



**Marco Croce**

(ricercatore di Diritto ecclesiastico e canonico nell'Università degli Studi di  
Firenze, Dipartimento di Scienze giuridiche)

**La decisione CEDU *Lautsi c. Italia* e la sua influenza come precedente  
nelle decisioni interne successive**

*The case Lautsi v. Italy and its impact as a precedent  
in the subsequent domestic case law*

**ABSTRACT:** The article proposes a re-reading of the decision of the ECtHR (Grande Chambre) in the case *Lautsi v. Italy* of 2011 in light of two recent judgments by Italian lower courts (the Administrative tribunal of Sardinia, decision no. 383 of 2017, and the Tribunal of Modena, decision of the 20 December 2016). The author claims that the decision of the ECHR cannot be considered as a relevant precedent for the two subsequent domestic cases, both for procedural and substantial reasons, as it is confirmed by the different interpretations that have been given in the two cases.

**SOMMARIO:** 1. Premessa - 2. *Lautsi c. Italia*: davvero un precedente significativo? - 3. La decisione del T.A.R. Sardegna: un caso di utilizzazione strumentale e apodittica del precedente - 4. La sentenza del Tribunale di Modena: come discostarsi dal precedente con un'ampia motivazione e la tecnica della distinzione - 5. Conclusioni.

## 1 - Premessa

Con questo lavoro ci si propone di tornare a riflettere sulla problematica dell'esposizione obbligatoria del crocifisso nello spazio pubblico alla luce di due recenti sentenze, passate peraltro abbastanza inosservate in dottrina<sup>203</sup>,

---

<sup>203</sup> A eccezione di **A. LICASTRO**, "A ognuno la sua croce". *Notazioni sparse in tema di ostensione istituzionale dei simboli cristiani nella sfera pubblica europea (con particolare riferimento all'art. 28 della legge francese di separazione)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), n. 1 del 2018, che menziona in nota 1 la decisione del Tribunale di Modena e dedica il paragrafo 2 dello scritto a una serrata e condivisibile critica della sentenza del T.A.R. Sardegna. L'Autore opportunamente distingue in termini netti la problematica dell'esibizione *personale* dei simboli religiosi da quella dell'esposizione di carattere *istituzionale* (cosa non sempre presente nel dibattito dottrinale che vede spesso la sovrapposizione, con conseguente confusione argomentativa, delle due diverse e distinte problematiche). Per l'autore inoltre non sarebbe soddisfacente limitare la portata dell'analisi sulla problematica (e sui limiti) dell'ostensione istituzionale dei simboli



attraverso le quali i giudici italiani hanno risolto controversie richiamando nella motivazione la sentenza della Grande Camera della Corte EDU che nel 2011 pose fine al decennale *Caso Lautsi*<sup>204</sup>.

Si è scelto di provare a dare un taglio diverso dal solito all'analisi affiancando al ragionamento di diritto sostanziale l'indagine sulle modalità di utilizzazione del precedente da parte dei giudici interni: dapprima dunque si procederà a ricostruire il significato, processuale e di merito, della decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo, per verificare quanto essa possa essere passibile di richiamo e applicazione in casi successivi<sup>205</sup>.

---

religiosi ai soli luoghi dove si esercitano le pubbliche funzioni, ben potendo rilevare la stessa pure come "espressione di una forma di esercizio di un potere (pubblicistico) privo di diretto riscontro territoriale (si pensi alla raffigurazione di un santo in una moneta coniata dalla banca centrale di uno Stato) e incrociarsi, in qualche caso, persino con valenze di carattere simbolico *ulteriori e distinte*, da quelle evocate dalla rappresentazione a tema fideistico (tipicamente, quando il simbolo religioso è esso stesso parte di un emblema di un ente pubblico o di una istituzione statale)" (p. 3).

<sup>204</sup> La bibliografia sia sul tema dell'esposizione del crocifisso che sul *Caso Lautsi* è quasi sterminata: in questa sede non si può dunque che rinviare ai richiami fatti in **M. CROCE**, *La libertà religiosa nell'ordinamento costituzionale italiano*, ETS, Pisa, 2012, pp. 249-280, cui si possono aggiungere, ora, quelli operati nei recenti lavori di **L. GIANNUZZO**, *Laicità europea e libertà religiosa alla luce della giurisprudenza della Corte di Strasburgo in tema di simboli religiosi: ipotesi ricostruttive*, Libellula editore, Tricase, 2017, e di **M. TOSCANO**, *Il fattore religioso nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo. Itinerari giurisprudenziali*, ETS, Pisa, 2018. Cfr. pure **P. ANNICCHINO**, *Tra margine di apprezzamento e neutralità: il caso «Lautsi» e i nuovi equilibri della tutela europea della libertà religiosa*, in *Diritto e religione in Europa. Rapporto sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di libertà religiosa*, a cura di R. Mazzola, il Mulino, Bologna, 2012, p. 179, e i saggi presenti in **AA. VV.**, *La laicità crocifissa? Il nodo costituzionale dei simboli religiosi nei luoghi pubblici*, a cura di R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi, Giappichelli, Torino, 2004. In generale sul tema dei simboli religiosi cfr. almeno **AA. VV.**, *Symbolon/Diabolon. Simboli, religioni, diritti nell'Europa multiculturale*, a cura di E. Dieni, A. Ferrari, V. Pacillo, il Mulino, Bologna, 2005; **AA. VV.**, *I simboli religiosi tra diritto e culture*, a cura di E. Dieni, A. Ferrari, V. Pacillo, Giuffrè, Milano, 2006; **AA. VV.**, *Simboli e comportamenti religiosi nella società globale*, a cura di M. Parisi, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2006. Vedi infine anche **S. LUZZATTO**, *Il crocifisso di Stato*, Einaudi, Torino, 2011, e **G. ZAGREBELSKY**, *Simboli al potere. Politica, fiducia, speranza*, Einaudi, Torino, 2012.

<sup>205</sup> Sulla tecnica del precedente e sul valore dello stesso nel nostro ordinamento cfr. **A. PIZZORUSSO**, *Delle fonti del diritto*, in *Commentario c.c. Scialoja-Branca*, Zanichelli, Bologna, 1977, p. 525 ss.; **F. GALGANO**, *L'interpretazione del precedente giudiziario*, in *Contratto e impresa*, 1985, p. 701 ss.; **B. INZITARI**, *Obbligatorietà e persuasività del precedente giudiziario*, in *Contratto e impresa*, 1988, p. 527 ss.; **G. SARTOR**, *Precedente giudiziale*, in *Contratto e impresa*, 1995, p. 1300 ss.; **M. BIN**, *Precedente giudiziario, «ratio decidendi» e «obiter dictum»*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1988, p. 1004 ss.; **M. BIN**, *Il precedente giudiziario*, Cedam, Padova, 1995; **G. GORLA**, *Precedente giudiziale*, in *Enc. giur.*, Treccani, Roma, 1990, vol. XXIII; **V.**



Si passerà poi all'analisi dei due casi e delle due decisioni nei quali si è rintracciata nella motivazione la menzione e l'utilizzazione di *Lautsi c. Italia*, per verificare se e come questa decisione sia entrata nel circuito argomentativo dei giudici interni.

Infine, si proverà a riassumere nelle conclusioni ciò che sembra emergere da queste prime decisioni che esplicitamente si sono richiamate al precedente convenzionale: il campione statistico è ovviamente molto esiguo, ma pare comunque potersi già trarre una qualche conclusione generale che sembra essere in linea con il diverso orientamento che in punto di incostituzionalità dell'esposizione obbligatoria del crocifisso - e, in generale, nelle questioni che involgono l'applicazione pratica del principio di laicità dello Stato - si è manifestato tra giudice ordinario e giudice amministrativo già da diversi anni.

## 2 - *Lautsi c. Italia*: davvero un precedente significativo?

Prima di analizzare le sentenze dei giudici nazionali al fine di valutare l'eventuale portata di precedente assunta dalla decisione della *Grande Chambre* della Corte EDU del 18 marzo 2011 non si può fare a meno di sottolineare un passaggio della sentenza, collocato in una posizione di sostanziale preambolo alla motivazione nel merito, in cui i giudici di Strasburgo sembrano rimarcare la necessità di confinare la portata della decisione in limiti particolarmente stretti:

*"In primo luogo la Corte precisa che l'unica questione di cui si trova investita è quella della compatibilità, tenuto conto delle circostanze della causa, della presenza dei crocifissi nelle aule delle scuole pubbliche italiane con le esigenze degli articoli 2 del Protocollo n. 1 e 9 della Convenzione. Così, nella fattispecie, da una parte non deve esaminare la questione della presenza di crocifissi in luoghi diversi dalle scuole pubbliche. Dall'altra parte, non deve pronunciarsi sulla compatibilità della presenza di crocifissi nelle aule delle scuole pubbliche con il principio di laicità per come è sancito nel diritto italiano"*<sup>206</sup>.

---

MARINELLI, *Precedente giudiziario*, in *Enc. dir., Aggiornamento*, Giuffrè, Milano, 2002, vol. VI; M. TARUFFO, *Precedente e giurisprudenza*, Editoriale scientifica, Napoli, 2007, nonché gli autori richiamati in un recentissimo scritto di R. BIN, *Il diritto alla sicurezza giuridica come diritto fondamentale*, in *www.federalismi.it*, n. 17/2018. Per ulteriori considerazioni sul tema e altri riferimenti giurisprudenziali cfr., volendo, M. CROCE, *Precedente giudiziale e giurisprudenza costituzionale*, in *Contratto e Impresa*, 2006, p. 1114 ss.

<sup>206</sup> CEDU, Grande Chambre, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, par. 57.



L'*original intent* dei giudici di Strasburgo riguardo al valore del proprio precedente sembra essere piuttosto chiaro: *a)* la *ratio decidendi* dovrà dunque essere limitata esclusivamente alla compatibilità tra il diritto italiano e la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, nulla dicendosi dunque riguardo a una eventuale possibile incostituzionalità della normativa alla luce della Costituzione italiana; *b)* ciò che in questo caso la Corte disporrà riguarderà unicamente le aule della scuola pubblica, per cui in future cause riguardanti l'obbligo della presenza del crocifisso in altri ambienti la compatibilità con la C.e.d.u. andrà nuovamente vagliata senza che questa decisione debba necessariamente essere considerata un precedente pertinente.

Si può dunque già solo sulla base di questa constatazione asserire che *Lautsi c. Italia* è una decisione con efficacia di precedente piuttosto limitata, potendosi invocare la stessa *in maniera corretta e pertinente* solo in una nuova causa dinanzi alla Corte EDU avente a oggetto l'esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche. Il fatto poi che sia una decisione con una opinione dissenziente ben argomentata aumenta le probabilità di un possibile rovesciamento in futuro da parte della stessa *Grande Chambre* in casi identici o analoghi<sup>207</sup>.

Ma non è solo da questo "preambolo" che si desume lo scarso valore conformativo di questa decisione su eventuali futuri casi che si

---

<sup>207</sup> CEDU, Grande Chambre, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, *Opinione dissenziente del Giudice Malinverni, alla quale aderisce il Giudice Kalaydjieva*: nella motivazione si fa notare che *a)* l'esposizione del crocifisso in Italia ha base legislativa estremamente debole, che *b)* laddove le corti supreme o costituzionali europee si siano trovate a prendere posizione sulla questione del crocifisso hanno fatto prevalere *sempre e senza eccezione il principio della neutralità*, e che *c)* il fatto di vivere in una società multiculturale richiede, per la *tutela effettiva* della libertà religiosa e del diritto all'educazione, una rigorosa neutralità dello Stato nell'insegnamento pubblico, il quale deve sforzarsi di favorire il pluralismo educativo come elemento fondamentale di una società democratica così come concepita dalla Convenzione.

Quanto al significato del crocifisso, il Giudice Malinverni sottolinea che lo stesso è un simbolo innegabilmente religioso e inquadra correttamente la fattispecie in questa maniera: è lo Stato che sta esponendo un simbolo religioso come proprio in un contesto dove le persone sono poste in una situazione dalla quale non possono liberarsi (e i minori sono inoltre più vulnerabili dal punto di vista delle possibilità di indottrinamento surrettizio).

La conclusione, che riprende in gran parte l'impostazione della II sezione, è arricchita anche da un passaggio che colloca concettualmente in modo rigoroso il problema che abbiamo dinanzi: "non si tratta infatti di impedire che a scuola siano presenti simboli religiosi (ad esempio portati come capi di abbigliamento in esercizio della propria libertà religiosa), piuttosto si tratta di evitare che lo Stato ne assuma uno come proprio imponendolo a tutti (quanto meno quando si sia in presenza di uno Stato non confessionale)."



ripresentassero; anche la parte motivazionale e, paradossalmente, in misura maggioritaria, le opinioni concorrenti portano a ritenere che si sia in presenza di un precedente difficilmente utilizzabile nell'ambito di un sindacato giurisdizionale all'interno dell'ordinamento italiano: innanzitutto siamo in presenza del riconoscimento del margine di apprezzamento e questa tecnica di giudizio ha proprio il senso di lasciare impregiudicata, nei limiti tracciati, la possibilità dello Stato di regolare la materia<sup>208</sup>; si tratta dunque di una sentenza che, seppur formalmente di merito, si avvicina moltissimo come effetti a una decisione processuale, che, come è evidente, può dispiegare effetti di precedente assai scarsi e che, nel caso in questione, non obbliga ovviamente lo Stato a prevedere la presenza del crocifisso né obbliga le giurisdizioni interne a conformarsi ad alcunché, non essendoci alcuna statuizione in positivo in una decisione alla luce di questa tecnica di giudizio<sup>209</sup>.

In secondo luogo la decisione è basata anche sull'insufficienza degli elementi allegati dalla ricorrente al fine di dimostrare la lesione: la Corte fa infatti notare che non sono stati portati

*“elementi che attestino l'eventuale influenza che l'esposizione di un simbolo religioso sui muri delle aule scolastiche potrebbe avere sugli alunni: non è quindi ragionevolmente possibile affermare che essa ha o no un effetto su persone giovani le cui convinzioni sono in fase di formazione [...] la percezione soggettiva della ricorrente non può da sola essere sufficiente a caratterizzare una violazione”<sup>210</sup>;*

e ciò è tanto più vero dopo aver neutralizzato la portata simbolica del crocifisso attraverso la discutibile asserzione riguardo alla sua passività<sup>211</sup>.

---

<sup>208</sup> Sul valore dei precedenti della Corte EDU e sulla tecnica del margine di apprezzamento vedi **V. ZAGREBELSKY, R. CHENAL, L. TOMASI**, *Manuale dei diritti fondamentali in Europa*, il Mulino, Bologna, 2016, p. 40 ss.; cfr. anche **B. RANDAZZO**, *Giustizia costituzionale sovranazionale. La Corte europea dei diritti dell'uomo*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 85.

<sup>209</sup> CEDU, Grande Chambre, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, par. 68: nel riconoscere il margine di apprezzamento è proprio la Corte ha sentire il bisogno di sottolineare come “Quanto al punto di vista del Governo sul significato del crocifisso, la Corte constata che il Consiglio di Stato e la Corte di Cassazione hanno posizioni divergenti in proposito e la Corte costituzionale non si è pronunciata. Ora non spetta alla Corte prendere posizione su un dibattito tra giurisdizioni interne”. Con il che è la stessa Grande Camera a confermarci come il dibattito interno, anche giurisdizionale, possa (forse debba) non essere minimamente influenzato da questa decisione.

<sup>210</sup> CEDU, Grande Chambre, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, par. 66.

<sup>211</sup> CEDU, Grande Chambre, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, par. 72: “il crocifisso appeso al muro è un simbolo essenzialmente passivo [...] non gli si può attribuire una influenza sugli allievi paragonabile a quella che può avere un discorso didattico o la partecipazione



Di talché si potrebbe asserire che qualora questi elementi (anche se sembra trattarsi di una *probatio diabolica*) fossero stati portati nel processo la decisione avrebbe potuto essere differente.

Riassumendo la parte motivazionale: l'obbligo di esposizione del crocifisso da parte dello Stato italiano nelle aule scolastiche della scuola pubblica non viola la Convenzione europea dei diritti dell'uomo *solo perché*, alla luce del fatto che non è presente alcun insegnamento religioso obbligatorio e che l'ambiente scolastico e i programmi sono caratterizzati dal pluralismo, il *simbolo religioso* crocifisso, che per la Corte ha scarsa capacità di indottrinamento in quanto simbolo passivo, vede ancor più "annacquata" la sua portata simbolica. Alla luce di ciò e del fatto che non è stato dimostrato il contrario, allo Stato deve riconoscersi entro questi limiti il margine di apprezzamento e non si può arrivare a una condanna.

È piuttosto chiaro che, stando così le cose, il valore di precedente non possa che essere scarsissimo. Anzi, a ben guardare, se proprio vogliamo cercare di dare a questa decisione una portata conformativa, essa sembra andare nel senso di smentire in maniera anche abbastanza evidente la costruzione dei giudici amministrativi che esclusero la violazione del principio di laicità dello Stato italiano sulla base della asserita non religiosità del simbolo.

Dalla parte motivazionale e soprattutto dalle opinioni concorrenti emerge a più riprese la insostenibilità delle motivazioni delle decisioni del T.A.R. Veneto e del Consiglio di Stato che hanno dato occasione alla signora Lautsi di ricorrere alla Corte EDU<sup>212</sup>: si legge infatti nella motivazione della Grande Camera che

*"è vero che prescrivendo la presenza del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche - il quale, che gli si riconosca o meno un ulteriore valore simbolico laico, rinvia indubbiamente al cristianesimo - la regolamentazione conferisce alla religione maggioritaria del paese una visibilità preponderante nell'ambiente scolastico"*<sup>213</sup>.

Quindi la Corte EDU ci ha detto chiaramente che siamo in presenza di un *simbolo religioso e di parte*, non di un simbolo universale di laicità come asserito dai giudici amministrativi italiani, con conseguente violazione di quelle necessità di "equidistanza e imparzialità" rispetto alle confessioni religiose a più riprese ribadite dalla Corte costituzionale ogniqualvolta ha invocato il principio di laicità dello Stato nelle sue decisioni.

---

ad attività religiose".

<sup>212</sup> T.A.R. Veneto, III sez., s. n. 1110 del 2005 e Cons. di Stato, VI sez., s. n. 556 del 2006.

<sup>213</sup> CEDU, Grande Chambre, *Lautsi c. Italia*, 18 marzo 2011, par. 71.



Ma è soprattutto nelle opinioni concorrenti che il contrasto motivazionale nel merito con la ricostruzione dei giudici amministrativi emerge in maniera quasi clamorosa: nell'*Opinione concordante* del Giudice Rozakis, alla quale aderisce il Giudice Vajić leggiamo infatti che è

“innegabile, credo, che l'esposizione di crocifissi nelle scuole pubbliche italiane rientri in un *simbolismo religioso* che ha un impatto sull'obbligo di neutralità e di imparzialità dello Stato” e che nel caso in questione non si tratta “di sapere soltanto se l'esposizione del crocifisso *leda la neutralità e l'imparzialità, cosa che fa chiaramente*”;

nell'*Opinione concordante* del Giudice Bonello, dallo stile piuttosto poco istituzionale, leggiamo invece che

“chiunque potrebbe, in modo convincente, impegnarsi a sostenere che la presenza del crocifisso nelle scuole pubbliche italiane possa ledere la dottrina della laicità e quella della separazione tra Chiesa e Stato [...] Spetta alle autorità italiane e non alla Corte garantire la laicità se ritengono che questa faccia o debba far parte dell'architettura costituzionale italiana”.

E siccome la laicità dello Stato fa parte dell'architettura costituzionale italiana addirittura al livello dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale, la soluzione del caso nell'ordinamento interno, alla luce del ragionamento della stessa Corte EDU, dovrebbe essere nel senso dell'incostituzionalità delle disposizioni che obbligano all'esposizione.

La decisione della Grande Camera della Corte EDU, dunque, lungi dall'avvalorare le argomentazioni espresse dai giudici amministrativi italiani per salvare le disposizioni che prevedono l'esposizione obbligatoria del crocifisso da un giudizio di incostituzionalità, ne costituisce una negazione piuttosto esplicita. Se a questa decisione dalla scarsa portata di precedente, per i motivi che abbiamo visto, vogliamo comunque cercare di attribuire un valore orientativo sulla giurisprudenza successiva, questo non sembra potere andare se non nel senso di non consentire al giudice amministrativo di continuare a perpetuare la propria ricostruzione del crocifisso come simbolo di laicità dello Stato.

### **3 - La decisione del T.A.R. Sardegna: un caso di utilizzazione strumentale e apodittica del precedente**

La prima decisione scelta per verificare sul se e sul come i giudici interni abbiano utilizzato il precedente rappresentato da *Lautsi c. Italia* è la sentenza del T.A.R. Sardegna n. 383 del 2017: all'origine del caso troviamo l'ordinanza n. 21 del 2009 del Sindaco di Mandas, che aveva ordinato di



affiggere crocifissi in tutti gli edifici pubblici presenti nel territorio comunale stabilendo pure una sanzione amministrativa di 500 euro nel caso di inosservanza dell'obbligo di esposizione<sup>214</sup>; tale atto amministrativo veniva poi revocato con successiva ordinanza n. 3 del 2010, emanata quando già pendeva il giudizio dinanzi al giudice amministrativo.

La sentenza presenta vari elementi critici, sia dal punto di vista processuale, che dal punto di vista sostanziale: curiosamente, infatti, il T.A.R. dapprima ha dichiarato improcedibile, per carenza di interesse, la domanda della ricorrente Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti, in ragione del fatto che l'ordinanza n. 21 del 2009 fosse stata revocata; poi, però, in luogo di una decisione meramente processuale ha deciso di affrontare pure il merito della causa e anche sotto questo profilo, piuttosto curiosamente, ha evitato di pronunciarsi sui vizi formali dell'ordinanza che erano stati avanzati nel ricorso<sup>215</sup> e ha solamente statuito sui vizi materiali

---

<sup>214</sup> È da rimarcare come corredare di sanzioni la violazione dell'obbligo di esposizione del crocifisso non sia affatto un tratto caratterizzante la storia normativa dello stesso: le fonti non primarie che prevedono l'esposizione del crocifisso nulla dispongono a riguardo; la legge regionale Lombardia n. 18 del 2011, *Esposizione del crocifisso negli immobili regionali* - solo atto normativo di rango primario oggi presente nel nostro ordinamento riguardo a questa problematica - neppure; viceversa la proposta di legge n. 387 del 26 marzo 2018, *Disposizioni concernenti l'esposizione del Crocifisso nelle scuole e negli uffici delle pubbliche amministrazioni*, all'art. 4 prevede l'ammenda da 500 a 1000 euro, per chi rimuova, vilipenda o rifiuti di esporre il crocifisso. Non a caso anche l'autorevole voce dottrinale che si è spesa per salvare l'ostensione istituzionale del crocifisso nel *Caso Lautsi* si è mostrata piuttosto critica sul nuovo progetto di legge: cfr. **C. CARDIA**, *Un simbolo che unisce. Le regole che già ci sono*, in *Avvenire*, 27 luglio 2018, disponibile in [www.avvenire.it/opinioni/pagine/un-simbolo-che-unisce](http://www.avvenire.it/opinioni/pagine/un-simbolo-che-unisce), dove si ripercorre la "storia normativa" del simbolo a partire dal 1859 e si afferma, forse in maniera troppo ottimistica, "Probabilmente, la polemica che s'è aperta con la proposta di prevedere la presenza del Crocifisso in tutti gli uffici e i luoghi pubblici, con una estensione senza confini, perfino nelle Università, nei porti e aeroporti, terminerà presto, per la sua inutilità e per qualche profilo, contraddittorio e rischioso".

<sup>215</sup> Molto critico sul punto, con la consueta acutezza, **F. CORTESE**, *Il giudice crocifisso*, in *laCostituzione.info* (<http://www.lacostituzione.info/index.php/2017/06/13/il-giudice-crocifisso/>) secondo il quale dalla lettura della pronuncia e dalla sua sintetica motivazione «viene quasi da pensare che il giudice abbia ritenuto come attinente al novero degli irrilevanti "vizi formali" tutti i profili procedurali che consentirebbero, in ipotesi, di adottare un'ordinanza di questo genere e che, precisamente, permetterebbero di ricondurre a razionalità l'esercizio di un potere atipico: *in primis*, la motivazione sull'attinenza del tema religioso alla tutela della sicurezza urbana e sulle specifiche ragioni che puntualmente avrebbero dovuto sorreggere, in concreto, l'urgenza dell'intervento istituzionale del sindaco. La Corte costituzionale (sentenza n. 115 del 2011) ha evidenziato la necessità di rispettare rigorosamente questi limiti. Per non dire del fatto che, diversamente concepita, l'ordinanza si trasforma da strumento potenzialmente proporzionato e flessibile per emergenze specifiche in mezzo di propaganda politico-culturale e religiosa, incorrendo in un chiaro vizio di eccesso di potere. Si può davvero ammettere che - visto che per il fatto



utilizzando nella motivazione proprio la sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, peraltro in maniera del tutto strumentale e apodittica.

In primo luogo si può stigmatizzare che il giudice amministrativo appoggi la sua argomentazione solamente sul richiamo a *Lautsi c. Italia*: nell'ordinamento italiano esistono almeno quattro sentenze della Corte di Cassazione che dicono cose significative sul crocifisso nello spazio pubblico<sup>216</sup> - tutte di segno diverso rispetto a ciò che si evince dalla

---

di prescrivere l'esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche l'Italia non è stata condannata - i sindaci possono farsi profeti? Secondo: ammesso che sia corretto sostenere, con la Corte europea dei diritti dell'uomo, che in materia di simboli religiosi gli Stati mantengono un proprio margine di apprezzamento, che fare, sul piano interno, del rispetto della riserva di legge, costituzionalmente prevista, in tema di libertà religiosa? E che fare, inoltre, del doveroso rispetto del principio di legalità sostanziale? L'impressione - ahimè disarmante - è che la lunga questione del crocifisso abbia ancora insegnato poco alla giurisprudenza nazionale, e che vi sia, anzi, una convinzione diffusa, specie nei giudici amministrativi, sulla possibilità che in proposito vi sia la più ampia discrezionalità amministrativa e che questa possa farsi tranquillamente fonte di valutazioni e decisioni orientate da presupposizioni culturali assai critiche».

Anche **A. LICASTRO**, "*A ognuno la sua croce*", cit., p. 4, critica duramente la decisione anche sotto questo profilo formale: «Appare davvero arduo, però, ipotizzare la sussistenza di una situazione che potesse giustificare l'adozione di un simile provvedimento sulla base delle disposizioni richiamate, visto che il potere sindacale di ordinanza, subordinato dalla legge a presupposti molto puntuali e rigorosi, anche dopo le modifiche all'art. 54 del predetto T.U. introdotte dal c.d. "pacchetto sicurezza" nel 2008 (vigenti all'epoca dei fatti) e gli ulteriori ritocchi apportati dal decreto Minniti sulla sicurezza urbana, è esercitabile in relazione a materie specifiche, che non pare possano offrire alcun appiglio a un provvedimento urgente del tenore di quello di cui si discute».

Sul tema del potere di ordinanza dei sindaci si veda almeno il numero 1-2 del 2010 della rivista *le Regioni*, interamente dedicato alla problematica.

<sup>216</sup> Ci si riferisce a Corte di Cassazione, IV sez. penale, s.n. 439 del 2000 nella quale si legge: "il principio di laicità (sotto forma di imparzialità) si pone come condizione e limite del pluralismo, nel senso di garantire che il luogo deputato al conflitto tra i sistemi indicati sia neutrale e permanga nel tempo"; Corte di Cassazione, SS.UU., ord. n. 15614 del 2006, dove la Corte specifica che "Il crocifisso per il suo valore escatologico e di simbolo fondamentale della religione cristiana non può essere considerato alla stregua di qualsiasi componente dell'arredo scolastico", e che occorre "tenere presenti le sempre più pressanti esigenze di tutela delle minoranze religiose, etniche e culturali in un ordinamento ispirato ai valori della tolleranza, della solidarietà, della non discriminazione e del rispetto del pluralismo"; Corte di Cassazione, VI sez. penale, s.n. 28482 del 2009, in cui si sottolinea come "La circolare del Ministro di Grazia e Giustizia del 29/5/1926 è un atto amministrativo generale, che appare però privo di fondamento normativo e quindi in contrasto con il principio di legalità dell'azione amministrativa (artt. 97 e 113 Cost.). Detta circolare, tenuto conto anche dell'epoca a cui risale, non sembra essere in linea con il principio costituzionale di laicità dello Stato e con la garanzia, pure costituzionalmente presidiata, della libertà di coscienza e di religione". Per la Corte occorre "individuare l'eventuale sussistenza di una effettiva interazione tra il significato, inteso come valore



giurisprudenza amministrativa - che il T.A.R. Sardegna si guarda bene dal citare, dal discutere e dal confutare nel suo scarno impianto motivazionale; un segno, questo, di poco rispetto nei confronti della Suprema corte e della volontà dei giudici amministrativi di affermare una propria dottrina ben poco compatibile con quella del giudice della nomofilachia. Ma ci si sarebbe pure potuti riferire alla dottrina del Consiglio di Stato, il parere n. 63 del 1988 della II sezione o la decisione n. 556 della VI sezione nel *Caso Lautsi* del 2006, o anche a T.A.R. Lombardia, s.n. 603 del 2006, tanto per rimanere nel solco di precedenti forse più pertinenti e utilizzabili.

In secondo luogo è da criticare come il precedente venga utilizzato: nessuna spiegazione del perché, nonostante come si sia visto in precedenza la stessa Corte EDU abbia cercato di confinare il valore della propria decisione nell'ambito del giudizio di "convenzionalità" e riguardo alle sole aule scolastiche, questo precedente sia utilizzabile<sup>217</sup>. E utilizzazione ben disinvolta al limite dell'invenzione nel citarne il contenuto; sono almeno tre i passaggi in cui ci si imbatte in un uso strumentale e apodittico di *Lautsi c. Italia*: secondo il giudice amministrativo a) la Grande Camera avrebbe affermato che "la cultura dei diritti dell'uomo non deve essere posta in contraddizione con i fondamenti religiosi della civiltà europea". Ma nel testo della sentenza è impossibile trovare questa frase o anche questo concetto espresso nella forma evocata dal T.A.R.<sup>218</sup>; b) i giudici di Strasburgo

---

identitario, della presenza del crocifisso nelle aule di giustizia e la libertà di coscienza e di religione, intesa non solo in senso positivo, come tutela della fede professata dal credente, ma anche in senso negativo, come tutela del credente di fede diversa e del non credente che rifiuta di avere una fede"; Corte di Cassazione, SS.UU., s.n. 5924 del 2011 dove si afferma in via di *obiter dictum* che "sul piano teorico il principio di laicità è compatibile sia con un modello di equiparazione verso l'alto (laicità per addizione) che consenta a ogni soggetto di vedere rappresentati nei luoghi pubblici i simboli della propria religione, sia con un modello di equiparazione verso il basso (laicità per sottrazione)" e che occorre "valutare una pluralità di profili, primi tra tutti la praticabilità concreta e il bilanciamento tra l'esercizio della libertà religiosa da parte degli utenti di un luogo pubblico con l'analogo esercizio della libertà religiosa negativa da parte dell'ateo o del non credente, nonché il bilanciamento tra garanzia del pluralismo e possibili conflitti tra una pluralità di identità religiose tra loro incompatibili".

<sup>217</sup> Anche per **A. LICASTRO**, "A ognuno la sua croce", cit., p. 6. "il Tar avrebbe quantomeno dovuto chiarire in che senso ed entro quali limiti le argomentazioni del giudice europeo, dichiaratamente circoscritte alle scuole pubbliche, manterrebbero piena validità anche se riferite agli edifici pubblici diversi da quelli scolastici. Nulla di tutto ciò è dato, però, riscontrare nella stringata motivazione della sentenza dei giudici amministrativi".

<sup>218</sup> Concorde sul punto **A. LICASTRO**, "A ognuno la sua croce", cit., p. 5 che parla di "un'affermazione in massima parte condivisibile, ma dai giudici, a onor del vero, non fatta o, comunque sia, non fatta in questi precisi termini".



avrebbero stabilito che “è doveroso garantire ad ogni Paese un margine di apprezzamento quanto al valore dei simboli religiosi nella propria storia culturale e identità nazionale e quanto al luogo della loro esposizione”. Ma, come si è visto, il contenuto della decisione è tutt’altro: non la necessità del margine di apprezzamento, ma la concessione dello stesso solo in virtù della presenza di ben circoscritte e determinate condizioni<sup>219</sup>; c) per la Corte EDU il crocifisso non sarebbe “un elemento di indottrinamento, ma espressione dell’identità culturale e religiosa dei Paesi di tradizione cristiana”. Anche questa ultima asserzione è revocabile in dubbio, dal momento che, come evidenziato, in *Lautsi c. Italia* si è riconosciuta la natura di simbolo religioso del crocifisso, la sua appartenenza alla religione maggioritaria e la sua capacità di indottrinamento, solo stemperata sino a renderla convenzionalmente compatibile grazie all’asserita passività del simbolo e alla presunta organizzazione pluralistica dell’ambiente scolastico nel quale avveniva l’esposizione obbligatoria.

Come si vede, dunque, l’apoditticità, la mancanza di contestualizzazione e discussione del precedente, addirittura il travisamento al limite dell’invenzione sul suo contenuto, rendono bene l’idea di come il T.A.R. Sardegna abbia utilizzato frettolosamente e strumentalmente la decisione in maniera, dal punto di vista tecnico, palesemente scorretta.

#### **4 - La sentenza del Tribunale di Modena: come discostarsi dal precedente con un’ampia motivazione e la tecnica della distinzione**

Ben altra perizia tecnica nell’utilizzazione del precedente si riscontra invece nella sentenza del Tribunale ordinario di Modena del 20 dicembre 2016 che ha trattato dell’esposizione del crocifisso solamente in maniera incidentale rispetto a un curioso procedimento civile di risarcimento del danno: due persone che erano state impegnate ai seggi per delle elezioni avevano infatti promosso un’azione civile per farsi risarcire delle conseguenze socialmente

---

<sup>219</sup> Cfr. ancora le critiche mosse alla decisione da **A. LICASTRO**, “A ognuno la sua croce”, cit., p. 6, secondo il quale “nell’argomentare della Corte di Strasburgo, i diritti e le libertà sanciti dalla Convenzione e dai suoi Protocolli si impongono pur sempre *come limiti* alla scelta dello Stato (rientrante in linea di principio nel suo libero margine di apprezzamento) di perpetuare una tradizione culturale e identitaria, mentre, secondo il Tar, anche l’espressione simbolica, derivante dall’esposizione del crocifisso negli spazi pubblici peculiarmente qualificati cui si riferisce l’ordinanza, parrebbe discutibilmente rilevare come essenziale forma di tutela della libertà religiosa o trovarsi con questa in stretta connessione”.



negative conseguenti alle dichiarazioni di un rappresentante di seggio che aveva loro attribuito l'azione di rimuovere il crocifisso dai locali in cui si tenevano le operazioni elettorali. Ciò avrebbe comportato l'essere additati nella zona di residenza come "coloro i quali avevano rimosso il crocifisso" e, vista la sensibilità religiosa della popolazione di quella parte di territorio, i ricorrenti sostenevano che il tutto si era tradotto in conseguenze negative socialmente apprezzabili.

Si chiedeva dunque il risarcimento del danno con o senza il previo accertamento del reato di diffamazione: in buona sostanza si riteneva che l'essersi visti attribuire l'azione di rimozione del crocifisso, che non era nemmeno avvenuta in quanto nessun crocifisso era presente nel seggio elettorale, potesse avere contenuto diffamatorio. E proprio su questo aspetto si è incentrata la motivazione: rimuovere un crocifisso da un seggio elettorale che significato può assumere nell'ordinamento italiano? Il giudice ha scelto di non ricostruire il significato dell'atto alla luce del dato sociologico delle eventuali reazioni sociali conseguenti<sup>220</sup> e si è invece interrogato sulla qualificazione giuridica dell'atto di rimozione, riuscendo così a dire qualcosa di significativo riguardo alla problematica dell'esposizione del crocifisso negli spazi pubblici (in questo caso nei seggi elettorali); da un lato ha confinato *Lautsi c. Italia* nello spazio di valore di precedente suo proprio, dall'altro ha ribadito come nel diritto interno la soluzione possa (e debba) essere differente; il tutto con una sensibilità

---

<sup>220</sup> Come invece fatto, ad esempio, dalla Corte di cassazione quando si è trattato di giudicare del possibile significato diffamatorio del definire una persona omosessuale: la Suprema corte ha escluso la diffamazione sulla base del fatto che nella società l'omosessualità è ormai accettata. Argomentando invece come in questa decisione avrebbe potuto dire che affermare pubblicamente che una persona è omosessuale non può avere contenuto diffamatorio in quanto l'orientamento sessuale omosessuale è una delle varianti possibili degli orientamenti egualmente tutelati dalla Costituzione. Semmai si sarebbe dunque in presenza, come in questo caso - asserisce in chiusura la sentenza del Tribunale di Modena -, di una questione riguardante la tutela della privacy e dei dati sensibili.

Per il giudice Siracusano occorre procedere non dalle eventuali reazioni sociali riguardo al gesto di rimozione e/o dalla percezione dello stesso da parte della collettività, ma dai dati di ordine giuridico, primi fra tutti quelli di ordine costituzionale che possono portare a una precisa identificazione del *significato giuridico* della condotta asseritamente lesiva della reputazione. E questo per due ordini di ragioni: in primo luogo perché misurare le "percezioni delle collettività" è sostanzialmente impossibile (stessa cosa si potrebbe sostenere a proposito della "comune considerazione" che la Corte costituzionale ha considerato criterio utile al fine del riconoscimento della qualifica di confessione religiosa), in secondo luogo perché diversamente ragionando si renderebbero le formazioni sociali e le comunità arbitre di definire e di restringere le prerogative spettanti agli individui in virtù di situazioni giuridiche garantite costituzionalmente.



argomentativa e una ricchezza motivazionale che non si era minimamente riscontrata nella decisione del T.A.R. Sardegna prima analizzata.

Nell'ampia motivazione il Giudice si preoccupa di utilizzare la tecnica della distinzione, ricordando come in questo caso si sia in presenza, eventualmente, dell'esposizione del crocifisso nei locali adibiti a seggio elettorale:

«Il Tribunale è consapevole che la Grande Chambre CEDU [...] ha ritenuto che il mantenimento del crocifisso negli arredi delle aule scolastiche rientri nel margine di discrezionalità di ciascuno Stato contraente nell'amministrare il servizio scolastico ed educativo, purché non sia accompagnato da insegnamenti obbligatori del cristianesimo o da forme di intolleranza verso gli alunni appartenenti ad altre religioni [...] Tale impianto argomentativo, tuttavia, *pare calibrato sulle peculiarità del caso specifico*, in cui confliggevano, da un lato, la discrezionalità dello Stato nel "perpetuare una tradizione" nell'ambito dell'amministrazione del servizio scolastico e, dall'altro, il diritto dei genitori di assicurare l'educazione e l'insegnamento secondo le loro convinzioni religiose e filosofiche. *Nulla autorizza, ad avviso del Tribunale, ad estenderlo per dirimere altre ipotesi di conflitto, per esempio nell'ambito dell'espletamento del servizio elettorale, non foss'altro per il fatto che è ben possibile che gli elettori siano chiamati a scegliere tra schieramenti politici che si ispirano al significato religioso del simbolo della croce e schieramenti che a tale significato non si ispirano*».

Come si vede, siamo qui in presenza di una tecnica della distinzione ben utilizzata, con ampia motivazione e che denota un grande rispetto per la giurisprudenza convenzionale che avrebbe pure potuto non essere nemmeno menzionata.

Il giudice avrebbe infatti potuto appoggiarsi solamente, senza nemmeno citare la Corte EDU, *al precedente specifico di diritto interno* piuttosto significativo esistente, ossia quello della Cassazione penale nel *Caso Montagnana* che assolse lo scrutatore che si era rifiutato di prestare il servizio in ragione del fatto che nei locali adibiti a seggio elettorale fossero presenti crocifissi in violazione del principio di laicità dello Stato.

La sentenza n. 439 del 2000 della IV sez. penale, relatore il Prof. Colaianni, che viene posta a base della decisione per ricostruire il significato "costituzionale" dell'atto di rimozione del crocifisso, aveva infatti statuito che

"la rimozione del simbolo religioso del crocifisso da ogni seggio elettorale, che è la condizione a cui l'odierno ricorrente aveva subordinato l'espletamento della funzione di scrutatore = pubblico ufficiale imparziale, si muove lungo questo solco tracciato dalla



giurisprudenza costituzionale in termini di laicità e pluralismo, reciprocamente implicanti”.

Se così è, afferma il Tribunale di Modena,

«nessuna attitudine offensiva può avere l’attribuzione, sia pure falsa, di una condotta che esprime una così alta istanza di tutela, volta, secondo la Corte di Cassazione, ad affermare “il pluralismo garantito dal supremo principio di laicità dello stato, che induce a preservare lo spazio “pubblico” della formazione e della decisione dalla presenza, e quindi dal messaggio sia pure a livello subliminale, di immagini simboliche di una sola religione [...] ad esclusione delle altre”»<sup>221</sup>.

Con questa decisione, dunque, si opera correttamente una distinzione rispetto a *Lautsi c. Italia* e ci si allinea alla dottrina della Suprema Corte di Cassazione che in materia sembra decisamente orientata nel senso di ritenere incostituzionale l’esposizione obbligatoria del solo crocifisso<sup>222</sup>.

## 5 - Conclusioni

Come si è visto, la decisione della Grande Camera *Lautsi c. Italia* del 2011 ha cominciato a circolare, quanto meno a livello di menzione, nelle decisioni dei giudici interni.

La prima impressione è che si tratti di un precedente scarsamente significativo, nei confronti del quale sia molto semplice operare con la tecnica della distinzione, confinandone la portata nella maniera in ultima analisi suggerita dalla stessa Corte EDU. L’operazione motivazionale del Tribunale di Modena dimostra come ciò sia non solo possibile, ma anche tecnicamente corretto.

È ovviamente possibile che la decisione venga invocata “politicamente”, in maniera non pertinente e strumentale, come nel caso della sentenza del T.A.R. Sardegna analizzata in questo lavoro. Peraltro la decisione è stata impugnata e dunque potremo verificare dinanzi al Consiglio di Stato se il giudice amministrativo ha o meno intenzione di continuare a utilizzarla in questa maniera tecnicamente poco giustificabile per perpetuare nella propria linea giurisprudenziale tesa a evitare di dichiarare illegittimo costituzionalmente l’obbligo di esposizione del crocifisso.

---

<sup>221</sup> Tribunale di Modena, p. 7.

<sup>222</sup> Vedi, *retro*, in nota, le decisioni della Corte di cassazione che recano nei passi motivazionali affermazioni nel senso indicato nel testo.



La decisione del giudice modenese, pur proveniente da un Tribunale di primo grado, per la solidità dell'argomentazione, rafforza ulteriormente, richiamandola, la persuasività di quella che sembra essere la dottrina del giudice della nomofilachia, pienamente armonica con quanto statuito ad altri fini dal giudice costituzionale: laicità nel nostro ordinamento significa equidistanza, imparzialità e distinzione degli ordini<sup>223</sup>, con la conseguenza che l'obbligo di esposizione di un simbolo religioso di parte e di maggioranza (e che il crocifisso sia tale è stato riconosciuto esplicitamente anche dalla Grande Camera) non può che alterare quella equidistanza e imparzialità, finendo dunque per essere necessariamente contrario al principio di laicità dello Stato e, dunque, incostituzionale.

---

<sup>223</sup> Esemplare in questo senso la sentenza n. 334 del 1996, quasi sempre richiamata nelle successive: «All'anzidetta configurazione costituzionale del diritto individuale di libertà di coscienza nell'ambito della religione e alla distinzione dell'„ordine“ delle questioni civili da quello dell'esperienza religiosa corrisponde poi, rispetto all'ordinamento giuridico dello Stato e delle sue istituzioni, il divieto di ricorrere a obbligazioni di ordine religioso per rafforzare l'efficacia dei propri precetti. Quella distinzione tra “ordini” distinti, che caratterizza nell'essenziale il fondamentale o “supremo” principio costituzionale di laicità o non confessionalità dello Stato, quale configurato numerose volte nella giurisprudenza di questa Corte (sentenze n. 203 del 1989 e n. 195 del 1993), significa che la religione e gli obblighi morali che ne derivano non possono essere imposti come mezzo al fine dello Stato».