

DIRITTI COMPARATI

Comparare i diritti fondamentali in Europa

IL CROCIFISSO COME “SIMBOLO PASSIVO” NELLA LAUTSI II: RIFLESSIONI SULLE TECNICHE ARGOMENTATIVE DEI GIUDICI NEI CONFLITTI MULTICULTURALI E RELIGIOSI

Posted on 28 Luglio 2011 by [Ilenia Ruggiu](#)

A volte l'esperienza giuridica è così complessa che non sempre il fine ultimo del diritto e dell'argomentazione giuridica può essere quello di cercare la soluzione equa, ragionevole, giusta ad un conflitto di interessi, ma diventa quello di cercare la soluzione *meno difficile* nell'attuale contesto storico. In questo modo non si blocca la futura conversazione costituzionale intorno alla sua composizione o, quanto meno, tale conversazione può avvenire in un clima meno rovente.

Vorrei provare a leggere la sentenza della *Grande Chambre* della Corte europea dei diritti dell'uomo sul caso *Lautsi v. Italy and others*, pronunciata il 18 marzo 2011, come una decisione, almeno in parte, di questo tipo.

La dottrina ha reagito alla sentenza o con aspre critiche (tra le quali quelle presenti nell'archivio di marzo 2011 di questo sito) o con un plauso, come se fosse stata una decisione da considerarsi “l'ultimo atto”, la parola fine sulla questione, e come se fosse stata una decisione che aveva preso

chiara posizione a favore degli argomenti “pro-crocifisso”, che fino a quel momento erano stati presentati nella sfera pubblica. Pur non condividendo il merito della decisione, ritenendo che il crocifisso debba essere rimosso e non condividendo pienamente alcuni sviluppi argomentativi, a me pare, tuttavia, che la Corte EDU nel ricorrere all’argomento “il crocifisso è un simbolo passivo” introduca un argomento nuovo, che potrebbe consentire di guardare alla questione in modo diverso e di riaprire la conversazione sul crocifisso internamente all’ordinamento italiano su un altro terreno. Riaprirlo nell’ottica non più di uno scontro tra diritti o principi supremi, bensì di ragionevole accomodamento, di ricerca di una soluzione di convivenza.

Sul punto, si staglia la fondamentale obiezione che Alberto Vespaziani (in dialogo con un mio post, archivio gennaio 2011) e A.B. (in dialogo con Andrea Pecorario, archivio marzo 2011, sia pure su questioni diverse: in concreto, sulla critica di Pecorario al fatto che ogni pretesa venga tradotta nel linguaggio dei diritti) hanno sollevato ad un approccio di questo tipo. I due autori, *ex plurimis*, in particolare, hanno rivendicato l’importanza di costruire la “questione crocifisso” in termini di conflitti tra diritti delle minoranze e della maggioranza. Cercherò di rispondere a tale obiezione nelle conclusioni, attraverso un parallelo con il sistema canadese che nella tecnica argomentativa della *reasonable accomodation* o accomodamento ragionevole, sta esplorando nuove strade alla risoluzione dei conflitti multiculturali e religiosi.

Conflitto multiculturale ed endoculturale nel contempo (tra italiani e stranieri, in particolare di fede musulmana, da un lato, e tra italiani credenti e atei, dall’altro), il crocifisso è divenuto una vera e propria sineddoche giuridica (una parte per il tutto) delle trasformazioni della società italiana. Una sorta di feticcio, di oggetto di desiderio o di repulsione sul quale concentrare le frustrazioni che spesso l’incontro con l’altro suppone. Da qui, forse, l’*escalation* argomentativa che aveva visto il giudice amministrativo italiano (nella sent. 556/2006 del Consiglio di Stato, e prima ancora nella sent. 1110/2005 del TAR Veneto) arrivare a sostenere

che il crocifisso fosse – ironia della sorte – l’incarnazione del principio di laicità e che, addirittura, stesse alle pareti al posto della Costituzione italiana. O che aveva visto Joseph Weiler affermare: “l’Italia non sarebbe più la stessa senza il crocifisso”. Queste argomentazioni lasciavano intravedere una chiara ed evidente questione identitaria.

Sebbene, in realtà, non vi sia alcun obbligo religioso che imponga l’esposizione del crocifisso, sebbene quasi nessuno avesse mai prestato particolare attenzione alla sua presenza e sebbene la cultura italiana non entrerebbe certo in sofferenza se questo simbolo venisse rimosso dalle scuole, nel momento in cui il simbolo è stato messo in discussione è apparso che la maggioranza degli italiani gli assegnava un valore alto. A mio avviso, sempre meno alto di quello che le minoranze pagherebbero per la sua assenza e in questo sta uno degli elementi di debolezza della pronuncia della Corte. Tuttavia, la Corte EDU si è trovata, a un certo punto, di fronte a due interessi che sembravano valutati enormemente da entrambe le parti in conflitto.

In questo contesto, l’argomentazione per cui il crocifisso è un simbolo passivo può essere letta come un esempio di soluzione “meno difficile” alla questione crocifisso in quanto cerca di ridimensionare il conflitto, di fargli assumere un tono minore. La Lautsi I era stata una sentenza che usava un argomento molto difficile, nel senso di insormontabile: chiudeva la questione una volta per tutte ricorrendo alla libertà di educazione. La Lautsi II avrebbe potuto usare vari argomenti ugualmente impostati sul fronte dei diritti della maggioranza degli italiani, ma sceglie di svincolarsi. Si potrebbe controbattere: “bel guadagno per la signora Lautsi e i suoi figli”. E’ vero, ma è pur sempre “meno difficile” sentirsi dire che il simbolo può restare non in nome della libertà religiosa della maggioranza, non in nome di un principio di laicità bizzarramente inteso, non in nome della tutela dell’identità e della cultura italiana, ma semplicemente perché non ci sono prove che sia in grado di compromettere l’educazione dei bambini, perché è un simbolo in qualche modo irrilevante e a cui, sembra dire la corte, si è data troppa importanza.

Qui, a mio avviso, c'è un punto di mancato equilibrio da parte della Corte, perché la stessa avrebbe potuto provare a dire che il simbolo così come è "passivo" e irrilevante per la minoranza, lo è anche per la maggioranza. Non voglio, infatti, sostenere che la Lautsi II sia una sentenza del tutto convincente. Tuttavia a me pare che l'argomentazione scelta sia interessante per questo suo invito implicito a guardare la questione in un altro modo.

Anche rispetto al margine di apprezzamento si può aprire una parentesi per dire che è forse eccessivo ritenere che con questo argomento la Corte abbia riconosciuto in tutto e per tutto l'argomento identitario culturale sollevato dal Governo italiano. Nel punto 68 del considerato in diritto la Corte afferma: *"the decision whether or not to perpetuate a tradition falls in principle within the margin of appreciation of the respondent State"*. Questa affermazione, che sembra inequivocabile, tuttavia subito dopo viene temperata. Il ricorso al margine di apprezzamento è motivato dalla corte con la grande diversità presente in Europa: *"the Court must moreover take into account the fact that Europe is marked by a great diversity between the States of which it is composed, particularly in the sphere of cultural and historical development"*. Che non ci sia un accoglimento incondizionato dell'argomento culturale/identitario proposto dal Governo italiano emerge anche quando la Corte precisa che può rientrare nel margine di apprezzamento statale la decisione se proseguire una tradizione culturale, purché questa non violi i diritti fondamentali della CEDU: *"the reference to a tradition cannot relieve a Contracting State of its obligation to respect the rights and freedoms enshrined in the Convention and its Protocols"*. La Corte, inoltre, evoca il fatto che in Italia non esiste un consenso sul fatto che il crocifisso rappresenti un simbolo culturale: *"As regards the Government's opinion on the meaning of the crucifix, the Court notes that the Consiglio di Stato and the Court of Cassation have diverging views in that regard and that the Constitutional Court has not given a ruling"*. Il margine di apprezzamento serve alla Corte EDU non per avallare incondizionatamente il ricorso del Governo, ma per ridimensionare il suo ruolo nella controversia: *"It is not for the Court to take a position regarding a domestic debate among domestic courts"*.

Insomma, a mio avviso, forse questa sentenza potrebbe, in futuro, avere come effetto preterintenzionale quello di riaprire la questione del crocifisso nell'ottica non più di uno scontro tra diritti o principi supremi, bensì di ragionevole accomodamento, di ricerca di una soluzione di convivenza. In società sempre più divise da questioni identitarie e da problemi di convivenza, forse anche le argomentazioni dei giudici rischiano di acuire ulteriormente il solco muovendosi sul classico terreno dello scontro tra diritti. In questo senso, la ricerca di una soluzione meno difficile, che ridimensioni il conflitto, è interessante ed evocativa della necessità di nuove tecniche o strategie argomentative nelle società multiculturali. Vengo, dunque, all'obiezione di Alberto Vespaziani e di A.B.

Nello spirito di questo sito, può valere la pena approfondire un istituto maturato nell'ordinamento canadese: la *reasonable accomodation*. Pioniere nella risoluzione dei conflitti multiculturali, questo ordinamento ha elaborato degli interessanti test giurisprudenziali: il test culturale che si applica ai popoli nativi (esistente dal 1996) e il test religioso che si applica a tutti i soggetti che vedono compressa la loro libertà religiosa (esistente dal 2006). Ebbene, accanto a questi due strumenti, che trovano il fondamento in articoli costituzionali che riconoscono rispettivamente i diritti dei popoli nativi e la libertà religiosa, si è sviluppato un terzo meccanismo su cui vale la pena soffermarsi. La *reasonable accomodation* è stata mutuata dal diritto del lavoro e fatta propria dalla Corte suprema canadese come principio che dovrebbe informare tutte le azioni dei soggetti che interagiscono della sfera pubblica. Questo meccanismo è giuridicamente obbligatorio (il Canada è il solo paese in cui il concetto ha acquisito lo *status* di un'obbligazione giuridica) ed è stato definito come quel principio in grado di "obbligare lo stato, le istituzioni e le imprese a modificare norme, pratiche e politiche in modo da accomodare le particolari necessità (ragionevoli) di singoli" (M. Milot, *Modus co-vivendi: Religious diversity in Canada*, in P. Bramadat, M. Koenig, (a cura di) *International migration and the governance of religious diversity*, Metropolis,

Kingston (ON Canada) 2009, 105 ss.).

I tribunali possono imporre o promuovere un accomodamento ragionevole in ciascuno dei settori dove sono proibite forme di discriminazione da parte dell'art. 15 della Carta dei diritti canadese: l'uso più frequente di questa tecnica ha luogo per casi che riguardano la religione.

Il primo elemento di questo metodo è che le richieste di un accomodamento ragionevole devono essere esaminate con un approccio casistico, tutto concentrato sulla singola pratica per la quale si chiede protezione. Tra i criteri che guidano l'applicazione, da parte delle corti dell'accomodamento ragionevole si segnalano:

- 1) la ragionevolezza di un particolare costume o regola;
- 2) gli sforzi compiuti dal datore di lavoro o dall'istituzione pubblica per arrivare ad un accomodamento con il ricorrente;
- 3) la valutazione sull'eccessiva restrizione che l'accomodamento imporrebbe sul datore di lavoro o sull'istituzione pubblica;
- 4) il livello di compressione di altrui diritti.

In che senso questo modo di risolvere i conflitti è diverso da quello tradizionale del bilanciamento tra diritti? (era questa la domanda che si poneva criticamente Alberto Vespaziani). Non di molto, in effetti. Perché dovremmo ricorrervi e non impostare le questioni come conflitti tra diritti? (di nuovo Alberto Vespaziani). Anche il bilanciamento tra diritti è ispirato ad una logica di diritto mite. Ma questo modo di ragionare forse lo è ancora di più nel senso che permette soluzioni più elastiche. Giusto per fare un esempio: l'uso del kirpan, il coltello rituale dei Sikh, è stato permesso in Canada nelle scuole, come parte dell'abbigliamento dei bambini purchè sigillato, ma non negli aerei o nei tribunali. Ora il kirpan è un simbolo religioso, costitutivo dell'identità religiosa dei Sikh, che però è stato ragionevolmente accomodato, in alcuni casi e in altri no. Ricorrendo all'accomodamento ragionevole, alcuni ospedali dell'Ontario, hanno

proposto di risolvere il problema dell'infibulazione praticando una piccolissima incisione rituale.

Scusandomi della brevità e sperando di non cadere in un'eccessiva semplificazione vorrei provare ad applicare questa tecnica argomentativa al caso crocifisso. Premessa: l'accomodamento ragionevole presuppone che ci concentriamo sulla pratica in esame: l'esposizione del crocifisso. Dimentichiamoci di tutte le astrazioni o le comunanze che questo ha con gli altri simboli religiosi. Forse potremmo così accorgerci che il caso del crocifisso è abbastanza diverso da quello dell'ora di religione o del velo e che quindi siano un po' fuorvianti i paralleli che vengono spesso tracciati per accusare di incoerenza la Corte EDU rispetto ad altre decisioni che non avevano ad oggetto questa pratica. Partendo dalla concretezza dell'oggetto del contendere, forse ha ragione la Corte EDU nel richiamare l'attenzione sul fatto che non ci muoviamo nel fronte dei diritti o dei principi supremi. Andiamo avanti applicando il test della *reasonable accommodation*:

1) Qual è la ragionevolezza di conservare il crocifisso? Non è una regola obbligatoria per la Chiesa cattolica, è ragionevole volerlo conservare in società sempre più plurali? Sarebbe ragionevole forse se la cultura italiana fosse veramente così monolitica e compatta come il giudice amministrativo e il Governo italiano l'hanno presentata: ma questa affermazione è molto discutibile.

2) Che sforzi compiono le scuole o lo Stato per arrivare ad un accomodamento con le ragioni degli atei o di altre religioni? Nessuna, infatti le istituzioni scolastiche non sono tenute a suggerire soluzioni alternative. La soluzione attuale prevede un incondizionato riconoscimento soltanto delle ragioni di chi vuole il simbolo.

3) L'accomodamento imporrebbe un'eccessiva restrizione sulle scuole o sullo Stato? Dipende da che soluzione si accoglie: la bacheca implicherebbe dei costi (anche economici per l'acquisto dei simboli) da valutare; la scelta *case by case* in ogni classe potrebbe implicare un costo temporale, impegno dei docenti, sottrazione di tempo allo studio, etc. per decidere che simboli mettere o no; ma il muro bianco sarebbe una

soluzione perfettamente economica.

4) Che livello di compressione di altrui diritti c'è? Nessuno, in effetti, non c'è per le minoranze, come ci dice la Corte EDU: ma non c'è neanche per la maggioranza.

Trovare una soluzione di convivenza sulla questione crocifisso è sempre all'ordine del giorno. La sentenza Lautsi non ha in questo senso chiuso la questione, ma restituendocela "riletta" al di fuori del paradigma del conflitto tra diritti, dovrebbe spingere ad un suo ripensamento sotto il canone della ragionevolezza della conservazione della pratica in una società così trasformata come quella italiana attuale.

M. Milot, *Modus co-vivendi: Religious diversity in Canada*, in P. Bramadat, M. Koenig, (a cura di) *International migration and the governance of religious diversity*, Metropolis, Kingston (ON Canada) 2009, 105 ss.