

Multiculturalismo è il nome con cui in ambito europeo si designa oggi un complesso di problematiche riconducibili alla presenza, all'interno delle omogeneità nazionali e sociali, di differenze culturali di cui sono portatori gli immigrati di diverse etnie e religioni. Ed è un complesso di problematiche che mette in crisi la capacità integrativa dello Stato continentale, delle sue istituzioni e delle sue culture politiche, del suo assetto giuridico, del suo ordine fortemente unitario. Ponendo questioni concrete – riguardanti ad esempio la scuola, il matrimonio, il ruolo della donna nella famiglia e nella società, l'uso dei simboli religiosi – il multiculturalismo muove oggi alle nostre democrazie una sfida decisiva, perché ci costringe a sperimentare e a immaginare una convivenza sociale, civile e politica assai più variegata di quella che gli Stati occidentali hanno tradizionalmente conosciuto. Questo volume esamina il fenomeno da una molteplicità di punti di vista (filosofico, sociologico, politico, psicologico, giuridico, culturale), legati tuttavia da un filo conduttore: solo riflettendo su – e confrontandosi con – i problemi posti dall'emergenza multiculturalità si può pensare di giungere a una soluzione capace di salvare e, anzi, di potenziare la nostra idea di democrazia.

Carlo Galli è professore ordinario di Storia delle dottrine politiche nell'Università di Bologna. Con il Mulino ha pubblicato «Genealogia della politica. Carl Schmitt e la crisi del pensiero politico moderno» (1996), «Spazi politici. L'età moderna e l'età globale» (2001); ha inoltre curato il «Manuale di storia del pensiero politico» (2001) e l'antologia «I grandi testi del pensiero politico» (2005).

In copertina: Illustr. di José Ortega © by SIS

€ 17,00

ISBN 88 18 10888 8



Galli

Multiculturalismo

Prismi



Multiculturalismo

Ideologie e sfide

a cura di
Carlo Galli



il Mulino

Prismi

Stefano Ceccanti e Susanna Mancini

Come reagiscono gli ordinamenti giuridici alle culture altre?

1. Il diritto all'identità culturale come diritto fondamentale dei singoli e dei gruppi

Il diritto all'identità culturale rappresenta oggi una delle sfide più drammatiche con cui gli ordinamenti di matrice liberale si trovano confrontati. In questi contesti, il necessario ancoraggio tra diritti della persona e Costituzione – per cui, da un lato, quest'ultima si pone come condizione per il loro riconoscimento e la loro garanzia, dall'altro i diritti ne costituiscono il nucleo duro e il substrato etico – carica il riconoscimento della differenza di significati particolari.

Nel costituzionalismo contemporaneo, in cui si è determinato il passaggio da una visione individuale a una visione sociale della persona, si è sviluppata infatti una correlazione stretta tra diritti civili e diritti sociali, cioè tra diritti connessi al principio di libertà e diritti connessi al principio di eguaglianza. In questo contesto, il più recente riconoscimento del pluralismo e delle diversità, ha permesso una tutela della persona umana nella sua qualità di parte di un gruppo, entità intermedia che si frappone tra il singolo e lo Stato [Rolla 2000, 89].

[La] globalizzazione, l'intensificazione dei movimenti migratori, la crisi degli stati nazionali e lo sviluppo del multiculturalismo, lasciano poco spazio all'illusione di una società di eguali, in cui le specificità etniche, linguistiche e religiose restano fatto privato. [...] L'assunto che alti livelli di consenso su questioni di identità siano prerequisiti di un governo democratico, e che ciò che il teorico politico William Connolly ha recentemente chiamato «democrazia agonistica», un regime cioè che «apre gli spazi politici per le relazioni agonistiche di rispetto per l'avversario

Il paragrafo 1 è opera comune; i paragrafi 2 e 3 sono legati a riflessioni largamente confrontate, anche se parzialmente divergenti: il paragrafo 2 è di Stefano Ceccanti, il paragrafo 3 di Susanna Mancini.

[...] tra gruppi intersecantesi e conflittuali», sia una contraddizione in termini, possono in effetti essere errati. Lo sviluppo di una siffatta politica, basata non sul consenso primordiale, [che non esiste e mai esisterà,] ma sul rispetto dell'avversario, [che pure non esiste ma che qui o là, in questo momento o in quello, ha qualche possibilità di esistere,] mi sembra essere un compito fondamentale del nostro tempo [Geertz 1999].

Una sfida che esse si trovano e si troveranno a fronteggiare anche con gli strumenti del diritto. Il riconoscimento dei diritti dei gruppi, dunque, «costituirà [...] uno dei tratti caratterizzanti la disciplina costituzionale dei diritti fondamentali della persona nel prossimo futuro, dal momento che risulta il prodotto di ordinamenti, di trend sociali ormai consolidati» [Rolla 2000, 89] che nessuna volontà statale o sovranazionale è in grado di arginare.

Gli ordinamenti giuridici sono il prodotto di un lungo periodo di culture presenti nel corpo sociale, molto spesso in origine divaricanti. Ma, sul lungo termine, essi non conservano una significativa memoria degli scontri originari da cui scaturiscono gli equilibri, una volta che essi siano stati consolidati e assorbiti da maggioranze e minoranze [cfr., *amplius*, Mancini 1996].

Più specificamente tolleranza e intolleranza religiosa, e fenomeni connessi come il trattamento non ugualitario della donna, sembrerebbero tra i paradigmi più obsoleti, abbandonati da tempo in favore della libertà religiosa e dell'uguaglianza uomo-donna, almeno in Occidente. Eppure, se solo si prestasse più attenzione alle date, scopriremmo che il suffragio universale anche femminile risale per molti paesi, tra cui il nostro, a neanche sessant'anni fa, che concezioni statali antireligiose, dall'Urss al Messico, hanno prosperato fino a quindici anni fa, che forme di persecuzione contro il proselitismo a danni delle confessioni «di maggioranza» sono proseguite con varie modalità in Italia fino agli anni Cinquanta, in Grecia sino ad anni recenti e così via [cfr., *amplius*, Ceccanti 2001].

Né è meno plurale il quadro se si guarda il fenomeno delle cosiddette culture «altre» che sfidano il panorama consolidato e scarsamente conflittuale dei nostri ordinamenti giuridici, a cominciare dall'Islam (o, più correttamente, da alcune delle sue componenti), che sembra portare con sé, almeno a prima vista, una radicalità irriducibile. Le diverse provenienze nazionali fanno differenza, non meno delle fasce generazionali, della diversità di genere e così via, articolando un rapporto molto diverso con l'assiduità della pratica religiosa e con le istanze nei confronti degli ordinamenti dei paesi ospitanti o di cui si è già cittadini.

Queste nostre affermazioni relativizzanti tendono a sottolineare che culture altre vi sono state sin dall'origine dei nostri ordinamenti, che la loro alterità è stata ben metabolizzata da diverse soluzioni normative e che le tensioni odierne si muovono su piani diversi, non configurando affatto un rigido conflitto tra civiltà che porterebbe con sé la trasformazione di un problema di nuove mediazioni anche giuridiche in una questione di sicurezza e di difesa identitaria.

Sarebbe relativamente facile portare alcuni singoli elementi a sostegno di questa nostra impressione. Chi sostiene la tesi opposta, di una sostanziale inconciliabilità tra ordinamenti giuridici dati e culture altre, può però opporci un argomento forte: la contesa sui simboli. Sia quelli tradizionali, che tradirebbero l'origine di parte, non neutra, dei nostri ordinamenti, falsamente inclusivi se non si fosse disposti a rimuoverli. Sia i simboli dei nuovi gruppi, che pongono almeno a prima vista il dilemma se accettarli senza riserve o proibirli.

La questione dei simboli rivelerebbe in altri termini che c'è una fascia di problemi non negoziabili con soluzioni di compromesso e che la semplice esistenza di un nucleo duro non suscettibile di mediazioni, pur quantitativamente limitato, svelerebbe la natura irriducibile dell'intera contesa. Se esiste uno spazio in cui il negoziato non è possibile, per quanto esso possa essere delimitato nei suoi significati quantitativi e qualitativi, tra ordinamento giuridico dato e culture altre occorre effettuare una scelta *a priori*, accettando il prezzo di una sostanziale incomunicabilità, almeno fino all'egemonia dell'uno sull'altro.

Questo argomento va preso sul serio. Per questo accettiamo di problematizzare la nostra tesi affrontando direttamente e specificamente proprio tale nodo. Sappiamo che potremmo anche scegliere terreni più facili e argomentare alcune contro-obiezioni alla presunta non negoziabilità dei simboli: che il problema dei crocifissi nello spazio della scuola pubblica si era talora già posto a prescindere dalla sfida islamica, che quello dei veli trova precedenti diversi nell'abbigliamento delle suore. Tuttavia sarebbe una replica non risolutiva: sappiamo che questi scontri si sono riattivati per la presenza di una forte immigrazione islamica, una parte della quale si presenta con caratteristiche «intransigenti» radicali che costituiscono obiettivamente un problema. Si potrebbe altresì contro-obbiettare che stiamo in realtà affrontando due questioni tra loro non sommabili: l'eventuale rimozione dei crocifissi non è esattamente corrispondente a quella dell'accettazione dei veli, l'una riferendosi al problema della neutralità dell'istituzione, l'altra

ai limiti della libertà di espressione individuale. Di per sé, quindi, non esisterebbe alcun automatismo tra il modificare gli assetti giuridici rispetto a una questione e lasciarli invece intatti in un'altra, com'è dimostrato dal fatto che in alcuni ordinamenti è stata viva una questione, quella del crocifisso (Italia e Baviera), in altri quella del velo (Francia, Turchia). Tuttavia neanche tale replica sarebbe convincente perché una connessione vi è comunque: la questione del velo può porsi solo dove il crocifisso come simbolo scolastico sia escluso, non potendo l'ordinamento essere più restrittivo verso le singole persone di quanto non lo sia con lo spazio pubblico.

Alla fine, però, come si vedrà, su entrambe le questioni la nostra linea interpretativa può reggere anche alla prova più ardua, quella dei simboli, quanto meno perché non è affatto vero che si sia di fronte a una rigida alternativa tra il mantenere intatto l'ordinamento giuridico dato e una resa senza condizioni alle culture altre. La flessibilità dei nostri ordinamenti non è certo assoluta, ma senz'altro più ampia e quindi in grado di rifiutare sapientemente il paradigma del conflitto tra civiltà.

2. I crocifissi nelle scuole italiane prima e dopo l'ordinanza della Corte costituzionale

2.1. Univocità e non univocità tra Tar Veneto e Strasburgo.

La questione dei crocifissi nelle scuole pubbliche è giunta di fronte alla Corte costituzionale per una ordinanza del Tar del Veneto di alcuni mesi fa¹, lodevole perché ha avuto il merito di porre alla Corte un problema così grave che, secondo il Tar medesimo e larga parte della dottrina, non poteva essere risolto da singoli giudici, e che ha suscitato un intenso dibattito tra i costituzionalisti, tra l'altro con un seminario «preventivo» presso l'Università di Ferrara che ha raccolto molti significativi contributi².

Esaminiamo ora la questione come si presentava dopo l'ordinanza e prima della decisione della Corte.

Al di là dei dettagli puntualmente richiamati nella relazione base di quel seminario [Ceccanti 2004], va segnalato che l'apparato concettuale utilizzato dal Tar del Veneto appare indubbiamente mutuato dalla sentenza *Colaianni* della Cassazione penale risalente al 2000. Essa, infatti, pur riferendosi in concreto al caso *Montagna-*

na, ovvero di un presidente di seggio che aveva rifiutato l'incarico per la presenza di un crocifisso in un'aula scolastica adibita a seggio elettorale, nelle motivazioni aveva sostanzialmente finito per travolgere anche la tesi della pacifica continuità delle disposizioni relative al crocifisso nelle aule scolastiche, a prescindere dal loro utilizzo in sede elettorale. Inoltre l'ordinanza non si limita a una generica affermazione di manifesta infondatezza (oltre che di rilevanza), ma esprime nel merito una posizione alquanto netta di manifesta fondatezza della questione, utilizzando l'espressione-chiave per cui il crocifisso, pur suscettibile di «assumere ulteriori valori semantici [...] mantiene comunque un univoco significato confessionale, per tale percepito dalla massima parte dei consociati» (i corsivi sono nostri). *Tutto il resto in qualche modo discende dall'aggettivo «univoco»*, in quanto a partire da esso, per ribadirlo o per negarlo, nello spazio della scuola pubblica e come arredo della scuola medesima si darebbero le seguenti possibilità, molto articolate.

a) È vero che *il significato è univoco in chiave confessionale*, ma allora ciò è incompatibile con la sua presenza. Se ne deduce quindi che:

a1) le norme non possono essere ancora in vigore (soluzione della sentenza *Colaianni*, sia pure in un *obiter dictum*);

a2) oppure le norme sono ancora vigenti, ma solo perché non se ne è ancora rilevata l'incostituzionalità (soluzione per la quale si dichiara alquanto esplicitamente il Tar del Veneto);

a3) oppure ancora, essendo vigenti e di natura non legislativa, andrebbero semplicemente disapplicate dal giudice ordinario o annullate dal giudice amministrativo.

b) *Il significato non è univoco, ma allora ne esistono di plurimi e si tratterebbe di cogliere quello prevalente*. Di conseguenza:

b1) pur nella pluralità dei possibili significati tenderebbe stabilmente o comunque frequentemente a prevalere quello confessionale (e qui la via b1 riporta alle soluzioni a1, a2 o a3);

b2) tenderebbe viceversa a prevalere stabilmente quello culturale, cioè non specificamente confessionale, ovvero come sostenuto dalla seconda sezione del Consiglio di Stato nel suo parere del 27 aprile 1988 che «a parte il significato per i credenti, [il crocifisso] rappresenta il simbolo della civiltà e della cultura cristiana, nella sua radice storica, come valore universale, indipendente da specifica confessione religiosa» (argomento che sfocia nella inevitabile soluzione di mero rigetto della questione di costituzionalità);

b3) il significato non è univoco e tende a prevalere frequentemente, ma non stabilmente, quello culturale per cui si impone un

¹ Su cui cfr., tra gli altri, i primi commenti di Celotto [2004]; Colasanti [2004]; Di Cosimo [2004].

² Ora raccolti in Bin e colleghi [2004].

attento esame dei criteri con cui stabilire come, dove e quando si debba ritenere che, accanto a una presunzione generale di costituzionalità, si potrebbe determinare una limitata incostituzionalità.

Alla non univocità dei significati si è autorevolmente rifatta la Corte di Strasburgo nel caso *Dablab contro Svizzera*, che si riferiva a un'insegnante islamica che rivendicava il diritto di portare il velo (tema esaminato specificamente *infra*, par. 3). La Corte ha sostenuto che «è ben difficile apprezzare l'impatto che un simbolo esterno forte come il velo può avere sulla libertà di coscienza e di religione di bambini molto piccoli», concludendo poi per l'irricevibilità, anche tenendo conto «soprattutto della giovanissima età dei bambini» accuditi (scuola elementare), per cui il margine di apprezzamento delle autorità scolastiche di Ginevra sarebbe da rispettare.

Anche la più recente sentenza *Sabin contro Turchia*, sempre in materia di velo, sottolinea ampiamente la specificità del «contesto turco», di quella «esperienza storica», per valutare i significati del velo e, più in generale, che il problema si è posto «soprattutto nelle scuole pubbliche primarie e secondarie».

La questione dell'univocità, così sostanzialmente negata dalla Corte di Strasburgo, si collega alla laicità dello Stato: secondo la sentenza *Colaiani* in uno spazio pubblico come la scuola esso si pone come «condizione e limite del pluralismo, nel senso di garantire che il luogo pubblico deputato al conflitto tra i sistemi indicati sia neutrale e tale permanga nel tempo: impedendo, cioè, che il sistema contingentemente affermatosi getti le basi per escludere definitivamente gli altri sistemi». La laicità impedirebbe quindi una impermeabilità aprioristica e sistematica alle culture altre.

Nonostante la diversa storia costituzionale, simile è anche l'approccio della Commissione Stasi in Francia, la quale ha recentemente sostenuto che la laicità «non è mai stata una costruzione dogmatica» e che è stata «declinata in modo empirico», senza negare una «dimensione sociale» o una «capacità di espressione pubblica» alle fedi [Stasi *et al.* 2003].

Se nello Stato costituzionale contemporaneo la normativa comune, a partire dai diritti fondamentali dei cittadini, deve avere il primato e le normative speciali, pattizie o meno, non possono non coprire spazi limitati, e se la permeabilità alle culture altre è necessariamente soggetta a limiti e criteri di compatibilità coi principi fondamentali, ciò non significa caratterizzare l'ordinamento secondo rigide uniformità e non scoprire i meriti delle soluzioni differenziate proprio dove le situazioni di partenza lo siano.

Per questo, forse talora con un eccesso di realismo, la Corte di Strasburgo finisce per decidere nelle sentenze «tenendo conto segnatamente del margine di apprezzamento lasciato agli Stati contraenti» (ultimo caso nel nostro ambito quello già citato *Sabin contro Turchia*). Anche uscendo dall'ambito scolastico, la cautela su interpretazioni uniformi della laicità e della libertà religiosa è evidente: in un caso, nel 1994, ciò ha condotto persino, tra vari dissensi della dottrina, a ritenere plausibile anche l'argomento quantitativo (sentenza *Otto Preminger Institut contro Austria*; tale argomento era stato però sostanzialmente negato nella precedente *Hoffmann contro Austria*); anche se si individua come limite di principio ai regimi confessionisti il rispetto dei diritti fondamentali (sentenza *Darby*). In generale, come nota Ventura [2001, 80], con un'esautiva ricostruzione e valutazione della giurisprudenza sulla Cedu (Convenzione europea sui diritti dell'uomo), vi è stata sinora una certa «sudditanza della Corte nei confronti della discrezionalità statale», compresa la sentenza «madre» sulla libertà religiosa, la *Kokkinakis contro Grecia*, dove non si è condannata in sé una legislazione contro il proselitismo religioso ma solo l'applicazione al caso concreto. La giurisprudenza, oltre al caso già richiamato *Hoffmann contro Austria*, non è però priva di segnali, soprattutto recenti, in altra direzione, sempre però giocando sulle sfumature e sulla non univocità di simboli e situazioni: a quello più rilevante segnalato dallo stesso Ventura fino alla pubblicazione del suo testo, la sentenza *Manoussakis contro Grecia*, in cui si rilevano gli abusi di un sistema autorizzatorio che prevede una competenza mista governativa ed ecclesiastica (anche qui, però, discutibilmente condannato non in sé, ma, come recita la sentenza, per gli abusi tendenti a imporre «condizioni [...] proibitive ai culti non ortodossi»)³, si è poi aggiunta in seguito, proprio sulla scia di quel precedente, anche la sentenza *Chiesa metropolitana di Bessarabia ed altri contro Moldova*, in cui il rifiuto del governo di riconoscere la chiesa in questione, derivante da uno scisma dalla chiesa metropolitana di Moldova e per questo secondo l'esecutivo non costituendo un nuovo culto, è stato condannato come discriminatorio, come incompatibile «col dovere di neutralità e imparzialità dello Stato». Accettando infatti la tesi del governo si sarebbe fatta dipendere la decisione dello Stato dalla volontà della chiesa metropolitana di Moldova.

³ Le opinioni concorrenti più rigorose nei casi *Kokinakis* e *Manoussakis* sono riprese in Ceccanti [2001, 207 ss.].

2.2. Ipotesi per la sentenza: un'additiva verso il modello bavarese. Prima della sentenza, nella relazione-base al seminario di Ferrara si è cercato di ipotizzare una sentenza che tenesse per l'appunto presente la non univocità del significato del crocifisso. Si è pertanto proposta una sentenza additiva tesa a dichiarare le norme regolamentari sull'obbligo di esposizione del crocifisso, compenetrare con alcune norme legislative, incostituzionali nella parte in cui non prevedono che, sulla base dell'autonomia scolastica, anche attraverso i regolamenti di istituto, i presidi o i direttori didattici, in raccordo con gli organi collegiali, possano, in seguito alla contestazione del crocifisso ove percepito come simbolo religioso sulla base di convinzioni religiose o filosofiche (nel senso indicato dalla sentenza *Campbell e Cosans* della Corte di Strasburgo, per cui esse differiscono dalle semplici opinioni in quanto posizioni dotate di «un certo grado di forza, di serietà, di coerenza e di importanza») trovare soluzioni adeguate al caso singolo, dopo un dialogo con lo studente, se maggiorenne, o con i genitori se minorenni [Ceccanti 2004]. In questa ipotesi la motivazione del dissenziente sarebbe un onere ragionevole e le modalità tecniche di attuazione avrebbero potuto essere particolarmente attente al rispetto della *privacy*. La gamma delle soluzioni adottabili nel caso concreto avrebbe potuto anche comprendere in prima istanza (prima in ogni caso dell'eventuale rimozione del crocifisso, da concepire solo come *extrema ratio*) l'aggiunta di ulteriori simboli, ove essa fosse stata consensuale e non ritenuta lesiva da parte di ulteriori studenti o genitori.

In una visione dinamica quale quella prospettata, tra l'altro dalla sentenza *Colaizzi*, per la quale la neutralità dello spazio pubblico non deve essere impermeabile ai nuovi venuti, non si vede perché anche altri simboli, nati come religiosi e al limite anche esterni all'identità tradizionale del paese, non possano anche diventare, ove opportuno, simboli culturali di integrazione.

Secondo l'ipotesi prospettata la Corte avrebbe potuto giungere direttamente, almeno in parte, alle conclusioni a cui il legislatore bavarese è poi pervenuto nella normativa adottata in seguito alla sentenza del Tribunale costituzionale federale⁴.

Questa soluzione avrebbe anche avuto il merito di inserirsi nell'evoluzione del nostro testo costituzionale rispetto al tipo di Stato: la riforma del Titolo V della Parte II, intervenuta con la legge di revisione costituzionale 3/2001, nel disciplinare l'istruzione quale materia concorrente ha infatti inserito un riconoscimento esplici-

to dell'autonomia. Il nuovo art. 117 fa infatti «salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche» e, con questo, si inserisce in un ridisegno del sistema formativo in cui, mentre per un verso con la legge di parità viene gettato un ponte verso la scuola privata che voglia inserirsi pienamente nei valori e negli standard della scuola pubblica, per altro inserisce dentro il pubblico i margini di flessibilità e di adattabilità che l'uniformità normativa non garantiva. Se è vero che la disciplina dei diritti costituzionali non tollera eccessive elasticità interpretative tra scuola e scuola, è tuttavia vero che nei diversi contesti territoriali e di tipologia di scuola i significati culturali e religiosi dei simboli sono indubbiamente percepiti in modo spesso diverso. Si giustifica certo un intervento del legislatore nazionale sui simboli, essendo ancora chiamato a varare «norme generali sull'istruzione», ma esso può sensatamente rinviare in parte alla responsabilità degli organi scolastici.

Ad analoga conclusione e con analogo metodo arriva del resto anche Bertolini [2004] il quale, dopo aver segnalato «la necessità di verificare il valore attuale che la collettività annette ai significati espressi nel suo complesso dal simbolo, nonché l'inesistenza di una pregiudiziale chiusura verso simboli significativi di altri apporti rilevanti e avvertiti come comuni in ragione del relativo contenuto» rinvia a «decisioni discrezionali degli organi esponenziali della comunità». Così anche Botta [2004, 242], che motiva tale soluzione sostenendo che «ciascuna istituzione scolastica [...] è la sola che possa efficacemente costruire una consapevolezza del significato della (eventuale) esposizione del crocifisso nelle (o in una parte delle) aule di quel singolo istituto».

Se ci rifacciamo anche alla normativa comparata, rispetto alla quale nello spazio giuridico comune europeo dubito che si possa adottare un approccio di pregiudiziale irrilevanza rifugiandosi in un'immobile specificità nazionale, così come non si può accettare la linea di una rigida uniformazione a un singolo modello nazionale, possiamo rilevare che sia l'art. 1 della legge francese 2004-228 del 15 marzo scorso sia la normativa bavarese, pur estremamente diverse, hanno però un elemento in comune, e cioè una certa dose di flessibilità che passa per un dialogo con l'alunno nonché per un rinvio al regolamento di istituto (art. 1 della legge francese), per un tentativo di «accordo amichevole» affidato al direttore didattico in presenza di una contestazione «per seri e comprensibili motivi religiosi o ideologici» e quindi, per una «regola *ad hoc*» decisa dal medesimo per il caso singolo dopo l'eventuale fallimento del tentativo (art. 7 del paragrafo 3 della vigente legge bavarese entrata in vigore il 1° gennaio 1996). Non c'è quindi una rigida unifor-

⁴ Cfr. il testo in Ceccanti [2003].

mità: anzi, il dibattito che si è aperto in Francia sulla circolare applicativa appare concentrato sulla preoccupazione dei presidi e dei direttori didattici di non avere sulla base della legge criteri sufficientemente chiari per distinguere i segni che manifestino «*ostensiblement*» un'appartenenza religiosa. Dove l'avverbio è volutamente ambiguo, indicando qualcosa di meno di «ostentatamente» e qualcosa di più di «visibilmente».

Prima della sentenza apparivano scarsamente proponibili le alternative estreme di sentenza, il mero accoglimento o il mero rigetto, non tanto perché estreme, ma perché fondate su una lettura troppo «univoca» del rapporto tra significati confessionali e culturali del crocifisso, in cui non mi sembra che la realtà si lasci incasellare. Inoltre, esse sembrano entrambe supporre, in una sorta di scorciatoia teorica, che nello spazio della scuola pubblica ci si possa rapportare al fatto religioso o come dato prevalentemente legato a un'adesione di fede o come dato da rifiutare aprioristicamente con un'analogia posizione di fede «laica»; nessuno dei due casi sarebbe invece affrontabile anche alla luce di una valutazione storico-critica, culturale in senso pieno, cioè non confessionale, non meccanicamente legata a un'adesione o a un rifiuto.

Tenendo conto delle obiezioni a un intervento fortemente invasivo della Corte, la relazione del seminario di Ferrara prospettava anche una soluzione che andava verso il modello bavarese senza determinarlo per intero nella sentenza, ovvero con un'additiva prevalentemente di principio che dichiarasse incostituzionale la norma «nella parte in cui non prevede» almeno la possibilità di aggiunta consensuale di altri simboli, e un rinvio al legislatore, che a sua volta potrebbe essere invitato ad affidarsi in parte all'autonomia scolastica.

2.3. L'ordinanza della Corte. La Corte si è poi pronunciata a metà dicembre 2004 con l'ordinanza 389, decidendo di non decidere, di allontanare da sé l'amaro calice. Ha infatti emesso un'ordinanza molto stringata in cui sostiene trattarsi di norme regolamentari (norme secondarie nella gerarchia delle fonti) su cui essa è incompetente, giacché deve, com'è noto, solo controllare le norme primarie (leggi e atti aventi forza di legge). Avrebbe potuto superare questo ostacolo? Sì, perché, come proposto dallo stesso Tar del Veneto e come chiarito in vari contributi del seminario preventivo di Ferrara⁵, avrebbe potuto sostenere la tesi che quelle norme

secondarie poggiano e specificano altre norme di legge; ma, superata quella soglia, avrebbe poi avuto di fronte a sé tre strade, tutte esplosive: sostenere che le norme sono perfettamente costituzionali esponendosi a critiche «laiche» non inconsistenti (norme confessionali degli anni Venti potrebbero passare indenni di fronte alla nuova Costituzione e al nuovo Concordato?); affermare il contrario e far rimuovere i crocifissi dando grande forza alla propaganda *teo-con* molto viva nel frattempo; riscrivere lei le norme con qualche sentenza manipolativa, ma a prezzo di apparire come un commissario del Parlamento.

Non è così chiaro che cosa accadrà ora, tranne il momentaneo mantenimento dei crocifissi. Infatti, cosa succederà se un cittadino ricorrerà a un giudice chiedendo di disapplicare per i più vari motivi quelle norme regolamentari? Anzitutto il problema è: a quale giudice si può ricorrere? A uno amministrativo (come avevano fatto a Padova) o a uno ordinario (come accaduto nel precedente e più celebre caso dell'Aquila)? La domanda non è accademica, ma può portare a esiti diversi: sappiamo che la giustizia amministrativa nella sua sede più elevata (il Consiglio di Stato) si è già pronunciata in senso favorevole al mantenimento del crocifisso; viceversa la giustizia ordinaria è notoriamente più pluralista al proprio interno. Da qui in avanti, pertanto, è ragionevole immaginare che coloro che vogliono la rimozione dei crocifissi tempestino di ricorsi i giudici ordinari, lasciando perdere quelli amministrativi. È legittimo farlo? Qui le cose si complicano ancora di più: la legge 205/2000 aveva affidato per intero il contenzioso relativo ai servizi pubblici (tra cui la scuola) ai giudici amministrativi. Tuttavia la sentenza 204/2004 della Corte costituzionale ha rimesso in questione tale scelta, stabilendo che laddove vi siano diritti soggettivi la competenza spetta alla giustizia ordinaria, mentre a quella amministrativa spetta decidere sugli interessi legittimi. Trattandosi qui di libertà religiosa dovrebbe quindi essere competente il giudice ordinario. La cosa più probabile è quindi il proliferare di ricorsi di fronte a questi ultimi, con conflitti di competenza rispetto a quelli amministrativi su cui dovrebbe intervenire la Corte di Cassazione. Sul tempo medio e lungo l'esito dovrebbe essere quello di un'anarchia giudiziaria sia rispetto al merito sia alle competenze. In un paese normale interverrebbe il Parlamento con legge, ma anch'esso rischia di trovarsi divaricato tra spinte opposte, fra intransigentismi incrociati, così come sarebbe accaduto alla Corte. Per di più rischierebbe di essere smentito dalla Corte che, a quel punto, su una norma primaria, non potrebbe non esprimersi. A meno che il Parlamento, per evitare l'anarchia giudiziaria, non scelga responsa-

⁵ Cfr. Ceccanti [2004, 10-117] e nel medesimo volume gran parte degli interventi nella discussione.

bilmente la via bavarese già precisata. Meglio una differenza scelta dalle comunità, che una affidata alla supplezza giudiziaria. Ma questa razionalità potrà forse essere capita solo dopo che saranno scoppiati i primi conflitti: prima di allora, faranno finta in molti che il problema sia superato.

Al di là della soluzione concretamente scelta dalla Corte, la vicenda del crocifisso insegna forse che nessun operatore del diritto può evitare di passare nello spazio stretto tra la Scilla di credenze religiose che non sono solo di individui singoli, ma di persone inserite in precise appartenenze comunitarie che intrecciano fede, storia e cultura (culture tradizionali o altre che siano), e la Cariddi di uno Stato che non si può identificare con nessuna di esse.

Non va però neanche dimenticata la particolarità del caso in questione: qui, a differenza del velo, alcune parti delle culture «altre» richiedono la rimozione, in alleanza paradossale coi sostenitori più accesi della laicità, ponendo in mezzo i difensori dell'ordinamento dato e coloro che ne propongono parziali modifiche insieme a spezzoni delle culture altre che difendono il crocifisso per timore della proibizione del velo. Per questo, oltre che non univoco, il caso appare ambiguo: il diritto è sfidato da complesse coalizioni tra sostenitori e avversari dello *status quo* che attraversano la frontiera tra culture tradizionali e altre. Non c'è pertanto da stupirsi che le soluzioni ipotizzate e quelle adottate siano oltre che complesse anche erratiche e per definizione provvisorie, che siano affidate alle Corti o ai legislatori.

3. Le ragioni del velo negato

«Nessuno deve essere molestato per le sue opinioni, anche religiose, purché la manifestazione di esse non turbi l'ordine pubblico stabilito dalla legge» (art. X della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 26 agosto 1789).

3.1. Laicità, libertà religiosa e istanze comunitariste: la giurisprudenza del Consiglio di Stato. Con la legge 17 marzo 2004, n. 228⁶, il legislatore francese ha vietato, in applicazione del principio

⁶ «Journal officiel de la République Française», n. 65, 17 marzo 2004, p. 5190. La legge, per l'importanza che il soggetto riveste tanto agli occhi della opinione pubblica che a quelli dei gruppi parlamentari, è stata preceduta dalla prima applicazione della «mission d'information», una delle novità previste dal Regolamento adottato il 26 marzo 2003, nel quadro della riflessione sulla modernizzazio-

di laicità, di «indossare segni o abbigliamento che manifestino una appartenenza religiosa» nelle scuole pubbliche di ogni ordine e grado⁷, sgombrando così definitivamente il campo dalle incertezze che la regolamentazione in via giurisprudenziale di questa materia aveva finito con il provocare, e mettendo al contempo la Francia al riparo da una probabile condanna della Corte di Strasburgo.

Con la sentenza del 27 novembre 1989 il Consiglio di Stato aveva infatti fissato un principio, che sarebbe poi stato meglio articolato e specificato nella successiva giurisprudenza (una ventina di pronunce tra il 1992 e il 2000), che può riassumersi come segue: la libertà di sfoggiare i simboli religiosi costituisce la regola, il divieto l'eccezione.

Così si sarebbe dovuta assicurare la conciliazione di due valori costituzionali potenzialmente contraddittori, laicità e libertà di coscienza: il primo, imponendo allo Stato un obbligo di neutralità, costituisce indubbiamente un limite alla libertà religiosa, della quale, tuttavia, si pone anche come condizione di esercizio. Garantendo uno spazio pubblico neutro e tollerante delle convinzioni di ognuno (art. 1 Cost.), la laicità statale garantisce infatti il rispetto di una libertà di coscienza, che sarebbe erroneo leggere esclusivamente in chiave negativa. L'art. 2 della legge del 1905 prevede che possano essere iscritti nel bilancio dello Stato e degli enti locali le spese relative ai servizi di «cappellano e destinati ad assicurare il libero esercizio dei culti negli enti pubblici», quali, tra gli altri, le scuole di ogni ordine e grado. L'art. 1 della legge 31 dicembre 1959, n. 59-1557, relativa ai rapporti tra lo Stato e le scuole private afferma che «lo Stato assume tutte le misure atte ad assicurare agli alunni della scuola pubblica la libertà di culto e dell'insegnamento religioso». Il principio di laicità non prescrive dunque la necessaria indifferenza statale al fattore religioso, l'astensione dello Stato e l'irrilevanza pubblicistica degli interessi religiosi, dal momento che ben si concilia con una legislazione statale che regola la forma obbligatoria delle associazioni di culto, riconosce con decreto del Consiglio di Stato le congregazioni (che sono necessariamente sog-

ne dei metodi di lavoro dell'assemblea. La Conférence des Présidents, su proposta del presidente dell'Assemblea nazionale, può così dar vita a missioni di informazione, composte da parlamentari, con il compito di ascoltare esperti e soggetti a vario titolo coinvolti dai settori che la legge è intesa a disciplinare.

⁷ La normativa non si applica in Alsazia-Mosella, ove vige il Concordato del 1801 concluso tra il papa e il primo console (che prevede, tra l'altro, la remunerazione dei ministri del culto), il quale ha il carattere di un trattato internazionale. Su questo tema cfr. specificamente *Le concordat du 1801 et son application en Alsace-Moselle*, in Messner, Prélot e Woehrling [2003, 371 ss.].

gette alla giurisdizione ordinaria) assicura lo svolgimento delle funzioni religiose nelle carceri e negli ospedali, e consente l'obiezione dal servizio militare in ragione delle convinzioni religiose.

Laicità e libertà di coscienza sono principi di eguale valore costituzionale⁸. Nel loro bilanciamento la giurisprudenza ha privilegiato dunque un'applicazione «morbida» di entrambi, adattata alle circostanze singole, evitando prese di posizione rigide, che avrebbero sacrificato irrimediabilmente uno dei due. Oggi tuttavia, la questione dei simboli religiosi, rimette in causa l'equilibrio stabilizzato tra i due principi. È in gioco l'atteggiamento statale a fronte di comunità la cui identità religiosa si afferma con maggiore impellenza finendo per trasformare la scuola in un terreno di rivendicazioni identitarie, destinate inevitabilmente, man mano che gli alunni crescono, ad allargarsi ad altri livelli (il posto di lavoro, l'università).

Di conseguenza il dibattito sulla laicità non si pone più negli stessi termini del 1905, quando ai giudici si chiedeva di garantire la libertà di coscienza e la sua espressione a fronte di atteggiamenti anticlericali, ma coinvolge oggi il confronto con comportamenti identitari che rimettono in causa il modello repubblicano di integrazione.

Il principio di laicità nell'insegnamento ha in Francia una lunga storia. Trova la sua prima espressione nella legge del 28 marzo 1882, la quale dispone che «nella scuola elementare l'insegnamento della religione è impartito al di fuori degli edifici e dei programmi scolastici» ed è poi ripreso dalla legge 30 ottobre 1886, relativa all'insegnamento elementare, alla lettera della quale: «Nelle scuole pubbliche di ogni ordine, l'insegnamento è affidato esclusivamente a personale laico». Infine, la legge del 1905 sulla separazione tra Stato e chiesa ha soppresso tutte le forme di finanziamento ai culti, e affermato la piena libertà di coscienza, affermando all'art. 1 che «la repubblica assicura la libertà di coscienza. Garantisce il libero esercizio dei culti con i soli limiti che derivano dall'interesse dell'ordine pubblico».

Consacrato nel preambolo della Costituzione del 1946, integrato nella Carta del 1958 – «l'organizzazione di tutti i gradi dell'insegnamento pubblico gratuito e laico costituisce un dovere dello Stato» – e nell'art. 1 dell'attuale Costituzione, il quale afferma il carattere laico della repubblica, il principio di laicità comporta dunque un insegnamento statale libero da ogni influenza religio-

sa, e il rispetto per le convinzioni di tutti, come ben sintetizzato dall'art. 10 della legge 10 luglio 1989: «nelle scuole e nei licei, gli alunni dispongono, nel rispetto del pluralismo e del principio di laicità, della libertà di informazione e di espressione. L'esercizio di queste non può ledere le attività di insegnamento».

L'applicazione della laicità al contesto scolastico non produceva tuttavia nella giurisprudenza del Consiglio di Stato conseguenze uniformi per tutte le categorie.

Gli insegnanti erano e restano infatti soggetti a un'applicazione rigida del principio di laicità, al pari di tutti i pubblici dipendenti, a prescindere dalle mansioni cui sono assegnati e dalla presenza o assenza di contatto con il pubblico, e non possono dunque in nessun caso ostentare segni e simboli religiosi⁹.

Il dovere imposto agli insegnanti è, del resto, compatibile con l'art. 9 della Cedu, come si evince dalla sentenza, più sopra richiamata, *Dablab contro Svizzera* del 15 febbraio 2001, in cui la Corte ha ritenuto proporzionata l'esclusione di un'insegnante velata da parte dell'autorità scolastica del cantone, tradizionalmente laico, di Ginevra.

Gli alunni, per contro, al pari degli utenti dei servizi pubblici e come titolari di specifici diritti, sono stati sottratti a un obbligo rigido di neutralità. Per questa categoria di soggetti, infatti, il principio di laicità prevale nella sua accezione di clausola di tutela delle credenze di tutti. Il Consiglio ha così stabilito, a far tempo dal 1989, che non è legittimo un divieto in via generale di ogni simbolo religioso, dal momento che ciò non è di per sé incompatibile con il principio di laicità, nella misura in cui costituisce l'esercizio della libertà di espressione e manifestazione di credenze religiose. Non era dunque ammissibile sanzionare un alunno per il solo motivo dello sfoggio di un simbolo religioso, in quanto questo può

⁹ Come inequivocabilmente affermato dal Consiglio di Stato nel parere 3 maggio 2000, *Demoiselle Marteaux*, il quale, sulla falsariga di quello del 21 settembre 1972, non traccia alcuna differenziazione tra l'insegnamento e gli altri servizi pubblici, nell'ambito dei quali i singoli devono rispettare il principio di neutralità e non costituire il vettore o il supporto dell'espressione di credenze religiose. Nella sentenza del 17 ottobre 2002, *Mme Villalba*, il Tribunale amministrativo di Parigi ha stabilito che in virtù del principio di laicità dello Stato e di neutralità del servizio pubblico, un ospedale ha legittimamente deciso di non rinnovare il contratto a un'assistente sociale che si rifiutava di togliere il velo. Analogamente, una sentenza del Consiglio di Stato del 15 ottobre 2003, ha riaffermato i principi di laicità e l'obbligo di neutralità che incombe su tutti i pubblici dipendenti rigettando la richiesta di annullamento di una sanzione comminata a un funzionario che aveva messo a disposizione di un'organizzazione settoriale il proprio indirizzo elettronico lavorativo.

⁸ Cfr. ampiamente su questo tema Messner, Prélot e Woehrling [2003, 417 ss.].

costituire uno strumento di manifestazione delle proprie credenze religiose¹⁰, e non può essere considerato automaticamente alla stregua di un atto di proselitismo¹¹.

Al principio della generale libertà di esporre simboli religiosi erano poi opponibili divieti puntuali, relativi a quei simboli che per loro natura o per «le condizioni in cui essi sono portati individualmente o collettivamente» o per il loro carattere ostentatorio o rivendicativo, costituiscono un atto di pressione, di provocazione, di proselitismo o di propaganda, offendono la dignità o la libertà dell'allievo e di altri membri della comunità scolastica, compromettono gravemente la salute o la sicurezza, turbano lo svolgimento delle attività didattiche e il ruolo educativo degli insegnanti, l'ordine scolastico e il funzionamento del servizio pubblico. Le modalità applicative di tali principi non potevano essere disciplinate a livello nazionale, bensì da parte dei regolamenti interni delle scuole, i quali non potevano però contenere un divieto generale di indossare i segni religiosi. Con la sentenza *Kherouaa* del 2 novembre 1992, il Tribunale amministrativo di Parigi ha infatti annullato la disposizione del regolamento interno di una scuola che vietava in via generale il portare i segni religiosi e la conseguente decisione di espellere tre alunne velate, e, coerentemente, nel caso *Yilmaz* del 14 marzo 1994, il Consiglio di Stato ha annullato la disposizione di un regolamento interno di un liceo di Angers alla lettera della quale «nessun allievo sarà ammesso in aula o nel refettorio con la testa coperta». Per contro, gli alunni non possono sottrarsi senza motivo alle lezioni di educazione fisica¹², o non presentarsi a scuola in un determinato giorno della settimana per motivi religiosi¹³, in quanto l'ordine pubblico scolastico impone agli allievi obblighi che possono limitare la libertà di espressione delle convinzioni religiose¹⁴, né essi sono legittimati a manifestare all'interno dell'edi-

¹⁰ 20 maggio 1996, *Ministre de l'éducation nationale c/ Ali*, 27 novembre 1996, *Ministre de l'éducation nationale c/ Khalid*.

¹¹ 27 novembre 1996, *Epoux Naderan*.

¹² 27 novembre 1996, *Epoux Naderan*.

¹³ *Décision d'assemblée*, 14 aprile 1995, *Koen et Consistoire central des israélites de France*.

¹⁴ Il che non significa che l'uso del tempo scolastico ignori il fattore religioso: l'art. L. 141-3 del codice dell'istruzione dispone che «le scuole elementari pubbliche restano chiuse un giorno alla settimana oltre alla domenica, al fine di consentire ai genitori di fare impartire, qualora lo desiderino, ai loro figli, l'insegnamento della religione al di fuori degli edifici scolastici». Anche nel fissare il calendario delle prove si è sempre dimostrata una certa flessibilità nell'applicazione del principio di laicità da parte delle scuole, che tengono tendenzialmente conto delle convinzioni degli alunni.

ficio scolastico per difendere le proprie convinzioni religiose¹⁵. Indossare simboli religiosi incompatibili con il regolare svolgimento delle lezioni, in particolare l'educazione fisica, è altresì vietato, ed è legittima la sanzione che colpisce le alunne che rifiutano di levare il velo nelle ore di ginnastica¹⁶. E quindi è legittimo che le autorità scolastiche prescrivano un abbigliamento compatibile con il regolare svolgimento delle lezioni, senza che sia necessario giustificare in ogni singolo caso l'esistenza di un pericolo concreto per l'allievo¹⁷. Sui presidi incombe di irrogare, sotto il controllo del giudice amministrativo, le sanzioni disciplinari nei confronti degli alunni che non si confanno alle regole di esercizio della libertà di coscienza, sanzioni che possono condurre sino all'espulsione.

Accanto alle regole specifiche elaborate dal Consiglio di Stato, restava poi applicabile la classica giurisprudenza in materia di turbative all'ordine pubblico¹⁸, dal momento che il Consiglio ha assimilato le sanzioni comminate agli alunni a misure di polizia interna. Di conseguenza, in caso di turbative, le autorità scolastiche potevano legittimamente vietare i simboli religiosi, in via non assoluta e generale, ma particolare e motivata dalle circostanze di tempo e di luogo¹⁹.

Nonostante la sua intima coerenza con il principio sancito nel 1989, la giurisprudenza del Consiglio di Stato aveva ingenerato nei presidi e, in generale, nel corpo docente, la massima incertezza. Il Consiglio, infatti, in più di un'occasione, ha fornito, come si è visto, soluzioni opposte a fatti praticamente identici, ma motivati diversamente da parte delle autorità scolastiche, confrontate con le difficoltà innegabili di interpretare il carattere ostentatorio dei simboli religiosi, e di identificare correttamente la linea di confine tra «un simbolo religioso ostentatorio» e «l'ostentazione di un simbolo religioso» e quindi il comportamento illegittimo e sanzionabile che ne deriva.

Tutti i limiti posti dalla giurisprudenza alla libertà di portare simboli religiosi costringevano i presidi a sforzi interpretativi delicatissimi. Quando può un preside essere certo di trovarsi davanti a un simbolo che assume carattere di «un atto di pressione, di provocazione, di proselitismo o di propaganda»? Quando è ostentato-

¹⁵ 27 novembre 1996, *Ligue islamique du Nord e Epoux Tlaouziti* del 27 novembre 1996.

¹⁶ 10 marzo 1995, *Epoux Aoukili*.

¹⁷ 10 ottobre 1999, *Ministre de l'éducation nationale c/ Epoux Aït Ahmed*.

¹⁸ 19 maggio 1933, *Benjamin*.

¹⁹ 14 marzo 1994, *Yilmaz*.

rio e quando invece «normale» l'uso del simbolo religioso? Come considerare per esempio l'attività di un'alunna velata che rimprovera alle compagne che non lo sono di essere «cattive musulmane»? E in quali circostanze si può ravvisare un simbolo che viola la libertà o la dignità degli allievi o di altri membri della comunità scolastica?

Detto altrimenti, il Consiglio aveva lasciato ai presidi il compito, risparmiato a se stesso, di interpretare il significato del velo²⁰, in rapporto ai principi fondamentali della repubblica, in particolare, ovviamente, al principio dell'eguaglianza tra i sessi. Il giudice amministrativo ha sempre individuato un limite alla propria funzione nell'impossibilità di fornire significati ai simboli religiosi, evitando così di sconfinare in un'area che non gli compete, ma trasferendone la competenza, di fatto, a soggetti ancora meno legittimati, presidi e insegnanti, così oberati da una responsabilità che dovrebbe gravare sul solo legislatore.

Sul piano sostanziale, poi, la porosità della giurisprudenza amministrativa, aveva finito con il fornire l'occasione per radicalizzare lo scontro e la chiusura tra comunità islamiche e autorità scolastiche. La conoscenza e diffusione della giurisprudenza da parte delle alunne provocava il rifiuto di ogni forma di dialogo e l'irrigidimento su posizioni oltranzistiche, legittimate dagli spazi di libertà identificati dal Consiglio di Stato²¹.

²⁰ M. Rémy Schwartz, *maitre de requête* al Consiglio di Stato: «Il problema era di determinare il significato dell'uso del velo e il senso di che cosa può essere una religione. Il giudice non si è ritenuto capace di fornire queste definizioni, pur avendo la convinzione che l'uso del velo simbolizzi per la donna una situazione che non è conforme al nostro principio di uguaglianza. Ma, nella sua modesta condizione di giudice, non si è sentito di poter determinare il senso di un simbolo ostentato da soggetti che si proclamano fedeli di una religione. Questo è un punto molto importante: il giudice, che non è più all'interno del proprio ruolo, non sa come trattare una tale questione». In polemica con il *self-restraint* del Consiglio, cfr. le conclusioni del commissario del governo Michel Bouleau sulla sentenza 10 luglio 1996 *Kherouaa*: «non comprendiamo questo rifiuto in via di principio di fornire un significato all'uso di un simbolo per il fatto che questo è religioso. Fornire dei significati è quello che un giudice fa tutti i giorni. Spiegare il significato delle parole, delle locuzioni, dei comportamenti, fa parte della natura stessa dell'atto di giudicare. [...] Siete dunque pienamente legittimati a ricercare e a dichiarare, in questa evenienza, che significato ha un simbolo religioso per coloro che lo esibiscono e per coloro che lo percepiscono».

²¹ La mediatrice nazionale Hanifa Chérifi ha affermato, sottolineando le difficoltà del dialogo, che: «Il dottor Milcent, nella sua opera *Le foulard islamique et la République française: mode d'emploi*, che si trova su un sito Internet ed è largamente distribuita, consiglia alle ragazze un certo numero di procedure e un argomentario sia giuridico sia per i rapporti con gli insegnanti. Scrive tra l'altro: "Non

Le difficoltà non erano superate neppure dalla circolare ministeriale del 12 dicembre 1989 che, sulla falsariga della giurisprudenza amministrativa, ammetteva la possibilità che gli alunni portassero simboli religiosi nella scuola, indicando però ambiguamente che in caso di conflitto «si deve immediatamente iniziare un dialogo con il giovane e i suoi genitori al fine che, nell'interesse dell'alunno e del buon funzionamento della scuola, egli rinunci a portare i simboli», e così aumentando le incertezze dei presidi. Una seconda circolare del 20 settembre 1994 prendeva una posizione più ferma, stabilendo una differenziazione tra simboli *ostentatoires* e simboli *discrets*, e introducendo il principio per cui certi simboli possono di per se stessi essere ostentatori, così preconizzando il divieto di «simboli così ostentatori che il loro significato è precisamente quello di separare alcuni alunni dalla vita comune». Il potenziale di questa circolare, che aveva di fatto rovesciato i termini del rapporto regola/eccezione sancito dalla sentenza del 1989, è stato però praticamente neutralizzato dal Consiglio di Stato, che, con *Association «Un Sysiphe»* del 10 luglio 1995, negò ogni vincolatività alle norme della circolare, affermandone la natura meramente interpretativa.

La circolare ebbe comunque l'effetto di provocare diverse espulsioni. Nel 1994, aggravandosi le tensioni, fu costituita una struttura di mediazione con l'obiettivo di incrementare l'ascolto delle alunne e convincerle, attraverso il dialogo, a ritirare i segni religiosi. Il che testimonia ancora una volta la confusione, se non l'ambiguità, che regnava nella materia: la giurisprudenza affermava la libertà, seppur condizionata, di portare i segni religiosi, la circo-

è importante se nel corso degli studi perdete un anno o due, nel momento della vostra adolescenza, perché quello che imparerete nel corso di questa prova non si trova in alcun manuale scolastico". Si tratta di un incoraggiamento rivolto agli adolescenti di entrambi i sessi ad entrare in un'ottica di conflitto». Anche Philippe Guittet, segretario generale del sindacato che raggruppa il personale dirigente scolastico (Snepdn), ascoltato dalla commissione per il dialogo, affermava che «in precedenza, potevamo discutere con facilità con le alunne sul problema di levare o meno il velo. Oggi non ci troviamo più in questa situazione. Le ragazze conoscono la giurisprudenza del Consiglio di Stato e hanno un atteggiamento molto più determinato rispetto al problema. Sono circondate da giuristi, da predicatori e da ogni sorta di soggetti che fanno pressione [...]. Il personale direttivo ha sempre lavorato con molta responsabilità e cercato il dialogo. Lo ha fatto per anni e continua a farlo. Non abbiamo mai voluto agire nel senso dell'esclusione, non è questa la nostra volontà. Tuttavia, noi ci confrontiamo oggi con una situazione nuova di cui non hanno consapevolezza coloro che prendono posizione a favore della libertà di coscienza delle ragazze. Essi non hanno visto il salto di qualità che è stato compiuto nel senso del comunitarismo».

lare del 1994 ne vietava l'uso, e si istituzionalizzava un dialogo con il fine di convincere gli alunni a eliminarli²².

3.2. La legge «anti-velo»: un intervento in linea con la Costituzione e con gli obblighi internazionali della Francia. Il sistema, come si vedrà più oltre, era certamente incompatibile con la Cedu, la quale impone che le restrizioni all'esercizio di una libertà fondamentale abbiano una base legale chiara e prevedibile. La base legale, nella giurisprudenza della Corte Cedu, può consistere anche in norme di natura regolamentare o giurisprudenziale, tuttavia la normativa francese era certamente priva dei caratteri della «accessibilità» e della «prevedibilità»; inoltre, la riserva di legge per limitare l'esercizio delle libertà pubbliche costituisce comunque un principio costituzionale²³ comune alle democrazie occidentali. Esempiarmente, la Corte costituzionale tedesca, con la sentenza 24 settembre 2003, ha affermato, relativamente al caso di un'insegnante che indossava simboli religiosi, che «fornire una risposta a fenomeni sociali in piena mutazione non spetta all'esecutivo, bensì al legislatore, che gode della legittimità democratica». Il legislatore francese è dunque dovuto intervenire, non solo perché era consapevole di rischiare una condanna della Corte di Strasburgo, ma anche per riappropriarsi di un ruolo e di una sfera che non possono essere trasferiti al potere giudiziario: la sfera, appunto, delle scelte politiche.

Il Conseil constitutionnel ammette l'intervento del legislatore per regolare l'esercizio di una libertà fondamentale in vista di due obiettivi: renderla più effettiva, o bilanciarla con altri principi di valore costituzionale²⁴. Restringere l'esercizio di una libertà

²² Una nota della direzione giuridica del ministero dell'Istruzione del 10 marzo 2003 manifesta pienamente questa ambiguità. Vi si afferma infatti che: «la giurisprudenza del Consiglio di Stato non permette di vietare in linea di principio di portare simboli di appartenenza religiosa negli edifici pubblici di insegnamento. Tuttavia essa non priva gli educatori di qualunque mezzo di difesa della laicità. Al contrario, essa precisa quali siano le situazioni in cui l'amministrazione ha il dovere di agire».

²³ Afferma l'articolo 34 della Costituzione del 1958, «La legge stabilisce le norme concernenti i diritti civili e le garanzie fondamentali accordate ai cittadini per l'esercizio delle pubbliche libertà».

²⁴ «Trattandosi di una libertà fondamentale, ancora più preziosa perché il suo esercizio si traduce in una delle garanzie essenziali del rispetto degli altri diritti e libertà e della sovranità nazionale, la legge non può regolarne l'esercizio che in funzione di una sua maggiore incisività o della sua conciliazione con altre regole o principi di valore costituzionale», sentenza *Entreprises de presse* del 10 ottobre 1984.

fondamentale è dunque legittimo per realizzare un obiettivo costituzionale:

Se il legislatore può scegliere, nel momento in cui disciplina l'esercizio di una libertà pubblica, sulla base della competenza che gli attribuisce l'art. 34 Cost., di adottare per il futuro, qualora lo ritenga necessario, regole più restrittive di quelle precedentemente in vigore, egli non può, relativamente a situazioni giuridiche di favore acquisite che interessano una libertà pubblica, rimetterle in questione, salvo che in due ipotesi: se le situazioni erano state acquisite illegittimamente o se la loro rimessa in causa sia realmente necessaria per assicurare la realizzazione dell'obiettivo costituzionale perseguito.

A ciò va aggiunto che il legislatore ha il compito, in applicazione del principio di eguaglianza, di garantire l'esercizio uniforme delle libertà fondamentali²⁵, in questo caso la libertà di espressione degli alunni nella scuola (riconosciuta dalla legge 10 luglio 1989 e trasposta all'art. L. 511-2 del codice dell'istruzione²⁶) ai fini di un consolidamento dell'equilibrio tra laicità e libertà religiosa. Circo-scrivendo il divieto al solo ambito spaziale della scuola pubblica, l'intervento del legislatore non compromette il nucleo della libertà di coscienza, ma vi apporta restrizioni strettamente limitate e proporzionate rispetto all'obiettivo perseguito. Sotto il profilo del diritto interno, il divieto è dunque compatibile con la Costituzione e con l'interpretazione che ne ha fornito il giudice costituzionale.

Sul piano della compatibilità della legge 228 con la Cedu, si può affermare con certezza che la giurisprudenza della Corte di Strasburgo non sanziona il divieto imposto ai pubblici dipendenti di ostentare l'appartenenza religiosa: il servizio pubblico è frutto di una libera scelta del soggetto che vi lavora, il quale non può dunque sottrarsi ai doveri che esso impone²⁷; gli Stati possono quindi

²⁵ Consiglio Costituzionale, sentenza 13 gennaio 1994.

²⁶ Cfr. l'art. 13 della legge 11 luglio 1975, la legge 10 luglio 1989 e il decreto n. 91-173 del 18 febbraio 1991, relativo ai diritti e obblighi degli alunni all'interno degli istituti pubblici di istruzione superiore, che estende a tali scuole le libertà di espressione (ma non esplicitamente di espressione delle convinzioni religiose), informazione e coscienza, di riunione, associazione e di stampa «nel rispetto del pluralismo e del principio di neutralità». Inoltre la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è parallelamente evoluta, cessando di dichiarare l'irricevibilità dei ricorsi contro i regolamenti interni degli istituti scolastici, che tradizionalmente conservano misure di ordine esclusivamente interno: cfr. la sentenza *Kherouaa* del 2 novembre 1992.

²⁷ Corte europea dei diritti dell'uomo, 12 marzo 1981. Il caso concerneva un insegnante islamico che pretendeva di assentarsi il venerdì per motivi religiosi.

restringere la portata della libertà dei pubblici dipendenti di manifestare le proprie convinzioni religiose²⁸, e sanzionarli quando manifestino tali convinzioni durante lo svolgimento delle mansioni²⁹, in particolare quando ciò integri l'ipotesi del proselitismo³⁰.

Più in generale, si può notare che la Corte tiene conto della nozione di laicità, come si evince dalla decisione pronunciata sul ricorso del partito turco *Refab*, il quale lamentava che il giudizio di incostituzionalità emesso contro di esso dalla Corte costituzionale nazionale violasse sia la libertà di associazione sia quella di religione. La Grande Camera ha considerato che la laicità costituisce uno dei principi fondatori dello Stato, connesso alla tutela dei diritti dell'uomo e allo Stato di diritto, e che gli atteggiamenti irrispettosi di tale principio non sono comunque accettati automaticamente come parte della libertà di manifestare la propria religione e non beneficiano quindi della garanzia accordata dall'art. 9 Cedu. (Va detto, tuttavia, che, nel caso concreto, non risultava del tutto chiaro in che cosa dichiarazioni intransigenti di esponenti di quel partito avrebbero già costituito anche atteggiamenti irrispettosi.)

La giurisprudenza di Strasburgo è di norma assai laconica quanto ai limiti che gli Stati possono apportare alla libertà religiosa degli utenti di servizi. Come rilevato più sopra, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha sempre riconosciuto un ampio margine di apprezzamento al legislatore nazionale, affermando per esempio nella sentenza *Wingrove*, che la sensibilità religiosa varia notevolmente nel tempo e nello spazio specialmente in un'epoca, come la nostra, caratterizzata da una crescente molteplicità di credi e confessioni. Essa ammette anche il carattere relativo della libertà religiosa, che cede davanti all'esigenza di rispettare, per esempio, norme in materia di servizio militare (Cedu, 12 dicembre 1996, *Grandath contro Rft*) o di fiscalità (Cedu, 15 dicembre 1983, *C. contro Regno Unito*). Nello specifico settore della scuola, la Corte tiene conto della possibilità di soluzioni di scambio, ammettendo per esempio che si possano restringere alcune manifestazioni della libertà religiosa quando la differenziazione del sistema educativo nel suo insieme offre al soggetto interessato la possibilità di esercitare liberamente la propria religione in un diverso contesto scolastico. Nella sentenza *Kjeldsen* del 7 dicembre 1976, la Corte ha stabilito che il rifiuto di concedere l'esonero dalle lezioni di educazione sessuale richiesto da una famiglia, non fosse contrario all'art. 9 della

Cedu, in quanto l'alunno avrebbe potuto frequentare altre istituzioni scolastiche che svolgevano programmi non contrari alla sensibilità religiosa della sua famiglia. Nella sentenza, sopra richiamata, *Dablab contro Svizzera* del 15 febbraio 2001, la Corte ha affermato che un simbolo religioso può avere in sé un carattere ostentatorio, non avendo potuto negare l'effetto proselitico del velo islamico portato da una maestra. Il velo, infatti, è imposto alle donne da una prescrizione coranica, difficilmente conciliabile con il principio dell'eguaglianza tra i sessi e quindi con il messaggio di tolleranza, eguaglianza e non discriminazione che, in un sistema democratico, tutti gli insegnanti devono trasmettere ai propri alunni.

Sul caso di *Leyla Sabin*³¹ la Corte ha giudicato che il divieto di portare il velo negli istituti di istruzione, sancito in Turchia in via amministrativa e giurisprudenziale, non violi la libertà religiosa, nonostante la ricorrente rilevasse che la scelta di velarsi non riveste alcun carattere di sfida o di protesta contro il principio repubblicano di laicità né tanto meno di proselitismo e che, piuttosto, tale divieto risulta discriminante nei confronti delle studentesse musulmane praticanti. La Corte ha sottolineato che nel contesto turco, caratterizzato da una maggioranza di religione islamica, la tutela delle minoranze integri il perseguimento della protezione dei diritti e delle libertà altrui, che a stregua dell'art. 9.2, costituisce un limite alla libertà religiosa. Il limite imposto soddisfa dunque le condizioni che l'art. 9 pone come necessarie per limitare il diritto in questione: che siano previste da una legge, preordinate a uno scopo legittimo e necessarie nell'ambito di una società democratica. Il divieto del velo è dunque una misura necessaria in una società democratica, all'interno della quale laicità, pluralismo ed eguaglianza costituiscono valori fondamentali, a difesa dei quali sono legittime limitazioni delle libertà fondamentali.

La sentenza, dunque, nonostante si inserisca nello specifico contesto turco, ribadisce la posizione della Corte: quanto ai limiti da apporre alla libertà religiosa, gli Stati godono di un ampio margine di apprezzamento.

Su questa base il Consiglio costituzionale, chiamato a giudicare sulla costituzionalità del Trattato che istituisce una Costituzione europea, ha affermato con la pronuncia 2004-505 DC del 19 novembre 2004, che la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, e in particolare le disposizioni in materia di libertà reli-

²⁸ Corte europea dei diritti dell'uomo, 8 marzo 1976.

²⁹ Corte europea dei diritti dell'uomo, 6 gennaio 1993, *Yanasiike contro Turchia*.

³⁰ Corte europea dei diritti dell'uomo, 24 febbraio 1998.

³¹ Su cui cfr. il commento di D. Tega, *La Corte di Strasburgo torna a pronunciarsi sulla questione del velo islamico: un monito non troppo rassicurante per il futuro*, in «Forum di Quaderni costituzionali», www.forumcostituzionale.it.

giosa, non sono contrarie alla Costituzione. L'art. II-70, che disciplina tra l'altro il diritto di manifestare pubblicamente le convinzioni religiose, conformemente alle spiegazioni del *Praesidium* annesso alla Carta (che hanno lo stesso valore giuridico del Trattato), deve essere interpretato come avente lo stesso contenuto e portata dell'art. 9 Cedu e quindi gli stessi limiti (sicurezza pubblica, tutela dell'ordine, della sanità e della morale pubblica, protezione dei diritti e delle libertà altrui). Poiché la Corte di Strasburgo ha sempre interpretato tale disposizione in armonia con la tradizione costituzionale di ogni Stato membro, e ha preso atto del valore del principio di laicità, contenuto in numerose costituzioni, essa lascia agli Stati un largo margine di apprezzamento per definire le misure più appropriate, tenuto conto delle tradizioni nazionali, per conciliare la libertà religiosa con il principio di laicità. In queste condizioni sono rispettate le disposizioni dell'art. 1 della Costituzione ai termini del quale «La Francia è una repubblica laica» (punto 18).

3.3. Ma era proprio necessario vietare? Se anche la normativa introdotta con la legge 228 non può essere tacciata di incostituzionalità, né tantomeno di incompatibilità con gli obblighi internazionalmente assunti dalla Francia, resta da vedere se essa sia stata una scelta politicamente opportuna, o, più semplicemente, una scelta felice³².

La Mission d'information de l'Assemblée Nationale sur la question des signes religieux à l'école, che ha preceduto il dibattito parlamentare sulla legge 228, ha ascoltato oltre cento testimonianze, di giuristi, politologi, sociologi, ministri dei culti e specialisti in questioni religiose; ma, in particolare, ha ascoltato coloro che si trovano ad affrontare in concreto il problema del velo e della sua ammissibilità nella scuola pubblica: i presidi e gli insegnanti.

Da queste testimonianze è emerso in primo luogo il sentimento di frustrazione e di isolamento di chi deve assumere in prima persona scelte che appartengono propriamente alla sfera della politica, per giunta sotto la pressione continua dei genitori degli alunni e dei media. In secondo luogo, è del tutto erroneo considerare il velo a scuola come un mero simbolo religioso, frutto di una scel-

³² La legge è stata approvata con 494 voti favorevoli e 36 contrari all'Assemblea nazionale e il Senato ha poi adottato il testo senza modificarlo. Motivi di contingenza politica di varia natura hanno determinato una eccezionale confluenza sul testo voluto dall'esecutivo, tuttavia, questo non toglie che tutte le forze politiche abbiano effettivamente fatto corpo compattamente a difesa dei valori della Francia laica e neutrale.

ta libera e cosciente da parte delle alunne praticanti. Vi sono, se così si può dire, veli diversi: il velo delle «nuove» immigrate ancora lontane dall'aver acquisito la coscienza dell'integrazione, il velo delle anziane, incapaci di superare i costumi di tutta una vita; ma il velo delle alunne delle scuole pubbliche riflette per lo più una volontà politica di affermazione di una differenza e ostile all'integrazione. Quando a portare il velo sono minorenni, è impensabile non imputarne l'uso a pressioni familiari o sociali. Gaye Petek, del Haut conseil à l'intégration, testimonia che le alunne turche e marocchine che si velano sono sottoposte a pressioni da parte di ambienti islamisti radicali, movimenti attivi dell'Islam politico turco, organizzati in Francia attraverso le associazioni di culto. In particolare, si stima che tutti i casi più recenti nei quali il velo è stato oggetto di interesse da parte dei media non sono mai stati spontanei, bensì controllati dalla Fédération nationale des musulmans de France (Fnmf) o dall'Union des organisations islamiques de France (Uoif)³³. Non a caso, la situazione internazionale si ripercuote profondamente sull'uso del velo: vi è stata una coincidenza tra l'irruzione dei veli (ma anche delle *kippah* e delle *keffieh*) e l'inizio della seconda intifada, della prima guerra del Golfo, degli attentati dell'11 settembre e della guerra contro l'Iraq.

Il velo assume inoltre un significato segregazionista: lo spazio pubblico non è consentito alla donna a meno che non si veli per non essere offesa, per difendere onore e castità. In altri termini: il rispetto che gli alunni devono alle compagne è subordinato al fatto che siano velate. Il velo a scuola è dunque il segno dell'appartenenza all'Islam fondamentalista: non è un caso che esso sia ricomparso con la rivoluzione iraniana nel 1979 sotto il nuovo nome di *hijab*, «ciò che nasconde», né che gli ordinamenti che ne prescrivono obbligatoriamente l'uso siano quelli che violano sistematicamente i diritti delle donne, in primo luogo quello all'eguaglianza formale. Inoltre, esso produce una forma di discriminazione sessista anche nello svolgimento delle attività scolastiche, problematizzando la partecipazione delle alunne velate, per esempio, alle lezioni di educazione fisica. L'abitudine precoce a indossare il velo produce poi la successiva esclusione delle donne dalla vita attiva e professionale; precludendone la possibilità di assunzione da parte

³³ Un'insegnante turca di lingua e cultura di origine (Elco - Enseignement des langues et des cultures d'origine), interrogata dalla Mission afferma che le alunne escono velate dalle lezioni tenute dagli insegnanti francesi, ma si levano il velo prima di entrare in quelle di turco, coscienti delle misure «anti-velo» in vigore nella scuola pubblica turca.

- Otto Preminger Institut contro Austria*, 20 settembre 1994
Tolstoy Miloslavsky contro Regno Unito, 13 luglio 1995
Manoussakis contro Grecia, 26 settembre 1996
Efstratiou contro Grecia, 18 dicembre 1996
Valsamis contro Grecia, 18 dicembre 1996
Dahlab contro Svizzera, 15 febbraio 2001
Chiesa metropolitana di Bessarabia ed altri contro Moldova, 13 dicembre 2001
Sabin contro Turchia, 29 giugno 2004

Riferimenti bibliografici