

2.3 Germania, modello di secolarismo moderato.

2.3.1 Il velo alla Corte di Karlsruhe.

Dopo aver analizzato il sistema francese e il suo radicalismo laico, è interessante scoprire come nettamente diverso sia il modello tedesco, più attento, forse anche in virtù della recente e cruenta storia della Germania, alla convivenza pacifica di tutte le religioni e molto più tollerante nei confronti di chi si professi credente.

Determinante per la distinzione tra il sistema francese e quello tedesco sono anche le forme diametralmente opposte, fortemente centralista il primo, massima espressione del federalismo il secondo. Per questo motivo i giudici e le istituzioni francesi sono “costretti” nei limiti imposti dal governo centrale; mentre in Germania questi hanno molta più autonomia decisionale, anche in materia di diritti di libertà. I vari *lander* sono infatti più attenti alle situazioni interne che possono essere molto diverse rispetto ad altri e hanno quindi i mezzi per affrontare in modo più adeguato le contingenze specifiche.

Riguardo la materia religiosa il *Bundesverfassungsgericht* ha lasciato ampia autonomia ai legislatori dei *lander*, richiedendo però al legislatore una ridefinizione dei criteri legali connessi ai riferimenti religiosi soprattutto nelle scuole pubbliche, in virtù di un mutamento sociale collegato alla pluralità religiosa. Il tribunale costituzionale tedesco ha scelto di non decidere in materia di simboli religiosi, ma sta attendendo un intervento legislativo del *land*.

La “questione dei simboli religiosi” è riemersa in Germania in questo ultimo biennio (come in tutta Europa nell’ambito della scuola pubblica) in seguito al ricorso di un’insegnante musulmana aspirante all’assunzione come impiegata statale in una scuola pubblica e intenzionata a portare il velo durante l’esercizio della sua attività lavorativa.

Il Tribunale Costituzionale si è posto in linea con l’articolo 9 della Corte Europea dei Diritti Umani e ha chiesto così che le limitazioni di un diritto fondamentale

siano sufficientemente determinate legalmente, in attesa quindi che il legislatore del *land*⁹⁴ disciplini la materia, considerata l'ampia libertà in materia scolastica.

Il Tribunale ha messo poi alla base della disciplina che il legislatore dovrà porre in essere il principio di tolleranza che deve impernarsi sul bilanciamento ragionevole di tutti i beni giuridici in gioco:

- Il diritto fondamentale alla libertà religiosa⁹⁵, in senso positivo (nel caso specifico come diritto dell'insegnante a mostrare le sue convinzioni religiose), ma anche in senso negativo (diritto degli studenti a non subire condizionamenti di carattere religioso);
- Il diritto all'educazione dei figli da parte dei genitori;
- Il diritto alla parità di accesso ai pubblici uffici senza discriminazione di religione⁹⁶;
- La neutralità religioso-ideologica dello Stato, però in una posizione aperta al pluralismo religioso (una visione quindi diversa dal rigoroso separatismo francese tra Stato e Chiesa).

Così come analizzato precedentemente in relazione alle decisioni dei tribunali italiani e francesi, anche nelle pronunce del tribunale costituzionale tedesco ritroviamo l'attenzione per il complesso tema delle spinte multi – etniche e multi – religiose che si manifestano e concretizzano, spesso in modo conflittuale con la simbologia religiosa. Così come la Corte costituzionale italiana e come la commissione *Stasi* in Francia, anche il *Bundesverfassungsgericht*, ha inteso che il problema non può essere risolto in schematici termini giuridici, ma richiede una discussione politica, soprattutto sul modello scolastico più idoneo a rispondere alle esigenze di una società mutata nella sua composizione etnica e religiosa.

La Corte argomentando la sua decisione non fa propria la concezione laicista che era già delle autorità francesi. I tre giudici dissenzienti affermano però che il mero esercizio della libertà di espressione e di manifestazione della propria fede religiosa per gli allievi non è di per sé contrastante con la laicità, ma un insegnante nell'esercizio delle proprie funzioni deve evitare qualsiasi segno distintivo

⁹⁴ Il land in questione è il *Baden- Württemberg*.

⁹⁵ Articolo 44 del *GrundGesetz*, la carta costituzionale tedesca.

⁹⁶ Articolo 33 del *GrundGesetz*.

(filosofico, religioso, politico) che attenti alla libertà di coscienza dei bambini e al ruolo educativo delle famiglie⁹⁷.

I giudici dissenzienti della Corte tedesca sostengono una regola di prevalenza del rapporto di servizio e di fedeltà allo Stato rispetto alla protezione dei diritti fondamentali dell'insegnante, una limitazione funzionale al ruolo ricoperto.

Secondo l'impostazione della Corte di Karlsruhe, l'insegnante ha sicuramente dei doveri che possono incidere sulla sua libertà religiosa e il suo pensiero, ma non si comprende come portare il velo possa in sé essere una contravvenzione al dovere di neutralità e di rispetto della personalità degli alunni. Lo stesso *Bunderverfassungsgericht* sottolinea la differenza che intercorre tra l'ammettere che un insegnante indossi un abbigliamento che sia espressione di una sua scelta personale religiosa e l'ordine statale di affiggere simboli religiosi all'interno della scuola⁹⁸. Riguardo a tali differenze evocate dalla maggioranza del collegio, i giudici in minoranza non condividono l'idea che un simbolo religioso indossato da un'insegnante eserciti una diversa influenza sui bambini, rispetto a quella che può derivare da un crocifisso appeso al muro⁹⁹. Nella dichiarazione della Corte tedesca è la sostanza che differenzia la visione tedesca da quella francese: il Tribunale costituzionale considera che «se la neutralità dello Stato non tollera l'identificazione con una sola religione, d'altro canto non implica necessariamente la neutralizzazione dei fattori di diversità presenti nella società e di cui i singoli sono portatori >>¹⁰⁰.

Lo stesso tribunale costituzionale tedesco riconosce in un passaggio successivo della stessa decisione che il pluralismo religioso può divenire uno strumento per lo sviluppo della tolleranza reciproca in uno sforzo di integrazione, ma può anche accrescere potenziali conflitti; vi sarebbero quindi buoni motivi per giustificare la scelta di far prevalere il dovere di neutralità statale nella scuola. Quest'ultima affermazione della Corte appare però in contrasto con quanto enunciato in

⁹⁷ Così nella circolare del ministro della Pubblica Istruzione francese Lionel Jospin, del 12 dicembre 1989.

⁹⁸ Il riferimento è al divieto di esporre il crocifisso nelle aule scolastiche, con decisione del *Bunderverfassungsgericht* del 16 maggio 1995.

⁹⁹ G. MANGIONE, «Insegnanti musulmane con il velo tra libertà di religione e neutralità dello Stato», in *Diritto pubblico comunitario ed europeo*, n. 4/2003, Giappichelli, Torino, p. 1903 – 1908.

¹⁰⁰ Decisione n. 2 BvR 1436/02 del 24 settembre 2003, in «L'insegnante col velo alla corte di Karlsruhe» in *Quaderni costituzionali* n. 1/2004, Il Mulino, Bologna, p. 148.

precedenza poiché pone alla base di tale ragionamento un'idea di "pace scolastica" fittizia, da conseguire lasciando fuori dalla scuola le differenze sociali reali, in contraddizione con la stessa idea della Corte tedesca che elabora <<la pace come frutto del dialogo e del confronto tra i diversi, nella ricerca di una sintesi che supera la logica delle somme e delle sottrazioni >>¹⁰¹, lo stesso giudice costituzionale evoca proprio l'educazione alla pace e alla tolleranza come il primo compito educativo della scuola¹⁰². L'analisi di Barbara Randazzo è di sicuramente interessante anche in relazione alle considerazioni precedenti sul sistema francese: <<la scelta del modo di vestire, rappresenta un indice significativo della personalità di un individuo, del modo col quale intende porsi e proporsi nelle relazioni con i suoi simili. Lo stato può sacrificare un elemento così significativo della identità personale? E in virtù di che cosa? La migliore garanzia di neutralità dell'istruzione pubblica è la proporzionalità degli insegnanti, la competenza con la quale trasmettono il sapere >>¹⁰³.

La Randazzo propone anche per il caso italiano un bilanciamento dei beni giuridici in campo, lasciando discrezionalità all'amministrazione scolastica, l'unica in grado di valutare caso per caso se l'uso dei simboli religiosi rappresenti una mera espressione delle convinzioni religiose oppure un segno di provocazione e di ostentazione a fini di proselitismo. Questa prospettiva è una soluzione cui molti hanno guardato con favore, anche in Italia prendendo spunto da una situazione particolare del *land* della Baviera, un vero e proprio modello che molti vorrebbero importare anche nel nostro paese¹⁰⁴.

Come ci ricorda Gabriella Mangione¹⁰⁵ le reazioni nei vari *lander* in seguito alla decisione della Corte Costituzionale tedesca non sono state affatto univoche, anzi ella rileva la forte probabilità di esiti eterogenei negli ordinamenti locali. Alcuni Parlamenti regionali, Baviera, Baden-Württemberg, Bassa Sassonia e Berlino

¹⁰¹ B. RANDAZZO, <<L'insegnante col velo alla corte di Karlsruhe>>, *Quaderni costituzionali*, n. 1/2004, Il Mulino, Bologna, p. 148.

¹⁰² B. RANDAZZO, op. cit.

¹⁰³ Vedi nota n 8.

¹⁰⁴ CECCANTI S., <<E se la Corte andasse in Baviera? >> in *La laicità crocifissa? Il nodo costituzionale dei simboli religiosi nei luoghi pubblici*, a cura di Bin, Brunelli, Pugiotta, Veronesi, Giappichelli editore, Torino 2004.

¹⁰⁵ G. MANGIONE, <<Insegnanti musulmane con il velo tra libertà di religione e neutralità dello Stato >>, in *Diritto pubblico comunitario ed europeo*, n. 4/2003, p. 1908

stanno esaminando disegni di legge atti a vietare il velo nelle scuole pubbliche; altri come il Mecklenburg- Vorpommern, il Sachsen – Anhalt e molti altri lander orientali (nei quali il numero dei musulmani è limitato) hanno esplicitamente escluso la necessità di emanare normative al riguardo. Alla dichiarazione del Ministro della Cultura della Baviera (land tradizionalmente conservatore) che annunciava l’emanazione di una legge che corrispondesse alle tradizioni e alle convinzioni fondamentali del popolo, risponde il Governo del Rheinland – Pfalz che dichiara di non avere in programma alcun intervento legislativo, <<ritenendo sufficiente che le autorità scolastiche ricordino il dovere di neutralità religiosa dello Stato alle insegnanti musulmane che intendano indossare il velo islamico durante le lezioni>>. E mentre per il Ministro della Cultura del Baden – Württemberg il velo <<può fare pubblicità ad uno Stato che non poggia sui valori della Costituzione>>, per quello del Nordrhein – Westfalen (in cui cinque insegnanti musulmane indossano il velo durante l’esercizio delle loro funzioni senza che ciò arrechi problemi alla “*pax scolastica*”), il fatto <<che una persona copra il capo con un velo non significa che introduca concezioni filosofiche o religiose nelle lezioni>>¹⁰⁶. Ci sono poi alcuni *lander* che in via sperimentale hanno introdotto tra le scelte opzionali nell’ambito dell’insegnamento della religione, la possibilità di scegliere un insegnamento diverso da quello cattolico, evangelico o laico¹⁰⁷.

E’ interessante considerare inoltre la possibilità che la decisione del *Bunderverfassungsgericht* possa avere effetti anche al di là dell’ambito scolastico: potrebbe infatti estendersi a tutti i funzionari pubblici. Potrebbero essere infatti i parlamenti dei *lander* a decidere se ritenere idonei al servizio pubblico, le impiegate velate, i funzionari pubblici con la kippah o col turbante.

Nettamente diversa invece appare la situazione nel settore privato. Mentre nel settore pubblico i diritti fondamentali sono funzionalmente limitati per gli impiegati statali, con una sentenza del 21 maggio 2003¹⁰⁸ il *Bundesverfassungsgericht* ha statuito che nel conflitto tra libertà d’impresa e

¹⁰⁶ G. MANGIONE, op. cit., p. 1908.

¹⁰⁷ G. MANGIONE, <<Insegnanti musulmane con il velo tra libertà di religione e neutralità dello Stato >>, in *Diritto pubblico comunitario ed europeo*, n. 4/2003, Giappichelli, Torino, p. 1908

¹⁰⁸ BverfG 1 BvR 792/03.

libertà religiosa, prevale quest' ultima, confermando così una sentenza del *Bundesarbeitsgericht*¹⁰⁹ che aveva ritenuto illegittimo il provvedimento di licenziamento nei confronti di una commessa di nazionalità turca, che aveva manifestato la volontà di coprirsi il capo col velo. La proprietaria del grande magazzino aveva invocato il giudizio del Tribunale costituzionale federale affermando che l'abbigliamento in questione della commessa avrebbe influito negativamente sul fatturato, considerato che la ragazza era addetta al reparto profumeria e cosmetici, aveva ottenuto però in questa maniera una risposta negativa.

2.3.2 “ *Kruzifix- Beschluss* ” e la “ via bavarese”.

La Baviera è uno dei Land più fortemente radicato ai valori cristiani. A differenza dello Stato federale che si dichiara laico, il *land Bayern*, in considerazione della sua “connotazione storica e culturale” si professa cattolico e attraverso la propria costituzione pone una legislazione imperniata sulla prevalenza del culto cristiano cattolico¹¹⁰.

Nel 1995 in Germania (come nel 2003 in Italia col caso di Ofena) si è posta la questione dell'affissione del crocifisso nelle aule scolastiche delle scuole bavaresi, secondo la Legge Bavarese sull'educazione¹¹¹. Questa norma è stata dichiarata illegittima dal *Bundesverfassungsgericht* con decisione del 16 maggio 1995, poiché limitativa della libertà religiosa delle minoranze e soprattutto contraria alla neutralità dello Stato in quanto si identificava con una sola religione. In seguito alla decisione del Tribunale Costituzionale federale, il legislatore bavarese ha modificato la legge sull'educazione e l'istruzione pubblica, pur conservando la

¹⁰⁹ Il Tribunale Federale del Lavoro.

¹¹⁰ Il land Baviera è l'omologo tedesco della regione Alsazia – Lorena in Francia, cui lo Stato centralista ha riconosciuto particolare autonomia in materia religiosa considerate le sue profonde radici cattoliche, consentendo alle istituzioni locali di derogare al radicale laicismo francese, nei limiti sempre del rispetto della libertà di religione delle minoranze.

¹¹¹ Articolo 7 par. 3 *Volkschule*, Legge Bavarese sulle scuole elementari del 21 giugno 1983: <<In considerazione della connotazione storica e culturale della Baviera, in ogni aula scolastica è affisso un crocifisso. Con ciò si esprime la volontà di realizzare i supremi scopi educativi della Costituzione sulla base di valori cristiani e occidentali in armonia con la tutela della libertà religiosa>>.

norma che prevede l'affissione del crocifisso nelle aule scolastiche del *land*, il legislatore ha introdotto un correttivo che ha permesso alla norma di superare il vaglio del *Bundesverfassungsgericht*¹¹².

La Baviera non volendo rinunciare alla propria connotazione storico – culturale che la radica fortemente al cattolicesimo, vede nei valori cristiani un modo per perseguire i supremi scopi educativi previsti nella Costituzione, senza per questo essere in contrasto con la tutela della libertà religiosa. La nuova norma prevede infatti che nel caso in cui la presenza del crocifisso <<venga contestata da chi ha diritto all'istruzione, per seri e comprensibili motivi religiosi o ideologici, il direttore didattico cerca un accordo amichevole>>. La norma lascia quindi ampia discrezionalità alle autorità scolastiche, in virtù dell'autonomia conferita ad esse dal sistema federale, al fine di trovare una soluzione pacifica alle eventuali controversie. Il legislatore prevede poi che solo nel caso in cui l'accordo non venga raggiunto, debba essere informato il Provveditorato agli studi e adottare una regola *ad hoc* che rispetti la libertà religiosa del dissenziente.

La soluzione, pur non avendo alcunché di sorprendente, dimostra la sua efficacia, risolvendo le eventuali questioni insorgenti sul nascere, cercando di non aumentare la conflittualità sociale, affidando la risoluzione delle possibili controversie alle autorità scolastiche, quelle più vicine e meglio informate sulle situazioni specifiche, senza risalire verso le più alte sfere della giurisdizione come è accaduto invece in Italia, giungendo più di una volta fino alla pronuncia del giudice delle leggi.

Qui si richiede al direttore scolastico di operare quel giusto temperamento delle diverse convinzioni religiose e ideologiche nel rispetto della neutralità dello Stato, un compito che in altri paesi è assunto dal legislatore nazionale o del giudice costituzionale. Questa soluzione dell'*affaire* simboli religiosi cui i costituzionalisti hanno dato nome di “modello bavarese” è invocata da molti

¹¹² La *Bayerisches Gesetz über das Erziehungs – und Unterrichtswesen, BayEUG* è stata modificata con legge del 23 dicembre 1995, e ha aggiunto all'articolo 7 della *Volkschule*: <<Se l'affissione del crocifisso viene contestata da chi ha diritto all'istruzione per seri e comprensibili motivi religiosi o ideologici, il direttore didattico cerca un accordo amichevole. Se l'accordo non si raggiunge, egli deve adottare, dopo aver informato il provveditorato agli studi, una regola *ad hoc* (per il caso singolo) che rispetti la libertà di religione del dissenziente e operi un giusto temperamento delle convinzioni religiose e ideologiche di tutti gli alunni della classe, nello stesso tempo va anche tenuto in considerazione per quanto possibile, la volontà della maggioranza >>.

studiosi italiani per superare l'impasse in cui ci si trova su quest' argomento nel nostro paese. Il modello bavarese ha dimostrato una certa efficacia nel corso dell'ultimo decennio, neutralizzando le possibili situazioni di conflittualità religiosa insorgenti in un paese fortemente soggetto all'immigrazione musulmana. La via intrapresa dalla Baviera è stata invocata da molti, così a sostegno della tesi di Stefano Ceccanti, che vorrebbe introdurre la soluzione bavarese nel contesto italiano, si esprime Marta Cartabia¹¹³, che sottolinea come questa soluzione introduce un metodo basato sull'intesa, dialogato, che consente di favorire la civile convivenza delle pluralità, anziché alimentare le conflittualità, nel pieno rispetto della storia e delle tradizioni in cui un popolo si riconosce. La professoressa Cartabia sottolinea poi il fatto che questo modello adottato dal *land* della Baviera <<valorizza un reale pluralismo scolastico e territoriale, permettendo che nella scuola pubblica possano rendersi visibili le pluralità di voci che l'animano, permettere che alcune scuole non espongano il crocifisso, mentre altre lo mantengono, lasciando così emergere le differenze culturali presenti nella compagine di docenti e discenti delle varie scuole. Un effetto "plurale" che solleverà obiezioni in nome del principio di uguaglianza: come è possibile accettare che su un terreno sensibile ai diritti fondamentali, come appunto la libertà religiosa, vi siano differenze da scuola a scuola, o da città a città, o da regione a regione, addirittura da classe a classe all'interno del medesimo edificio scolastico? Obiezioni a cui si può rispondere che la libertà religiosa, come fenomeno sociale, non solo tollera, ma addirittura esige che la regola giuridica si adatti alle specificità delle comunità cui è rivolta >>¹¹⁴. Ci ricorda inoltre come anche nella laicissima Francia alcune norme consentono un riconoscimento pubblico del fattore religioso in relazione ad alcune specificità regionali, come ad esempio in Alsazia – Lorena e nella regione della Mosella¹¹⁵.

E' interessante rilevare inoltre che la soluzione del modello bavarese si inserisce in un contesto educativo come quello tedesco molto più aperto al pluralismo

¹¹³ Straordinario di Istituzioni di Diritto pubblico, Università di Verona.

¹¹⁴ M. CARTABIA, <<Il crocifisso e il calamaio>> in *La laicità crocifissa? Il nodo dei simboli religiosi nei luoghi pubblici*, a cura di R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi, Giappichelli editore, Torino, 2004, p. 70.

¹¹⁵ Vedere nota 110.

religioso, in quanto consente alle scuole dove vi siano almeno venti studenti di fede diversa dalla cristiana, di essere finanziate dallo Stato, l'insegnamento di quella religione¹¹⁶, in molti casi anche insieme all'insegnamento della lingua e della cultura d'origine delle comunità dei migranti.

La posizione dei sostenitori della "via bavarese" in Italia è attaccata soprattutto da chi sostiene un laicismo radicale, un secolarismo di stampo francese non può accettare che lo Stato rinunci alla sua neutralità per favorire maggioranze religiose, per quanto ampie (come in Baviera) considerate anche le differenze tra il sistema regionalistico italiano che conferisce meno autorità e autonomia (anche se accentuata con la riforma del Titolo V della Costituzione) alle regioni in materia scolastica, rispetto ai forti poteri attribuiti ai *lander* tedeschi.

L'attribuzione di competenze in materia scolastica in capo alle regioni autorizzerebbe certo a cercare una soluzione di compromesso, come quella del *land* del sud della Germania, ma potrebbe essere altrettanto pericolosa in quanto si correrebbe il rischio di svilire il principio supremo della laicità dello Stato, che come tutti i principi alla base del diritto deve uniformemente abbracciare il paese, senza distinzione alcuna, in nome di maggioranze politiche, che intendono identificare le istituzioni regionali (quindi lo Stato) con una religione.

Raffaele Botta¹¹⁷ esprime la sua perplessità relativamente al modello bavarese, affermando che la scelta del legislatore della Baviera non ha in realtà risolto il problema, ma lo ha semplicemente aggirato: la legge del *land* infatti ha reintrodotto comunque l'esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche, riconoscendo la possibilità per gli alunni una sorta di "obiezione di coscienza" ignorando però i dubbi esposti dalla Corte federale secondo cui la presenza del crocifisso costituirebbe <<una violazione dell'autonomia confessionale dei cristiani ed una sorta di profanazione della croce non considerare questo simbolo come segno di culto in collegamento con uno specifico credo >>¹¹⁸.

¹¹⁶ Analogamente la legge tedesca prevede che nelle caserme ove vi siano almeno 1500 soldati di diversa fede sia necessario nominare un ministro di culto di quella fede.

¹¹⁷ R. BOTTA, <<Simboli religiosi ed autonomia scolastica >> in *Il corriere giuridico*, n. 2 del febbraio 2004, Ipsoa, pp. 235 – 242.

¹¹⁸ R. BOTTA, in op. cit., p. 239.

D'altra parte si deve riconoscere che una soluzione del genere potrebbe essere adattata alla situazione italiana se consideriamo il limitato numero di controversie che ogni anno sorgono, segno che non esiste alcuna "emergenza religiosa" come qualcuno vorrebbe far credere e forse concedere così alle autorità scolastiche poteri *ad hoc* per risolvere i casi specifici, avendo sicuramente maggiori informazioni e conoscenze della realtà sociali locali rispetto a giudici di qualsiasi grado, in attesa che il legislatore decida finalmente di rendere chiara una materia regolata da norme e regolamenti in contrasto tra loro e renda effettivo quel principio di laicità ribadito dall'Unione Europea nella Costituzione per l'Europa¹¹⁹ e tra i principi fondamentali sanciti dalla Corte Europea dei Diritti Umani per riconoscere la democraticità di uno Stato.

Bisogna comunque non commettere l'errore di pensare che si possa prendere uno strumento, rodato in un sistema diverso dal nostro e credere che questo possa risolvere tutti i mali nostrani. Dobbiamo ricordare che anche la Germania ha raggiunto questa situazione di compromesso dopo un lungo dibattito interno, in seguito ad un quotidiano confronto con le minoranze. E' necessario ribadire poi la diversità dei sistemi, che si sono presi qui in considerazione, ma è giusto ricordare che non tutti i *lander*, si sono posti sulla stessa linea del legislatore bavarese, un sistema che rimane comunque il più controverso e dibattuto. Altri *lander* si sono infatti conformati alla visione secolarista del Tribunale costituzionale federale, il land del Baden-Wurttemberg, si è visto, ha negato la possibilità ad un'insegnante musulmana d'indossare il velo durante le lezioni in virtù del principio di laicità e di neutralità dello Stato; nel land del Nordrhein Westfalen, l'amministrazione scolastica ha invece accettato il velo islamico senza alcun problema, in Bassa Sassonia la corte del *land* ha assoggettato l'utilizzo del velo da parte delle insegnanti musulmane all'obbligo di non arrecare alcun pregiudizio alla pace scolastica.

¹¹⁹ Intenso è stato nel corso dell'ultimo anno il dibattito in sede della Convenzione che ha elaborato il progetto della *Costituzione per l'Europa* si è incentrato sulle "radici cristiane" invocate da molti, ma che la Convenzione non ha ritenuto opportuno inserire nel preambolo al testo definitivo della Costituzione, firmato a Roma il 4 novembre 2004: << ispirandosi alle eredità culturali, religiose e umanistiche dell'Europa, i cui valori, sempre presenti nel suo patrimonio, hanno ancorato nella vita della società il ruolo centrale della persona, dei suoi diritti inviolabili e inalienabili e il rispetto del diritto >>.

Si è precedentemente analizzato il giudizio del *Bundesverfassungsgericht* del 2003, ma già nel 2001 un giudice della stessa corte aveva discusso l'argomento in un breve articolo: il giudice Ernst Wolfgang Bockenforde mostrava che la questione combina diversi problemi legali. Egli metteva particolarmente in risalto la neutralità dello Stato, ponendosi sulla linea già accolta in Bassa Sassonia, secondo la quale viene fatto salvo il diritto delle insegnanti ad indossare il *hijab*, ma la dimostrazione della propria fede non deve provocare alcun disturbo alla scuola, intendendo con questo proteggere gli alunni più giovani dalle "manipolazioni", o meglio del proselitismo.

La maggioranza della società tedesca ritiene che la comunità musulmana non accetti la secolarizzazione dello Stato e questo genera una diffusa diffidenza nei confronti dell'Islam, i cui simboli, per questa sensazione diffusa, disturbano spesso la collettività. A questo ha cercato di dare una soluzione il Consiglio islamico che nel 1986 ha approvato una dichiarazione con cui la comunità islamica accetta il *Grundgesetz*, la carta costituzionale federale; lo stesso Consiglio islamico nel 2003 ha promosso una Carta dell'Islam in cui si afferma che i musulmani sottostanno alle leggi dello Stato. Una decisione quella del Consiglio Islamico sicuramente intesa a rassicurare sulla propria aderenza ai valori di laicità e neutralità dello Stato, considerata l'opinione della maggioranza degli avvocati che nel 2002 avevano partecipato al simposio presso l'Università di Munster dove avevano dichiarato la non necessità di sviluppare una *lex islamica*. Gli stessi studenti ritengono che l'esistente *Staatkirchenrecht*¹²⁰ sia flessibile abbastanza per assicurare l'integrazione delle comunità religiose.¹²¹

2.4 In Svizzera un "compromesso franco – tedesco"?

Quello tedesco si è visto è un sistema che non vuole rinunciare alle sue radici cristiane, ma con una capacità integrativa forse più forte anche di quello francese, il diritto tedesco cerca di bilanciare equamente i propri principi fondamentali, laicità, neutralità e diritti di libertà con le istanze emergenti dalla nuova società

¹²⁰ La legislazione che regola i rapporti tra lo Stato e le Comunità religiose in Germania.

¹²¹ WOLF AIRES, <<Germany's Islamic Minority >>, in *Regulating Religion, case studies from around the globe*, edito da James T. Richardson, p. 106 ss.

pluralista cercando una soluzione forse più tollerante e giusta, ma sicuramente più problematica.

Al riguardo dovrebbe far riflettere gli interpreti nostrani che quelle francese e tedesca non sono le uniche “vie”, che soprattutto in Europa, sono stata intraprese; poiché vi sono infatti diverse sfumature che si pongono tra i due modelli presi in esame.

Esempio tra i più riportati è quello della Svizzera, Stato certamente non laico “alla francese”, che nel lontano 1990, con decisione del Tribunale Federale elvetico¹²² ha ritenuto che l’esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche non rispondesse all’esigenza di neutralità riassunta nella laicità dello Stato, un principio che non deve comunque pregiudicare <<la possibilità per i seguaci di qualsiasi credo religioso di frequentare le scuole pubbliche senza esser tuttavia condizionati in alcun modo nella loro libertà di credo e di coscienza>>¹²³. Con la decisione del 26 settembre 1990 il Tribunale Federale riconosce nell’affissione del crocifisso (come poi avvenuto in Italia e in Germania) un attaccamento alla tradizione e ai fondamenti cristiani della civiltà e cultura occidentali e come tale afferma che potrebbe essere considerato non in contrasto con il principio di neutralità confessionale dell’insegnamento¹²⁴, testimoniarebbe infatti solamente la sensibilità dello Stato al fenomeno religioso e alla civiltà cristiana (parole che ritroviamo anche nella decisione del Consiglio di Stato italiano del 1989 e delle corti tedesche pochi anni più tardi); ma pur riconoscendo la valenza storica e culturale del cristianesimo, il Tribunale Federale Svizzero conclude con una decisione dal “sapore francese”, ribadendo che lo Stato, garante della neutralità confessionale della scuola sancita dall’articolo 27 della carta costituzionale elvetica, non può far prevalere la facoltà di manifestare in ogni circostanza,

¹²² Tribunale Federale Svizzero, I corte Diritto Pubblico, 26 settembre 1990, in <<Simboli religiosi ed autonomia scolastica>> di R. BOTTA, in *Il Corriere giuridico*, n. 2 del febbraio 2004, p. 239.

¹²³ Principio della neutralità della scuola, articolo 27, co. III della Costituzione Svizzera.

¹²⁴ I principi affermati con la sentenza del 1990 sono confermati dalla medesima corte con decisione del 12 novembre 1997: <<Nonostante l’indossare vestiti particolari per motivi religiosi sia protetto dalla libertà di credenza e di coscienza, in concreto, è fondato su una base legale sufficiente il divieto imposto a un’insegnante di una scuola pubblica di portare a scuola un foulard, che ai suoi ossequia le esigenze del Corano. Questo divieto corrisponde a un interesse pubblico preponderante (segnatamente neutralità e pace confessionali nella scuola) e rispetta il principio della proporzionalità >>, sentenza del 12 novembre 1997 della 2° Corte di Diritto Pubblico del Tribunale Federale Svizzero, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, vol. 3, Il Mulino, Bologna, 1998.

nell'ambito dell'insegnamento, il proprio attaccamento ad una confessione. <<Esso deve evitare di identificarsi con una religione maggioritaria o minoritaria, pregiudicando le convinzioni dei cittadini con credenze diverse. E' pertanto concepibile che chi frequenta la scuola pubblica veda nell'esposizione di tale simbolo (il crocifisso) la volontà di rifarsi a concezioni della religione cristiana in materia d'insegnamento o quella di porre l'educazione sotto l'influsso di tale credo>>¹²⁵. Parole queste del Tribunale Federale Svizzero che sembrano riecheggiare nelle aule della Corte di Karlsruhe nel 2003 nella decisione sull'insegnante musulmana del Baden- Wurttemberg.

Si può tranquillamente affermare che non esistano soluzioni buone per tutte le situazioni, ogni paese ha le sue peculiarità, contingenze e scale di valori differenti, quindi è auspicabile un cammino lungo una "via italiana" per risolvere l'*affaire* crocifisso, senza ricercare facili soluzioni "preconfezionate".

¹²⁵ Tribunale Federale Svizzero, I corte Diritto Pubblico, 26 settembre 1990, in MARCO BORGHI, << La neutralità confessionale della scuola pubblica>>in *Giurisprudenza costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1998, p. 460.