pluralismo politico, dell'integrazione economica, della convivenza pacifica dei popoli, della salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Peraltro, l'Unione Europea è sorta da un nucleo di convenzioni che le attribuivano originariamente competenze prevalentemente economiche (i Trattati di Parigi e di Roma degli anni '50), estendendo poi via via con i successivi Trattati la propria sfera di azione a più ampi settori di valenza politica e sociale.

Pur nella comunanza dell'accennato disegno strategico di fondo - ricontestualizzato dopo la caduta del muro di Berlino ed il crollo dell'impero sovietico -, i due sistemi europei restano attualmente ben distinti, sia per la diversità dei loro organi, sia per il diverso rango del diritto prodotto, sia, infine, per la diversità, anche numerica, degli Stati aderenti: 27 quelli dell'Unione Europea, 47 quelli del Consiglio d'Europa, tra i quali, ad esempio, la Turchia, la Svizzera e la Repubblica di San Marino, che non appartengono all'Unione. Viceversa, tutti i Paesi membri dell'Unione Europea fanno parte del Consiglio d'Europa.

Orbene, per quanto pure nell'ambito dell'Unione Europea vengano oggi salvaguardati i diritti fondamentali dell'uomo, da ultimo proclamati formalmente e "solennemente" dalla Carta di Nizza del 7 dicembre 2007,

Diritto processuale dell'Unione Europea, Milano, Giuffrè, 2005³, p. 23.

⁷ La quale, in seguito all'entrata in vigore (il 1° dicembre 2009) del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007, ha acquisito piena efficacia giuridica e non possiede più solo valenza politica: cfr. **M. LUGLI, J. PASQUALI CERIOLI, I. PISTOLESI**, *Elementi di diritto ecclesiastico europeo. Principi, modelli, giurisprudenza*, Torino, Giappichelli, 2012, p. 8; **J. ZILLER**, *Il nuovo Trattato di Lisbona*, Bologna, Il Mulino, 2007, pp. 37-38, 135 e 175 ss. Con l'entrata in vigore (1° febbraio 2003) del Trattato di Nizza, la Corte di giustizia ha assunto la funzione di supremo organo giurisdizionale dell'Unione, giudicando solo le questioni essenziali per il buon funzionamento della Comunità e delegando la gestione ordinaria al Tribunale di primo grado: cfr. **M. PARISI**, *La tutela giurisdizionale del fenomeno religioso in Europa*, cit., p. 161. I cittadini degli Stati facenti parte dell'Unione Europea possono sollevare nelle cause che li riguardano presso le rispettive giurisdizioni statali una questione pregiudiziale, di competenza della Corte di giustizia, per risolvere un problema attinente all'interpretazione del diritto comunitario: c.d. "rinvio pregiudiziale". Tale rinvio è *facoltativo* da parte dei giudici "non di vertice", mentre è *obbligatorio* quando il dubbio interpretativo sorga innanzi ad una corte suprema: cfr. **F.P. LUISO**, *Diritto processuale civile, I, Principi generali*, Milano, Giuffrè, 2009⁵, pp. 50-51; **F. CAPOTORTI**, *Corte di giustizia della Comunità Europea*, in *Enciclopedia giuridica*, IX, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana (Treccani), 1988, pp. 3-4; *amplius*, **P. BIAVATI**, *Diritto processuale dell'Unione Europea*, cit., p. 407 ss. Diverso il sistema della *Convenzione europea per la*



tale settore non rappresenta (ancora) un'autonoma e nuova sfera di competenze dell'Unione. Infatti, sugli Stati membri incombe bensì, in quanto aderenti all'Unione, il rispetto dei diritti fondamentali, ma *a questo titolo* si tratta di un obbligo che costituisce unicamente un limite da rispettare *nel dare attuazione al diritto comunitario*: «sempre all'interno del quadro delle materie-obiettivo, e delle relative politiche di azione, che le norme dei Trattati assegnano alla competenza del diritto dell'Unione secondo il c.d. "principio di attribuzione"»⁸.

Diversamente, il Consiglio d'Europa⁹ e la Corte europea dei diritti dell'uomo sin da subito si sono caratterizzati per essere vocazionalmente deputati alla "salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali", cui si intitola la stessa Convenzione firmata a Roma il 4 novembre 1950¹⁰.

È altresì vero che nella giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee compaiono, oramai da tempo, pronunce aventi ad oggetto i diritti fondamentali¹¹, ma la materia – e segnatamente il diritto di

salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nel quale la Corte di Strasburgo è competente a decidere sui ricorsi individuali concernenti la (presunta) violazione della Convenzione stessa, una volta esauriti tutti i mezzi di impugnazione previsti dal diritto interno degli Stati membri: cfr. *infra*, par. 3.

⁸ **M. LUGLI, J. PASQUALI CERIOLI, I. PISTOLESI**, *Elementi di diritto ecclesiastico europeo*, cit., p. 9.

⁹ Istituito con il Trattato di Londra, il 5 maggio 1949. Gli Stati firmatari furono 10, tra i quali l'Italia. Per una descrizione del processo di organizzazione e di integrazione del continente europeo, cfr. **G. MACRÌ**, *Il fenomeno religioso nel sistema giuridico dell'Unione europea*, in **G. MACRÌ, M. PARISI, V. TOZZI**, *Diritto ecclesiastico europeo*, cit., p. 77 ss.

¹⁰ "Fino alla fine degli anni sessanta il sistema inaugurato dalla Cedu e dai suoi organi ha detenuto – per così dire – il monopolio assoluto della funzione di tutelare i diritti fondamentali oltre e al di sopra degli Stati nazionali in Europa, e i giudici di Strasburgo hanno rappresentato gli unici "arbitri" dei diritti esterni agli Stati contraenti, detenendo un potere di decisione ultima e definitiva nei confronti delle eventuali violazioni": così **M.E. GENNUSA**, *La Cedu e l'Unione Europea*, in *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, cit., p. 94.

¹¹ Cfr. **M.E. GENNUSA**, *La Cedu e l'Unione Europea*, cit., p. 95; **A. LEONI**, *Una proposta di comparazione atipica: la nuova Carta europea dei diritti dell'uomo e l'auspicabile rilevanza del diritto ecclesiastico italiano in materia di libertà religiosa*, in *Il diritto ecclesiastico*, CXIII (2002), I, pp. 1363-1364. D'altronde, il Trattato sull'Unione Europea del 7 febbraio 1992 (Trattato di Maastricht), art. F, par. 2 sanciva che l'Unione rispetta tutti i diritti fondamentali garantiti dalla Convenzione del 1950, come risultato della tradizione costituzionale degli Stati membri, in quanto assurgano a principi generali di diritto comunitario: cfr. **S. LARICCIA**, *Art.9. Libertà di pensiero, di coscienza e di religione*, cit., pp. 321-322. Oggi, l'art. 6 del Trattato sull'Unione Europea, nel nuovo testo risultante dal Trattato di Lisbona, al punto 2 prevede l'adesione dell'Unione Europea alla Convenzione (cfr. *infra*, nel testo), e al punto 3 ribadisce il principio secondo il quale i diritti fondamentali tutelati dalla



libertà religiosa – è riguardata non direttamente ed in via principale, ma *per relationem*, in riferimento ad altre materie, principi e diritti¹². Anche quando l'Unione Europea aderirà *quo talis* alla CEDU, come previsto dall'art. 6, punto 2 del Trattato sull'Unione Europea, nel nuovo testo risultante dal Trattato di Lisbona, non si determinerà un ampliamento delle competenze e delle attribuzioni definite dai Trattati¹³.

Risulta pertanto ben comprensibile come la giurisprudenza che ha avuto occasione di occuparsi tematicamente e direttamente di libertà religiosa e di educazione sia quella della Corte di Strasburgo. Giurisprudenza particolarmente significativa per il nostro Paese, in quanto le ultime sentenze pronunciate dalla Corte in riferimento all'art. 2 del Protocollo n. 1 (*Diritto di istruzione*)¹⁴ e all'art. 9 (*Libertà di pensiero, di*

Convenzione e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri "fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali".

¹² Così, ad esempio, il rispetto delle esigenze religiose nella formazione dei calendari per le procedure concorsuali comunitarie (principio di eguaglianza e di non discriminazione); il diritto di libera circolazione di persone che svolgono ruoli qualificati in gruppi religiosi; la traduzione di nomi a connotazione religiosa; il lavoro notturno femminile prestato in istituti religiosi; la qualificazione di alcune attività di lavoro svolte dai religiosi; l'utilizzo in senso pluralistico dei mass media; l'esenzione fiscale per l'esercizio di attività spiritualmente qualificate; ecc. Cfr. **M. PARISI**, *La tutela giurisdizionale del fenomeno religioso in Europa*, cit., p. 183 ss.

¹³ Cfr. **M. LUGLI, J. PASQUALI CERIOLI, I. PISTOLESI**, *Elementi di diritto ecclesiastico europeo*, cit., p. 12. Il 17 marzo 2010 la Commissione ha raccomandato al Consiglio di aprire i negoziati con il Consiglio d'Europa in vista dell'effettiva adesione. Il 7 luglio 2010 sono state avanzate le trattative (cfr. *ibidem*).

L'adesione dell'Unione Europea alla Convenzione pone d'altra parte il problema ulteriore del coordinamento delle giurisdizioni delle due Corti, di Strasburgo e di Lussemburgo, ed, eventualmente, in più lunga prospettiva, quello della creazione di un sistema unitario di tutela dei diritti e delle libertà fondamentali: cfr. **M. PARISI**, *La tutela giurisdizionale del fenomeno religioso in Europa*, cit., p. 194 ss.; **A. LEONI**, *op. cit.*, p. 1363; **M.E. GENNUSA**, *La Cedu e l'Unione Europea*, cit., p. 115 ss.; **M. LUGLI, J. PASQUALI CERIOLI, I. PISTOLESI**, *Elementi di diritto ecclesiastico europeo*, cit., pp. 12-13; **J. PASQUALI CERIOLI**, *La tutela della libertà religiosa nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*, cit., p.6.

¹⁴ Per il cui testo cfr. *supra*, nt. 4. L'art. 2 del Protocollo n. 1 non fu inserito nella CEDU, ma, appunto, nel 1° Protocollo addizionale del 20 marzo 1952, per la prevedibile difficoltà di molti Stati a sottoscriverlo, a causa delle rilevanti implicazioni che esso poteva avere in relazione alle politiche nazionali e dunque della eventualità che alcuni Stati piuttosto che assoggettarsi agli obblighi da esso derivanti preferissero non ratificare la Convenzione stessa. Ed in effetti l'art. 2, a differenza dall'art. 9, è stato oggetto di numerose riserve, al fine di limitare l'assunzione di obblighi nel campo dell'insegnamento: cfr. **S. ZONCA**, *La tutela della libertà religiosa nel sistema internazionale di salvaguardia dei diritti fondamentali dell'uomo*, cit., p. 71; cfr. altresì **M. PARISI**, *Orientamenti della giurisprudenza della Corte*



coscienza e di religione)¹⁵ della CEDU hanno avuto ad oggetto - come è ampiamente risaputo - il problema dell'esposizione del crocifisso nelle aule delle scuole statali italiane.

3 - La Corte europea dei diritti dell'uomo

Rispetto ad altri trattati internazionali, la CEDU presenta la peculiarità di aver istituito un sistema di ricorsi alla propria Corte azionabile non soltanto su iniziativa di uno degli Stati contraenti per denunciare una (presunta) violazione dei diritti umani nel territorio di un altro Stato membro (art. 33 CEDU)¹⁶, ma azionabile direttamente anche da parte dei singoli cittadini appartenenti agli Stati firmatari, anzi, più esattamente, da parte di tutti gli individui, gruppi e organizzazioni non governative comunque sottoposti alla giurisdizione di uno degli Stati che hanno ratificato la Convenzione, indipendentemente dalla loro nazionalità (art. 34 CEDU)¹⁷. Il ricorso è subordinato alla duplice condizione che siano stati

europea dei diritti dell'uomo in tema di libertà religiosa, in *Annali dell'Università del Molise*, 2002, n. 4, p. 296; **ID.**, *Insegnamento religioso, neutralità dell'istruzione pubblica ed educazione alla cittadinanza democratica: il caso Folgerø contro Norvegia*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2009, nt. 4, p. 731.

¹⁵ Art. 9 CEDU: "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".

¹⁶ "Il potere così attribuito agli Stati contraenti non è una manifestazione della protezione diplomatica, giacché non è richiesto alcun collegamento tra la vittima diretta della violazione e lo Stato ricorrente, ma trae origine dal generale interesse che tutti gli Stati contraenti, indiscriminatamente, hanno al rispetto degli obblighi reciprocamente assunti": **C. ZANGHÌ**, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Enciclopedia giuridica*, IX, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana (Treccani), 2002 (aggiornamento), p. 7.

¹⁷ Cfr. **M.E. GENNUSA**, *La Cedu e l'Unione Europea*, cit., p. 92. "Il ricorso individuale, previsto dall'art. 34, costituisce [...] il fulcro del sistema di controllo internazionale istituito con la Convenzione ed è elemento essenziale per un'efficace ed effettiva protezione dei diritti dell'uomo. L'individuo, infatti, non ha alcuna delle remore politiche che caratterizzano il comportamento degli Stati nelle relazioni internazionali, e può liberamente agire contro qualsiasi Parte contraente": **C. ZANGHÌ**, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 8. Cfr. pure **F. TULKENS**, *Questioni teoriche e metodologiche sulla*



previamente esperiti ed esauriti tutti i mezzi di impugnazione previsti dalla giurisdizione “domestica” degli Stati membri e che sia stato proposto entro il termine di sei mesi da quando la decisione interna è divenuta definitiva (art. 35 CEDU)¹⁸.

Tale sistema innova radicalmente rispetto a (quello che era) un consolidato principio del diritto internazionale classico, secondo cui “un trattato non può, in quanto tale, creare diritti ed obblighi nei confronti degli individui, a prescindere dall’attuazione da parte di uno Stato contraente: soltanto un altro Stato contraente potrà fare valere tale inadempimento, secondo le regole in tema di illecito internazionale”¹⁹.

Merita inoltre ricordare che “il c.d. sistema di Strasburgo è stato il primo sistema “regionale” di tutela dei diritti a prevedere la giustiziabilità dei diritti proclamati in una Convenzione”²⁰, nel solco del quale si è venuto evolvendo un processo diretto a realizzare sistemi caratterizzati da una

“sempre maggiore intensità ed efficacia di norme di diritto internazionale rivolte agli individui di cui si affermano e si garantiscono (rendendo effettivi) alcuni diritti e libertà attraverso specifiche tutele internazionali giurisdizionali, utilizzabili anche nei confronti dello Stato di loro appartenenza [...] al punto che gran parte della dottrina riconosce ormai in capo all’individuo una, sia pur limitata, personalità internazionale”²¹.

Sino al 1° novembre 1998, da quando cioè è entrato in vigore l’XI Protocollo aggiuntivo alla Convenzione, firmato l’11 maggio 1994, il sistema di giustizia della CEDU si basava sulla presenza di due organi, la Commissione europea dei diritti dell’uomo e la Corte europea dei diritti dell’uomo. Commissione e Corte si differenziavano per composizione e per funzioni: la prima comprendeva un numero di membri uguale a quello degli Stati aderenti alla CEDU, mentre la seconda era composta da un numero (non coincidente) di giudici pari a quello degli Stati membri

natura e l’oggetto delle sentenze della Corte europea dei diritti dell’uomo, in Diritto e religione in Europa. Rapporto sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo in materia di libertà religiosa, cit., p. 91.

¹⁸ Per ulteriori approfondimenti, cfr. **C. ZANGHÌ**, *Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, cit., pp. 9-10.

¹⁹ Così **S. ZONCA**, *La tutela della libertà religiosa nel sistema internazionale di salvaguardia dei diritti fondamentali dell’uomo*, cit., pp. 64-65.

²⁰ **D. TEGA**, *La Cedu e l’ordinamento italiano*, cit., p. 70.

²¹ **S. ZONCA**, *La tutela della libertà religiosa nel sistema internazionale di salvaguardia dei diritti fondamentali dell’uomo*, cit., p. 64.



del Consiglio d'Europa. Alla Commissione era attribuita una funzione prevalentemente istruttoria e di valutazione della ricevibilità dei ricorsi, anche se gli ampi poteri di cui era dotata le avevano consentito di assumere un ruolo di primaria importanza. L'intervento della Corte era soltanto eventuale, perché subordinato sia al giudizio della Commissione sia alla circostanza – decisiva – che lo Stato, nei cui confronti era stato proposto il ricorso, ne avesse previamente accettato la giurisdizione, in quanto essa era oggetto di clausola facoltativa²². Pertanto, erano frequenti i casi in cui la procedura svolta innanzi alla Commissione non poteva concludersi con il giudizio della Corte. In questo caso interveniva il Comitato dei Ministri, al quale era attribuita una funzione “quasi giurisdizionale”, che mal si conciliava con la natura politico-esecutiva del medesimo.

Con l'adozione del Protocollo n. 11, si è inteso dare maggior razionalità e coerenza al sistema di tutela dei diritti apprestato dalla CEDU. Prima di tutto, abolendo le clausole facoltative e rendendo obbligatorio, per gli Stati firmatari, sia il sistema dei ricorsi individuali sia la giurisdizione della Corte; poi, sopprimendo la Commissione ed attribuendo le sue pregresse funzioni ad un'unica e permanente Corte, diversamente strutturata²³.

Peraltro, poiché nel corso della sua attività la Commissione ha avuto occasione di pronunciarsi sulla materia che qui ci occupa, sarà studiata anche la sua giurisprudenza.

Oggi, la “nuova” Corte europea dei diritti dell'uomo è composta da un numero di giudici pari a quello delle Alte Parti contraenti (art. 20

²² Il ricorso individuale e la competenza obbligatoria della Corte erano infatti originariamente facoltativi, in quanto l'adesione alla Convenzione non ne determinava l'immediata operatività, ma era necessaria un'esplicita dichiarazione in tal senso da parte di ciascuno Stato. Trattandosi di due istituti che per la loro natura avrebbero potuto causare difficoltà alla ratifica da parte degli Stati, ne era stata resa facoltativa l'accettazione. Ed, in effetti, originariamente furono solo sei gli Stati che accettarono il sistema dei ricorsi individuali e sette quello della competenza obbligatoria della Corte: cfr. **C. ZANGHÌ**, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Enciclopedia giuridica*, cit., pp. 4-5; **A. BULTRINI**, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche. Aggiornamento*, I, Torino, UTET, 2000, p. 150.

²³ Cfr. **C. ZANGHÌ**, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 5-6; **A. BULTRINI**, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 151-152. Successivamente, con il Protocollo XIV, del 13 maggio 2004, entrato in vigore solo il 1° giugno 2010, si è inteso ridurre gli arretrati e conferire maggiore speditezza all'attività della Corte, modificandone in alcuni punti la procedura: **P. TANZARELLA**, *Il futuro della Corte europea dei diritti dopo il Protocollo XIV*, in *Quaderni costituzionali*, XXX (2010), p. 423 ss.



CEDU)²⁴, e si struttura in un'Assemblea plenaria, comprendente tutti i giudici della Corte, con compiti essenzialmente organizzativi e priva di funzioni giurisdizionali, in più Camere (Sezioni) di sette giudici²⁵ ed in una Grande Camera di diciassette giudici (*Grande Chambre*). All'interno di ciascuna Camera è istituito un Comitato di tre giudici per l'esame della ricevibilità dei ricorsi e per la loro eventuale decisione nel merito (con sentenza), qualora la questione relativa all'interpretazione o all'applicazione della Convenzione o dei suoi Protocolli, all'origine della causa, sia oggetto di giurisprudenza consolidata della Corte²⁶.

Alle Camere è attribuita la funzione di giudice di prima istanza, alla Grande Camera quella di giudice competente al riesame (sostanzialmente, un secondo grado di giudizio), peraltro esperibile soltanto in situazioni eccezionali, allorquando "la questione oggetto del ricorso solleva gravi problemi di interpretazione o di applicazione della Convenzione o dei suoi Protocolli, o comunque un'importante questione di carattere generale" (art. 43, 2° comma, CEDU). Quest'ultimo giudizio di ammissibilità del riesame è attribuito ad un collegio di cinque giudici della Grande Camera²⁷.

La Grande Camera può anche essere investita subito del ricorso da parte di una Camera, qualora quest'ultima ravvisi che la questione solleva gravi problemi di interpretazione della Convenzione o dei Protocolli,

²⁴ Non esiste più differenza fra il numero degli Stati membri del Consiglio d'Europa e Stati firmatari la Convenzione "dal momento che si è implicitamente stabilito che per essere membri del Consiglio è necessario ratificare in tempi brevi la Convenzione": C. ZANGHÌ, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 6; A. BULTRINI, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 154.

²⁵ Art. 26, par. 1 CEDU. Secondo l'art. 25, par. 1 del Regolamento interno adottato dalla Corte il 4 novembre 1998, le Camere (Sezioni) devono essere almeno quattro. Attualmente sono cinque.

²⁶ Art. 28 CEDU, nel testo integrato dal Protocollo XIV: cfr. P. TANZARELLA, *Il futuro della Corte europea dei diritti dopo il Protocollo XIV*, cit., p. 424.

²⁷ Cfr. C. ZANGHÌ, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 10 e 13. L'art. 43 CEDU, rubricato *Rinvio dinnanzi alla Grande Camera*, così stabilisce: "1. Entro un termine di tre mesi a decorrere dalla data della sentenza di una Camera, ogni parte alla controversia può, in situazioni eccezionali, chiedere che il caso sia rinviato dinnanzi alla Grande Camera. 2. Un collegio di cinque giudici della Grande Camera accoglie la domanda quando la questione oggetto del ricorso solleva gravi problemi di interpretazione o di applicazione della Convenzione o dei suoi Protocolli, o comunque un'importante questione di carattere generale. 3. Se il collegio accoglie la domanda, la Grande Camera si pronuncia sul caso con sentenza". Sul significato da attribuire alle locuzioni "gravi problemi di interpretazione o di applicazione" e "importante questione di carattere generale", cfr. A. BULTRINI, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 161-162.



oppure se la sua soluzione rischia di dar luogo ad un contrasto con una sentenza pronunciata anteriormente dalla Corte, e sempre che nessuna delle parti si opponga al rinvio²⁸.

Infine, in caso di riesame, nessun giudice della Camera che ha reso la sentenza di primo grado può partecipare alla *Grande Chambre*, ad eccezione del Presidente della Camera (di primo grado) e del giudice dello Stato "parte" della causa²⁹.

4 - La funzione interpretativa della Corte nel diritto interno. In particolare quale fonte integratrice del parametro interposto di costituzionalità ex art. 117, comma 1° Cost.

La Convenzione attribuisce espressamente alla Corte la rilevante funzione di interpretare le norme della Convenzione. Infatti, come recita il paragrafo 1° dell'art. 32 CEDU: "La competenza della Corte si estende a tutte le questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione della Convenzione e dei suoi Protocolli che siano sottoposte ad essa [...]".

Da questa prerogativa, la Corte costituzionale del nostro Paese fa discendere talune conseguenze di non poco momento. Come si legge in una delle sentenze che la Consulta ha emesso *in subiecta materia*:

"Poiché le norme giuridiche vivono nell'interpretazione che ne danno gli operatori del diritto, i giudici in primo luogo, la naturale conseguenza che deriva dall'art. 32, paragrafo 1, della Convenzione è che tra gli obblighi internazionali assunti dall'Italia con la sottoscrizione e la ratifica della CEDU vi è quello di adeguare la propria legislazione alle norme di tale trattato, *nel significato attribuito dalla Corte specificamente istituita per dare ad esse interpretazione ed applicazione*". Si tratta di "una funzione interpretativa eminente che gli Stati contraenti hanno riconosciuto alla Corte europea, contribuendo con ciò a precisare i loro obblighi internazionali"³⁰.

²⁸ Più dettagliatamente, l'art. 30 CEDU dispone che: "Se la questione oggetto del ricorso all'esame di una Camera solleva gravi problemi di interpretazione della Convenzione o dei suoi Protocolli, o se la sua soluzione rischia di dar luogo a un contrasto con una sentenza pronunciata anteriormente dalla Corte, la Camera, fino a quando non abbia pronunciato la sua sentenza, può rimettere il caso alla Grande Camera a meno che una delle parti non vi si opponga".

²⁹ Cfr. C. ZANGHÌ, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 6-7, cui si rinvia anche per maggiori approfondimenti circa la composizione e le funzioni di questi organi.

³⁰ Corte Cost., sentenza 24 ottobre 2007, n. 348, cit., pp. 3509-3510, corsivi miei. Concetti equivalenti si trovano espressi nella coeva sentenza n. 349: cfr. Corte Cost., sentenza 24 ottobre



Peraltro, puntualizza ulteriormente il giudice delle leggi:

“Si deve peraltro escludere che le pronunce della Corte di Strasburgo siano incondizionatamente vincolanti ai fini del controllo di costituzionalità delle leggi nazionali. Tale controllo deve sempre ispirarsi al ragionevole bilanciamento tra il vincolo derivante dagli obblighi internazionali, quale imposto dall’art. 117, primo comma, Cost., e la tutela degli interessi costituzionalmente protetti, contenuta in altri articoli della Costituzione”³¹.

Sempre secondo la Corte costituzionale, il suddetto richiamo agli “obblighi internazionali”, contenuto nell’art. 117, primo comma, Cost., nel testo novellato dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, di riforma

2007, n. 349, in *Giurisprudenza costituzionale*, LII (2007), segnatamente p. 3555-3556, nonché nelle più recenti sentenze 26 novembre 2009, n. 311 e 4 dicembre 2009, n. 317, *ibidem*, LIV (2009), rispettivamente p. 4657 ss. e p. 4747 ss., e, da ultimo, Corte Cost., sentenza 12 marzo 2010, n. 93, *ibidem*, LV (2010), p. 1053 ss. Pongono in evidenza l’importanza di queste sentenze anche in tema di libertà religiosa **G. CASUSCELLI**, *Convenzione europea, giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’Uomo e sua incidenza sul diritto ecclesiastico italiano. Un’opportunità per la ripresa del pluralismo confessionale?*, cit., pp. 24, 31-35, e **J. PASQUALI CERIOLI**, *La tutela della libertà religiosa nella Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo*, cit., pp. 4-5. In precedenza, cfr. **M. TIGANO**, *Norme interposte e artt. 7 e 8 Cost.: norme interposte “di tipo diverso”?*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2008, p. 867 ss.

³¹ CORTE COST., sentenza 24 ottobre 2007, n. 348, cit., p. 3510. Presupposto del ragionamento svolto dalla Corte è che nel caso della CEDU ci si trovi in presenza di norme “diverse sia da quelle comunitarie sia da quelle concordatarie” e che pertanto “lo scrutinio di costituzionalità non possa limitarsi alla possibile lesione dei principi e dei diritti fondamentali [...] o dei principi supremi [...], ma debba estendersi ad ogni profilo di contrasto tra le “norme interposte” [CEDU, *N.d.A.*] e quelle costituzionali” (*ivi*, p. 3510). Alla luce dei principi enunciati, la Corte stabilisce che, nel caso di contrasto tra legge ordinaria e norme della CEDU, il giudizio di legittimità costituzionale “deve essere condotto in modo da verificare: *a*) se effettivamente vi sia contrasto non risolvibile in via interpretativa tra la norma censurata e le norme della CEDU, come interpretate dalla Corte europea ed assunte come fonti integratrici del parametro di costituzionalità di cui all’art. 117, primo comma, Cost.; *b*) se le norme della CEDU invocate come integrazione del parametro, nell’interpretazione ad esse data dalla medesima Corte, siano compatibili con l’ordinamento costituzionale italiano” (*ivi*, p. 3511). *Item* in CORTE COST., sentenza 24 ottobre 2007, n. 349, cit., p. 3556, e, di nuovo, nella sentenza 26 novembre 2009, n. 311, in cui si legge che “ad essa [Corte costituzionale, *N.d.A.*] è precluso di sindacare l’interpretazione della Convenzione europea fornita dalla Corte di Strasburgo, cui tale funzione è stata attribuita dal nostro Paese senza apporre riserve; ma alla Corte costituzionale compete, questo sì, di verificare se la norma della CEDU, nella interpretazione data dalla Corte europea, non si ponga in conflitto con altre norme conferenti della nostra Costituzione”. Cfr. pure CORTE COST., sentenza 4 dicembre 2009, n. 317, cit., pp. 4760-4761, e, in dottrina, **M. TIGANO**, *Norme interposte e artt. 7 e 8 Cost.: norme interposte “di tipo diverso”?*, cit., p. 900 ss.



del Titolo V della Parte II della Costituzione³², introduce “un rinvio mobile alla norma convenzionale di volta in volta conferente, la quale dà vita e contenuto a quegli obblighi internazionali genericamente evocati e, con essi, al parametro [di costituzionalità, *N.d.A.*], tanto da essere comunemente qualificata “norma interposta”³³.

Ma allora, come è stato autorevolmente osservato, sulla base della richiamata giurisprudenza costituzionale, “il ruolo di parametro interposto sarà assunto dalle decisioni della Corte di Strasburgo”³⁴, ancorché - giova richiamarlo - nei limiti del “ragionevole bilanciamento” di cui sopra.

Così circostanziate, le prerogative della giurisprudenza della Corte di Strasburgo *ex art. 32, § 1, CEDU* assumono una rilevanza nuova per il diritto interno del nostro Paese³⁵. D'altra parte, come è stato ancora opportunamente evidenziato dalla stessa dottrina dianzi richiamata, nel caso della giurisprudenza di Strasburgo si tratterebbe pur sempre di

“un'autorevolezza di natura persuasiva, di autorità di cosa interpretata – *autorité de chose interprétée* – da valutare tenendo conto [...] che la Corte europea decide sempre alla luce della *dottrina del margine di apprezzamento degli Stati membri*”³⁶.

E difatti, la medesima Corte costituzionale, nella sentenza 4 dicembre 2009, n. 317, compie un esplicito riferimento al “*margin* di apprezzamento” nazionale “elaborato dalla stessa Corte di Strasburgo, come temperamento alla rigidità dei principi formulati in sede europea”³⁷.

³² “La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall’ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali”.

³³ Corte Cost., sentenza 24 ottobre 2007, n. 349, cit., p. 3555. Naturalmente, come ha sottolineato Corte Cost., sentenza 8 marzo 2010, n. 93, cit., p. 1060, qualora si profilasse il caso, peraltro eccezionale, di conflitto tra una norma della Convenzione con norme costituzionali, risulterà esclusa l’idoneità della norma convenzionale a fungere da parametro interposto di costituzionalità.

³⁴ **M. CARTABIA**, *Le sentenze “gemelle”: diritti fondamentali, fonti, giudici*, in *Giurisprudenza costituzionale*, LII (2007), p. 3573.

³⁵ Sull’accoglimento e sulle ricadute delle pronunce della n. 348 e n. 349 del 2007 della Corte costituzionale presso i giudici del nostro Paese, cfr. **I. CARLOTTO**, *I giudici comuni e gli obblighi internazionali dopo le sentenze n. 348 e n. 349 del 2007 della Corte costituzionale: un’analisi sul seguito giurisprudenziale*, in *Politica del diritto*, XLI (2010), p. 41 ss. e p. 285 ss.

³⁶ **M. CARTABIA**, *Le sentenze “gemelle”: diritti fondamentali, fonti, giudici, op. e loc. cit.*, corsivo mio.

³⁷ Corte Cost., sentenza 4 dicembre 2009, n. 317, cit., p. 4761. Tale margine di apprezzamento, prosegue la Corte, “trova la sua primaria concretizzazione nella



Pare inoltre significativo rilevare come in occasione della Conferenza interministeriale di Interlaken del 18-19 febbraio 2010 - convocata per porre le basi di una riforma della Corte europea dei diritti dell'uomo che ne accresca l'efficienza e l'efficacia dei pronunciati -, sia stata esclusa l'ipotesi di attribuire alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo valore di "cosa interpretata" rispetto agli Stati cui non sono dirette le sentenze da essa emesse, sia pur esortando ogni Stato a "tener conto" della giurisprudenza europea rivolta ad altri Paesi³⁸. Ciò sembra facilmente riconducibile all'esigenza di salvaguardare l'identità propria e le particolari condizioni storiche, ambientali, sociali di ogni Paese, e, dunque, ancora, alla dottrina del (legittimo) margine di apprezzamento.

In ogni caso, dal complesso dei principi enunciati dalla giurisprudenza costituzionale, nonché dalle argomentazioni da essi adottate in sede dottrinale, emerge un ulteriore motivo di interesse delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo circa il tema oggetto della presente indagine.

5 - Educazione e religione nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. I rapporti familiari

funzione legislativa del Parlamento, ma deve essere sempre presente nelle valutazioni di questa Corte, cui non sfugge che la tutela dei diritti fondamentali deve essere sistemica e non frammentata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro. 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 - compresi nella previsione generale ed unitaria dell'art. 2 Cost. - si sviluppi in modo squilibrato, con sacrificio di altri diritti ugualmente tutelati dalla Carta costituzionale e dalla stessa Convenzione europea [...]. In sintesi, il "margine di apprezzamento" nazionale può essere determinato avuto riguardo soprattutto al complesso dei diritti fondamentali, la cui visione ravvicinata e integrata può essere opera del legislatore, del giudice delle leggi e del giudice comune, ciascuno nell'ambito delle proprie competenze" (*ibidem*, pp. 4761-4762). Sulla dottrina del margine di apprezzamento, cfr. P. TANZARELLA, *Il margine di apprezzamento*, in *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, cit., p. 145 ss., cui si rinvia anche per ulteriori ragguagli bibliografici.

³⁸ Cfr. P. TANZARELLA, *Il futuro della Corte europea dei diritti dopo il Protocollo XIV*, cit., p. 425. Appare perciò problematica l'affermazione secondo la quale la *cosa interpretata* "produce effetti nei confronti non solo delle parti in giudizio nelle specifiche controversie oggetto di pronuncia, ma di tutti gli stati-membri": G. CASUSCELLI, *Convenzione europea, giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'Uomo e sua incidenza sul diritto ecclesiastico italiano*, cit., p. 36.



Poiché i ricorsi presentati alla Corte di Strasburgo sono necessariamente diretti contro una delle “Alte Parti contraenti” (cioè degli Stati membri del Consiglio d’Europa, firmatari della CEDU), ed hanno come *causa petendi* la violazione di uno o più diritti riconosciuti nella Convenzione o nei suoi Protocolli (artt. 1 e 34 CEDU; cfr. pure art. 33), i rapporti intersubiettivi privati concernenti le problematiche educative esulano generalmente dalla competenza della Corte, ed emergono solo talora, di riflesso, in questioni che riguardano direttamente i rapporti tra individui (e/o gruppi), nelle quali, per qualche motivo, vengono ad interferire (o sono chiamati ad intervenire) i pubblici poteri. Mentre, nella maggior parte dei casi, la Corte si pronuncia su questioni attinenti ai rapporti Stato - persona(-e). Si tratta di quelli che un tempo venivano definiti, secondo una categoria concettuale ormai desueta, “diritti pubblici soggettivi”³⁹.

Risulta pertanto ben comprensibile come anche le materie della “educazione” e della “religione”, nelle loro specifiche connessioni, vengano considerate prevalentemente sotto un profilo per così dire “pubblicistico”, soprattutto in relazione a strutture ed istituti pubblici o a funzioni e potestà pubbliche. Proprio sulla base di tali medesime ragioni, è altresì facilmente intuibile come la struttura pubblica maggiormente coinvolta sia la scuola statale.

³⁹ Sulla “crisi” dommatica della figura del diritto pubblico soggettivo, cfr. la voce, ormai classica, di **E. CASETTA**, *Diritti pubblici soggettivi*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXII, Milano, Giuffrè, 1964, p. 791 ss. Più di recente, cfr. **A. BALDASSARRE**, *Diritti pubblici soggettivi*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XI, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana (Treccani), 1989; **A. PACE**, *Problematica delle libertà costituzionali, Parte generale, Introduzione allo studio dei diritti costituzionali*, Padova, 2003³, p. 59 ss. D’altra parte, le note teoriche della *Drittwirkung*, vogliono la valenza dei diritti costituzionali pienamente riconosciuta e operante anche nei rapporti intersubiettivi privati: al riguardo cfr. **A. SCALISI**, *Il valore della persona nel sistema e i nuovi diritti della personalità*, Milano, Giuffrè, 1990, p. 61 ss.; **L. ELIA**, *I diritti dell’uomo fondamento di convivenza civile e politica*, in *Diritti dell’uomo e società internazionale*, Milano, Vita e Pensiero, 1983, p. 252; **A. BARBERA**, *Commento all’art. 2*, in *Commentario della Costituzione Branca, I*, Bologna-Roma, Zanichelli-Il Foro italiano, 1975, p. 67; con particolare riferimento alla *Drittwirkung* del diritto di libertà religiosa in Germania (dove tale teoria è nata), cfr. **L. MUSSELLI**, *Il diritto di libertà religiosa nella giurisprudenza della corte costituzionale federale tedesca*, in *Giurisprudenza costituzionale*, XVII (1972), p. 1993 e p. 2009. Si è peraltro ulteriormente argomentato che il passaggio dei diritti costituzionali dal diritto pubblico al diritto privato, mercé la mediazione delle cennate teoriche della *Drittwirkung*, si rivela addirittura antiquato e superfluo all’interno di una concezione che rappresenti i diritti fondamentali come valori, e nella quale è implicita l’efficacia immediata, *multidimensionale* e *multidirezionale*, delle libertà fondamentali (e della loro assolutezza) verso i terzi: cfr. **A. BALDASSARRE**, *Libertà. Problemi generali*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XIX, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana (Treccani), 1990, pp. 29-30.



Non mancano, peraltro, pronunce che - come si è appena detto - riguardano in qualche modo, e seppur indirettamente, i rapporti tra soggetti privati, anche nell'abito che qui interessa. Così come, per altro verso, tra le pronunce della Corte è dato rinvenire pure sentenze attinenti a scuole *pubbliche non statali*⁴⁰.

Appartengono al primo settore alcune sentenze concernenti i rapporti familiari, in tema di affidamento dei figli ed educazione religiosa.

I primi due casi riguardano coppie di genitori divorziati con figli, nelle quali le rispettive madri si erano convertite alla religione dei Testimoni di Geova: si tratta del caso *Hoffman c. Austria*, del 23 maggio 1993⁴¹ e del caso *Palau-Martinez c. Francia*, del 14 dicembre 2003⁴². In entrambe le vicende le giurisdizioni nazionali avevano negato l'affidamento dei figli alla madre, in considerazione della nuova religione professata.

Nel caso austriaco, la madre aveva dapprima ottenuto decisioni favorevoli dai giudici di merito (Tribunale distrettuale e regionale di Innsbruck), ma la Corte suprema di quel Paese aveva deciso all'opposto, poiché in base alla legge austriaca, in caso di disaccordo sopravvenuto tra i coniugi circa l'educazione religiosa dei figli, doveva prevalere quella ricevuta precedentemente, quando era stata adottata la scelta comune. Un cambiamento riguardante un fattore così importante dell'educazione, quale quello religioso, avrebbe probabilmente arrecato dei gravi pregiudizi psichici ai figli. Inoltre, l'affidamento alla madre Testimone di Geova avrebbe esposto i fanciulli al rischio di rifiuto di trasfusione di sangue, in caso se ne fosse verificata la necessità, con compromissione della salute dei medesimi⁴³.

⁴⁰ Cfr. *infra*, par. 6. Si tratta delle scuole che impropriamente spesso vengono denominate "private", mentre esse, svolgendo un servizio pubblico, dovrebbero più correttamente definirsi "pubbliche non statali" o "paritarie" o "autonome": cfr. **G. DALLA TORRE**, *La questione scolastica nei rapporti tra Stato e Chiesa*, cit., p. 75 ss.; cfr. pure **A. BETTETINI**, *La (im)possibile parità. Libertà educativa e libertà religiosa nel "sistema nazionale di istruzione"*, cit., *passim*.

⁴¹ Corte EDU, *Hoffman c. Austria*, 23 maggio 1993, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1994, p. 739 ss. (testo in lingua inglese), anche in <http://www.echr.coe.int/echr>.

⁴² Corte EDU, II Sezione, *Palau-Martinez c. Francia*, 14 dicembre 2003, in <http://www.echr.coe.int/echr>.

⁴³ Cfr. Corte EDU, *Hoffman c. Austria*, 23 maggio 1993, cit., parr. 10-15. Nel caso di specie, peraltro, la madre si era detta disponibile ad autorizzare le trasfusioni di sangue, qualora necessarie, e secondo quanto disponeva la legge austriaca. Inoltre, per evitare una sorta di "emarginazione" ed isolamento dal contesto sociale (a larga maggioranza cattolica) aveva altresì consentito che i figli celebrassero insieme al padre le festività religiose (par. 32).



La Corte europea ha tuttavia ritenuto che nel caso concreto ricorresse una violazione dell'art. 8 della CEDU (*Diritto al rispetto della vita privata e familiare*)⁴⁴ in connessione con l'art. 14 (*Divieto di discriminazione*)⁴⁵, sia per mancanza di giustificazioni obiettive e ragionevoli sia per sproporzione dei mezzi usati, ed, infine, perché la decisione di non concedere l'affidamento e la potestà genitoriale sui figli alla madre doveva considerarsi presa esclusivamente a causa della sua appartenenza religiosa⁴⁶. Decisiva anche la circostanza (di fatto) che i figli, al momento dell'intimata "restituzione" al padre, vivessero ormai da due anni con la madre⁴⁷. La Corte peraltro deliberò con stretto margine (cinque giudici contro quattro), mentre le opinioni dissenzienti avevano insistito sull'opportunità di non sostituire propri apprezzamenti a quelli delle giurisdizioni domestiche (rispetto del *legittimo margine di apprezzamento*)⁴⁸. Si ricorda che all'epoca non era stato ancora introdotto il ricorso alla Grande Camera in sede di riesame⁴⁹.

⁴⁴ Art. 8 CEDU: "1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza. 2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui".

⁴⁵ Art. 14 CEDU: "Il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni politiche o quelle di altro genere, l'origine nazionale o sociale, l'appartenenza a una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita od ogni altra condizione".

⁴⁶ Cfr. Corte EDU, *Hoffman c. Austria*, 23 maggio 1993, cit., par. 30-36. La Corte, secondo una tecnica sovente impiegata (c.d. *assorbimento*: cfr. *infra*), ritiene inoltre che i profili concernenti la violazione dell'art. 9 CEDU, anche nel suo combinato disposto con l'art. 14, siano gli stessi di quelli già esaminati a proposito degli artt. 8 e 14, letti congiuntamente.

⁴⁷ Cfr. *ibidem*, par. 29.

⁴⁸ Di conseguenza, nel giudicato della Corte suprema austriaca non doveva rilevarsi alcuna discriminazione basata sulla religione, ma solamente la presa in considerazione degli effetti che l'adesione alla religione dei Testimoni di Geova avrebbero potuto avere per il benessere dei fanciulli: cfr., ad esempio, l'opinione del giudice F. Matscher, allegata alla sentenza insieme alle altre opinioni dissenzienti (per l'esattezza, il giudice B. Walsh espresse un'opinione *parzialmente* dissidente). Sul caso *Hoffman c. Austria*, cfr. **S. LARICCIA**, *Art.9. Libertà di pensiero, di coscienza e di religione*, cit., p. 326; **M. REMUS**, *Il difficile rapporto tra religione e diritto nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in <http://appinter.csm.it/incontri/relaz/13462.pdf>.

⁴⁹ Cfr. *supra*, par. 3.



Nel secondo caso (*Palau-Martinez c. Francia*), la madre, Testimone di Geova e residente in Spagna, aveva ottenuto l'affidamento dei figli nella pronuncia di divorzio del Tribunale di Nîmes, (la potestà genitoriale era rimasta comune ai due genitori). Ma, in sede di appello, il padre aveva chiesto ed ottenuto l'affidamento a sé dei figli (confermato l'esercizio congiunto della potestà genitoriale): la Corte d'appello di Nîmes aveva infatti ritenuto che "les règles éducatives imposées par les Témoins de Jéhovah aux enfants de leurs adeptes sont essentiellement critiquables en raison de leur dureté, de leur intolérance et des obligations imposées aux enfants de pratiquer le prosélytisme".

La Corte di cassazione confermava il giudizio d'appello⁵⁰. Esaurite le istanze nazionali, la Sig.ra Palau-Martinez adiva la magistratura europea ritenendo che i giudici francesi avessero provveduto sulla base di considerazioni meramente astratte, contraddistinte da motivi discriminatori verso la sua religione, ciò concretandosi in una illegittima ingerenza nella propria vita privata e in una violazione degli articoli 6, comma 1⁵¹, 8, 9 e 14 della Convenzione.

La Corte europea, muovendo anche in questo caso dalla circostanza che i figli vivevano da quasi tre anni con la madre allorquando la Corte d'appello francese ne dispose l'affidamento al padre, ha riscontrato la violazione del combinato disposto degli articoli 8 e 14 della Convenzione, per mancanza di un rapporto ragionevole e proporzionato tra le misure adottate e lo scopo perseguito. In particolare, la Corte d'appello francese, confermata poi dalla Cassazione, aveva ritenuto sussistente il pregiudizio dei minori in ragione dell'appartenenza religiosa della madre con motivazioni troppo astratte e generiche, ingerendosi in tal modo illegittimamente nella vita privata della ricorrente che aveva subito un

⁵⁰ Corte EDU, II Sezione, *Palau-Martinez c. Francia*, 14 dicembre 2003, cit., parr. 13 e 14.

⁵¹ Art. 6 (*Diritto a un equo processo*), comma 1, CEDU: "Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile o sulla fondatezza di ogni accusa penale formulata nei suoi confronti. La sentenza deve essere resa pubblicamente, ma l'accesso alla sala d'udienza può essere vietato alla stampa e al pubblico durante tutto o parte del processo nell'interesse della morale, dell'ordine pubblico o della sicurezza nazionale in una società democratica, quando lo esigono gli interessi dei minori o la protezione della vita privata delle parti in causa, o, nella misura giudicata strettamente necessaria dal tribunale, quando in circostanze speciali la pubblicità possa portare pregiudizio agli interessi della giustizia".



trattamento discriminatorio rispetto all'ex marito, per motivazioni di ordine religioso⁵².

Di natura parzialmente diversa, il più recente caso *Neulinger e Shuruk c. Svizzera*, deciso con sentenza della Grande Camera del 6 luglio 2010, di riforma della pronuncia della Prima Sezione dell'8 gennaio 2009⁵³. Esso merita di essere attentamente esaminato, perché, nella relativa sentenza della Grande Camera, viene diffusamente rimarcato, quale criterio interpretativo e decisionale, *l'interesse superiore del minore*.

La vicenda attiene ad un presunto caso di "sottrazione internazionale di minore" (Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980), attuata da una madre svizzera al fine di impedire che il figlio fosse educato in un ambiente religioso fondamentalista ed "ultraortodosso"⁵⁴ (movimento religioso ebraico "Loubavitch")⁵⁵, secondo quanto preteso dal padre israeliano. La circostanza, insieme al comportamento violento ed intollerante del padre, faceva temere alla madre un danno grave, fisico e psichico, per il bambino, il cui "miglior interesse" non era d'altronde stato adeguatamente tutelato dalle autorità giudiziarie elvetiche che, nelle ultime istanze giurisdizionali, avevano ordinato il rientro del minore in Israele dopo il suo trasferimento in Svizzera, ad opera della madre. Per queste ragioni, ella ricorreva in nome proprio e del figlio alla Corte

⁵² *Ibidem*, parr. 29-43. La decisione fu presa con sei voti contro uno (in calce alla sentenza, può leggersi l'opinione dissenziente del giudice W. Thomassen). Anche in tale pronuncia la Corte ritiene assorbito il motivo specifico della violazione dell'art. 9 CEDU: "La Cour estime que nulle question distincte ne se pose sur le terrain de l'article 6, de l'article 9, envisagé isolément ou combiné avec l'article 14, ou de l'article 2 du Protocole n° 1, les circonstances invoquées étant les mêmes que pour l'article 8 de la Convention combiné avec l'article 14, dont le présent arrêt a constaté la violation" (par. 46). Su questo caso, sinteticamente, cfr. **M. REMUS**, *Il difficile rapporto tra religione e diritto nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit.

⁵³ Quest'ultima si può leggere, massimata, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2009, p. 891, ed, *in extenso*, insieme alla sentenza della *Grande Chambre*, nel sito della Corte <http://www.echr.coe.int/echr>.

⁵⁴ Secondo l'aggettivazione impiegata dalla Corte EDU, I Sezione, *Neulinger e Shuruk c. Svizzera*, 8 gennaio 2009, par. 100, in <http://www.echr.coe.int/echr>.

⁵⁵ Il movimento *Chabad-Loubavitch*, assai numeroso, appartiene al giudaismo più ortodosso e prende il nome dalla città bielorusa di Lyubavichi ("città dell'amore fraterno"), in cui venne fondato nella metà del XVIII secolo. Pratica un intenso proselitismo ed impone l'iscrizione dei bambini, dall'età di tre anni, in apposite scuole religiose chiamate "Heder". Per queste ed ulteriori informazioni, cfr. **M. DISTEFANO**, *Educazione religiosa del minore e sottrazione internazionale di minori: l'ottimismo teorico della Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso Neulinger*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2009, nt. 1, p. 880 (l'articolo commenta, criticamente, la sentenza della Prima Sezione, dell'8 gennaio 2009).



europea dei diritti dell'uomo, lamentando la violazione degli artt. 3, 6, 8 e 9 della CEDU⁵⁶.

La Prima Sezione della Corte aveva ritenuto invece legittima la risoluzione finale delle autorità giudiziarie svizzere: sia nel qualificare come "sottrazione internazionale di minore" il caso concreto, sia nel ritenere sufficienti le misure adottate dalle autorità israeliane a tutela del minore e della madre per il loro (ingiunto) rientro in Israele, dando in tal modo prova di un "ottimismo teorico" - secondo l'espressione contenuta

⁵⁶ Questi i fatti: la Sig.ra Isabelle Neulinger, di nazionalità svizzera e di fede ebraica, nel 1999 si trasferisce in Israele, dove lavora per una società multinazionale con sede in Svizzera. Nel 2001 sposa Shai Shuruk, cittadino israeliano, e dal loro matrimonio nel 2003 nasce Noam. Nello stesso anno il padre entra a far parte del movimento religioso "Loubavitch", e successivamente manifesta l'intenzione di inserire il figlio in una comunità del movimento che si trova all'estero (cfr. la nota precedente). Per questo la madre ricorre al Tribunale di Tel Aviv ed ottiene un'ordinanza che vieta l'espatrio del minore. Viene quindi disposto l'affidamento del figlio alla madre, con diritto di visita del padre, ed è confermata la titolarità congiunta della potestà genitoriale. Poi è un susseguirsi di episodi critici e negativi: denuncia della moglie per aggressione da parte del marito; divieto del Tribunale a quest'ultimo di entrare nella scuola del figlio e nell'appartamento della moglie, nonché di detenere armi; ingiunzione del Tribunale al marito di non importunare e minacciare la moglie; riduzione del diritto di visita, da esercitarsi sotto sorveglianza dei servizi sociali. Segue il divorzio e l'arresto del padre per mancata corresponsione degli alimenti. La madre chiede, senza ottenerlo, il permesso di espatrio del figlio. Nel giugno 2005 lascia ugualmente Israele per tornare, con il figlio, in Svizzera. Inizia un lungo *iter* giudiziario, intentato dal padre presso le autorità giudiziarie israeliane ed elvetiche, per ottenere il rientro del figlio in Israele. Dapprima i giudici svizzeri, pur ritenendo illecito il trasferimento del minore ai sensi della Convenzione dell'Aja del 1980, non ne ordinano il rientro in Israele, poiché in base alla stessa Convenzione si sarebbe esposto il minore ad un pericolo fisico e psichico; impongono peraltro misure atte a consentire il diritto di visita del padre. Tuttavia, l'ultima istanza giudiziaria svizzera (Tribunale federale di Losanna) annulla le precedenti sentenze ed ordina il rientro del minore in Israele, considerando che il padre deteneva ancora la potestà, insieme alla madre, sul figlio, e che tale potestà, ai sensi del diritto israeliano, gli attribuiva il diritto di stabilire la residenza del minore. Né, secondo il Tribunale federale, doveva trovare applicazione l'art. 13 della Convenzione dell'Aja (contrariamente a quanto stabilito dai giudici cantonali) circa i rischi gravi cui si sottoponeva il minore, a nulla rilevando, a tal fine, le capacità educative dei genitori (*sic!*). Prima che l'ordine di rientro fosse eseguito, la Sig.ra Neulinger ricorse alla Corte di Strasburgo (settembre 2007), per violazione da parte svizzera dell'art. 8 CEDU (diritto al rispetto della vita privata e familiare), da solo ed in combinato disposto con gli artt. 3 (pene o trattamenti inumani o degradanti) e 9 (libertà di pensiero, di coscienza e di religione), nonché dell'art. 6 (diritto ad un equo processo). Fonti: Corte EDU, I Sezione, *Neulinger e Shuruk c. Svizzera*, 8 gennaio 2009, cit.; Grande Camera, 6 luglio 2010, in <http://www.echr.coe.int/echr>; **M. DISTEFANO**, *Educazione religiosa del minore e sottrazione internazionale di minori: l'ottimismo teorico della Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso Neulinger*, cit., p. 879 ss.



nella *dissentig opinion* del giudice Elisabeth Steiner⁵⁷-, che non teneva nella dovuta considerazione una serie di fatti (provati) quali l'aggressione e le minacce di morte ai danni della Sig.ra Neulinger da parte del marito, la volontà di questi di imporre unilateralmente al figlio un'educazione religiosa radicale ed "ultraortodossa", la mancata corresponsione degli alimenti, ecc.

Circa il primo aspetto, la dottrina ha evidenziato le lacune interpretative della pronuncia riguardo al disposto della Convenzione dell'Aja, la ricostruzione del cui esatto dettato non avrebbe dovuto condurre alla qualificazione della fattispecie come "sottrazione internazionale di minore"⁵⁸. Esula peraltro dai nostri interessi approfondire questo profilo della sentenza. Merita invece di essere evidenziato come la scarsa considerazione dei rischi reali cui si sarebbe esposto il minore al suo rientro in Israele⁵⁹ si fosse tradotta in una inadeguata valutazione del suo "best interest" e, in quest'ottica, in una marginale ed insufficiente valutazione della problematica attinente alla sua educazione religiosa⁶⁰.

Ed in effetti, leggendo le carte del caso *Neulinger e Shuruk c. Svizzera*, balza agli occhi come all'origine di tutta la vicenda vi fosse stato proprio l'atteggiamento fanatico del padre, pregiudizievole sia ad un equilibrato sviluppo del minore, sia alla vita familiare ed alla stessa incolumità fisica e psichica della moglie. A seguito dell'opposizione della madre all'inserimento del figlio in una scuola "Heder"⁶¹, il marito aveva assunto un atteggiamento violento ed intransigente, determinando la necessità di provvedimenti cautelari e sanzionatori delle stesse autorità israeliane. E si

⁵⁷ *Opinion dissidente da la Jude Steiner*, allegata alla sentenza della Corte EDU, I Sezione, *Neulinger e Shuruk c. Svizzera*, 8 gennaio 2009, cit.; cfr. inoltre **M. DISTEFANO**, *Educazione religiosa*, cit., p. 883.

⁵⁸ Essenzialmente, la Convenzione dell'Aja fa riferimento a chi è attribuito l'affidamento del minore e non a chi detiene la potestà genitoriale, ai fini di stabilire l'illegittimità dell'espatrio del minore, e conseguentemente la ricorrenza o non della "sottrazione internazionale di minore" (cfr. **M. DISTEFANO**, *Educazione religiosa*, cit., p. 883 ss.).

⁵⁹ Da cui discende la mancata applicazione dell'art. 13 della Convenzione dell'Aja, che ne avrebbe comunque impedito il rientro in Israele (cfr. *supra*, nt. 56).

⁶⁰ Invero, la Prima Sezione non esamina *ex professo* la questione attinente alla libertà religiosa ex art. 9 CEDU, in quanto irricevibile per mancato esaurimento dei ricorsi interni: cfr. I Sezione, *Neulinger e Shuruk c. Svizzera*, 8 gennaio 2009; par. 101, <http://www.echr.coe.int/echr>. Tuttavia, tale aspetto poteva comunque rientrare nella questione della lamentata violazione dell'art. 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare), esaminata dalla Prima Sezione, ma ritenuta infondata.

⁶¹ Cfr. *supra*, note 55 e 56.



noti, pure la madre era di professione e di convinzioni religiose ebraiche, ma viveva la propria fede religiosa in un atteggiamento di apertura e di dialogo, che non trovava alcuna corrispondenza in quello del marito⁶².

Se l'iter processuale si fosse fermato a questa prima pronuncia, sarebbe stato legittimo porsi l'interrogativo su

“quale deve essere il livello di protezione che il sistema CEDU riserva ad un cittadino di uno Stato parte (in questo caso tanto la madre quanto il figlio) rispetto ad uno Stato terzo, il cui diritto (di famiglia) non appare conforme alle tradizioni giuridiche laiche degli Stati europei”⁶³.

Invero, se si considerano gli effetti pratici che sarebbero potuti sortire dalla sentenza della Prima Sezione, si sarebbe verificata assai probabilmente una lesione della pari dignità tra i genitori in materia di scelte concernenti l'educazione religiosa dei figli: sarebbe stato, infatti, un tribunale rabbinico a decidere la questione, poiché il diritto israeliano così prevede nel caso di disaccordo tra i genitori⁶⁴. Di modo che, le reali possibilità della Sig.ra Neulinger di incidere sull'educazione religiosa del figlio si sarebbero rivelate davvero scarse⁶⁵.

D'altronde, questa prima sentenza era stata adottata a strettissima maggioranza (quattro giudici contro tre), e nelle *dissenting opinions* allegate si leggono significative affermazioni, sostanzialmente anticipatorie della sentenza della Grande Camera, come quella del giudice Steiner, secondo la quale “l'intérêt de l'enfant [...] doit prévaloir sur toute autre considération”, e pertanto la decisione finale avrebbe dovuto ispirarsi ad

⁶² “Lo testimonia il fatto che il bambino, su iniziativa della madre, frequenta, in orari extrascolastici, una scuola ebraica dove ha modo di apprendere e coltivare i principi dell'ebraismo. Viceversa il comportamento del padre si sostanzia in un progressivo disinteresse verso i bisogni materiali ed affettivi del minore e in un atteggiamento intransigente e violento nei confronti dell'ex moglie [...]; dal momento del ritrovamento del figlio in Svizzera il padre non solo non ha mai voluto incontrare il bambino, ma non lo ha neppure voluto sentire telefonicamente o telematicamente”: **M. DISTEFANO**, *Educazione religiosa*, cit., pp. 889-890.

⁶³ **M. DISTEFANO**, *Educazione religiosa*, cit., p. 887. È questo, del resto, il rilievo fondamentale con cui si apre la *dissenting opinion* del giudice Elisabeth Steiner: “[...] l'affaire Neulinger et Shuruk soulève une question éthique de la plus haute importance: quel doit être le niveau de protection garanti à une personne au regard de la Convention européenne des droits de l'homme par rapport à un Etat tiers, dont le système juridique n'intègre pas nécessairement les garanties que la Convention assure à toute personne relevant de la juridiction d'un Etat partie à cet instrument” (<http://www.echr.coe.int/echr>).

⁶⁴ Come rileva il giudice dissidente Elisabeth Steiner, nella propria *dissenting*.

⁶⁵ Cfr. **M. DISTEFANO**, *Educazione religiosa*, cit., p. 886.



“un principe de précaution qui rejoint tant l’intérêt de l’enfant que celui de la mère”⁶⁶.

Effettivamente, la Grande Camera, con la citata sentenza 6 luglio 2010, condivisa dalla quasi unanimità dei propri membri (sedici giudici contro uno), in riforma della pronuncia della Prima Sezione, ha ritenuto doversi valutare primariamente il *best interest of the child*, e decidere conseguentemente. Nel caso concreto, l’unica figura genitoriale di riferimento era la madre, ma essa, se fosse rientrata in Israele, avrebbe potuto verosimilmente incorrere in sanzioni penali, anche detentive, che le avrebbero impedito di prendersi cura del bambino, il quale con ogni probabilità sarebbe stato affidato ai servizi sociali israeliani, stante la pressoché totale inaffidabilità del padre. Inoltre, il minore si era ormai integrato nell’ambiente svizzero, ed anche questa circostanza deponeva a favore della sua permanenza, insieme alla madre, in quel Paese⁶⁷. Conclusivamente, il rimpatrio coattivo del bambino sarebbe stato contrario al suo interesse, e contrastante con l’art. 8 della CEDU⁶⁸.

Ancorché la sentenza della Grande Camera non abbia esaminato espressamente la questione dell’incidenza della libertà religiosa in ambito educativo⁶⁹, è evidente - come già si è detto - quanta parte il fattore religioso abbia avuto nella vicenda *de qua*, e come esso comunque concorra alla realizzazione del “*best interest*” del minore, che acquisisce valenza di principio generale della materia⁷⁰.

Tale principio normativo ha radici antiche nell’elaborazione giurisprudenziale dei Paesi di *common law*⁷¹ ed assume un ruolo centrale nella sentenza, la quale ne fornisce un’attenta ricostruzione alla luce dei principali atti internazionali in tema di tutela dei minori⁷². Come ogni

⁶⁶ *Opinion dissidente de la Jude Steiner*, cit.

⁶⁷ **M. G. RUO**, *Giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo. Tutela dei figli e procedimenti relativi alla crisi della coppia genitoriale*, in <http://appinter.csm.it/incontri/relaz/21151.pdf>, pp., 19-20.

⁶⁸ Cfr. Corte EDU, Grande Camera, 6 luglio 2010, cit., in <http://www.echr.coe.int/echr>.

⁶⁹ Come si ricorderà, la questione della violazione dell’art. 9 CEDU era stata ritenuta irricevibile dalla Prima Sezione (cfr. *supra*, nt. 60), e a ciò si attiene la Grande Camera, 6 luglio 2010, cit., par. 88.

⁷⁰ Cfr. **M. DISTEFANO**, *La Grande Camera si pronuncia sul caso Neulinger e ... recupera l’interesse superiore del minore*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2010, p. 887.

⁷¹ Sulla “*Best Interests Doctrine*” e sulle sue alterne fortune, giurisprudenziali e dottrinali, cfr. **M. DISTEFANO**, *Educazione religiosa*, cit., note 23, 24 e 25, pp. 888-890, cui si rinvia anche per i riferimenti bibliografici.

⁷² Cfr. **M. DISTEFANO**, *La Grande Camera si pronuncia sul caso Neulinger*, cit., p. 886. L’Autrice ritiene che la sentenza della Grande Camera rappresenti “un passaggio fondamentale nell’evoluzione della giurisprudenza europea [...] per la precisa



principio, esso è contrassegnato da una “apparente indeterminatezza”, ma è in grado di esprimere nelle sue applicazioni concrete una “pienezza di significato”⁷³. In particolare, esso può rivelarsi “uno strumento di mediazione molto efficace tra il rispetto delle tradizioni culturali, sociali ed anche religiose dei singoli Stati e l’affermazione universale dei diritti umani in chiave minorile”⁷⁴.

Anche se appartenente al sistema del diritto comunitario e non a quello della CEDU, conviene infine ricordare come la Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea (Carta di Nizza), all’art. 24 (*Diritti del bambino*), secondo comma, dichiara che: “In tutti gli atti relativi ai bambini, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, l’interesse superiore del bambino deve essere considerato preminente”⁷⁵.

6 - Libertà religiosa e libertà di educazione nel prisma della struttura scolastica. Le scuole confessionalmente orientate

La prospettiva dalla quale la giurisprudenza di Strasburgo si è occupata tematicamente della libertà di religione, considerata nella estrinsecazione - che qui interessa - di componente della libertà di educazione⁷⁶, attiene principalmente alle concrete modalità di organizzazione della struttura scolastica statale, segnatamente per ciò che concerne lo svolgimento di specifici insegnamenti.

In riferimento allo stesso ambiente della scuola statale, vi è poi un significativo gruppo di sentenze riguardanti l’asserita lesività delle

ricostruzione del principio dell’interesse superiore del minore come *principio generale di diritto internazionale*” (corsivo mio).

⁷³ M. DISTEFANO, *La Grande Camera si pronuncia sul caso Neulinger*, cit., p. 887.

⁷⁴ M. DISTEFANO, *Educazione religiosa del minore*, cit., p. 888.

⁷⁵ L’articolo riproduce, *in parte qua*, la Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, del 20 novembre 1989, art. 3, comma 1°: cfr. P.F. LOTITO, *Art. 24. (Diritti del bambino). Libertà di pensiero, di coscienza e di religione*, in *L’Europa dei diritti. Commento alla carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea*, a cura di R. Bifulco, M. Cartabia, A. Celotto, Bologna, Il Mulino, 2001, p. 193.

⁷⁶ In una società secolarizzata, il fattore religioso potrà forse non essere ritenuto componente *essenziale* della formazione umana, ma difficilmente potrà negarsi l’insostituibilità del confronto con esso, nel senso del porsi la domanda fondamentale sul senso ultimo dell’esistenza umana. Già questa domanda, universalmente presente in ogni persona ed in ogni cultura, è manifestazione di “senso religioso”. E tale interrogativo, ed il relativo discorso, a prescindere dalle scelte personali in merito ad esso, è irriducibile ad altri universi o forme di sapere e di senso.



medesime libertà di religione e di educazione da parte di determinati simboli religiosi.

A queste problematiche saranno dedicati i paragrafi successivi.

La Corte si è peraltro occupata anche di un caso, di cui si tratterà preliminarmente, nel quale il tema educazione/religione emerge in riferimento alle scuole (*rectius*, Università) non statali: ci si riferisce al caso *Lombardi Vallauri c. Italia*, deciso con sentenza 20 ottobre 2009 della Seconda Sezione⁷⁷. Anche se la decisione finale della Corte riguarda essenzialmente alcuni aspetti procedurali, riconducibili alla violazione dell'art. 10 CEDU (*Libertà di espressione*)⁷⁸ e dell'art. 6, par. 1 (*Diritto ad un*

⁷⁷ Corte EDU, II Sezione, *Lombardi Vallauri c. Italia*, 20 ottobre 2009, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2009, p. 780 ss., anche in <http://www.echr.coe.int/echr> ed nel sito del Ministero della Giustizia <http://www.giustizia.it>. Su questa sentenza, cfr. **M. TOSCANO**, *La lezione di Strasburgo: i casi Lombardi Vallauri e Lautsi*, in *Il diritto ecclesiastico*, CXX (2009), I, p. 505 ss.; **M. CROCE**, *Il "Caso Lombardi Vallauri" dinanzi alla C.e.d.u.: una riscossa della libertà nella scuola?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, ottobre 2010; **M. MASSA**, *Corte di Strasburgo: Lombardi Vallauri c. Italia. Due sfere di libertà ed un confine evanescente*, in *Quaderni costituzionali*, XXX (2010), p. 142 ss.; **M. TOSCANO**, *Nuovi segnali di crisi: i casi Lombardi Vallauri e Lautsi davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, maggio 2010 (www.statoechiese.it); **A. TRAVI**, *La Corte europea e il caso Lombardi Vallauri*, in *Vita e Pensiero*, 2009, n. 6, p. 87 ss.; **A. STIZIA**, *Libertà della (e nella) Università cattolica secondo la Corte di Strasburgo. Ovvero: il problema delle garanzie procedurali e della motivazione del mancato gradimento dell'Autorità Ecclesiastica nella nomina dei docenti*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, XXVI (2010), I, p. 525 ss.; **M. CANONICO**, *Il delicato equilibrio tra libertà della scuola e libertà dell'insegnamento messo in crisi dalla Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Aequitas sive Deus. Studi in onore di Rinaldo Bertolino*, vol. I, Torino, Giappichelli, 2011, p. 634 ss.; **S. COGLIEVINA, M.C. RUSCAZIO**, *Libertà di insegnamento nelle Università di tendenza: una singolare lettura della Corte, tra ragioni procedurali e diritti sostanziali. Il caso "Lombardi Vallauri c. Italia"*, in *Diritto e religione in Europa. Rapporto sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di libertà religiosa*, cit., p. 195 ss.

⁷⁸ Art. 10 CEDU: "1. Ogni persona ha diritto alla libertà d'espressione. Tale diritto include la libertà d'opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera. Il presente articolo non impedisce agli Stati di sottoporre a un regime di autorizzazione le imprese di radiodiffusione, cinematografiche o televisive. 2. L'esercizio di queste libertà, poiché comporta doveri e responsabilità, può essere sottoposto alle formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni che sono previste dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla sicurezza nazionale, all'integrità territoriale o alla pubblica sicurezza, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, alla protezione della reputazione o dei diritti altrui, per impedire la divulgazione di informazioni riservate o per garantire l'autorità e l'imparzialità del potere giudiziario".



equo processo)⁷⁹, la sentenza contiene alcuni passaggi importanti, nei quali viene riconosciuta la legittimità della normativa speciale attinente alle Università di “tendenza”, quelle cioè che si caratterizzano in base alla proposta di uno specifico progetto educativo, per corrispondere al diritto degli studenti di ricevere una formazione conforme a determinate *weltanschauungen* (nel caso di specie, quella cattolica).

La vicenda - un “nuovo caso Cordero”, come la si è definita⁸⁰- ha quale proprio protagonista il noto docente universitario Luigi Lombardi Vallauri. Questi non ottenne per l’anno accademico 1998/99 il rinnovo dell’insegnamento di filosofia del diritto, del quale era incaricato dal 1976 presso l’Università Cattolica del “Sacro Cuore”, in quanto la Congregazione per l’Educazione Cattolica (organo della Santa Sede) aveva ritenuto alcune sue posizioni in netto contrasto con la dottrina cattolica. Conseguentemente, il Consiglio di Facoltà di Giurisprudenza non aveva preso in considerazione la sua domanda, perché carente di un elemento necessario ai sensi dell’art. 10 dell’Accordo di revisione del Concordato⁸¹ e

⁷⁹ Art. 6 CEDU: “1. Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile o sulla fondatezza di ogni accusa penale formulata nei suoi confronti. La sentenza deve essere resa pubblicamente, ma l’accesso alla sala d’udienza può essere vietato alla stampa e al pubblico durante tutto o parte del processo nell’interesse della morale, dell’ordine pubblico o della sicurezza nazionale in una società democratica, quando lo esigono gli interessi dei minori o la protezione della vita privata delle parti in causa, o, nella misura giudicata strettamente necessaria dal tribunale, quando in circostanze speciali la pubblicità possa portare pregiudizio agli interessi della giustizia. 2. Ogni persona accusata di un reato è presunta innocente fino a quando la sua colpevolezza non sia stata legalmente accertata. 3. In particolare, ogni accusato ha diritto di: a) essere informato, nel più breve tempo possibile, in una lingua a lui comprensibile e in modo dettagliato, della natura e dei motivi dell’accusa formulata a suo carico; b) disporre del tempo e delle facilitazioni necessarie a preparare la sua difesa; c) difendersi personalmente o avere l’assistenza di un difensore di sua scelta e, se non ha i mezzi per retribuire un difensore, poter essere assistito gratuitamente da un avvocato d’ufficio, quando lo esigono gli interessi della giustizia; d) esaminare o far esaminare i testi-moni a carico e ottenere la convocazione e l’esame dei testimoni a scarico nelle stesse condizioni dei testimoni a carico; e) farsi assistere gratuitamente da un interprete se non comprende o non parla la lingua usata in udienza”.

⁸⁰ **M. MASSA**, *Corte di Strasburgo: Lombardi Vallauri c. Italia. Due sfere di libertà ed un confine evanescente*, cit. p. 142. Peraltro, tra il “caso Cordero” ed il “caso Lombardi Vallauri” sussiste anche una differenza rimarchevole, consistente nel fatto che nel primo si era si fronte ad un rapporto di lavoro a tempo indeterminato (professore di ruolo), nel secondo ad una chiamata annuale, seppur rinnovata da lunga data (professore a contratto): cfr. **M. CROCE**, *Il “Caso Lombardi Vallauri” dinanzi alla C.e.d.u.: una riscossa della libertà nella scuola?*, cit., pp. 2-3.

⁸¹ Accordo di Villa Madama, del 18 febbraio 1984, tra Repubblica italiana e Santa Sede (legge 25 marzo 1985, n. 121, *Ratifica ed esecuzione dell’Accordo, con protocollo addizionale*,



dell'art. 45 dello Statuto dell'Università⁸². Dopo aver esperito tutti i mezzi giurisdizionali interni (Tribunale Amministrativo Regionale e Consiglio di Stato), che avevano respinto i ricorsi, il docente si rivolgeva alla Corte di Strasburgo, ritenendo che le autorità italiane avessero violato gli artt. 6, par. 1, 9, 10, 13 e 14 della Convenzione.

In estrema sintesi, la Corte ritiene che pur in presenza di uno scopo legittimo perseguito dall'Università (dispensare un insegnamento ispirato alla dottrina cattolica), che consente ordinariamente una ingerenza "prevista dalla legge" (*id est*, art. 10 dell'Accordo, cit.) nella libertà di espressione dei docenti, nel caso concreto tale libertà è risultata lesa, perché al docente non erano state comunicate quali delle sue opinioni fossero eterodosse, ed in che modo esse si ripercuotessero sulla sua attività di insegnamento. Per queste ragioni, la decisione del Consiglio di Facoltà era da ritenere priva di motivazione, e pertanto adottata in violazione dell'art. 10 CEDU⁸³.

Il fatto, poi, che i giudici nazionali avessero rigettato i ricorsi loro presentati, adducendo l'insindacabilità di un atto proveniente da un organo della Santa Sede, non dispensava dal censurare la suddetta decisione del Consiglio di Facoltà sotto il medesimo profilo dell'omessa indicazione "da un lato, dei punti di pretesa eterodossia del ricorrente e, dall'altro, del legame esistente tra le opinioni espresse da questi e la sua attività d'insegnamento"⁸⁴. Tutto ciò si era tradotto nell'esclusione della

firmato a Roma il 18 febbraio 1984, che apporta modifiche al Concordato lateranense dell'11 febbraio 1929, tra la Repubblica italiana e la Santa Sede), art. 10, n. 3: "Le nomine dei docenti dell'Università cattolica del Sacro Cuore e dei dipendenti istituti sono subordinate al gradimento, sotto il profilo religioso, della competente autorità ecclesiastica". A sua volta, il punto 6 del Protocollo addizionale all'Accordo, in relazione all'art. 10 chiarisce: "La Repubblica italiana, nell'interpretazione del n. 3 - che non innova l'articolo 38 del Concordato dell'11 febbraio 1929 - si atterrà alla sentenza 195/1972 della Corte costituzionale relativa al medesimo articolo".

⁸² "Le nomine dei titolari di insegnamento dell'Università Cattolica sono subordinate al gradimento, sotto il profilo religioso, della competente autorità ecclesiastica, da rilasciarsi a norma e per gli effetti dell'art. 10, n. 3 dell'Accordo di revisione del Concordato tra la Repubblica italiana e la Santa Sede, firmato il 18 febbraio 1984 e ratificato con Legge 25 marzo 1985, n. 121. [//] Nell'applicare l'art. 10, n. 3 dell'Accordo di revisione del Concordato tra la Repubblica italiana e la Santa Sede, l'Università Cattolica, in conformità a quanto previsto dal Protocollo addizionale al predetto Accordo, si atterrà alla sentenza n. 195/1972 della Corte Costituzionale relativa al medesimo articolo".

⁸³ Cfr. Corte EDU, II Sezione, *Lombardi Vallauri c. Italia*, 20 ottobre 2009, cit., paragrafi 46 ss. La Corte ha ritenuto altresì che la doglianza circa la violazione dell'art. 9 CEDU fosse da considerare assorbita nella violazione dell'art. 10 (cfr. parr. 57-58).

⁸⁴ *Ibidem*, par. 71.



possibilità di esercizio del contraddittorio, e a tale proposito la Corte ritiene violato l'art. 6, par. 1 della Convenzione, poiché il ricorrente non aveva potuto beneficiare "di un diritto di accesso effettivo ad un tribunale"⁸⁵.

A dire il vero, l'art. 10 dell'Accordo di Villa Madama non impone alcun obbligo di indicare le motivazioni del mancato "gradimento" della competente autorità ecclesiastica, e siccome la normativa pattizia con la Chiesa cattolica, secondo la consolidata giurisprudenza costituzionale⁸⁶, gode nella gerarchia delle fonti di copertura costituzionale fintanto che essa non addivenga a contrasto con uno dei "principi supremi dell'ordinamento costituzionale dello Stato", mentre altrettanto non sembra potersi affermare riguardo alla CEDU⁸⁷, di primo acchito non parrebbe privo di fondamento prospettare la prevalenza del dettato concordatario rispetto a quello convenzionale, pure nell'interpretazione datane dalla Corte di Strasburgo. E si noti che su questo punto la sentenza fornisce argomentazioni molto deboli: essa, infatti, fa appello solo ad un criterio di *opportunità*, che avrebbe dovuto ispirare il comportamento del Consiglio di Facoltà nell'acquistare le motivazioni del mancato "gradimento"⁸⁸, criterio di opportunità che, in quanto tale, sfuggirebbe al

⁸⁵ *Ibidem*, par. 72. La Corte ritiene assorbita in questa censura quella riguardante la violazione dell'art. 13 CEDU (*Diritto ad un ricorso effettivo*): cfr. parr. 73-75.

⁸⁶ Cfr., per tutte, Corte COST., sentenza 1° marzo 1971, n. 30 e ID., sentenza 12 aprile 1989, n. 203. In dottrina, cfr. **P. LILLO**, *Concordato, "accordi" e "intese" tra lo Stato e la Chiesa cattolica*, Milano, Giuffrè, 1990, p. 220 ss.; **F. FINOCCHIARO**, *Diritto ecclesiastico*, Bologna, Zanichelli, 2009¹⁰, p. 125 ss.; **G. DALLA TORRE**, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, cit., pp. 117-118.

⁸⁷ Infatti, per quanto la CEDU costituisca parametro interposto di costituzionalità ex art. 117, comma 1° Cost., come si ricorderà secondo la CORTE COST., sentenza 24 ottobre 2007, n. 348, cit., (cfr. *supra*, nt. 31) si tratta di norme "diverse sia da quelle comunitarie sia da quelle concordatarie" per le quali "lo scrutinio di costituzionalità non [può] limitarsi alla possibile lesione dei principi e dei diritti fondamentali [...] o dei principi supremi" (*ivi*, p. 3510). In dottrina, cfr. **M. TIGANO**, *Norme interposte e artt. 7 e 8 Cost.: norme interposte "di tipo diverso"?*, cit., p. 900 ss. Segnala l'interesse del tema concernente il rapporto tra CEDU e legge n. 121 del 1985 **M. MASSA**, *Corte di Strasburgo: Lombardi Vallauri c. Italia. Due sfere di libertà ed un confine evanescente*, cit., p. 142.

⁸⁸ Si legge infatti, al par. 53 della sentenza, che "pur rilevando che gli articoli 10 dell'Accordo e 45 dello Statuto non impongono alcun obbligo di indicare le ragioni alla base dell'esclusione della candidatura del ricorrente, la Corte osserva che l'*opportunità* di una tale indicazione veniva sollevata già all'epoca dei fatti. Durante la riunione del Consiglio di Facoltà, uno dei professori, appoggiato da altri tre, ha chiesto "di indicare le ragioni della misura adottata nei confronti del professor Lombardi Vallauri. [...] la richiesta è motivata dall'interesse degli insegnanti della Facoltà a ricevere indicazioni sugli aspetti degli studi e insegnamenti del professor Lombardi Vallauri considerati



sindacato delle istanze giurisdizionali sugli atti della pubblica amministrazione.

Tuttavia la violazione procedurale, così come ricostruita dalla Corte, sembra coinvolgere proprio uno dei *principi supremi* dell'ordinamento costituzionale recensiti dalla giurisprudenza costituzionale del nostro Paese, nel caso specifico quello attinente al diritto di agire e resistere in giudizio a difesa dei propri diritti⁸⁹. Ancorché questo aspetto avrebbe probabilmente meritato maggiore attenzione e sottolineatura, "tra le righe" della sentenza⁹⁰ può leggersi come la "contestazione dell'addebito", delle opinioni cioè che costituivano opposizione alla dottrina cattolica, rappresenti parte di quel nucleo fondamentale ed irrinunciabile del diritto di difesa, il cui rispetto non può essere derogato neppure da norme assistite dalla particolare posizione nella gerarchia delle fonti di cui fruiscono quelle contenute nell'Accordo di Villa Madama. *Per questo motivo*, lo Stato italiano è tenuto a rispettare la pronuncia di Strasburgo, oltre che per obbligo internazionale, anche perché essa viene ad assumere "il ruolo di parametro interposto" di costituzionalità⁹¹. Con la riserva, peraltro, che pure il nostro giudice delle leggi - in un eventuale giudizio riguardante la medesima fattispecie normativa - convenga sul fatto che nella circostanza concreta sia coinvolto un principio supremo⁹².

Ma si tratta di questioni appena abbozzate, mentre ogni ulteriore considerazione al riguardo esulerebbe dagli scopi della presente indagine⁹³.

incompatibili con l'ispirazione cattolica della Facoltà". La proposta, messa ai voti, è stata respinta con una maggioranza risicata: dodici voti contro dieci, con un astenuto" (corsivo mio).

⁸⁹ Cfr. Corte Cost., sentenza 2 febbraio 1982, n. 18. Conforme a quanto sostenuto nel testo, ancorché in riferimento alla sentenza della Corte EDU, II Sezione, *Pellegrini c. Italia*, 20 luglio 2001, **A. LEONI**, *Una proposta di comparazione atipica: la nuova Carta europea dei diritti dell'uomo e l'auspicabile rilevanza del diritto ecclesiastico italiano in materia di libertà religiosa*, cit., p. 1349.

⁹⁰ Cfr. il par. 55: "[...] la Corte ritiene che l'interesse dell'Università a dispensare un insegnamento ispirato alla dottrina cattolica non potesse estendersi fino al punto di intaccare la sostanza stessa delle garanzie procedurali riconosciute al ricorrente dall'articolo 10 della Convenzione".

⁹¹ Cfr. *supra*, par. 4.

⁹² Nella sentenza 14 dicembre 1972, n. 195, la Corte aveva ritenuto inammissibile la questione di costituzionalità dell'art. 38 Concordato in relazione agli artt. 24 e 113 Cost., perché irrivalentemente sollevata dalla difesa.

⁹³ Quanto al merito, la decisione della Corte EDU non è peraltro sembrata esente da perplessità e da critiche, come quelle contenute nell'opinione dissenziente del giudice



Qui preme invece sottolineare come la Corte, da un punto di vista generale, reputi legittima l'esistenza di istituzioni nelle quali "la religione può costituire un requisito professionale, considerata l'etica dell'organizzazione". Cosicché, un'ingerenza nel diritto di espressione (art. 10 CEDU) del docente sarebbe stata legittima, qualora essa si fosse manifestata secondo modalità procedurali che avessero rispettato la "sostanza" del suo diritto di difesa:

"la Corte ritiene che la decisione del Consiglio di Facoltà poteva essere considerata come ispirata dallo scopo legittimo di tutelare un "diritto altrui", che si manifesta nell'interesse dell'Università ad ispirare il proprio insegnamento alla dottrina cattolica"⁹⁴.

Cabral Barreto, allegata alla sentenza. In particolare, rispetto alla necessità di dimostrare (come richiesto da parte della Corte) il nesso di causalità tra opinioni eterodosse del docente e suo insegnamento presso l'Università cattolica del Sacro Cuore, il giudice rileva come sia "assolutamente irrealistica la posizione della maggioranza, che chiede alle parti un onere della prova impossibile e ai giudici sentenze rientranti quasi nel campo dell'utopia". Infatti: "Il nesso di causalità tra gli orientamenti del candidato e il suo insegnamento, anche volendo fare appello alle regole dell'esperienza presenti nella teoria della causalità adeguata, sarà difficile se non impossibile da individuare in quanto la situazione richiede un pronostico sul comportamento di una persona e una valutazione dei suoi requisiti".

⁹⁴ Corte EDU, II Sezione, *Lombardi Vallauri c. Italia*, 20 ottobre 2009, cit., par. 41. Significativamente, la Corte, nella sezione II della propria sentenza, intitolata "*Il diritto interno e comunitario pertinente e la raccomandazione dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa*", richiama sia la sentenza della Corte Cost., 14 dicembre 1972, n. 195 (c.d. "caso Cordero"), sia l'art. 4 della direttiva 78/2000/CE, che anche qui pare utile riportare: "[...] Gli Stati membri possono stabilire che una differenza di trattamento basata su [la religione o le convinzioni] non costituisca discriminazione laddove, per la natura di un'attività lavorativa o per il contesto in cui essa viene espletata, tale caratteristica costituisca un requisito essenziale e determinante per lo svolgimento dell'attività lavorativa, purché la finalità sia legittima e il requisito proporzionato. [//] Gli Stati membri possono mantenere nella legislazione nazionale in vigore alla data d'adozione della presente direttiva o prevedere in una futura legislazione che riprenda prassi nazionali vigenti alla data d'adozione della presente direttiva, disposizioni in virtù delle quali, nel caso di attività professionali di chiese o di altre organizzazioni pubbliche o private la cui etica è fondata sulla religione o sulle convinzioni personali, una differenza di trattamento basata sulla religione o sulle convinzioni personali non costituisca discriminazione laddove, per la natura di tali attività, o per il contesto in cui vengono espletate, la religione o le convinzioni personali rappresentino un requisito essenziale, legittimo e giustificato per lo svolgimento dell'attività lavorativa, tenuto conto dell'etica dell'organizzazione [...]".



E, coerentemente, la Corte a questo proposito ha dichiarato priva di fondamento la doglianza circa la violazione dell'art. 14 CEDU⁹⁵.

7 - Gli insegnamenti obbligatori di religione

La Corte più volte ha avuto modo di occuparsi del problema concernente l'obbligatorietà di determinati insegnamenti, spiritualmente ed eticamente "sensibili", con la correlativa richiesta di esonero nei loro confronti in applicazione dell'art. 2 del Protocollo n. 1 e dell'art. 9 della Convenzione⁹⁶. In particolare (ma non solo) si tratta degli insegnamenti obbligatori di religione, previsti dalla legislazione di alcuni Stati membri⁹⁷.

⁹⁵ Cfr. Corte EDU, II Sezione, *Lombardi Vallauri c. Italia*, 20 ottobre 2009, cit., parr. 76-78. In particolare, al par. 78, la Corte dichiara di condividere le considerazioni contenute nella sentenza della Corte Costituzionale n. 195 del 14 dicembre 1972 e nell'articolo 4 della direttiva comunitaria citate alla nota precedente. Peraltro, essa puntualizza ancora: "[...] quanto all'aspetto procedurale della doglianza, relativo all'assenza di indicazione delle motivazioni religiose alla base del mancato rinnovo del contratto del ricorrente, sulla tutela del diritto alla difesa di questi e sul rispetto del principio del contraddittorio, la Corte ritiene che la doglianza sia ammissibile. Tuttavia, alla luce della constatazione di violazione della libertà di espressione del ricorrente e del suo diritto di accesso ad un tribunale (precedenti paragrafi 56 e 72), non è opportuno esaminarla separatamente" (così al par. 79).

⁹⁶ Donde lo studio del tema anche sotto il profilo dell'obiezione di coscienza: cfr. **J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *La objeción de conciencia en el derecho internacional*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1989/2, p. 188 ss.; **R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *Le obiezioni di coscienza. Profili di diritto comparato*, con la collaborazione di R.P. Palomino e V. Turchi, Torino, Giappichelli, 1995, p. 167 ss.; **ID.**, *Las objeciones de conciencia en el derecho español y comparado*, con la colaboración de R.P. Palomino y V. Turchi, Madrid, McGraw-Hill, 1997, p. 197 ss.; **M.A. JUDDADO RUIZ-CAPILLA, S. CAÑAMARES ARRIBAS**, *La objeción de conciencia en el ámbito educativo. Comentario a la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos Folgerø v. Noruega*, in *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado* (<http://www.iustel.com>), n. 15, octubre 2007; **J.M^a MARTÍ SÁNCHEZ**, *Objeciones de conciencia y escuela*, *ibidem*, p. 27 ss.; **J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *La objeción de conciencia a la enseñanza religiosa y moral en la reciente jurisprudencia de Estrasburgo*, *ibidem*; **R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, Madrid, Iustel, 2011, p. 248 ss.

⁹⁷ Oltre la bibliografia citata alla nota precedente, cfr. **M.G. BELGIORNO DE STEFANO**, *L'insegnamento della religione sotto il controllo della Corte Europea dei Diritti umani*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, giugno 2008 (www.statoechiese.it); **M. PARISI**, *L'autonomia dell'istruzione tra intervento pubblico ed iniziativa privata. Tendenze ed esiti delle recenti dinamiche legislative e giurisprudenziali*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2008, p. 830 ss.; **ID.**, *Linee evolutive dell'interpretazione giurisprudenziale dell'art. 9 della Convenzione di Roma. Sviluppi e prospettive per il diritto di libertà religiosa nello spazio*



La Commissione⁹⁸ è stata investita per la prima volta di un caso attinente alla materia con il ricorso *Karnell e Hardt c. Svezia* (ricorso n. 4733/71, rapporto 28 maggio 1973). La vicenda riguarda due genitori appartenenti alla Chiesa evangelico-luterana di Svezia (separata per divergenze dottrinali dalla Chiesa ufficiale svedese), i quali avevano avanzato la richiesta di provvedere direttamente all'educazione religiosa dei propri figli, in sostituzione delle lezioni di religione (denominate di "cristianesimo"), che si svolgevano nella scuola pubblica. Le autorità governative svedesi avevano negato tale possibilità, sostenendo che le lezioni non discriminavano fra nessuna confessione cristiana, e che un esonero avrebbe avuto senso solo nel caso di religione diversa dal cristianesimo. La Commissione aveva dichiarato ammissibile la domanda⁹⁹, ma il procedimento non giunse a conclusione, perché poi il Governo nel frattempo concesse l'esonero¹⁰⁰.

Un caso meritevole di particolare attenzione, perché in esso vengono dettati alcuni criteri che saranno successivamente sempre invocati nella giurisprudenza di Strasburgo, è quello deciso nella sentenza *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen c. Danimarca*, del 7 dicembre 1976¹⁰¹. In questo ricorso, oggetto di richiesta di esonero (o, se vogliamo, di obiezione di coscienza) non è un insegnamento religioso, ma una materia connotata da forti implicazioni etiche e facilmente atta ad interferire con le convinzioni religiose, o più in generale morali, dei genitori: l'educazione sessuale.

Interpellando la Corte, alcuni genitori denunciavano la legge danese di riforma scolastica, che prevedeva nelle scuole statali, sin da giovane età, l'"educazione sessuale integrata" (impartita, cioè, non quale

giuridico europeo, cit., p. 1527 ss.; ID., *Insegnamento religioso, neutralità dell'istruzione pubblica ed educazione alla cittadinanza democratica: il caso Folgerø contro Norvegia*, cit., p. 729 ss.

⁹⁸ Come si ricorderà, la Commissione fino al 1° novembre 1998 (entrata in vigore l'XI Protocollo aggiuntivo alla Convenzione, dell'11 maggio 1994, che ha soppresso quest'organo), svolgeva un'importante funzione istruttoria e di valutazione della ricevibilità dei ricorsi (cfr. *supra*, par. 3).

⁹⁹ Decisione sulla ricevibilità del ricorso n. 4733/71, rapporto 28 maggio 1973, in *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, 14, pp. 664-693.

¹⁰⁰ Cfr. J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La objeción de conciencia en el derecho internacional*, cit., pp. 188-189; R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Le obiezioni di coscienza. Profili di diritto comparato*, cit., pp. 167-168; ID., *Las objeciones de conciencia en el derecho español y comparado*, cit., pp. 197-199; ID., *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, cit., p. 252.

¹⁰¹ La sentenza può leggersi in <http://www.echr.coe.int/echr>.



insegnamento autonomo, ma all'interno di altre materie scolastiche), in quanto non era previsto l'esonero per contrastanti motivazioni religiose e/o morali degli stessi genitori (artt. 8, 9 e 10 CEDU; art. 2 Protocollo n. 1). La Corte non accolse il ricorso, facendo riferimento all'ampio *margin di apprezzamento* che deve essere riconosciuto agli Stati membri nella determinazione dei piani di studio, secondo criteri di opportunità e di convenienza. Effettivamente, la materia poteva prestarsi ad interferire nelle convinzioni dei genitori, ma, secondo la Corte, punto essenziale era che gli argomenti fossero trattati con metodo *oggettivo, critico e pluralista*. Il limite che non deve mai essere valicato va individuato nell'*indottrinamento*, che, evidentemente, è precluso in modo assoluto. Applicando questi principi al caso concreto, la Corte rilevava come la legislazione danese perseguisse un legittimo scopo di interesse pubblico, consistente nella *imparziale* trasmissione delle conoscenze, e pertanto non violasse l'art. 2 del Protocollo n. 1 CEDU. D'altra parte, ai genitori restava pur sempre la possibilità di iscrivere i propri figli in scuole non statali, oppure di educarli in famiglia, come consentiva la legge danese.

Queste considerazioni, tuttavia, non furono condivise dal giudice Verdross, che nella propria *dissenting* eccepì come avrebbe dovuto distinguersi tra informazioni relative ai *fatti* concernenti la sessualità (trattati ad esempio in biologia) e *pratiche sessuali*, quali la contraccezione (oggetto anch'essa di insegnamento), che toccano le convinzioni morali e la sfera della coscienza, pure quando ambiscono all'oggettività dell'esposizione. D'altronde, dalla lettura dell'art. 2 del Protocollo n. 1 non si evince che questo proibisca esclusivamente un'azione di *indottrinamento* nell'attività educativa statale, ma esso esige, in termini generali, che lo Stato rispetti le convinzioni religiose e filosofiche dei genitori. Né il diniego dell'esonero dall'insegnamento poteva giustificarsi in base alla possibilità di frequentare scuole non statali o di provvedere all'educazione dei fanciulli in famiglia: ciò si sarebbe tradotto in un maggior onere per i genitori e quindi in una violazione dell'art. 14 CEDU.

A parte il problema della più o meno incisiva persuasività nell'applicazione dei principi enunciati al caso concreto, è importante evidenziare come con la sentenza *Kjeldsen* venga a consolidarsi un'interpretazione *restrittiva* circa i limiti cui deve ritenersi soggetta l'azione statale in riferimento alle convinzioni dei genitori. Nel senso che non viene richiesto un integrale rispetto di esse (come risulterebbe dalla lettera dell'art. 2 cit.), né, tanto meno, conformazione alle medesime, ma soltanto il limite di non perseguire finalità di *indottrinamento* nell'esercizio delle funzioni che lo Stato assume nel campo educativo; con il corollario



della necessità di adottare un metodo *oggettivo, critico e pluralista*. È invece riconosciuto agli Stati un ampio *margin*e di apprezzamento nella regolamentazione e organizzazione dell'ambito scolastico e dei piani di studio¹⁰².

Pare inoltre significativo rimarcare come la Corte sottolinei espressamente il nesso essenziale intercorrente tra pluralismo e democrazia: "la possibilité d'un pluralisme éducatif [est] essentielle à la préservation de la "société démocratique" telle que la conçoit la Convention"¹⁰³.

Infine, la Corte, in presenza di simultanee doglianze concernenti violazioni dell'art. 2, Protocollo n. 1 e dell'art. 9 CEDU, impiega la tecnica, cui ricorrerà sovente, di ritenere *assorbito* nell'esame del primo profilo la denuncia relativa alla seconda violazione, pur dichiarando - anche alla luce della propria pregressa giurisprudenza -, che

«"les dispositions de la Convention et du Protocole doivent être envisagées comme un tout" (arrêt précité du 23 juillet 1968). Dès lors, il faut lire les deux phrases de l'article 2 à la lumière non seulement l'une de l'autre, mais aussi, notamment, des articles 8, 9 et 10 de la Convention qui proclament le droit de toute personne, y compris les parents et les enfants, "au respect de sa vie privée et familiale", à "la liberté de pensée, de conscience et de religion" et à "la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées"»¹⁰⁴.

Una conferma dell'applicazione dei principi e dei criteri desumibili dalla pronuncia *Kjeldsen* alla materia degli insegnamenti religiosi si riscontra dapprima nella decisione della Commissione del 3 dicembre 1986, di irricevibilità del ricorso *Angelini c. Svezia* (ricorso n. 10491/83)¹⁰⁵. Il caso riguarda una madre di convinzioni atee che richiedeva per la figlia l'esonero dalle lezioni di "istruzione religiosa"¹⁰⁶. La Commissione

¹⁰² Cfr. J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La objeción de conciencia en el derecho internacional*, cit., pp. 189-191; R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Le obiezioni di coscienza. Profili di diritto comparato*, cit., pp. 168-171; ID., *Las objeciones de conciencia en el derecho español y comparado*, cit., pp. 199-202; ID., *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, cit., pp. 253-255.

¹⁰³ Corte EDU, *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen c. Danimarca*, 7 dicembre 1976, cit., par. 50.

¹⁰⁴ *Ibidem*, par. 52.

¹⁰⁵ Cfr. *Decisions and Reports of Comision*, n. 51, pp. 41-61.

¹⁰⁶ Nuova denominazione attribuita all'insegnamento di "cristianesimo", che caratterizzava la legislazione vigente all'epoca del caso *Karnell e Hardt c. Svezia*, modificata successivamente.



condivise le ragioni del Governo svedese, contrarie alla concessione dell'esonero, argomentando che l'insegnamento non costituiva in alcun modo una forma di *indottrinamento* religioso degli studenti, ma era impartito in maniera *neutrale, obiettiva e pluralista*. Si trattava di insegnamento *sulla* religione e non di insegnamento *di* una determinata religione. Il suo fine era quello di fornire agli studenti un insieme di conoscenze, ritenuto essenziale per la loro formazione culturale in un Paese occidentale¹⁰⁷.

Di nuovo, la Corte tornerà a richiamarsi ai medesimi principi e alle medesime argomentazioni in un'importante sentenza, la *Folgerø ed altri c. Norvegia*, pronunciata dalla Grande Camera il 26 giugno 2007¹⁰⁸, pervenendo, peraltro, ad una decisione opposta a quella dei due casi precedentemente esaminati.

Ricorrenti al giudice di Strasburgo erano alcuni genitori, tutti membri dell'Associazione Umanistica di Norvegia, che lamentavano una violazione dei diritti loro garantiti nella Convenzione dagli artt. 8, 9 e 14, nonché dall'art. 2 Protocollo n. 1, a causa delle lacune e dell'insufficiente operatività del sistema norvegese di esonero dal corso di "Cristianesimo, religione e filosofia" (noto con l'acronimo: "KRL"), previsto come obbligatorio nelle scuole di primo e di secondo grado dalla legge 13 giugno 1969, n. 24, riformata nel 1998¹⁰⁹. Mentre rispetto all'originario corso di "cristianesimo" era possibile chiedere l'esonero totale, nei confronti di quello nuovo erano previste soltanto dispense parziali, ritenute insufficienti dai ricorrenti. I medesimi avevano già ottenuto una pronuncia del Comitato dei diritti dell'uomo - organo delle Nazioni Unite

¹⁰⁷ Cfr. R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Le obiezioni di coscienza. Profili di diritto comparato*, cit., pp. 171-172; ID., *Las objeciones de conciencia en el derecho español y comparado*, cit., pp. 202-203; ID., *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, cit., p. 255.

¹⁰⁸ Corte EDU, Grande Camera, *Folgerø ed altri c. Norvegia*, 26 giugno 2007. La Grande Camera non si occupa del caso in sede di riesame, ma viene investita direttamente della questione dalla Prima Sezione cui la vertenza era stata assegnata (cfr. par. 4 della sentenza). Tale sentenza può leggersi in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2007, p. 695 ss., in <http://www.echr.coe.int/echr> ed in <http://www.europeanrights.eu/index.php?funzione=S&op=2&id=219>.

¹⁰⁹ Il corso, obbligatorio nella scuola primaria, prevede un programma composito, il cui 55% è costituito da argomenti attinenti al cristianesimo, il 25% a tradizioni non cristiane, ed il 20% alla filosofia e all'etica. La posizione "dominante" era assunta dalla Chiesa di Stato evangelico-luterana. Per queste ed ulteriori informazioni riguardanti il caso, cfr. M. PARISI, *Insegnamento religioso, neutralità dell'istruzione pubblica ed educazione alla cittadinanza democratica: il caso Folgerø contro Norvegia*, cit., p. 730 ss., segnatamente nt. 3.



- che aveva riconosciuto, nelle modalità in cui veniva dispensato il corso di KRL, una lesione dell'art. 18, par. 4 del Patto internazionale sui diritti civili e politici del 16 dicembre 1966¹¹⁰. A seguito di questa pronuncia il Parlamento norvegese (su iniziativa del Governo) aveva proceduto ad una modifica del regime delle dispense dal corso, per renderlo maggiormente flessibile, conservando tuttavia il sistema della "dispensa parziale". Questa ulteriore riforma non poneva termine alle doglianze dei ricorrenti, che individuavano nell'esonero totale il solo istituto idoneo a garantire la tutela delle proprie convinzioni religiose e filosofiche, e pertanto richiedevano alla Corte di Strasburgo di pronunciarsi circa la violazione degli articoli della CEDU sopra citati.

A questo proposito, conformemente a quanto rilevato riguardo al caso *Kjeldsen*, la Corte dichiara che l'art. 2 Protocollo n. 1 costituisce *lex specialis* rispetto all'art. 9 CEDU e perciò l'esame di quest'ultima disposizione viene assorbito in quello relativo alla prima.

Preliminarmente, la Corte ritiene di per sé del tutto conforme all'art. 2 Protocollo n. 1 l'intento perseguito dal legislatore norvegese con l'introduzione del corso di KRL, perché

"l'insegnamento congiunto di cristianesimo, altre religioni e filosofie avrebbe permesso di determinare un orientamento scolastico aperto e accogliente verso tutti gli alunni a prescindere dal livello sociale, dalla fede religiosa, dalla nazionalità, dall'appartenenza etnica o da altre distinzioni [...]. Lo scopo era quello di evitare ogni settarismo e di favorire dialogo e comprensione interculturali, riunendo gli alunni nell'ambito di un corso comune piuttosto che autorizzarne una dispensa totale con l'effetto di separare i medesimi alunni in gruppi dediti allo studio di materie differenti"¹¹¹.

D'altronde, la circostanza che la parte preponderante del programma fosse dedicata alla conoscenza del cristianesimo non ledeva le norme convenzionali, per l'ampio *margin di apprezzamento* da riconoscersi allo Stato norvegese, in considerazione della rilevanza che il cristianesimo assume nella storia e nella tradizione di quel Paese (c.d. "clausola di vocazione cristiana", sottostante alla riforma del 1998 sull'educazione ed

¹¹⁰ Il quale recita: "Gli Stati parti del presente Patto si impegnano a rispettare la libertà dei genitori e, ove del caso, dei tutori legali di curare l'educazione religiosa e morale dei figli in conformità alle proprie convinzioni".

¹¹¹ Corte EDU, Grande Camera, *Folgerø ed altri c. Norvegia*, 26 giugno 2007, in <http://www.europeanrights.eu/index.php?funzione=S&op=2&id=219>.



“ereditata” dalla legge del 1969¹¹², secondo la quale - nel primo e nel secondo ciclo del livello secondario - l’insegnamento, con l’accordo e la cooperazione dei genitori, deve contribuire a fornire agli alunni una educazione cristiana e morale).

E tuttavia, proprio le differenze - non solo quantitative, ma anche qualitative - che all’interno del corso distinguevano l’insegnamento del cristianesimo da quello delle altre religioni o delle filosofie creava uno squilibrio che il meccanismo della dispensa parziale non era stato in grado di superare. Le maggiori criticità dell’istituto riguardavano la difficoltà per i genitori di conoscere preventivamente e di segnalare, come richiesto, le parti del programma considerate incompatibili con le proprie convinzioni. Inoltre, ad eccezione delle parti di attività palesemente religiose, essi erano pure gravati dall’onere di fornire “validi motivi” a sostegno della domanda diretta ad ottenere la dispensa parziale, con il rischio di sentirsi costretti a rivelare aspetti intimi attinenti alle proprie convinzioni religiose e filosofiche, in violazione dell’art. 8, e, presumibilmente, dell’art. 9¹¹³. Ancora, contrariamente a quanto ritenuto nella sentenza *Kjeldsen*, la Corte non condivide l’argomento addotto dal Governo norvegese riguardante la possibilità dei genitori di iscrivere i loro figli a scuole “private”: infatti lo Stato non può essere esonerato dall’obbligo di garantire il pluralismo nelle proprie scuole pubbliche, aperte a tutti¹¹⁴.

Nonostante gli apprezzabili intenti dichiarati con l’introduzione del corso di KRL, esso nel concreto non corrispondeva alle esigenze di un insegnamento impartito “in modo obiettivo, critico e pluralista”, senza obiettivi di “indottrinamento”¹¹⁵, come esigito dall’interpretazione data dalla Corte all’art. 2 Protocollo n. 1. Pertanto il rifiuto di concedere un esonero totale da tale insegnamento rappresentava una violazione del medesimo articolo.

La sentenza ribadisce la necessità del pluralismo come (una) condizione della democrazia: non nega la legittimità di insegnamenti

¹¹² Cfr. **R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, cit., p. 260; **J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *La objeción de conciencia a la enseñanza religiosa y moral en la reciente jurisprudencia de Estrasburgo*, cit., p. 3; **M.G. BELGIORNO DE STEFANO**, *L’insegnamento della religione sotto il controllo della Corte Europea dei Diritti umani*, cit., p. 11 ss.; **M. PARISI**, *Insegnamento religioso, neutralità dell’istruzione pubblica ed educazione alla cittadinanza democratica: il caso Folgerø contro Norvegia*, cit., nt. 3, p. 730.

¹¹³ Corte EDU, Grande Camera, *Folgerø ed altri c. Norvegia*, 26 giugno 2007, cit., par. 98.

¹¹⁴ *Ibidem*, par. 101.

¹¹⁵ *Ibidem*, par. 84.



religiosi, anche confessionalmente connotati, purché non obbligatori ed accompagnati da possibilità effettiva di esonero:

“ben può riconoscersi uno spazio *ad hoc* per un insegnamento religioso. Ciò, però, in un quadro complessivo di imparzialità dello Stato, di eguaglianza giuridica dei cittadini, di rispetto delle diverse opzioni spirituali e delle confessioni, di tutela della libertà di coscienza, di pensiero e di religione”¹¹⁶.

Ma il disposto della sentenza *Folgerø ed altri c. Norvegia* rappresenta anche la conclusione di un caso “sofferto”, cui la Grande Camera è pervenuta con il voto di soli nove giudici contro otto. Nella opinione dissidente comune a questi ultimi, oltre a rilievi di natura procedurale, non si conviene circa il carattere di “indottrinamento” che avrebbe caratterizzato il corso¹¹⁷, mentre esso è ritenuto corrispondere e legittimarsi nella storia e nelle tradizioni norvegesi. Parimenti, il sistema della “dispensa parziale” (passibile anche di ricorsi interni, amministrativi e giurisdizionali) non pare a questi giudici “irragionevole” ed “arbitrario”, mentre non è raro che le pubbliche autorità richiedano ai cittadini determinate informazioni di natura personale e sensibile, senza intendimenti discriminatori e senza chiedere di divulgare le proprie convinzioni. E, nel dettare norme sulla materia, lo Stato norvegese non avrebbe oltrepassato il legittimo *margin*e di apprezzamento di sua competenza¹¹⁸.

¹¹⁶ Così **M. PARISI**, *Insegnamento religioso, neutralità dell'istruzione pubblica ed educazione alla cittadinanza democratica: il caso Folgerø contro Norvegia*, cit., p. 741.

¹¹⁷ Correlativamente, le informazioni, le conoscenze e gli insegnamenti forniti nel corso di KRL sarebbero stati impartiti “de manière objective, critique et pluraliste”: *Opinione dissidente comune a L. Wildhaber, P. Lorenzen, C. Bîrsan, A. Kovler, E. Steiner, J. Borrego Borrego, K. Hajiyeve e S.E. Jebens*, in Corte EDU, Grande Camera, *Folgerø ed altri c. Norvegia*, 26 giugno 2007, cit.

¹¹⁸ Cfr. *ibidem*. Sul caso *Folgerø ed altri c. Norvegia*, cfr. **M.A. JUSDADO RUIZ-CAPILLA, S. CAÑAMARES ARRIBAS**, *La objeción de conciencia en el ámbito educativo. Comentario a la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos Folgerø v. Noruega*, cit.; **J.M^a MARTÍ SÁNCHEZ**, *Objeciones de conciencia y escuela*, *ibidem*, p. 27 ss.; **M.G. BELGIORNO DE STEFANO**, *L'insegnamento della religione sotto il controllo della Corte Europea dei Diritti umani*, cit., p. 10 ss.; **R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, cit., p. 259 ss.; **A. CARACCIO, A. GIANFREDA**, *Libertà di coscienza e diritto di dispensa dall'insegnamento religioso nel sistema scolastico norvegese: il caso Folgerø e altri c. Norvegia*, in *Diritto e religione in Europa. Rapporto sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di libertà religiosa*, cit., p. 147 ss.



Nello stesso anno della sentenza *Folgerø ed altri c. Norvegia*, la Corte ha emesso un'altra sentenza - adottata peraltro all'unanimità dei componenti il collegio - riguardante gli insegnamenti obbligatori di religione: si tratta del caso *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, deciso dalla Seconda Sezione il 9 ottobre 2007¹¹⁹.

Il sistema scolastico turco prevede, nei livelli primario e secondario di istruzione, il corso obbligatorio di "cultura religiosa ed etica", avente ad oggetto, sostanzialmente, gli insegnamenti dell'Islam sunnita. Pur essendo previsto l'istituto dell'esonero, esso era riservato agli appartenenti alla religione cristiana o ebraica. In questo contesto, il problema dell'insufficiente tutela in tal modo apprestata alla libertà religiosa e di educazione fu sollevato dagli aderenti alla religione *alevista*, una diramazione dell'Islam sciita, ritenuta eterodossa da gran parte dell'Islam¹²⁰. In effetti, considerata la composizione della società turca, l'esonero era fruito da una esigua minoranza, mentre l'assai consistente numero di appartenenti alla religione *alevista*¹²¹ rappresentava un problema irrisolto di notevoli dimensioni.

La vicenda trae origine dal rifiuto di Hasan Zengin di far frequentare il suddetto corso alla figlia Eylem, a causa degli insegnamenti in esso impartiti, ispirati quasi esclusivamente all'Islam sunnita, in particolare alla scuola teologica *anafita*. Le autorità amministrative e

¹¹⁹ Cfr. Corte EDU, II Sezione, *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, 9 ottobre 2007, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2008, p. 845 (solo massima), ed, *in extenso*, in <http://www.echr.coe.int/echr>.

¹²⁰ L'alevismo - come detto di origine sciita - è una religione abbastanza sincretista, con influssi provenienti dal sufismo e dal cristianesimo, ed ideali umanistici, razionalisti e universalisti. Sue caratteristiche salienti sono: il rifiuto della Shari'a, della Sunna e del concetto di gerarchia religiosa; una pratica diversa di preghiere e digiuno; gli aderenti non si riuniscono in moschee, ma in sale di preghiera chiamate *cemevis*; non si considerano obbligati al pellegrinaggio alla Mecca; sottolineano l'importanza della spiritualità rispetto alle pratiche di culto; coltivano particolarmente i canti e le danze religiose (*semah*) come via all'esperienza mistica; le donne non sono obbligate ad indossare il velo islamico. Non si ritengono vincolati ad una interpretazione letterale del Corano, di cui danno una lettura gnostico-allegorica; hanno una particolare devozione verso Gesù e Maria. La loro origine storica è nell'Asia centrale, ma attualmente la concentrazione maggiore è in Turchia, dove la loro presenza supera i venti milioni di persone. Generalmente gli alevisti appoggiano lo Stato laico turco, professano la tolleranza religiosa, sostengono la nozione occidentale di democrazia e i diritti umani, nonché l'uguaglianza tra uomo e donna. Per queste informazioni, cfr. i parr. 7-9 della sentenza, nonché **J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *La objeción de conciencia a la enseñanza religiosa y moral en la reciente jurisprudencia de Estrasburgo*, cit., pp. 4-5.

¹²¹ Cfr. la nota precedente.



giudiziarie turche avevano respinto le sue richieste di esonero. Il padre, ricorrendo alla Corte europea, denunciava la violazione della seconda frase contenuta nell'art. 2 del Protocollo n. 1 ("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") e la violazione dell'art. 9 CEDU¹²². Evidenziava anche la contraddittorietà di un insegnamento finalizzato a trasmettere contenuti religiosi con i canoni di laicità cui si ispira la Turchia sin dalla propria Costituzione¹²³.

Per rendere il proprio responso circa la conformità o non della normativa impugnata alla Convenzione, la Corte ritiene di dover esaminare preliminarmente se i contenuti dell'insegnamento corrispondano ai criteri di obiettività e pluralismo, elaborati dalla propria giurisprudenza in riferimento al citato art. 2. A questo proposito, essa riscontra un notevole scarto tra gli obiettivi dichiarati (promuovere la pace, la tolleranza, la conoscenza oggettiva della storia e dei principi delle grandi religioni), senz'altro condivisibili, e i programmi e i testi effettivamente adottati, pressoché interamente orientati a diffondere contenuti desunti dall'Islam sunnita, senza adeguati riferimenti alle diverse tradizioni e concezioni religiose, segnatamente alla alevista, pur largamente presente nel Paese, così da determinarsi proprio quell'"indottrinamento" che rappresenta il limite invalicabile posto dalla giurisprudenza della Corte.

Accertate le effettive caratteristiche del corso, per renderlo compatibile con le norme della CEDU sul rispetto della libertà religiosa ed educativa, si sarebbero resi necessari idonei mezzi correttivi, quali un efficace ed equo sistema di esenzioni, fruibile da chiunque trovasse l'insegnamento contrastante con le proprie convinzioni. Tali caratteristiche mancavano manifestamente al sistema di esonero turco, previsto solo per gli appartenenti alle confessioni cristiane ed ebraiche¹²⁴. La Corte pertanto

¹²² Cfr. Corte EDU, II Sezione, *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, 9 ottobre 2007, cit., parr. 36-39. Ovviamente, opposta l'interpretazione data dal Governo turco, che riteneva il corso coerente ai criteri di obiettività, pluralismo e neutralità, elaborati dalla giurisprudenza della Corte (cfr. parr. 40-46).

¹²³ Significativa, a questo proposito, l'affermazione, che successivamente si incontra nella sentenza, secondo cui "le principe de laïcité [...] interdit à l'Etat de témoigner une préférence pour une religion ou croyance précise, guidant ainsi l'Etat dans son rôle d'arbitre impartial, et implique nécessairement la liberté de religion et de conscience" (par. 59). Sul sistema costituzionale turco e sulla storia costituzionale di questo Paese, cfr. **M. CARDUCCI, B. BERNARDINI D'ARNESANO**, *Turchia*, Bologna, il Mulino, 2008.

¹²⁴ Cfr. *ibidem*, parr. 47-76. Lo stesso sistema, d'altra parte, poneva pure il problema



ha riscontrato una lesione del diritto dei genitori di trasmettere le proprie convinzioni religiose ai figli e di poter scegliere un tipo di educazione rispettoso di tale diritto (art. 2 cit.)¹²⁵.

L'ultimo ricorso in materia di libertà di educazione ed insegnamenti obbligatori di religione sottoposto al vaglio della Corte è il caso *Grzelak c. Polonia*, deciso dalla Quarta Sezione il 15 giugno 2010¹²⁶.

Viene qui a rilevanza il profilo per così dire "negativo" della libertà religiosa, inteso come prerogativa di non professare alcuna religione, per convinzioni atee o agnostiche¹²⁷. Infatti, la vicenda riguarda due genitori, dichiaratisi agnostici, e il proprio figlio, tutti e tre ricorrenti. In Polonia i *curricula* delle scuole pubbliche statali prevedono l'insegnamento della religione cattolica e, in alcuni luoghi, quello della religione ortodossa o luterana. In ogni caso, si tratta di insegnamenti opzionali, che lasciano ai genitori la più ampia facoltà di scelta. Il problema nasceva dal fatto che i genitori richiedevano per il proprio figlio la possibilità di frequentare un corso alternativo di etica, ma la legge polacca prevede questa opportunità se in una scuola vi sono almeno tre alunni che non frequentano il corso di religione, anche appartenenti a classi diverse, circostanza che non si era verificata nel caso concreto. Donde la permanenza dell'alunno nei locali scolastici senza alcuna attività didattica svolta in suo favore, durante la lezione di religione¹²⁸. Questa situazione, ad avviso dei ricorrenti, violava

della tutela della riservatezza della sfera attinente alle convinzioni religiose per i cristiani e gli ebrei.

¹²⁵ Anche in questa occasione la questione della violazione dell'art. 9 CEDU viene dichiarata assorbita in quella relativa all'art. 2 Protocollo 1. Sul caso *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, cfr. **J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *La objeción de conciencia a la enseñanza religiosa y moral en la reciente jurisprudencia de Estrasburgo*, cit., p. 4 ss.; **M.G. BELGIORNO DE STEFANO**, *L'insegnamento della religione sotto il controllo della Corte Europea dei Diritti umani*, cit., pp. 17-18; **M. PARISI**, *L'autonomia dell'istruzione tra intervento pubblico ed iniziativa privata. Tendenze ed esiti delle recenti dinamiche legislative e giurisprudenziali*, cit., pp. 831-832; **R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, cit., p. 259 ss.

¹²⁶ Cfr. Corte EDU, IV Sezione, *Grzelak c. Polonia*, 15 giugno 2010, in <http://www.echr.coe.int/echr>.

¹²⁷ Questo profilo non coincide con la libertà religiosa intesa come "libertà negativa", che significa rivendicazione di una zona di estraneità rispetto ad interventi delle pubbliche autorità ("alienità dal potere", per dirla con G. AMATO, *Libertà (diritto costituzionale)*, in *Enciclopedia diritto*, XXIV, Milano, Giuffrè, 1974, p. 277) nella sfera intima dei convincimenti religiosi, e - per quanto è possibile - nelle loro manifestazioni esterne. Emblematica rappresentazione di questa concezione l'opera di **P. FEDELE**, *La libertà religiosa*, Milano, Giuffrè, 1963, p. 4 ss.

¹²⁸ È interessante rilevare come il motivo della doglianza (mancanza di corsi alternativi a quello di religione) sia l'opposto di quello che ha caratterizzato, in sede di



l'art. 2 Protocollo 1, per mancata corrispondenza alle convinzioni filosofiche dei genitori, nonché l'art. 9 CEDU combinato con l'art. 14, in quanto la mancanza di annotazioni, nello spazio riservato al corso di religione o di etica nei documenti scolastici di valutazione degli alunni, poteva costituire una rivelazione indiretta delle loro convinzioni, e pertanto motivo di discriminazione¹²⁹. Infatti, il sistema polacco, a garanzia della riservatezza della materia, non distingue la valutazione tra insegnamento di religione o di etica, in modo che non sia possibile desumere la scelta compiuta in riferimento a tale opzione. Ma, se in una scuola tutti gli alunni frequentano l'insegnamento di religione, la mancanza di valutazione non può che significare contrarietà a questo insegnamento, nell'impossibilità di seguire il corso di etica per il mancato raggiungimento del numero minimo di tre alunni.

La Corte non ha accolto il primo motivo, facendo osservare che il sistema polacco, per quanto basato sulla confessionalità dell'insegnamento di religione, non ledeva il dettato dell'art. 2 Protocollo 1, in virtù dell'opzionalità, mentre tale specifica scelta rientrava nel ragionevole *margin* di apprezzamento che deve essere riconosciuto allo Stato nell'organizzare il sistema educativo pubblico statale¹³⁰. Viceversa, i giudici di Strasburgo hanno accolto il secondo motivo, nella considerazione che, nel concreto contesto sociale ed educativo polacco, caratterizzato dalla vasta adesione al corso di religione, la mancanza di valutazione finiva - come si è detto - per rivelare il fatto che l'alunno e i suoi genitori non volevano frequentare il corso di religione, essendo assente nella struttura scolastica l'insegnamento alternativo di etica, per mancanza del numero minimo di tre studenti. In tale contesto, si sarebbe realizzata una sorta di "stigmatizzazione" delle opinioni agnostiche professate. Inoltre, la valutazione del corso di religione o di etica concorreva a determinare la media dei voti degli studenti, ed anche questo aspetto pregiudicava comparativamente il ricorrente. Tutto ciò, secondo la Corte, realizzava una violazione del combinato disposto degli artt. 9 e 14

prima attuazione, la nuova disciplina dell'insegnamento della religione cattolica in Italia, introdotto dall'Accordo di Villa Madama, e che fu all'origine delle sentenze della Consulta in *subiecta materia*: mi permetto di rinviare a V. TURCHI, *Insegnamento di religione ed esperienza giuridica. In particolare: la giurisprudenza costituzionale*, in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*, vol. CCXIV (1994), p. 205 ss. e ID., *Gli insegnamenti di religione nel sistema scolastico italiano*, in *Diritto e società*, 1994, p.191 ss.

¹²⁹ Per la narrativa dei fatti e dei motivi del ricorso, cfr. Corte EDU, IV Sezione, *Grzelak c. Polonia*, 15 giugno 2010, cit., parr. 6-76, cui si rinvia anche per la lettura delle "controdeduzioni" del Governo polacco.

¹³⁰ Cfr. *ibidem*, parr. 102-105.



CEDU¹³¹. Su questo punto, tuttavia, la opinione dissenziente del giudice David Theór Björgvinsson faceva notare come dalla mancanza di valutazione non potesse inferirsi una rivelazione certa dei motivi che ne erano alla base, e, soprattutto, come dalla vicenda non risultasse affatto che i ricorrenti temessero di far conoscere le proprie convinzioni agnostiche: al contrario risultava come essi - dimostrando una certa "combattività" - avessero sempre affermato in maniera ben visibile la propria specifica posizione nei confronti della religione¹³².

8 - I simboli religiosi

L'ultimo settore di emersione di problematiche attinenti alla libertà di educazione e di religione nell'ambito scolastico è quello relativo ai simboli religiosi: essenzialmente il velo islamico e il crocifisso.

Preliminarmente occorre circoscrivere il campo dell'indagine alle problematiche effettivamente educative. Non si considereranno pertanto i casi concernenti i ricorsi di studentesse che hanno denunciato la violazione della CEDU per il fatto di non poter essere ritratte nelle fotografie di documenti universitari (certificati di laurea) con il capo coperto dal velo islamico¹³³; né quelli concernenti il fatto di poter seguire le lezioni universitarie indossando il medesimo velo¹³⁴. Nel primo caso si tratta di una questione attinente alla propria identità religiosa e culturale. Nel secondo, pur occasionato in un ambito formativo quale l'Università, non pare siano coinvolte prevalentemente problematiche educative, considerata l'età ormai matura delle studentesse e la scarsa incidenza che la circostanza di indossare il *foulard* islamico può esercitare sull'apprendimento universitario¹³⁵: anche in tale situazione emerge

¹³¹ Cfr. *ibidem*, parr. 84-101.

¹³² Cfr. la *dissentig opinion* del giudice David Theór Björgvinsson, allegata alla sentenza. Su quest'ultimo caso, cfr. R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, cit., pp. 267-269.

¹³³ Cfr. Commissione, *Karaduman c. Turchia*, 3 maggio 1993, ricorso n. 16278/90 e ID., *Bulut c. Turchia*, 3 maggio 1993, ricorso n. 18783/91. Entrambe le decisioni sono di inammissibilità.

¹³⁴ Cfr. Corte EDU, IV Sezione, *Leyla Sahin c. Turchia*, 29 giugno 2004, in <http://www.echr.coe.int/echr> e in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2004, p. 728 ss.; Grande Camera, 10 novembre 2005, in <http://www.echr.coe.int/echr> e in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2006, p. 847 ss.

¹³⁵ Prova ne sia il fatto che la legge francese 15 marzo 2004, n. 2004-228, sui simboli religiosi nelle scuole pubbliche (per la quale cfr. *infra*, in questo paragrafo) non si applica



senz'altro un'importante questione attinente alla libertà religiosa, ma non nella prospettiva squisitamente educativa. In questa sede, si può solo rilevare, *en passant*, come la Corte miri a tutelare il carattere laico della Repubblica turca, anche a scapito di restrizioni - che paiono eccessive - del diritto di manifestare la propria fede religiosa, "al fine di assicurare la pacifica convivenza tra studenti di fedi diverse"¹³⁶.

In questo contesto si inserisce un'altra vicenda, il caso *Köse ed altri*, occorso sempre in Turchia¹³⁷, nel quale un folto gruppo di studentesse (circa un centinaio) appartenenti ad un liceo ricorrevano congiuntamente ai genitori alle cure dei giudici di Strasburgo, poiché veniva loro proibito, a partire dal febbraio 2002, l'accesso alla scuola con il capo coperto, nonostante la contraria prassi precedente. Per di più, il liceo aveva la precipua funzione di formare personale religioso musulmano. La Corte dichiarò inammissibile il ricorso per "manifesta mancanza di fondamento", reputando relativo e non assoluto il diritto all'educazione, per il prevalere del *margin di apprezzamento* delle autorità nazionali, accresciuto, nella circostanza specifica, dalla necessità di salvaguardare il principio di laicità. Tuttavia, autorevole dottrina ha rilevato come

«no se aduce una sola prueba consistente de los argumentos que pomposamente maneja la Corte, siguiendo las afirmaciones - casi formularias - de las autoridades turcas: el "riesgo para la paz y el orden social en los establecimientos escolares"; o la utilización del pañuelo para cubrir la cabeza como un "acto de ostentación, transmisor necesariamente de un mensaje político de carácter contrario a los derechos fundamentales, que constituiría una fuente de presión y de exclusión" sobre los demás alumnos»¹³⁸.

alle Università.

¹³⁶ Corte EDU, IV Sezione, *Leyla Sahin c. Turchia*, 29 giugno 2004, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2004, p. 728 (dalla massima). Su questo caso, cfr. **M. PARISI**, *Simboli e comportamenti religiosi all'esame degli organi di Strasburgo. Il diritto all'espressione dell'identità confessionale tra (presunte) certezze degli organi sovranazionali europei e (verosimili) incertezze dei pubblici poteri italiani*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, XXXV (2006), p. 1430 ss.; **R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, cit., p. 307 ss.; **L. DE GREGORIO, M. RODRÍGUEZ BLANCO**, *Fede, identità religiosa e formazione universitaria nel caso "Leyla Sahin c. Turchia"*, in *Diritto e religione in Europa. Rapporto sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di libertà religiosa*, cit., p. 259 ss.

¹³⁷ Cfr. Corte EDU, *Köse ed altri 93 ricorrenti c. Turchia*, 24 gennaio 2006, ricorso n. 26625/02, in <http://www.echr.coe.int/echr>.

¹³⁸ Così **R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, cit., p. 313. Lo stesso giorno della decisione *Köse ed altri c. Turchia*, la Corte emetteva un'altra pronuncia d'inammissibilità per "manifesta mancanza



Complessivamente, questo gruppo di pronunce sembra muovere da un'erronea prospettiva, che trasferisce dallo Stato ai singoli consociati il dovere di neutralità e il compito di attenersi a criteri di laicità¹³⁹:

“è dovere delle pubbliche istituzioni l'adesione al principio di non identificazione, ma non dei consociati quali veri protagonisti della convivenza organizzata e ai quali è consentito di rendersi interpreti del messaggio ideologico preferito”¹⁴⁰.

La Corte, prima di queste pronunce riguardanti la Turchia, aveva vagliato un ricorso riguardante la Svizzera: *Dahlab c. Svizzera*, il 15 febbraio 2001, dichiarando anch'esso irricevibile per “manifesta infondatezza”¹⁴¹. Un'insegnante delle scuole primarie, convertitasi dal cattolicesimo all'islamismo, fin dal 1990 aveva iniziato ad indossare il velo islamico in tutti i rapporti sociali e nei luoghi da lei frequentati, compreso l'ambiente scolastico, senza che ciò avesse suscitato alcuna rimostranza da parte delle autorità scolastiche, degli alunni e dei loro genitori. Ma, nel 1996, la direttrice dell'Istituto cui apparteneva e, in seguito, la Direzione generale dell'insegnamento primario ritennero questo comportamento non compatibile con il carattere laico del sistema scolastico pubblico statale, perché tale da proporre “un modèle ostensible d'identification imposé par l'enseignant aux élèves, de surcroît dans un système scolaire public et laïc”¹⁴². I successivi ricorsi dell'insegnante al Consiglio di Stato di Ginevra e al Tribunale federale vedevano confermata tale impostazione.

di fondamento”: caso *Kurtulmuş c. Turchia*, 24 gennaio 2006, ricorso n. 65500/01, in <http://www.echr.coe.int/echr>. Si trattava di una professoressa associata, insegnante di economia all'Università di Istanbul, sottoposta a procedimento disciplinare per aver trasgredito al divieto di indossare il velo islamico nel proprio luogo di lavoro. Le motivazioni della Corte sono analoghe a quelle del caso *Köse*: cfr. **R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *Conflicts entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, cit., pp. 314-315.

¹³⁹ Cfr. **M. PARISI**, *op. ult. cit.*, p. 1420.

¹⁴⁰ *Ibidem*, p. 1422.

¹⁴¹ Cfr. Corte EDU, *Dahlab c. Svizzera*, 15 febbraio 2001, in <http://www.echr.coe.int/echr>, e in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2002, p. 847 (solo massima).

¹⁴² Corte EDU, *Dahlab c. Svizzera*, 15 febbraio 2001, cit., p. 2. Su questo caso, cfr. **A. LORENTAN, K.W. SAHLFELD**, *L'islam pone nuove sfide alla Svizzera. La Corte europea dei Diritti umani in due casi contro la Svizzera*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2002, p. 830; **M. PARISI**, *Simboli e comportamenti religiosi*, cit., p. 1424; **M. CIRAVEGNA**, *La nozione di “segno esteriore forte” tra problemi di definizione e presunzione di lesività: la sentenza “Dahlab c. Svizzera”*, in *Diritto e religione in Europa. Rapporto sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di libertà religiosa*, cit., p. 141 ss.



Per queste ragioni l'insegnante ricorreva alla giurisdizione europea di Strasburgo, ritenendo violati gli artt. 9 e 14 della Convenzione.

I giudici europei, tuttavia, dichiarando la manifesta infondatezza del ricorso, hanno propeso in favore della prevalenza da assegnare alla tutela dell'immunità dei discenti da (ipotetiche) ingerenze nella sfera della libertà religiosa loro e dei propri genitori rispetto al simmetrico (ed ugualmente meritevole di tutela) diritto dell'insegnante¹⁴³. E peraltro, come è stato opportunamente osservato,

“non sembra che l'impiego del *foulard* tradizionale rechi lesioni tali alla libertà religiosa altrui da giustificare la compressione della naturale dialettica tra le differenti posizioni di fede che, nella logica del confronto democratico e libero, è parte integrante della stessa missione educativa”¹⁴⁴.

Inoltre, questa pronuncia sembra basarsi su di una sorta di (pre)concetto, costituito dalla “presunzione di lesività del simbolo religioso”¹⁴⁵: nel comportamento tenuto dall'insegnante non era infatti stato riscontrato alcun concreto atto di proselitismo, né si erano addotti concreti elementi probatori circa l'influenza, il condizionamento psicologico effettivamente esercitati dal simbolo religioso sugli alunni. La

¹⁴³ Cfr. **M. PARISI**, *Simboli e comportamenti religiosi*, cit., p. 1426. Come osservano **A. LORENTAN, K.W. SAHLFELD**, *L'islam pone nuove sfide alla Svizzera. La Corte europea dei Diritti umani in due casi contro la Svizzera*, cit., pp. 837-838: “La Corte ripete le affermazioni del Tribunale Federale secondo cui il fazzoletto sarebbe un “simbolo religioso forte”, che i bambini piccoli sarebbero molto più influenzabili, e che l'uguaglianza tra i sessi sarebbe minacciata. Quest'ultimo enunciato è un cumulo di affermazioni imprecise che non vengono nemmeno discusse. Perché il portare un fazzoletto è di per sé inconciliabile con la tolleranza, il rispetto degli altri, l'uguaglianza e la non discriminazione? La Corte rimane debitrice di una risposta a questa domanda”, ed, ancora: “in che senso l'insegnante ginevrina avrebbe potuto influenzare i bambini? Facendoli convertire all'Islam? Danneggiando durevolmente il loro atteggiamento rispetto all'uguaglianza tra i sessi?” (*ibidem*, pp. 840-841).

¹⁴⁴ Cfr. **M. PARISI**, *Simboli e comportamenti religiosi*, cit., p. 1428. L'Autore prosegue affermando che “la scelta di indossare il velo, anche se effettuata da un insegnante, deve ritenersi come una mera decisione di carattere personale, non in grado di pregiudicare la laicità della scuola pubblica. Il dovere di imparzialità didattica dei docenti non sembrerebbe violato dalla specificità dell'abbigliamento eventualmente adottato dall'insegnante, né dovrebbero temersi indebite ingerenze nella libertà di coscienza degli studenti. Questi ultimi, infatti, si troverebbero soltanto dinanzi ad un segno esteriore della fede prescelta dal docente, da interpretarsi come una delle forme espressive del pluralismo religioso della società contemporanea” (*ibidem*, p. 1429).

¹⁴⁵ **M. CIRAVEGNA**, *La nozione di “segno esteriore forte” tra problemi di definizione e presunzione di lesività: la sentenza “Dahlab c. Svizzera”*, cit., p. 143.



ritenuta “lesività” del comportamento dell’insegnante derivava, in definitiva, dal solo fatto di indossare il velo islamico, era cioè presunta sussistere *in re ipsa*. Mentre ogni limitazione della libertà religiosa dovrebbe risultare solo quale *extrema ratio* cui ricorrere in seguito ad un’effettiva ed accurata valutazione di *fatti* concreti, non scegliendo la via più rapida e comoda della presunzione¹⁴⁶.

La Corte di Strasburgo doveva pronunciarsi di nuovo sull’*affaire du voile islamique* in due casi francesi, *Dogru c. Francia* e *Kervanci c. Francia*, recanti entrambi le medesime motivazioni e decisi nello stesso giorno, il 4 dicembre 2008, dalla stessa Sezione, nella medesima composizione¹⁴⁷. Si trattava di due studentesse islamiche, all’epoca (1999) di undici e dodici anni, di una piccola località francese, Flers, le quali iniziarono a portare il velo islamico nella scuola pubblica statale frequentata. L’insegnante di educazione fisica non permise loro di indossare l’abbigliamento distintivo della propria religione, adducendo ragioni di igiene e di sicurezza, a nulla valendo la proposta alternativa delle alunne e delle loro famiglie di indossare un basco o un passamontagna. Persistendo il comportamento delle due alunne, il Consiglio di disciplina della scuola ne decretò l’espulsione, contro la quale i loro genitori esperimentarono tutti i mezzi interni di ricorso, sino alla decisione, ugualmente di rigetto, del Consiglio di Stato, intervenuta nel dicembre 2004, quando cioè era già stata promulgata la nota legge francese che proibisce “nelle scuole, nei collegi e nei licei pubblici, l’uso di segni o abbigliamenti con i quali gli alunni manifestino ostensibilmente un’appartenenza religiosa”¹⁴⁸.

La Corte, con sentenze adottate all’unanimità, ha ritenuto che le misure cui erano ricorse le autorità francesi fossero coerenti con il principio di proporzionalità a tutela delle invocate ragioni di igiene e sicurezza, e che pertanto non si riscontrassero violazioni né dell’art.9

¹⁴⁶ Cfr. *ibidem*, p. 145. Su questo caso cfr. inoltre **M.G. BELGIORNO DE STEFANO**, “Foulard” islamico e Corte europea dei diritti dell’uomo (Modello laico e modelli religiosi di genere di fronte al diritto alla libertà di coscienza e religione), in *Rivista della cooperazione giuridica ed internazionale*, 2001, n. 9, p. 82 ss.; **A. LORENTAN, K.W. SAHLFELD**, *L’islam pone nuove sfide alla Svizzera. La Corte europea dei Diritti umani in due casi contro la Svizzera*, cit., p. 827 ss.; **R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, cit., pp. 306-307.

¹⁴⁷ Cfr., rispettivamente, Corte EDU, V Sezione, *Dogru c. Francia*, 4 dicembre 2008, in <http://www.echr.coe.int/echr> e Corte EDU, V Sezione, *Kervanci c. Francia*, 4 dicembre 2008, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2009, p. 809 (solo massima), e in <http://www.echr.coe.int/echr>.

¹⁴⁸ Legge 15 marzo 2004, n. 2004-228, art. 1. Cfr., per tutti, **P. CAVANA**, *I segni della discordia. Laicità e simboli religiosi in Francia*, Torino, Giappichelli, 2004.



CEDU, sulla libertà di religione, né dell'art. 2 Protocollo n. 1, sulla libertà di educazione. Similmente ai precedenti casi turchi, la Corte sottolinea l'importanza della laicità come principio costituzionale dell'ordinamento francese. Ma queste considerazioni non sembrano persuasive: la dottrina ha anzi rilevato il paradosso di attribuire ogni responsabilità di creare un clima di tensione nella scuola a chi veniva leso in uno dei propri diritti fondamentali, quali la libertà religiosa, e non a chi nella libertà altrui aveva esercitato una rimarchevole ingerenza, ancorché ritenuta giustificata¹⁴⁹. D'altronde, i rischi paventati per il principio di laicità e per lo stesso sistema democratico in Turchia (a causa del velo islamico), se sono probabilmente eccessivi pure in un Paese a larga maggioranza islamica, risultano ancor meno estensibili ad un Paese come la Francia, dalle consolidate tradizioni democratiche¹⁵⁰.

Successivamente, sulla scia dei casi *Dogru* e *Kervanci*, la Corte europea ha deciso altri sei ricorsi, tutti nella medesima data, tutti riguardanti la Francia, e tutti con pronunce di rigetto per manifesta infondatezza. Quattro di questi concernono, di nuovo, studentesse musulmane che indossavano il tipico copricapo islamico nei locali scolastici¹⁵¹, mentre gli altri due riguardano studenti Sikh di sesso maschile, che portavano il *keski*, un piccolo turbante che suole portarsi sotto il turbante propriamente detto¹⁵². Tutti gli studenti furono espulsi dalle rispettive scuole, essendo stato ritenuto il loro abbigliamento segno "ostensibile" di appartenenza religiosa, in applicazione della legge del 2004. Esperiti ed esauriti i mezzi interni di impugnativa, la magistratura di Strasburgo, investita della questione, ha esplicitamente richiamato la propria giurisprudenza relativa ai casi *Dogru* e *Kervanci*, nonostante ora la proibizione riguardasse l'intero ambito scolastico (spaziale e temporale), non unicamente le lezioni di educazione fisica. In particolare, il rifiuto da parte delle autorità francesi dell'abbigliamento alternativo al velo islamico, che anche in questi casi era stato proposto dalle studentesse, è

¹⁴⁹ Cfr. R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, cit., p. 320.

¹⁵⁰ Cfr. *ibidem*, p. 321.

¹⁵¹ Cfr. Corte EDU, *Aktas c. Francia*, 30 giugno 2009, ricorso n. 43563/08, in <http://www.echr.coe.int/echr>; ID., *Bayrak c. Francia*, 30 giugno 2009, ricorso n. 14308/08, *ibidem*; *Gamaleddyn c. Francia*, 30 giugno 2009, ricorso n. 18527/08, *ibidem*; *Ghazal c. Francia*, 30 giugno 2009, ricorso n. 29134/08, *ibidem*.

¹⁵² Corte EDU, *Jasvir Singh c. Francia*, 30 giugno 2009, ricorso n. 25463/08, in <http://www.echr.coe.int/echr>; *Ranjit Singh c. Francia*, 30 giugno 2009, ricorso n. 27561/08, *ibidem*.



stato reputato dalla Corte rientrare nella discrezionalità delle medesime autorità.

Occorre sottolineare che la ritenuta incompatibilità di determinati abbigliamento con l'ambiente scolastico (o, meglio, la ritenuta *ragionevolezza* di tale incompatibilità), che poteva avere giustificazioni di ordine generale - quali la sicurezza - in riferimento alle lezioni di educazione fisica, assume ora una relazione specifica e "causale" con il fattore religioso, riferendosi segnatamente ai segni distintivi ed "ostensibili" di appartenenza religiosa¹⁵³.

9 - In particolare la "questione" del crocifisso (caso Lautsi c. Italia)

Conclude l'esame della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di educazione e religione il caso che certamente ha destato maggior risonanza nel nostro Paese, sia nell'ambito della pubblicistica in generale sia in quello della scienza giuridica in particolare. Si tratta del caso *Lautsi c. Italia*, deciso dapprima dalla Seconda Sezione della Corte il 3 novembre 2009¹⁵⁴, e, finalmente, in sede di riesame, dalla Grande Camera con sentenza definitiva pronunciata il 18 marzo 2011¹⁵⁵.

La vicenda è fin troppo nota - nei suoi gradi interni di decisione e nei livelli europei di giurisdizione - per essere descritta analiticamente. Qui se ne riprenderanno i passaggi essenziali.

I genitori (di convinzioni atee) di Dataico e Sami Albertin, frequentanti l'Istituto comprensivo statale "Vittorino da Feltre" di Abano Terme, nel corso dell'anno scolastico 2001-2002 chiesero che fosse rimosso il crocifisso presente nelle aule scolastiche, perché ritenuto contrastante con il principio di laicità, cui avevano conformato l'educazione dei propri figli¹⁵⁶. La contrarietà all'esposizione del crocifisso non era dunque

¹⁵³ Cfr., in tal senso, R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, cit., p. 322.

¹⁵⁴ Cfr. Corte EDU, II Sezione, *Lautsi c. Italia*, 3 novembre 2009, in <http://www.echr.coe.int/echr> ed in <http://www.giustizia.it>. La sentenza può leggersi anche in *Il Regno. Documenti*, 2010, p. 442 ss.

¹⁵⁵ Cfr. Corte EDU, Grande Camera, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, in <http://www.echr.coe.int/echr> ed in <http://www.giustizia.it>. La sentenza può leggersi anche in *Il Regno. Documenti*, 2011, p. 233 ss.

¹⁵⁶ A titolo informativo, ricordiamo che il padre Massimo Albertin era militante dell'Unione Atei ed Agnostici Razionalisti (UAAR). Sui motivi per cui l'opposizione alla presenza del crocifisso in luoghi pubblici non possa essere considerata una forma di obiezione di coscienza, mi permetto di rinviare a V. TURCHI, *I nuovi volti di Antigone. Le*



determinata da diversa appartenenza confessionale, come del resto nella quasi totalità dei casi giurisprudenziali verificatisi nel nostro Paese¹⁵⁷, e la circostanza dovrebbe far riflettere sul fatto che dietro alla questione dell'esposizione dei simboli religiosi nei luoghi pubblici non si agitano quasi mai supposte "guerre di religione", come alle volte si cerca di accreditare in sede politica, quando se ne propone una lettura in chiave di scontro "di civiltà" e "tra civiltà".

Di fronte alla decisione della Direzione dell'Istituto di non accedere alla richiesta di rimuovere il crocifisso, la madre Soile Lautsi, di origini finlandesi, ricorse al Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, eccependo in primo luogo la questione di legittimità costituzionale della normativa che disciplina la materia. La Consulta, con ordinanza del 15 dicembre 2004, dichiarò la questione manifestamente inammissibile per la natura regolamentare della normativa denunciata¹⁵⁸. Rimessa la causa al giudice amministrativo, questi, stimato preliminarmente che "il principio di laicità dello Stato fa ormai parte del patrimonio giuridico europeo e delle democrazie occidentali", concluse che la presenza del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche, in virtù del significato che occorre riconoscergli, non viola il principio di laicità, costituendone anzi una delle fondamenta (sentenza del 22 marzo 2005)¹⁵⁹.

La pronuncia del T.A.R. Veneto - della quale la sentenza della Grande Camera riporta ampi brani insieme a quella successiva del Consiglio di Stato -¹⁶⁰, non sminuisce il significato essenzialmente e primariamente religioso del crocifisso (comune, peraltro, a tutte le confessioni cristiane e non al solo cattolicesimo)¹⁶¹, ma rileva come esso testimoni unitamente valori universali, quali la dignità dell'uomo, la tolleranza, l'eguaglianza e la libertà, che hanno fondato la civiltà del

obiezioni di coscienza nell'esperienza giuridica contemporanea, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2009, p. 185 ss.

¹⁵⁷ L'unica vicenda sollevata in base a motivazioni "confessionali" (cfr. Trib. L'Aquila, 23 ottobre 2003, in *Corriere Giuridico*, 2004, p. 224), è stata dovuta ad un genitore italiano di religione islamica, peraltro non originariamente appartenente a questa confessione, ma convertitosi ad essa.

¹⁵⁸ Cfr. Corte Cost., ordinanza 13-15 dicembre 2004, n. 389, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2005, p. 759 ss.

¹⁵⁹ Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, Sez. III, sentenza 22 marzo 2005, n. 1100, in *Il foro amministrativo*, vol. IV, 2005, p. 648 ss.

¹⁶⁰ Le sentenze del T.A.R. Veneto e del Consiglio di Stato, sono esaminate, rispettivamente, ai parr. 15 e 16 della sentenza della Grande Camera, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, cit.

¹⁶¹ Su questo aspetto, *amplius*, cfr., *infra*, segnatamente note 188-193.



nostro Paese e, più in generale, dell'Europa. Lo stesso principio di laicità ha nell'evangelico "dare a Cesare quel che è di Cesare e a Dio quel che è di Dio" una delle proprie matrici storiche:

"In sostanza, non appare azzardato affermare che, attraverso i tortuosi e accidentati percorsi della storia europea, la laicità dello Stato moderno sia stata faticosamente conquistata anche (certamente non solo) in riferimento più o meno consapevole ai valori fondanti del cristianesimo; ciò spiega come molti giuristi di fede cristiana siano stati in Europa e in Italia tra i più strenui assertori della laicità dello Stato"¹⁶².

Si tratta, insomma, del crociano *perché non possiamo non dirci cristiani*¹⁶³, o, se si vuole, del maritainiano *Cristianesimo e democrazia*¹⁶⁴. Conclude sul punto il T.A.R.:

"Sarebbe quindi sottilmente paradossale escludere un segno cristiano da una struttura pubblica in nome di una laicità, che ha sicuramente una delle sue fonti lontane proprio nella religione cristiana"¹⁶⁵.

Il crocifisso, "segno universale dell'accettazione e del rispetto per ogni essere umano in quanto tale"¹⁶⁶, anche secondo il Consiglio di Stato - interpellato in sede di appello - simbolizza l'origine religiosa dei valori che caratterizzano la civiltà italiana: la tolleranza, il rispetto reciproco, la

¹⁶² Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, Sez. III, sentenza 22 marzo 2005, n. 1100, cit. p. 657.

¹⁶³ Evocato dallo stesso T.A.R. al punto 8.1. della propria sentenza (*ibidem*, p. 655). Fonti dirette: **B. CROCE**, *Perché non possiamo non dirci cristiani* in *La critica*, 20 novembre 1942 e in *ID.*, *Discorsi di varia filosofia*, vol. I, Bari, Laterza, 1949.

¹⁶⁴ **J. MARITAIN**, *Christianisme et démocratie*, New York, Editions de la Maison Française, 1943, trad. it., *Cristianesimo e democrazia*, Milano, Vita e Pensiero, 1977, p. 31: "La questione non verte sul cristianesimo come credo religioso e come via alla vita eterna, ma sul cristianesimo come lievito della vita sociale e politica dei popoli e come apportatore agli uomini di speranza terrena; non sul cristianesimo come tesoro delle verità divine custodito dalla Chiesa, ma sul cristianesimo come energia storica che opera nel mondo. Non è nelle altezze della teologia, ma nelle profondità della coscienza profana e dell'esistenza profana che agisce il cristianesimo così inteso, prendendo talvolta forme eretiche e perfino di rivolta, in cui sembra rinnegarsi, come se i frammenti spezzati della chiave del paradiso, cadendo sulla nostra vita di miseria e unendosi in lega con i metalli della terra, riuscissero più della pura essenza del metallo celeste ad attivare la storia di questo mondo".

¹⁶⁵ Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, Sez. III, 22 marzo 2005, cit., p. 658.

¹⁶⁶ Sono ancora parole del T.A.R. Veneto, Sez. III, 22 marzo 2005, cit., p. 660.



valorizzazione della persona, l'affermazione dei suoi diritti, la considerazione per la sua libertà, l'autonomia della coscienza morale nei confronti dell'autorità, la solidarietà umana, il rifiuto di qualsiasi discriminazione. Di essi testimonia la

«trascendente fondazione, senza mettere in discussione, anzi ribadendo, l'autonomia (non la contrapposizione, sottesa a un'interpretazione ideologica della laicità che non trova riscontro alcuno nella nostra Carta fondamentale) dell'ordine temporale rispetto all'ordine spirituale, e senza sminuire la loro specifica "laicità", confacente al contesto culturale fatto proprio e manifestato dall'ordinamento fondamentale dello stato italiano. Essi, pertanto, andranno vissuti nella società civile in modo autonomo (di fatto non contraddittorio) rispetto alla società religiosa, sicché possono essere "laicamente" sanciti per tutti, indipendentemente dall'appartenenza alla religione che li ha ispirati e propugnati»¹⁶⁷.

Insoddisfatta dell'interpretazione data dalla giurisprudenza italiana alla presenza del crocifisso nelle aule delle scuole statali, la Sig.ra Lautsi (originariamente in nome proprio e dei figli, successivamente insieme a costoro, divenuti nel frattempo maggiorenni) ricorreva alle cure della magistratura europea di Strasburgo, lamentando la violazione degli artt. 9 e 14 CEDU, nonché dell'art. 2 Protocollo 1. La Corte, nella sua prima sentenza dovuta alla Seconda Sezione, accoglieva il ricorso, ritenendo violato l'art. 2 Protocollo 1, interpretato congiuntamente all'art. 9 della Convenzione. La decisione si fonda su una equiparazione tra la situazione di chi è soggetto ad insegnamenti religiosi obbligatori di natura confessionale e quella di chi si trova in un ambiente scolastico caratterizzato dalla presenza del crocifisso, venendo in entrambi i casi a rilevanza il profilo "negativo" della libertà religiosa¹⁶⁸:

"La libertà negativa non è limitata alla mancanza di servizi religiosi o di insegnamenti religiosi. Essa si estende alle pratiche e ai simboli che esprimono, in particolare o in generale, una credenza, una religione o l'ateismo. Questo diritto negativo merita una particolare protezione se è lo Stato che esprime una credenza e se la persona è messa in una

¹⁶⁷ Consiglio di Stato, sentenza 13 febbraio 2006, n. 556, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2006, p. 782 e in Corte EDU, Grande Camera, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, cit., par. 16.

¹⁶⁸ Cfr. *supra*, par. 7, caso *Grzelak c. Polonia*.



situazione di cui non può liberarsi se non con degli sforzi e un sacrificio sproporzionati”¹⁶⁹.

Anche in questo caso si realizzerebbe quell’”indottrinamento”¹⁷⁰, posto dalla giurisprudenza della Corte quale limite da non valicare da parte degli Stati membri, e sul cui rispetto la medesima la Corte è chiamata ad esercitare il proprio controllo. Con espressioni che sembrano francamente eccessive, il collegio della Seconda Sezione ha ritenuto che nella circostanza specifica si potrebbero verificare effetti “emotivamente perturbanti per studenti di altre religioni o per coloro che non professano nessuna religione”¹⁷¹. Di modo che il crocifisso non viene più riconosciuto «come segno di amore e di libertà, ma quale potenziale (e attuale) causa di “perturbazione emotiva”»¹⁷².

Inoltre, come ha rilevato autorevole dottrina, questa sentenza

“è incorsa in un errore sistematico di grande portata, perché ha esaminato la questione del crocifisso come se questo fosse l’unico simbolo religioso presente nella scuola, mentre la realtà scolastica italiana (come quella di molti Paesi europei) è ormai caratterizzata da una molteplicità di presenze e simboli religiosi, fattore questo che richiedeva uno specifico richiamo e una specifica analisi in sede giurisprudenziale per poter pervenire ad una pronuncia equilibrata e attenta ai diversi elementi in gioco”¹⁷³.

Come si vedrà in seguito, questo sarà proprio un aspetto sul quale tornerà la *Grande Chambre*, ponderandolo compiutamente.

Infine, la sentenza della Seconda Sezione - “11 paragrafi frettolosi e apodittici”¹⁷⁴ -, non stimando adeguatamente il contesto storico e il complessivo quadro normativo del nostro Paese, finiva per assegnare un ruolo del tutto marginale alla dottrina del *margin di apprezzamento*, elaborata dalla Corte stessa quale criterio atto a garantire un legittimo

¹⁶⁹ Corte EDU, II Sezione, *Lautsi c. Italia*, 3 novembre 2009, cit., par. 51.

¹⁷⁰ “[...] La scolarizzazione dei bambini rappresenta un settore particolarmente sensibile poiché, in questo caso, il potere vincolante dello Stato è imposto a degli animi cui manca ancora (secondo il livello di maturità del bambino) la capacità critica che permette di prendere distanza rispetto al messaggio derivante da una scelta preferenziale espressa dallo Stato in materia religiosa”: *ibidem*, par. 46.

¹⁷¹ *Ibidem*, par. 51.

¹⁷² A. BETTETINI, *Il crocifisso nelle aule scolastiche: la legittimità di un simbolo che “dà a pensare”*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, XXVI (2010), II, p. 289.

¹⁷³ C. CARDIA, *Identità religiosa e culturale europea. La questione del crocifisso*, cit., p. 30.

¹⁷⁴ J.H.H. WEILER, *Il crocifisso a Strasburgo: una decisione “imbarazzante”*, in *Quaderni costituzionali*, XXX (2010), p. 148.



ambito di autonomia e di discrezionalità, di cui deve poter fruire ogni Stato membro nel compito, suo proprio ed *insostituibile*, di apprestare la tutela primaria ai diritti e alle libertà fondamentali sanciti nella Convenzione. Ruolo e responsabilità statali in cui si estrinseca il principio di *sussidiarietà* della giurisdizione della Corte di Strasburgo¹⁷⁵. Con l'effetto ulteriore di svuotare tutta "la ricchezza dell'iconografia costituzionale degli Stati e le poliedriche forme di coinvolgimento con la religione"¹⁷⁶.

Come giustamente è stato fatto notare:

«la Seconda Sezione della Corte europea [aveva] operato un decisivo *overruling* dei precedenti giurisprudenziali in materia senza adempiere, peraltro, al connesso obbligo di motivazione, derogando espressamente al ruolo di "giurisdizione sussidiaria delle libertà", desumibile da una lettura sistematica delle disposizioni convenzionali e valorizzato dalla stessa Corte europea nella sua giurisprudenza»¹⁷⁷.

¹⁷⁵ Cfr. **A. SCERBO**, *Simboli religiosi e laicità a partire dal caso Lautsi v. Italy*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, novembre 2010 (www.statoechiese.it), p. 4 ss., con puntuali richiami di dottrina; **V. FIORILLO**, *Il crocifisso a Strasburgo: l'Italia non è la Francia*, in *Quaderni costituzionali*, XXX (2010), pp. 145-146.

¹⁷⁶ **J.H.H. WEILER**, *Il crocifisso a Strasburgo: una decisione "imbarazzante"*, cit., p. 149.

¹⁷⁷ **A. SCERBO**, *Simboli religiosi e laicità a partire dal caso Lautsi v. Italy*, cit., p. 4. Cfr., altresì, **C. CARDIA**, *Identità religiosa e culturale europea. La questione del crocifisso*, cit., p. 31 ss. Su questa prima sentenza è copiosa la dottrina sia costituzionalista sia ecclesiasticista: tra i vari contributi, cfr. **S. MANCINI**, *La supervisione europea presa sul serio: la controversia sul crocifisso tra margine di apprezzamento e ruolo contro-maggioritario delle Corti*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, LIV (2009), p. 4055; **M. RICCA**, *Chi vuole il crocifisso? Domande semplici, democrazia interculturale, fede personale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, novembre 2009 (www.statoechiese.it); **M. RUOTOLO**, *La questione del crocifisso e la rilevanza della sentenza della Corte europea dal punto di vista del diritto costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, LIV (2009), p. 5251 ss.; **M. TOSCANO**, *La lezione di Strasburgo: i casi Lombardi Vallauri e Lautsi*, cit., p. 519 ss.; **P. ANNICCHINO**, *Is the glass half empty or half full? Lautsi v Italy before the European Court of Human Rights*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, maggio 2010 (www.statoechiese.it); **M.G. BELGIORNO DE STEFANO**, *Il crocifisso nelle aule scolastiche in Italia. Una condanna annunciata della Corte Europea dei Diritti Umani*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, marzo 2010 (www.statoechiese.it); **M. CANONICO**, *Esposizione di simboli e libertà religiosa: il caso del crocifisso nelle aule scolastiche*, in www.diritti-cedu.unipg.it, marzo 2010; **C. CARDIA**, *Identità religiosa e culturale europea. La questione del crocifisso*, Torino, Allemandi, 2010; **N. COLAIANNI**, *Il crocifisso in giro per l'Europa: da Roma a Strasburgo (e ritorno)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, novembre 2010 (www.statoechiese.it), p. 9 ss.; **M. CROCE**, *La "sana laicità" capitola a Strasburgo: la Corte europea dei diritti dell'uomo giudice di costituzionalità sulle fonti non primarie?*, in *Il foro italiano*, CXXXV (2010), IV, col. 67 ss.; **V. FIORILLO**, *Il crocifisso a Strasburgo: l'Italia non è la Francia*, cit., p. 145 ss.; **M. LUGATO**, *Simboli religiosi e Corte europea dei diritti dell'uomo: il caso del Crocifisso*, in *Rivista di diritto*



Invocando questi ed altri motivi, il Governo italiano chiedeva il riesame della causa da parte della Grande Camera ai sensi dell'art. 43 della Convenzione¹⁷⁸, e il collegio istituito nel suo seno per valutarne l'ammissibilità accoglieva la richiesta¹⁷⁹. Si trattava già di un risultato significativo: dal 2002 infatti sono state dichiarate ammissibili soltanto poco più di settanta richieste e dal maggio 2007 sono state respinte ben 718 istanze di riesame, mentre ne sono state ammesse solo 35¹⁸⁰.

La Grande Camera, che a sua volta segue nella maggior parte dei casi un indirizzo restrittivo¹⁸¹, riformando la sentenza della Seconda Sezione richiama preliminarmente la propria giurisprudenza che ritiene l'art. 2 Protocollo n. 1 *lex specialis* rispetto all'art. 9 CEDU¹⁸². Peraltro, prosegue la Corte, l'art. 2 non dev'essere letto isolatamente, ma insieme agli altri

internazionale, XCIII (2010), p. 402 ss.; **M. SALVETTI**, *La Corte di Strasburgo parla di laicità. La problematica dei simboli religiosi nello spazio pubblico alla luce dell'incidenza del diritto sovranazionale sull'ordinamento italiano*, in *Diritto e Religioni*, V, (2010), n. 2, p. 264 ss.; **R. SAPIENZA**, *Il crocifisso nelle aule scolastiche italiane: una questione ancora aperta*, in <http://www.sidi-isil.org/wp-content/uploads/2010/02/nuovo-sapienza1.pdf>; **A. SCERBO**, *Simboli religiosi e laicità a partire dal caso Lautsi v. Italy*, cit.; **L.P. VANONI**, *I simboli religiosi e la libertà di educare in Europa: uniti nella diversità o uniti nella neutralità?*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 0 del 2 luglio 2010; **J.H.H. WEILER**, *Il crocifisso a Strasburgo: una decisione "imbarazzante"*, cit., p. 148 ss.; **R. NAVARRO-VALLS**, **J. MARTÍNEZ-TORRÓN**, *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, cit., p. 383 ss.; **J. PASQUALI CERIOLI**, *La tutela della libertà religiosa nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*, cit., p. 14 ss.

¹⁷⁸ Il riesame è esperibile soltanto in situazioni eccezionali, allorquando "la questione oggetto del ricorso solleva gravi problemi di interpretazione o di applicazione della Convenzione o dei suoi Protocolli, o comunque un'importante questione di carattere generale": cfr. *supra*, par. 3. Il Ricorso presentato dal Governo italiano alla grande Camera contro la decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo del 3.11.2009 - *Lautsi contro Italia* - (ricorso n° 30814/06) per la presunta violazione degli articoli 2, prot. 1 (diritto all'istruzione) e dell'articolo 9 (libertà di pensiero, di coscienza e di religione), 28 gennaio 2010, si può leggere nel sito del Governo italiano <http://www.governo.it>, ed, in sintesi, ai parr. 33-40 della sentenza della CORTE EDU, Grande Camera, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, cit.

¹⁷⁹ Cfr. *Press release issued by the Registrar*, n. 177, 2 marzo 2010, in <http://www.echr.coe.int/echr>.

¹⁸⁰ Questi dati sono citati in **S. BARTOLE**, *Simbolo religioso, simbolo passivo, simbolo civile: le metamorfosi forensi del Crocifisso*, in <http://www.sidi-isil.org/wp-content/uploads/2010/02/Bartole-per-sito-SIDI.pdf>, nt. 6, p. 6.

¹⁸¹ Cfr. **S. BARTOLE**, *op. ult. cit.*, nt. 7, p. 6: "solo meno di dieci delle 34 richieste di riesame presentate da un Governo e decise sino ad oggi hanno portato ad un parziale o totale rovesciamento della decisione della Camera (alcune per ragioni di rito)".

¹⁸² Cfr. Corte EDU, Grande Camera, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, cit., par. 59.



articoli della Convenzione, segnatamente, nel caso di specie, all'art. 9¹⁸³. Si tratta della tecnica dell'*assorbimento*, cui la Corte si è sempre attenuta allorché le è stato richiesto di esprimersi riguardo ad aspetti della libertà di religione connessi con quella di educazione¹⁸⁴, e mercé la quale i profili attinenti alla prima non vengono esaminati disgiuntamente, ma nella prospettiva della libertà di educazione. Non si è dunque in presenza di un *escamotage* adottato dalla Corte per

“sottrarsi alla problematica più strettamente legata all'art. 9 della Convenzione per cui ogni limitazione alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione deve essere prevista dalla legge. Legge che nel caso non sussisteva essendo la materia disciplinata da circolari amministrative”¹⁸⁵.

E, d'altronde, anche la Seconda Sezione della Corte, nella decisione di prima istanza, aveva proceduto sotto questo aspetto nella medesima maniera.

Relativamente alla questione specifica sottoposta, La Grande Camera riprende la giurisprudenza della Corte secondo la quale la definizione dei programmi scolastici rientra nelle prerogative degli Stati membri, mentre in linea di massima non spetta ad essa pronunciarsi su questioni che variano da Paese a Paese e di epoca in epoca. Suo compito è di valutare se i programmi siano svolti “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”¹⁸⁶. Anche la regolamentazione

¹⁸³ Cfr. *ibidem*, par. 60.

¹⁸⁴ Cfr., fra i tanti, il caso *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen c. Danimarca*, 7 dicembre 1976, cit., par. 52, e il caso *Folgerø ed altri c. Norvegia*, GRANDE CAMERA, 26 giugno 2007, cit., par. 84. Sulla tecnica dell'*assorbimento*, cfr. *supra*, soprattutto par. 7.

¹⁸⁵ Così **M.G. BELGIORNO DE STEFANO**, *Il crocifisso nelle aule scolastiche in Italia. Una condanna revocata, ma condizionata, dalla Corte Europea dei Diritti Umani*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., p. 7. Conseguentemente, secondo la stessa Autrice: “se la Corte si fosse orientata principalmente nell'alveo dell'art. 9 della Convenzione, le restrizioni imposte agli allievi non cattolici con l'esposizione del crocifisso, in quanto non previste da una legge (ma da un atto amministrativo) avrebbero potuto condurre in via preliminare alla constatazione della violazione dell'articolo 9 della Convenzione”.

¹⁸⁶ Corte EDU, Grande Camera, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, cit., parr. 59-62, la citazione riportata nel testo si trova al par. 62. Sulla sentenza della Grande Camera, cfr. **M.G. BELGIORNO DE STEFANO**, *Il crocifisso nelle aule scolastiche in Italia. Una condanna revocata, ma condizionata, dalla Corte Europea dei Diritti Umani*, cit.; **A. BETTETINI**, *Il crocifisso nelle aule scolastiche: la legittimità di un simbolo che “dà a pensare”*, cit., p. 281 ss.; **M. CARTABIA**, *La Corte del buon senso, in ilsussidiario.net*, 21 marzo 2011, <http://www.ilsussidiario.net>



dell'ambiente scolastico, quando il diritto nazionale prevede che essa sia riservata alla competenza delle autorità pubbliche, rientra nelle funzioni che lo Stato assume nel campo dell'educazione e dell'insegnamento, e deve pertanto rispettare le convinzioni religiose e filosofiche dei genitori, ai sensi dell'art. 2 Protocollo n. 1¹⁸⁷. Il crocifisso è innanzitutto un simbolo religioso, e, riconosce il massimo collegio della

diario.net/News/Editoriale/2011/3/21/La-Corte-del-buon-senso/160426; **S. FERRARI**, *Sul crocifisso e su molto altro. Le sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 198-199; **V. FIORILLO**, *La sentenza della Grande Camera sul crocifisso: il ritorno del margine di apprezzamento*, in *Quaderni costituzionali*, XXXI (2011), p. 422 ss.; **N. HERVIEU**, *Droit à l'instruction et liberté de religion (art. 2 du Protocole n° 1 et art. 9 CEDH): Conventionalité de la présence des crucifix dans les salles de classe d'écoles publiques. L'affaire Lautsi c. Italie*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, marzo 2011 (www.statoechurchiese.it); **A. LEONI**, *L'"Affaire Lautsi c. Italie": la vicenda giudiziaria dell'esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche*, *ibidem*, aprile 2011; **S. MANCINI**, *La sentenza della Grande Camera sul crocifisso: è corretta solo l'opinione dissenziente*, in *Quaderni costituzionali*, XXXI (2011), p. 425 ss.; **S. MÜCKL**, *Grande Camera della Corte Europea dei diritti dell'uomo, sentenza del 18 marzo 2011, Lautsi contro Italia, n. 30814/06*, in corso di pubblicazione sul n.3/2011 della rivista *Ius Ecclesiae*, XXIII (2011); **F.M. PALOMBINO**, *La decisione della Grande Camera della Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso Lautsi: un uso incongruo della nozione di "simbolo passivo"*, in <http://www.sidi-isil.org/wp-content/uploads/2010/02/Fulvio-Maria-Palombino-La-decisione-della-Grande-Camera-della-Corte-europea-dei-diritti-dell%E2%80%99uomo-nel-caso-Lautsi-un-uso-in1.pdf>; **M. PARISI**, *Il soddisfacimento delle istanze di visibilità spirituale e culturale tra margine di apprezzamento statale principio maggioritario: il caso Lautsi c. Italia*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, XL (2011), p. 1580 ss.; **R. SAPIENZA**, *Ancora sulla questione del crocifisso nelle aule italiane*, in <http://www.sidi-isil.org/wp-content/uploads/2010/02/Rosario-Sapienza-Ancora-sulla-questione-del-crocifisso-nelle-aule-italiane2.pdf>; **P. TANZELLA**, *Le decisioni Lautsi c. Italia : due pesi due misure*, in *Dieci casi sui diritti in Europa*, a cura di M. Cartabia, Bologna, Il Mulino, 2011, p. 81 ss.; **M. TOSCANO**, *La sentenza Lautsi e altri c. Italia della Corte europea dei Diritti dell'Uomo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, ottobre 2011, (www.statoechurchiese.it); **V. TURCHI**, *La pronuncia della Grande Chambre della Corte di Strasburgo sul caso Lautsi c. Italia: post nubila Phoebus*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, ottobre 2011, (www.statoechurchiese.it); **L.P. VANONI**, *La sentenza della Grande Camera sul crocifisso: è una pronuncia corretta*, in *Quaderni costituzionali*, XXXI (2011), p. 419 ss.; **J. WITTE jr.**, *Lift high the Cross? Il caso Lautsi c. Italia nella prospettiva americana*, in *Dieci casi sui diritti in Europa*, cit., p. 95 ss.; **P. ANNICCHINO**, *Tra margine di apprezzamento e neutralità: il caso "Lautsi" e i nuovi equilibri della tutela europea della libertà religiosa*, in *Diritto e religione in Europa. Rapporto sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di libertà religiosa*, cit., p. 179 ss.; **G. PUPPINCK**, *Il caso Lautsi contro Italia*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, febbraio 2012, (www.statoechurchiese.it); **F. VARI**, *Note su religione e sfera pubblica tra Costituzione italiana e Convenzione europea "dei diritti dell'uomo"*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, marzo 2012, (www.statoechurchiese.it).

¹⁸⁷ Cfr. Corte EDU, Grande Camera, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, cit., parr. 63-65.



Corte, questo fatto è sempre stato affermato anche dai giudici italiani¹⁸⁸. Ed è vero: insistere eccessivamente sul valore profano, civile, “laico” dei valori significati dal crocifisso rischia di offuscarne il primario ed essenziale messaggio religioso¹⁸⁹. Del resto, secondo quanto ha rilevato autorevole dottrina: “[...] come quasi sempre accade, la croce nelle aule non è una croce stilizzata, ma un autentico crocifisso con il corpo di Cristo”¹⁹⁰.

¹⁸⁸ Cfr. *ibidem*, par. 66. Infatti il significato per così dire “secolare” del crocifisso è stato costantemente ritenuto ulteriore e non primario dalle giurisdizioni italiane (cfr. *supra*), ma tale da renderne la presenza nelle scuole pubbliche assiologicamente e positivamente rilevante anche per i non credenti o per gli appartenenti ad altre confessioni. Pertanto risultano non convincenti le opposte affermazioni di **S. BARTOLE**, *Simbolo religioso, simbolo passivo, simbolo civile: le metamorfosi forensi del Crocifisso*, cit., p. 5, secondo il quale appare “[...] una manovra a dir poco spregiudicata quella che, per ossequio all’esigenza tutta confessionale di assicurare nel tempo la pubblica esposizione del crocifisso, per ossequio all’esigenza tutta confessionale di assicurare nel tempo la pubblica esposizione del crocifisso, rovescia proprio il significato di questo simbolo attribuendogli una rilevanza civile che ne oblitera o ridimensiona ogni collegamento con i misteri della fede e dimentica che il crocifisso non è soltanto la Croce ma anche Cristo crocifisso, cui per vero pare difficile attribuire una qualche assorbente rilevanza civile”. Invero, nelle sentenze dei giudici amministrativi italiani ricorrono sovente anche specifici richiami al messaggio religioso ed al contenuto dottrinale del cristianesimo, oltre al mai obliterato valore primariamente religioso del crocifisso. D’altronde, come è stato esattamente osservato: “dire che il crocifisso gronda di significati culturali, almeno per la popolazione italiana, non vuol dire affatto che esso dismetta quelli religiosi”, e, per converso, “accertare il valore religioso del crocifisso non esclude affatto quello culturale. Ma ciò non dipende dal carattere *bicipite* di quel simbolo, come pure si potrebbe pensare. Creare questa tensione bipolare, corrispondente a una rigida alternativa tra religione e cultura, è sbagliato”: così **M. RICCA**, *Chi vuole il crocifisso? Domande semplici, democrazia interculturale, fede personale*, cit., p. 4.

¹⁸⁹ Si potrebbe altrimenti pervenire alla coppia paradossale di uno “Stato etico” e di un “Dio laico”, per riprendere il titolo dell’opera di **G. MOLTENI MASTAI FERRETTI**, *Stato etico e Dio laico. La dottrina di Giovanni Gentile e la politica fascista di conciliazione con la Chiesa*, Milano, Giuffrè, 1983. Lacunosa sul punto la difesa del Governo italiano nella prima istanza di giudizio: cfr. **J.H.H. WEILER**, *Il crocifisso a Strasburgo: una decisione “imbarazzante”*, cit., p. 149; **V. FIORILLO**, *Il crocifisso a Strasburgo: l’Italia non è la Francia*, cit., pp. 146-147; **ID.**, *La sentenza della Grande Camera sul crocifisso: il ritorno del margine di apprezzamento*, cit., pp.422-423: l’Autrice (ivi) rileva che “La prima memoria difensiva presentata dal Governo italiano portava con sé in gran parte la responsabilità della condanna dell’autunno 2009”, mentre “Il testo del ricorso avverso la decisione di primo grado presentato nel gennaio 2010 cambiava del tutto impostazione, attestandosi su una linea di consapevolezza del tradizionale margine di apprezzamento statale seguito dalla Corte di Strasburgo, piuttosto che proseguendo sulla strada di argomentazioni storiche e politiche”.

¹⁹⁰ **J.H.H. WEILER**, *Il crocifisso a Strasburgo: una decisione “imbarazzante”*, cit., p. 149. Lo



Ma, ciò precisato, il livello di influenza che il simbolo religioso può esercitare sugli alunni non è comparabile all'incidenza che possono avere sulla loro educazione gli insegnamenti di religione: il crocifisso, afferma la Grande Camera:

“è un simbolo essenzialmente passivo e questo aspetto è particolarmente rilevante per la Corte con riguardo specificamente al principio di neutralità [...]. Non gli si potrebbe attribuire un'influenza sugli alunni comparabile a quella che può avere una lezione o la partecipazione ad attività religiose”¹⁹¹.

Un simbolo religioso, infatti, non impone comportamenti o l'assunzione di particolari obblighi ed impegni, come può risultare da atti quali il giuramento o dagli stessi insegnamenti¹⁹². Peraltro, “simbolo passivo” non equivale, evidentemente, a “simbolo insignificante”: si tratta piuttosto di un «simbolo che “dà a pensare”»¹⁹³.

In realtà, come bene aveva evidenziato la dottrina, la sentenza della Seconda Sezione circa il caso *Lautsi c. Italia* era affetta da una sorta di “salto logico”, che trasferiva all'ambiente scolastico i caratteri che deve assumere un insegnamento per non costituire fonte di indottrinamento, di proselitismo:

“non si comprende in che modo la rimozione di un qualsivoglia simbolo corrisponda alla neutralità dell'insegnamento, se per neutrale si intende un insegnamento obiettivo, non settario, non mirato all'indottrinamento”¹⁹⁴.

stesso Autore, *ibidem*, p. 151, tuttavia rileva che “affermare che la croce è un simbolo prevalentemente religioso non significa che non rappresenti anche elementi culturali e nazionali”. **S. AMATO**, *La croce e il crocifisso: coazione e coesistenza nella fondazione del diritto*, in *Iustitia*, LIV (2001), p. 266-267, nota icasticamente che: “Il Cristianesimo nasce [...] dall'esigenza di dare un volto all'altro: non si ferma alla croce, cerca il crocifisso; non si ferma alla sofferenza, cerca chi soffre”.

¹⁹¹ Corte EDU, Grande Camera, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, cit., par. 72.

¹⁹² Netta, in proposito, l'affermazione del giudice A. Power, nella propria opinione separata, ma concordante, che si legge allegata alla sentenza della Grande Camera: “L'esposizione di un simbolo religioso non obbliga nessuno a fare o ad astenersi dal fare qualsiasi cosa. Non richiede un impegno in qualsiasi attività [...]”.

¹⁹³ Secondo la chiave di lettura proposta da **A. BETTETINI**, *Il crocifisso nelle aule scolastiche: la legittimità di un simbolo che “dà a pensare”*, cit.

¹⁹⁴ **R. SAPIENZA**, *Il crocifisso nelle aule scolastiche italiane: una questione ancora aperta*, cit., p. 9. Concludeva l'Autore: “[...] l'idea che l'assenza di simboli religiosi sia l'unico modo per assicurare un insegnamento obiettivo e non settario appare dunque una estemporanea “scelta” della Corte, non logicamente necessitata né dal testo interpretato né dalla giurisprudenza della Corte stessa in argomento” (*ibidem*).



Considerata la lunga e consolidata tradizione storica dell'Italia in questa materia, la Grande Camera ritiene che rientra nell'ambito del *margin* di apprezzamento del nostro Paese conservare la presenza del crocifisso nella aule scolastiche¹⁹⁵, tanto più che, per la pluralità e la diversità di esperienze, non esiste in Europa un consenso circa la presenza dei simboli religiosi nelle scuole pubbliche¹⁹⁶. Il margine di apprezzamento deve ritenersi pertanto "inversamente proporzionale al grado di strutturazione ed omogeneità di un diritto a livello europeo"¹⁹⁷ e "risulta particolarmente ampio nei casi connessi all'esercizio della libertà religiosa ove il rispetto del margine di apprezzamento statale è la norma, la sua negazione è l'eccezione"¹⁹⁸.

La *Grande Chambre*, la cui prassi "raramente conduce ad un *renversement* giurisprudenziale"¹⁹⁹, ha così ricondotto la soluzione del caso sottoposto in sede di riesame nell'alveo dei "precedenti" decisi dalla Corte, mentre la Seconda Sezione se ne era discostata, senza adempiere adeguatamente l'obbligo di motivazione al riguardo²⁰⁰.

¹⁹⁵ Cosicché, secondo l'opinione separata concordante del giudice G. Bonello: "Date le radici storiche della presenza dei crocifissi nelle scuole italiane, rimuoverlo da dove si trova, discretamente e passivamente da secoli, non sarebbe stato un segno di neutralità dello Stato. Rimuoverlo sarebbe stato un segno di adesione positiva e aggressiva all'agnosticismo o al laicismo e sarebbe stato tutt'altro che un atto neutro".

¹⁹⁶ Cfr. Corte EDU, Grande Camera, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, cit., par. 68-70 e 76. Dal canto suo, il giudice C. Rozakis, nella propria opinione separata concordante, condivisa dal giudice N. Vajic, argomenta che: "la Corte prende attentamente in considerazione il grado di protezione che esiste all'interno degli stati europei e ha naturalmente la possibilità di innalzare il livello di protezione superiore a quello previsto dal singolo Stato convenuto, a condizione tuttavia che una forte evidenza mostri che un gran numero di altri stati europei hanno già adottato questo livello di protezione". *Contra* l'opinione dissenziente del giudice G. Malinverni, cui aderisce il giudice Z. Kalaydjieva, secondo cui "[...] una cosa è certa: la teoria del margine di apprezzamento non può in alcun modo sollevare la Corte dall'esercitare le sue funzioni a norma dell'articolo 19 della Convenzione, che è garantire il rispetto degli obblighi derivanti agli Stati dalla Convenzione e dai suoi protocolli".

¹⁹⁷ V. FIORILLO, *La sentenza della Grande Camera sul crocifisso: il ritorno del margine di apprezzamento*, cit. p. 424, con rinvio a G. DE VERGOTTINI, *Oltre il dialogo tra le Corti*, Bologna, Il Mulino, 2010, p. 79 ss.

¹⁹⁸ V. FIORILLO, *op e loc. ult. cit. Contra*, S. MANCINI, *La sentenza della Grande Camera sul crocifisso: è corretta solo l'opinione dissenziente*, cit., pp. 425-426.

¹⁹⁹ G. CASUSCELLI, *Convenzione europea, giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'Uomo e sua incidenza sul diritto ecclesiastico italiano. Un'opportunità per la ripresa del pluralismo confessionale?*, cit., p. 36.

²⁰⁰ Cfr. *supra*, nota 177.



Inoltre, la Grande Camera ritiene che per valutare l'effettiva incidenza di un simbolo religioso sui giovani alunni è altresì necessario prendere in considerazione l'intero contesto scolastico nel quale esso è collocato. Riguardo allo Stato italiano, deve riconoscersi un clima di ampio pluralismo ed apertura ad identità diverse: l'insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche statali è facoltativo; l'Italia apre lo spazio scolastico ad altre religioni; il velo islamico ed altri simboli o abbigliamenti religiosi non sono vietati; è tenuto conto delle esigenze religiose delle minoranze; non si riscontrano pratiche di intolleranza verso i non credenti²⁰¹. Se queste sono senz'altro fondate argomentazioni che concorrono all'adozione della decisione finale cui è pervenuta la *Grande Chambre*, in dottrina esse sono sembrate perfino "condizionanti" la legittimità dell'esposizione del crocifisso nelle aule delle scuole statali italiane. Ad ogni modo, non si può non convenire sul fatto che "la invocata libertà per la religione di maggioranza si risolve in una maggiore libertà per tutti"²⁰².

Sembra, quella della Grande Camera, effettivamente una ricognizione corrispondente al quadro normativo e sociale che connota, nei suoi elementi fondamentali, il sistema scolastico del nostro Paese.

"Ragionevolezza", è stato detto, "è il principio giuridico non esplicitato, ma che spiega il rovesciamento della decisione nel caso *Lautsi*"²⁰³. In particolare, la Grande Camera, come già si è rilevato a proposito del caso *Neulinger e Shuruk c. Svizzera*, svolge una funzione "equilibratrice", talora "moderatrice"²⁰⁴, di più attenta ponderazione di decisioni prese alle volte in modo "temerario" dalle singole Sezioni, le quali avevano destato perplessità e dissenso non solo tra gli operatori giuridici, ma tra gli stessi cittadini d'Europa, che sono i veri protagonisti della "Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali".

10 - Sintesi conclusiva

²⁰¹ Cfr. Corte EDU, Grande Camera, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, cit., par. 74.

²⁰² Così **M.G. BELGIORNO DE STEFANO**, *Il crocifisso nelle aule scolastiche in Italia. Una condanna revocata, ma condizionata, dalla Corte Europea dei Diritti Umani*, cit., p. 12.

²⁰³ **M. CARTABIA**, *La Corte del buon senso*, cit., p. 2.

²⁰⁴ Con un pizzico di enfasi, **R. SAPIENZA**, *Ancora sulla questione del crocifisso nelle aule italiane*, cit., p. 5, afferma che la Corte si assume un "ruolo di guida che incoraggia i timidi e frena gli animosi".



Dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo riguardante la libertà di religione e la libertà di educazione sono enucleabili alcuni principi o criteri guida - peraltro progressivamente recensiti ed esplicitati dalla Corte stessa nelle proprie sentenze - cui essa si attiene per risolvere i casi concreti che le vengono sottoposti. Nell'applicare questi principi, d'altra parte, i giudici europei dimostrano una considerevole duttilità ed una spiccata sensibilità per le peculiari situazioni di ogni Paese, seguendo in tal guisa quella dottrina del *margin d'apprezzamento*, che è principio generale e criterio guida anch'essa²⁰⁵. In ciò si disvela pure la natura e la "vocazione" della Corte europea di essere tipicamente giudice del caso concreto²⁰⁶.

La Corte, soprattutto alla luce dell'ultima sentenza riguardante il caso *Lautsi c. Italia*, lascia intendere come non vi sia un unico modello di laicità²⁰⁷ - desumibile dagli articoli della CEDU e con essi compatibile -, cui confrontare le problematiche educative, religiose e di coscienza²⁰⁸. Accanto

²⁰⁵ Sulla dottrina del margine di apprezzamento, cfr. **R. SAPIENZA**, *Sul margine d'apprezzamento statale nel sistema della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista di diritto internazionale*, LXXIV (1991), p. 571 ss.; **F. DONATI, P. MILAZZO**, *La dottrina del margine d'apprezzamento nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, a cura di P. Falzea, A. Spadaro e L. Ventura, Torino, Giappichelli, 2003, p. 65 ss.; **P. TANZARELLA**, *Il margine di apprezzamento*, cit., p. 145 ss.; **R. NIGRO**, *Il margine di apprezzamento e la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani sul velo islamico*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, p. 71 ss.

²⁰⁶ La Corte di Strasburgo non è un "giudice delle leggi" degli Stati membri circa la conformità astratta di esse alla Convenzione, ma il suo esame riguarda gli effetti concreti della loro applicazione al caso singolo sottopostole, "con effetti limitati *inter partes*": **A. LEONI**, *L'"Affaire Lautsi c. Italie": la vicenda giudiziaria dell'esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche*, cit., p. 2; **ID.**, *Una proposta di comparazione atipica: la nuova Carta europea dei diritti dell'uomo e l'auspicabile rilevanza del diritto ecclesiastico italiano in materia di libertà religiosa*, cit., p. 1370; **F. TULKENS**, *Questioni teoriche e metodologiche sulla natura e l'oggetto delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 91-92.

²⁰⁷ Invero, per l'innanzi, il modello di laicità verso il quale la Corte aveva dimostrato di propendere era probabilmente quello "forte", *à la française*: cfr. **S. FERRARI**, *Sul crocifisso e su molto altro. Le sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 197, e, in riferimento alla sentenza della Corte EDU, II Sezione, *Lautsi c. Italia*, 3 novembre 2009, cfr. **P. ANNICCHINO**, *Is the glass half empty or half full? Lautsi v Italy before the European Court of Human Rights*, cit., p. 17; **R. SAPIENZA**, *Il crocifisso nelle aule scolastiche italiane: una questione ancora aperta*, cit., p. 7; **A. SCERBO**, *Simboli religiosi e laicità a partire dal caso Lautsi v. Italy*, cit., pp. 6-7, 22; **L.P. VANONI**, *La sentenza della Grande Camera sul crocifisso: è una pronuncia corretta*, cit., p. 421.

²⁰⁸ Peraltro, la Corte, nella sentenza della GRANDE CAMERA, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, cit., par. 57, dichiara, con corretto uso di *self restraint*, che "non le compete di pronunciarsi sulla compatibilità della presenza del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche con il principio di laicità, *così come consacrato nel diritto italiano*" (corsivo mio). Ma pare altresì evidente che aver ritenuto la presenza del crocifisso nelle scuole statali



a forme più intransigenti di laicità, tendenti alla neutralizzazione dei riferimenti religiosi, come può esserlo la *laïcité à la française* (c.d. *laïcité de combat*, che ha in Turchia il proprio *pendant* orientale, salvo poi, in entrambi i Paesi, notevoli eccezioni nello stesso loro diritto interno)²⁰⁹ esistono forme diverse, più aperte ed accoglienti verso le plurali, “variopinte” identità di gruppi e persone, intrise di storia e di memorie²¹⁰,

italiane non lesiva della libertà di coscienza (art. 9 CEDU) e del principio di eguaglianza (in quanto motivo assorbito nell’esame della presunta violazione dell’art. 2 Protocollo n. 1) sostanzialmente equivalga a considerare la normativa concernente il crocifisso non in contrasto con il principio di laicità. Tanto più che la (presunta) violazione del medesimo principio di laicità era un motivo specificamente invocato dai ricorrenti (cfr. *ibidem*, parr. 41, 43 e 44). In ogni caso, compito della Corte era quello di esaminare la compatibilità dell’esposizione del crocifisso con la Convenzione e non con il principio di laicità “così come consacrato nel diritto italiano”. Ciò, d’altra parte, corrisponde anche alla giurisprudenza “della stessa Corte europea relativamente alla doverosità di riconoscere le giurisdizioni degli Stati contraenti come le istituzioni maggiormente idonee a salvaguardare i diritti e le libertà dei propri cittadini e i connessi principi fondamentali che animano i moderni Stati democratici” (A. SCERBO, *Simboli religiosi e laicità a partire dal caso Lautsi v. Italy*, cit., p. 25); evidente manifestazione, quest’ultima, del principio di sussidiarietà.

²⁰⁹ Anche se, ovviamente, le situazioni storiche dei due Paesi sono ben diverse: in Francia la laicità è intesa soprattutto come tutela della libertà di coscienza ed ha una matrice storico-culturale di ascendenza illuministica; in Turchia il principio di laicità svolge soprattutto un ruolo di presidio del sistema democratico nei confronti delle minacce provenienti dal c.d. “fondamentalismo islamico” (cfr. M. PARISI, *Simboli e comportamenti religiosi all’esame degli organi di Strasburgo. Il diritto all’espressione dell’identità confessionale tra (presunte) certezze degli organi sovranazionali europei e (verosimili) incertezze dei pubblici poteri italiani*, cit., p. 1434; A. MADERA, N. MARCHEI, *Simboli religiosi “sul corpo” e ordine pubblico nel sistema giuridico turco: la sentenza “Hamet Arslan e altri c. Turchia”*, in *Diritto e religione in Europa. Rapporto sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo in materia di libertà religiosa*, cit., p. 119). Per quanto riguarda poi le “eccezioni” al principio di laicità riscontrabili nel diritto interno dei due Paesi, cfr., rispetto alla Francia, F. MARGIOTTA BROGLIO, *Il fenomeno religioso nel sistema giuridico dell’Unione Europea*, in ID., C. MIRABELLI, F. ONIDA, *Religioni e sistemi giuridici. Introduzione al diritto ecclesiastico comparato*, Bologna, Il Mulino, 2000², pp. 183 e 209; F.E. ADAMI, *Il fenomeno religioso nei Paesi dell’Unione Europea*, Urbino, QuattroVenti, 2002, p. 80 ss.; P. CAVANA, *Modelli di laicità nelle società pluraliste. La questione dei simboli religiosi nello spazio pubblico*, in *Archivio giuridico “Filippo Serafini”*, vol. CCXXVI (2006), p. 518; rispetto alla Turchia, R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, cit., pp. 313-314.

²¹⁰ Conformi A. BETTETINI, *Il crocifisso nelle aule scolastiche: la legittimità di un simbolo che “dà a pensare”*, cit., p. 289; V. FIORILLO, *La sentenza della Grande Camera sul crocifisso: il ritorno del margine di apprezzamento*, cit. p. 424; A. LEONI, *L’“Affaire Lautsi c. Italie”: la vicenda giudiziaria dell’esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche*, cit., p. 19; L.P. VANONI, *La sentenza della Grande Camera sul crocifisso: è una pronuncia corretta*, cit., p. 421. Sui vari



sino al punto di potersi considerare compatibili con il principio di laicità ordinamenti costituzionali caratterizzati dalla presenza di una Chiesa di Stato o di una religione dominante (chi potrebbe dubitare del carattere fondamentalmente laico dell'Inghilterra?)²¹¹. Essenziale al principio di laicità si rivela il fatto che tutti gli Stati membri garantiscano il rispetto di un nucleo essenziale di diritti (i diritti e le libertà fondamentali garantiti nella Convenzione) e di principi, quali il pluralismo, la democrazia, la non identificazione tra ordinamenti religiosi ed ordinamenti civili. Mentre, anche se ciò la Corte non lo dice espressamente,

“una laicità orientata al *silenzio* normativo e pedagogico a proposito della religione rispecchierebbe [...] un atteggiamento tutt'altro che neutro rispetto a una lettura del *soggetto di diritto* rivisto nella sua totalità antropologica”²¹².

Si tratterebbe insomma, qualora radicalizzata, di una sorta di “indottrinamento” al negativo.

Va da sé che oltre alla recente, innovativa declinazione della *laicità al plurale*, dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo si può agevolmente inferire come ogni autentica *forma di laicità* (estrinsecazione di un medesimo *principio di laicità*) debba essere essa stessa pluralista al proprio interno, costituendo il pluralismo condizione essenziale di essa, come si è appena detto²¹³.

“modelli” di laicità, cfr. P. CAVANA, *Modelli di laicità nelle società pluraliste. La questione dei simboli religiosi nello spazio pubblico*, cit., p. 515 ss., secondo il quale: “una fattispecie emblematica [...], che consente di verificare l'esistenza di differenti modelli di laicità negli ordinamenti contemporanei, è costituita dalla questione dei simboli religiosi nello spazio pubblico” (ivi, p. 516). Cfr. pure ID., *Laicità e simboli religiosi*, in *Lessico della laicità*, a cura di G. Dalla Torre, Roma Studium, 2007, p. 165 ss.

²¹¹ Cfr. G. DALLA TORRE, *Metamorfosi della laicità*, in *Laicità e relativismo nella società post-secolare*, a cura di S. Zamagni e A. Guarnieri, Bologna, Il Mulino, 2009, p. 148; ID., *Le “laicità” e la “laicità”*, in *Archivio giuridico “Filippo Serafini”*, vol. CCXXVII (2007), p. 21. G. CASUSCELLI, *Convenzione europea, giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'Uomo e sua incidenza sul diritto ecclesiastico italiano. Un'opportunità per la ripresa del pluralismo confessionale?*, cit., p. 41, ricorda che secondo la giurisprudenza di Strasburgo “l'esistenza di una chiesa di stato non è di per sé incompatibile con il rispetto della libertà religiosa”. Cfr. pure J.H.H. WEILER, *Il crocifisso a Strasburgo: una decisione “imbarazzante”*, cit., pp. 148-149.

²¹² M. RICCA, *Chi vuole il crocifisso? Domande semplici, democrazia interculturale, fede personale*, cit., p. 16; ivi, cfr. pure pp. 22 e 29-30.

²¹³ Cfr. altresì M. RICCA, *op. cit.*, p. 21.



In riferimento diretto alle problematiche educativo-religiose, la Corte si attiene ad una serie di principi generali, segnatamente i seguenti²¹⁴.

L'art. 2 del Protocollo 1 non va interpretato solo in base alle sue due parti principali, l'una attraverso l'altra, ma alla luce degli articoli 8, 9 e 10 della Convenzione (diritto al rispetto della vita privata e familiare; libertà di pensiero, di coscienza e di religione; libertà di espressione) che attengono al diritto dei genitori di vedere rispettate le proprie convinzioni religiose e filosofiche nell'esercizio delle funzioni che lo Stato assume nel campo dell'educazione e dell'insegnamento. Ciò spesso implica che i motivi di ricorso avanzati in riferimento specifico all'art. 9 CEDU vengano *assorbiti* dall'esame del combinato disposto dell'art. 2 Protocollo 1 con l'art. 9 ed, eventualmente, con gli artt. 8 e 10²¹⁵.

È necessario garantire un pluralismo educativo, "essentiel à la préservation de la "société démocratique" telle que la conçoit la Convention"²¹⁶. Al riguardo, non è possibile distinguere tra istruzione religiosa e altre discipline: nel loro insieme tutti i programmi devono rispettare le convinzioni dei genitori, tanto religiose che filosofiche.

Il pari trattamento concerne sia le discipline insegnate sia le convinzioni dei genitori. Il termine "convinzioni", poi, non significa semplicemente "opinioni" o "idee", ma allude a visioni della vita aventi un certo grado di forza, importanza, serietà e coerenza.

Gli Stati membri godono - come si è appena ricordato - di un legittimo *margin*e d'apprezzamento nella definizione dei programmi scolastici e nella regolamentazione dei simboli religiosi²¹⁷, che si estrinseca in criteri di opportunità esercitati in considerazione della propria storia e delle proprie tradizioni, e che porta a soluzioni che possono variare da Paese a Paese ed in relazione alle diverse epoche storiche. Manifestazione, anche codesta, di quel principio di sussidiarietà che deve presiedere alla costruzione dell'edificio europeo.

²¹⁴ Tali principi si trovano chiaramente enumerati e sintetizzati nella sentenza *Folgerø ed altri c. Norvegia*, 26 giugno 2007, cit., par. 84 e *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, 9 ottobre 2007, cit., parr. 47-55.

²¹⁵ Cfr. *supra*, parr. 7 e 9.

²¹⁶ Corte EDU, *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen c. Danimarca*, 7 dicembre 1976, cit., par. 50; ID., II Sezione, *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, 9 ottobre 2007, cit., par. 48.

²¹⁷ Conforme, ancorché in un contesto critico circa la sentenza della GRANDE Camera, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, **S. FERRARI**, *Sul crocifisso e su molto altro. Le sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 199. Cfr. pure **L.P. VANONI**, *La sentenza della Grande Camera sul crocifisso: è una pronuncia corretta*, cit., pp. 420-421.



Non è evidentemente inibito agli stessi Stati membri di fornire conoscenze in campo religioso e filosofico, il che sarebbe d'altronde impossibile e sbagliato. Peraltro, gli insegnamenti devono essere impartiti *in maniera obiettiva, critica e pluralista*, in un'atmosfera serena, senza intenti di *proselitismo* o di *indottrinamento*, che rappresentano limiti invalicabili alle competenze dei pubblici poteri, in materia educativa e di istruzione.

Qualora la legislazione degli Stati, in omaggio alle proprie radicate tradizioni e alla propria storia, prevedesse insegnamenti di religione connotati confessionalmente, questi devono essere accompagnati da idonee garanzie per la libertà educativa e di coscienza dei genitori e degli alunni che non intendessero parteciparvi. Dunque efficaci sistemi di esonero, facoltatività od opzionalità, a seconda delle legittime scelte operate dai singoli Stati²¹⁸. Gli stessi principi devono ritenersi applicabili anche ad altre materie ed insegnamenti, qualora incidenti con i suddetti caratteri sulle convinzioni dei genitori e degli studenti.

In ogni caso, al centro delle valutazioni della Corte, soprattutto quando si tratta di decidere questioni attinenti ai rapporti tra i genitori in riferimento all'educazione dei figli, viene a collocarsi, con sempre maggiore attenzione e consapevolezza, *l'interesse superiore del minore* (caso *Neulinger e Shuruk c. Svizzera*).

Conclusivamente, pur tra alterne vicende, pur tra chiari e scuri, la Corte europea dei diritti dell'uomo nella sua diuturna attività di interprete e garante della Convenzione si muove tra le due polarità complementari - che peraltro non è sempre facile conciliare - rappresentate dall'universalità dei diritti proclamati e dalla pluralità e ricchezza delle tradizioni dei singoli popoli europei.

ABSTRACT: The purpose of the paper consists in examining the cases submitted to the European Court of Human Rights in which religious freedom (art. 9 of European Convention of Human Rights) is, in a specific way, related to the right to education (art. 1 of Protocol 1). The fields where arise most important problems are as follows: family relationship,

²¹⁸ Peraltro, sulla differenza tra esonero, istituto ancora connotato da un'ottica di tolleranza più che di libertà, e sistema di facoltatività, maggiormente consoni ai principi di democrazia e pluralismo, cfr. **G. DALLA TORRE**, *La questione scolastica nei rapporti tra Stato e Chiesa*, cit., p. 140; **A.C. JEMOLO**, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Milano, Giuffrè, 1979⁵, p. 100.



denominational Schools, compulsory denominational (confessional) instruction in Schools, religious symbols in State Schools. From the latest judgments at Strasbourg Court, it seems to emerge a new perspective of the principle of *laicità*, clearly open to social pluralism. As the Court stated concerning educative pluralism: “the possibility of pluralism in education [...] is essential for the preservation of the “democratic society” as conceived by the Convention”.

KEYWORDS: religious freedom; right to education; *laicità*; educative pluralism; religious symbols; compulsory denominational instruction in Schools; denominational Schools.