



UNIVERSITÀ  
DEGLI STUDI  
FIRENZE

DOTTORATO DI RICERCA IN  
"Teoria e Storia del Diritto-Teoria e Storia dei  
Diritti Umani"

CICLO XXVI

COORDINATORE Prof. Barsotti Vittoria

**Il governo della complessità nell'esperienza  
canadese: stato nazionale e multiculturalismo**

Settore Scientifico Disciplinare: IUS/20

**Dottorando**  
Dott. Pirosa Rosaria

**Tutore**  
Prof. Santoro Emilio

---

**Coordinatore**  
Prof. Barsotti Vittoria

---

**Anni 2011/2013**



*“... per dirla in breve, lo stato non ha cuore,  
e non solo perché, come ben sappiamo, non prova sentimenti,  
né buoni né cattivi, ma soprattutto,  
perché non ha un interno.”*

MICHEL FOUCAULT, *Naissance de la biopolitique*, (31 GENNAIO 1979)

*Ai migranti, troppo spesso, costretti a sopravvivere e, di rado,  
impegnati a "far sopravvivere" le loro culture*

## INDICE

Introduzione.....	7
Premessa metodologica.....	18

### CAPITOLO PRIMO IL MULTICULTURALISMO COME *POLICY CHOICE*

1. Gruppi migranti. L'implementazione dell'approccio multiculturalista attraverso le politiche migratorie.....	19
2. I prodromi della tematizzazione legislativa del multiculturalismo.....	38
2.1. La costruzione del " <i>bilingual framework</i> " come strumento di livellamento della " <i>distinct culture</i> ".....	44
2.2. La gestione della diversità bifronte attraverso la pluridiversità.....	50
3. <i>Aboriginal groups</i> . Margini di reinvenzione del concetto di cittadinanza e politiche riparative.....	78
4. L'istituzionalizzazione dell'istanza multiculturalista.....	87
5. La costituzionalizzazione dell'istanza multiculturalista.....	94
6. Il <i>Canadian Multiculturalism Act</i> : un impegno rendicontabile.....	102

### CAPITOLO SECONDO LA TUTELA DEI DIRITTI IDENTITARI NELLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE SUPREMA CANADESE

1. <i>Big M Drug Mart Ltd</i> e la prospettiva tocquevilliana della Corte Suprema canadese.....	106
1.1. Il superamento del "legalismo tabulare" come premessa dell' <i>assessment diversity</i> .....	116
2. L'effetto garantistico dell'interpretazione soggettivistica del diritto di libertà religiosa attraverso il caso <i>Amselem</i> .....	120
3. <i>Brucker v. Markovitz</i> . Il " <i>multicultural imprinting</i> " consente una interpretazione oggettivistica della libertà religiosa?.....	129
4. Il caso <i>Multani</i> e la fondazione costituzionale della " <i>reasonable accomodation</i> ".....	133

4.1.	L'eccezione di incostituzionalità rispetto ad un'ipotesi di "reasonable accomodation" normativizzata'.....	143
5.	Il <i>Loyola case</i> : laicità e pluralismo religioso.....	147
6.	Il caso <i>Sparrow</i> e l'affermazione della tutela costituzionale degli "existing aboriginal rights".....	150
7.	"The magic moment of the european contact", il caso <i>Van Der Peet</i> .....	156
8.	Il criterio del "pre-contact" nel quadro di un'interpretazione "dinamica" del concetto di "existing aboriginal rights": il caso <i>Sappier</i> .....	163
9.	Spunti per una 'giurisprudenza contestualista' entro la denegazione del diritto di autogoverno indigeno.....	169

**CAPITOLO TERZO**  
**LA FRONTIERA DI ESPORTABILITA' DEL MULTICULTURALISMO**  
**CANADESE NELLA PROSPETTIVA DEL SUPERAMENTO DELLO STATO**  
**NAZIONALE**

1.	<i>La Charte des valeurs</i> : il travolgimento simbolico di un ordinamento costituzionale.....	174
2.	La sconfessione del perno pluralista della tutela soggettiva.....	189
3.	La posizione delle istituzioni accademiche rispetto alla <i>Secular Charter</i> . "Administrer un médicament à un patient qui est en sainté, ça pourrait même le rendre malade".....	197
4.	L'epilogo della vicenda della <i>Charte PQ</i> .....	204
5.	La pressione neoliberale sul modulo multiculturalista.....	207
Conclusioni.....		215
Riferimenti bibliografici.....		227
Ringraziamenti.....		241

## Introduzione

L'attività di ricerca è stata orientata dallo studio del nesso presente tra la natura eminentemente teorica del dibattito multiculturalista e la *mise en forme* del multiculturalismo nel contesto nel quale ha ricevuto la prima compiuta tematizzazione, concentrandosi, di conseguenza, sullo specifico referente politico-giuridico costituito dall'esperienza canadese di gestione della diversità, articolatasi tra la metà degli anni Sessanta e la metà degli anni Novanta del secolo scorso. L'intento genealogico-ricostruttivo, legato alla pluralità di prospettive interdipendenti entro le quali l'istanza multiculturalista si è affermata e può essere trattata, ha condotto fisiologicamente verso un sistema nel quale il multiculturalismo ha assommato progressivamente in sé la dimensione di processo rivendicativo, di fatto permeante la composizione della società, di strategia di convivenza tra gruppi diversi ma, soprattutto, di perno nel processo di costituzionalizzazione dei diritti. Al vaglio della ricerca, il riconoscimento dell'unicità dell'esperienza canadese ne ha escluso l'esportabilità *tout court*, ma ha condotto ad una riflessione sulla relazione intercorrente tra *l'accomodating diversity*, il ridimensionamento dell'istanza legislativa e il ruolo evolutivo della giurisprudenza costituzionale, nella più estesa cornice del rapporto tra l'approccio multiculturale e le prospettive di superamento dello stato nazionale.

Il metodo che ha indirizzato il presente lavoro non vuole assurgere il percorso canadese di "governo della complessità" della seconda metà del secolo scorso a modello esportabile nel nostro o in altri sistemi giuridici, ma intende avvalersene per tracciare una mappatura teorica dei problemi posti dal divario presente tra il perdurante monismo istituzionale delle democrazie liberali maggioritarie e il pluralismo culturale delle società contemporanee. E' possibile sostenere che le coordinate del dibattito teorico multiculturalista dell'ultimo quindicennio siano rintracciabili nell'esperienza canadese di "*governance of diversity*", sviluppatasi nell'arco temporale sopra precisato, e che, dunque, debbano essere riprodotte e discusse con riferimento a questo contesto. E' riconducibile alla specificità di tale referente politico-giuridico la genesi del multiculturalismo come politica pubblica e quale nuova pratica di governo

improntata alla revisione dell'assioma liberale della neutralità dello stato rispetto all'identità individuale e collettiva. In altri termini, se, nella letteratura specialistica, la variante pluralista del liberalismo viene declinata come una teoria dei diritti delle minoranze, già cinquant'anni fa, si configurava come una modalità di gestione della convivenza tra i diversi gruppi che componevano la società canadese.

La ricerca comprende tre parti interdipendenti che evidenziano la valenza del multiculturalismo come strumento di tutela dei diritti e modalità di composizione dei conflitti, in contrasto con una declinazione "a-tecnica" e "letterarizzata" dell'istanza multiculturalista che, a ben vedere, finisce per ascrivere al campo delle forze operanti nella direzione del consolidamento del monismo liberale. Muovendo dall'esperienza canadese, si sostiene come la costituzionalizzazione di un sistema di interazione "proceduralizzata", attraverso il meccanismo dell'"*accomodating diversity*", costruito e dinamicamente rinnovato dalla giurisprudenza, e la progressiva affermazione dell'"*Equal Religious Citizenship*", rappresentino veri e propri dispositivi giuridici di inclusione che, nondimeno, compongono la spinta decisiva nel superamento dei processi di stereotipizzazione dell'appartenenza. La "giuridicizzazione", quale elemento centrale di definizione del multiculturalismo, viene marcata attraverso la ricostruzione del percorso di riconfigurazione costituzionale dell'ordinamento canadese e, nell'ultima parte, utilizzando la lente di uno specifico *case-study*, per mezzo del quale si dimostra la tenuta delle fondamenta anti-normativiste e pluraliste del sistema e la sua conquistata eterogeneità rispetto all'incursione della "nazione procustiana". La prospettiva del lavoro converge sulla possibilità di de-dogmatizzare il parametro dello stato nazionale, ma anche, e in modo ancor più stringente, verso la necessità di superare la concettualizzazione teorica dell'"alterità" in termini collettivi. L'uso della locuzione "altri", in luogo di "altro", risulta un indicatore linguistico di un modello di socializzazione permeato da confini sclerotici, in cui la pressione omologatrice funziona da trasformatore permanente dell'identità soggettiva con l'esito di ricondurre, osmoticamente, una presupposta "maggioranza" al corredo 'genetico' della nazione nello stato. Il plurale, anche se utilizzato in senso critico, finisce per reificare l'alterità



costitutiva di ciascun individuo rispetto ad ogni altro individuo nella costruzione di un'entità artificiosamente concepita come indifferenziata e "diversa".

Nella prima parte della ricerca, si tenterà di riprodurre la matrice storico-empirica della prospettiva multiculturalista ripercorrendo il dibattito politico e legislativo al quale è conseguita la proposta di una pratica di cittadinanza, costituente, al contempo, un serbatoio di strumenti teorici, funzionali al superamento del modello di convivenza liberale proprio dello stato-nazione. L'analisi intende evidenziare come la "*governance of diversity*" nell'esperienza canadese mostra un intreccio profondo tra l'evoluzione dell'approccio multiculturale e il mutamento dell'architettura costituzionale dello stato. Nel ventennio compreso tra gli anni Sessanta e gli inizi degli anni Ottanta del secolo scorso, la prospettiva multiculturalista si afferma attraverso la tematizzazione del legislatore, nel corso di un processo di *assessment of diversity* originariamente permeato dall'esigenza di rafforzare il "*narrative*" delle "*two founding nations*". In questa fase, la logica bifrontista, destinata a riunire l'appartenenza anglo-canadese e quella franco-canadese, scivola nella recezione della versione "*thin*" della rivendicazione *québécoise* e, dunque, nella promozione del bilinguismo *de facto*, mentre il multiculturalismo viene progressivamente concepito come il carattere che identifica in modo pregnante la società canadese. Tale transito non prende corpo nel quadro di un dibattito specialistico confinato entro l'ambito accademico, ma in seno ad un percorso quasi decennale che, attraverso il Rapporto della Commissione federale sul Bilinguismo e Biculturalismo, coinvolge la politica. Dopo questa tappa cruciale, l'elevazione del multiculturalismo a *policy choice*, al di là dei limiti costitutivi delle misure di risposta alle *Recommendations* della *Royal Commission*, predispose la piattaforma teorica sulla quale si erigerà la costituzionalizzazione della tutela dei soggetti e dei gruppi e la torsione anti-normativista dell'ordinamento canadese. A partire dal 1966, poi, l'implementazione istituzionale dell'istanza multiculturalista si riconduce ad una radicale revisione delle politiche in materia di cittadinanza e immigrazione che trova un ineliminabile ancoraggio nella cornice normativa della *Canadian Charter*, con il transito da una disciplina statutaria "amministrativizzata" di

"*citizenship and immigration policies*" ad un progetto di inclusione "costituzionalizzato".

Il periodo pre-costituzionale, anche attraverso il veicolo performativo della costruzione retorica di una comune identità civica, sancisce un processo di istituzionalizzazione dell'appartenenza identitaria che rappresenta il principale tratto di continuità dell'esperienza canadese e, nondimeno, il terreno nel quale ha germogliato il paradigma inclusivo.

L'interdipendenza tra la fase pre-costituzionale e l'entrata in vigore della *Canadian Charter* nell'alveo dell'apertura 'giusrealista' del sistema canadese, tuttavia, in senso più calzante, risulta contrassegnata dal legame presente tra la metabolizzazione sistemica della portata assiologica del multiculturalismo e la successiva costituzionalizzazione e giuridicizzazione dell'istanza multiculturalista. La singolarità dell'esperienza canadese poggia sulla relazione di reciprocità, diacronica e tecnico-giuridica, che intercorre tra queste due dimensioni.

La conferma di tale prospettiva interpretativa, come si vedrà, si rinviene nella recentissima vicenda della *Secular Charter* in Québec o nel tessuto argomentativo delle *dissenting opinions* di alcune *leading decisions* della Corte Suprema canadese in materia di diritti identitari, nelle quali la concettualizzazione del multiculturalismo come valore, disgiunta dalla "concretizzazione" e dall'affermazione dell'istanza multiculturalista come strumento della tutela soggettiva, incarna una regressione alla fase pre-costituzionale ma, al contempo, segnala la fondazione assiologica del multiculturalismo come principio di diritto. Dunque, anche nella restrizione o nella neutralizzazione dell'*accomodating diversity*, o nella laicità di stampo nazionalistico del *Parti Québécois*, il multiculturalismo viene declinato come un principio fondante l'ordinamento canadese.

Si può sostenere che le discontinuità presenti tra la tematizzazione legislativa del pluralismo culturale e le più profonde specificità dell'esperienza di costituzionalizzazione dell'istanza multiculturalista possano ricondursi al passaggio da una visione filosofico-politica ad una prospettiva filosofico-giuridica. Nell'approccio originario della *Royal Commission*, alle porte del Libro IV del *Report* sul Biculturalismo e Bilinguismo, ma anche nelle politiche

trudeauniane, il 'multiculturalismo' cementa la proiezione verso una nuova visione di giustizia nella quale il fondamento egualitaristico di stampo rawlsiano-liberale si fonde con il pluralismo. Nell'impulso trudeauniano alla *Patriation Constitution* e nella opera di interpretazione e creazione giurisprudenziale della Corte Suprema canadese in materia di *accomodating diversity*, lo sguardo sembra diventare quello di una *Jurisprudence* emancipata dalla marca legicentrica e volta, fuori da torsioni o distorsioni assiologiche, a stabilire una relazione non mediata tra la tutela soggettiva e l'apertura multiculturalista.

La fenditura tra la fase 'istituzionale' e quella costituzionale del multiculturalismo risulta colmata dalla dimensione del rapporto tra il modulo nazione e l'istanza multiculturalista nel passaggio da un *nation-building* stereotipico ad un *nation-building* proiettato nella direzione di un processo di costituzionalizzazione dei diritti nella prospettiva multiculturale e della reinvenzione della cittadinanza in costante tensione verso la categoria "identitaria".

Se è indubbio che l'approccio multiculturale prescinde dalla sua originaria matrice di movimento rivendicativo degli *white europeans groups*, ci si chiede se all'edificazione di una retorica che conferisce rilevanza pubblica alle identità, collocandole idealmente in un modulo cui si riconduce la comune appartenenza nazionale, corrisponda l'effettiva erosione della concezione stereotipica dello stato nazionale.

L'entrata in vigore della Carta Canadese dei diritti e delle libertà del 1982 ha rappresentato lo spartiacque tra l'assetto legicentrico che ha costituito lo sfondo del "*management of diversity*" e la complessa attività giurisdizionale di costituzionalizzazione dell'"*accomodating diversity*". Si può ritenere che la fondazione etnica del multiculturalismo canadese vada oltre la definizione kymlickana di "stato nazionale multi-etnico", in quanto l'etnia deve intendersi come il richiamo ad un'appartenenza plurima che non intende confezionare l'identità in senso rigorosamente "culturale". Per questa ragione, nel presente lavoro, si sostiene che l'elemento di definizione centrale dell'approccio multiculturalista canadese non deve individuarsi nella salvaguardia museale

delle culture o nella protezione *tout court* del diritto all'identità culturale, ma piuttosto nell'*accomodating diversity*.

Come emergerà nella seconda parte dell'analisi, con la prospettiva dicksoniana del "*Section 1 approach*", l'*accomodating* diventa un meccanismo di tutela costituzionale e, al contempo, un grimaldello che sollecita la rigidità del modulo identitario caratterizzato in senso mononazionale. La portata di tale dispositivo, sul piano formale, si estende anche all'orizzonte ermeneutico delle pronunce in materia di *existing aboriginal rights* previsti dall'art. 35 della Costituzione canadese, con un effetto di attrazione di quest'ultima norma nel campo della *Canadian Charter*. L'*accomodating diversity* rileva non soltanto come una pratica di natura casistica costituente uno strumento di tutela individuale, ma anche come una modalità di bilanciamento dei diritti costituzionalmente rilevanti che produce un effetto di riconoscimento sui gruppi minoritari. Nondimeno, rappresenta una prassi quotidiana che caratterizza l'attività e il funzionamento delle istituzioni pubbliche e private verso le quali, come si vedrà, convergono operatori e utenti di ogni provenienza.

Nell'esperienza canadese, tra l'approccio multiculturale e lo stato nazionale intercorre un rapporto relazionale che si coglie nella priorità logica del multiculturalismo come realtà e modalità di convivenza, o come carattere dell'ordinamento e parametro di costituzionalità, sulla cristallizzazione dell'istanza multiculturalista in aporie non effettivamente sussistenti. La 'letterarizzazione' del multiculturalismo, infatti, esclude la complementarità che unisce la fondazione teoretico-speculativa di un modello all'istituzionalizzazione di una proposta di convivenza multiculturale, come premessa della giuridicizzazione e della costituzionalizzazione della tutela dell'appartenenza identitaria.

Il dibattito corrente e specialistico, nel nostro paese, è prevalentemente assorbito dalla presupposta polarità tra la declinazione prescrittiva e quella descrittiva del termine multiculturalismo e, quasi sempre, sfocia in un'"americanizzazione" irriflessa del modulo multiculturale, che ruota attorno ad una nozione coestensiva al concetto teorico di "*politics of recognition*". In ragione di ciò, non è infrequente l'invocazione della svolta multiculturale a

proposito dell'attribuzione del diritto di voto ai *blacks* nella federazione statunitense o del conseguimento di obiettivi che il femminismo postmoderno nordamericano ha ascritto all'eguaglianza di genere. In tal modo, il lessema "multiculturalismo" diventa un contenitore che raccoglie la parziale neutralizzazione di secolari processi di discriminazione 'razziale' e, al contempo, l'introduzione o la modifica di fattispecie penali "orientate" che proteggono il bene giuridico della libertà sessuale.

La versione "a-tecnica" dell'approccio multiculturale, peraltro, porta con sé un'equivalenza tra multiculturalismo e "nuovi diritti" che presta il fianco ad un'obiezione centrale. Quest'ultima espressione virgolettata ricorda il regime bipartito che John Locke, prima, e Alexis de Tocqueville, poi, ammettevano nella tutela giuridica dei colonizzati e dei colonizzatori e, sul piano della teoria, implica che l'apertura multiculturale di un ordinamento si misuri con il riconoscimento dei "diritti degli altri", metonimicamente concepiti come "diritti culturali". In realtà, la rilevanza cartacea di questi diritti comporta che il modulo multiculturalista coincida sostanzialmente con il riconoscimento di diritti civili e politici ai gruppi cosiddetti minoritari, equivalente nell'esperienza canadese all'ipostasi formale del multiculturalismo .

La "cristiano-laicità" che caratterizza la gran parte degli ordinamenti europei ha permeato la prospettiva multiculturalista "*in books*" attraverso la dicotomia cultura/religione, convergendo verso un modello di stato che riconduce contraddittoriamente alla neutralità religiosa la premessa ineliminabile della tutela della diversità culturale. La formale dismissione dell'identità religiosa della maggioranza risulta funzionale alla negazione dei diritti religiosi delle minoranze o al sospingimento di tali diritti nell'orbita degiuridicizzata, o agevolmente degiuridicizzabile, della "cultura". La neutralità religiosa viene assunta a principale elemento di emancipazione dallo stato nazionale, ma, precludendo la rilevanza pubblica della dimensione di alterità storicamente presa in considerazione dalla politica e dal diritto, rischia di radicalizzare la declinazione stereotipica del modulo nazione.

Come si vedrà, nel sistema canadese la fondazione teorica e l'istituzionalizzazione del modulo multiculturale si armonizzano nell'*Equal Religious Citizenship*, la condizione di cittadinanza che include l'esercizio dei

diritti religiosi e dei diritti identitari al di fuori dalla sfera soggettiva privata. Alla luce della ricostruzione delle argomentazioni e delle concezioni espresse nella giurisprudenza canadese analizzata, si sostiene come la libertà religiosa non sia soltanto concepita tocquevillianamente come forma associativa destinata a contribuire alla cultura politica della democrazie maggioritarie, ma si leghi ad un'istanza identitaria, individuale e collettiva che, nella prospettiva multiculturalista, intrattiene un nesso profondo con la forma democratica e con la "*Participatory Citizenship*".

Sulla scorta dell'interpretazione evolutiva della *Canadian Charter*, inaugurata dal giudice Dickson in *Big M Drug Mart Ltd*, si può affermare che multiculturalismo e pluralismo religioso non sono polarità concettuali tra cui si articola una relazione epistemologicamente stridente, ma rappresentano i termini di una proposta di convivenza che, ai fini di un'effettiva tutela soggettiva, tende a prendere in considerazione i processi di autodefinizione degli stati diversi dagli ordinamenti "cristiano-laici". Il multiculturalismo non può non passare attraverso la tutela dell'appartenenza religiosa giudaica, *sikh* o musulmana, in quanto è attraverso questo terreno e, per il tramite della protezione costituzionale dei diritti religiosi dei gruppi minoritari in rapporto alla sfera pubblica, che si può aprire il varco della tutela di diritti identitari non strettamente riconducibili alla religione. Dunque, non è un caso che il meccanismo di costituzionalizzazione dell'*accomodating diversity* della *Canadian Charter* sia stato esteso agli "*existing aboriginal rights*" previsti dall'art. 35 della Costituzione canadese, e includenti peraltro pratiche che i *newcomers* hanno finalisticamente disgiunto dalla matrice religiosa. La rilevanza pubblica dell'identità religiosa consente un processo di auto-identificazione dei soggetti nell'ordinamento che, come si evidenzierà in seguito, rappresenta il fondamento "dal basso" dell'istituzionalizzazione dell'appartenenza identitaria.

Il multiculturalismo, infatti, nella sua valenza di modello di coesione sociale nell'era della globalizzazione, riconnette la sua principale *chance* di funzionamento alla promozione del pluralismo religioso e individua nella neutralità non soltanto un dogma veteroliberalista in contraddizione con la prospettiva multiculturalista, ma anche un costrutto estraneo alla realtà della

convivenza multiculturale e, se si guarda all'esperienza canadese, all'assetto pluralistico delle istituzioni.

Come mostrerà la vicenda della *Charte des valeurs* nel Québec, ricostruita nella terza parte, il laicismo viene prima di tutto avversato dalle istituzioni che considerano la valorizzazione pubblica dell'identità una risorsa oltretutto una garanzia soggettiva. Dopo due secoli e mezzo, la rivalse del Québec francese sul Canada anglofono si riconfigura nella profonda eterogeneità del Québec canadese multiculturale, bilingue e multilingue, rispetto alla '*nation française*'. Se la frontiera della nuova prospettiva multiculturale deve realisticamente - e giusrealisticamente - volgere lo sguardo all'ordinamento canadese, l'epilogo della *Secular Charter* ha costituito la prova che la neutralità religiosa non è esportabile entro i confini di un ordinamento costituzionale federale istituito con la recezione dell'istanza multiculturalista.

Con riguardo all'ipotesi inversa, ovvero alla permeabilità di altri sistemi giuridici rispetto al multiculturalismo canadese, la categoria dell'esportabilità *tout court* diventa attualmente inservibile, se si pone riferimento proprio alla costituzionalizzazione del pluralismo culturale e all'utilizzo dell'art. 27 della *Canadian Charter* come parametro assiologico-giuridico cui, nella soluzione delle controversie giudiziali, consegue l'istituzione di un doppio centro di imputazione di diritti (l'individuo e il gruppo di riferimento) che rende la dicotomia "*liberals/communitarians*" un vetusto strumentario.

L'attuale composizione plurale delle società e la necessità di una tutela soggettiva emancipata dal *political majoritarianism* si pongono alla base di una riflessione che non eleva il "*Canadian Multiculturalism*" a modello, ma che concepisce l'istanza multiculturalista in senso "sismografico", come uno strumento che misura la tenuta dello stato nazionale. La centralità dell'*Accommodating Diversity* nella protezione costituzionale dei diritti e nella definizione dell'approccio multiculturale segna la linea in cui il sismogramma esce dal tracciato. Rimanendo entro i confini della metafora, si può sostenere che la versione "a-tecnica" o "letterarizzata" del multiculturalismo e, in senso più puntuale, una visione della prospettiva multiculturale incentrata su una declinazione "nazionalistica" della neutralità religiosa *à la française* non marca

nessuna sollecitazione nei confronti del modulo stereotipico della statualità nazionale.

L'interazione come nucleo della declinazione teorica più evoluta del multiculturalismo costituisce il presupposto fisiologico dell'*Accomodating*. La condizione tecnica di costituzionalizzazione di tale meccanismo di garanzia degli interessi soggettivi si individua nel ruolo della giurisprudenza canadese e nell'interpretazione evolutiva della *Canadian Charter* sviluppata dalla Corte Suprema, ma, come si è rilevato, la dimensione di accettabilità sociale e di diffusione delle pratiche di *accomodation* può rintracciarsi nella metabolizzazione sistemica del fondamento assiologico del multiculturalismo e nell'opzione politica dell'ordinamento canadese che ha eletto il multiculturalismo ad "idealtipo" di un nuovo processo di *nation-building*. In una prospettiva diagonalizzante, dunque, la rilevanza della fase pre-costituzionale deve concepirsi in continuità con la natura giusrealistica del modulo multiculturale come istanza di composizione dei conflitti e di interazione tra gli individui e i gruppi portatori di identità diverse.

Nel nostro ordinamento, l'interazione finisce per essere un processo 'futuribile' affidato alla tolleranza o alla variabile apertura degli individui, configurando, dunque, tale matrice un ossimoro. Il carattere monistico della tolleranza e la derivazione liberale di questo concetto ne determinano una piena opposizione con la prospettiva multiculturale. Nel sistema canadese, è presente un meccanismo di "proceduralizzazione dell'interazione" che trova un terreno privilegiato nell'*accomodating diversity* giurisdizionale ed un antecedente costitutivo nella tematizzazione legislativa pre-costituzionale e nei presupposti del passaggio alla *Patriation Constitution*.

Le soluzioni interpretative delle decisioni delle Corti giudiziarie in materia di diritti identitari escono dal cono del singolo caso e pongono riferimento ad un ineludibile profilo di attualizzazione dell'ordinamento costituzionale non soltanto in rapporto al principio di eguaglianza sostanziale o in rapporto ai principi di libertà e di democrazia, ma in relazione all'istanza multiculturalista. La costruzione retorica del *nation-building* multiculturale, attraverso il fascio di proiezioni delle pronunce della Corte Suprema canadese, si trasforma in uno dei principi fondamentali dell'ordinamento e, al contempo, nel carattere



qualificante la società canadese. Come si è evidenziato all'inizio, già nel primo decennio dall'entrata in vigore della *Canadian Charter*, la vera e propria prospettiva filosofica dell'interpretazione giudiziale della giurisprudenza costituzionale e la portata del suo operato governano il passaggio del multiculturalismo da predicato a elemento distintivo del sistema giuridico canadese, da "*Sollein*" a "*Sein*".

Il lavoro condotto nella presente ricerca mira ad evidenziare come l'approccio multiculturale giunga a permeare il dispositivo del *rule of law*, in una progressione in cui l'*accomodating diversity* e la tutela costituzionale dell'*Equal Religious Citizenship* rappresentano il costante *stress-test* dell'architettura costituzionale canadese e delle sue fondamenta pluralistiche e anti-normativiste.

Se si sostiene tale posizione, diventa difficile aderire aprobematicamente ad una prospettiva che fa equivalere il multiculturalismo ad una teoria dei diritti delle minoranze. Si aggiunge che gli indici di multiculturalità elaborati da Will Kymlicka e Keith Banting, peraltro modellati sull'esperienza canadese, disegnano un campo che non coincide con la mera tutela delle situazioni giuridiche soggettive minoritarie. Alcuni di questi, oltreché dalla struttura costituzionale dell'ordinamento, muovono da una visione di società caratterizzata da dinamiche fattuali di interazione tra gruppi diversi.

Il nodo più problematico concerne il grado di contiguità presente tra l'elevata metabolizzazione sistemica dell'*Accomodating Diversity* e la valenza dell'*Equal Religious Citizenship* come elemento distintivo e trainante dell'assetto istituzionale pluralistico, da un lato, ed il pieno superamento del modulo nazione, dall'altro. Ma la risposta ancora fluida a tale questione muove dalla possibilità che i processi di governo, oltre ad inglobare coattivamente il superamento della sovranità statale per l'eterodirezione dei mercati, si orientino attivamente nella prospettiva della disarticolazione del contenitore nazionale, se non per tutelate diritti, per comporre i conflitti.

## Premessa metodologica

Il metodo utilizzato nella ricerca intrattiene una relazione diretta, quasi simmetrica, rispetto ai presupposti descritti nei rilievi introduttivi. Il legame con la documentazione dell'indagine e degli esiti delle complesse esperienze dei *Reports* della Commissione federale, con i testi legislativi, con i verbali delle sedute dei dibattiti parlamentari, con le pronunce giurisprudenziali, con le risultanze processuali è cresciuto attraverso il contatto diretto con la realtà *montréalaise*, che ha costituito un canale decisivo della ricerca.

L'immersione in una città multiculturale che, anche sotto il profilo sociologico-urbanistico, si differenzia dal 'modello' della capitale francese o inglese, è stata l'esperienza nella quale è defluita, per sfociare nella ricerca di un'alternativa costruttiva per la lettura di contesti quali il nostro, l'idiosincrasia di chi scrive per la "letterarizzazione" del "multiculturalismo". Approdata a Montréal nel pieno della stagione delle manifestazioni pubbliche contro la "*Secular Charter*" e partecipando della preoccupazione di coloro che hanno sempre vissuto ritenendo la rilevanza costitutiva dell'identità religiosa nello spazio pubblico un tratto distintivo della identità comune canadese e *québécoise*, ne è derivata una conferma del fatto che, ancor più in materia di pluralismo identitario o in relazione alla convivenza multiculturale, il quadro teorico si costruisca soltanto attraverso la lettura o l'interpretazione di dati empiricamente verificabili, nella cornice del rapporto non mediato con uno specifico referente sociale e politico-giuridico. Una prospettiva contestualista e non "universalizzante" del "multiculturalismo" risulta utile per sviluppare una ricerca che tenti di conferire al tema una consistenza diversa da quella teoretico-speculativa, facendo apparire ultronea la ricostruzione tralatizia dei dilemmi teorici o dei dibattiti di stampo "culturalista".

## CAPITOLO I

### IL MULTICULTURALISMO COME *POLICY CHOICE*

#### **1. Gruppi migranti. L'implementazione dell'approccio multiculturalista attraverso le politiche migratorie**

Nell'ordinamento canadese, il primo livello di implementazione istituzionale dell'istanza multiculturalista si riconduce ad una radicale revisione delle politiche in materia di cittadinanza e immigrazione. Parallelamente, l'introduzione di un paradigma inclusivo nella disciplina dei flussi migratori e la riforma della legge sulla naturalizzazione coincidono con l'adozione del multiculturalismo come politica pubblica, resa ufficiale da Pierre Elliott Trudeau nel 1971<sup>1</sup>. Nel pensiero di Abdelmalek Sayad, restituito dall'analisi di Pierre Bordieu e Loïc Wacquant, l'immigrato obbliga a ripensare da cima a fondo la questione dei fondamenti legittimi della cittadinanza e della relazione tra il cittadino e lo stato, la nazione e la nazionalità<sup>2</sup>. In questo senso, allora, si può avere l'impressione che le istituzioni politiche canadesi si siano volontariamente auto-orientate verso il percorso che tale ripensamento implica. Una simile percezione appare enfatizzata se volgiamo lo sguardo all'impreparazione del nostro ordinamento<sup>3</sup>, incapace di "auto-comprendersi" come un paese di immigrazione dopo l'esperienza delle emigrazioni della prima metà del Novecento verso l'Europa centro-settentrionale e il Nord America, e negli ultimi sei anni, strumentalmente reticente a dismettere questi panni. L'attaccamento alla retorica del "paese invasato" ha adombrato il dato costituito

---

<sup>1</sup> L'elevazione del multiculturalismo a politica pubblica viene correntemente ricondotta al discorso pronunciato da Pierre Elliott Trudeau di fronte alla *House of Commons* l'8 ottobre del 1971, che recava il celebre *statement*: "Una politica di multiculturalismo in un contesto bilingue si raccomanda al governo come lo strumento di gran lunga preferibile per assicurare la libertà culturale dei canadesi"; testo originale, "*A policy of multiculturalism within a bilingual framework commends itself to the government as the most suitable means of assuring the cultural freedom of Canadians*", *House of Commons Debates*, XVIII Legislatura, Terza Sessione, 8 Ottobre 1971, p. 8445.

<sup>2</sup> P. Bordieu, L. Wacquant, "*The Organic Ethnologist of Algerian Migration*", in *Ethnography*, 1-2, 2000, pp. 181-197.

<sup>3</sup> Cfr. su questo tema S. Picone Stella, *Esperienze multiculturali, origini e problemi*, Carocci Editore, Roma, 2003, pp. 147-151.

dal netto aumento dei flussi migratori verso la Germania, la Gran Bretagna, la Francia, la Svizzera, l'Australia e gli Stati Uniti che, tra il 2008 e il 2013, hanno riguardato prevalentemente cittadini italiani laureati e diplomati<sup>4</sup>.

Keith Banting e Will Kymlicka hanno elaborato la nozione di "indice di multiculturalità", individuando indicatori formali fissi o suppletivi del grado di apertura multiculturale di un ordinamento rispetto ai gruppi migranti nei seguenti fattori: la costituzionalizzazione dell'istanza multiculturalista o la sua istituzionalizzazione a livello federale, statale o locale; l'adozione del multiculturalismo nei *curricula* scolastici; la rappresentazione dei gruppi minoritari nel sistema mass-mediatico quale presupposto e condizione della diffusione e della divulgazione; l'esenzione dai codici di abbigliamento della maggioranza; l'ammissibilità della doppia cittadinanza; il finanziamento delle organizzazioni culturali per il supporto delle loro attività; l'introduzione di un sistema di istruzione bilingue o dell'idioma d'origine come lingua di insegnamento; un sistema di "*affirmative actions*" per i gruppi migranti<sup>5</sup>. Questa classificazione, probabilmente, modella la connotazione in senso multiculturale di un sistema giuridico sull'ordinamento canadese ove la disciplina in materia di migrazioni si cala entro la cornice di una costituzione federale che, come si vedrà, recepisce l'istanza multiculturalista e orienta la legislazione. In ragione di ciò, non vi è un parametro che, con realistico riguardo a tutti gli altri ordinamenti, formalizzi l'approccio scelto in ambito di politiche migratorie.<sup>6</sup> Le

---

<sup>4</sup> I dati Istat relativi all'arco temporale compreso tra il 2007 e il 2013 mostrano una consistente flessione dei flussi migratori in entrata, e contestualmente, un incremento di quelli in uscita pari circa al 120%. Nel 2013, hanno fatto ingresso in Italia 307.000 migranti contro i 527.000 approdati nel 2007, con un calo del 41,7%. Nel medesimo periodo, le emigrazioni di cittadini italiani verso l'estero sono aumentate passando da 51.000 a 126.000 unità. Il Report "Migrazioni internazionali e interne della popolazione residente" dell'Istat rileva che, nell'anno 2013, il saldo migratorio con l'estero ha registrato il valore più basso dal 2007. Cfr. Istituto nazionale di statistica, "Migrazioni internazionali e interne della popolazione residente", Rapporto relativo all'anno 2013, pubblicato il 9 dicembre 2014.

<sup>5</sup> K. Banting, W. Kymlicka, *Do multiculturalism erode the Welfare State?* in K. Banting, W. Kymlicka, (a cura di), *Multiculturalism and the Welfare State: Recognition and Redistribution in Contemporary Democracies*, Oxford Scholarship Online, University Press, Subscriber McGill University, 2013, p. 8.

<sup>6</sup>Una cesura tra "immigrazione" e "multiculturalismo" è propria di un ordinamento che cala la cittadinanza entro l'involucro stereotipico dello stato nazionale. In tal senso, un esempio è costituito dal nostro sistema giuridico, in modo ancor più visibile prima dell'adeguamento interno alla disciplina comunitaria prevista in materia di permanenza e soggiorno dei cittadini non comunitari che ha ancorato alla titolarità del permesso di soggiorno di lungo periodo UE una serie di diritti altrimenti derivanti esclusivamente dall'acquisizione della cittadinanza.

scelte dei legislatori, e gli studi scientifici sulle migrazioni, si calano correntemente entro una logica post-coloniale incentrata su una concezione economicistica dell'immigrazione che, per dirla *à la* Sayad, tratta il fenomeno migratorio come niente più che come mero spostamento della forza-lavoro, tralasciando deliberatamente che:

“Immigrare è immigrare con la propria storia, con le proprie tradizioni, i propri modi di vivere, di sentire, di agire e di pensare con la propria lingua, la propria religione così come con tutte le altre strutture sociali, politiche, mentali della propria società, strutture caratteristiche della persona e indissolubilmente della società, poiché le prime non sono che l’incorporazione delle seconde, in breve della propria cultura”.<sup>7</sup>

Come sostiene il sociologo algerino, l’immigrazione è un “fatto sociale totale”, dimidiato se, del binomio emigrazione-immigrazione, si pone l’accento con attitudine euro-centrica soltanto sul secondo termine. Ed interessarsi all’emigrazione, equivale a prendere in considerazione anche l’identità culturale originaria di chi si sposta, cosicché “la cultura degli immigrati può essere considerata come posta in gioco non tanto degli immigrati stessi e da loro esplicitamente rivendicata, quanto piuttosto dalla società d’immigrazione che si interroga sulle proprie componenti culturali”.<sup>8</sup> L’esperienza canadese mostra come la tematizzazione del rapporto tra politiche migratorie e multiculturalismo costituisca un elemento prodromico nella gestione della diversità.

Fino agli inizi degli anni '70 del secolo scorso, il Canada era un paese con tassi di naturalizzazione di cittadini stranieri non europei e flussi migratori inferiori a quelli degli Stati Uniti<sup>9</sup>. L’originario sistema di naturalizzazione si collocava nel quadro giuridico del rapporto con la madrepatria coloniale britannica. Il *Constitution Act* del 1867 aveva istituito l’autonomo “*Dominion of Canada*” ma, all’interno del territorio delle ex-colonie, i residenti mantenevano lo *status* di cittadini soggetti alla giurisdizione della Corona. La categoria della cittadinanza

---

<sup>7</sup> A. Sayad, *La doppia assenza, Dalle illusioni dell'emigrato alle sofferenze dell'immigrato*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2002, p. 12.

<sup>8</sup> *Ibidem*, p. 14.

<sup>9</sup> Per un confronto tra l’approccio canadese e quello statunitense in materia di politiche migratorie e di naturalizzazione, v. I. Bloemraad, *Becoming a Citizen, Incorporating Immigrants and Refugees in the United States and Canada*, University of California Press, Berkeley and Los Angeles, California, 2006.

si erigeva sul concetto di *British subjecthood*, risultando finalizzata all'unità politica dell'impero coloniale ed eccentrica rispetto all'appartenenza linguistica o a presupposti qualificabili attraverso il fattore "etnico" o "culturale"<sup>10</sup>. I requisiti per la naturalizzazione richiesti nella legge approvata nel 1868 dal Parlamento canadese erano individuati in un periodo di residenza pari a tre anni, nella sussistenza di una condizione di salute psico-fisica e nella prestazione del giuramento di fedeltà alla Corona. Benché l'articolo 91 del *Constitution Act* riconoscesse all'organo legislativo canadese esclusiva potestà in materia di naturalizzazione, nel 1870 il Parlamento britannico emanò il *Naturalization Act*, una nuova regolamentazione in cui si stabiliva che agli individui naturalizzati in ciascuna colonia venivano estesi i diritti di cui erano titolari i *native-born*<sup>11</sup>. Il novero dei diritti, tuttavia, differiva per ogni dominio coloniale. La necessità di una disciplina uniforme e l'opportunità di decentrarne effettivamente la determinazione si posero alla base delle negoziazioni tra il governo britannico e il governo canadese che, attraverso l'*Imperial Conference* del 1911, condussero al *Canadian Naturalization Act* del 1914. Nella prima metà del diciannovesimo secolo, venivano considerati cittadini canadesi gli stranieri naturalizzati e i cittadini britannici che avessero risieduto in Canada per cinque anni. La categoria degli *Aliens* comprendeva i soggetti nati fuori dai confini del *British Empire* che, a seguito della naturalizzazione, acquistavano lo status di *British subjects of Canada*, *Canadian citizens* o *Canadian nationals*<sup>12</sup>. I *Native British subjects*, nati in Canada o, in generale, nel territorio sottoposto alla giurisdizione britannica, diventavano cittadini canadesi dopo cinque anni di residenza. La verifica della regolarità del

---

<sup>10</sup> Durante i lavori parlamentari precedenti l'istituzione del *Dominion of Canada*, il delegato franco-canadese George Etienne Cartier allude esclusivamente alla dimensione di unità politico-giuridica dell'ordinamento costituendo: "Soltanto essendo uniti, potremo costituire una nazionalità politica indipendente dall'origine nazionale o dalla religione di ciascun individuo (...) L'idea di unità tra le razze è utopia, non risulta possibile", ("*When we are united, we shall form a political nationality independent of the national origin or the religion of any individual (...) The idea of unity of races is a utopia; it is an impossibility*"), cit. in W. Kaplan, *The Evolution of Citizenship Legislation in Canada*, Ottawa: Multiculturalism and Citizenship Canada, 1991, p. 13.

<sup>11</sup> E' emblematico come la nozione di *native-born* escluda i cosiddetti 'nativi' e identifichi, invece, i discendenti dei coloni francesi e inglesi nati in territorio canadese.

<sup>12</sup> Il termine *Canadian citizen* compare per la prima volta nell'*Immigration Act* del 1910, mentre lo status di *Canadian national* viene definito nel *Canadian Nationals Act* del 1921 come una precondizione per la partecipazione alla lega delle Nazioni, Edward VII, *An Act respecting Immigration and Immigrants*, cap. 27, p. 206.

procedimento di naturalizzazione era affidata al vaglio del potere giudiziario ma, in ultima istanza, il controllo veniva attribuito al Segretario di Stato.

Il *Canadian Citizenship Act* del 1947, pur non disancorando la cittadinanza canadese dal concetto di *British Subjecthood*<sup>13</sup>, per la prima volta, legava la nozione di cittadinanza alla nazionalità canadese. In questa prospettiva, all'acquisizione della cittadinanza si accompagnava il rilascio di un passaporto canadese. Secondo la nuova legge, potevano esperire il processo di naturalizzazione i cittadini stranieri, giunti al ventunesimo anno di età, che avessero risieduto in Canada per cinque anni e che dimostrassero adeguata conoscenza della lingua inglese o francese<sup>14</sup>. Il neo-cittadino, inoltre, doveva avere chiara contezza delle responsabilità e dei privilegi che inerivano al suo *status*. La previsione di un regime speciale per i soggetti di nazionalità britannica, tuttavia, si poneva in evidente continuità con il paradigma precedente. La disciplina, infatti, non subordinava l'esercizio del diritto di voto dei *British* alla naturalizzazione, ma alla residenza di un anno in territorio canadese e, per ciò che concerneva la regolarità del procedimento di naturalizzazione, escludeva il controllo giurisdizionale o governativo sulla sussistenza dei requisiti richiesti.

Nel dibattito interno alla *House of Commons*, a differenza dei membri del Partito Conservatore, i nazionalisti, ed in particolare gli esponenti del movimento nazionalistico provenienti dal Québec, avevano osteggiato l'introduzione di una legge che non riconnetteva il modulo della cittadinanza ad un'identità canadese nazionale indipendente<sup>15</sup>. Le norme di chiusura del *Canadian Citizenship Act* del 1946, tuttavia, specificavano che l'intento e l'applicazione della legge si ponevano nel senso dell'equiparazione tra *Natural-born Canadian Citizens*, da un lato, e *Canadian National, British Subjects* e *Aliens*, dall'altro, precludendo alla salvaguardia della condizione di doppia cittadinanza<sup>16</sup>. A partire dall'ottobre

---

<sup>13</sup> "A Canadian citizen is a British subject", art. 26, *Canadian Citizenship Act*, 1946.

<sup>14</sup> Il requisito della conoscenza della lingua non era previsto per i soggetti che avevano risieduto regolarmente in Canada per oltre venti anni.

<sup>15</sup> Cfr. P. Martin, "Citizenship and the People's World", in W. Kaplan, (a cura di), *Belonging and The Meaning and Future of Canadian Citizenship*, McGill-Queen's University Press, Montreal, 1993, pp. 64-78.

<sup>16</sup> "Notwithstanding the repeal of the Naturalization Act and the Canadian Nationals Act, this Act is not to be construed and interpreted as depriving any person who is a Canadian national, a British subject or an alien as defined in the said Acts or in any other law in force in Canada of the

del 1969, Robert Stanbury, eletto Ministro senza Portafoglio, responsabile per la Cittadinanza e l'Informazione in Canada, in collaborazione con il Segretario di Stato, Gérard Pelletier, avvia una revisione delle politiche e della legislazione in materia di cittadinanza, un *'revitalized program on citizenship'* all'interno del *Department of Secretary State*, che ha l'obiettivo di rafforzare l'identità e l'unità canadese; di incoraggiare la diversificazione culturale all'interno di una cornice bilingue; di preservare i diritti umani e le libertà fondamentali; di accrescere e migliorare la partecipazione alla cittadinanza; di sviluppare simboli significativi della sovranità canadese<sup>17</sup>. La cifra caratteristica dell'intento programmatico non è rappresentata dall'affermazione di una identità nazionale canadese in rapporto a quelli che saranno definiti i "newcomers", quanto piuttosto in opposizione alla madrepatria inglese. Anche l'"unità" richiamata nel progetto di revisione, come si vedrà in seguito, allude al processo di *Patriation Constitution*. La formalizzazione della cesura con un'impostazione di impronta post-coloniale coincide con l'emanazione del *Citizenship Act* del 1977 e dei relativi regolamenti di esecuzione; il mutamento di prospettiva implica che la cittadinanza non possa costituire un privilegio ma debba essere concettualizzata come un diritto di cui si diventa titolari nel caso in cui siano integrati i presupposti richiesti dalla legge. Dal punto di vista della disciplina sostanziale, l'accesso alla cittadinanza è reso più agevole dall'abbassamento dell'età prevista per esperire il procedimento di naturalizzazione, ridotta a diciotto anni, e dalla riduzione della durata del periodo di regolare residenza, fissato nella misura di tre anni. Sotto il profilo procedurale, l'apparato

---

*national status he possesses at the time of the coming into force of this Act. This Act is to be construed and interpreted as affording facilities for any person mentioned in the last preceding subsection if he should so desire to become a Canadian citizen if he is not a natural-born Canadian citizen as defined in this Act, and if he possesses the qualifications for Canadian citizenship as defined in this Act*", George VI, *An Act respecting Citizenship, Nationality, Naturalization and Status of Alien*, parte VII, art. 46, 1946, ("Nonostante l'abrogazione del *Naturalization Act* e del *Canadian Nationals Act* (del 1927), questa legge non deve essere applicata o interpretata nel senso di privare la persona, che può essere ascritta alla categoria dei *Canadian Nationals*, dei *British subjects* o dei cittadini stranieri così come definite nelle predette leggi o in ogni altra legge in vigore in Canada, della nazionalità posseduta al momento dell'entrata in vigore della presente legge. Questa legge deve essere applicata e interpretata in modo da assicurare le medesime opportunità ad ogni individuo che si trovi nelle condizioni descritte nel comma precedente qualora esso intenda diventare cittadino canadese, non essendo "natural-born Canadian citizen" ai sensi di questa legge, e possedendo i requisiti per l'acquisizione della cittadinanza canadese ai sensi della medesima legge").

<sup>17</sup> F. Hawkins, *Canada and Immigration, Public Policy and Public Concern*, McGill-Queen's, Kingston and Montreal, 1988, p. 364-365.



burocratico canadese viene reso permeabile agli obiettivi delle nuove politiche inclusive con la conseguenza che le pratiche di accesso alla cittadinanza non rappresentano un esame sull'idoneità complessiva del soggetto che ne fa richiesta, ma la naturale fase conclusiva del percorso di radicamento in Canada<sup>18</sup>. La legge costituisce la cornice normativa nella quale si cala una concezione di cittadinanza, in evidente discontinuità con il passato. “*Canadian Citizenship*” non è soltanto uno *status* cui ineriscono diritti ed obblighi, ma costituisce una pratica sociale, cui si connette un senso di appartenenza ad una nazione che si auto-definisce plurinazionale e cerca di ri-costituirsi come tale, e che include una dimensione di partecipazione attiva al dibattito politico del Canada indipendente proiettato verso la “*Patriation Constitution*”. Le categorie di “*Substantive Citizenship*” e di “*Participatory Citizenship*” sostituiscono ad una concezione formale della cittadinanza e della democrazia la “*Political Incorporation*” come premessa del funzionamento delle istituzioni democratiche. All’acquisizione della cittadinanza non si riconduce soltanto la titolarità del diritto di voto, ma il suo effettivo esercizio e la possibilità di accedere alle cariche politiche.

Il multiculturalismo canadese, a differenza di quello statunitense che ha base razziale, individua la sua cellula costitutiva nella categoria dell’etnicità, essere

---

<sup>18</sup> In questo senso, significativi sono i risultati della ricerca di Irene Bloemraad, che mostrano come questa impostazione caratterizzerà l’aspetto burocratico-amministrativo dell’accesso alla cittadinanza fino agli anni 2000. Intervistando un gruppo di cittadini vietnamiti e portoghesi in Canada e negli Stati Uniti, la sociologa rileva che dal campione preso in considerazione emerge come, agli inizi degli anni Ottanta del secolo scorso, l’approccio del personale del *Citizenship and Immigration Canada*, nel disbrigo delle pratiche di accesso alla cittadinanza, abbia osservato un atteggiamento di apertura nei confronti dei soggetti richiedenti, sensibilmente maggiore rispetto alla condotta tenuta dagli impiegati dell’*Immigration and Naturalization Service* statunitense. A ciò, si aggiunge il dato diacronicamente costante della predisposizione da parte dell’ente canadese di una modulistica più intellegibile e dell’imposizione di tasse pari alla metà di quelle imposte dall’INS (200 \$ contro 400 \$ nel 2006). Peraltro si evidenzia che la stessa somma di 200 \$, prevista solo per gli istanti adulti, in caso di diniego della cittadinanza, veniva rimborsata del cinquanta per cento. Cfr. I. Bloemraad, *Becoming a Citizen, Incorporating Immigrants and Refugees in the United States and Canada*, cit., pp. 114-118. Oggi, un cittadino straniero maggiorenne che intende avviare una pratica per l’acquisizione della cittadinanza canadese deve pagare due distinti contributi, uno di 100 \$, denominato *Right of Citizenship Fee*, ed uno di 300 \$, *Processing Fee*, il primo dei quali, in caso di mancato conseguimento, viene rimborsato,

<http://www.cic.gc.ca/english/information/applications/guides/CIT0002ETOC.asp#pay-fee>.

Questi importi possono essere confrontati con quelli richiesti dall’ordinamento italiano ai cittadini stranieri non comunitari per le pratiche di rilascio di un titolo di soggiorno o permanenza nel territorio dello stato di durata annuale, in linea esemplificativa, l’ottenimento di un permesso di soggiorno UE di lungo periodo può comportare l’esborso di una cifra pari a circa 300 euro.

cittadini canadesi significa al contempo essere italiani, cinesi, vietnamiti, giapponesi, ucraini, lituani, tedeschi, danesi, greci, spagnoli, portoghesi, oltreché inglesi o francesi. Nel nostro dibattito accademico, il termine “etnico” costituisce una qualificazione ingombrante, parzialmente eccepibile dal punto di vista epistemologico, in quanto l’uso corrente dei termini afferenti all’area semantica “etnìa” può legarsi alla relazione che la retorica statale relativa all’identità nazionale stabilisce più o meno impropriamente tra “etnìa” e “nazione”, tra “etnìa” e “razza”, tra “etnìa” e “cultura”. Il concetto di razza, privo di rango scientifico ed evocativo di vicende di discriminazione e di esclusione, storicamente culminate nella negazione della diversità, fonda il suo utilizzo sull’implicita associazione all’idea di una nazionalità dominante prevalente all’interno di uno stato o alla contrapposta idea di nazionalità minoritarie. Questa associazione ha giocato nella scelta del *melting pot* statunitense, in cui le singole appartenenze si eclissano nella divisione fototipica tra *whites, blacks, latinos e asians*. Il lessico politico-giuridico canadese, invece, a partire dal 1969, stabilirà una sostanziale equivalenza tra etnìa e nazionalità d’origine, disancorandosi dal binomio etnìa-cultura minoritaria. Infatti, come si vedrà in seguito, fino al *Report* sul Bilinguismo e Biculturalismo della *Royal Commission*, il termine "*ethnic groups*" indicava la componente della popolazione non anglo-canadese o non franco-canadese. Mentre, dopo tale esperienza, nel discorso pubblico canadese, l’etnìa cessa di essere un dispositivo che gerarchizza le appartenenze e coincide con una rappresentatività mononazionale o binazionale per diventare un elemento di valorizzazione dell’origine entro una comune identità canadese.

Per quello che concerne, invece, la normativa in materia di cittadinanza isolatamente considerata, al di là di alcune specifiche differenze, la disciplina statunitense e quella canadese si sono sostanzialmente allineate. Diversamente dal Canada, la legislazione statunitense non ammette la doppia cittadinanza<sup>19</sup> e prevede la cerimonia del giuramento come consacrazione della naturalizzazione.

---

<sup>19</sup> A tal proposito, è necessario precisare che la titolarità della doppia cittadinanza da parte dei cittadini stranieri naturalizzati, negli USA, risulta subordinata alle politiche adottate in materia di cittadinanza dal loro paese di provenienza, in quanto *de facto* tali soggetti rimangono liberi di utilizzare il passaporto rilasciato dalla nazione di origine.

Al riconoscimento della doppia cittadinanza si riconduce simbolicamente il progetto canadese di *Nation Building*: la costruzione di un'identità nazionale canadese che nasca al contempo come pluri-etnica e 'sovranazionale' e si ponga in antitesi con l'artificio dell'unità nazionale pan-razziale. In un assetto monistico, l'identità nazionale costituisce il principale dispositivo di precostituzione della cittadinanza, intesa come modulo stereotipico e non come condizione sociale e politica di appartenenza. L'elemento della composizione culturalmente plurale della popolazione presente nel territorio di uno stato, idealmente, dovrebbe orientare la rideterminazione delle condizioni di titolarità e di accesso alla cittadinanza. Negli ordinamenti contemporanei, invece, la concettualizzazione dello *status civitatis* come categoria giuridico-formale e, parallelamente, l'evanescenza della dimensione partecipativa che ad esso dovrebbe riconnettersi, riducono l'attribuzione della cittadinanza ad una strategia di stereotipizzazione. In sintesi, i potenziali cittadini sono quelli che passeranno attraverso le maglie della cittadinanza idealtipica dello stato nazionale. L'orientamento del legislatore canadese del 1976<sup>20</sup> incrina la tenuta del modello eurocentrico di cittadinanza e inaugura un nuovo meccanismo di inclusione che offre una prima tematizzazione della relazione tra democrazia partecipativa, multiculturalismo e cittadinanza.

Questo mutamento non sarebbe stato possibile in assenza di una completa inversione di segno delle politiche in materia di immigrazione. Fino al 1966, il governo canadese aveva praticato politiche migratorie fortemente restrittive e discriminatorie, incentrate su un netto favore verso i flussi migratori provenienti dal Nord e dal Centro Europa e sul divieto di libero ingresso nei confronti dei cittadini stranieri provenienti dall'Asia e da gran parte degli stati dell'Africa. La regolazione dei flussi migratori incorporava il dispositivo di selezione richiesto dalla tipizzazione del soggetto titolare dello *status civitatis*. Carattere storicamente trasversale della legislazione canadese in materia di immigrazione è il fine della stabilizzazione della condizione del migrante attraverso la naturalizzazione<sup>21</sup>. Nella seconda metà del XIX secolo e nella

---

<sup>20</sup> I lavori preparatori dell'*Immigration Act* iniziano nel 1976, la legge entra in vigore nel 1978.

<sup>21</sup> L'ordinamento giuridico italiano ci ha abituato ad una cesura tra la condizione di immigrato regolare e quella di cittadino e, stante l'effettiva equiparazione sul piano comunitario, ad un

prima metà del XX secolo, il raccordo tra cittadinanza e immigrazione è definito dalla centralità della concezione eurocentrica di cittadinanza e dalla conseguente finalizzazione delle politiche migratorie alla preservazione di tale modello.

*L'Immigration Act* del 1869, in conformità all'articolo 95 del *British North America Act* del 1867, stabiliva che gli uffici dell'immigrazione avrebbero dovuto essere mantenuti a Londra, in Inghilterra e, in generale all'interno del Regno Unito, parimenti in Québec, a Montreal, a Kingston, a Toronto, ad Hamilton, ad Ottawa, ad Halifax, a Saint John e in tutto il territorio canadese. Prevedeva, inoltre, che le agenzie di immigrazione avrebbero dovuto essere istituite sul continente europeo<sup>22</sup>. La legge limitava l'ingresso dei cittadini stranieri portatori di handicap o affetti da problemi di salute all'ipotesi in cui essi fossero accompagnati e mantenuti dalle famiglie di riferimento, diversamente ne condizionava l'accesso al pagamento di una cauzione di trecento dollari, ovvero un importo di trecento o centocinquanta volte superiore all'ammontare della tassa ordinaria prevista per gli altri migranti<sup>23</sup>. Il Governo canadese, ove lo avesse ritenuto necessario, avrebbe potuto negare ai migranti indigenti l'approdo ad ogni porto canadese, fino al momento in cui agli agenti dell'Immigrazione canadese non fosse stata versata dal comandante

---

divario tra la titolarità del permesso di soggiorno UE di lungo periodo e la titolarità della cittadinanza comunitaria. In altri ordinamenti dell'Unione, per esempio, alla titolarità di un permesso per soggiornanti di lungo periodo si raccorda il diritto di elettorato attivo e di elettorato passivo.

<sup>22</sup> *"Immigration offices shall be maintained at London, in England, and elsewhere in the United Kingdom, as to the Governor in Council may seem proper from time to time, and also at Québec, Montreal, Kingston, Toronto, Hamilton, Ottawa, Halifax, Saint John (New Brunswick), and elsewhere in Canada, as to the Governor in Council, may seem proper from time to time, shall be maintained on the Continent of Europe"*, art. 1, *Immigration Act, An Act respecting Immigration and Immigrants*, 1869.

<sup>23</sup> "If, on examination, there is found among such Passengers any Lunatic, Idiot, Deaf and Dumb, Blind or Infirm Person, not belonging to any Immigrant family, and such person is, in the opinion of the Medical Superintendent, likely to become permanently a public charge, the Medical Superintendent shall forthwith with report the same officially to the Collector of Customs at the Port at which the Vessel is to be first entered, who shall (except in the cases in which it is hereinafter provided that such bond may be dispensed with) require the Master of the Vessel, in addition to the duty payable for the Passengers generally, to execute, jointly and severally with two sufficient sureties, a bond to her Majesty in the sum of three hundred dollars for every such Passenger so specially reported, conditioned to indemnity and save harmless the Government of Canada or of any Province in Canada, or any Municipality, Village, City, Town or County, or Charitable Institution within the same, from any expense or charge to be incurred within three years from the execution of the Bond, for the maintenance and support of any such Passenger", art. 11 comma 2, *An Act respecting Immigration and Immigrants*, 1869.

della nave una somma destinata a coprire le spese di primaria necessità e il trasporto verso il luogo di destinazione<sup>24</sup>.

L'*Immigration Act* del 1906 ha ribadito e ampliato le previsioni contenute nell'*Act* del 1869, prescrivendo, agli articoli 26, 27, 28, 29, il divieto di ingresso in territorio canadese per sofferenti psichici, portatori di malattie infettive, indigenti, mendicanti, senza fissa dimora, condannati per reati implicanti indegnità morale, prostitute e prevedendo, all'articolo 32, l'espulsione dei migranti che, nei primi due anni di permanenza in Canada, avessero riportato una condanna penale o fossero stati detenuti o internati. Emblematica dell'aprobematica impostazione euroatlantica della legge è la norma contenuta nell'articolo 44 che indicava, tra gli idiomi in cui i regolamenti di viaggio dovevano essere tradotti e affissi, l'inglese, il francese, lo svedese, il danese, il tedesco, il russo e l'ebraico, non ponendo espresso riferimento a nessuna delle altre lingue diffuse nell'Europa meridionale, in Asia, in Africa o nell'America del Sud. A tal proposito, si rileva come i soggetti di nazionalità cinese, nel solco del *Chinese Immigration Act*<sup>25</sup>, fossero oggetto di distinta previsione: "Tutte le previsioni di questa legge non incompatibili con le

---

<sup>24</sup> "The Governor may, by proclamation, whenever deemed necessary, prohibit the landing of pauper or destitute Immigrants in all Ports or any Port in Canada, until such sums of money as may be found necessary are provided and paid into the hands of one of the Canadian Immigration Agents, by the master of the vessel carrying such Immigrants, for their temporary support and transport to their place of destination", art.16, *An Act respecting Immigration and Immigrants*, 1869.

<sup>25</sup> Tale disciplina condizionava il regolare ingresso in territorio canadese dei cittadini cinesi che non fossero agenti diplomatici, rappresentanti delle istituzioni, scienziati, commercianti, studenti o turisti, al pagamento di un "head-tax" pari a 50 dollari, art. 4, Statute of Canada, *Chinese Immigration Act, An Act to Restrict and Regulate Chinese Immigration to Canada*, Ottawa, 1885. Come si vedrà in seguito, l'importo della "head-tax" sarà innalzato con gli emendamenti del 1887, del 1892, del 1900 e del 1903 e la legislazione sarà modificata in senso espressamente discriminatorio con l'approvazione del nuovo "*Chinese Immigration Act*", oggi più congruamente noto come "*Chinese Exclusion Act*". Il 1 luglio 1923, data di entrata in vigore della norma, viene denominato dai *Chinese-Canadians*, e dallo stato canadese che ha dato corso ad azioni 'riparative', "'Humiliation Day". Cfr. Edward VII, *Chinese Immigration Act, An Act respecting Chinese Immigration*, 1923 e House of Commons, "*Canadian Recognition and Restitution Act, An Act to Recognize the Injustices Done to Chinese Immigrants by Head Taxes and Exclusion Legislation, to Provide for Recognition of the Extraordinary they made to Canada, and to Provide for Restitution which is to be Applied to Education on Chinese Canadian History and the Promotion of Racial Harmony*", 2002.

previsioni del *Chinese Immigration Act* saranno applicate alle persone di origine cinese così come alle altre persone”<sup>26</sup>.

Nella parte interpretativa, l'articolo 2 forniva la definizione di migrante rilevante ai fini della legge, prevedendo che “l'espressione ‘immigrato’ significa e include ogni passeggero di terza classe o ogni soggetto presente su qualsiasi nave che sia entrato o meno come membro dell'equipaggio dopo che la nave abbia salpato dal primo o ultimo porto di partenza, ogni passeggero di prima o di seconda classe o ogni persona che essendo stata membro dell'equipaggio abbia cessato di essere tale e, a seguito di ispezione, sia stata ascritta a categoria soggetta ad esclusione dal territorio canadese, e ogni persona che sia arrivata in Canada tramite ferrovia o altro mezzo di trasporto; ma non comprende chi abbia precedentemente risieduto in Canada o chi per motivi di turismo transita in territorio canadese per approdare ad altro paese”<sup>27</sup>. La definizione è costruita su una presunzione operante nei confronti di tutti i soggetti che, in possesso di un titolo di viaggio, fanno ingresso in Canada e si pone in continuità con la prospettiva di controllo dei flussi di entrata, piuttosto che con una specifica e compiuta istanza di regolamentazione dei flussi migratori. Nel quadro di tale visione, l'immigrazione equivale all'ingresso nel territorio o nelle acque territoriali dello stato canadese e, pertanto, finisce per riconnettersi prevalentemente ad un'azione governativa di polizia che privilegia chi già si è recato in Canada o chi vi transita temporaneamente. La concezione del percorso migratorio nella prospettiva di un progetto esistenziale che possa condurre alla residenza e al radicamento in territorio canadese segnerà il ripensamento complessivo della gestione del fenomeno migratorio. E' l'*Immigration Act* del 1910 a tipizzare le cosiddette “*non immigrant classes*” ricavando in via residuale la nozione di “*immigrant*” e ritenendola integrata nei casi in cui un soggetto entrasse in territorio canadese con l'intenzione di acquistare la residenza in Canada. Ai fini della legge, doveva ritenersi tale ogni persona che vi facesse ingresso e che non potesse iscriversi alle seguenti categorie: “*Canadian citizens*”, “*Diplomatic representatives*”,

---

<sup>26</sup> “All provisions of this Act not repugnant to the provisions of The Chinese Immigration Act shall apply as well to persons of Chinese origins to other persons”, art. 72, Edward VII, *An Act respecting Immigration and Immigrants*, 1910.

<sup>27</sup> Edward VII, *An Act respecting Immigration and Immigrants*, cap. 19, art. 2, 1906.

*“Military”, “Tourists”, “Students”, “Professional”, “Holders of a permit to enter in Canada”.*

Nella parte relativa alle “Considerazioni concernenti le politiche migratorie” del *White Paper on Immigration* del 1966, la prospettiva muta completamente, in quanto si sostiene che, in assenza di un consistente e continuo flusso di immigrati, non era certo che sarebbe stato possibile sostenere l’elevato tasso di crescita economica e lo sviluppo culturale ad esso connesso, essenziali alla salvaguardia e allo sviluppo dell’identità nazionale. Affinché le politiche migratorie fossero efficaci, era necessario che si armonizzassero con le politiche economiche e contemplassero la forza lavoro nazionale e le politiche sociali, parametrandosi sulle condizioni di vita interne ed esterne al paese relative al 1966 e agli anni successivi, piuttosto che sugli eventi del passato<sup>28</sup>. Si riteneva, altresì, che l’impatto sociale e culturale, anche se di difficile gestione rispetto a quello economico, fosse un profilo assorbente: “La popolazione canadese è diventata molto più cosmopolita negli ultimi venti anni, e così vi è stato senza dubbio un miglioramento qualitativo nella varietà e nella ricchezza della nostra vita e della nostra cultura”<sup>29</sup>. Il legislatore canadese destituiva di fondamento ogni approccio teso a connotare l’immigrazione come depauperizzazione<sup>30</sup> o ad inquadrare come problema sociale la diversità culturale che ne conseguiva, affermando, al paragrafo 29 del *White Paper*, che “il disagio sociale determinato dall’immigrazione avrebbe dovuto riflettersi negli indicatori sociali del crimine, della malattia mentale e del suicidio”. Peraltro, si rimarcava che le statistiche relative ai tassi di criminalità dell’ultimo

---

<sup>28</sup> *“Without a substantial continuing flow of immigrants, it is doubtful that we could sustain the high rate of economic growth and the associated cultural development which are essential to the maintenance and development of our national identity beside the economic and cultural pulls of our neighbour to the South. To remain of positive value, however, immigration policy must be consistent with national manpower and social policies in particular, and it must be related to the conditions of national and international life in 1966 and the years ahead, rather than to past events”, Considerations affecting Immigration Policy, White paper of Immigration, October, 1966, parte II, paragrafi 7 e 8.*

<sup>29</sup> *The Canadian population has become much more cosmopolitan in the last twenty years, and thereby there has undoubtedly been a qualitative improvement in the variety and richness of our cultural life”, Considerations affecting Immigration Policy, White paper of Immigration, October, 1966, parte II, paragrafo 28.*

<sup>30</sup> *“The modern problem of poverty is, very largely, the problem of people who for one reason or another are unable to make these adjustments. Immigration will not add this problem – on the contrary, it will strengthen our ability to overcome the problem – provided that most immigrants are adaptable to economic changes”, Considerations affecting Immigration Policy, White paper of Immigration, October, 1966, parte III, paragrafo 41.*

decennio evidenziavano una sovrarappresentazione dei soggetti nati in Canada, presenti nella misura del doppio rispetto ai cittadini stranieri e, relativamente agli altri due indicatori, si deducevano tassi molto bassi ed omogenei<sup>31</sup>. Il *Minister of Manpower and Immigration*, nella persona di Jean Marchand, disarticola l'improprio nesso tra immigrazione, da un lato, e criminalità, povertà e disagio sociale, dall'altro, compiendo un'operazione che fa fatica a trovare una fase di inizio nel dibattito corrente italiano e in una strategia legislativa tesa a conferire "dignità" giuridica ai processi di stereotipizzazione che avvolgono i migranti<sup>32</sup>.

A partire dall'*Immigration Act* del 1976, quindi, la connessione tra politiche migratorie e politiche legate alla naturalizzazione è segnata dalla riconcettualizzazione in senso multietnico e multiculturale della cittadinanza. L'introduzione di politiche che tendono alla promozione di flussi migratori da tutti i paesi del mondo coincide con l'istituzione di Uffici di Immigrazione non soltanto nelle capitali europee ma anche ad Hong Kong, a New Delhi, a Tel Aviv, a Kinston, a Tokyo, a Beirut, a Islamabad, a Manila, a Port of Spain, a El Cairo<sup>33</sup>. Muovendo dalla premessa che la sovrarappresentazione degli interessi della maggioranza rispetto ad una minoranza qualificata escluda la possibilità di governare la diversità attraverso un corretto funzionamento delle istituzioni democratiche, il legislatore canadese orienta il mutamento della composizione della società canadese nel senso di un accentuato pluralismo culturale. Questo rimodellamento della popolazione immigrata incorpora l'assenza di una componente dominante poiché nessun gruppo eccede il dieci per cento del

---

<sup>31</sup> "The contrary fears that are sometimes expressed have no basis in post-war experience. Any serious social malaise created by immigration would be reflected in the usually sensitive social indicators of crime, mental illness and suicide. It is significant, therefore, that criminality among the foreign-born in the 1950's was only half that among the native-born. The rate of mental illness among immigrants, as well as among Canadians generally, is low. The suicide rate in Canada is the lowest of any advanced industrialized state", Considerations affecting Immigration Policy, *White paper of Immigration*, October, 1966, parte II, paragrafo 29.

<sup>32</sup> Cfr. E. Santoro, *La regolamentazione dell'immigrazione come questione sociale: dalla cittadinanza inclusiva al neoschiavismo*, in E. Santoro, (a cura di), *Diritto come questione sociale*, Giappichelli, Torino, 2010, pp. 129-177.

<sup>33</sup> Departments of Citizenship and Immigration and Manpower and Immigration, Canadian Immigration Offices Abroad, 31 luglio, 1970. Cfr. F. Hawkins, *Canada and Immigration, Public Policy and Public Concern*, cit. p. 249 e pp. 410-413.



totale<sup>34</sup>. A ciò si lega anche la presenza di una marcata pluralità di gruppi religiosi minoritari che, fino all'ultimo decennio del secolo scorso, inibirà l'insorgenza di un fenomeno di *backlash* nei rapporti tra le maggioranze cattoliche e protestanti e gli aderenti alla confessione islamica. Il nuovo paradigma inclusivo diventa lo strumento dello sviluppo culturale, economico e demografico del paese, ma non esclude la definizione di ponderate condizioni di governabilità della popolazione immigrata che verosimilmente accederà alla cittadinanza<sup>35</sup>.

Il riconoscimento dell'immigrazione come risorsa ed elemento imprescindibile per la crescita economica e demografica del paese trova ineliminabile ancoraggio in una concezione economicistica del fenomeno migratorio il cui sviluppo coerente e virtuoso, tuttavia, nel caso canadese, ha implicato lo studio del nesso presente tra le politiche migratorie e gli spazi di capienza del mercato del lavoro. L'art. 115 dell'*Immigration Act* del 1976 dispone che "il Governo federale può stabilire una disciplina che contempra la previsione e l'applicazione di *standards* selettivi fondati sulle relazioni familiari, l'istruzione, la lingua, le competenze, l'esperienza professionale e altre qualità e conoscenze personali che, tenuto conto del profilo demografico e dell'assetto del mercato del lavoro canadese, consentano di determinare se un cittadino straniero potrà stabilirsi con successo in Canada<sup>36</sup>. Le politiche migratorie mirano ad attrarre una migrazione indipendente, professionalmente qualificata, destinata ad incontrare l'offerta di lavoro dei singoli stati e della federazione nel suo complesso. Gli *independent immigrants* sono selezionati e allocati in base alla

---

<sup>34</sup> Cfr W. Kymlicka, *The Canadian Model of Multiculturalism in a Comparative Perspective*, in S. Tierney, (a cura di), *Multiculturalism and the Canadian Constitution*, University of British Columbia Press, 2007, pp. 61-85.

<sup>35</sup> "Canada will need as many well qualified immigrants as it is likely to be able to attract during the foreseeable future. The economy will gain from an increased supply of people able to adapt to the demands of an increasingly complex society in which accelerating technological change is reshaping the world of work more and more rapidly. On the other hand, Canada cannot expect to provide employment for increasing number of unskilled, semi-skilled or unadaptable workers", *Conclusion, White Paper of Immigration*, October, 1966, paragrafo 105.

<sup>36</sup> "The Governor in Council may make regulations providing for the establishment and application of selection standards based on such factors as family relationships, education, language, skill, occupational experience and other personal attributes and attainments, together with demographic considerations and labour market conditions in Canada, for the purpose of determining whether or not an immigrant will be able to become successfully established in Canada", *Immigration Act*, 1976, art. 115 comma 1, lettera a).

divisione per categorie professionali e settori di impiego, concretamente realizzata attraverso un sistema a punti<sup>37</sup>.

I parametri stabiliti per l'ingresso e la regolare permanenza dei *dependent immigrants* prevedono che all'interno della *family class* siano ricompresi i membri della famiglia nucleare, i figli a carico, i genitori e i nonni di età superiore ai 60 anni, questi ultimi di età inferiore ai 60 anni se non autosufficienti. Diversa è la disciplina per gli *assisted relatives*, il cui ricongiungimento deve essere richiesto da un familiare residente in Canada ed è subordinato alla sussistenza di alcuni dei requisiti previsti per i soggetti appartenenti all'*independent class*.

Inoltre, con la nuova legge, l'ordinamento canadese si uniforma agli impegni assunti sul piano internazionale con la Convenzione delle Nazioni Unite del 1951 e con il Protocollo del 1967 in materia di diritti dei rifugiati, sottoscritto nel 1969. In tema di immigrazione umanitaria, l'*Act* promuove una tutela più estesa di quella sovranazionale, includendo nell'*humanitarian class* anche tutti i soggetti sottoposti a persecuzione o i profughi, non strettamente riconducibili alla definizione di "rifugiati" prevista dalla Convenzione.

La portata della nuova impronta delle "*migration policies*" si ricollega al transito da una disciplina normativa "amministrativizzata", non secondariamente permeata dalla disuguaglianza giuridico-politica presente tra le diverse categorie di *British Subjects* nel *Commonwealth* britannico<sup>38</sup>, ad un "progetto costituzionale" di inclusione che troverà, poi, un ineliminabile ancoraggio nella *Canadian Charter*. Al riguardo, l'esempio più vistoso concerne la regolamentazione dei flussi in entrata dei cittadini dell'India, i quali, a partire dal 1908, erano stati destinatari di una legislazione discriminatoria che condizionava l'ingresso regolare in territorio canadese alla condizione, pressoché impossibile, di un approdo successivo ad un tragitto navale diretto,

---

<sup>37</sup> Questo sistema, introdotto nel 1967, aveva il fine di incentivare l'ingresso in Canada di cittadini stranieri in possesso di un titolo di istruzione superiore, di una laurea, di conoscenze linguistiche pregresse, ma avvantaggiava prevalentemente i soggetti professionalmente già formati che intendevano investire capitali in territorio canadese.

<sup>38</sup> Nell'Impero britannico, gli indigeni dei paesi conquistati erano giuridicamente degradati da "*British Subjects*" a "*British Protected Persons*". Questa classificazione, per esempio, ha inciso sulla libertà di circolazione dei cittadini dell'India fino alla proclamazione della forma repubblicana.

non frammentato da soste presso i porti asiatici<sup>39</sup>. L'episodio di "*Komagata Maru*"<sup>40</sup>, come emblema di questa politica di esclusione, richiama tristemente la recentissima "prassi" di respingimento verso la Libia dei migranti giunti in prossimità delle coste italiane<sup>41</sup>.

Si approda, nel 2001, all'*Immigration and Refugee Protection Act* che individua quale obiettivo delle politiche migratorie l'arricchimento e il consolidamento del tessuto sociale e culturale della società canadese, nel rispetto del carattere federale, bilingue e multiculturale del Canada<sup>42</sup>. Questa norma programmatica, esattamente come il progetto di Stanbury del 1969, ricalca la formula trudeauniana "*Multiculturalism in a bilingual framework*" ma, come si specificherà in seguito, raccoglie anche l'eco costituzionale della clausola interpretativa dell'articolo 27 della Carta canadese dei diritti e delle libertà del

---

<sup>39</sup> Nel 1908 entra in vigore un *Order-in-Council* nel quale si stabilisce il divieto di ingresso in territorio canadese di cittadini del *British Empire* che, nell'opinione del Ministro dell'Interno, non provenivano dal paese dichiarato attraverso un viaggio ininterrotto o in ragione di un titolo di viaggio acquistato nel paese di provenienza. L'ambito di applicazione della normativa aveva un grande impatto sui cittadini dell'India poiché la grande distanza imponeva ai vettori navali soste obbligate in altri stati asiatici, *in primis* in Cina che, come si è visto, costituiva un ordinamento espressamente colpito dal tenore discriminatorio della legislazione speciale contenuta nel "*Chinese Immigration Act*". Un altro ordine esecutivo, promosso dal Primo Ministro canadese Laurier, stabiliva la possibilità di respingere gli immigrati che non fossero in possesso di una cifra pari ad almeno 200 dollari. Cfr. *Order-in-Council*, n. 27, gennaio 1908; *Order-in-Council*, n. 232, giugno 1908; Edward VII, *An Act Respecting Immigration*, 1910, sez. 27 e 79. H. Johnston, *The Voyage of Komagata Maru, The Sikh Challenge to Canada's Color Bar*, University of British Columbia Press, Vancouver-Toronto, Expanded and fully Revised Edition, 2014.

<sup>40</sup> Sulla base della ricostruzione di Johnston, il 23 maggio 1914, Richard McBride, il premier della British Columbia ordinò che ai passeggeri dell'omonima nave non fosse consentito di sbarcare nelle coste di Vancouver. Dei 376 passeggeri, tutti "*British Subjects*", soltanto 20 furono ammessi in territorio canadese poiché la nave, essendo passata per Hong Kong, Shanghai e Yokohama, aveva violato le leggi di esclusione ed essi erano gli unici in possesso dei fondi richiesti per l'ingresso in Canada. Il 23 luglio, dopo due mesi di stazionamento coattivo, il vettore fu scortato dalla marina canadese ed avviata al rientro verso Budge-Budge, nel Bengala occidentale. Di estremo interesse "*Komagata Maru, Continuing the Journey*", Simon Fraser University, 2011, sito web curato da SFU Library e Citizenship Immigration Canada, <http://komagatamarujourney.ca>.

<sup>41</sup> Con il caso Hirsi, sull'Italia incombe il divieto di respingimenti collettivi, anche se l'intenzione espressa da Angelino Alfano in una proposta presentata nel corso di una riunione con i Ministri dell'Interno di Francia, Germania, Spagna e con il Commissario UE e all'Immigrazione Dimitri Avramopoulos, tenutasi a Bruxelles il 12 marzo del 2015, sarebbe quella di stipulare accordi con i paesi di transito al fine di eludere tale divieto. Cfr. *Hirsi Jamaa e altri c. Italia*, Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, Grande Chambre, sentenza 23 febbraio 2012 e F. Vassallo Paleologo, *Diritti e frontiere*, <http://dirittiefrontiere.blogspot.it/2015/03/nuovi-accordi-con-i-paesi-di-transito.html>.

<sup>42</sup> "The objectives of this Act with respect to immigration are to enrich and strengthen the social and cultural fabric of Canadian society, while respecting the federal, bilingual and multicultural character of Canada", art. 3, parte prima, lettera b), *Immigration and Refugee Protection Act*, 1 Novembre 2001, ult. mod. 6 febbraio 2014.

1982 secondo cui “la Carta dovrà essere interpretata in senso conforme alla preservazione e alla valorizzazione del patrimonio multiculturale canadese”<sup>43</sup>. Infatti, rispetto all’*Immigration Act* del 1976<sup>44</sup>, il testo del 2001 qualifica la società canadese come multiculturale ponendo espresso riferimento al “*multicultural character*”. La legge è volta a consentire la massimizzazione dei vantaggi sociali, culturali ed economici che conseguono all’immigrazione, supportando la stabilizzazione dei *permanent residents*<sup>45</sup>, agevolando il ricongiungimento familiare e incentivando l’ingresso di visitatori, studenti e *temporary workers* in un quadro teso a favorire le attività commerciali, turistiche, culturali e la ricerca scientifica. L’interpretazione e l’applicazione del testo normativo devono essere conformi alla Carta canadese dei diritti e delle libertà, nella specie per ciò che concerne i principi di eguaglianza e di non discriminazione in essa previsti e il pari riconoscimento del francese e

---

<sup>43</sup> “*This Charter shall be interpreted in a manner consistent with the preservation and enhancement of the multicultural heritage of Canadians*”, art. 27, Carta Canadese dei diritti e delle libertà, 1982.

<sup>44</sup> “Con la presente legge si dichiara che le politiche migratorie canadesi, così come le norme e i regolamenti emanati secondo questo testo dovranno essere concepiti e applicati nella prospettiva di promuovere gli interessi nazionali e internazionali del Canada, riconoscendo la necessità di arricchire e consolidare il tessuto culturale e sociale canadese, tenendo in considerazione il carattere federale e bilingue del Canada”, (“It is hereby declared that Canadian immigration policy and the rules and regulations made under this Act shall be designed and administered in such manner as to promote the domestic and international interests of Canada recognizing the need to enrich and strengthen the cultural and social fabric of Canada, taking into account the federal and bilingual character of Canada”), art. 3, lettera b), *Immigration Act*, 1976.

<sup>45</sup> Anche l’*Act* del 2001 contempla la tripartizione dei *permanents residents* in tre classi: *family class*, *economic class* e *refugees*. I criteri di individuazione – *family reunification*, *economic immigration*, *refugees* – sono specificati dal disposto dell’art. 12 della legge: “L’inclusione del cittadino straniero nella categoria *family class* avviene in funzione della relazione che il soggetto ha con un cittadino canadese o un *permanent resident* a titolo di coniuge, di coniuge di fatto, di figlio, di padre o di madre o a titolo di altra relazione familiare prevista dalla legge. L’inclusione del cittadino straniero nella categoria *economic class* è relativa alla capacità del soggetto di inserirsi economicamente nel sistema canadese. L’iscrizione del cittadino straniero nella classe dei *refugees*, presente in territorio canadese o fuori di esso, si effettua conformemente alla tradizione umanitaria canadese incentrata sul rispetto dei profughi o perseguitati, considerando se il soggetto possa qualificarsi, agli effetti della presente legge, rifugiato o perseguitato”. (“*A foreign national may be selected as a member of the family class on the basis of their relationship as the spouse, common-law partner, child, parent or other prescribed family member of a Canadian citizen or permanent resident. A foreign national may be selected as a member of the economic class on the basis of their ability to become economically established in Canada. A foreign national, inside or outside Canada may be selected as a person who under this Act is a Convention refugee or as a person in similar circumstances, taking into account Canada’s humanitarian tradition with respect to the displaced and the persecuted*”), art. 21, *Immigration and Refugees Protection Act*, 1 novembre 2001.

dell'inglese quali lingue ufficiali del Canada<sup>46</sup>. La clausola applicativa richiama irrevocabilmente il parametro di costituzionalità e introduce il riferimento agli articoli 15<sup>47</sup> e 16<sup>48</sup> della Carta canadese. Il legislatore del 2001, dunque, considera che il principio di eguaglianza, quale carattere permeante dell'ordinamento canadese, si estrinsechi tanto nella costituzionalizzazione degli *affirmative action programs* che nella previsione del bilinguismo istituzionale. Anche le politiche migratorie come anello di congiunzione tra le politiche multiculturali e le politiche economiche vengono calate nel "*bilingual framework*", prevedendosi la conoscenza della lingua inglese o della lingua francese come requisito per l'acquisizione della cittadinanza canadese, in un piano di piena alternatività ed eguaglianza che esclude la precedente impronta angloconformistica. Anche in questo contesto, emerge l'intreccio "storico" tra l'esperienza della gestione della diversità bifronte anglo-francofona e il multiculturalismo come strumento di "governo della pluridiversità".

---

<sup>46</sup>"*This Act is to be construed and applied in a manner that ensures that decisions taken under this Act are consistent with the Canadian Charter of Rights and Freedoms, including its principles of equality and freedom from discrimination and of the equality of English and French as the official languages of Canada*", articolo 3, parte terza, lettera d), *Immigration and Refugee Protection Act*, 1 novembre 2001.

<sup>47</sup>"Ogni individuo è uguale di fronte alla legge e in ragione della legge e ha il diritto a ricevere eguale protezione e pari sostegno dalla legge senza discriminazione, e, in particolare, senza discriminazione basata sulla razza, sull'origine nazionale o etnica, sul colore, sulla religione, sul sesso, sull'età o sulla disabilità mentale o fisica. Il comma precedente non preclude ogni legge, programma o attività che ha come oggetto il miglioramento delle condizioni degli individui e dei gruppi svantaggiati, inclusi quelli che sono svantaggiati a causa della razza, dell'origine nazionale o etnica, del colore, della religione, del sesso, dell'età o della disabilità mentale o fisica", "*Every individual is equal before and under the law and has the right to the equal protection and equal benefit of the law without discrimination and, in particular, without discrimination based on race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability. Subsection (1) does not preclude any law, program or activity that has as its object the amelioration of conditions of disadvantaged individuals or groups including those are disadvantaged because of race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability*", art. 15, Canadian Charter of Rights and Freedoms, 1982.

<sup>48</sup>"L'inglese e il francese sono le lingue ufficiali del Canada e hanno eguale *status* ed eguali diritti e privilegi ineriscono al loro uso in tutte le istituzioni parlamentari e governative del Canada", "*English and French are the official languages of Canada anche have equality of status and equal rights and privileges as to their use in all institutions of the legislature and government of Canada*", art. 16, Canadian Charter of Rights and Freedoms, 1982.

## 2. I prodromi della tematizzazione legislativa del multiculturalismo

L'elevazione del multiculturalismo a *policy choice* nasce come risposta ad un percorso in cui si incrociano due spinte rivendicative, il movimento nazionalista e indipendentista *québécois* della *Quiet Revolution*, e la richiesta di riconoscimento proveniente dagli immigrati di seconda o terza generazione. L'esperienza che precede l'istituzionalizzazione dell'istanza multiculturalista e condensa la risposta del governo federale canadese a queste due sfide può essere individuata nel Rapporto della *Royal Commission* sul bilinguismo e sul biculturalismo, e nella sua riconfigurazione in senso pluralista. In risposta all'editoriale di André Laurendeau<sup>49</sup> pubblicato in *Le Devoir*, tra l'autunno del 1962 e la primavera del 1963, vari membri della *House of Commons* lanciarono una campagna per l'istituzione di una commissione governativa sul bilinguismo che non ebbe eco fino all'insediamento del Primo Ministro Lester B. Pearson, il quale, in opposizione al suo predecessore Diefenbaker, riteneva che la crisi dell'unità nazionale non potesse essere risolta attraverso il negoziato inter-statale nel quadro delle diverse interpretazioni dell'assetto confederativo, ma dovesse passare per il tramite della costruzione di una nuova identità nazionale. Pearson rigettava il paradigma angloconformista, sostenendo, in aperta contrapposizione con i vicini Stati Uniti d'America, che "l'unità politica nazionale dovesse essere conquistata e mantenuta senza l'imposizione dell'uniformità razziale, culturale o linguistica".<sup>50</sup> Nell'orientamento del Capo di Governo è sicuramente rinvenibile una declinazione idealistica o civica del concetto di pluralismo culturale che, tuttavia, in termini di riconoscimento giuridico finiva per connotarsi in senso dualistico, appuntandosi esclusivamente sulla tutela della cultura e della lingua francese all'interno del Canada a maggioranza anglofona.

---

<sup>49</sup> André Laurendau scrisse numerosi articoli nei quali rilevava la necessità di avviare un'indagine concernente lo stato di diffusione della lingua francese in Canada. Il primo, intitolato "*Per un'inchiesta sul bilinguismo*" è stato pubblicato dalla rivista "*Le Devoir*", il 20 gennaio del 1962. Editorialista e politico divenne poi co-presidente, insieme a Davidson Dunton, della *Royal Commission on Biculturalism and Bilingualism*.

<sup>50</sup> Canada, *House of Commons Debates*, Official Report, Prima Sessione, XXV Legislatura, Volume III, 17 dicembre 1962, Ottawa 1963, p. 2723.

L'arco di tempo nel quale prendono corpo i lavori del *Preliminary Report* registra le proteste provenienti dagli "other ethnic groups", i quali rivendicano che la loro identità culturale e linguistica sia presa in considerazione al pari di quella della minoranza franco-canadese e, in conseguenza di ciò, eccediscono i termini di riferimento entro i quali, fino a quel momento, si era articolata l'indagine della Commissione. All'interno delle istituzioni parlamentari canadesi, la contestazione del modulo dualistico proviene dal senatore ucraino Yuzyk che, nel suo discorso inaugurale, il 3 marzo del 1963, definisce l'idea di biculturalismo una designazione erronea - "a misnomer" - sostenendo che "in realtà il Canada non è mai stato biculturale ma è diventato multiculturale, e il carattere della multiculturalità equivale alla perpetuazione della diversità, all'unità nella diversità, e all'unità che include la varietà"<sup>51</sup>. Yuzyk ribadisce che "il sistema canadese del multiculturalismo è un aspetto dell'identità canadese che presenta ovvi vantaggi rispetto al concetto americano di *melting-pot* che produce una mescolanza da cui deriva una sostanziale perdita di identità"<sup>52</sup>.

Il riferimento al discorso del senatore ucraino, oltre a contraddire le ricorrenti citazioni della letteratura specialistica che fanno risalire l'uso inaugurale del termine "multiculturalismo" a Pierre Elliott Trudeau e al suo celebre *statement* dell'8 ottobre del 1971, è emblematico della genesi del multiculturalismo come processo di rivendicazione dell'identità culturale e linguistica. Non è un caso che sono ben 37 i "briefs" che il gruppo ucraino indirizza alla Commissione federale, chiedendo il riconoscimento della lingua ucraina come terza lingua d'insegnamento nel sistema scolastico pubblico e la concessione di spazi per trasmissioni in lingua ucraina nell'ambito del palinsesto delle emittenti radio-televisive canadesi<sup>53</sup>. Come sostiene Michael Temelini:

"Il multiculturalismo ha iniziato con l'essere un movimento di protesta politica di cittadini esclusi dall'emergente convergenza tra i gruppi anglo-canadesi e franco-canadesi, per mezzo

---

<sup>51</sup> Canada, House of Commons Debates Official Report, Seconda Sessione, XXVI Legislatura, Volume (18 febbraio 1964, 3 aprile 1965), Ottawa, 1965, pp. 54-55.

<sup>52</sup> Ibidem, p. 55.

<sup>53</sup> Bociurkiw, "The Federal Policy of Multiculturalism and The Ukrainian-Canadian Community", in M. R. Lupul, (a cura di) *Ukrainian Canadians, Multiculturalism and Separatism: An Assessment*, University of Alberta Press, Edmonton, 1978, p. 105.

del quale essi hanno rigettato le prevalenti definizioni di libertà, di democrazia e di eguaglianza”.<sup>54</sup>

In questo senso, “esso veniva a connotarsi non come strategia politica dei ‘*new immigrants*’ ma degli ‘*ethnic groups*’<sup>55</sup> residenti in Canada da qualche generazione, che condividevano con i francofoni le paure relative alla perdita di identità e le aspirazioni alla salvaguardia della cultura”<sup>56</sup>. Dunque, tale istanza di riconoscimento proviene per la gran parte dagli “*white european groups*”, che, come si è visto, fino al 1966, avevano caratterizzato in prevalenza le migrazioni verso il Canada, si traduce nella richiesta di diritti identitari, culturali e linguistici e non include rivendicazioni relative a disuguaglianze di ordine economico e sociale. John Porter, nel 1965, in “*Vertical Mosaic*”<sup>57</sup>, critica l’asserita declinazione culturalista di queste rivendicazioni, sostenendo l’idea che sul mosaico della pluralità delle culture impera il ‘mosaico verticale’ della divisione in classi sociali.

La possibilità di sostituire la prospettiva multiculturalista all’impronta biculturalista del *Report* si riconduce originariamente alla problematizzazione dei presupposti dualistici del *Preliminary Report*, sintetizzata nelle parole dei commissari attraverso i seguenti termini:

“Certo, ci chiedono la ragione per la quale, se due culture sono accettate, non potrebbero accertarsi più culture. Perché il Canada non dovrebbe essere un paese in cui molteplici gruppi culturali vivono fianco a fianco, ma conservano i loro caratteri distintivi e contribuiscono insieme ad arricchire e a variegare la società? Indubbiamente è stato deciso che l’idea del mosaico è infinitamente preferibile a quella del ‘*melting pot*’<sup>58</sup>.

Pertanto, nella prefazione al primo dei quattro libri nei quali il rapporto definitivo si articola, la Commissione sostiene che esaminerà il tema delle “due

---

<sup>54</sup> M. Temelini, *Multicultural Rights, Multicultural Virtues: A History of Multiculturalism in Canada* in S. Tierney, (a cura di), *Multiculturalism and the Canadian Constitution*, University of British Columbia Press, Vancouver-Toronto, 2007, p. 44.

<sup>55</sup> Questa definizione sarà oggetto di disamina nell’analisi dell’approccio adottato dalla Commissione nelle premesse introduttive al Report.

<sup>56</sup> H. Troper, “*An Uncertain Past: Reflections on the History of Multiculturalism*”, TESL, n. 3, 1979, p. 13.

<sup>57</sup> Cfr. J. Porter, *The Vertical Mosaic: an Analysis of Social Class and Power in Canada*, University of Toronto Press, Toronto, 1965.

<sup>58</sup> Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism, *Preliminary Report*, 1963-1965, Sez. 37, p. 51.



società” e delle “due maggioranze” presenti all’interno dello stato canadese<sup>59</sup> e che porrà anche, tra i suoi obiettivi fondamentali, l’analisi della condizione socio-economica degli “*other ethnic groups*”, introducendo il tema del contributo di questi gruppi all’arricchimento culturale del Canada e precludendo ad un principio, che, depurato successivamente della logica dicotomica anglo-francese, sarà trasfuso nella Carta Costituzionale del 1982.

Sulla parziale ridefinizione dell’ambito di indagine della *Royal Commission* incide la circostanza che i lavori dell’organo, fino al 1 febbraio del 1965, si siano sviluppati attraverso una serie di udienze pubbliche con i rappresentanti dei gruppi e delle associazioni culturali e religiose, secondo una modalità che introduce all’idea trudeauniana della “*Participatory Citizenship*”. La Commissione estende il proprio ambito di osservazione al comparto dei pubblici servizi, al settore dell’istruzione, al ruolo dei mass-media, ma, per la prima volta, l’indagine viene svolta in una logica di tutela delle “lingue ufficiali” e delle culture presenti in Canada. Nell’introduzione generale al Rapporto, la Commissione specifica i contenuti delle espressioni “bilinguismo”, “biculturalismo”, “equo sodalizio tra le due razze fondatrici”, “razza”, “gruppo etnico”, “contributo proveniente dagli altri gruppi etnici all’arricchimento culturale del Canada”, eleggendo tra i possibili significati di queste formule, le accezioni ritenute rilevanti per i fini dell’attività dell’organo, posto che il compito centrale della Commissione consiste:

“nell’indagare e ricostruire lo stato esistente del bilinguismo e biculturalismo in Canada e nell’individuare quali passi devono essere compiuti per sviluppare la Confederazione canadese sulla base di un equo sodalizio tra le due ‘razze fondatrici’<sup>60</sup>, prendendo in considerazione il contributo proveniente dagli altri gruppi etnici all’arricchimento culturale del Canada e le misure che devono essere assunte per salvaguardare il predetto contributo”.<sup>61</sup>

---

<sup>59</sup> “*We shall examine the theme of the two societies and of the two majorities in succeeding Books and from various points of view*”; “Esamineremo il tema delle due società e delle due maggioranze nei libri seguenti e attraverso molteplici punti di vista”, Prefazione al “*Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*”, 1967-1970, p. xvii.

<sup>60</sup> Per le specificazioni di natura teorica prestate con riferimento al termine “razza” in opposizione al termine “etnia”, il virgolettato è di chi scrive.

<sup>61</sup> “*The essence of the Commission’s terms of reference is: ‘to inquire into and report upon the existing state of bilingualism and biculturalism in Canada and to recommend what steps should be taken to develop the Canadian Confederation on the basis of an equal partnership between the two founding races, taking into account the contribution made by the other ethnic groups to the cultural enrichment of Canada and the measures that should be taken to safeguard that contribution*”, Introduzione Generale al “*Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*”, 1967-1970, p. xxi.

La Commissione chiarisce che il lessema “*race*”, utilizzato nel testo inglese, in luogo del termine francese “*peuple*” e il sintagma “*two founding races*”, nella versione più esplicita di “*peoples who founded Confederation*”, non contengono altro che un riferimento storico “al ruolo che i canadesi di origine francese e britannica hanno avuto nel 1867 e nell’epoca precedente l’istituzione della Confederazione”<sup>62</sup>. Secondo l’organo consultivo, ciò risulterebbe chiaro da molte parti del rapporto nelle quali viene ribadito che i termini di riferimento centrali della prospettiva d’indagine sono “lingua” e “cultura”, in quanto in esse non si menziona mai la razza, ma piuttosto “il carattere basilarmente biculturale del paese e il successivo apporto proveniente dalle altre culture”<sup>63</sup>. Per ciò che concerne l’inciso “*ethnic group*”, la Commissione precisa che l’accezione prevalente di tale espressione involge una differenza tra lingua e cultura poiché essa alluderebbe ad un condiviso senso di identità, radicato in un’origine comune che il soggetto o il gruppo di riferimento intendono preservare a prescindere dall’idioma quotidianamente utilizzato. In tale premessa, gli estensori del rapporto specificano che il significato rilevante del sintagma “gruppo etnico” non deve ricondursi all’origine etnica o, in senso più pregnante, alla lingua madre, ma al sentimento di appartenenza di ciascuno ad un gruppo e all’intenzione che tale legame venga preservato e valorizzato. Questa precisazione apparentemente sembrerebbe costituire i diritti identitari come autonomi rispetto ai diritti linguistici ma, in realtà, ha la funzione di collocare su due piani distinti le risposte del governo canadese nei confronti della minoranza francese e degli altri gruppi minoritari, rispettivamente consistenti nell’implementazione del bilinguismo ufficiale e in un riconoscimento teorico delle “*other cultures*”.

Il passo più rilevante di questa sezione introduttiva è rappresentato dall’inciso nel quale la Commissione afferma una concezione formale del principio di eguaglianza: “Una legislazione che tenga conto dell’origine etnica o del gruppo etnico di appartenenza si tradurrebbe in una negazione diretta del principio

---

<sup>62</sup> *Ibidem*, p. xxii.

<sup>63</sup> *Ibidem*, p. xii con rimando a *Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*, Libro IV, Introduzione, 1967-1970, p. 3.

secondo cui tutti gli uomini sono uguali di fronte alla legge”<sup>64</sup>. Aggiunge strumentalmente che, dovendo considerarsi le unioni tra soggetti appartenenti ad etnie diverse come un dato che rende ogni gruppo non suscettibile di separata considerazione, “deve darsi molta più importanza alla lingua piuttosto che all’origine etnica”<sup>65</sup>. La Commissione ha osservato che, all’esito delle sue indagini, è stato possibile rilevare come risultasse pratica di uso comune il riferimento dell’attributo “etnico” ai gruppi che non fossero né britannici né francesi, dichiarando di avversare ogni implicazione discriminatoria che derivasse da tale accezione quale, ad esempio, l’associazione etnico/straniero. L’organo motiva tale attitudine attraverso il riferimento all’impostazione essenzializzante secondo cui il sentimento di “affiliazione etnica” sia più forte tra i membri dei gruppi minoritari e risulti, invece, estraneo ai componenti dei gruppi dominanti, ma per comodità o per adesione alle contrapposizioni ipostatizzanti tra gruppi e culture, in questa fase, non riferisce la categoria dell’ “ethnicity” ai *French-Canadian* o agli *English-Canadian*.

“I Canadesi che non siano di origine britannica o francese sono coperti in due modi dalla nostra inchiesta: 1) nella misura in cui essi siano integrati “nella componente della società’ che parla inglese o in quella che parla francese”, tutto quanto viene previsto per quest’ultime, si applica loro; 2) nella misura in cui essi rimangono legati alla loro lingua o alla loro cultura d’origine, essi vengono considerati appartenenti ad altri gruppi etnici, la cui esistenza è certamente giovevole per il paese. Ma la loro libertà di partecipare pienamente alla vita canadese sarà effettiva solo sulla base di due condizioni: che ‘entrambe le società’, quella che parla francese così come quella che parla inglese, accolgano i nuovi venuti più prontamente di quanto essi non abbiano fatto in passato; e che le “due società” permettano volontariamente agli altri gruppi di preservare e arricchire, se questi lo desiderano, i valori culturali per loro rilevanti”<sup>66</sup>.

Attraverso il citato orientamento della Commissione, si comprende come, in questa fase, il multiculturalismo non si annunci come una teoria dei diritti ma come una sorta di “*work in progress*” che unisce, assieme all’istanza di preservazione della specificità culturale, quella dell’assimilazione. E’ evidente che, nel Libro I del Rapporto, il carattere costitutivo dell’identità canadese sia individuato nel carattere biculturale e bilingue, nelle “*two societies*”, nelle “*two*

---

<sup>64</sup> Introduzione Generale al “*Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*”, p. xxiii.

<sup>65</sup> *Ibidem*, p. xxiv.

<sup>66</sup> *Ibidem*, p. xxv.

*founding nations*” rispetto a cui “l’apporto proveniente dagli altri gruppi etnici” viene concepito come un generico arricchimento.<sup>67</sup>

### **2.1. La costruzione del "*bilingual framework*" come strumento di livellamento della "*distinct culture*"**

La auto-narrazione del Québec come “*distinct society*” conosce due varianti: “una legata strettamente alla etnicità, alla cultura, alla storia, al concetto di “*founding nation*”, l’altra riconducibile quasi esclusivamente alla lingua francese”<sup>68</sup>. Il Report, nella sua prima parte, può essere inquadrato come uno strumento adottato per contenere le minacce di una crisi costituzionale derivante dalle spinte secessioniste dei *québécois* attraverso il riconoscimento della “*thin version*” del concetto di “*distinct society*” e della promozione del bilinguismo istituzionale a livello federale. E’ una considerazione comune quella per cui, a partire dagli anni Sessanta, i francofoni in Québec hanno cessato di identificarsi come “*French-Canadians*”, costituenti un gruppo linguistico minoritario nel Canada anglofono, per giungere a ritenersi “*Québécois*”, ovvero la maggioranza all’interno del Québec, ma tale termine non trova spazio nella disamina della Commissione. Adelman traccia una distinzione tra “*Québécois*” e “*Quebecer*”, indicando che la prima espressione sottintende l’appartenenza ad una comunità nazionale, mentre la seconda implica l’inclusione formale entro una comunità politica. Essere ‘*Quebecer*’ equivale alla titolarità di uno *status giuridico*, essere “*Québécois*” costituisce un

---

<sup>67</sup> Nell’introduzione al Libro I, viene fatta menzione delle “*indigenous cultures*” e della necessità che esse vengano preservate in quanto parte del patrimonio canadese, ma è significativo che gli “*aboriginal peoples*” siano inclusi nella categoria degli “*other ethnic groups*”, perché non identificati come “*founding race*”. Come si specificherà in seguito, il 1969 è l’anno in cui viene depositato dalla Commissione il Report sul Bilinguismo e Biculturalismo ma è anche l’anno di proposta del *White Paper*, l’iniziativa del Ministro per gli Affari Indiani e lo Sviluppo dei Territori del Nord, Jean Chrétien, che propone l’eliminazione delle differenze tra “*Newcomers*” e “*Native Peoples*” nel segno di un “*Canadian Commonalism*”, sottintendendo in realtà un presupposto di carattere assimilatorio. Quasi trent’anni si frappongono tra l’iniziativa del Libro Bianco, travolta dall’opposizione delle *élites* indigene dell’Alberta, e il *Report on Aboriginal Peoples* del 1996, il cui impatto, tuttavia, non ha affatto la portata del RCB&B.

<sup>68</sup>J. H. Carens, *Liberalism, Justice, and Political Community: Theoretical Perspectives on Quebec’s Liberal Nationalism* in J. H. Carens, (a cura di), *Is Quebec Nationalism Just? Perspectives from Anglophone Canada*, McGill- Queen’s University Press, Montreal-Kingston-London-Buffalo, 1995, p. 8.

fatto legato all'identità soggettiva<sup>69</sup>. Il lavoro della Commissione include un'ampia operazione retorica sull'equiparazione delle "two cultures", ma respinge la "thick version" della nozione di "distinct society" e si concentra essenzialmente sulla tutela dei *French-Canadians* di tutti gli stati all'interno della confederazione.

La ricostruzione messa a punto dalla *Royal Commission* mostra come, nell'esperienza canadese, la tematizzazione delle problematiche relative all'esistenza di un assetto *de facto* bilingue, riconosciuto come tale dai centri di potere, può ricondursi alla seconda metà del XIX secolo<sup>70</sup>. Il disposto dell'art. 133 del *British National Act* del 1867 riconosce la possibilità di utilizzare l'inglese e il francese nei discorsi ufficiali, nella stesura degli atti del Parlamento federale e del Parlamento del Québec, nella redazione dei verbali delle sedute parlamentari, negli atti giudiziari e nei processi, ma facoltizza tale previsione<sup>71</sup>. L'intermittente ma precoce affermazione di un'istanza di tutela di un gruppo linguistico diverso da quello dominante che concerne l'intero territorio dello stato federale, e non una parte circoscritta di esso, benché in parte volta a mitigare il ricordo della prevalenza coloniale inglese sulla Francia, può considerarsi uno dei caratteri genetici di un modello bilinguistico non incentrato esclusivamente sulla previsione di diritti estensivi per i gruppi linguistici minoritari, ma di un sistema volto a promuovere un uso effettivo

---

<sup>69</sup> Cfr. H. Adelman, *Canada, Québec and Refugee Claimants* in J. H. Carens, (a cura di), *Is Quebec Nationalism Just? Perspectives from Anglophone Canada*, cit., pp. 82-95.

<sup>70</sup> Fin dalla stipulazione degli accordi tra Regno Unito e Francia relativi alla regolazione del dominio coloniale in territorio canadese, si introduce l'istituto della traduzione degli atti processuali nella lingua minoritaria. Vi sono previsioni in materia nel trattato di Utrecht del 1713, che sancisce il dominio britannico sull'Acadia (corrispondente agli attuali New Brunswick e Nova Scotia) e, nel trattato di Parigi del 1763, con cui la corona inglese affermò il proprio governo sui territori canadesi.

<sup>71</sup> "Either the English or the French language may be used by any Person in the Debates of the Houses of the Parliament of Canada and of the Houses of the Legislature of Quebec; and both those Languages shall be used in the respective Records and Journals of those Houses; and either of those Languages may be used by any Person or in any Pleading or Process in or issuing from any Court of Canada established under this Act, and or from all or from any Courts of Quebec. The Acts of the Parliament of Canada and of the legislature of Quebec shall be printed and published in both those Languages", art. 133, *British National Act*, 1867. Come si vede, il regime di facoltatività nell'uso della doppia lingua si riconnette chiaramente all'uso della voce verbale "shall".

della lingua minoritaria all'interno delle istituzioni sociali, politiche ed economiche<sup>72</sup>.

Pertanto, l'analisi contenuta nel *Report* intende concentrarsi sulla diffusione della lingua inglese e della lingua francese e sullo stato del bilinguismo *de facto*. Per quanto pertiene al primo profilo, l'indagine censitaria del 1961, presa in considerazione dalla Commissione, mostra come il 18% dei soggetti di nazionalità diversa da quella inglese o da quella francese identifichino nell'inglese la propria lingua madre contro un 4% che indica il francese come prima lingua. Il dato evidenzia una tendenza all'anglicizzazione degli "*other cultural groups*", peraltro tuttora riscontrabile<sup>73</sup>, che ha come unica eccezione quella degli italiani nel Québec; nella rilevazione statistica non viene in gioco la lingua d'origine del soggetto ma la scelta e il grado di assimilazione linguistica. Il bilinguismo istituzionale canadese qualifica l'inglese e il francese come "*official languages*", egualmente utilizzate all'interno delle istituzioni politiche, legislative, giudiziarie e scolastiche, ma l'indagine evidenzia come l'inglese sia la lingua delle proposte di legge, dei testi legislativi e anche dei trattati internazionali stipulati con gli stati all'interno dei quali il francese non costituisce la lingua ufficiale. Anche per ciò che concerne la lingua utilizzata dalle Corti giudiziarie e dagli operatori giuridici, emerge l'assenza di un effettivo bilinguismo in nove province su dieci. La traduzione degli atti in ambito civilistico costituisce una facoltà delle parti e, in ambito penalistico, si configura come un obbligo derivante dall'applicazione di una norma processual-penalistica e non come un diritto soggettivo fondamentale.

---

<sup>72</sup> Per un'analisi puntuale sul bilinguismo sistemico e sul "bilinguismo individuale", v. A. Patten, *What kind of Bilingualism?* in W. Kymilicka, A. Patten, *Language Rights and Political Theory*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2003, pp. 296-321.

<sup>73</sup> L'inglese canadese rimane la lingua adottata nelle attività commerciali e utilizzata nell'ambiente di lavoro. Il Québec è attualmente caratterizzato da un "multilinguismo *de facto* individuale" che riunisce i diversi livelli di appartenenza, l'inglese professionale come lingua del Québec entro il Canada e del Canada nelle relazioni internazionali, il francese come lingua cui si riconnette l'identità *québécoise*, e la lingua o le lingue che corrispondono agli idiomi di origine o agli idiomi acquisiti nel corso della formazione scolastica. Cfr. D. Weinstock, *The antinomy of Language Policy*, in W. Kymilicka, A. Patten, *Language Rights and Political Theory*, cit. pp. 250-270. Il tema è stato discusso in riferimento alla città di Montréal in una delle sessioni della conferenza "*La Créativité Urbaine en question: le cas de Montréal, "ville creative"*", "*Questioning Urban Creativity: Montreal "a case-study"*", organizzata dal *Centre de recherche interdisciplinaire en études montréalaises*, tenutasi presso il McCord Museum e la McGill University il 18, 19, 21 ottobre 2013. Malgrado il vibrante carattere multiculturale e l'inclusività di Montréal, i significativi interventi prestati nel simposio, descrivendo la città come multilingue, hanno in parte trascorso la distinzione tra multilinguismo individuale e multilinguismo istituzionale.

Dal 1840 al 1967, il sistema scolastico canadese è improntato sull'istituzione delle "separate schools" che, tuttavia, anche a seguito dell'intervento del *Privy Council* del 1917, sono previste in rapporto all'orientamento confessionale e non alla lingua di insegnamento; nel quadro della scelta di escludere un sistema scolastico unico, il meccanismo di tutela dei diritti linguistici passa attraverso la protezione dei diritti religiosi e, nel caso *québécois*, lega all'istituzione di scuole cattoliche o protestanti rispettivamente la promozione e la salvaguardia della lingua francese o della lingua inglese attraverso l'insegnamento scolastico. L'ordinamento costituzionale devolve alle province canadesi la competenza in materia di istruzione pubblica, ma dall'indagine condotta risulta che, ad eccezione degli *Education Acts* del Manitoba e del Saskatchewan, nessuno statuto provinciale contiene previsioni relative al diritto del gruppo francofono di ricevere un'istruzione nella propria lingua.

La sintesi operata dalla Commissione rivela come nell'assetto canadese precedente i primi anni Settanta del secolo scorso, con l'unica eccezione del Québec, sia riscontrabile una sostanziale discrasia tra bilinguismo istituzionale e bilinguismo *de facto* e come la carenza di un sistema di tutela consolidata dei diritti linguistici affievolisca l'asserito carattere biculturale della società canadese. Infatti, il *Report* rileva come il Québec costituisca un ordinamento bilingue non soltanto in ragione delle previsioni contenute nell'art. 133 del *British National Act*, ma anche in conseguenza di "buone prassi"<sup>74</sup> volte a promuovere i diritti del gruppo anglofono e di norme e regolamenti che disciplinano istituti ulteriori rispetto a quelli tipizzati dalla citata norma costituzionale. Diverso è l'assetto di province a maggioranza anglofona come l'Ontario e il New Brunswick in cui sono presenti gruppi francofoni. La Commissione "assume come principio guida il riconoscimento di entrambe le lingue ufficiali, non soltanto da un punto di vista giuridico-formale ma anche a livello sostanziale, con riguardo ai territori in cui la minoranza linguistica sia abbastanza consistente da costituire un gruppo"<sup>75</sup> e sostiene che "si rendono necessarie soluzioni che garantiscano che sia le minoranze francofone fuori dal

---

<sup>74</sup> L'indagine ha riscontrato all'interno delle istituzioni giudiziarie del Québec una diffusa conoscenza della lingua inglese, riconducibile essenzialmente al bilinguismo individuale.

<sup>75</sup> *Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*, Libro I, 1967-1970, p. 86.

Québec che le minoranze anglofone in Québec non siano semplicemente poste nella condizione di esistere ma di crescere”<sup>76</sup>. Questa sintesi di obiettivi conferma che il problema del rapporto tra la maggioranza statale e la minoranza substatale *québécois* viene tematizzato attraverso la promozione del bilinguismo ufficiale a livello federale e provinciale.

L’organo consultivo stabilisce che le previsioni della Costituzione del 1867 concernenti l’eguale riconoscimento dell’inglese e del francese come lingue ufficiali fossero incomplete e non compiutamente espresse e, pertanto, raccomanda che “l’inglese e il francese siano formalmente dichiarate le lingue ufficiali del Parlamento canadese, delle Corti federali, del governo federale e dell’amministrazione federale”<sup>77</sup> aggiungendo che “il regime di parità linguistica a livello federale non possa presentare lacune e che debba applicarsi anche a tutti gli organi e alle agenzie parlamentari e governative, nonché ai dipartimenti ministeriali degli Affari Esteri”<sup>78</sup>. La Commissione ritiene che tutte le province dovranno recepire il bilinguismo ufficiale, sebbene in gradi che, nella pratica, varieranno in relazione alla concentrazione demografica di ciascun gruppo. Dall’indagine censitaria del 1961, risulta che in New Brunswick la minoranza linguistica francofona costituisce il 35% della popolazione complessiva (210.530) contro il 7% dell’Ontario (425.302) e il 13% degli anglofoni residenti in Québec (697.402) ma, dalla ricostruzione del *Report*, si conferma che soltanto all’interno di tale ordinamento provinciale l’idioma minoritario viene utilizzato presso le istituzioni e i servizi pubblici. Pertanto, la Commissione raccomanda<sup>79</sup> che “gli stati del New Brunswick e dell’Ontario dichiarino in autonomia di riconoscere l’inglese e il francese come lingue ufficiali e sostengano il sistema linguistico che conseguirà a tale riconoscimento”<sup>80</sup>. Secondo la prospettiva dell’organo, l’adeguamento a tale raccomandazione si collocherebbe nella direzione dell’eliminazione del regime

---

<sup>76</sup> *Ibidem*, p. 87.

<sup>77</sup> *Ibidem*, Libro I, Capitolo V, p. 91.

<sup>78</sup> “Nelle relazioni con gli altri stati, il governo federale deve sostenere l’immagine bilingue del Canada e ciò deve oltrepassare i confini delle nostre ambasciate”, *Ibidem*, p. 92.

<sup>79</sup> Tecnicamente, la Commissione non ha ricevuto mandato dagli stati ma dal governo federale; pertanto, ribadisce la natura raccomandatoria delle sue linee-guida, precisando, tuttavia, che l’attuazione delle misure consigliate diventa necessaria per il conseguimento degli obiettivi previsti a livello federale.

<sup>80</sup> *Ibidem*, p. 97.



di disparità presente tra il Québec e gli altri stati senza passare attraverso l'approvazione di una legge federale o di un emendamento costituzionale dell'art. 133 del BNA che estenda le disposizioni previste per l'ordinamento *québécois* agli altri due stati. Tenendo presente che è verosimile e auspicabile che un assetto simile a quello del Québec possa in futuro riguardare altri stati canadesi, la Commissione precisa il *guiding principle* indicato all'inizio e raccomanda che "ogni stato nel quale la minoranza linguistica ufficiale raggiunga o ecceda il 10% del totale della popolazione dichiari di riconoscere il francese e l'inglese come lingue ufficiali e di sostenere il sistema linguistico che conseguirà a tale riconoscimento"<sup>81</sup>. Si raccomanda altresì che "gli stati diversi dal Québec, dal New Brunswick e dall'Ontario dichiarino che sia l'inglese che il francese possano essere utilizzati nei dibattiti legislativi e che i predetti stati offrano adeguati servizi in francese per le minoranze anglofone presenti sul loro territorio".<sup>82</sup> La proposta della Commissione si estende al livello degli enti locali compresi negli stati diversi dal New Brunswick, dall'Ontario e dal Québec prevedendo l'affermazione di un regime di parità linguistica nei distretti municipali individuati come bilingui sulla base di un accordo tra il governo federale e i governi statali o anche mediante rispettive autonome statuizioni. L'organo "raccomanda che i governi statali modifichino le legislazioni municipali al fine di rimuovere tutti gli ostacoli all'uso della lingua francese e della lingua inglese nell'amministrazione locale"<sup>83</sup> e applica "*a fortiori*" tale disegno all'area della capitale federale di Ottawa-Hull<sup>84</sup> ed in particolare alla parte dell'Ontario dove nel 1961 i francofoni rappresentavano il 24% della popolazione complessiva .

"In sintesi questo significa che per l'area della capitale federale si raccomanda che: a) la lingua inglese e quella francese debbano avere eguale *status* in tutta l'area; b) che tutti i servizi debbano essere disponibili a tutti i livelli della pubblica amministrazione nelle due lingue; c) che l'uso del francese e dell'inglese debba essere consentito nelle deliberazioni di tutti gli organi governativi locali, che tutti gli statuti municipali e i regolamenti debbano essere registrati e stampati nelle due lingue, che tutti i documenti pubblici importanti e tutti i servizi dell'amministrazione pubblica siano fruibili in entrambe le lingue; d) che tutte le Corti

---

<sup>81</sup> *Ibidem*, p. 99.

<sup>82</sup> *Ibidem*, p. 104.

<sup>83</sup> *Ibidem*, p. 114.

<sup>84</sup> Secondo l'indagine censitaria del 1961, nel distretto metropolitano della capitale il 34% della popolazione complessiva era di madrelingua francese.

consentano le discussioni delle cause nelle due lingue e che le corti inferiori operino in entrambe le lingue; e) che il sistema di istruzione pubblica sia bilingue e offra il medesimo standard qualitativo per ciascuna lingua; f) che i due governi provinciali interessati e il governo federale dovrebbero discutere e negoziare le stesse misure”<sup>85</sup>.

Si evidenzia come, nella prospettiva della Commissione, la specificità nazionale del Québec sia ricondotta alla rilevanza della tutela fattuale dei diritti linguistici e non sia calata nella dimensione di riconoscimento di una “*distinct culture*”. Nel tenore dell’analisi l’elevazione a modello della provincia *québécoise* risulta funzionale all’assimilazione delle istanze dei suoi abitanti agli altri *French-Canadians*.

## **2.2. La gestione della diversità bifronte attraverso la pluridiversità**

L’introduzione al Libro IV del *Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism* anticipa la tematizzazione della pluridiversità quale strumento nel quale confluisce la “gestione irrisolta” della diversità bifronte, in quanto la Commissione dichiara di prendere in esame “l’apporto proveniente dagli *other ethnic groups* all’arricchimento culturale del Canada e le misure che devono essere assunte al fine di preservare detto apporto” nel quadro di quello che, quasi *ex abrupto*, diventa il “problema costitutivo del bilinguismo e del biculturalismo”<sup>86</sup>. Nei termini utilizzati dalla Commissione, dunque, l’assetto bilingue e biculturale non pare più compiutamente rappresentativo del carattere della società canadese, essendo definito piuttosto come un “*basic problem*”<sup>87</sup>.

“Guarderemo all’apporto dei diversi gruppi etnici alla vita canadese ed, in particolare, all’arricchimento che deriva dall’incontro di più lingue e culture. Questo contributo, all’interno della realtà canadese, viene identificato nella partecipazione attiva ai vari aspetti della vita della comunità di coloro la cui lingua madre non è il francese o l’inglese. Lo scambio di valori che ne

---

<sup>85</sup> *Ibidem*, p. 119.

<sup>86</sup> *Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*, Report, Libro IV, Introduzione, p. 3.

<sup>87</sup> “Si rileva, fin da subito, che se i termini di riferimento della presente parte del Rapporto concernono le questioni dei gruppi di origine etnica diversa dai canadesi britannici o francesi, esse verranno sviluppate in relazione al basilare problema del bilinguismo e del biculturalismo”, *Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*, Libro IV, Introduzione, p. 1. Come si specificherà in seguito, in questa parte del Report, la definizione di “*other ethnic groups*” viene sostituita da quella di “*other cultural groups*”, quale naturale conseguenza dell’iscrizione dei franco-canadesi e degli anglo-canadesi alla categoria dell’“*ethnicity*”.

conseguenze – specialmente per ciò che concerne l’orizzonte linguistico e culturale – giova al paese, se si svolge in uno spirito di comprensione e attraverso una prospettiva di reciproco arricchimento”<sup>88</sup>.

Come si è accennato in precedenza, la costituzionalizzazione del principio della salvaguardia e del rafforzamento del patrimonio multiculturale canadese, fissata oltre dieci anni dopo nell’articolo 27 della *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, trova il suo antecedente originario nel superamento del bifrontismo culturale e linguistico costituente la premessa della ricostruzione compiuta dalla *Royal Commission* nel Libro I del *Report* e nel conseguente approdo alla prospettiva pluralista sviluppata nel Libro IV.

La struttura originariamente dualistica della società canadese si apre a processi di integrazione che “dovrebbero essere orientati da tre condizioni: il bene dell’individuo, il bene della società cui l’individuo sceglie di partecipare e il bene della società nel suo complesso”<sup>89</sup>.

“Integrazione, in un senso ampio, non deve implicare la perdita dell’identità dell’individuo e delle sue originali caratteristiche o della sua lingua madre o cultura di provenienza. L’essere umano è un essere pensante e percettivo; disgiungerlo dalle sue radici significherebbe distruggere un aspetto della sua personalità e privare la società dei valori che esso potrebbe apportarvi. Integrazione non è sinonimo di assimilazione. L’assimilazione comporta l’incorporazione quasi totale di un individuo entro un altro gruppo linguistico e culturale”<sup>90</sup>.

Secondo l’organo consultivo, l’integrazione va di pari passo con ciò che gli antropologi chiamano “acculturazione”, da intendersi come un processo di adattamento alla comunità di cui l’individuo intende entrare a far parte. Gli elementi di assimilazione del modello integrativo, nelle pieghe di questa prospettiva, sono da ricondursi esclusivamente all’uso della lingua inglese o francese da parte degli “*other cultural groups*”. Nel Rapporto si precisa che l’intenzione di inserirsi nella società di approdo non può comportare la compressione o la rinuncia alla cultura d’origine, in quanto:

---

<sup>88</sup> *Ibidem*, pp. 3-4.

<sup>89</sup> *Ibidem*, p. 5.

<sup>90</sup> *Ibidem*, p. 5.

“La società canadese, aperta e moderna, dovrebbe essere in grado di fondere elementi eterogenei in un sistema armonioso, per raggiungere l’unità nella diversità. (...) Preferiamo dar risalto alle entità fattuali della lingua e della cultura piuttosto che ai concetti di “razza”, “popolo” o anche “gruppo etnico”.<sup>91</sup>

In tale concezione, la "meta-unità" prelude ad un ordinamento che si ritiene possa progressivamente costituirsi nel segno della valorizzazione di fattori identitari non marcati da una valenza "mononazionale". Si aggiunge che il progetto trudeauniano, come si evidenzierà in seguito, poggerà in parte sull'accantonamento della categoria della "razza" e della "etnia" non sinonimicamente intesa come nazionalità d'origine, quali dispositivi produttivi di una "cittadinanza di seconda classe", a favore della valorizzazione dell'identità, nel presupposto che il legame dell'individuo ad un gruppo si fonda su una percezione di appartenenza e di identificazione. La Commissione sostiene che un "gruppo etnico" non può coincidere con una rilevazione statistica basata sull'origine nazionale di ognuno o con il numero totale degli individui aventi la stessa origine, essendo piuttosto "una forza che trae vitalità dal sentimento di appartenenza dei suoi membri al gruppo"<sup>92</sup>. Se è necessario apportare a tale prospettiva un correttivo che consenta di accertare il legame effettivo che unisce un individuo al gruppo di appartenenza o alla società di approdo, è possibile sostenere che "in Canada vi siano numerosi gruppi culturali con un chiaro senso di identità"<sup>93</sup>. Si evidenzia come il Rapporto, in questa parte, si emancipi dall'approccio orientato all'essenzializzazione delle culture, messo in evidenza con riferimento alla sezione introduttiva del primo libro.

Citando i dati dell'indagine censitaria del 1961, da cui emergeva che la popolazione canadese si assortiva al 74% di soggetti di origine britannica (44%) e di soggetti di origine francese (30%)<sup>94</sup>, l'organo consultivo ribadisce che la lettura dei risultati, tenendo conto della restante percentuale, non

---

<sup>91</sup> *Ibidem*, pp. 6-7.

<sup>92</sup> *Ibidem*, p. 7.

<sup>93</sup> *Ibidem*, p. 8.

<sup>94</sup> Il criterio utilizzato per individuare l'origine etnica concerneva la discendenza paterna. (La domanda posta ai soggetti nell'indagine censitaria richiedeva di indicare a quale gruppo etnico o culturale appartenessero o appartenesse un loro ascendente di parte di padre, al momento dell'arrivo in Canada).

potesse convergere sulla conclusione di senso comune che la società canadese fosse sostanzialmente divisa in due classi di cittadini. Nei rilievi che annunciano il tenore del Libro IV del Rapporto, infatti, si evidenzia che:

“Per ragioni morali e pratiche, abbiamo rigettato una visione della popolazione canadese fondata sull'etnicità. Sarebbe implausibile e discriminatorio vedere, da un lato, i “due gruppi fondatori” come una casta privilegiata, la cui eredità si tramanda di padre in figlio e, dall'altro, gli altri gruppi come costituenti un ordine inferiore. Sarebbe anche impreciso caratterizzare ciascuno di questi gruppi, semplicemente sulla base dell'origine etnica, ignorando peraltro altri importanti fattori quali il senso di appartenenza e la volontà di esistere come gruppo”<sup>95</sup>.

La Commissione tematizza la distinzione tra origine etnica e gruppo etnico, affermando implicitamente che il presupposto della diversa origine comune pone sullo stesso piano canadesi aventi discendenti di nazionalità francese o inglese e canadesi aventi discendenti di qualsiasi altra nazionalità. La recezione della categoria “etnia” entro la rete concettuale dell'analisi compiuta nel *Report*, dunque, postula il rigetto della sua valenza biologico-deterministica e sinonimica rispetto al termine razza, per equivalere all'appartenenza ad un gruppo culturale che può includere il collegamento con una nazionalità d'origine. Quest'ultima categoria viene pubblicamente valorizzata per sancire il congedo dal vecchio costrutto della nazione. L'intento di emancipazione dalle ingombranti implicazioni del termine “etnico”, che questo percorso di tematizzazione problematizza e mette a fuoco, richiama l'idea espressa in un passo della *Gemeinschaften* di Max Weber.

“Il concetto di comunità 'etnica', che si dilegua davanti ad una costruzione concettuale esatta, non appena cerchiamo di coglierlo sociologicamente, corrisponde sotto questo rispetto, fino a un certo grado, a un concetto per noi gravato di sensazioni patetiche, quello di 'nazione’”<sup>96</sup>.

Pertanto, il titolo del Libro IV del Rapporto “L'apporto culturale degli altri gruppi etnici”, specificato attraverso la disamina concettuale della Commissione, potrebbe essere restituito attraverso la più congrua formulazione “L'apporto dei gruppi culturali diversi da quelli maggioritari”.

---

<sup>95</sup> *Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*, Libro IV, Introduzione, p. 8.

<sup>96</sup> M. Weber, *Gemeinschaften* in M. Weber-Gesamtausgabe, *Wirtschaft und Gesellschaft: die Wirtschaft und die gesellschaftlichen Ordnungen und Mächte*, J.C.B. Mohr, Tübingen, 2001, tr.it., Wolfgang J. Mommsen, (a cura di), *Economia e società, Comunità*, Donzelli Editore, 2005, Roma, p. 156.

La problematizzazione relativa alla terminologia utilizzata, evocando il tema foucaultiano della valenza performativa della parola, pone preliminarmente le premesse teoriche per la costruzione di un ‘discorso sulla diversità’ non incentrato su una prospettiva monoculturalista o peculiarmente biculturalista. La Commissione, specificando la considerazione introdotta nel Libro I, chiarisce che la qualificazione “etnico”, in particolare se accostata all’aggettivo “altro”, poteva corrispondere al termine “straniero” perché non veniva correntemente riferita alle “*two societies*”. Aggiunge che l’espressione “*New Canadians*” deve essere utilizzata tenendo conto della risalenza dell’approdo e della permanenza in Canada del gruppo di riferimento, e non certo della nazionalità, rilevando, per esempio, che tedeschi e polacchi sono presenti in Canada dalla seconda metà del XVIII secolo<sup>97</sup>. Bandisce l’uso delle formule “*third force*” o “*third element*” in luogo di “*other ethnic groups*”, in quanto emblematiche di un’impronta omologatrice tesa ad enfatizzare quale unico elemento di specificità l’appartenenza a gruppi diversi dalle due maggioranze dominanti<sup>98</sup>. Ed, infine, relega il sintagma “*Canadian mosaic*” ai caratteri di una metafora suggestiva ma, in alcun modo, espressiva della convivenza tra gruppi culturali diversi all’interno della società canadese<sup>99</sup>.

Queste precisazioni terminologiche saranno di grande impatto nella costruzione del lessico politico-giuridico utilizzato nelle dichiarazioni programmatiche, nelle previsioni normative, nelle pronunce giurisprudenziali e nella letteratura filosofica e sociologica nel nuovo sistema che si delinea progressivamente a partire dalla fine degli anni Sessanta del secolo scorso. L’implicazione principale di tale impatto è rintracciabile nella centralità del termine “cultura” e nell’elaborazione di una proposta di convivenza che non concepisca la diversità culturale come un problema da neutralizzare ma come un “apporto” prezioso per l’ordinamento canadese. La neutralizzazione della differenza culturale conduce, per converso, alla discriminazione ma “un paese come il Canada deve includere la diversità all’interno dell’unità, mostrarsi

---

<sup>97</sup> *Ibidem*, p. 10.

<sup>98</sup> *Ibidem*, p. 10.

<sup>99</sup> *Ibidem*, p. 10.

accogliente, e rifiutarsi di ammettere ogni forma di discriminazione”<sup>100</sup>. Il contatto e la possibilità di scambio con gruppi culturali diversi “costituisce una ricchezza inestimabile che i canadesi non possono permettersi di perdere”<sup>101</sup>. In questo ultimo inciso, sembrano condensarsi elementi di superamento del modello integrativo in favore di una prospettiva di convivenza caratterizzata dall’interazione tra gruppi, che, per ciò che concerne l’ambito legislativo, verrà esplicitamente promossa nel *Canadian Multiculturalism Act* del 1988.

Dopo aver concluso che la definizione “*other ethnic groups*” deve essere sostituita dall’espressione “*other cultural groups*”, la Commissione prosegue sostenendo che:

“In definitiva, la presenza di differenti gruppi culturali in Canada costituisce qualcosa di cui tutti i canadesi devono rallegrarsi. I membri di tali gruppi devono poter essere titolari del diritto di salvaguardare la propria lingua e la propria cultura che rappresenta un diritto umano fondamentale. L’esercizio di tale diritto richiede, per parte loro, un onere aggiuntivo, in considerazione del quale gli altri canadesi devono sentirsi debitori riconoscenti. La loro presenza agevola le comunicazioni tra il Canada e il resto del mondo. I loro valori culturali trovano espressione non soltanto nelle tradizioni popolari ma anche nelle arti e nelle lettere. In base al nostro punto di vista, tali valori non possono essere concepiti riduttivamente come differenze etniche; piuttosto, riteniamo che siano parte integrante della ricchezza nazionale”<sup>102</sup>.

Muovendo da una tale concezione, l’analisi contenuta nel *Report* non può che avere il fine di individuare le modalità attraverso cui le istituzioni culturali, sociali, economiche e politiche possano assicurare una tutela effettiva dei diritti e degli interessi dei gruppi culturali diversi da quelli maggioritari. Pur rimanendo centrale l’attenzione prestata alla dimensione della libertà individuale, è evidente che la concettualizzazione del soggetto di diritti individua nel gruppo la titolarità di specifiche situazioni giuridiche soggettive quali il diritto alla cultura, declinato in termini di continuità con la formulazione del diritto all’identità culturale contenuta nello *Statement* dell’*American Anthropological Association* del 1947<sup>103</sup>. Il riconoscimento dei

---

<sup>100</sup> *Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*, Libro IV, Introduzione, p. 9.

<sup>101</sup> *Ibidem*, p. 14.

<sup>102</sup> *Ibidem*, p. 14.

<sup>103</sup> “*The individual realizes his personality through his culture, hence respect for individual differences entails a respect for cultural difference*” (...) “*Respect for differences between cultures is validated by the scientific fact that no technique of qualitatively evaluating cultures has been*

diritti identitari minoritari opera non soltanto nei confronti dei titolari, ma viene a configurarsi come un obiettivo della società canadese nel suo complesso.

Dopo la parte relativa all'inquadramento teorico del tema, la Commissione introduce un *excursus* storico relativo alle politiche migratorie adottate in Canada dal 1896 fino all'anno di redazione del *Report*, per giungere ad evidenziare il sopraggiunto livello di inclusività del sistema economico, politico e sociale e, correlativamente, il grado di inserimento nel tessuto economico, sociale, politico del paese dei *non-French* o *non-British Canadians*. La sezione "*The Economic Structure*" registra la tendenza parziale a recedere da una visione utilitaristico-economicistica del fenomeno delle migrazioni entro la quale i gruppi migranti vengono identificati esclusivamente nei termini di forza lavoro utile al benessere economico del paese<sup>104</sup>. L'accento viene posto sull'eliminazione delle pratiche discriminatorie connesse al lavoro e sull'incremento della mobilità sociale degli immigrati. Di particolare interesse è l'indicazione relativa alla percentuale di lavoratori di origine non francese o britannica impiegata in ruoli manageriali o in mansioni di elevato specialismo professionale. Uno studio compiuto da tre ricercatori per la *Royal Commission*<sup>105</sup> rilevava la sovra-rappresentazione in queste categorie di soggetti provenienti dagli stati dell'Asia (31%) e di soggetti aderenti alla confessione religiosa ebraica<sup>106</sup> (53%). Anche nel settore delle vendite e dei servizi, emerge una rilevante presenza di lavoratori provenienti dai paesi dell'Asia (35%) e di professionisti "*Jews*" (23%). Nell'ambito dell'artigianato, i lavoratori italiani rappresentavano il 44%, i polacchi e gli ungheresi il 35% e i

---

*discovered*", Statement on Human Rights, American Anthropological Association, 24 giugno 1947.

<sup>104</sup> Questa concezione viene inquadrata dai detrattori di Trudeau come uno dei fondamenti della matrice economico-strategica del modulo multiculturalista.

<sup>105</sup> A. Raynauld, G. Marion, R. Béland, "*La répartition des revenus selon les groupes ethniques au Canada*", a study prepared for the R.C.B&B, cit. in RCB&B, Report, Libro IV, p. 38.

<sup>106</sup> Nel Rapporto della Commissione, così come negli studi annessi, la menzione dei "*Jews*" quale categoria a se stante si deve essenzialmente alla classificazione operata dagli uffici di immigrazione canadesi a partire dalla seconda metà del secolo XIX, incentrata sull'appartenenza religiosa e prescindente dalla nazionalità.



tedeschi il 33%. Dati percentualmente diversi ma egualmente rappresentativi concernono la forza lavoro femminile<sup>107</sup>.

La ricerca di Raynauld, Marion e Béland individua un campione di reddito medio complessivo dei gruppi residenti nelle aree metropolitane di Montreal, Toronto e Ottawa, individuando alcune delle variabili rilevanti nel modello di insediamento, nell'epoca di approdo in Canada, nella confessione religiosa di appartenenza, nell'incidenza della discriminazione e dello sfruttamento e nei problemi posti dalle barriere linguistiche. Essi rilevano come, a differenza degli Stati Uniti in cui si è verificato un processo di progressiva scalata professionale dei lavoratori immigrati agricoli all'interno delle città, in Canada, i migranti, spesso professionalmente qualificati, si siano sin da subito collocati in occupazioni specializzate all'interno del tessuto urbano<sup>108</sup>. Il quadro complessivo viene disegnato dai gruppi migranti impiegati nel paese d'origine nel settore agricolo che si sono spostati verso le zone rurali del Canada e dai gruppi migranti occupati nello stato di provenienza in settori diversi dall'agricoltura che si sono subito stanziati nelle città canadesi. Questo, nei fatti, ha comportato che su molti territori depressi fossero impiantate colture fiorenti.<sup>109</sup> I "Jews" si ascrivono in prevalenza ai gruppi di estrazione urbana che, giunti in Canada, si sono ricollocati nelle città. In generale, agli inizi del XX secolo i flussi migratori, per la gran parte, interessano le zone rurali, mentre, dal secondo dopoguerra, divengono meta privilegiata i centri urbani. In quest'ultimo arco temporale, la conoscenza della lingua inglese e l'affiliazione

---

<sup>107</sup> Le donne aderenti alla confessione religiosa ebraica impegnate in ruoli manageriali sono il 10% del totale della forza lavoro di questo settore, le lavoratrici italiane rappresentano il 43% delle donne occupate in attività artigianali di elevato specialismo. Le più basse percentuali relative alla forza lavoro femminile devono essere collocate nel quadro di un'immigrazione che, prima della seconda metà del XX secolo, è a prevalenza maschile, *ibidem*, p. 39.

<sup>108</sup> Il fattore dell'*entrance status* sarà successivamente specificato, in quanto, in realtà la collocazione dei soggetti in ruoli di elevato specialismo professionale non è trasversale a tutti i gruppi. Si registra, per esempio, una sovra-rappresentazione degli italiani nel settore edile e delle donne italiane e portoghesi nei lavori di assistenza domestica. Da una ricerca svolta per la Commissione, risulta che, nel 1965, un grosso studio tecnico di ingegneri a Montréal annoverava 182 canadesi di origine francese e 26 di origine britannica, a fronte di 8 tecnici di origine italiana e 5 "jews", ma aveva impiegato 133 professionisti provenienti da 29 diversi paesi del mondo. P.C. Briant, "*Ethnic Relationships in the Construction Industry on the Island of Montreal*", a study prepared for R.C.B&B, cit. RCB&B, Report, Libro IV, p. 51.

<sup>109</sup> La Commissione, infatti riporta che in Ontario, nelle contee di Norfolk, Oxford ed Elgin, su un suolo originariamente incoltivato sono sorte piantagioni di tabacco e che nel 1950 sono state rilevate 3000 aziende produttrici di tabacco, le più rilevanti delle quali appartenenti a belgi, ungheresi, slovacchi, tedeschi, polacchi e lituani.

degli “*other cultural groups*” alla componente anglofona svolge un ruolo importante nel processo di sviluppo e di industrializzazione delle province a maggioranza anglofona, prime tra tutte l’Ontario, e si riflette sull’opposta tendenza alla ruralizzazione delle province atlantiche, del Québec e dell’area extra-urbana di Montréal. La crescente urbanizzazione riguarda essenzialmente “*Jews*” e “*Italians*”, i quali, in particolare nelle città di Toronto, Montréal e Winnipeg, danno vita a quelle che Nathan Glazer definisce le “*ethnic enterprises*”, attività prevalentemente legate alla ristorazione e alla manifattura tessile che, inizialmente sviluppate per incontrare la domanda del gruppo di riferimento, vengono poi estese al resto della popolazione<sup>110</sup>.

Il quadro che offre il rapporto intercetta altri fattori che inciderebbero sull’inserimento degli “*other cultural groups*” nel tessuto economico canadese e sull’accesso a classi più elevate di reddito, quali la religione<sup>111</sup>, l’importanza attribuita all’istruzione<sup>112</sup> e la concezione della proprietà privata immobiliare all’interno di ciascun gruppo<sup>113</sup>.

Il radicamento degli “*white europeans groups*” nel sistema canadese costituisce un fattore di centrale rilevanza nella risposta del governo al multiculturalismo come istanza rivendicativa e nell’allargamento del processo di inclusione agli “*Asians-Canadians*” e agli “*Africans-Canadians*”. Comunemente si declina l’apertura multiculturalista come uno strumento di composizione del “*racial backlash*”, ma, come si è evidenziato, l’esperienza canadese mostra che la genesi del multiculturalismo si riconduce alla richiesta di equiparazione degli altri europei agli anglo-canadesi e ai franco-canadesi. All’accoglimento di tale

---

<sup>110</sup> N. Glazer, D.P. Moynihan, *Beyond the Melting-Pot*, Cambridge, 1964, pp. 33-34.

<sup>111</sup> L’indagine della Commissione riporta il riferimento al già citato *Vertical Mosaic* di John Porter che prendendo in considerazione i risultati di un’indagine del 1951 riguardanti le città di Halifax, Ottawa-Hull, Windsor e Winnipeg, lega i redditi più elevati ai soggetti di religione protestante e quelli meno elevati ai soggetti di religione cattolica. Il Rapporto inserisce anche la menzione al lavoro di Boissevain sugli italiani a Montréal, da cui si rileva l’elevata mobilità sociale di soggetti, impiegatisi in Canada come operai, i cui figli sono divenuti uomini o donne d’affari, proprietari o gestori di attività commerciali, tecnici specializzati, insegnanti, avvocati, medici ed industriali. Se soltanto il 14% degli immigrati italiani di prima generazione svolgeva questo tipo di attività, già tra gli immigrati di seconda generazione emergeva il 57%. v. Boissevain, *The Italians of Montreal*, Information Canada, Ottawa, 1970. pp. 14-15.

<sup>112</sup> In questo caso, il riferimento è al contributo prestato dai “*Jews*” al settore della cultura, dell’arte e dell’intrattenimento in un paese che si avviava a conferire a questi ambiti una posizione centrale. Si menziona anche l’importanza riconosciuta da giapponesi e italiani all’istruzione.

<sup>113</sup> Si cita la propensione degli italiani all’acquisto degli immobili adibiti a civile abitazione.

rivendicazione, in un movimento simultaneo, ha fatto seguito l'inclusione retorica in una comune identità nazionale di tutti i gruppi extra-europei storicamente esclusi o discriminati. Le ragioni di questa celere associazione non si devono soltanto alla spinta attrattiva del movimento degli "*white europeans groups*", ma all'urgenza della politica canadese di mettere in campo implicite misure di carattere riparativo che rimuovessero le incrostazioni totalitarie del passato<sup>114</sup>.

Come si è accennato in precedenza, una parte rilevante del rapporto concerne la ricaduta delle forme di discriminazione sullo *status* economico dei soggetti, anche se ne offre una quantificazione incompiuta stante la predominanza delle forme di discriminazione indiretta. Fino al secondo dopoguerra, forme di discriminazione legalizzata hanno colpito i soggetti provenienti dagli stati dell'Asia nella provincia della *British Columbia*, esclusi dall'accesso alle professioni legali e mediche o da alcuni settori del pubblico impiego<sup>115</sup>. Il secondo conflitto mondiale ha messo in campo misure di confisca della proprietà, provvedimenti di espulsione dal territorio canadese, operazioni di evacuazione dalle coste nei confronti dei soggetti di nazionalità giapponese<sup>116</sup>. Forme di discriminazione trasversali hanno riguardato l'accesso al lavoro o le condizioni di trattamento retributivo e contributivo. Un Report della *Royal Commission* dell'Ontario del 1962 ha rilevato che, all'interno di questa provincia, vi era un fenomeno di sfruttamento degli italiani nel settore dell'edilizia, pagati tra gli ottantacinque centesimi e un dollaro e cinquanta per ora di lavoro, contro la media nazionale di un dollaro e novantaquattro centesimi, e non beneficianti della retribuzione del lavoro straordinario, dei contributi e delle ferie pagate. Secondo i dati della *Ontario Human Rights*

---

<sup>114</sup> Nel paradigma della riparazione e della riconciliazione, inteso in senso tecnico, confluirà l'ultima configurazione delle politiche multiculturaliste, cfr. W. Kymlicka, B. Bashir, (a cura di), *The Politics of Reconciliation in Multicultural Societies*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2009.

<sup>115</sup> Come si è visto le politiche migratorie fino al 1966 si fondavano su un orientamento fortemente restrittivo improntato a privilegiare l'ingresso di soggetti provenienti dall'area euro-atlantica e teso ad ostacolare i flussi migratori provenienti dall'Africa e dall'Asia. Agli "Asians" che intendessero fare ingresso in Canada, veniva imposto il pagamento di un dazio pro-capite, nel 1900 pari a 100 dollari e, nel 1903 pari a 500 dollari. Sul tema della persistenza di un approccio non inclusivo si rinvia all'opera di tenore autobiografico di N. Bissoondath, *Selling Illusions: The Cult of Multiculturalism in Canada*, Penguin, Toronto, 1994.

<sup>116</sup> Gli utteriti in Alberta hanno scontato le limitazioni imposte dalla legislazione statale all'espansione delle colonie utteriti.

*Commission*, nel periodo compreso tra il giugno del 1962 e il novembre 1966, sono pervenute 110 denunce di comportamenti discriminatori concernenti rapporti di lavoro integranti violazioni *dell'Human Rights Code* dell'Ontario, e 151 denunce afferenti alle modalità di reclutamento, agli annunci di lavoro e ai colloqui di lavoro. La Commissione afferma che la discriminazione è dannosa per l'individuo contro il quale è praticata, ma anche per la società nel suo complesso e fa riferimento all'esistenza di legislazioni statali che proibiscono la discriminazione in ragione della razza, del credo religioso, del colore della pelle, della nazionalità, della discendenza o del paese d'origine in qualsiasi luogo di lavoro, nei servizi, nelle infrastrutture pubbliche, nei rapporti di impiego e all'interno dei sindacati, aggiungendo che, nella maggior parte degli stati canadesi, è stato previsto per le vittime di discriminazione un sistema di azioni legali contro la violazione della legislazione in materia di diritti umani. L'organo consultivo, a tal proposito, elabora la prima direttiva di natura raccomandatoria stabilendo che:

"Tutti gli stati che non abbiano ancora dato corso ad iniziative legislative che garantiscano la parità nei rapporti di lavoro o non abbiano ancora emanato norme in materia di edilizia abitativa che proibiscano la discriminazione in ragione della razza, del credo, del colore della pelle, della nazionalità, della discendenza o del paese d'origine, procedano in tal senso, essendo vincolati al rispetto di tali norme dal governo federale e dalle sue agenzie. La Commissione raccomanda, inoltre, che tutte le province introducano disposizioni per l'istituzione di commissari permanenti incaricati di garantire il rispetto della legislazione in materia di diritti umani"<sup>117</sup>.

Sarà indispensabile che i singoli stati, in collaborazione con il governo federale, istituiscano corsi di inglese e francese per i lavoratori immigrati che non conoscano nessuna delle due lingue. Anche per ciò che concerne il godimento dei diritti politici degli "*other cultural groups*", il Rapporto menziona le misure discriminatorie che, fino alla fine degli anni '40 del secolo scorso, hanno escluso dall'esercizio del diritto di voto i soggetti residenti in British Columbia provenienti dagli stati dell'Asia. Del resto nel 1909, Woodsworth, membro del *Labour Party* e poi della *Co-operative Commonwealth Federation*, scriveva:

---

<sup>117</sup> *Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism, Report*, Libro IV, pp. 64-65.

“Le nostre istituzioni democratiche sono il risultato di secoli di conflitto all’esito dei quali, in una qualche misura, ci siamo accordati per l’autogoverno. E’ tanto assurdo quanto pericoloso garantire ad ogni nuovo immigrato il pieno privilegio della cittadinanza. Questa non è la sede per discutere quali requisiti dovrebbero essere richiesti. La prossima riforma dovrebbe mirare alla restrizione piuttosto che all’estensione del diritto di voto”<sup>118</sup>.

L’autore, nell’opera citata, non mostrava un’eguale posizione verso tutti i *non-Canadian native born*, sostenendo, per esempio, a proposito degli statunitensi, che fosse auspicabile il loro arrivo in quanto “portatori di capitale e di nuove energie” e, descrivendo gli italiani, oltreché come bassi, scuri e scarsamente intelligenti, “poco interessati all’attività politica e solo inclini a fare soldi”<sup>119</sup>. Si rileva come, a distanza di novant’anni dalla pubblicazione di questo testo, nel dibattito corrente italiano, la nozione di cittadino “extra-comunitario” fuoriesce dai contorni tecnico-giuridici per indicare sinonimicamente gli “immigrati scomodi”, provenienti dall’area del Maghreb, dall’Albania o i cittadini rumeni residenti in Italia, anche se “comunitari” dal 2007.

L’inserimento nel tessuto politico canadese dei soggetti appartenenti agli “*other cultural groups*”, ed in particolare dei rappresentati dei gruppi e delle comunità, a partire dal 1957, diventa una componente della strategia politica di tutti i partiti politici; i *Liberals* e i *Progressive Conservatives* intuiscono che la candidatura di un cittadino *non-French* o *non-English Canadian* può diventare uno strumento per ottenere il consenso elettorale del gruppo di riferimento e che, pertanto, la composizione delle liste di partito non può caratterizzarsi esclusivamente secondo l’appartenenza alle “*two societies*”<sup>120</sup>. La Commissione evidenzia che, nelle elezioni federali, si registra una rapida progressione di tali candidature, riportandone 93 nel 1957, 113 nel 1958, 137 nel 1962, e 148 nel 1965 ovvero il 15% del numero totale dei candidati. Tra il novembre del 1965 e il giugno del 1968 siedevano nella *House of Commons* 24 parlamentari non franco-canadesi o non anglo-canadesi con prevalente rappresentazione di

---

<sup>118</sup> J. S. Woodsworth, *Strangers with Our Gates or Coming Canadians*, F.C. Stephenson, 1909, p. 288.

<sup>119</sup> *Ibidem*, pp. 75 e 166.

<sup>120</sup> Questo dato è stato correntemente invocato per sostenere che la promozione delle politiche multiculturaliste si lega ad una componente di strategia elettorale volta a massimizzare il consenso dei *Liberals* presso gli “*other cultural groups*”.

tedeschi, ucraini e scandinavi.<sup>121</sup> Benché sia riduttivo escludere la possibilità di una percezione di appartenenza plurima che unisca in tali soggetti il legame con l'universo culturale di origine al pieno inserimento nella società canadese, gli interessi che essi tendono a rappresentare concernono principalmente le violazioni in materia di diritti umani perpetrate a danno dei soggetti aventi la nazionalità del gruppo di riferimento, l'erosione dell'orientamento restrittivo delle politiche migratorie vigenti, la tutela della migrazione umanitaria. La Commissione ribadisce che il criterio della nazionalità d'origine non può improntare le scelte dei partiti nella determinazione delle liste, in quanto i candidati devono essere selezionati soltanto sulla base dei meriti e delle competenze. Pone l'accento su tale aspetto attraverso il riferimento al regime di privilegio previsto per i *British subject* in materia di acquisizione della cittadinanza, precludendo alla seconda raccomandazione: "Raccomandiamo che le stesse condizioni di accesso alla cittadinanza, al diritto di elettorato attivo e passivo siano garantite a tutti gli immigrati, indipendentemente dalla loro provenienza"<sup>122</sup>.

Ma la rimozione degli ostacoli che impediscono l'eguaglianza sostanziale tra gruppi investe primariamente il campo dell'istruzione e della formazione pubblica, richiedendo la riconfigurazione dei *curricula* scolastici nel senso della previsione di spazi che garantiscano la salvaguardia delle "*other languages*" e la preservazione delle "*other cultures*". La Commissione ritiene che, nelle scuole elementari pubbliche in cui vi sia un'alta concentrazione di bambini non anglofoni o non francofoni, debba essere introdotto l'insegnamento di lingue diverse dall'inglese e dal francese e che, in caso di richiesta da parte dei genitori, il sistema di istruzione pubblico debba prevedere corsi che consentano e incentivino la valorizzazione della tradizione linguistica e culturale di appartenenza:

"Raccomandiamo che le lingue diverse da quella inglese e da quella francese, e delle materie connesse, debbano costituire discipline facoltative del programma curriculare di insegnamento

---

<sup>121</sup> R. Van Loon, "*The structure and Membership of the Canadian Cabinet*", a study prepared for RCB&B.

<sup>122</sup> *Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism, Report*, Libro IV, p. 87.

previsto nelle scuole elementari pubbliche, nel caso in cui vi sia un numero sufficiente di richieste relative all'intenzione di avvalersi di tali corsi"<sup>123</sup>.

L'elaborazione del piano di offerta didattica dovrà comunque tenere conto della necessità di predisporre un adeguato numero di ore per l'insegnamento della lingua inglese e della lingua francese a bambini non anglofoni e non francofoni, del numero effettivo delle lingue di cui si richiede l'insegnamento, delle eventuali difficoltà nello sviluppo dei programmi didattici e nella scelta dei libri di testo, della formazione del personale docente. Nel caso in cui le richieste siano sufficienti e le risorse finanziarie lo consentano, anche l'insegnamento di altre materie potrà impartirsi nella lingua scelta. Il principio contenuto in questa terza disposizione raccomandatoria è elaborato nel senso della tutela del pluralismo culturale "*in a bilingual framework*", in quanto la Commissione precisa che l'introduzione dell'insegnamento di una terza o di una quarta lingua non possa diminuire la partecipazione ai corsi di lingua francese o di lingua inglese, prevista come obbligatoria nel sistema scolastico canadese per gli studenti di ogni ciclo scolastico<sup>124</sup> ma ribadisce, al contempo, che l'ammissione ai corsi delle altre lingue non debba improntarsi sul criterio dell'appartenenza etnica o culturale<sup>125</sup>, potendo includere anche allievi di madrelingua francese o inglese.

"Attraverso l'introduzione di queste materie nei programmi scolastici, lo stato canadese potrà promuovere la salvaguardia delle sue risorse linguistiche. (...) Tali corsi offrono agli allievi l'opportunità di andare oltre una conoscenza delle due lingue ufficiali per approdare alla conoscenza di altre lingue e culture, un obiettivo auspicabile nel nostro mondo contemporaneo"<sup>126</sup>.

La prospettiva sottintesa dalla terza Raccomandazione costituisce elemento prodromico al concetto di "*canadian multicultural heritage*", dal momento che l'organo consultivo inquadra l'attività di promozione e di tutela delle lingue e

---

<sup>123</sup> *Ibidem*, p. 141. Aspetto controverso rimane la subordinazione dell'attivazione di questi corsi alla presenza di un numero sufficiente di richieste. La Commissione demanda alla competenza statale il compito di stabilire il parametro di determinazione del *quantum*.

<sup>124</sup> *Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism, Report*, Libro II, p. 614.

<sup>125</sup> *Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism, Report*, Libro IV, p. 142.

<sup>126</sup> *Ibidem*.

delle culture diverse da quelle maggioritarie nel quadro dell'apporto che queste possono offrire alla società canadese nel suo complesso<sup>127</sup>.

La Commissione compie una breve ricognizione relativa all'insegnamento delle lingue diverse da quelle ufficiali all'interno della scuola secondaria superiore, indicando l'istituzione di corsi di tedesco, di spagnolo, di italiano, di russo e di ucraino e menzionando le province nelle quali la partecipazione a detti corsi è maggiormente diffusa. Il Rapporto rileva che la terza lingua più insegnata è il tedesco e riporta la diffusione dell'insegnamento dell'ucraino nelle "*three Prairie Provinces*"<sup>128</sup> e dell'italiano nell'Ontario. Considerazione a parte si svolge per il Québec, nei cui licei classici si prevede come obbligatorio lo studio del greco e del latino. Per l'organo consultivo, l'offerta linguistica nelle scuole secondarie superiori deve essere posta in connessione con il livello conseguito dagli studenti attraverso i programmi didattici svolti nella scuola elementare e nella scuola media inferiore, con la conseguenza che sarebbe auspicabile l'istituzione di corsi avanzati rivolti ad allievi già dotati di una buona conoscenza della lingua di riferimento. Il Rapporto reca un'indicazione concernente la possibilità di estendere l'insegnamento istituzionale a lingue diverse dalle cinque previste.

"Raccomandiamo che un sistema di istruzione linguistica avanzato e un più ampio numero di insegnamenti di lingue diverse dall'inglese e dal francese, e di materie incentrate sulla storia e sulla cultura di riferimento, sia previsto all'interno della scuola secondaria superiore, nel caso in cui vi sia un numero sufficiente di richieste di avvalersi dell'insegnamento di tali discipline"<sup>129</sup>.

---

<sup>127</sup> L'organo consultivo, inoltre, afferma la necessità per il governo federale e per le amministrazioni statali e locali di stanziare fondi finanziari per l'insegnamento dell'inglese o del francese ai bambini che inizino il ciclo scolastico non avendo una conoscenza sufficiente di nessuna delle due lingue. E sostiene che tale obiettivo potrebbe essere conseguito attraverso la formazione di personale docente qualificato e mediante l'istituzione di corsi speciali che non prevedano più di quindici partecipanti: "Raccomandiamo che una speciale istruzione in una delle lingue ufficiali sia prevista per gli studenti che cominciano il ciclo scolastico elementare in una scuola pubblica senza un'adeguata conoscenza di nessuna delle due lingue ufficiali; che le autorità provinciali specificino i termini e le condizioni da prevedersi per il finanziamento di questa speciale didattica; e che il governo federale sostenga le amministrazioni statali rifondendole nelle spese suppletive sostenute". *Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism, Report*, Libro IV, p. 143. Questa indicazione dovrebbe giocare nel senso di livellare rapidamente le disparità relative alla conoscenza della lingua inglese o della lingua francese, in un primo momento, presenti tra i bambini.

<sup>128</sup> Le "*Three Prairie Provinces*" sono rappresentate dagli stati dell'Alberta, del Saskatchewan e del Manitoba.

<sup>129</sup> *Ibidem*, p. 145.



Per la Commissione è importante che, nel contesto canadese, siano istituiti programmi di insegnamento di altre lingue oltre al tedesco, allo spagnolo, all'italiano, al russo e all'ucraino e che questo avvenga nel tempo più breve possibile. In risposta alle richieste degli "*other cultural groups*", l'istituzione di scuole superiori in cui la principale lingua di insegnamento non sia l'inglese o il francese costituirebbe la modalità centrale di promozione e tutela delle diverse lingue e culture. Attraverso le *public hearings* che hanno caratterizzato l'attività documentata nel *Report*, i rappresentanti dei gruppi culturali hanno eccepito che il loro ruolo nella storia del paese non sia adeguatamente restituito nei libri di testo adottati e nei corsi di storia tenuti nelle scuole. A tal proposito, l'organo consultivo riporta di aver ricevuto dai parlamentari ucraini ragguagli circa l'opportunità di una revisione ministeriale dei testi scolastici all'esito della quale il Ministero della Cittadinanza e dell'Immigrazione ed il Ministero dell'Istruzione dovrebbero censurare libri che comprendano contenuti di carattere discriminatorio, incoraggiando contributi scientifici che, invece, valorizzino la storia e la cultura dei diversi gruppi, e il loro ruolo all'interno della storia canadese.

"La nostra scuola pubblica dovrebbe riconoscere la dovuta rilevanza al ruolo di tutti i gruppi identitari nello sviluppo del nostro paese e alle culture e alle lingue di tutti i Canadesi. Tutti i ragazzi canadesi possono giovare della consapevolezza della diversità culturale presente nel nostro paese e di una migliore conoscenza dell'apporto dei differenti gruppi culturali alla crescita del paese"<sup>130</sup>.

La Commissione ritiene che l'oggettiva ricostruzione della parte che i gruppi di origine non francese o non inglese hanno svolto nella storia canadese sia un principio destinato a permeare l'insegnamento e la formazione nelle scuole. Il Rapporto pone il riferimento alla presenza delle cosiddette "*private ethnic schools*" comprendenti scuole a tempo parziale, frequentate in via integrativa da allievi di scuole pubbliche, e scuole a tempo pieno, cui gli studenti si iscrivono in alternativa ad un sistema di istruzione pubblica che ritengono non valorizzi adeguatamente la lingua, la storia e le tradizioni culturali del proprio gruppo di origine. Secondo l'organo consultivo, l'istituzione dell'insegnamento di lingue diverse dal francese e dall'inglese o da quelle già previste nelle scuole

---

<sup>130</sup> *Ibidem*, p. 148.

canadesi non determinerà una diminuzione delle iscrizioni a tali istituti, in quanto la relativa offerta didattica è orientata a trasmettere agli allievi la cultura d'origine nel suo complesso, con riguardo alla lingua ma anche all'ordinamento giuridico, alla storia, alle tradizioni culturali e religiose del paese di provenienza<sup>131</sup>. Ma il fattore che, in realtà, limiterebbe la portata innovativa dell'approccio suggerito dalla Commissione, come si è visto, è la subordinazione dell'attivazione dei corsi di insegnamento delle lingue non ufficiali nelle scuole pubbliche al raggiungimento di un numero sufficiente di richieste da parte dei soggetti interessati. Il *Report* evidenzia la distinzione presente tra un "*high ethnicity programme*" che implica l'immersione degli allievi nell'universo culturale d'origine attraverso l'insegnamento della letteratura, della geografia, della storia nazionale e anche mediante la partecipazione a corsi di musica, di danza e di recitazione nella lingua madre, e un "*low ethnicity programme*", sostanzialmente consistente in lezioni e conversazioni nella lingua madre con note cursorie di cultura generale sul paese d'origine. In questi istituti, non si prevede l'insegnamento della lingua inglese e, con l'eccezione del Québec, è escluso quello della lingua francese.

La Commissione riporta che la questione relativa alla collocazione delle "*part-time ethnic schools*" in edifici scolastici pubblici è stata a lungo discussa con i rappresentanti dei gruppi di riferimento, in quanto detta possibilità – a parte il caso di Montréal - era stata pressoché negata dalle autorità statali e locali. In tali scuole, non si tengono corsi di lingua inglese e, tranne che nella provincia *québécoise*, sono esclusi quelli di lingua francese<sup>132</sup>. Il Rapporto evidenzia che i principali problemi delle "*part-time ethnic schools*", concernenti l'assenza di strutture adeguate, la difficoltà di reperire libri di testo in lingua madre sufficientemente aggiornati, la scarsità di personale docente qualificato, riflettono le difficoltà finanziarie in cui la gran parte di queste scuole versano. Esse traggono sostentamento da un sistema di raccolta di fondi messo in atto

---

<sup>131</sup> Nella quarta e nella quinta Raccomandazione, la Commissione aveva parlato di insegnamenti linguistici facoltativi ma anche di "materie connesse", di "*cultural subjects related to them*", nelle "*ethnic schools*" il concetto è quello di "*total cultural heritage*", in esse la trasmissione del patrimonio culturale di riferimento non è isolabile attraverso la previsione di specifiche discipline ma informa l'insegnamento e la didattica scolastica.

<sup>132</sup> In Québec, l'inserimento dell'insegnamento della lingua francese nel programma curricolare delle "*part-time ethnic schools*" sostenute dalla *Catholic School Commission* di Montréal, è condizione per l'esborso dei finanziamenti, *ibidem*, p. 156.

dalle organizzazioni culturali promotrici e dalle tasse degli studenti, il cui versamento, peraltro, non è obbligatorio. La Commissione cita a modello l'esperienza di Montréal nella quale, nei dodici anni precedenti il Rapporto, è stata la *Catholic School Commission* di Montréal a sovvenzionare le *full-time ethnic schools* offrendo locali scolastici pubblici per le attività scolastiche, servizi di portineria, e pagando le retribuzioni degli insegnanti in cambio della previsione di corsi di lingua francese nelle ore curricolari. Secondo l'organo consultivo, il caso citato mostra come un sistema di sovvenzionamento pubblico consenta a questi istituti di svolgere un'importante funzione nella salvaguardia delle lingue e delle culture degli "*other cultural groups*". Lo stato canadese, secondo la *Royal Commission*, non può invece permettersi di finanziare le "*full ethnic schools*"<sup>133</sup>, in quanto, in base alla prospettiva del rapporto, la devoluzione di risorse pubbliche a questi istituti potrebbe comportare la creazione di paralleli sistemi privati di istruzione incapaci di assicurare un'offerta formativa equiparabile a quella garantita dalle scuole statali.

L'indagine calcola che, nell'anno accademico 1965-66, nelle università canadesi erano attivi corsi relativi all'insegnamento di 27 diverse lingue moderne, ma la conoscenza di lingue diverse dal francese o dall'inglese non costituiva un prerequisito computabile nella valutazione dell'ammissione dei candidati. Secondo la Commissione, l'inserimento della conoscenza certificata di una lingua tra i crediti formativi riconosciuti dall'ente universitario potrebbe orientare i ragazzi nella scelta dei *curricula linguistici* previsti nelle scuole medie superiori.

"Si raccomanda che le università canadesi amplino i criteri delle procedure di ammissione, conferendo rilievo e la valenza di crediti formativi alla conoscenza di lingue moderne diverse dal francese e dall'inglese sia per l'ammissione che per la progressione nel corso di laurea"<sup>134</sup>.

Poiché, come si è visto per le "*ethnic schools*", l'insegnamento di una lingua può comprendere lo studio di un universo culturale attraverso la prospettiva di tutte le discipline, la Commissione ritiene che le università canadesi

---

<sup>133</sup> L'istituzione di tali scuole riguarda prevalentemente Mennoniti, Ebrei, Ucraini e Greci.

<sup>134</sup> *Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism, Report*, Libro IV, p. 161.

dovrebbero prevedere nuovi corsi e progetti di ricerca incentrati sullo studio degli altri sistemi giuridici. “Questi programmi sarebbero funzionali all’interesse nazionale e situerebbero il Canada in una nuova posizione sulla scena internazionale”, di conseguenza “raccomandiamo che le università canadesi espandano i loro studi nel settore umanistico e in quello delle scienze sociali con riguardo ad altri sistemi, diversi da quelli anglofoni o francofoni”<sup>135</sup>. Uno degli indici di multiculturalità di un paese, si è evidenziato all’inizio, è costituito dal carattere rappresentativo del suo sistema di informazione in quanto, alla stessa stregua di un sistema di istruzione pubblica, i mezzi di comunicazione di massa contribuiscono a consolidare la dimensione pubblica di riconoscimento degli “*other cultural groups*”. Nel Rapporto, l’organo consultivo non prende in considerazione il riflesso sull’opinione pubblica dell’orientamento della stampa maggioritaria sugli effetti della presenza di gruppi diversi nella società canadese, ma si sofferma sulla funzione mediatica di intercomunicazione tra uno specifico gruppo e la società canadese nel suo complesso e di intra-comunicazione tra le componenti di uno specifico gruppo. La Commissione rileva come fino al 1958, la “*ethnic press*” comprendesse editori isolati che curavano pubblicazioni afferenti i singoli gruppi culturali, mentre, in quella data, viene istituita la *Canada Ethnic Press Federation*<sup>136</sup>, che ha lo scopo di studiare ed interpretare la scena canadese e di favorire il riconoscimento di tutte le culture nella società canadese.

“La federazione ha assunto anche il ruolo di tutore degli interessi di tutti i *non-British e non-French cultural groups*, richiamando ufficialmente l’attenzione sui casi di discriminazione o di contestata discriminazione nei confronti di tali gruppi. La promozione di politiche migratorie più inclusive rientra tra le priorità della federazione”<sup>137</sup>.

Secondo la Commissione, le forme di finanziamento governativo già esistenti devono essere incrementate per sostenere le “*ethnic publications*” senza che ciò mini la libertà e l’indipendenza degli editori o ne orienti l’impostazione.

---

<sup>135</sup> *Ibidem*, p. 167.

<sup>136</sup> All’origine dell’istituzione di tale ente, vi è la fusione tra il *Canada Press Club* di Winnipeg, fondato nel 1942, e il *Canadian Ethnic Press Club* di Toronto, costituitosi nel 1951.

<sup>137</sup> *Ibidem*, p. 178.

Per quello che concerne le trasmissioni televisive o radiofoniche, all'interpellanza della *Royal Commission* nei confronti della *Canadian Broadcasting Corporation*, l'agenzia federale aveva replicato di non essere nella posizione di dare spazio nelle emittenti radiofoniche e televisive pubbliche a trasmissioni in lingue diverse da quelle ufficiali e dalle *indigenous languages*<sup>138</sup>. Nel Rapporto si specifica che una tale scelta si ascrive alla politica messa in campo dalla *CBC*, ma contrasta con il *Broadcasting Act* che consente, nel rispetto di alcune condizioni, la possibilità di inserire nel servizio pubblico di informazione trasmissioni condotte in ogni lingua. A partire dal 1964, il *Board of Broadcast Governors (BBG)* ha stabilito una regolamentazione ufficiale per le trasmissioni nelle frequenze radiofoniche AM e FM in lingue diverse dal francese, dall'inglese e dalle *indigenous languages* e ha previsto che esse non potessero eccedere il 15% del palinsesto settimanale, il 20% nel caso di dispensa della *Canadian Radio and Television Commission*, il 40% in caso di speciale autorizzazione della *CRTC* a fronte di un numero stimato di spettatori compreso tra i 150.000 e i 200.000. In base ad un'indagine effettuata nel febbraio del 1966, la *CFMB* di Montréal era l'unica emittente radiofonica a trasmettere per 48 ore settimanali trasmissioni in altre lingue, contro le 30 ore della *CHWO* di Oakville e le 20 ore della *CKFH* di Toronto<sup>139</sup>.

Stante l'assenza di richieste provenienti dai gruppi linguistici, nessuna disposizione è stata prevista in materia di trasmissioni televisive. La *Royal Commission*, contrariamente al *Board of Broadcast Governors*, ritiene che l'estensione dello spazio riservato alle trasmissioni radiofoniche e televisive in lingue diverse da quelle ufficiali non debba essere concepito come uno strumento di integrazione degli "*other cultural groups*", ma come una scelta che possa contribuire alla salvaguardia della pluralità linguistica e culturale e, pertanto, richieda supporto pubblico.

---

<sup>138</sup> Il *Northern Service* trasmette programmi radiofonici e televisivi in inglese e in francese ma anche nelle lingue parlate dai gruppi indigeni residenti nel Nord del Canada, *Canadian Broadcasting Corporation, Northern Service, "Indian and Eskimo Language Programs"*, Ottawa, January 6, 1964 cit. in *Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism, Report*, Libro IV, p. 183.

<sup>139</sup>*Ibidem*, p. 187. Si tratta di uno studio commissionato dal *Board of Broadcast Governors*, a fronte dell'intenzione di utilizzare la diffusione radiofonica come mezzo di integrazione degli "*other cultural groups*".

“Le dichiarazioni del *Board of Broadcast Governors* sottolineano l'importanza di trasmettere in lingue diverse per l'integrazione degli immigrati. Ma trasmettere in altre lingue è anche importante per salvaguardare queste lingue ed alcuni degli elementi delle culture dei gruppi che possono ricevere rappresentazione”<sup>140</sup>.

La Commissione traduce questa posizione nell'ottava raccomandazione:

“Si raccomanda che la *Canadian Radio and Television Commission* rimuova le restrizioni sulla diffusione e trasmissione radio-televisiva di emittenti private, ad eccezione dei limiti imposti dalla copertura delle responsabilità amministrative e giuridiche delle autorizzazioni e delle restrizioni applicate anche ai programmi in lingua inglese o francese”<sup>141</sup>.

I rappresentati degli “*other cultural groups*” chiedono all'organo consultivo che i media canadesi riconoscano lingue diverse dall'inglese, dal francese e dalle “*indigenous languages*” promuovendone l'uso nelle trasmissioni radio-televisive, sostenendo che la salvaguardia del patrimonio linguistico e culturale di tutti i canadesi è rilevante per la società nel suo complesso e che, se il numero di ascoltatori o di telespettatori per ogni gruppo linguistico potrebbe essere esiguo, sarà lo stesso cui alcuni programmi finanziati dalla *CBC* sono rivolti. La Commissione riconosce una serie difficoltà legate principalmente all'appetibilità di detti programmi per gli *sponsors* pubblicitari, ma ritiene che il sistema mediatico radio-televisivo non possa escludere l'uso di lingue diverse da quelle ufficiali: “si raccomanda che la *Canadian Broadcasting Corporation* riconosca la presenza di lingue diverse dall'inglese e dal francese ed elimini il divieto concernente l'uso di altre lingue nella diffusione radio-televisiva”<sup>142</sup>. Per la ragione costitutiva che alla semplice eliminazione delle limitazioni vigenti non può corrispondere la previsione automatica di adeguati spazi nel sistema di radio e telecomunicazione, l'organo consultivo implementa la raccomandazione precedente:

“Si raccomanda che la *Canadian Radio and Television Commission* intraprenda studi nel campo della trasmissione e diffusione radio-televisiva in altre lingue, al fine di determinare i migliori

---

<sup>140</sup> *Ibidem* p. 189. Tra le dichiarazioni del *BBG* cui la *Royal Commission* fa riferimento vi è uno *statement* del 1965 in cui si ribadisce che l'ascolto di trasmissioni in lingue diverse dal francese e dall'inglese possa favorire l'integrazione dei soggetti non francofoni e non anglofoni meno esposti all'uso delle lingue ufficiali.

<sup>141</sup> *Ibidem*, p. 190.

<sup>142</sup> *Ibidem*, p. 191.

strumenti attraverso i quali la radio e la televisione possono contribuire alla salvaguardia delle lingue e delle culture, prevedendosi che concorra a tali studi la *Canadian Broadcasting Corporation*. Si raccomanda, inoltre, che tale disegno includa progetti-pilota sulla ricezione attraverso le frequenze radiofoniche AM o FM sia a Montréal che a Toronto<sup>143</sup>.

La Commissione non specifica nella raccomandazione successiva le materie maggiormente rilevanti per la ricerca, ma offre indicazioni relative alla necessità di individuare quali programmi radio-televisivi in lingua francese o inglese possano rivestire interesse per i differenti gruppi culturali e quali effetti queste trasmissioni abbiano sugli utenti, sostenendo che l'aspetto di centrale interesse concerne la rappresentazione degli "*other cultural groups*" che il sistema radiotelevisivo restituirebbe alla società canadese nel suo complesso:

"Si raccomanda che la ricerca sia intrapresa attraverso la *Canadian Radio and Television Commission* e concerna la natura e gli effetti della rappresentazione dei differenti gruppi culturali ad opera delle emittenti radio-televisive pubbliche e private che trasmettono in lingua inglese o francese"<sup>144</sup>.

Il Rapporto prende in considerazione anche l'importanza che la distribuzione cinematografica di *films* prodotti in altri stati, in lingue diverse dal francese e dall'inglese, riveste per alcuni gruppi presenti in Canada; dalla ricostruzione risulta che le pellicole prodotte da industrie cinematografiche straniere competitive sul mercato internazionale sono ordinariamente inserite nella programmazione delle sale canadesi. Le opere cinematografiche distribuite in lingua originale e con i sottotitoli in inglese o in francese sono definite un mezzo di scambio tra gli "*other cultural groups*" e la società canadese nel suo complesso, anche se si rileva che esse non offrano una rappresentazione della condizione del gruppo all'interno di essa, ma uno spaccato di tenore documentaristico sulla cultura e sullo stile di vita di una specifica collettività nel paese d'origine. Secondo la Commissione, i *films* prodotti all'estero non in lingua francese o in lingua inglese, offrono un importante contributo alla salvaguardia delle lingue e delle culture all'interno dei differenti gruppi culturali presenti in Canada. L'organo consultivo menziona la *National Film*

---

<sup>143</sup> *Ibidem*, p. 192.

<sup>144</sup> *Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism, Report*, Libro IV, p. 193.

*Board* come l'agenzia cinematografica che in Canada rappresenta gli "other cultural groups", consistendo la sua funzione primaria "nella produzione e nella distribuzione di *films* che investono materie di interesse per i canadesi e per i cittadini di tutte le altre nazioni"<sup>145</sup>. Si riporta che, nel 1966, la *National Film Board* ha affiancato alla produzione di 178 pellicole in lingua inglese e in lingua francese la distribuzione delle relative versioni in altre 40 lingue, ma che, in realtà, l'intera produzione cinematografica era primariamente destinata alla distribuzione internazionale. Prendendo atto dell'assenza di una politica che agevolasse la distribuzione interna e delle carenze rappresentate dai portavoce degli "other cultural groups" circa la difficoltà di reperire pellicole in lingue diverse dall'inglese e dal francese per le proiezioni domestiche, la Commissione formula la dodicesima raccomandazione nei confronti della *National Film Board*.

"Si raccomanda che il *National Film Board* si impegni a pubblicizzare la riproduzione della maggior parte delle sue pellicole in versioni diverse da quelle in lingua inglese o francese, in particolare in regioni in cui vi è un'elevata percentuale di gruppi non anglofoni o non francofoni. Si raccomanda, per contro, che le associazioni culturali incentivino all'interno dei gruppi di riferimento la fruizione di questi *films*"<sup>146</sup>.

La *National Film Board* ha promosso la rappresentazione di aspetti della vita in Canada di molti gruppi, a partire dai polacchi, dai cinesi, dagli ebrei, dai greci, dagli ucraini e dagli utteriti; il catalogo dell'anno 1965, citato nel Rapporto, include *films* sull'immigrazione e i problemi connessi all'insediamento, sul pregiudizio e la discriminazione, sulla trasformazione del Canada in una nazione arricchita dall'apporto di tradizioni culturali diverse. La Commissione valuta positivamente l'operato della *National Film Board* ed evidenzia che essa ha valorizzato nelle sue produzioni l'apporto degli "other cultural groups" alla società canadese, cercando di evitarne una rappresentazione stereotipica o folcloristica<sup>147</sup>.

---

<sup>145</sup> *National Film Board of Canada, Catalogue of Films*, Ottawa, 1965 cit. in *Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism, Report*, Libro IV, p. 195.

<sup>146</sup> *Royal Commission on Bilingualism and on Biculturalism, Report*, Libro IV, p. 196.

<sup>147</sup> *Ibidem*. Questa prospettiva caratterizza gran parte della produzione documentaristica della *Film National Board* che si colloca prima della raccomandazione della Commissione. Un ritratto equilibrato e discreto dell'impatto dell'approdo al porto di Halifax di italiani e tedeschi e, poi, del loro viaggio in treno verso Montréal è rappresentato da "*Strangers for the Day*", un cortometraggio di Georges Dufaux e Jacques Godbout, distribuito nel 1962. Il tragitto segna "il



“Si raccomanda che la *National Film Board* prosegua e sviluppi la produzione di *films* che informino i canadesi, includendo in essi le opere cinematografiche sull'apporto e le problematiche di individui e gruppi di origine diversa da quella britannica o francese e si raccomanda, inoltre, che la *National Film Board* riceva il sostegno finanziario richiesto, al fine di mantenere e incrementare detta produzione”<sup>148</sup>.

---

giorno" a partire dal quale ci si disancora dal paese d'origine per compiere una ricognizione della propria storia che ravviva le aspettative e tempera le incognite. Di tenore opposto risulta *"Dimanche d'Amerique"*, dell'anno precedente, in cui il regista indulge ad una rappresentazione folcloristica degli italiani a Montréal che non disdegna l'inclusione di dettagli connotativi e degradanti. In una parete dell'unico interno visitato dalla macchina da presa, una riproduzione dell'immagine di Benito Mussolini campeggia sopra suppellettili di dubbio gusto e sovrasta la coppia che abita la casa. In *"Arrival"*, Donald Ginsberg, toccando note intimistiche, demolisce le generalizzazioni e i pregiudizi che impediscono l'interazione tra chi arriva e chi, già, risiede in Canada. Cfr. *Strangers for the Day*, Georges Dufaux e Jacques Godbout, National Film Board of Canada, 1962; *Dimanche d'Amerique*, Gilles Carle, National Film Board of Canada, 1961; *Arrival*, Donald Ginsberg, National Film Board of Canada, 1957.

<sup>148</sup> *Ibidem*. Il tenore della raccomandazione, tuttavia, sembrerebbe sottintendere un apprezzamento verso una cinematografia fondata su un approccio documentaristico. In questo caso, la Commissione non dà voce all'opinione dei soggetti interessati. Ma la cinematografia canadese intende marcare la distanza che separa la nuova svolta inclusiva dal tenore restrittivo e discriminatorio delle politiche migratorie precedenti. In *"Strangers at the Door"*, John Howe realizza un monito simbolico verso il governo canadese narrando la storia di una giovane coppia polacca che approda in Canada con tre figli, ma che, all'esito delle procedure di ammissione, si vede strappare la bambina più grande. Attraverso la finzione cinematografica, il regista non soltanto pone l'accento sui requisiti che la legislazione canadese, nella prima metà del XX secolo, richiedeva per l'ingresso degli stranieri, volgendo, nondimeno, lo sguardo sulla politica dell'"igiene" e del controllo della popolazione, ma si avvale del finale, coincidente con l'espulsione coattiva della ragazzina, per restituire l'immagine di una società che violava i più elementari diritti di alcune categorie di migranti. *"Our Street Was Paved with Gold"* valorizza la presenza dei gruppi europei immigrati a Montréal attraverso la descrizione delle attività di ristorazione, di fornitura alimentare, di commercio e di manifattura con cui essi hanno riconfigurato e animato il *Boulevard Saint-Laurent*, l'arteria urbana storicamente considerata lo spartiacque tra la parte orientale della città, a prevalenza francese, e quella occidentale, a prevalenza inglese. La strada diventerà un serbatoio di proposte e di alternative culinarie per tutti i canadesi. Esempi di rappresentazioni sfaccettate che abbracciano la soggettività dei protagonisti migranti sono i documentari *"Cousins germains"*, *"The Point"* e *"Ted Barykul Grocery"*. Dopo la raccomandazione della *Royal Commission*, i protagonisti dei documentari o dei *films* sull'immigrazione non saranno soltanto gli *"white european groups"*, ma anche gli africani e gli asiatici. *"Encounter at Kwacha House"*, prodotto nel 1967, documenta una realtà di interazione tra giovani bianchi e giovani neri nella città di Halifax, ponendo un'apertura su una discussione che investe il problema della discriminazione razziale nell'impiego, nella ricerca dell'alloggio e nelle relazioni interpersonali. *"Les 'Boat People' 10 ans après"* fotografa il successo dei progetti professionali avviati nel settore della ristorazione da alcune famiglie vietnamite approdate a Montréal. L'inserimento nella produzione, nel commercio, nella fornitura alimentare e nell'attività di ristorazione dei gruppi europei, africani e asiatici non ha costituito un mero apporto ma, in relazione alla realtà *montréalaise*, è diventata la cifra stessa dell'identità gastronomica della città. *Avenue Duluth*, oggi, raccoglie decine di ristoranti che offrono le più diverse tradizioni culinarie. Cfr. *Strangers at the Door*, John Howe, National Film Board of Canada, 1977; *Our Street Was Paved with Gold*, Albert Kish, National Film Board of Canada, 1973; *Cousins germains*, Thérèse Dumesnil, National Film Board of Canada, 1973; *The Point*, Robert Duncan, National Film Board of Canada, 1978; *Ted Barykul Grocery*, Michael Mirus e John Paskievich, National Film Board of Canada 1982; *Encounter at Kwacha House-Halifax*, Rex Tasker, National Film Board of Canada, 1967; *Les "Boat People" 10 ans après*, George Amar, Sorey Prom Tep - National Film Board of Canada, 1986.

Attraverso le successive raccomandazioni, l'organo consultivo ha valorizzato l'apporto di altre culture nel campo della letteratura, della musica e delle arti.

“La cultura canadese è diventata più ricca per le conoscenze, le competenze e le tradizioni che tutti i migranti, venendo nel nostro paese, hanno portato con sé. I loro differenti stili di vita gradualmente hanno accresciuto il campo di esperienze, prospettive, idee e talenti che caratterizzano il nostro paese. La diversità culturale ha ampliato i nostri orizzonti; ed ha offerto opportunità, non sempre colte, per differenti approcci alla soluzione dei nostri problemi”<sup>149</sup>.

La ricostruzione del percorso seguito dalla Commissione, in particolare nella quarta parte del Rapporto, ha inteso intercettare le dimensioni entro le quali si è articolata la genesi del dibattito legislativo derivante dall'esigenza di riscrittura del progetto di convivenza sociale, imposta dalla mutata composizione culturale della società canadese. In tale esperienza, al di là dell'aspetto relativo alla costruzione di una nuova retorica dell'identità nazionale, i processi di rivendicazione dei gruppi possono essere individuati come momento originario di impulso e di affermazione di una tutela giuridica non giudiziale legata all'identità collettiva.

Nell'approccio adottato nell'indagine, dal dato empiricamente restituito “dell'apporto degli *'other cultural groups'* alla società canadese” deriva che al presupposto di una società pluralistica consegue direttamente la necessità di predisporre diritti di cui siano i titolari i gruppi minoritari e di edificare un nuovo principio teorico-giuridico che permei il sistema nel suo complesso; tale prospettiva non sempre sarà restituita dagli obiettivi delle politiche del decennio successivo che, certamente, consolidano la “*mise en forme*” del termine multiculturalismo come paradigma teorico e contribuiscono a svilupparne la portata assiologica, ma ridimensionano l'implementazione dell'istanza multiculturalista come paradigma politico-giuridico.

Come si è visto, lo studio e il riconoscimento del carattere culturalmente plurale della società canadese sono orientati da un'istanza di inclusione che prelude ad una nuova pratica di cittadinanza. Se, dunque, l'introduzione del multiculturalismo come mezzo atto a razionalizzare l'inclusione viene correntemente ricondotta al progetto politico trudeauniano, l'apertura sul lavoro svolto dalla Commissione federale mostra come l'indagine che ha

---

<sup>149</sup> *Ibidem*, p. 197.

condotto alla formulazione delle sedici raccomandazioni ne costituisca il prodromo politico-giuridico, oltreché la fonte.

Deve aggiungersi che, se ci si limitasse ad inquadrare il Rapporto in relazione alla prospettiva della contingenza politica e alla specificità dell'esperienza canadese, probabilmente si rischierebbe di sottovalutarne il valore e la possibilità di estenderne i presupposti ed i risultati ad altri contesti. Non indulgendo a forzature, può sostenersi che gli esiti dell'analisi condotta nel libro IV si situano nel senso del superamento della mitografia liberale della neutralità dello stato rispetto alla cultura e pongono le basi teoriche e pratiche per l'inizio di un nuovo processo di istituzionalizzazione dell'appartenenza identitaria. Le concezioni liberal pluraliste, centrali nel dibattito teorico a partire dalla seconda metà degli anni Novanta del secolo scorso, devono alla mappatura tracciata dalla commissione la piattaforma di partenza di un progetto statale di governo della complessità.

Nel percorso della Commissione, esigenze di pragmatismo politico hanno considerato cogente la messa a punto di un diverso paradigma e hanno consentito di approdare ad esiti teorici e pratici che, in parte, sopravanzano i confini dell'attuale letteratura specialistica e sicuramente abbattono gli steccati del precedente modello di convivenza liberale. Si approda alla conclusione che le politiche inclusive di un ordinamento pluralista e multiculturale postulino preliminarmente la revisione del *nation-building* di stampo nazionalistico liberale e – potremmo dire - del *minority cultures-blinding* che ne costituiva uno dei principali corollari.

La *fictio* della neutralità dello stato rispetto al *narrative* storico-politico della maggioranza che continua a permeare i sistemi giuridici, in base ad una valutazione di realismo politico e giuridico, non ha tenuta in una società caratterizzata dal pluralismo culturale. La valorizzazione pubblica dell'appartenenza identitaria viene considerata la premessa di un meccanismo di coesione sociale non localizzato entro un solo gruppo sociale o cultura e, dunque, non fondato sulla discriminazione o sull'esclusione degli altri. In senso luhmanniano, la coesione sociale è un concetto compatibile con esclusivo riguardo all'omogeneità sociale, caratterizzazione destinata ad avere vita soltanto nelle concezioni organicistiche del legame sociale. La scommessa della

Commissione federale canadese risiede più puntualmente nella intenzione di costruire condizioni di governabilità di una società multiculturale che non puntino su politiche di esclusione dei gruppi minoritari o sull'accesso ad una cittadinanza di seconda classe. Questo orientamento dovrebbe costituire la premessa per una "risemantizzazione" e "ricontestualizzazione" del costrutto rappresentato dalla "coesione sociale".

Anche Raz, entro un'ottica liberale, sostiene che "l'autonomia di un individuo può manifestarsi solo se la sua cultura di appartenenza è adeguatamente riconosciuta e tutelata"<sup>150</sup>. Ma, la progressiva ricostituzione di un'identità nazionale che, in realtà, si impervi sulla multinazionalità o sulla "cittadinanza multiculturale"<sup>151</sup>, in primo luogo, richiede l'arretramento dell'ipertrofia liberale dello spazio privato rispetto al fattore culturale. Nella prospettiva della Commissione, infatti, la composizione culturalmente plurale della società canadese esige che il dispositivo di istituzionalizzazione dell'identità culturale o religiosa degli individui non possa più essere ancorato alla nazionalità maggioritaria o dominante, dovendo convergere, piuttosto, verso una cittadinanza inclusiva delle identità minoritarie non soltanto riconducibili alla minoranza sub-statale ma anche ai migranti naturalizzati<sup>152</sup>. A distanza di ben trent'anni dal pionieristico Rapporto della *Royal Commission*, Will Kymlicka parlerà di "*societal culture*":

"Questo termine designa una cultura territorialmente concentrata, il cui fulcro è una lingua condivisa, in uso presso un'ampia gamma di istituzioni sociali, sia pubbliche che private -

---

<sup>150</sup> J. Raz, *Multiculturalism: a Liberal Perspective*, in "Dissent", 1994, p.69.

<sup>151</sup> Il richiamo del virgolettato è all'ideal-tipica "*Multicultural Citizenship*" di Will Kymlicka, opera di incontestabile valore, ma, per le ragioni messe a fuoco nella ricostruzione dell'esperienza del Rapporto sul Bilinguismo e Biculturalismo, modellata su una versione liberale del percorso seguito dalla commissione trent'anni prima. Il testo verosimilmente acquista tale impronta perché proiettato verso l'obiettivo di comporre e conciliare prospettive filosofiche divergenti che, tuttavia, come si vedrà, assumendo come chiave interpretativa lo specifico contesto costituzionale canadese, appaiono relativamente prossime. In linea esemplificativa, può sostenersi che Sandel, la cui prospettiva si individua correntemente come un superamento della contrapposizione liberali-/comunitari, a tratti, declina il concetto di identità collettiva secondo gli stessi canoni ipostatizzanti della visione liberale. Cfr. W. Kymlicka, *Multicultural Citizenship*, Oxford University Press, Oxford, 1995; M. Sandel, *The Procedural Republic and the Unencumbered Self*, "Political Theory", 12, 1984.

<sup>152</sup> Il riferimento alla naturalizzazione, sottintende costitutivamente una logica discriminatoria, ma, a temperare questa implicazione, come si è visto, concorrono le previsioni che agevolano l'acquisizione della cittadinanza.

scuole, media, diritto, economia, amministrazione - le quali si estendono all'intero arco delle attività umane e, dunque, alla vita sociale, educativa, religiosa, ricreativa ed economica".<sup>153</sup>

Secondo l'autore, questo concetto nelle moderne liberal-democrazie si connota in senso pluralistico inglobando una diversità che costituisce il portato inevitabile delle libertà e dei diritti garantiti ai cittadini. In realtà, per quanto la cultura societaria possa 'includere' formalmente la pluralità di religioni, di culture, di tradizioni, di stili di vita, sarà declinata sempre all'interno dello stato liberale in un senso assimilazionistico. Infatti, tale concezione, presupponendo che la cultura e la lingua d'origine dei gruppi minoritari siano relegate all'ambito privato, correla le opportunità dei soggetti alla partecipazione alle istituzioni della maggioranza e all'uso della lingua ufficiale<sup>154</sup>. E' evidente che tale approccio escluda irreversibilmente i gruppi che muovono da processi di auto-definizione non definibili come istituzionali o rigettati dalle istituzioni. Nell'esperienza canadese, il "*bilingual framework*" costituisce una duplicazione della "cultura societaria" che pone la necessità di riconoscere pubblicamente e di introdurre nella sfera di rilevanza statale più "culture societarie". La Commissione, quarant'anni fa, aveva già offerto una prospettiva di pluralizzazione e di "denazionalizzazione" di tale paradigma, ma in un contesto ancora permeato dall'assimilazione omologatrice come esclusivo presupposto del riconoscimento e dell'inclusione nella sfera pubblica. Le fondamenta programmatiche dell'architettura multiculturalista saranno poggiate con l'entrata in vigore della Carta dei diritti e delle libertà del 1982, spartiacque tra l'assetto legicentrico che ha costituito lo sfondo del "*management of diversity*" e la complessa attività giurisdizionale di costituzionalizzazione dell'"*accomodating diversity*".

---

<sup>153</sup> Il concetto di "societal culture", compare in numerose opere di Kymlicka, la citazione che si riporta è contenuta in W. Kymlicka, M. Opalski, (a cura di), *Can Liberal Pluralism be Exported? Western Political Theory and Ethnic Relations in Eastern Europe*, Oxford University Press, New York, 2001, tr. it. G. Gozzi, (a cura di), *Il pluralismo liberale può essere esportato? Teoria politica occidentale e relazioni etniche nell'Europa dell'Est*, Il Mulino, Bologna, 2003, p. 58.

<sup>154</sup> Anche l'operatività di questa nozione è circoscritta ai cittadini stranieri naturalizzati, ma, contrariamente al contesto del Rapporto, in quanto proposta teorico-filosofica, potrebbe non scontare i limiti imposti dalla disciplina canadese in materia di immigrazione e cittadinanza.

### **3. *Aboriginal groups*. Margini di reinvenzione del concetto di cittadinanza e politiche riparative**

Il 1971 è l'anno in cui il multiculturalismo viene ufficialmente adottato come *policy choice*, attraverso lo *statement* inaugurale pronunciato da Trudeau davanti al Parlamento canadese, ma è anche l'anno nel quale Jean Chrétien, Ministro degli Affari Indiani e dello Sviluppo dei Territori del Nord, a seguito dell'opposizione delle *élites* politiche indiane dell'Alberta, ritira il *White paper* presentato nel 1969.

Come si preciserà in seguito, l'inizio della decade si carica di un significato simbolico contrastante con quello che ordinariamente si associa alla messa a punto del modulo dell'inclusione multiculturalista. Fino a quella data, i rapporti tra lo stato canadese e gli *Aboriginal peoples*, identificati negli *Indian peoples* con esclusione degli *Inuit* e dei *Métis*, erano regolati dall'*Indian Act*, in vigore dal 1867. Tale strumento prevedeva un regime di separazione tra la società canadese e i gruppi indigeni attraverso l'ufficializzazione del sistema delle riserve, ancorava la legittimità dell'uso dei territori degli *Indian Peoples* ad un patto di soggezione e di fedeltà alla corona inglese e stabiliva l'istituzione di un ministero *ad hoc*, the *Minister for Indian Affairs and the Development of the Northern Territories*, preposto all'introduzione di un assetto amministrativo speciale, delocalizzato dal corpo delle istituzioni federali.

La cifra caratteristica dell'*Indian Act* si sostanziava nella previsione di un regime di disparità tra cittadini canadesi e soggetti titolari dell'*Indian status* ed era espressione di una logica imperialista post-coloniale, rispetto alla quale il *White Paper*, in apparenza, segnava un netto superamento. Il Libro Bianco, infatti, indicava quale obiettivo delle future politiche canadesi, l'abolizione degli istituti che, fino a quel momento, avevano garantito la tenuta del regime di separazione e di conseguente ghettizzazione degli *Indian Peoples*, ma riconduceva le ineguaglianze alla previsione di un trattamento differenziato, e non all'attuazione di un trattamento discriminatorio.

L'opposizione politica dei gruppi indigeni prese corpo attraverso l'iniziativa degli *Indian Chiefs* dell'Alberta che culminò nel giugno del 1970 con la

presentazione a Pierre Elliott Trudeau di un documento di risposta, il cosiddetto *Red Paper*. Il Libro Rosso si incentrava sull'attuazione dell'idea sottostante all'approccio multiculturalista, ovvero la radicale revisione del principio di eguaglianza come parità di trattamento. Oltre ad assommare in sé le caratteristiche di un *Report* sulle condizioni dei gruppi indigeni in Alberta e la proposta di un progetto di riforma del sistema previgente, il *Red Paper* lanciava la sfida inascoltata della necessità di una cittadinanza inclusiva non monoculturale e non mononazionale, derivante dal superamento di una cesura più marcata di quella intercorrente tra le riserve indiane e il resto dei territori canadesi.

Il "*Canadian commonalism*" del *White paper* assumeva tra i suoi obiettivi la promozione e la salvaguardia della cultura indigena, ma nel segno di presupposti antitetici rispetto a quelli adottati dalla *Royal Commission* nel Libro IV del *Report* sul Bilinguismo e Biculturalismo, in quanto, come si è evidenziato, in quella sede, la valorizzazione dell'apporto degli "*other cultural groups*" al patrimonio culturale canadese si proiettava verso la pluralizzazione della cittadinanza. Se la cittadinanza come *status* include una sola identità culturale ed un'unica appartenenza nazionale stereotipica, che sono quelle riconducibili al gruppo maggioritario, la cittadinanza come pratica sociale implica l'esercizio di diritti. Secondo quanto rilevato in precedenza, la prospettiva multiculturalista esclude che l'accesso a tale condizione possa comportare la dismissione della propria identità culturale o religiosa e della propria originaria appartenenza nazionale. Nelle parole degli estensori del *Red Paper*, il *White Paper*, invece, postula una disgiunzione tra *Canadian Citizenship* e *Indian Nationhood*<sup>155</sup>, tra cittadinanza canadese e nazionalità indigena, che risulta pienamente coerente con l'esclusione di un'apertura sulle reali condizioni dei gruppi indigeni e, dunque, con l'assenza di previsioni programmatiche relative alla tutela dei diritti sociali e dei diritti economici degli *Indian Peoples*.

---

<sup>155</sup> Questi termini sono mutuati da Adeno Addis nella riflessione che questa cesura implica in A. Addis, "*On Human Diversity and the Limits of Toleration*" in I. Shapiro, W. Kymlicka, (a cura di), *Ethnicity and Group Rights*, New York University Press, New York – London, 1997, p. 126.

“Crediamo che per essere canadesi utili, per prima cosa, dobbiamo essere degli indiani buoni, felici e produttivi”<sup>156</sup>.

In risposta al “*benign neglect*” del Libro Bianco, i membri del *National Indian Brotherhood* dell’Alberta sostengono che il conferimento di un titolo di disposizione e di uso sulle proprie stesse terre costituisce un mero truismo, in quanto, anche se entro la cornice pattizia del limite della soggezione e della fedeltà alla Corona inglese, detta attribuzione è già stata conseguita<sup>157</sup>. Rilevano come l’*Indian Act* - che pure definiscono “l’espressione paternalistica dell’imperialismo coloniale”<sup>158</sup> - e il *Minister for Indian Affairs and the Development of the Northern Territories* dovevano costituire l’oggetto di una radicale riforma, ma non di un intervento di abolizione, poiché tale scelta risultava esclusivamente funzionale alla negazione della specificità della storia e delle identità degli *Aboriginal Peoples*, nonché all’eliminazione di uno speciale canale di relazione dei *Native Groups* con lo stato canadese e all’interno dello stato canadese. Il *Red Paper* mutua dall’*Hatwhorn Report*, un rapporto relativo alle condizioni degli *aboriginal groups* in Canada compiuto tra il 1963 e il 1966 e completamente ignorato dal *White Paper*, la logica ispiratrice e l’espressione che ne costituisce la sintesi: “*Citizens plus*”. Oltre ai diritti e ai doveri generalmente previsti, la cittadinanza deve incorporare un *quid pluris* che ne raccorda la titolarità alla specificità costitutiva della differenza, ma, parimenti, all’inclusione entro l’ordine costituzionale canadese:

---

<sup>156</sup> *Red Paper, Foundational Document, Citizens Plus*, Indian Chiefs of Alberta, Giugno 1970, *Aboriginal Policy Studies*, Vol. I, n. 2, 2011, p. 193.

<sup>157</sup> La *Royal Proclamation* del 1763 individuava già nelle “*Aboriginal Nations*” unità politiche autonome, riconoscendo loro il possesso pacifico delle terre, anche se secondo previsioni non prive di ambiguità. Risulta emblematico che la precoce etichetta di “*Aboriginal Nations*” venisse intercalata con quella di “*Indian Tribes*”, tuttavia, si rileva che l’interesse dei gruppi aborigeni sulle terre veniva previsto e tenuto in considerazione ai fini del possesso e non del “*sovereign title*”. Si disponeva: “il possesso di parti dei nostri domini e dei nostri territori non potrà essere sottoposto a turbative o a molestie”. Le espressioni utilizzate “*Our Dominions*” e “*Our territories*” implicano che i *British Newcomers* rivendichino la sovranità sui territori canadesi, compresi quelli abitati dagli indigeni, *Royal Commission on Aboriginal Peoples*, Volume I, *Looking Forward, Looking Back*, 1996, p. 124. Dunque, è evidente che il *White Paper*, non recando alcuna previsione in merito all’*Aboriginal Title* o al *Sovereign Title*, non innova rispetto ai due secoli precedenti.

<sup>158</sup> *Red Paper, Foundational Document, Citizens Plus*, Indian Chiefs of Alberta, Giugno 1970, *Aboriginal Policy Studies*, Vol. I, n. 2, 2011, p. 200.



“Gli Indiani devono essere considerati come ‘*Citizens Plus*’. Oltre ai diritti e ai doveri della cittadinanza, gli Indiani sono titolari di alcuni diritti additivi che derivano loro dal fatto di essere membri costituzionali della comunità canadese.”<sup>159</sup>

*The Hawthorn Report*<sup>160</sup>

Il riconoscimento della differenza nella cittadinanza avrebbe per conseguenza la presa in carico da parte dello stato dei problemi relativi alla sussistenza, allo sviluppo economico degli *Aboriginal Peoples* e all’inclusione della tutela del diritto all’istruzione nel sistema del *Welfare State* canadese<sup>161</sup>. A tal proposito, gli estensori del *Red Paper*, per ciò che concerne l’Alberta, discutono della possibilità di dare luogo ad un sistema di istruzione che non si sostituisca al sistema scolastico pubblico, ma che preveda un programma comprensivo delle ordinarie materie curriculari e di corsi dedicati all’insegnamento delle lingue e delle culture indigene. L’istanza che raccoglie questo progetto (*Alberta Indian Education Centre*), al pari delle *part-time* o delle *full-time ethnic schools*, è quella di garantire la rappresentazione delle *aboriginal cultures* nei *curricula* scolastici ma, *in primis*, quella di abbattere l’altissimo tasso di abbandono scolastico dei bambini indigeni. Simmetricamente, si prevede un programma di sviluppo economico incentrato sull’iniziativa privata (*Alberta Indian Development System*) e orientato a contrastare la pauperizzazione degli “*aboriginal groups*.” Il modello delle relazioni tra lo stato canadese e gli “*Indian groups*” si attaglia ad una logica assimilazionistica che promuove un egualitarismo astratto e preclude la costruzione di una cornice teorica diversa da quella nella quale lo stato canadese stava collocando la tematizzazione della diversità culturale. Formalmente, infatti, la re-invenzione della categoria della cittadinanza doveva articolarsi con maggiore facilità in rapporto agli *aboriginal peoples* in quanto

---

<sup>159</sup> “Indians should be regarded as ‘*Citizens Plus*’. In addition to the rights and duties of citizenship, Indian possess certain additional right as charter members of the Canadian community”, cit. in *Red Paper, Foundational Document, Citizens Plus, Indian Chiefs of Alberta*, Giugno 1970, *Aboriginal Policy Studies*, Vol. I, n. 2, 2011, p. 189.

<sup>160</sup> H. B. Hawthorn, *A Survey of Contemporary Indians of Canada*, Queen’s Printer, Ottawa, 1966-1967, Volume I, p. 13.

<sup>161</sup> “Il nostro sistema di istruzione non appartiene al sistema del *Welfare State*, per noi l’istruzione è qualcosa di cui possiamo disporre liberamente come un diritto negoziato per il quale abbiamo pagato in anticipo, con l’accerchiamento delle nostre terre”, “*Our education is not a welfare system. We have free education as a treaty right because we have paid in advance for our education by surrendering our lands*”, *Ibidem*, p. 202.

destinata ad includere, anche in senso riparativo, un'identità culturale originaria pre-esistente alle istituzioni statali e federali canadesi e storicamente negata dalla conquista coloniale. Ma le politiche della riconciliazione giungono trent'anni dopo, con il *Report* sugli *Aboriginal Peoples* del 1996, e non riescono a farsi veicolo di una "*Citizenship Plus*". L'attività posta in essere dalla *Royal Commission*, alla stessa stregua dell'esperienza compiuta attraverso il rapporto sul bilinguismo e sul biculturalismo, intenderebbe rappresentare una tappa fondamentale di ridefinizione del quadro teorico e politico precedente, ma non è innovativa quanto agli esiti teorici e pratici.

"In Canada, 'una *Royal Commission*' rappresenta lo strumento scelto per invertire la rotta del passato e per elevare lo *status* o sancire il riconoscimento di un popolo o dei gruppi marginalizzati. (...) Il compito della '*Royal Commission on Aboriginal Peoples*' consiste nell'accrescere il riconoscimento, lo *status* e le prospettive future dei popoli aborigeni in Canada"<sup>162</sup>.

La promozione e la salvaguardia della cultura degli "*Aboriginal Peoples*" rientra tra gli obiettivi principali del Rapporto<sup>163</sup>, ma viene ridimensionata attraverso una delimitazione selettiva della tutela dei diritti identitari in capo ai soggetti che, nell'ottica della Commissione, verosimilmente ne rivendicherebbero la titolarità, ovvero i *Landed Aboriginal*, i soggetti che, secondo l'indagine censitaria riportata<sup>164</sup>, oltre a dichiarare un'"*Aboriginal Ancestry*", affermano il legame con la loro "*Aboriginal Identity*". Questa scelta esclude dall'ambito di rilevanza dell'indagine oltre il 30% della popolazione aborigena urbana e ha la conseguenza di privare di carattere generale il riconoscimento delle "*aboriginal cultures*" e di categorizzare, non di collettivizzare, la titolarità di un diritto. Tale orientamento si conferma in relazione all'altro pilastro del rapporto, ovvero alla previsione del diritto di autogoverno per i *Landed-Aboriginal*, non perché ciò implichi una disparità tra *Landed-Aboriginal* e *non-Landed Aboriginal*, quanto piuttosto per la ragione che la previsione formale del diritto di

---

<sup>162</sup> A. C. Cairns, *Citizens Plus: Aboriginal Peoples and the Canadian State*, University of British Columbia Press, Vancouver- Toronto, 2000, p. 19.

<sup>163</sup> "Probabilmente, il principale tema emerso durante le audizioni pubbliche della Commissione, è stato quello della preservazione dell'identità culturale". RCAP, Volume I, *Looking forward, Looking Back*, p. 24.

<sup>164</sup> Secondo l'indagine del *Census* relativa all'anno 1991, su 1.000.000 di soggetti dichiaranti discendenza indigena, 626.000 deducevano la titolarità di una specifica identità culturale.

autogoverno implica la riconduzione di soggetti cittadini dello stato canadese ad un'appartenenza nazionale diversa. Sin dalla prima sezione del Volume I del *Report*, i rapporti tra la federazione canadese e le "Aboriginal Nations" vengono inquadrati entro quello che Alain Cairns definisce il paradigma parallelista<sup>165</sup>. Nell'ambito di tale approccio, il Canada viene concepito come un microsistema internazionale all'interno del quale sono presenti le *First Nations*, le *Inuit Nations* e le *Métis Nations*, intendendosi per "Aboriginal Nations", ai fini del Rapporto, "un gruppo di considerevoli dimensioni con un senso condiviso di identità nazionale che costituisce la popolazione predominante in un certo territorio o in un insieme di territori"<sup>166</sup>. In "Opening the door" si sostiene che "le legittime rivendicazioni degli *Aboriginal Peoples* sfidano il senso di giustizia dello stato canadese e la sua capacità di assicurare una cittadinanza multinazionale e il rispetto universale dei diritti umani"<sup>167</sup>. La *Royal Commission*, al riguardo, pone un'espressa precisazione:

"Le proposte della Commissione non concernono politiche multiculturali, ma piuttosto involgono la visione di una federazione multinazionale che riconosce i suoi fondamenti storici e i valori delle sue entità nazionali storiche come una parte integrante dell'identità canadese e del tessuto politico canadese"<sup>168</sup>.

La preservazione della diversità culturale non viene ricondotta all'esperienza politica e costituzionale dei trent'anni precedenti, ma, riprodotta in termini cosmopolitici e universalistici, viene anch'essa ancorata ad una dimensione internazionale: "nel mondo c'è una crescente consapevolezza del fatto che la diversità culturale è di estrema importanza per la sopravvivenza dell'umanità e la valutazione dell'incertezza del futuro porta con sé la considerazione del valore delle culture".<sup>169</sup>

Di per sé la scelta di non ricondurre all'orbita delle politiche multiculturali la gestione delle relazioni con gli "Aboriginal Peoples" equivarrebbe a riconoscere alle "Aboriginal Cultures" uno statuto di originarietà cui potrebbe

---

<sup>165</sup> Cfr. A. C. Cairns, *Citizens Plus: Aboriginal Peoples and the Canadian State*, cit., pp. 91-100.

<sup>166</sup> RCAP, Volume I, *Looking Forward Looking Back, A note about Terminology*. Dopo l'introduzione attraverso la nota terminologica di apertura, il concetto viene estesamente discusso nel Capitolo II del Volume II.

<sup>167</sup> RCAP, Volume I, *Looking Forward Looking Back*, p. 7.

<sup>168</sup> *Ibidem*.

<sup>169</sup> *Ibidem*, p. 6.

accompagnarsi una cittadinanza reinventata e inclusiva delle “*Historical Nations*”, ma, in realtà, la prospettiva dell'organo consultivo converge verso l'istituzione di ordinamenti paralleli e verso “cittadinanze nazionali parallele”. Nell'ottica riparativa del Rapporto, è il “*Treaty-Federalism*” a dover essere rifondato, non la cittadinanza canadese in rapporto ai soggetti indigeni. Nell'analisi di Alain Cairns, la trasposizione delle relazioni tra cittadini indigeni e stato canadese nella formula “*Nations to Nations*” e nella effettiva bilateralizzazione dello strumento pattizio determina un fenomeno di internazionalizzazione delle relazioni interne,<sup>170</sup> il cui principale corollario teorico è la fondazione di un ordine in cui vige l'eguaglianza tra stati nazionali, non tra individui. La promozione della partecipazione degli “*aboriginal peoples*” all'interno della società canadese viene individuata nell'implementazione del diritto di autogoverno e nella stipulazione di trattati, piuttosto che in un'effettiva rappresentazione della componente indigena all'interno delle istituzioni canadesi, con l'indicazione di una presupposta opportunità di ridimensionare il ruolo delle Corti giudiziarie nella tutela dei diritti degli “*aboriginal individuals*” e degli “*aboriginal groups*”.

“Il ruolo delle Corti è limitato in ragione di una serie di fattori rilevanti. Esse promuovono la tutela del diritto indigeno e dei diritti derivanti dai trattati sulla base di un metodo casuistico. Non sono in grado di tracciare un impianto legislativo che implementi il diritto di autogoverno. Le Corti non devono operare al di fuori dei parametri delineati dalle strutture costituzionali esistenti; non possono innovare o non possono introdurre nuove soluzioni al di fuori di tali strutture. Sono anche legate alla dottrina dello *stare decisis* attraverso l'applicazione di principi enunciati nei casi giudiziari più recenti in cui, peraltro, gli aborigeni non hanno ricevuto rappresentazione e non sono stati ascoltati. Per questi motivi, le Corti possono diventare inconsapevoli strumenti di divisione piuttosto che di riconciliazione”<sup>171</sup>.

Si tratta di una considerazione che intende mettere in risalto la riconducibilità degli organi giudiziari al carattere maggioritario delle istituzioni statali e federali<sup>172</sup>, ma che adombra l'interpretazione evolutiva della Carta dei diritti e delle libertà canadesi del 1982 compiuta dalla Corte Suprema canadese e travolge la circostanza che il ricorso alle Corti giudiziarie ha costituito l'unico

---

<sup>170</sup> Cfr. A. C. Cairns, *Citizens Plus: Aboriginal Peoples and the Canadian State*, cit., pp. 142- 146.

<sup>171</sup> *Ibidem*, p. 9.

<sup>172</sup> Su questo tema cfr. C. Dick, “*Culture and Courts Revisited: Group-Rights Scholarship and the Evolution of Section 35*”, *Canadian Journal of Political Science*, n. 42, 2009, pp. 957-79.

rimedio concretamente esperibile dagli “*Aboriginal Peoples*” per la tutela dei loro diritti.

Harold Cardinal<sup>173</sup>, nel suo celebre testo *Unjust Society*, in risposta al *White Paper*, criticava la scelta di eliminare il cosiddetto *Indian status*, cui inerivano diritti specifici, gli “*Indian rights*”, e una cittadinanza differenziata, “*Indian citizenship*”, proponendo, alcuni decenni prima, soluzioni molto simili a quelle del RCAP ovvero il rafforzamento delle organizzazioni Indiane, l’abolizione del Dipartimento degli Affari Indiani, una riforma del sistema dell’istruzione, nuove istituzioni sociali, più solide basi per uno sviluppo economico e l’immediato riconoscimento di tutti i diritti dei gruppi indiani per il ripristino, la revisione e il rinnovamento dei trattati stipulati fino a quel momento tra gli indigeni e lo stato canadese. Il Rapporto ripropone nella forma delle Raccomandazioni il conseguimento dei medesimi obiettivi: l’istituzione delle *Aboriginal Nations*<sup>174</sup>, l’eliminazione del Dipartimento degli Affari Indiani e la sua sostituzione con due nuovi dipartimenti, *Department of Aboriginal Relations* e *Department of Indian and Inuit Services*<sup>175</sup>, una riforma dell’istruzione<sup>176</sup>, un ampliamento dei servizi sociali<sup>177</sup>, un progetto di sviluppo economico<sup>178</sup> e l’immediato riconoscimento di tutti gli *Aboriginal rights* con contestuale previsione di

---

<sup>173</sup> H. Cardinal, *The Unjust Society: The tragedy of Canada's Indians*, Edmonton, Hurtig, 1969, pp. 162-169.

<sup>174</sup> La Raccomandazione 2.3.27 del RCAP invita “il Parlamento canadese ad emanare un ‘*Aboriginal Nations Recognition and Governance Act*’ al fine di implementare il processo mediante il quale il governo canadese potrà conferire ad un *Aboriginal group* o agli *Aboriginal groups* il rango di entità nazionali e potrà stabilire in capo ai relativi organi il diritto di autonoma giurisdizione; allo scopo di fissare una serie di criteri congrui per il riconoscimento delle *Aboriginal Nations*; con l’obiettivo di autorizzare la creazione di liste di giurati dietro proposta dell’*Aboriginal and Land Tribunal* per segnalare al governo canadese la rispondenza di un gruppo ai criteri di riconoscimento individuati; nell’intento di conferire al governo federale il potere di dismettere l’autorità legislativa prevista dall’articolo 91 del *Constitution Act* del 1867 con l’eccezione di poteri residuali ritenuti essenziali dalle *Aboriginal nations* e con la conseguente indicazione dei poteri che il Parlamento canadese riconoscerà ai governi delle *Aboriginal Nations*; al fine di incrementare le risorse finanziarie per consentire alle *Aboriginal Nations* di esercitare i poteri di governo nel periodo di transizione richiesto dalla riforma”.

<sup>175</sup> La Raccomandazione 2.3.45 del RCAP Report “invita il governo a proporre una legge che stabilisca l’abolizione del Dipartimento degli Affari Indiani e dello Sviluppo dei Territori del Nord e che sostituisca tale organo attraverso la previsione di due nuovi dipartimenti, un Dipartimento delle relazioni con i gruppi Aborigeni, e un Dipartimento dei Servizi per i gruppi Indiani e Inuit”.

<sup>176</sup> V. Raccomandazioni 3.5.1.- 3.5.44, RCAP Report.

<sup>177</sup> V. Raccomandazioni 3.2.1.- 3.4.15, RCAP Report.

<sup>178</sup> V. Raccomandazioni 2.5.1.- 2.5.52, RCAP Report.

effettivi strumenti di negoziazione<sup>179</sup>. Per John Borrows, il paradigma che accomuna le due proposte è riassumibile nella formula “*Aboriginal control of Aboriginal Affairs*”<sup>180</sup>, in evidente opposizione rispetto a soluzioni di “*shared-government*”.

“Se intendiamo preservare ed estendere la nostra partecipazione alla vita canadese, è ora di parlare anche del nostro controllo sugli affari canadesi. Abbiamo bisogno di un Primo Ministro aborigeno, di un giudice della Corte Suprema aborigeno, di numerosi organi di vertice che siano aborigeni”<sup>181</sup>.

Un dato quantitativo non privo di significato conferma tale prospettiva: soltanto 9 delle 3500 pagine del Rapporto sono dedicate a promuovere la partecipazione dei gruppi indigeni all'interno delle istituzioni statali e federali. Come intempestiva reazione al progetto di assimilazione del *White Paper*, il RCAP non fa che replicarne l'esito di disconoscimento della differenza indigena e di esclusione dal sistema politico. La logica del *Report* è quella di risarcire gli “*Aboriginal Groups*” dell’“olocausto culturale” subito, ma entro gli stessi steccati in cui è stato perpetrato: l’“*Aboriginal Culture*” che rappresentava un dispositivo di discriminazione diventa uno strumento di selezione e di separazione tra “due società”, “*Equal but Separate*”, ed è monoliticamente consegnata ad una tradizione che non può intersecarsi con il presente, esattamente come gli indiani relegati nelle riserve non potevano mescolarsi ai “*newcomers*”. John Borrows ritiene che il “*narrative*” che concerne il rapporto tra gli “*Aboriginal Groups*” e le “loro” terre debba essere interamente riscritto in quanto strumentalmente utilizzato per negare il dinamismo e l'ibridazione culturale, l'interazione sociale e le unioni miste, la crescita demografica dei gruppi indigeni e l'elevata concentrazione nei centri urbani<sup>182</sup>.

Questa breve incursione sul tema delle relazioni tra popoli indigeni e stato canadese apre una breccia nel processo di costruzione dell'identità pan-etnica

---

<sup>179</sup> V. Raccomandazioni 2.2.2.- 2.2.17, RCAP Report.

<sup>180</sup> J. Borrows, “*Landed*” *Citizenship: Narratives of Aboriginal Political Participation*, in A. C. Cairns, (a cura di) *Citizenship, Diversity and Pluralism, Canadian and Comparative Perspectives*, McGill-Queen's, Montreal-Kingston, 1999, p. 74.

<sup>181</sup> L'espressione “*Aboriginal control of Canadian Affairs*” del testo originario non allude chiaramente ad un'istanza di controllo in senso tecnico ma, come si evince dal corpo della citazione, all'inclusione dei nativi nelle istituzioni canadesi.

<sup>182</sup> *Ibidem*, p. 75.

canadese, in quanto l'istanza di sovranazionalità, in tale versante, non va nella direzione del superamento del particolarismo dei nazionalismi, ma nel senso anacronistico del paradigma parallelistico dell'esclusione della specificità di una "nazione", di una "*societal culture*".

#### **4. L'istituzionalizzazione dell'istanza multiculturalista**

Dopo Yuzyk, il termine "multiculturalismo", come si è visto, è stato utilizzato da Pierre Elliott Trudeau nel discorso pronunciato di fronte alla *House of Commons* l'8 ottobre del 1971: "Una politica di multiculturalismo in un contesto bilingue si raccomanda al governo come lo strumento di gran lunga preferibile per assicurare la libertà culturale dei canadesi".<sup>183</sup> Questa dichiarazione viene generalmente citata per individuare l'affermazione del multiculturalismo come opzione politica, anche se, secondo quanto si è evidenziato, essa rappresenta la risposta alle Raccomandazioni elaborate nel *Report* e giunge a distanza di ben due anni dalla conclusione dei lavori della *Royal Commission*. La circostanza che il documento sul multiculturalismo non venga reso pubblico fino all'autunno del 1971, in parte, contraddice la tesi che ne riconduce l'introduzione esclusivamente alla strategia politica del *Liberal Party*. Un espediente politico transitorio, utilizzato al solo fine di arginare le spinte centrifughe della componente *québécoise* della popolazione canadese, probabilmente non sarebbe stato calato nel contesto di più ampie politiche culturali incentrate sull'implementazione dell'*Official Languages Act*<sup>184</sup>. Lo spostamento verso l'ipotesi multiculturalista, in questo senso, ha avuto anche la funzione di ridurre la diffidenza degli *other cultural groups* rispetto alle maggiori concessioni prestate ai franco-canadesi.

La sfida che Trudeau si trovò a dover affrontare, a partire dal 1969, concerneva la necessità di depurare il bilinguismo ufficiale della valenza di dispositivo

---

<sup>183</sup> "A policy of multiculturalism within a bilingual framework commends itself to the government as the most suitable means of assuring the cultural freedom of Canadians", P.E. Trudeau, House of Commons Debates, XVIII Legislatura, Terza Sessione, 8 Ottobre 1971, p. 8445.

<sup>184</sup> Il 9 settembre del 1969 entra in vigore l'*Official Languages Act* che sancisce il bilinguismo istituzionale a livello federale e statale.

fondante una cittadinanza di seconda classe per tutti i gruppi non anglofoni o non francofoni. E' innegabile che nella primissima fase, al livello pre-politico, il disegno trudeaniano di uno stato pluralista e multi-etnico, al di là della formula bilinguistica, conservasse un'investitura privilegiata nei confronti dei "two main linguistic and ethnic groups":

"Il dado è tratto in Canada: ci sono due principali gruppi linguistici ed etnici; ciascuno è molto forte e profondamente radicato nel passato, davvero saldamente legato ad una cultura madre, e capace di sommergere l'altro. Ma se i due gruppi collaboreranno al fulcro di uno stato veramente pluralista, il Canada potrà diventare l'invidiata sede di una forma di federalismo che appartiene al mondo del domani. Meglio del *melting-pot* americano, il Canada potrà offrire un esempio a tutti i nuovi stati dell'Asia e dell'Africa che devono individuare le modalità tramite cui governare la loro popolazione multi-etnica nel rispetto di giustizia e libertà. Quali migliori ragioni per scalzare la lusinga dell'assimilazione agli Stati Uniti? Il federalismo canadese è un esperimento di più grandi proporzioni; esso potrebbe diventare un brillante prototipo per la creazione della futura civilizzazione".<sup>185</sup>

Tuttavia, Trudeau e il segretario di stato in carica Gérard Pelletier ritengono che la dicotomia potenzialmente instabile incentrata sul paradigma del biculturalismo e del bilinguismo possa confluire in politiche ispirate al pluralismo culturale. "Multiculturalism" costituisce un equivalente dell'espressione "Cultural Pluralism" utilizzata nel *Report* del Book IV della *Royal Commission* e ribadita dallo stesso Primo Ministro:

"Invero, crediamo che il pluralismo culturale sia la reale essenza dell'identità canadese. Ogni gruppo etnico ha il diritto di preservare e di sviluppare la propria cultura e i propri valori all'interno del contesto canadese. Affermare che abbiamo due lingue ufficiali non equivale a sostenere che abbiamo due culture ufficiali, e nessuna cultura, in particolare, è più ufficiale delle altre"<sup>186</sup>.

In questa ottica, il bilinguismo ufficiale non fonda un presupposto "biculturalismo ufficiale"<sup>187</sup>. Il perno del progetto trudeaniano di riscrittura

---

<sup>185</sup> P.E. Trudeau, "New Treason of the Intellectuals" in *Federalism and the French Canadians*, Toronto, Macmillan, 1968, pp. 178 -179. In evidente continuità con la prospettiva della Commissione, si osserva che gli incisi che preludono all'ufficializzazione del multiculturalismo come *policy choice* riportano elementi assimilazionistici all'interno della prevalente logica di preservazione della diversità culturale.

<sup>186</sup> *Indeed, we believe that cultural pluralism is the every essence of Canadian identity. Every ethnic group has the right to preserve and develop its own culture and values within the Canadian context. To say that we have two official languages is not to say we have two official cultures, and no particular culture is more "official" than another*", *House of Commons Debates*, XVIII Legislatura, Terza Sessione, 8 Ottobre 1971, pp. 8580-8581.

<sup>187</sup> La destituzione di fondamento del concetto di ufficialità della cultura non collide con l'implementazione del bilinguismo anglo-francofono del quale il contestato "Official Languages Act" costituisce il vessillo. La legge, entrata in vigore nel 1969, non riuscì a superare le obiezioni



dell'identità canadese si lega all'eclissi dell'endiadi "bilinguismo/biculturalismo"<sup>188</sup>: lingua e cultura non possono considerarsi un binomio, in futuro il bilinguismo costituirà la cornice del multiculturalismo poiché "il biculturalismo non restituisce adeguatamente il carattere della società canadese; il multiculturalismo ne offre una descrizione più accurata"<sup>189</sup>. L'obiettivo della nuova politica coincide con la tutela della libertà culturale, declinata quasi in senso weberiano:

"Siamo liberi di essere noi stessi, ma questa scelta non può essere lasciata al caso. Dobbiamo promuoverla e sostenerla attivamente. Se la libertà di scelta è in pericolo per alcuni gruppi etnici, è in pericolo per tutti. La politica di questo governo consiste nell'eliminazione di tutti i pericoli che attentino a questa libertà e nella salvaguardia di essa".<sup>190</sup>

Il *quantum* di libertà complessiva garantita dal sistema è commisurato alla tutela che l'ordinamento assicura a tutti gli individui e a tutti i gruppi in esso presenti. L'ipotesi multiculturalista trudeauniana, secondo il filosofo della politica Hugh Donald Forbes, si ancora al cosiddetto paradigma psico-

---

dei rappresentanti dei gruppi culturali che sostenevano che la tutela del bilinguismo istituzionale perpetuasse l'impronta dualistica del paradigma delle "two founding races".

<sup>188</sup> René Lévesque denuncia la politica multiculturalista come una "frode verbale" e contesta il fatto che l'assetto bilingue e biculturale caratterizzasse gli stati canadesi, affermando che il Québec ne costituiva l'unico esempio, *Le Soleil*, 18 novembre 1971, cit. in J. Jaworsky, "A case study of the Canadian Federal Government's Multiculturalism Policy", Carleton University, 1979, p. 84. Robert Bourassa dichiara che la risposta di Trudeau tradisce il mandato originario della B&B Commission e dichiara che il Québec non accetta l'approccio multiculturalista del governo federale, R. Bourassa, "Objections to Multiculturalism", lettera al Primo Ministro Trudeau, cit. in H. Palmer, *Immigration and the Rise of Multiculturalism*, Copp Clark, Toronto, 1975, pp. 151-52.

<sup>189</sup> "Biculturalism does not properly describe our society; multiculturalism is more accurate", House of Commons Debates, XVIII Legislatura, Terza Sessione, 8 Ottobre 1971, p. 8581.

<sup>190</sup> "We are free to be ourselves but this cannot be left to chance. It must be fostered and pursued actively. If freedom of choice is in danger for some ethnic groups is in danger for all. It is the policy of this government to eliminate any such danger and to 'safeguard' this freedom", House of Commons Debates, XVIII Legislatura, Terza Sessione, 8 Ottobre 1971, p. 8546. L'elevazione a modello dell'esperienza canadese non caratterizza la prospettiva del presente lavoro, ma tale approccio non esclude la valorizzazione della sua portata. Il 7 marzo del 2015, in occasione della commemorazione del cinquantesimo anniversario di "Selma", concomitante con l'uccisione da parte della polizia di Madison di un giovane nero, Barak Obama pronuncia delle dichiarazioni che fanno eco al discorso di Trudeau, ribadendo che il razzismo e la discriminazione non riguardano soltanto i *blacks*, ma affliggono la società statunitense nel suo complesso. Si tratta di un'eco che riflette ben altre onde, una "simmetria capovolta" che marca il rapporto tra la libertà degli individui e dei gruppi non *wasp*, ed in particolare dei neri, (negata fino alla privazione della vita), e la libertà del sistema (neutralizzata dalla pressione del controllo sociale di stampo razziale).

sociologico<sup>191</sup>, una concezione nella quale il conflitto tra i “*two dominant groups*” e gli “*other cultural groups*” individua la sua matrice in un dispositivo di discriminazione che ha origine nel disconoscimento delle culture minoritarie e nella conseguente percezione dei *non-French* e *non-English Canadians* di non costituire parte costitutiva del patrimonio culturale canadese e della società canadese. Per tale ragione, l’ideale liberale della neutralità dello stato rispetto alle confessioni religiose deve applicarsi anche alle culture e attraverso una declinazione inclusiva che non ammette una disciplina privilegiativa rispetto alla cultura maggioritaria. Secondo Trudeau:

“Il pluralismo etnico può aiutarci a superare e a prevenire l’omogeneizzazione e la spersonalizzazione della società di massa. I gruppi etnici, con la loro vitalità, possono far sentire ai canadesi di seconda, di terza generazione e delle generazioni successive, di essere in contatto con tradizioni culturali e storiche diverse”<sup>192</sup>.

Forbes sostiene che “l’attuale identità multiculturale canadese non sia l’effetto fortuito delle politiche trudeauniane, bensì il risultato pianificato di un progetto”. L’azione di governo si riconnette ad un impianto teorico che introduce alla dimensione pubblica della politica l’opzione multiculturalista scevra da aggiustamenti liberali.

Ma si può discutere con minore trionfalismo riguardo ai riflessi concreti degli *statements* ufficiali, sintetizzati nei “*six programs*” e costituenti la risposta ufficiale del Governo federale alle Raccomandazioni della Commissione<sup>193</sup>. Il primo programma, innovando rispetto al lavoro della *Royal Commission*, consisteva nello stanziamento di fondi finanziari per il supporto di una serie di attività volte a garantire agli immigrati una condizione di cittadinanza attiva, nonché alla realizzazione di programmi di orientamento per i “*Newcomers*”,

---

<sup>191</sup> H.D. Forbes, *Trudeau as the First Theorist of Canadian Multiculturalism*, in S. Tierney, *Multiculturalism and the Canadian Constitution*, University of British Columbia Press, Vancouver, 2007, p. 28.

<sup>192</sup> “Ethnic pluralism can help us to overcome or prevent the homogenization and depersonalization of mass society. Vibrant ethnic groups can give Canadians of the second, third, and subsequent generations a feeling that they are connected with tradition and with human experience in various parts of the world and different periods of time”, *Ibidem*, p. 8580.

<sup>193</sup> Federal Government, “*Response to Book IV of the Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*”, documento contenuto in House of Commons Debates, XVIII legislatura, Terza Sessione, 8 ottobre 1971, pp. 8580-8585.

all'agevolazione di scambi culturali e all'istituzione di "centri multiculturali". Il secondo concerneva la necessità di avviare una ricerca sul rapporto tra la lingua e lo sviluppo della cultura, in quanto ai risultati di tale studio erano subordinate le iniziative del governo concernenti l'istituzione di una terza lingua di insegnamento<sup>194</sup>. Gli esiti del *Non Official Languages Study*, differentemente da quanto stimato, giungono nel dicembre del 1974 e mostrano una recessione nell'uso della lingua madre tra le nuove generazioni di immigrati che, senza sorpresa, offre al Ministro per il Multiculturalismo in carica, John Munro, la base per rigettare la richiesta di introdurre la terza lingua d'insegnamento nelle scuole pubbliche<sup>195</sup>. Nel terzo programma, il Governo si impegna a commissionare la redazione di testi che indurranno nella popolazione canadese la consapevolezza del ruolo fondamentale che diversi "ethnic groups" hanno rivestito nella storia canadese e, nel quarto, sostiene l'importanza di studi e di programmi di ricerca che concernano le "other cultures." Non sottoposta a condizione, invece, è l'istituzione di corsi speciali di insegnamento della lingua francese o della lingua inglese per gli allievi che non ne abbiano una conoscenza sufficiente. Nell'ultimo programma, si dispone che le agenzie culturali federali dovranno essere supportate nell'implementazione delle raccomandazioni della *Royal Commission* e che speciali finanziamenti saranno ad esse devoluti. A proposito della richiesta di introduzione di trasmissioni radio-televisive in lingue diverse da quelle ufficiali, si aggiunge che il *Canadian Broadcasting Corporation* non ha accolto i presupposti della raccomandazione contenuta nel Libro IV, che muoveva dal riconoscimento di spazi per altre lingue nella vita canadese, e si è rifiutata di superare i limiti al loro uso nelle trasmissioni radio-televisive<sup>196</sup>.

L'annuncio di questo documento programmatico fu salutato con favore dagli "other cultural groups", ma anche con una reazione di insoddisfazione dovuta alla vaghezza dei proclami e all'esiguità dei fondi stanziati per la realizzazione

---

<sup>194</sup> Il Governo aggiunge che fino al termine della ricerca, il supporto del governo federale sarebbe consistito nella fornitura di libri di testo e nella diffusione di materiale audio-visivo nelle scuole.

<sup>195</sup> K.G. O'Bryan, J.G. Reitza, O.M. Kuploska, *Non-Official Languages: a Study in Canadian Multiculturalism*, Supply and Service, Ottawa, 1976, pp. 164 -177.

<sup>196</sup> Federal Government, "Response to Book IV of the Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism", cit.

delle politiche illustrate, pari a 3 milioni di dollari per il periodo compreso tra il gennaio 1972 e il marzo 1973.<sup>197</sup> Se si prende in considerazione il tenore della formulazione dei *six programmes* e il loro impatto effettivo circa l'istituzione della terza lingua di insegnamento e l'introduzione di trasmissioni radio-televisive in lingue non ufficiali, o il dato dell'istituzione di un Ministero per il Multiculturalismo senza portafoglio che deve il suo effettivo funzionamento al collegamento con le agenzie culturali federali, sembra che l'elevazione del multiculturalismo a politica pubblica subisca un significativo ridimensionamento. Pur alla luce di questi elementi, si può sostenere che detto ridimensionamento non equivalga ad un "tokenism"<sup>198</sup>, ma nelle scelte di Trudeau, concerna le istanze più propriamente culturaliste.

Si è evidenziato che il multiculturalismo nasce come processo rivendicativo degli "white european groups", degli immigrati di seconda, terza o quarta generazione, che non proviene dai "newcomers" e che si incentra su richieste che pertengono alla salvaguardia della cultura e della lingua d'origine. Si osserva, a questo punto dell'analisi, che la risposta del Primo Ministro non circoscrive i propri destinatari e cala la domanda di riconoscimento entro l'ordine delle disuguaglianze sociali ed economiche. Del resto, come è stato evidenziato nella parte iniziale del presente lavoro, il primo livello di implementazione istituzionale dell'istanza multiculturalista si riconduce alla radicale revisione delle politiche in materia di immigrazione e cittadinanza.

Tra gli strumenti che sovrintendono all'elevazione del multiculturalismo come politica pubblica, sul piano programmatico e sulla scorta dell'argomento socio-psicologico dell'ipotesi multiculturalista, Trudeau colloca misure volte a contenere le reazioni sfavorevoli della maggioranza rispetto al mutamento della composizione culturale della società canadese a seguito dei nuovi e crescenti flussi migratori. Nel celebre *statement* del 1971, come si è sottolineato in precedenza, il Primo Ministro si è riferito genericamente all'esigenza di

---

<sup>197</sup> Cfr. B. Bociurkiw, "The Federal Policy of Multiculturalism and the Ukrainian-Canadian Community" in M. R. Lupul (a cura di), *Ukrainian Canadians, Multiculturalism and Separatism: an Assessment*, cit., pp. 109-112.

<sup>198</sup> Nella lingua inglese, l'espressione ha una valenza spregiativa e indica "la pratica consistente nell'accordare concessioni formali a minoranze o a gruppi sottorappresentati, per produrre l'impressione di equità e rispetto delle pari opportunità", G. Ragazzini, *Dizionario, Inglese - Italiano, Italiano-Inglese*, Zanichelli, Bologna, 2005.

“superare le barriere culturali che ostacolano la piena partecipazione di tutti alla società canadese”, ma, nel documento di accompagnamento, ha precisato che la premessa del conseguimento di tale obiettivo doveva consistere nella previsione di politiche antidiscriminatorie. Nel quadro dell’approccio socio-psicologico, Trudeau allude alla presenza di barriere più sottili che non possono essere neutralizzate attraverso l’intervento legislativo: “La legge può proteggere e proteggerà gli individui dalla discriminazione manifesta, ma barriere impalpabili impediscono l’ingresso nella nostra società”, per tale ragione “ogni canadese deve contribuire al senso di inclusione e di appartenenza<sup>199</sup>”.

Non è un caso che la raccomandazione della *Royal Commission*, in relazione a cui Trudeau ha articolato una compiuta risposta, abbia ad oggetto l’invito verso gli stati canadesi, che non avevano ancora messo in atto eque politiche d’impiego, ragionevoli pratiche di *accomodation* o discipline che in materia di edilizia abitativa vietassero la discriminazione a causa della razza, del credo religioso, della nazionalità, dell’origine, del luogo di provenienza, di provvedere in tal senso<sup>200</sup>. Dal concorrente intervento federale in questa materia ha avuto inizio la complessiva strategia politica incentrata sul modello delle *affirmative actions*, la cui tappa ultima è rappresentata dall’*Employment Equality Act* del 1986, entrato in vigore sotto Brian Mulroney, ma concepito nei suoi aspetti fondanti da Trudeau. In assenza di una *Patriation Constitution*, di grande rilievo, è stato anche l’*Human Rights Act* del 1977 che, in linea con il Patto Internazionale sui diritti civili e politici del 1966, ha istituito la *Canadian Human Rights Commission*, incaricata di sanzionare ogni discriminazione perpetrata in ragione della razza, della nazionalità, dell’etnia d’origine o del colore. Se la nostra Corte di Cassazione Penale, nella sentenza n. 1520/2008, in riferimento alla vicenda *Kassam*, definisce l’ordinamento italiano “integrazione-inclusionista”<sup>201</sup> in ragione della previsione della circostanza

---

<sup>199</sup> Federal Government, “*Response to Book 4 of the Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*”, cit.

<sup>200</sup> *Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*, Final Report, Libro IV, *Recommendation I*, cit.

<sup>201</sup> Cass. Pen., Sez. IV, Sent. n. 1520/2008, p. 4. La vicenda *Kassam*, riguardava un soggetto, imputato per i delitti di maltrattamento, violenza sessuale, sequestro di persona ai danni della moglie e per il delitto di violazione degli obblighi di assistenza familiare in pregiudizio della

aggravante “della finalità di discriminazione o di odio etnico, nazionale, razziale o religioso”, stabilita dall’art. 3 comma 1 del d.l. 122/1993 convertito nella legge n. 205/1993, nel contesto delle aperture multiculturaliste, non sarà dissonante la citazione dell’introduzione nel codice penale canadese della fattispecie incriminatrice di cui all’art. 319, che “vieta le espressioni di odio verso gruppi identificabili”. La norma, introdotta su proposta di Trudeau, può connotarsi in senso prevalente simbolico, ma afferma precocemente l’idea che una delle limitazioni alla libertà di manifestazione del pensiero possa fondarsi sul presupposto di una società inclusiva delle diverse appartenenze.

L’approccio multiculturalista diventa un tassello fondamentale nella strategia di riconfigurazione della cittadinanza in “*Participatory Citizenship*”, in una pratica che, oltre a raccordarsi all’appartenenza nazionale, include l’identità culturale. Ma la logica multiculturalista come perno della costruzione del futuro ordinamento costituzionale e di un nuovo modello federale, unitamente all’ampliamento della base partecipativa, si riconduce all’intuizione di una necessaria riconfigurazione dell’equilibrio istituzionale nei termini di un ridimensionamento della caratterizzazione maggioritaria della forma democratica e dell’espansione del ruolo delle Corti giudiziarie. Questo transito, come porrà in evidenza, riceverà piena realizzazione con l’entrata in vigore della Carta dei diritti e delle libertà del 1982 che offrirà un fondamento costituzionale all’istituzionalizzazione dell’istanza multiculturalista, ufficialmente promossa con il *Canadian Multiculturalism Act* del 1988.

## **5. La costituzionalizzazione dell’istanza multiculturalista**

Se si legge l’approvazione della *Canadian Charter* del 1982 in continuità con le scelte politiche praticate nel ventennio precedente, risulta evidente che essa riproponga fisiologicamente e consacrò lo slittamento della logica bifronte verso la prospettiva pluralista. La battaglia per una formula federale volta ad assicurare l’indipendenza e la sovranità del Québec che, fino a quel momento,

---

moglie e dei figli, nei confronti del quale il difensore invoca come causa scriminante il fattore culturale. La Corte rigettando il ricorso, si addentra in una scivolosa digressione sul multiculturalismo, definendo il sistema giuridico italiano un ordinamento “mistilinea”, e non assimilazionista, proprio in ragione della previsione della richiamata circostanza aggravante.

aveva paralizzato il processo di riforma costituzionale viene soppiantata dalla fondazione di un nuovo ordine costituzionale che registra lo spostamento del baricentro del dibattito dall'adesione all'opzione provincialista o centralizzata del federalismo alla necessità prioritaria di costruire una relazione costituzionalizzata tra lo stato federale, da una parte, e gli individui-soggetti di diritto o i gruppi-soggetti di diritto, dall'altra. Alain Cairns, a questo proposito, definisce la Carta come una "*Citizens-Constitution*" in opposizione alla "*Governments-Constitution*"<sup>202</sup>, rappresentata dal *British National Act* o dal tiepido esperimento codicistico del *Bill of Rights* del 1960 di Diefenbaker. Come sostengono Gibbins, Knopff e Morton, "l'era precostituzionale ha dato vita ad una giurisprudenza che rispecchiava e, di conseguenza, rafforzava la dinamica del conflitto tra la federazione e gli stati facendone il principio che informava il processo politico"<sup>203</sup>.

La dimensione di interdipendenza tra la fase pre-costituzionale e l'affermazione del processo di costituzionalizzazione della tutela dei diritti nell'alveo dell'apertura "giusrealista" dell'ordinamento canadese, tuttavia, si radica nella promozione da parte del governo federale della *Patriation Constitution* e nella vicenda della *Patriation Reference*. Dopo aver marcato, nel paragrafo precedente, il ridimensionamento delle politiche multiculturaliste, occorre conferire eguale rilevanza alla circostanza che sia il legislatore canadese dell'ultimo ventennio a dare impulso all'introduzione di un meccanismo di auto-limitazione del suo stesso potere. Pertanto, non si rischia di sviluppare una prospettiva personalizzante della connessione presente tra l'era "statutaria" e la nascita di un nuovo sistema incentrato sulla funzione della *Canadian Charter* e sul ruolo della Corte Suprema canadese, se si sostiene che il perno di tale processo si individua nella volontà politica di Trudeau e nella strategia politica di Dickson.

La *Patriation Constitution* implicava un paradigma della tutela soggettiva che riconfigurava l'architettura costituzionale nel senso del ridimensionamento dell'istanza legislativa ad un triplo livello: la definitiva emancipazione dal

---

<sup>202</sup> A. Cairns, *Charter versus Federalism, The Dilemma of Constitutional Reform*, McGill-Queen's University Press, Montreal, Kingston, London, Buffalo, 1993, p. 7.

<sup>203</sup> Gibbins, Knopff, Morton, "*Canadian Federalism*", p. 162., cit. in A. Cairns, *Charter versus Federalism, The Dilemma of Constitutional Reform*, cit. p. 84.

Parlamento inglese avrebbe eliminato la funzione di tale organo come "decisore" di ultima istanza, confinando, al contempo, la portata del potere legislativo federale e statale canadese. Non è un caso che i capi di governo di tutte le province avversino l'iniziativa di Trudeau di richiedere a Westminster la cosiddetta "*amending formula*" nella direzione di una "*entrenched Charter*". In Québec e in Manitoba, la questione relativa alla legittimità della richiesta unilaterale del governo federale viene portata dinanzi alle Corti d'Appello distrettuali e, stante l'orientamento "costituzionalizzante" dei giudici, approda alla cognizione della Corte Suprema canadese. L'organo giudiziario di seconda istanza della provincia *québécoise*, infatti, contro la campagna secessionista di René Lévesque, afferma che non sussistono ostacoli di ordine giuridico alla possibilità da parte del *Premier* canadese di dare impulso unilaterale ad un processo di "*Patriation Constitution*"<sup>204</sup>.

La decisione della Corte Suprema canadese che conclude la *Patriation Reference*<sup>205</sup>, tuttavia, distingue il profilo di carattere giuridico concernente la necessità del consenso delle singole province canadesi dall'ambito di legittimazione politica relativo all'opportunità di tale convergenza, emettendo una pronuncia volta a trattare il favore dei singoli stati non come una "*constitutional convention*", ma come condizione dell'efficacia stessa del processo di costituzionalizzazione. La giurisdizionalizzazione della controversia tra il governo federale e i governi statali costituisce il primo tassello della trasformazione della Corte Suprema canadese che, fuori dal tenore formale della sentenza, verosimilmente finisce per salvaguardare il progetto di Trudeau. Il purismo del *Chief Justice* Bora Laskin, infatti, pur di indubbio valore simbolico, equivalendo alla totale neutralizzazione del ruolo delle province nel processo di *Patriation Constitution*, probabilmente avrebbe reso meno solida la base sostanziale di tale transito<sup>206</sup>. L'opinione maggioritaria della Corte, con l'eccezione del Québec, contribuisce a determinare nelle province canadesi un mutamento di prospettiva che indirizza l'ordinamento dalla ricognizione di stampo legicentrico degli strumenti normativi esistenti

---

<sup>204</sup> In senso opposto, si esprime la *Court of Appeal* del New Foundland.

<sup>205</sup> *Resolution to amend the Constitution*, Supreme Court of Canada, 1981.

<sup>206</sup> Cfr. Sharpe, R.J., Roach, K., *Brian Dickson, A Judge's Journey*, The Osgoode Society for Canadian Legal History, University of Toronto Press, Toronto, 2004, pp. 280 - 281.



alla costituzionalizzazione dei diritti e ad una evidente torsione anti-normativistica orientata nel senso della creazione giuridica.

La Carta dei diritti e delle libertà non contiene semplicemente disposizioni isolate relative alla tutela dei gruppi minoritari, ma giunge a collocare la contrapposizione tra maggioranza e minoranza sullo sfondo lontano della centralità del potere legislativo, postulando la riconducibilità dell'individuo a plurali livelli di appartenenza collettiva. In conseguenza di ciò, il documento rimarrebbe compresso da un'analisi che valorizzasse la lettura dicotomica del rapporto tra l'orientamento individualistico-liberale e quello collettivistico-comunitario relativamente alla ideal-tipizzazione del soggetto titolare di diritti. Nel disposto dell'art. 24 si rintraccia un implicito ridimensionamento del legislativo attraverso la previsione di un meccanismo di "enforcement" della tutela dei diritti e delle libertà costituzionalmente garantite, espressamente devoluto al potere giudiziale.<sup>207</sup> Secondo quello che potrebbe essere definito un compiuto processo di auto-genesi dei fini, lo strumento centrale di "denormativizzazione" si lega all'espressa recezione costituzionale dell'istanza multiculturalista attraverso la clausola interpretativa incorporata nell'articolo 27, di cui, ancora una volta, si richiama il disposto: "La presente Carta dovrà essere interpretata in un modo compatibile con la salvaguardia e il rafforzamento del patrimonio multiculturale canadese". Come si vedrà più specificamente in seguito, può sostenersi che tale previsione abbia significativamente concorso ad orientare e a rafforzare il ruolo delle Corti giudiziarie, ed in particolare della Corte Suprema canadese, non soltanto nel controllo di legittimità costituzionale delle leggi statali, ma nella vera e propria messa a punto di una interpretazione evolutiva della Carta cui ha fatto seguito la costruzione di un sistema avanzato di tutela dei diritti identitari individuali e collettivi<sup>208</sup>.

---

<sup>207</sup> "Ogni individuo i cui diritti e le cui libertà costituzionali siano violati o negati, può adire la Corte della giurisdizione competente per ottenere il rimedio che il giudice ritiene giusto e appropriato per il caso concreto", art. 24 comma 1, *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, 1982.

<sup>208</sup> "I giudici canadesi hanno iniziato a dar corpo ad una giurisprudenza costituzionale audace e innovativa. Sotto il faro della Corte Suprema, essi hanno evidenziato che il rango costituzionale della Carta si distingue qualitativamente dal rango legislativo del *Bill of Rights* del 1960", F.L. Morton, "The Political Impact of the Canadian Charter Rights and Freedoms", *Canadian Journal of Political Science*, n. 20, marzo 1987, p. 34.

La costituzionalizzazione dell'istanza multiculturalista si lega in modo meno esplicito ma egualmente significativo alla *Equality Clause* contenuta nell'art. 15 che individua nell'attuazione ed in una "formulazione pro-attiva"<sup>209</sup> del principio di eguaglianza sostanziale il fondamento dei diritti degli individui e dei gruppi discriminati a causa della razza, della nazionalità, dell'etnia, del colore, della religione, del sesso, dell'età, della disabilità mentale o psichica<sup>210</sup>. La norma stabilisce che il rispetto del principio di eguaglianza formale, enunciato al primo comma dell'articolo 15, non possa precludere l'introduzione di leggi, programmi, attività, di "*affirmative action programs*" che mirino ad impedire le effettive disuguaglianze. L'art. 16 sancisce il bilinguismo prevedendo che "l'inglese e il francese sono le lingue ufficiali del Canada e hanno eguaglianza di *status* come eguali sono i diritti e i privilegi che si riconnettono al loro uso all'interno di tutte le istituzioni parlamentari e governative canadesi", mentre l'art. 23 offre un'implementazione dell'assetto bilingue stabilendo che la lingua ufficiale minoritaria all'interno di uno stato debba costituire la lingua dell'insegnamento scolastico.

Attori della tutela costituzionale, sia pure con i limiti intrinseci all'indirizzo 'parallelista' di cui si è discusso, diventano anche i Métis e gli Inuit, eclissati fino all'entrata in vigore del disposto di cui all'art. 35, nella categoria degli "*Indian People*". La Costituzione ribadisce all'art. 28, che "dei diritti e delle libertà costituzionalmente garantite sono egualmente titolari le persone di sesso maschile e di sesso femminile" dopo aver premesso la formula "*notwithstanding anything in this Charter*" ovvero escludendo realisticamente l'ascrizione delle donne a gruppo minoritario e destituendo di consistenza il frequentato tema della tensione tra istanze femministe e multiculturaliste nel senso della

---

<sup>209</sup> Il disposto di cui all'art. 3 della nostra Costituzione recita: "È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese". La formulazione del secondo comma dell'art. 15 sembrerebbe tracciare un percorso definito per il legislatore canadese nel senso della previsione di "*affirmative actions*" che prevengano le disuguaglianze, in luogo di rimuoverle.

<sup>210</sup> Malgrado gli sforzi della *Canadian Association of Lesbians and Gay Men*, né la *Joint Committee*, né il governo federale si mostrarono favorevoli ad includere la discriminazione in ragione dell'orientamento sessuale nel disposto dell'art. 15.

prevalenza delle prime<sup>211</sup>. La Carta del 1982 sembra istituire un nesso non meramente cartaceo tra attori sociali e attori costituzionali ponendo i fondamenti per nuovi processi rivendicativi. La riforma costituzionale costituiva una priorità nell'agenda politica di Trudeau, in quanto toquevillianamente pensata come uno strumento che potesse porre su un piano di parità i soggetti rivendicanti i propri diritti e quelli deputati a conferirli. Sulla costituzionalizzazione del modello federale più congeniale alla tutela delle istanze indipendentiste del Québec, giunge a prevalere un progetto volto alla costituzionalizzazione dei diritti dei *Citizens Canadians* e *non-Citizen Canadians*.<sup>212</sup>

Nel Canada anglofono ma non più britannico, nel quale secondo l'indagine censitaria del 1981 i gruppi non anglocanadesi o non francocanadesi rappresentavano oltre un terzo della popolazione complessiva, una Costituzione che reca al suo interno il termine "*multicultural*" può verosimilmente inaugurare un nuovo processo di auto-comprensione collettiva che abbandoni l'equivalenza di tenore rousseauviano tra la *Britishness* come carattere costitutivo dell'identità canadese e il previgente *British National Act* come perno costituzionale dell'ordinamento canadese. La cosiddetta "*Patriation Constitution*" non segna soltanto l'emancipazione definitiva dalla madrepatria coloniale inglese con l'eliminazione del potere di emendamento del *Privy Council* sulla carta costituzionale canadese, ma anche il punto di partenza ufficiale del multiculturalismo come perno del processo di *nation-building* di un nuovo stato concepito come plurinazionale. Per Thomas Berger, la Carta rappresenta una risposta allo storico dualismo anglo-francese del Canada, all'istanza di tutela degli *Aboriginal Peoples* e alla multietnicità canadese, per la ragione costitutiva che l'essenza della costituzione è individuabile nel riconoscimento, nell'affermazione e nella tutela della

---

<sup>211</sup> In questa disposizione, tuttavia, probabilmente è ravvisabile un'appendice delimitatrice della previsione dell'art. 35 che stabilisce la tutela costituzionale degli *Aboriginal Peoples*, in quanto sembrerebbe suggerire che l'eguaglianza di genere è un principio che non può essere compreso dalla protezione di altre istanze.

<sup>212</sup> La titolarità dei diritti previsti dalla Carta Costituzionale del 1982, nella maggior parte delle disposizioni, non è radicata nella cittadinanza, nell'indicazione del centro di imputazione dei diritti soggettivi non si parla di "*citizen*" ma di "*everyone*".

diversità<sup>213</sup>. Di parere opposto è Charles Taylor che contesta la formulazione individualistico – liberale dei diritti contenuta nella Carta, in quanto non sufficientemente sbilanciata nella direzione di una declinazione collettivista del soggetto titolare di diritti, che, secondo l'autore, può costituire l'unica premessa per la fioritura della cultura della democrazia partecipativa, altrimenti inibita nell'ambito di una comunità di singoli soggetti portatori di diritti, di "*rights-bearers*".<sup>214</sup> L'analisi tayloriana, in parte, può essere temperata con la riflessione di Alan Cairns:

"L'inclusione nella tutela costituzionale di intere categorie soggettive (...) dimostra incontestabilmente la netta distanza che separa il Canada del 1982 dal tempo immediatamente precedente, in cui gli Indiani non avevano diritto di voto, la componente francofona della popolazione era debolmente espressa e rappresentata nelle istituzioni del paese, non vi era spazio per i '*non-founding peoples*' e l'argomento della multinazionalità veniva invocato soltanto in riferimento alle altre nazioni, non con riguardo ai canadesi. Attraverso questa prospettiva, la Carta appare una sintesi della fondazione comunitaria della nostra esistenza. Essa incorpora una visione sociale inclusiva e pluralistica, non livellatrice. E se apparentemente la previsione di diritti individuali può costituirne l'aspetto caratterizzante, in realtà tale preminenza è significativamente temperata dalla predisposizione di un eclettico sistema di riconoscimento e di tutela dei gruppi che va dal diritto di accedere a particolari servizi (come il diritto di ricevere un insegnamento impartito nella lingua ufficiale minoritaria all'interno di uno stato) all'indicazione del fatto che l'interpretazione della Carta deve svolgersi nel senso della salvaguardia e della valorizzazione del patrimonio multiculturale canadese<sup>215</sup>.

La Carta, per la dirla à la Geertz, crea un nuovo ordine simbolico nel quale si iscrive la vita collettiva<sup>216</sup>, "un ordine che lega gli individui direttamente alla Carta attraverso il veicolo dei diritti"<sup>217</sup>. Ma il discorso dei diritti si congiunge strettamente ed ineliminabilmente anche alla costruzione di una retorica dell'appartenenza che come si è accennato, in senso foucaultiano, intercetta il tema della costituzione e dell'identificazione in comunità per il tramite di un linguaggio ed, in questo caso potrebbe dirsi, del consolidamento costituzionale dei termini chiave di questo linguaggio. L'affermazione del multiculturalismo

---

<sup>213</sup> Cfr. T.R. Berger, *Towards the Regime of Tolerance* in S. Brooks, (a cura di), *Political Thought in Canada: Contemporary Perspectives*, Irwin Publishing, Toronto, 1984.

<sup>214</sup> C. Taylor, "*Alternatives Futures: Legitimacy, Identity and Alienation in Late Twentieth Century in Canada*", cit. in A. Cairns, C. Williams, *Constitutionalism, Citizenship and Society in Canada*, University of Toronto Press, Toronto, 1985, pp. 183-229.

<sup>215</sup> A. Cairns, *Charter versus Federalism, The Dilemmas of Constitutional Reform*, cit., pp. 80-81.

<sup>216</sup> C. Geertz, *Interpretation of Cultures*, Basic Books, New York, 1973, tr. it. E. Bona, *Interpretazione di culture*, Il Mulino, Bologna, 1998.

<sup>217</sup> A. Cairns, *Charter versus Federalism, The Dilemmas of Constitutional Reform*, cit., p. 84.

come principio di diritto, inoltre, muove dalla progressiva edificazione della sua portata assiologica e dalla metabolizzazione sistemica di tale dimensione.

L'entrata in vigore della Carta e il conferimento espresso di un ruolo centrale alle Corti giudiziarie ha prodotto un movimento di orizzontalizzazione nella società derivante non soltanto dal controllo dell'azione del legislatore, ma dalla limitazione dell'attività discrezionale dell'amministrazione pubblica. Uno studio compiuto da Peter Russell ha rilevato come, nei tre anni successivi all'entrata in vigore della nuova costituzione, coloro che hanno adito il giudice facendo valere una violazione della Carta dei diritti e della libertà per un comportamento illegittimo degli organi amministrativi sono stati molto più numerosi di quanti abbiano eccepito l'illegittimità di un atto legislativo<sup>218</sup>. Questo approfondimento, ad un livello più generale, mette in luce come, a partire dal 1982, la comunità dei giuristi abbia valorizzato l'invocazione della Carta come strumento di accesso alla tutela giudiziale, orientandone e promuovendone il ricorso. "La Carta consente che temi quali l'aborto, la pena di morte e numerose altre questioni connesse al principio di eguaglianza siano affrontate nell'arena giudiziale come violazioni di principi costituzionali".<sup>219</sup> Lo spazio costituzionale al quale si riconduce la spinta verso l'orizzontalizzazione delle relazioni sociali derivante dal contenimento dell'istanza normativista è lo stesso nel quale si cala la tutela giuridica della diversità. Secondo Russell, infatti, "l'introduzione della Carta Costituzionale non soltanto riconnota il sistema nel senso della giudizializzazione della politica o della politicizzazione del potere giudiziale, ma getta le basi filosofiche dell'identità collettiva canadese".<sup>220</sup> In questa prospettiva, si potrebbe sostenere che il ruolo della Corte Suprema canadese abbia contribuito significativamente a dar vita e a far evolvere questa identità.

---

<sup>218</sup> Cfr. Peter H. Russell, *"The First Three Years in Charterland"*, Canadian Public Administration, vol. 28, 1985, pp. 386-394.

<sup>219</sup> A. Cairns, *Charter versus Federalism, The Dilemmas of Constitutional Reform*, cit., p. 84.

<sup>220</sup> Peter H. Russell, *"The Political Purposes of the Canadian Charter of Rights and Freedoms"*, Canadian Bar Review, Marzo 1983, pp. 51-52. Si noti come l'ultima parte della citazione del pensiero dell'autore ricorda quanto espresso da Forbes riguardo al progetto politico di Pierre Elliott Trudeau.

## 6. Il *Canadian Multiculturalism Act*: un impegno rendicontabile

L'entrata in vigore della Costituzione del 1982 pone le basi per l'istituzionalizzazione federale dell'istanza multiculturalista, ma costituisce, al contempo, la premessa per l'erosione definitiva dei residuali elementi assimilazionistici che avevano caratterizzato la prospettiva multiculturalista pre-costituzionale. A distanza di quasi un quindicennio dalla pubblicazione delle Raccomandazioni del Libro IV e delle risposte del Governo federale, cade la logica dell'integrazione e l'interazione tra gruppi viene eletta a perno effettivo della società pluralista canadese, di una società che ha riconosciuto nella diversità culturale il suo tratto costitutivo. Un nuovo discorso depurato dalle incrostazioni omologatrici prende forma attraverso il contenuto di una legge federale che tratta l'implementazione delle politiche multiculturaliste non più come un obiettivo defettibile volto a dar forma ad una nuova identità statale, ma come uno degli elementi caratterizzanti l'indirizzo politico-amministrativo dell'ordinamento canadese, i cui risultati devono essere discussi dal Ministro competente di fronte alla *House of Parliament*, "non oltre la quinta seduta successiva al 31 gennaio di ogni anno"<sup>221</sup>.

L'art. 3, lettera a), del *Canadian Multiculturalism Act* del 1988, emendato fino al primo aprile del 2014, statuisce che la politica del governo canadese consiste nel "riconoscere e promuovere la prospettiva che il multiculturalismo riflette la diversità culturale e razziale della società canadese e riconosce la libertà di tutti i membri della società canadese a preservare, rafforzare e condividere il loro patrimonio culturale"<sup>222</sup>. Il termine innovativo rispetto al tenore della terminologia pre-costituzionale è "*share*" o "*partager*", la logica dello scambio culturale presuppone che cada la bipartizione, la tripartizione o la quadripartizione tra gruppi sociali attraverso l'espressione "*all members of Canadian society*" o "*tous ses membres*". Alla lettera g) della medesima disposizione, si ribadisce che è compito del governo canadese "promuovere lo scambio tra gli individui e i gruppi d'origine diversa e la creatività che risulta

---

<sup>221</sup> *Canadian Multiculturalism Act* nel testo emendato il 1° aprile del 2014 ed entrato in vigore il 29 settembre 2014, <http://laws-lois.justice.gc.ca>.

<sup>222</sup> *Ibidem*, art. 3, comma 1, lettera a).

dall'interazione tra essi" <sup>223</sup> . Il concetto che involge la prospettiva multiculturale, dunque, nel fine costitutivo della legge, diventa quello di "*interaction*".

Il bilinguismo istituzionale viene concepito non solo più trudeaunianamente come il "*framework*" del multiculturalismo, ma come uno dei tratti dell'ordinamento federale all'interno del quale può essere promossa la salvaguardia e la valorizzazione delle altre lingue<sup>224</sup>. La legge rimarca che le politiche del governo "devono assicurare che i canadesi di tutte le origini abbiano eguali opportunità di impiego e di avanzamento all'interno delle istituzioni canadesi"<sup>225</sup>, in quanto tutti gli individui devono ricevere eguale trattamento ed eguale protezione di fronte alla legge, ma senza che ciò comporti la dismissione della loro identità culturale<sup>226</sup>.

La diversità culturale non è soltanto un tratto che caratterizza la società, ma viene declinata come un diritto dell'individuo e del gruppo sociale a cui esso appartiene o come un principio che deve orientare l'attività dell'amministrazione pubblica canadese, in quanto "tutte le istituzioni federali sono obbligate ad assolvere ai loro compiti tenendo nella dovuta considerazione la realtà multiculturale del Canada"<sup>227</sup>.

L'implementazione della politica multiculturale investe un Ministero specifico, ma differentemente dal periodo pre-costituzionale, si prevede che l'istituzione strettamente competente possa lavorare di concerto con gli altri organi di vertice. Se ne offre una specificazione non limitata alla generica preservazione delle culture giacché l'attuazione della politica canadese multiculturalista attraversa tutti gli aspetti della vita sociale. Secondo il disposto dell'art. 5, comma 1, lettera d):

"Il Ministro può incoraggiare e orientare le imprese, le organizzazioni sindacali e i patronati, le associazioni di volontariato e altri organismi privati o pubblici ad assicurare la piena partecipazione degli individui e dei gruppi di tutte le origini alla società canadese, nella specie,

---

<sup>223</sup> *Ibidem*, art. 3, comma 1, lettera g).

<sup>224</sup> *Ibidem*, art. 3, comma 1, lettera i).

<sup>225</sup> *Ibidem*, art. 3, comma 2, lettera a).

<sup>226</sup> *Ibidem*, art. 3, comma 1, lettera e).

<sup>227</sup> *Ibidem*, art. 3, comma 2, lettera f).

alla vita sociale ed economica del paese, e a promuovere il rispetto e una migliore conoscenza della realtà multiculturale del Canada”<sup>228</sup>.

Si rileva come il disposto della norma rechi l'espressione "origine", a conferma del fatto che l'approccio del governo canadese, a distanza di quarant'anni, ha portato ad evoluzione l'equivalenza programmatica tra "etnia" e "nazionalità d'origine" promossa nella fase-precostituzionale. Le politiche ministeriali possono essere volte ad “incoraggiare, non soltanto la salvaguardia e il rafforzamento, ma anche la condivisione e 'l'espressione dinamica' del patrimonio multiculturale canadese”<sup>229</sup>. Oltre a “*sharing*” o “*partage*”, il legislatore canadese utilizza l'espressione “*evolving expression of the multicultural heritage*”, “*expression dynamique du patrimoine multiculturel du Canada*”. La cultura non è un'entità che possa essere ipostatizzata allo stesso modo in cui il carattere multiculturale di una società non costituisce un aspetto suscettibile di essere essenzializzato o congelato a fini retorici. In conseguenza di ciò, il "patrimonio multiculturale canadese" non può essere concepito alla stregua di un valore museale, ma come un fatto che può informare l'orizzonte di chi vive in Canada. L'implementazione dell'istanza multiculturalista può consistere “nell'effettuare o nel sostenere ricerche sul multiculturalismo canadese, incoraggiando l'incremento delle conoscenze relative a questo campo”. In questa prospettiva, il multiculturalismo non rappresenta una dimensione conclusa o auto-referenziale, in quanto coincide con la realtà della convivenza multiculturale. Al fine di attuare le politiche multiculturali, il *Canadian Multiculturalism Act* prevede che il Ministero competente possa stipulare accordi con i singoli stati della federazione e, con l'approvazione del *Governor in Council*, con stati stranieri<sup>230</sup>. L'articolo 7, comma 1, stabilisce altresì l'istituzione di una Commissione consultiva che supporta il Ministro nell'applicazione della legge, il cui presidente e i cui componenti possono essere nominati tenendo conto del parere “delle organizzazioni che rappresentano interessi multiculturali”. Entro gli ultimi quattro mesi di ciascun anno fiscale, il presidente dell'organo consultivo deve consegnare al Ministro

---

<sup>228</sup> *Ibidem*, art. 5, comma 1, lettera d).

<sup>229</sup> *Ibidem*, art. 5, comma 1, lettera e).

<sup>230</sup> *Ibidem*, art. 5, comma 1 e 2.



un *Report* sulle attività della commissione e su ogni altro aspetto concernente l'implementazione delle politiche multiculturaliste<sup>231</sup> che, come si è accennato all'inizio, viene discusso davanti alla *House of Parliament* entro la quinta seduta successiva al 31 gennaio di ogni anno. Il Parlamento designa, a sua volta, una commissione monocamerale o bicamerale al fine di valutare l'applicazione del *Canadian Multiculturalism Act*, anche in relazione alle linee esplicative del *Report*<sup>232</sup>.

Dunque, i principi espressi in questa legge tracciano la cornice teorica entro cui si cala l'attuazione delle politiche multiculturaliste che, ogni anno, implicano l'operato del governo e il controllo del parlamento su tale attività.

---

<sup>231</sup> *Ibidem*, art. 7, comma 3.

<sup>232</sup> *Ibidem*, art. 9.

## CAPITOLO 2

### LA TUTELA DEI DIRITTI IDENTITARI NELLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE SUPREMA CANADESE

#### 1. *Big M Drug Mart Ltd* e la prospettiva tocquevilliana della Corte Suprema Canadese

Attraverso l'interpretazione della Corte Suprema canadese sviluppata nelle pronunce di cui si tratterà, l'istanza multiculturalista emerge come uno strumento di giuridicizzazione e di giurisdizionalizzazione dei diritti identitari che sostituisce l'affermazione del pluralismo religioso alla concezione della religione come dispositivo di stabilizzazione sociale. L'applicazione del modulo multiculturalista nella trattazione della diversità religiosa non costituisce un elemento di distonia epistemologica, quale potrebbe ritenersi sotto un profilo puramente teoretico, ma, nella specificità dell'esperienza politico-giuridica canadese, rappresenta una delle principali modalità di sperimentazione del nuovo strumento di coesione sociale. Allo smembramento del "*political majoritarism*" corrisponde la disarticolazione della religione come manifestazione della "pregnanza etica" dello stato<sup>233</sup> e quale meccanismo concorrente alla tenuta del carattere conformistico della società. Alexis de Tocqueville, nella *Democrazia in America*, riferendosi alla realtà statunitense del suo tempo, scriveva:

"La religione è assai più necessaria nella repubblica che essi preconizzano che non nella monarchia che essi attaccano, e nelle repubbliche democratiche più che in tutte le altre. Come potrebbe salvarsi la società quando, rilasciandosi il legame politico, non si restringe quello morale? Come fare di un popolo il padrone di se stesso, se non è sottomesso a Dio?"<sup>234</sup>.

Nel pensiero tocquevilliano, la religione viene individuata come un territorio nevralgico nella conservazione dell'omogeneizzazione 'culturale' sulla quale si fonda la neutralizzazione 'tirannica' delle minoranze. La differenza che

---

<sup>233</sup> Cfr. J. Habermas, *Kampf um Anerkennung in Demokratischen Rechtsstaat*, tr.it., L. Ceppa, (a cura di), in J. Habermas, C. Taylor, *Multiculturalismo, Lotte per il riconoscimento*, Feltrinelli, Milano, 1998.

<sup>234</sup> A. De Tocqueville, *De la démocratie en Amérique*, tr. it. G. Candeloro (a cura di), *La democrazia in America*, BUR Saggi, Milano, 2007, p. 296.

intercorre tra secolarismo e laicità pluralista intercetta questo fondamentale transito nella configurazione della religione che, da elemento intra-statale ed extra-giuridico osmoticamente ricondotto alla maggioranza della popolazione o alle *élites* politiche di uno stato, assume la dimensione di diritto soggettivo. Una volta che la religione si configura come un diritto effettivo per i credenti di ogni fede religiosa, il baricentro dell'istanza di composizione sociale incentrato sull'endiadi democrazia maggioritaria-religione di maggioranza non può che tendere naturalmente verso il modulo pluralista<sup>235</sup>. Questo passaggio non sgorga propriamente dall'esigenza di ridefinire il rapporto tra stato e religione o tra stato e religioni, ma si colloca nell'alveo del ripensamento complessivo della relazione tra le istituzioni statali e la società multiculturale. La dignità costituzionale dell'istanza multiculturalista spinge naturalmente verso la desuetudine la costruzione ideal-tipica della forma democratica e della neutralità religiosa e culturale ad essa inerente.

In *Big M Brug Mart Ltd*, nelle pieghe del ragionamento del *Chief Justice Dickson*, la libertà religiosa non viene declinata come forma associativa destinata a contribuire alla cultura politica delle democrazie maggioritarie, ma si lega ad un'istanza identitaria, individuale e collettiva che, nella prospettiva multiculturalista, intrattiene un nesso pregnante con lo stato costituzionale di diritto e la pratica della cittadinanza all'interno della società multiculturale. Un'introduzione emblematica alla portata delle implicazioni della pronuncia può essere condensata nella citazione di uno dei suoi passaggi fondamentali:

“Una maggioranza religiosa, o lo stato su ordine di questa, non può imporre, per motivi religiosi, la propria concezione di ciò che è buono e vero ai cittadini che non condividono lo stesso punto di vista. La *Carta* protegge le minoranze religiose contro la minaccia della ‘tirannia della maggioranza’”<sup>236</sup>.

*Big M Drug Mart Ltd* rappresenta una decisione storica della Corte Suprema canadese nella quale, per la prima volta, entra in gioco la violazione del diritto di libertà religiosa in circostanze che aprono alla tematizzazione dello scarto

---

<sup>235</sup> Se si volge lo sguardo al nostro ordinamento, è indubbio che l'arteria costituzionale del pluralismo religioso costituita dall'art. 8 comma 3 Cost. sia ostruita dal principio incorporato nel primo comma della medesima norma.

<sup>236</sup> *R. v. Big M Drug Mart Ltd*, Supreme Court of Canada, 1985, p. 337.

esistente tra l'assetto pre-costituzionale e l'ordinamento fondato sulla Carta dei diritti e delle libertà canadesi del 1982.

Fino a tale pronuncia, la libertà religiosa era stata restrittivamente interpretata in sentenze come *Robertson Rosetanni*<sup>237</sup> che trovavano base nella natura meramente legislativa del *Canadian Bill of Rights*.

*Big M' Drug Mart Ltd* è un esercizio commerciale, sito a Calgary, il cui titolare non aveva osservato il giorno di chiusura domenicale ed era stato accusato di aver violato l'art. 4 del *Lord's Day Act* del 1906 che tale condotta impediva e sanzionava penalmente. Il caso viene discusso davanti alla Corte Suprema canadese, dopo l'impugnazione da parte del Procuratore Generale dell'Alberta della pronuncia di assoluzione nei confronti di *Big M*. La questione eccepita da *Big M* concerne la costituzionalità del *Lord's Day Act* e il contrasto tra la disposizione della legge federale costituente il capo d'accusa e il diritto di libertà religiosa costituzionalmente sancito dall'art. 2 della *Canadian Charter*, la difesa deduce che le ragioni che imponevano la chiusura domenicale degli esercizi commerciali si riconducevano ad una disciplina privilegiativa nei confronti della religione cristiana. L'argomento invocato dall'*Attorney General*, invece, muoveva dall'inquadramento del fine della legge che, da religioso, era divenuto secolare e, dunque, non soltanto era individuabile nel quadro della tutela del giorno di riposo dei cristiani, ma nell'ottica della previsione di un giorno di riposo comune per tutti i commercianti. Il Procuratore generale, tuttavia, non inaugura un nuovo filone, poiché, di fatto, riproduce l'orientamento giurisprudenziale della Corte Suprema statunitense<sup>238</sup> che, in fattispecie analoghe, incentrava la mancata integrazione della violazione della libertà religiosa invocando lo slittamento dalla natura religiosa alla natura secolare delle legislazioni in materia di chiusura domenicale di cui si eccepiva l'illegittimità costituzionale. Il giudice Dickson ritiene ironico sostenere che il presupposto mutamento del fine di una legge escluda la violazione della libertà

---

<sup>237</sup> In *Robertson and Rosetanni v. R.*, per la maggioranza dei giudici della Corte, i limiti posti dal diritto positivo alla libertà religiosa consentivano di affermare che il *Lord's Day Act* non costituiva una violazione della garanzia prevista dal *Canadian Bill of Rights*, v. p. 653.

<sup>238</sup> In questo senso si vedano *McGowan v. Maryland* United States Supreme Court, 1961; *Braunfeld v. Brown*, United States Supreme Court, 1961; *Gallagher v. Crown Kasher Super Market of Massachussettes*, United States Supreme Court, 1961; *Two Guys from Harrison- Allentown, Inc. v. McGinley*, United States Supreme Court, 1961.

religiosa<sup>239</sup>. Da questa premessa, sviluppata con esplicita menzione del diverso carattere dei due ordinamenti e della presenza dell'*Establishment Clause* nella Costituzione statunitense, fiorisce l'argomento della distinzione presente tra la finalità di una legge e il profilo relativo ai suoi effetti, con la conclusione che la produzione di conseguenze giuridiche non conformi al parametro di costituzionalità rende ultronea la questione concernente lo scopo della legge. Secondo il *Chief Justice*, è indubbio che il *Lord's Day Act* violi il diritto di libertà religiosa per i non cristiani, impedendo loro, attraverso l'imposizione della chiusura domenicale, di onorare una festività religiosa diversa dal giorno della domenica. L'apertura domenicale degli esercizi commerciali, disgiunta dal particolarismo della legge del 1906, sarebbe di per sé pienamente lecita. Nelle fibre più profonde di questi passaggi, l'esito è quello di considerare che una legge che incorpori esclusivamente gli interessi della maggioranza sia incostituzionale, non per la violazione dell'art. 15, ma in ragione delle stesse condizioni di esistenza dell'ordinamento liberale e democratico.

"Una società veramente libera può conciliare un'ampia varietà di credenze, di propensioni, di finalità, di costumi e di norme di condotta. Una società libera mira ad assicurare a tutti l'eguaglianza attraverso il godimento delle libertà fondamentali, aggiungo che sostengo questo senza richiamarmi all'art. 15 della Carta. La libertà deve sicuramente riposare sul rispetto della dignità e dei diritti inviolabili dell'essere umano. Il concetto della libertà di religione si definisce essenzialmente come il diritto di scegliere le proprie credenze religiose, di professarle apertamente senza timore di impedimento o rappresaglia, di manifestarle attraverso la pratica e il culto o attraverso l'insegnamento e la diffusione. Tuttavia, questo concetto ha implicazioni ben maggiori. La libertà può caratterizzarsi essenzialmente per l'assenza di coercizione o di costrizione. Se una persona è costretta dallo stato o dalla volontà altrui ad una condotta che altrimenti non avrebbe scelto, si può affermare che non agisca volontariamente e che, quindi, non sia libera. Uno dei principali obiettivi della Carta è costituito dalla protezione, entro limiti ragionevoli, dalla coercizione e dalla costrizione. La coercizione non include soltanto la costrizione flagrante esercitata attraverso l'ordine di agire o di astenersi da un certo comportamento sotto la minaccia di una sanzione, ma anche le forme indirette di controllo che permettono di determinare o di restringere le possibilità d'azione dei soggetti. La libertà nel senso più ampio comporta l'assenza di coercizione e di costrizione ed il diritto di manifestare le proprie credenze e pratiche. (...) Nella misura in cui costringe l'insieme della popolazione ad un ideale cristiano settario, il *Lord's Day Act* esercita una forma di coercizione contraria allo spirito della Carta e alla dignità di tutti i non cristiani. Proclamando gli *standards* della fede cristiana, la legge crea un clima ostile per i canadesi che non professano la religione cristiana e risulta

---

<sup>239</sup> "C'è qualcosa di ironico nella circostanza che le corti statunitensi, affermando la conformità costituzionale delle leggi in materia di osservanza del giorno di riposo domenicale, qualifichino tali leggi come laiche al fine di evitare ogni conflitto con le disposizioni in materia religiosa del Primo Emendamento, e che, nella citata sentenza *Robertson and Rosetanni*, questa Corte abbia riconosciuto ad una legge dello stesso genere un fine religioso allo scopo di mantenerne il rango di legge penale valida. In definitiva, la Corte ha attribuito alla legge contestata un effetto laico per evitare di ammetterne il contrasto con la libertà di religione riconosciuta e proclamata nel *Canadian Bill of Rights*", *Big M Drug Mart Ltd*, cit., p. 330.

discriminatoria. La legge fa appello a valori religiosi radicati nella moralità cristiana e li trasforma, grazie al potere dello stato, in diritto positivo applicabile ai credenti come ai non credenti. Il contenuto teologico della legge è un monito sottile e costante nei confronti delle minoranze religiose canadesi che pone l'accento sulle loro differenze e sulla loro distanza rispetto alla cultura religiosa dominante. Per motivi religiosi, si proibisce ai non cristiani di esercitare attività che diversamente sono legali, morali e normali. Il braccio dello stato esige che tutti si ricordino del giorno del signore dei cristiani e che lo santifichino. Ora, la tutela di una religione senza la contestuale protezione delle altre religioni importa l'effetto di creare una disuguaglianza distruttiva della libertà di religione all'interno della società"<sup>240</sup>.

La dimensione teorica di contrapposizione tra diritti individuali e diritti del gruppo viene superata in un giudizio sulla conformità costituzionale di una legge federale statale che non si fonda soltanto sull'integrazione della violazione del diritto soggettivo in questione, ma sull'inibizione, quale effetto della norma, delle condizioni di esercizio della titolarità della libertà religiosa in capo agli individui che appartengono ad ogni gruppo diverso da quello maggioritario (includendovi atei ed agnostici). Il carattere innovativo della pronuncia converge nella correlazione tra il paradigma di tutela del diritto e il carattere dell'ordinamento, con la conseguenza che una tutela dimidiata, escludente l'istanza collettiva, sarebbe incompatibile con la natura democratica dell'ordinamento. Tuttavia, la violazione soggettiva viene riconosciuta in rapporto all'ineliminabilità dell'applicazione della clausola interpretativa fissata nell'art. 27 della *Canadian Charter*, secondo il quale tutte le disposizioni devono essere interpretate in un senso compatibile con la valorizzazione e il rafforzamento del patrimonio multiculturale canadese.

"Riconoscere al Parlamento il diritto di imporre l'osservanza universale del giorno di riposo eletto da una religione è incompatibile con la preservazione e la valorizzazione del patrimonio multiculturale canadese. Tale riconoscimento è contrario alle disposizioni dell'art. 27 Cost". (...) Se sono ebreo, sabbatista o musulmano, la pratica della mia religione implica, ove lo ritenga, almeno il mio diritto di lavorare la domenica. Mi sembra che ogni legge che abbia un fine puramente religioso che mi privi di tale diritto, per ciò stesso, attenta necessariamente alla mia libertà di religione"<sup>241</sup>.

Questo ha per conseguenza che il parametro assiologico-giuridico dei diritti individuali, che informa la tutela costituzionale 'globale' dei diritti soggettivi negli stati liberali, venga assortito del parametro di conformità alla

---

<sup>240</sup> R. c. *Big M Drug Mart Ltd*, cit., pp. 336-337.

<sup>241</sup> *Ibidem*, pp. 337-338.

multiculturalità, sfociando nella creazione di un doppio centro di imputazione giuridica (l'individuo e il gruppo di riferimento).

L'elevazione a perno dell'istanza multiculturalista nel processo di costituzionalizzazione dei diritti, in *Big M Mart Ltd*, si unisce alla prospettiva interpretativa della necessità della disarticolazione dello strumento legislativo come espressione del potere di maggioranza e dell'emancipazione dell'ordinamento dal sistema pre-costituzionale di tutela dei diritti, che costituirà l'elemento cardine di altre *leading decisions* della Corte Suprema canadese.

“Comincio ponendo l'accento su ciò che è evidente. La Carta Canadese dei diritti e delle libertà è un documento che mira ad un obiettivo. Questo obiettivo consiste nella garanzia e nella protezione, entro limiti ragionevoli, del godimento dei diritti e delle libertà in essa previsti. La Carta mira ad impedire che il governo agisca contro tali diritti e libertà e, di per sé, non costituisce un'autorizzazione dell'azione governativa”<sup>242</sup>.

Nella decisione *Hunter v. Southam*<sup>243</sup>, emessa l'anno precedente, la Corte aveva chiarito che l'approccio da adottare nell'interpretazione dei diritti e delle libertà soggettive garantite dalla *Canadian Charter* doveva essere “*purposive*”<sup>244</sup>, intendendo, con tale qualificazione, che l'interpretazione della Carta conseguisse al vaglio del fine costitutivo delle previsioni relative alla tutela soggettiva. Questo approccio, peraltro, avrebbe impedito di concepire la costituzione come un ‘testamento’, escludendo un'ermeneutica che non fosse in costante rapporto con l'evoluzione della realtà sociale, politica e storica<sup>245</sup>. In

---

<sup>242</sup> *Hunter v. Southam Inc.*, *Supreme Court of Canada*, 1984, p. 156.

<sup>243</sup> La pronuncia affronta la questione di costituzionalità dell'art. 10 del *Combines Investigation Act* in rapporto all'art. 8 della Carta, il cui disposto sancisce la tutela di ogni individuo contro perquisizioni o sequestri “*unreasonable*”. Sebbene non direttamente afferente al tema della tutela della diversità, la decisione è emblematica dell'avanzamento della nuova prospettiva interpretativa della Corte Suprema federale.

<sup>244</sup> Rudolf Von Jhering concepiva il “*purpose*” in rapporto alla legge, identificandolo come il fattore genetico di essa e sostenendo che non vi era regola di diritto che non dovesse la sua origine ad un fine, cfr. R. Von Jhering, *Der Zweck im Rech* tr. ingl. I. Husik, *Modern Legal Philophy Series*, V, in “*The University of Pennsylvania Law Review*”, 1914, p. 668.

<sup>245</sup> “L'interpretazione di una costituzione presenta una significativa diversità rispetto all'interpretazione di una legge. Una legge definisce diritti e obbligazioni correnti. Può essere facilmente adottata e anche facilmente abrogata. Per contro, una costituzione è redatta in previsione del futuro. Essa mira a fornire una cornice permanente nella quale si iscriva l'esercizio legittimo dell'autorità di governo e, laddove si congiunga ad una *Dichiarazione* o ad una *Carta dei diritti*, alla protezione indefettibile dei diritti e delle libertà individuali. Una volta adottate, le disposizioni costituzionali non possono essere facilmente abrogate o modificate.

quest'ultima pronuncia, Dickson citava anche *Lord Wilberforce* in *Minister of Home Affairs v. Fisher*, sostenendo l'ineliminabilità di "un'interpretazione garantistica della Carta che consentisse di evitare l'austerità del 'legalismo tabulare' e che assicurasse agli individui il pieno godimento dei diritti e delle libertà fondamentali formalmente garantite"<sup>246</sup>. Il "*purpose*" orienta un'ermeneutica costituzionale che intrattiene un legame profondo ed ineliminabile con i principi fondamentali dell'ordinamento, marcando la distanza dal tenore ricognitivo della giurisprudenza atta a registrare l'*intentio legis* nel quadro della costituzione statutaria. In *Big M Drug Mart*, tale orientamento viene ribadito ed ampliato:

"Nella mia prospettiva, occorre intraprendere questa analisi e il fine del diritto e della libertà in questione deve essere determinato in funzione della natura e dei più ampi fini della Carta stessa, dei termini scelti per enunciare il diritto o la libertà in gioco, della matrice storica dei principi costituzionali e, laddove possibile, in funzione del significato e del fine degli altri diritti e libertà che vi si riconnettono secondo il testo della Carta. L'interpretazione dovrebbe essere garantistica piuttosto che legalistica, essendo mirata ad attuare il fine della tutela"<sup>247</sup>.

In questo quadro, il tessuto argomentativo su cui poggia il riconoscimento del diritto di libertà religiosa incorpora il riferimento all'art. 27 della *Canadian Charter*, in quanto norma espressiva dello spirito della Carta e dei fini dell'ordinamento costituzionale.

"Nella mia interpretazione della Carta, sono del parere che essa impone che ogni prescrizione legislativa finalizzata a mantenere il riposo domenicale debba avere un carattere laico, e che, alla luce della distinzione tra credenti e non credenti e delle differenze socio-culturali dei canadesi, il Parlamento federale, sulla base della Costituzione, non ha la competenza per adottare una legge che privilegi una religione a detrimento di un'altra. Forse, in un'epoca in cui si credeva ancora all'esistenza di una divinità alla quale tutta la collettività era sottomessa, l'imposizione del conformismo religioso poteva costituire un obiettivo legittimo da parte del governo, ma dopo l'adozione della Carta non è più così. La Carta riconosce a tutti i canadesi il diritto di determinare la natura delle proprie obbligazioni religiose e lo stato non può prescrivere il contrario. Lo stato non può usare la legge penale come mezzo per conseguire un fine di carattere religioso, vale a dire l'osservanza universale del giorno di riposo dei cristiani"<sup>248</sup>.

---

Conseguentemente, la Costituzione deve essere suscettibile di evolversi con il tempo in modo da rispondere alle nuove realtà sociali, politiche e storiche, spesso non previste dai suoi estensori. Il professor Paul Freund ha espresso chiaramente questa idea quando ha esortato le corti americane 'a non interpretare le disposizioni della Costituzione come le ultime volontà dei costituenti per evitare che siano trattate alla stessa stregua di un testamento', *Hunter v. Southam*, p. 155.

<sup>246</sup> *Ibidem*, p. 156.

<sup>247</sup> *Big M Drug Mart Ltd*, cit., p. 344.

<sup>248</sup> *Ibidem*, p. 351.



“L’eguaglianza che mira a promuovere la libertà religiosa non richiede l’identico trattamento di tutte le religioni, infatti la vera eguaglianza può ben esigere differenziazione nel trattamento”<sup>249</sup>. Nella posizione del *Chief Justice*, il mutismo generale della giurisprudenza, riguardo all’effetto del *Lord’s Day Act* sulla libertà religiosa, poteva essere attribuito al fatto che, prima della costituzionalizzazione, i diritti soggettivi, anche fondamentali, erano esposti alla violazione del potere governativo<sup>250</sup>. “La tirannia della maggioranza non può costituire una minaccia per le religioni minoritarie”, era stata la premessa tocquevilliana del ragionamento giudiziale per sostenere che la costituzionalizzazione dei diritti richiedeva un travolgimento dei presupposti maggioritari del processo legislativo. Il percorso seguito dalla Corte nella sentenza *Big M* mostra come la genesi dell’applicazione giurisprudenziale dell’*Interpretative Clause* dell’art. 27 si leghi ad un nuovo costituzionalismo che unisce alla centralità dell’istanza pluralistica le ragioni di un necessario superamento del modulo normativistico e dell’approccio ermeneutico formalistico che vi si riconduce. Il Procuratore generale dell’Alberta, ove fosse stato accertato che l’applicazione del *Lord’s Day Act* comportava la violazione del diritto di libertà religiosa, aveva invocato l’art. 1 della *Canadian Charter* per sostenere che le previsioni della legge del 1906 costituivano un “*reasonable limit*”, il cui fondamento giustificativo, secondo la Carta, poteva essere dimostrato nel quadro di una società libera e democratica<sup>251</sup>. *Big M Drug Mart Ltd* inaugura un tema che sarà ulteriormente sviluppato in *Oakes*<sup>252</sup>, ovvero

---

<sup>249</sup> *Ibidem*, p. 347.

<sup>250</sup> *Ibidem*, p. 348.

<sup>251</sup> “La Carta canadese dei diritti e delle libertà garantisce i diritti e le libertà ivi enunciati. Non possono essere limitati se non da una legge, entro limiti che siano ragionevoli e la cui giustificazione possa dimostrarsi nel quadro di una società libera e democratica”, art. 1, *Carta canadese dei diritti e delle libertà*, 1982.

<sup>252</sup> “In primo luogo, è importante osservare che l’art. 1 adempie a due funzioni: *in primis*, incorpora la garanzia costituzionale dei diritti e delle libertà enunciati nelle disposizioni successive; e, *in secundis*, stabilisce espressamente i criteri giustificativi che possono fondare le limitazioni dei diritti e delle libertà”, *R. v. Oakes, Supreme Court of Canada*, 1986, p. 135. Come si è evidenziato, uno dei tratti specifici dell’esperienza canadese di gestione della diversità si riconduce al carattere innovativo dell’approccio della giurisprudenza della Corte Suprema, all’indomani del processo di costituzionalizzazione dei diritti. Pertanto, anche in questo caso, si impone una breve apertura su una decisione che, con esclusivo riguardo ai fatti oggetto della

quello relativo alla necessità di elaborare principi che consentano di determinare quali obiettivi governativi siano sufficientemente importanti da giustificare la limitazione di un diritto o di una libertà garantita dalla Costituzione, poiché si esclude che ogni interesse governativo o fine politico possa ricadere sotto l'ambito di operatività dell'art. 1.

“Il secondo elemento su cui deve appuntarsi l'interpretazione dell'articolo primo è costituito dall'espressione 'società libera e democratica'. La scelta di questi termini nella previsione della soglia entro cui possano giustificarsi le limitazioni dei diritti e delle libertà ricorda alle Corti il fine autentico della previsione della parte nota come *Carta dei diritti e delle libertà* entro la Costituzione: la società canadese deve essere libera e democratica. Le Corti devono essere guidate dai valori e dai principi caratterizzanti una società libera e democratica, che, a mio parere, comprendono il rispetto della dignità costitutiva dell'essere umano, la promozione della giustizia e dell'eguaglianza sociale, l'inclusione di una grande diversità di credenze, il rispetto di ogni cultura e di ogni gruppo e la valorizzazione delle istituzioni sociali e politiche che favoriscono la partecipazione degli individui e dei gruppi nella società. I valori e i principi sottostanti ad una società libera e democratica sono all'origine dei diritti e delle libertà garantite dalla Carta e costituiscono la norma fondamentale in funzione della quale si deve stabilire che una restrizione di un diritto o di una libertà costituisce, nonostante il suo effetto, un limite ragionevole la cui giustificazione può essere dimostrata”.<sup>253</sup>

La prima eccezione, sollevata per sostenere che il *Lord's Day Act* costituisce un limite ragionevole all'esercizio della libertà religiosa, giustifica la legge attraverso la stessa ragione per la quale si afferma che essa viola l'art. 2 Cost., in quanto si incentra sull'argomento secondo cui “la scelta di un giorno di riposo che è quello cui aderisce la maggioranza cristiana, è il più pratico”<sup>254</sup>. La seconda eccezione si incentra sulla natura secolare della legge che, come si è visto, per Dickson costituisce un rilievo estrinseco nella valutazione della costituzionalità poiché, in realtà, il controllo di conformità involge una questione relativa all'esercizio della libertà religiosa. Anche sotto questo profilo, la decisione è emblematica del tenore evolutivo dell'interpretazione

---

controversia, può risultare eccentrica rispetto al tema trattato (la pronuncia dichiara l'incostituzionalità della legge sugli stupefacenti nella parte in cui fa discendere dal possesso di stupefacenti un meccanismo presuntivo della condotta di traffico), ma che è determinante nella ricostruzione della nuova prospettiva interpretativa della Corte.

<sup>253</sup> *Ibidem*, p. 136.

<sup>254</sup> “Two reasons have been advanced to justify the legislation here in issue as a reasonable limit. It can be urged that the choice of the day of rest adhered to by the Christian majority is the most practical. This submission is really no more than an argument of convenience and expediency and is fundamentally repugnant because it would justify the law upon the very basis upon which it is attacked for violating s. 2”, *Big M Drug Mart Ltd*, cit. p. 352.

della giurisprudenza della Corte Suprema Canadese, in quanto il *Chief Justice* sostiene chiaramente:

“Anche se non vi è giurisprudenza sul punto, sembra chiaro che il Parlamento non può fondarsi su un fine incostituzionale in ragione dell’art. 1 della Carta. Un simile uso della disposizione citata incoraggerebbe un ricorso mascherato alla legislazione, consentendo al Parlamento di fare indirettamente quello che non può fare direttamente”<sup>255</sup>.

La posizione di Dickson è chiara anche nell’escludere che la legittimità del *Lord’s Day Act* possa essere ricondotta alla potestà legislativa del Parlamento in materia penale, prevista dall’art. 91 del *British National Act* del 1867, poiché egli sostiene che, ai fini della corretta qualificazione della legge in oggetto, non abbia rilevanza la circostanza che in Inghilterra o in Canada storicamente questa si caratterizzasse come norma incriminatrice. Richiamandosi ad un passo dei *Commentaries* di William Blackston che riconduceva la commistione della natura religiosa e secolare del giorno di riposo al quadro della disuguaglianza sociale, della civilizzazione e dell’elevazione delle classi inferiori attraverso le prescrizioni religiose<sup>256</sup>, la Corte non aveva celato la propria eloquenza sul punto. Il *Chief Justice*, infatti, storicizza la posizione dell’autorevole *common lawyer*, ma consegna alla storia l’anacronismo del portato legislativo del monismo istituzionale e religioso espresso dalla ‘costituzione dichiarativa’ del 1867 e dalla *Loi sur le dimanche*.

---

<sup>255</sup> *Ibidem*, p. 353. Dickson non parla di “attività parlamentare”, ma, tanto nel testo inglese che in quello francese, compare il termine “Parlamento”. Il riferimento, dunque, ha delle implicazioni ancora più profonde in quanto volge al fondamento dell’istituzione parlamentare nello stato costituzionale di diritto e non all’aspetto procedimentale dell’attività legislativa.

<sup>256</sup> “Oltre al fatto che è evidentemente sconveniente e scandaloso consentire che, in un paese che si professa cristiano, si intrattengano affari secolari nel giorno della domenica, non omettendo la corruzione dei costumi che deriva puntualmente dalla profanazione di questo giorno, deve affermarsi che la circostanza di santificare un giorno su sette a fini di riposo e di pratica pubblica del culto religioso rende un servizio ammirevole allo stato, che, qui, viene in rilievo come istituzione civile. Il riposo domenicale consente di umanizzare, attraverso la conversazione e la socializzazione, le maniere delle classi inferiori che, altrimenti, degenererebbero nella sordida ferocia e nell’egoismo selvaggio; permette al lavoratore laborioso di riattendere in adeguate condizioni fisiche e di buona lena all’attività lavorativa della settimana successiva; contribuisce nondimeno ad imprimere nel pensiero della gente che il senso del dovere verso Dio, che è necessario per creare dei buoni cittadini, potrebbe essere oscurato da un’interrotta attività di lavoro che escluda il tempo destinato all’adorazione del Creatore”, W. Blackstone, *Commentaries on the Law of England*, Volume IV, Lewis ed., 1897, p. 63 cit. in *Big M Drug Mart Ltd*, p. 317.

“L’evoluzione del Canada come una società pluralista e multiculturale e la menzione di “Dio”, in luogo di una concezione manifestamente cristiana di Dio, non possono entrare in rapporto né con la caratterizzazione di leggi mirate ad imporre prescrizioni religiose specificamente cristiane né con la giustificazione di tale legislazione nel quadro della competenza del Parlamento in materia di diritto penale”<sup>257</sup>.

Con questo passaggio conclusivo, la Corte ribadisce che gli istituti dell’ordinamento incompatibili con il carattere multiculturale della società canadese debbono cadere, e, sviluppa un inciso che, nel corpo della pronuncia, poneva riferimento al preambolo della Costituzione canadese, il cui testo recita: “posto che il Canada è fondato sui principi che riconoscono la supremazia di Dio e lo stato di diritto”. Il termine “Dio” non involge l’evocazione del Dio cristiano, ma, nell’interpretazione della Corte, richiama la dimensione del pluralismo religioso.

L’approccio emergetico sviluppato in *Big M Drug Mart Ltd* involge un “movimento sociologico” ed una “giurisprudenza dei risultati” in opposizione ad una “giurisprudenza dei concetti”<sup>258</sup>.

“Il movimento sociologico in giurisprudenza è un movimento per il pragmatismo come filosofia del diritto; per l’adattamento di principi e dottrine alle condizioni umane che devono governare anziché a presupposti principi primi; per collocare il fattore umano in posizione centrale e relegare la logica a quella che le compete di strumento”<sup>259</sup>.

### **1.1. Il superamento del “legalismo tabulare” come premessa dell’*assessment diversity***

Il ridimensionamento dell’istanza legislativa si coniuga ad una vera e propria prospettiva filosofica dell’interpretazione giudiziale della Corte che, in senso poundiano, travolge il tenore fonografico dell’approccio giurisprudenziale precedente e pone i fondamenti per l’attuazione di una concezione non meramente procedurale del *rule of law*. Oltre ad *Hunter v. Southam* e *Oakes*, la geografia della giurisprudenza anti-legalistica può essere tracciata a partire

---

<sup>257</sup> *Ibidem*, p. 355.

<sup>258</sup> Secondo Roscoe Pound, è essenziale opporre una giurisprudenza dei risultati (*Wirklichkeitjurisprudenz*) ad una giurisprudenza dei concetti (*Begriffsjurisprudenz*), il filosofo giusrealista fa risalire la matrice teorica di tale distinzione a Jhering.

<sup>259</sup> R. Pound, *Mechanical Jurisprudence*, in “*Columbia Law Review*”, 8, 1908, tr.it., *Giurisprudenza meccanica in Il diritto come profezia, Il realismo americano: antologia di scritti*, S. Castiglione, C. Faralli, M. Ripoli, Giappichelli, Torino, 2002, p. 107.

dalla pronuncia *Morgentaler II* e attraverso l'esegesi delle discontinuità presenti tra questa decisione e *Morgentaler I*. Anche in questo caso, sebbene l'oggetto del procedimento, per certi aspetti, sia estrinseco rispetto al tema dell'*assessment diversity*, la decisione dà il polso della funzione pivotale assunta dalla Corte Suprema canadese nella tutela di diritti soggettivi e nel dispiegamento della loro effettiva costituzionalizzazione.

*Morgentaler* era un medico che, agli inizi degli anni Settanta del secolo scorso aveva pubblicamente dichiarato di aver praticato 5000 aborti nella convinzione che la possibilità di accedere a tale soluzione in forma medicalizzata, senza rischi per la salute della donna, integrasse un diritto ascrivibile alla previsione costituzionale stabilita dall'art. 7 della *Canadian Charter*. In ragione di tale condotta, il professionista era stato condannato a diciotto mesi di reclusione per la violazione dell'art. 251 del codice penale canadese che incriminava l'aborto effettuato in violazione dei prescritti parametri procedurali. Tra questi, figuravano l'approvazione della richiesta di sottoporsi ad un intervento abortivo da parte della "*therapeutic abortion committee*", il conseguente rilascio da parte di tale organo di un certificato nel quale veniva attestato che la prosecuzione della gravidanza costituiva un pericolo per la vita o per la salute della donna, nondimeno, la condizione costituita dal ricovero in strutture ospedaliere accreditate dal *Canadian Council on Hospital Accreditation* e approvate dal Ministero della salute di ciascuno stato. L'esperimento di tale procedura, tuttavia, era di per sé molto rischioso, in quanto comportava una tempistica che, spesso, finiva per sopravanzare i primi tre mesi di gravidanza. Gli elementi di fatto del primo e del secondo *Morgentaler* sono pressoché assimilabili ma il segno, il tempo di elaborazione e il tenore delle due decisioni sono completamente diversi. Opposto è anche l'orientamento di Dickson che, nel 1976, era membro della Corte e, nel 1988, da *Chief Justice*, consegna la Corte Suprema canadese al ruolo di maggiore istituzione del paese. In *Morgentaler I*, il giudice, nella fase prodromica alla formulazione del suo giudizio, scriveva:

"Rifiuto di riconoscere ogni principio di diritto che possa consentire ad una persona di violare la legge perché nella sua prospettiva la legge è entrata in conflitto con qualche valore sociale più alto (...). Ogni sistema giudiziale razionale che sia degno di questo nome deve operare con un corpo di regole determinate o determinabili. Così, quando il Parlamento, il braccio legislativo, ha chiaramente emanato e approvato la legge, ritengo che sia opera delle Corti dare

effetto alla volontà del corpo legislativo, in modo da non frustrare quella volontà con il facile riconoscimento di istanze soggettivistiche che nascono da una concezione antagonista dei bisogni sociali”<sup>260</sup>.

Nel quadro di questa prospettiva, Dickson si pronuncia contro l’assoluzione di Morgentaler, riflettendo una concezione diversa dal giudice Bora Laskin che riteneva spettasse alle Corti il bilanciamento tra gli interessi in conflitto, entro una logica opposta alla cristallizzazione legislativa della prevalenza del fine politico sulla tutela effettiva dei diritti soggettivi. La Corte Suprema canadese, nel primo Morgentaler e per il Dickson ‘normativista’ non era stata affatto chiamata a decidere, o anche ad intervenire, sulle questioni sollevate dall’acceso e continuo dibattito pubblico sull’aborto. Nel 1986, gli avvocati del medico confidano nell’assoluzione del loro assistito, dal momento che le Corti hanno ricevuto il mandato costituzionale di tutelare i diritti e le libertà fondamentali<sup>261</sup>. Nell’orizzonte teorico della decisione, si stagliano gli opposti orientamenti di Bertha Wilson, il primo giudice donna della Corte Suprema, che sostiene che la legge sull’aborto del 1967 non costituisca uno strumento di tutela per le donne, e di McIntyre che, nel corso di tutto il suo mandato, promuove i canoni del formalismo giuridico e, in questa fase, si oppone ad un’interpretazione evolutiva orientata a valorizzare la portata del processo di costituzionalizzazione dei diritti. Ancora oggi, alcuni celebri incisi del giudice ‘montesquieiano’ vengono citati nei contesti accademici canadesi a testimonianza della distanza che separa la visione normativista delle istituzioni giudiziarie da un assetto nel quale tutti i lettori dei quotidiani nazionali fruiscono dei testi delle sentenze garantiste della Corte Suprema. “Le Corti devono confinare loro stesse ai valori democratici così come sono chiaramente rinvenibili ed espressi nella Carta e limitarsi dall’imporre o creare valori che non hanno fondazione costituzionale”<sup>262</sup>. Si può ritenere che “per assenza di fondazione costituzionale”, verosimilmente McIntyre intenda “assenza di

---

<sup>260</sup> “Dickson draft judgement”, vol. 11, file 21 cit. in R. J. Sharpe, K. Roach, *Brian Dickson, A Judge’s Journey*, cit., p. 11.

<sup>261</sup> Si richiama di nuovo il testo dell’art. 24 della *Carta*, ma questa volta nella versione inglese originale: “Anyone whose rights or freedoms, as guaranteed by this Charter, have been infringed or denied may apply to a court of competent jurisdiction to obtain such remedy as the court considers appropriate and just in circumstances”, art. 24, Carta canadese dei diritti e delle libertà, 1982.

<sup>262</sup> *R. v. Morgentaler*, Supreme Court of Canada, 1988, pp. 137-138.

fondazione legislativa”, giacchè la sua *opinion* si pone in palese contrasto con la *Canadian Charter*.

Relativamente alla gravosità del meccanismo procedurale previsto dalla legge sull’aborto, in *Morgentaler II*, Dickson afferma:

“Sebbene il mandato conferito alle Corti dalla *Carta*, generalmente parlando, non autorizzi il potere giudiziario a costituire rimedi per le inefficienze amministrative, quando un diritto fondamentale come la sicurezza della persona è stato violato dalle procedure e dalle istituzioni amministrative previste dalla legge stessa, le Corti hanno il potere di agire”<sup>263</sup>.

Viene riproposto l’orientamento garantistico di *Big M Mart Drug Ltd* che, nella valutazione della costituzionalità della legge, come si è visto, aveva privilegiato il profilo degli effetti sul fine perseguito dalla norma, affermandosi che “l’art. 251 è una legge che obbliga le donne a portare avanti una gravidanza contrariamente alle loro priorità e alle loro aspirazioni e che impone delle dilazioni considerevoli causative di crescenti traumi fisici e psicologici nelle gestanti, la cui condotta rientra nei criteri fissati”<sup>264</sup>. Si conclude che la procedura prevista dalla legge ha violato sia la sicurezza della persona che i principi di giustizia fondamentale, e che, pertanto, deve essere abolita. I difetti procedurali della norma, in quanto incostituzionali, non potevano essere salvaguardati. “*All or nothing*”, e la Corte, dopo quindici mesi, si pronuncia “per il niente”, abrogando la legislazione federale in tema di aborto. E’ interessante notare che anche in questa decisione, a sostegno dell’incostituzionalità della legge, la difesa di *Morgentaler* invochi il parametro interpretativo della multiculturalità previsto dall’art. 27 Cost. L’art. 28 della *Canadian Charter*, come si è visto, fuori da ogni ridondanza rispetto alla previsione dell’art. 15, afferma l’eguaglianza sostanziale con riguardo al sesso, configurando una tutela costituzionale che ha il merito di anestetizzare l’interpretazione dell’istanza multiculturalista come veicolo di regresso rispetto al principio della parità di genere. L’ascrizione della difformità costituzionale della legge sull’aborto rispetto all’art. 7 della Carta entro il raggio di operatività dell’art. 27, in termini epistemologici, assume il carattere di un’evidente forzatura, ma è emblematica del fatto che il processo di superamento dell’istanza normativistica segna un

---

<sup>263</sup> *Ibidem*, p. 62.

<sup>264</sup> *Ibidem*, p. 63.

transito nell'ordinamento non soltanto per ciò che concerne l'*accomodating diversity*, ma anche in relazione alla dimensione di effettività dell'uguaglianza di genere. Infatti, il secondo Morgentaler si pone finalmente in continuità con il *Report* della Commissione federale sulla condizione delle donne<sup>265</sup>, e nel quadro della *Canadian Charter*, spazza orientamenti come quello promosso in *Bliss v. A.G. Canada*. In questa pronuncia, la Corte Suprema canadese aveva improvvidamente sostenuto una fondazione giusnaturalistica della disuguaglianza di genere affermando che il diniego dell'indennità di disoccupazione nei confronti delle donne incinte non equivalesse ad una discriminazione sessuale sulla base dell'argomento per cui ogni ineguaglianza in questo ambito non sarebbe creata dal legislatore ma dalla natura<sup>266</sup>. L'oscillazione tra giusnaturalismo e normativismo configura una cornice teorica che, alla prova dei fatti, è risultata inefficace nella garanzia dell'uguaglianza sostanziale sia con riferimento al genere che in relazione al fattore culturale.

## **2. L'effetto garantistico dell'interpretazione soggettivistica del diritto di libertà religiosa attraverso il caso *Amselem***

Una delle più interessanti pronunce in materia di *Equal Religious Citizenship* è rappresentata dalla sentenza *Amselem* che può considerarsi, al pari di *Big M Drug Mart Ltd*, emblematica di un paradigma di tutela incentrato simultaneamente sulla dimensione di diritto individuale e di diritto collettivo della libertà religiosa e concepito in diretta continuità con il carattere democratico dell'ordinamento, scevro dall'istanza maggioritaria. Nella concezione canadese dell'*Equal Religious Citizenship*, la libertà di religione ed il principio di eguaglianza sostanziale in rapporto al fattore religioso costituiscono un binomio indissolubile che fonda la promozione della partecipazione attiva dei credenti di ogni religione alla società canadese. Il fulcro di tale prospettiva garantistica implica che nessun soggetto, per ritenersi parte attiva di una società che possa definirsi realmente democratica, debba

---

<sup>265</sup> Cfr. *Report of the Royal Commission on the Status of Women in Canada*, 1970.

<sup>266</sup> Cfr. *Bliss v. Le Procureur Général du Canada*, Supreme Court of Canada, 1979.



essere costretto a rinunciare alla propria appartenenza religiosa<sup>267</sup>. Così, infatti, esordisce, il *Chief Justice* Jacobucci, nell'*incipit* del ragionamento giudiziale:

“Un importante aspetto della nostra democrazia costituzionale è il rispetto delle minoranze, che, naturalmente, incorpora il rispetto per le minoranze religiose. Invero, il rispetto, ma anche l'inclusione dei diritti e delle pratiche delle minoranze religiose è una caratteristica essenziale di un'autentica democrazia”<sup>268</sup>.

La decisione dimostra che l'effettiva protezione dell'istanza individuale comporta una naturale estensione dell'attribuzione della garanzia al gruppo di riferimento, in quanto, secondo un ragionamento *a contrario*, è ragionevole supporre che il disconoscimento della tutela della specifica situazione giuridica soggettiva rivendicata avrebbe comportato l'affermazione di una concezione dell'ambito di esercizio della libertà religiosa mediata dal vaglio delle istituzioni maggioritarie o modellata su una visione dogmatizzata della confessione religiosa minoritaria. Moïse Amselem e la moglie Gladys Bouhadana dall'anno 1996, Gabriel Fonfeder dal 1994 e, a partire dal 1989, Thomas Klein, figlio del ricorrente Antal Klein, conducevano in abitazione a titolo di proprietà appartamenti siti a “*Place Northcrest*”, un condominio comprendente due lussuosi edifici costituenti parte del “*Sanctuaire du Mont Royal*”, il più grande complesso immobiliare di Montréal. Come precisava il regolamento del santuario, incorporato nella disciplina relativa alla comproprietà condominiale<sup>269</sup>, i balconi afferenti ad ogni unità residenziale, pur costituenti parti comuni dell'immobile, erano riservati all'uso esclusivo di ciascun proprietario. I ricorrenti eccepiscono davanti alla Corte Suprema canadese la violazione del diritto di libertà religiosa previsto dall'art. 3 della Carta dei diritti e delle libertà del Québec, deducendo che era stato negato loro di celebrare lo *succot*, una festività religiosa ebraica commemorativa dell'esodo del popolo d'Israele della durata di nove giorni, solitamente ricorrente tra la fine di settembre e gli inizi di ottobre. La controversia ha origine quando Amselem, nel

---

<sup>267</sup> Cfr. Bruce Ryder, *The Canadian Conception of Equal Religious Citizenship*, in *Law and Religious Pluralism in Canada*, University of British Columbia Press, Vancouver-Toronto, 2008, pp. 87-109.

<sup>268</sup> *Syndicat Northcrest v. Amselem*, Supreme Court of Canada, 2004, p. 563.

<sup>269</sup> Nelle norme del codice di civile del Québec non compare il termine condominio, piuttosto viene utilizzata l'espressione “comproprietà divisa”, cfr. *Code Civil du Québec*, 1991, artt. 1038-1109.

1996, in adesione a prescrizioni bibliche, colloca sul proprio balcone una “*succah*”, una piccola capanna sprovvista di tetto<sup>270</sup>, in cui i credenti ebrei hanno l’obbligo di dimorare come i loro antenati fecero nel deserto. Per celebrare l’importanza storica dello *succot* e per manifestare simbolicamente la loro fede, durante tutto il corso dell’evento, essi sono tenuti a consumare i pasti nella *succah*, a celebrarvi riti religiosi e, se la temperatura lo consente, a trascorrervi la notte. Le piccole strutture dovevano essere erette nei balconi degli appartamenti, in quanto uniche porzioni delle abitazioni site all’aria aperta, ma il *Syndicat Northcrest* si oppone allo svolgimento di tale pratica chiedendo alla *Cour supérieure* di Montréal l’ingiunzione permanente di rimozione della *succah*. Kislowicz, muovendo dai risultati delle sue interviste ai ricorrenti e ai loro difensori, pone un’apertura sull’imprescindibilità di una prospettiva teorico-giuridica permeata dal pluralismo normativo:

“Il condominio richiese un procedimento di ingiunzione d’urgenza il giorno della vigilia dello Succot. Amselem, Fonfeder e Klein furono costretti ad operare una scelta tra la partecipazione al procedimento di ingiunzione e l’osservanza della festività religiosa in aderenza alla propria tradizione. Alla fine, uno dei tre si costituì in giudizio anche per conto degli altri”<sup>271</sup>.

Il pluralismo giuridico non è soltanto una caratteristica sistemica, ma rappresenta la chiave di una prospettiva ermeneutica che, nella soluzione dei casi giurisprudenziali, evidenzia la rilevanza di fonti diverse dal diritto positivo in rapporto all’appartenenza identitaria del soggetto, nel presupposto secondo cui la nozione di norma nell’orizzonte individuale rappresenti un ibrido nel quale confluiscono i vari ordini di prescrizione cui ciascuna persona pone riferimento<sup>272</sup>.

Il condominio eccipe che la condotta consistente nell’elevazione della struttura integra una violazione delle disposizioni del regolamento relativo alla proprietà condominiale e, dunque, del diritto di proprietà e del diritto alla

---

<sup>270</sup> L’assenza del tetto equivale all’eliminazione simbolica di ogni impedimento nel contatto con la divinità.

<sup>271</sup> H. Kislowicz, *Sacred Laws in Earthly Courts: Legal Pluralism in Canadian Religious Freedom Litigation*, *Queen’s Law Journal*, 2013, p. 179.

<sup>272</sup> Nella messa a fuoco del rapporto tra il pluralismo normativo inteso come dimensione sistemica e la natura pluralistica dei riferimenti normativi nell’orizzonte soggettivo, un passaggio fondamentale è rappresentato dall’opera di Boaventura De Sousa Santos. In particolare, cfr. B. De Sousa Santos, *Toward a Postmodern Conception of Law, Law, Globalization, And Emancipation*, Butterworths, London, 2002.

sicurezza personale previsto dagli artt. 6 e 1 della Carta dei diritti e delle libertà del Québec. L'argomento della difesa dell'ente condominiale si incentrava sulla circostanza che le strutture importassero un'alterazione dell'estetica complessiva dell'edificio ed un decremento nel valore dell'immobile, determinando altresì una minorazione degli *standards* di sicurezza. Al riguardo, la posizione di Jacobucci, con qualche tonalità ironicamente autocelebrativa, appare nitida nel mettere in risalto non soltanto la rilevanza della tutela dei diritti soggettivi dei ricorrenti, ma anche la priorità della salvaguardia dei caratteri per cui l'ordinamento giuridico canadese intende e deve effettivamente connotarsi.

“In un paese multietnico e multiculturale come il nostro, che rimarca e rende note le proprie iniziative in materia di rispetto della diversità culturale e dei diritti della persona, nonché in materia di promozione dell'inclusione nei confronti delle minoranze religiose e culturali – e che, su questi temi, costituisce un esempio per altre società – l'argomento del convenuto, secondo il quale trascurabili interessi di ordine estetico dovrebbero prevalere sull'esercizio della libertà religiosa dei ricorrenti, è inaccettabile”<sup>273</sup>.

Dal punto di vista del *Syndicat Northcrest*, l'*accomodating*, avanzata nei confronti delle controparti il 10 ottobre del 1997, poteva ben risiedere nella celebrazione dello *Succot* in una *succah* comune da collocarsi all'interno del giardino condominiale.

“Amselem, Fonfeder e Klein spiegano perché una *succah* comune non soltanto avrebbe l'effetto di causare loro difficoltà eccessive nell'osservanza delle prescrizioni religiose, ma anche la conseguenza di contrastare le loro credenze religiose personali che, come essi rivendicano, richiedono che ciascuno eriga una propria *succah*, nel proprio balcone”<sup>274</sup>.

Nessuna rilevanza ha avuto l'assunzione dell'impegno da parte dei richiedenti a realizzare la piccola costruzione nel pieno rispetto delle norme in tema di sicurezza, in modo da non bloccare alcuna uscita o via di evacuazione in caso di incendio. La soluzione prospettata dal *Syndicat* presuppone una statuizione unilaterale sull'equivalenza della forma di "celebrazione condominiale" rispetto a quella che *Amselem*<sup>275</sup> e gli altri ricorrenti intendevano porre in essere e

---

<sup>273</sup> *Syndicat Northcrest v. Amselem*, cit., pp. 595-596.

<sup>274</sup> *Ibidem*, p. 568.

<sup>275</sup> “Non è una tradizione, è un comandamento di Dio, badate”, Moïse Amselem, Cross-examination, 3 febbraio 1998, Respondent's Record, Vol. I. Così anche: “Sapete, non si tratta di profili meramente simbolici, sono comandamenti e ci si sente male a trasgredire un

sfocia nell'accertamento dell'effettiva natura obbligatoria della pratica in rapporto ai dogmi della confessione religiosa ebraica. Nelle *dissenting opinions*, Bastarache, Le Bel e Deschamps, registrando parzialmente l'orientamento seguito dal giudice di primo grado e dalla Corte d'Appello, accolgono la richiesta del *Syndicat Northcrest* e sostengono "l'obbligo per il ricorrente di dimostrare, a mezzo di un perito, l'esistenza di un precetto religioso, la sincera credenza che la pratica che dipende dal precetto è obbligatoria, l'esistenza di un conflitto tra la pratica religiosa e la norma che importerebbe la violazione della libertà religiosa"<sup>276</sup>. Il *Chief Justice* Jacobucci, invece, rifiuta l'idea dell'esposizione alla verifica di un perito giudiziale di un ambito intimo e personale come quello del sentimento religioso individuale in rapporto all'esercizio di una pratica religiosa e ritiene che, ove sussistente, la *sincerity of belief* debba essere riconosciuta, a prescindere dall'esistenza di prescrizioni dogmatiche vincolanti:

"La libertà di religione garantita dalla Carta dei diritti e delle libertà del Québec e (dalla Carta canadese dei diritti e delle libertà) si sostanzia della libertà di porre in essere pratiche e di nutrire credenze aventi un nesso con una religione, che l'interessato esercita o manifesta sinceramente al fine di comunicare con un'entità divina o nel quadro della sua fede spirituale, indipendentemente dal fatto che una particolare pratica o credenza è richiesta da un dogma religioso ufficiale o è conforme alla posizione dei rappresentanti religiosi. Questa interpretazione è compatibile con una concezione personalistica o soggettiva della libertà di religione. Conseguentemente, il soggetto che rivendica tale libertà non è tenuto a dimostrare l'esistenza di ogni sorta di obbligazione, esigenza o precetto religioso oggettivo. E' il carattere spirituale di un atto che involge la protezione, non la circostanza che la sua osservanza sia obbligatoria o percepita come tale. Lo stato non si trova nella posizione di agire come arbitro dei dogmi religiosi, e non dovrebbe diventarlo. Anche se una Corte giudiziaria non ha la qualifica per interpretare e determinare il contenuto soggettivo di un'esigenza religiosa, essa è pur chiamata ad accertare la sincerità della credenza religiosa del soggetto che agisce in giudizio, non fosse altro che per la ragione costitutiva che detta sincerità rappresenta la questione in causa. Tuttavia, deve dirsi che la sincerità della credenza implica semplicemente l'onestà della stessa e il ruolo della Corte consiste nell'assicurare che essa viene invocata in buona fede, che non è né fittizia, né arbitraria e che non costituisce un artificio. La valutazione della sincerità costituisce una questione di fatto che riposa su alcuni criteri, quali la credibilità della testimonianza del ricorrente e la questione di sapere se la credenza dedotta sia in accordo con le altre pratiche religiose che il soggetto pone in essere al momento dell'avanzamento della pretesa. Dal momento che l'esame non può essere condotto tenendo conto della percezione che gli altri hanno delle obbligazioni religiose del soggetto che rivendica il diritto, ma soltanto considerando quelle che quest'ultimo ritiene siano "obbligazioni" religiose, risulta inappropriato richiedere la valutazione di un esperto. Non è neppure congruo che la Corte, al fine di valutare la sincerità delle pratiche correnti, analizzi le pratiche poste in essere dal ricorrente nel passato. Dato il carattere mobile delle credenze religiose, la verifica da parte dei

---

comandamento", *Ibidem*, p. 303, cit. in H. Kislowicz, *Sacred Laws in Earthly Courts: Legal Pluralism in Canadian Religious Freedom Litigation*, cit., p. 187.

<sup>276</sup>*Syndicat Northcrest v. Amselem*, cit, p. 556.

giudici della sincerità della credenza religiosa non deve ricondursi alle pratiche o alle credenze poste in essere dalla persona in precedenza, ma, piuttosto, alle credenze manifestate al momento della contestata violazione della libertà religiosa<sup>277</sup>.

La concezione affermata dall'opinione maggioritaria ha un'implicazione centrale che consiste nell'esclusione dell'uso dei *judicial tests* e, dunque, nell'accantonamento di una logica secondo la quale un'istituzione giudiziaria potrebbe intraprendere un vaglio invasivo della soggettività religiosa. Dal riconoscimento di un'investitura privilegiata nei confronti della maggioranza o, per dirla à la Weber, dall'avallo di un'impostazione 'ierocratica', discenderebbe un effetto di controllo sul profilo personalistico dell'esercizio del diritto e parimenti sulle istanze minoritarie non protette dall'involucro dell'istituzionalità<sup>278</sup>. Nell'alveo di questa scelta, *Amselem* rappresenta il completamento di *Big M Drug Mart Ltd*, poiché la Corte nella decisione sviluppa una prospettiva sociologica del rapporto tra religione e "sistema sociale aperto" che, senza indulgere alla ricerca di meri 'equivalenti omeomorfi'<sup>279</sup> teorici, reca un'impronta weberiana. Transitando dal sostrato teorico della sentenza alla vicenda processuale, non è un caso che la Corte Suprema respinga la rilevanza probatoria delle divergenti consulenze del rabbino Ohana<sup>280</sup> e del rabbino Levy<sup>281</sup> prodotte nel giudizio di merito, e non già in ragione del tenore parzialmente contrastante, ma stante l'applicazione del principio di derivazione

---

<sup>277</sup> *Ibidem*, pp. 552-553, e nel corpo della decisione v. pp. 579-583.

<sup>278</sup> "Ora ogni religiosità di virtuosi è combattuta nel suo autonomo svolgimento ovunque esista un'autorità ierocratica appartenente ad una "chiesa", cioè una comunità dispensatrice di grazia con un'organizzazione istituzionale retta da funzionari. Quest'ultima, come portatrice della grazia istituzionale, aspira ad organizzare la religiosità di massa e ad imporre i suoi propri beni di salvezza ufficialmente monopolizzati e mediati al posto dell'autoqualificazione religiosa di *status* di virtuosi religiosi", M. Weber, *Sociologia delle religioni*, Volume I, tr. it. C. Sebastiani, (a cura di), UTET, Torino, 2008, p. 361.

<sup>279</sup> L'espressione di Pannikar allude alla presenza di una corrispondenza formale tra categorie teoriche afferenti ad universi culturali diversi che, in realtà, non sono inquadrabili entro un rapporto di omogeneità e, dunque, di equivalenza. Cfr, R. Panikkar, *Is the notion of Human Rights a Western Concept?* in "Diogenes" n. 120/1982.

<sup>280</sup> "La legge e la consuetudine ebraica non si arrestano al simbolo e definiscono nel dettaglio le modalità di applicazione del comandamento biblico", Moïse Ohana, 16 febbraio, 1998, Appellants' Record, vol. 2, p. 316, cit. in H. Kislowicz, *Sacred Laws in Earthly Courts: Legal Pluralism in Canadian Religious Freedom Litigation*, cit., p. 188.

<sup>281</sup> "Il sistema giuridico ebraico, denominato *Halakhah* è in vigore da tremila anni e non credo sia possibile rinvenire in tutte le fonti l'obbligo di costruire una *succah*. La legge richiede che se ne utilizzi una, che ci si viva, che ci si dorma, non sussiste l'obbligo di costruirne una", Barry Levy, Examination, 17 marzo 1998, Appellants' Record, Vol. I, p. 297, *Ibidem*, p. 188.

costituzionale secondo cui “la persona che invoca la libertà religiosa non deve dimostrare che le sue pratiche religiose riposano su un dogma religioso la cui osservanza è obbligatoria”<sup>282</sup>. Il parametro che, in questo caso giudiziario, il decisore di ultima istanza adotta per valutare il riconoscimento di una rivendicazione di natura religiosa proveniente da un credente ebreo ortodosso, verosimilmente è lo stesso che avrebbe potuto essere applicato se la vicenda giudiziaria avesse riguardato soggetti aderenti alla religione cristiana. Nell’ordinamento italiano, per esempio, non di rado i giudici amministrativi, muovendo dalla familiarità con la religione cattolica o, perfino con la “cultura cattolica”, sono approdati a decisioni emanate nel presupposto della perpetuazione della prevalenza dell’istanza maggioritaria o del disconoscimento un’istanza minoritaria o classificata come tale; un caso emblematico è rappresentato dalla sentenza del Consiglio di Stato che ha statuito sull’impossibilità di rimuovere il crocifisso da un’aula scolastica, in quanto “simbolo della civiltà italiana”<sup>283</sup>. All’interno dei procedimenti giudiziari, lo scandaglio sulle religioni o le culture minoritarie può avere per effetto quello di riconoscere la singola pretesa soggettiva in gioco se l’alternativa è l’aprioristica negazione della rilevanza della diversità culturale e religiosa, ma, nel quadro del significato politico di un orientamento giurisprudenziale, come si vedrà in seguito relativamente agli *aboriginal cases*, quale che sia l’esito della decisione, il rischio è quello di riprodurre un’asimmetria tra la maggioranza e i gruppi minoritari.

*Amselem* dimostra che, *a fortiori*, quando gli interessi in gioco sono rappresentati, da una parte, dalla presupposta violazione del diritto di pacifico godimento e di libera disposizione della proprietà condominiale e dalla sicurezza personale, e, dall’altra, dal diritto di esercitare la libertà religiosa

---

<sup>282</sup> *Syndicat Northcrest c. Amselem*, cit., p. 587.

<sup>283</sup> “Ora è evidente che, in Italia, il crocifisso è atto ad esprimere, appunto in chiave simbolica, ma in modo adeguato, l’origine religiosa dei valori di tolleranza, di rispetto reciproco, di valorizzazione della persona, di affermazione dei suoi diritti, di riguardo alla sua libertà, di autonomia della coscienza morale nei confronti dell’autorità, di solidarietà umana, di rifiuto di ogni discriminazione, che connotano la civiltà italiana”, Cons. di Stato, IV Sez., Sent. n. 556, 13 febbraio 2006, p. 7. Il problema della tenuta di categorie teoriche commiste di fronte al vaglio dell’epistemologia, evidentemente, non risiedeva tra le priorità degli estensori della motivazione della pronuncia.

singolarmente o nella formazione sociale costituita dalla propria famiglia, questo rischio può non essere corso. A questo proposito, Jacobucci sostiene:

“Un ‘esperto’ o un’ autorità in materia di diritto ecclesiastico non può costituire il surrogato dell’affermazione da parte del soggetto delle proprie credenze religiose. La credenza religiosa ha carattere eminentemente personale e può facilmente variare da persona a persona. Esigere la prova delle pratiche stabilite da una religione per valutare la sincerità del sentimento religioso comporta una minorazione della stessa libertà che cerchiamo di proteggere. Questa interpretazione della libertà di religione consente nei fatti di evitare che lo stato e le Corti prestino un’indebita ingerenza nell’ambito delle credenze religiose. La soluzione inversa originerebbe indubbiamente intrusioni ingiustificate negli affari religiosi delle sinagoghe, delle chiese, delle moschee, dei templi e degli altri luoghi di culto del paese e la condanna delle credenze minoritarie o non convenzionali a partire da giudizi di valore”<sup>284</sup>.

Da questo ulteriore snodo argomentativo, risulta evidente che la prospettiva del *Chief Justice* fonde il riconoscimento della tutela delle singole pretese giudiziali in gioco con il fine indefettibile di promuovere la protezione della diversità religiosa che caratterizza la società canadese. Da Dickson, Jacobucci non mutua soltanto una concezione della libertà religiosa orientata a valorizzarne la dimensione di esercizio individuale e collettivo, ma anche l’idea di un paradigma di tutela incentrato sulla costante *mise en oeuvre* di un processo di riconoscimento delle istanze minoritarie. Fuori dal quadro del regolamento di proprietà condominiale e dall’invocazione del diritto di proprietà, per un gruppo di credenti ebrei ortodossi l’elevazione di una piccola struttura provvisoria all’interno di un balcone costituisce una modalità di esercizio del diritto di libertà religiosa non sindacabile da parte dell’ordinamento.

“L’inclusione della distinzione tra ‘obbligazione’ e ‘pratica’ o, secondo il resistente e i tribunali inferiori, la rilevanza della distinzione tra ‘obbligazione oggettiva’ e ‘credenza o obbligazione soggettiva’, nel contesto dell’analisi della libertà religiosa, è discutibile, ingiustificata e, indubbiamente restrittiva. Secondo me, quando le Corti si assumono il compito di analizzare una dottrina religiosa, al fine di risolvere una controversia in materia religiosa o quando tentano di definire il concetto stesso di ‘obbligazione religiosa’, come presumibilmente hanno fatto le giurisdizioni inferiori, esse si avventurano in un territorio proibito. Le Corti secolari non sono né qualificate, né competenti per sentenziare su questioni che afferiscono ai dogmi religiosi”<sup>285</sup>.

---

<sup>284</sup> *Syndicat Northcrest c. Amselem*, p. 583.

<sup>285</sup> *Ibidem*, p. 588.

In questa pronuncia, attraverso un'interpretazione soggettivistica della libertà religiosa, si recupera la fondazione costituzionale del diritto rappresentata dalla *Canadian Charter* e, in tal senso non è neppure irrilevante il richiamo diretto che, nell'introduzione e nel corpo della decisione, vi pone Jacobucci.<sup>286</sup> Infatti, il parametro di costituzionalità incorporato nella Carta dei diritti e delle libertà del Québec, per certi versi, differisce da quello riconducibile alla Carta canadese. Come si è visto, nell'impianto della *Patriation Constitution*, la deducibilità di limiti all'esercizio del diritto di libertà religiosa è tracciata dall'art. 1 che lega l'esistenza di "*reasonable limits*" ad un contemperamento tra gli interessi in gioco compatibile con i presupposti di una società libera e democratica, mentre, d'altro canto l'art. 9 comma 1 della Carta del Québec, l'equivalente dell'art. 1 della *Canadian Charter*, unisce ai valori democratici il parametro dell'ordine pubblico e del generale benessere dei cittadini del Québec. Alla luce di ciò, non è del tutto inconferente l'argomento di Bastarasche, Le Bel e Deschamps, teso ad escludere che nella norma citata potesse radicarsi uno specifico obbligo di "*accomodation*" da parte del *Syndicat Northcrest* nei confronti dei ricorrenti. Si aggiunga, poi, che i resistenti rivendicano la violazione del diritto al pacifico godimento e alla libera disposizione della proprietà che è sancito nella sesta previsione della *Charte Québécoise*, mentre la *Canadian Charter*, nei suoi trentaquattro articoli, non reca alcuna disposizione analoga. Nel ragionamento delle giurisdizioni inferiori, non è in discussione la violazione della norma codicistica di cui all'art. 1056 del codice civile del Québec, secondo la quale "la dichiarazione di comproprietà non può imporre alcuna restrizione ai diritti dei comproprietari, eccetto le limitazioni giustificate dalla destinazione, dalle caratteristiche e dalla locazione dell'immobile"<sup>287</sup>. Ma questa scelta assomma in sé un orientamento interpretativo che relega sullo sfondo le norme costituzionali piegandole alla centralità e all'irrigidimento del dato legislativo. Nel rispetto delle norme in materia di sicurezza, non essendo ipotizzabile che la collocazione di una "*succah*" su tre balconi per soli nove giorni importi un deprezzamento del

---

<sup>286</sup> *Ibidem*, p. 584.

<sup>287</sup> *Ibidem*, p. 570.



valore dell'immobile, la *Cour Supérieure* e la Corte d'appello avrebbero ben potuto valutare l'esercizio di una pratica religiosa da parte di Amselem, Fonfeder e Klein come un "*trivial impairment*" rispetto al diritto di proprietà degli altri condomini.

La decisione è emblematica di un approccio volto a promuovere non soltanto il pluralismo religioso, ma le istanze pluralistiche presenti all'interno di ogni confessione religiosa e, nondimeno, la tutela di una soggettività individuale concepita nel suo dinamismo costitutivo, chiamata a rispondere simultaneamente a quel fascio di codici normativi che nasce dalla condizione di appartenenza plurima.

### **3. *Bruker v. Markovitz*. Il "*multicultural imprinting*" consente un'interpretazione oggettivistica della libertà religiosa?**

Nell'orientamento sviluppato in *Amselem* si radica uno dei principali elementi di continuità in rapporto all'opinione maggioritaria della Corte Suprema canadese in *Bruker v. Markovitz*<sup>288</sup>.

La pronuncia è particolarmente interessante in quanto pone a confronto due diverse concezioni dell'istanza multiculturalista. Il *Chief Justice* Abella descrive il multiculturalismo con il termine "*journey*" ovvero un processo in evoluzione che interessa la società canadese nel suo complesso:

"Il Canada è a buon diritto fiero del progressivo processo di inclusione che si indirizza verso la diversità e le istanze pluralistiche. Questo percorso ha compreso una crescente valorizzazione del multiculturalismo che ha implicato che le differenze etniche, religiose e culturali debbano essere riconosciute e tutelate. Previsto in strumenti normativi, che vanno dalle previsioni codicistiche in materia di diritti della persona alla garanzia costituzionale della Carta Canadese dei Diritti e delle Libertà, il diritto di ogni individuo di 'integrarsi' nella società di maggioranza, con le proprie differenze, e non soltanto a dispetto di queste, è divenuto una parte costitutiva del nostro carattere nazionale".<sup>289</sup>

Il giudice Deschamps, *dissenting opinionist*, fornisce una concezione statica del multiculturalismo, nella quale il carattere multiculturale dell'ordinamento si

---

<sup>288</sup> "Sebbene questi casi attengano al contesto costituzionale canadese, ritengo che le questioni che ne derivano siano di più ampio interesse filosofico e costituzionale, e possano applicarsi ad ogni ordinamento costituzionale che riconnette le garanzie della libertà religiosa alla necessità di predisporre forme di *accomodation*", D. Weinstock, *Beyond Objective and Subjective: Assessing the Legitimacy of Religious Claims to Accomodation*, *Les ateliers de l'éthique/The Ethics Forum*, vol. 6 n. 2, anno 2011, p. 158.

<sup>289</sup> *Bruker v. Marcovitz*, Supreme Court of Canada, 2007, p. 615.

lega alla neutralità dello stato rispetto alla religione, posto che “l’adesione del Canada al multiculturalismo e i valori fondamentali costituiti dalla libertà di coscienza e di religione e dal diritto all’eguaglianza garantiscono a tutti i canadesi e le canadesi che le Corti si mantengano neutrali rispetto ai precetti religiosi”<sup>290</sup>.

“La riserva manifestata dalle Corti civili con riguardo alle questioni di carattere religioso consente loro non soltanto di limitare la loro azione alle norme che sono espressamente chiamate ad applicare, ma anche di mantenere una neutralità che è indispensabile in una società pluralista e multiculturale”<sup>291</sup>.

*Bruker v. Markovitz, prima facie*, può essere considerata come una pronuncia che incorpora una prospettiva della libertà religiosa difforme rispetto a quella sviluppata in *Amselem*, ma non nell’orizzonte di un’analisi che tragga dalla centralità dell’istanza pluralista tutte le implicazioni coerenti con l’orientamento giurisprudenziale inaugurato in *Big M Drug Mart Ltd.*

La vicenda processuale ha ad oggetto la richiesta di risarcimento della signora Bruker nei confronti del signor Markovitz, avanzata in ragione del fatto che quest’ultimo, per un tempo di quindici anni, dalla pronuncia della sentenza di divorzio emessa dal Tribunale di Montréal sino all’instaurazione del giudizio di primo grado, si era rifiutato di concedere il *get*, ovvero il divorzio rituale che il marito ebreo accorda alla moglie ebrea per consentirle di contrarre liberamente nuove nozze. Se il *get* non viene accordato, la donna viene ritenuta un’*agunah*, una persona “incatenata”, e i figli che nascono da un successivo matrimonio sono considerati “*mamzer*”, ovvero illegittimi. Nel caso in discussione, il diniego del *get* infrangeva l’articolo 12 di un accordo di divorzio, volontariamente stipulato dai coniugi al fine di regolare le obbligazioni di mantenimento e la custodia dei figli, che, nondimeno, prevedeva l’assunzione da parte di Markovitz dell’impegno a formalizzare il *get* davanti al tribunale rabbinico di Montréal in tempo persino antecedente al passaggio in giudicato della sentenza di divorzio. Bruker ricorre alla Corte Suprema canadese avverso la decisione della Corte d’Appello del Québec che, accogliendo la tesi della

---

<sup>290</sup> *Ibidem*, p. 648. Nella terza parte del presente lavoro, si evidenzierà come questa sarà la visione che i promotori della *Charte des valeurs*, in adesione al modello francese di una laicità di stampo nazionalistico, richiamano nel corso dei dibattiti parlamentari.

<sup>291</sup> *Ibidem*, p. 676.

difesa della controparte, aveva ritenuto che la liquidazione del risarcimento alla signora per i danni patiti in conseguenza della costanza del matrimonio religioso, sulla base del disposto dell'art. 3 della Carta dei diritti e delle libertà del Québec, costituisse una lesione della libertà religiosa dell'ex-coniuge. Il giudice di primo grado, invece, aveva ritenuto che la condotta del marito integrasse non soltanto un inadempimento di un'obbligazione civile contratta a mezzo dell'accordo di divorzio, ma anche la violazione della norma di cui all'art. 21 comma 1 della Legge sul Divorzio del Québec, che aveva recepito una modifica legislativa tesa a scoraggiare il diniego del *get* a fronte del divorzio civile.

L'altro elemento interessante della decisione che emerge dalla ricostruzione del percorso logico-argomentativo sviluppato nell'opinione maggioritaria e nella *dissenting opinion* è l'opposto uso della citazione di *Amselem*. Deschamps astrae dalla pronuncia i passi che sostengono un obbligo di non ingerenza dello stato e della Corte in materia religiosa al fine di configurare il *get* come una scelta ascrivibile al libero esercizio del diritto di religione; Abella, invece, ne riporta la concezione della libertà religiosa come diritto che riceve fondazione in un ordinamento costituzionale laico, al contempo improntato all'inclusione e al pluralismo religioso, e rafforza le sue posizioni attraverso il riferimento a *Big M Drug Mart Ltd.*

Deschamps non riproduce il parametro che Jacobucci aveva indicato quale unica soluzione derivante dal vaglio obbligato della *sincerity of belief*, ovvero la buona fede. Come si è visto in precedenza, in *Amselem*, il *Chief Justice* aveva esplicitamente affermato di non potersi esimere da un'indagine sull'autenticità del sentimento religioso dei ricorrenti, per la ragione costitutiva che tale verifica era imposta dall'oggetto della causa, ma, come si è visto, aveva escluso l'applicazione di un *judicial test* che raccordasse l'adesione soggettiva del credente o di un singolo gruppo di credenti all'esistenza di un dogma religioso inquadrabile come oggettivamente vincolante. L'ossatura della *dissenting opinion* di Deschamps in *Bruker v. Markovitz* si regge proprio sull'attribuzione a Jacobucci di una "concezione oggettivistica" della libertà religiosa, anche se il ragionamento del giudice non può essere compreso nelle maglie dell'opposizione separatista stato-religione poiché questo precluderebbe

l'affermazione di un impegno attivo dell'ordinamento canadese nella promozione del pluralismo religioso. La Corte Suprema esclude che Markovitz, non avendo mai fornito alcuna motivazione di carattere religioso a sostegno del suo rifiuto di accordare il *get*, abbia agito in buona fede e sostiene che l'obbligazione religiosa costituisca oggetto di un'obbligazione civile contratta dall'ex-coniuge nel quadro di un accordo di natura civilistica volontariamente stipulato. L'argomento sviluppato da Deschamps crea una sovrapposizione tra la generica situazione di un marito ebreo coartato dallo stato a concedere il *get* e il caso di specie. In questa prospettiva, si eccepisce l'incostituzionalità dell'art. 21 della Legge sul divorzio del 1990, in quanto si ritiene che detta disciplina configuri un'ingerenza statale nella materia religiosa. Focalizzando l'attenzione esclusivamente sul dato legislativo richiamato o assumendo l'ingerenza statale in materia religiosa senza i correttivi che la vicenda di fatto impone, si finirebbe per contrapporre *Amselem v. Syndicat Northcrest* a *Bruker v. Markovitz* nel presupposto che la prima decisione sviluppa una prospettiva soggettivistica della libertà religiosa che la seconda pronuncia travolge.

Accantonando per un istante gli argomenti tecnico-giuridici utilizzati dalla Corte per dimostrare che al rifiuto del *get* consegue anche il dispiegamento di effetti civili, si potrebbe sostenere che la Corte non può scandagliare le ragioni della persistenza del diniego del divorzio religioso così come in *Amselem* non ha verificato che le modalità di svolgimento dello *succot* fossero conformi ad una prescrizione religiosa. Ma, in realtà, questa assimilazione è cedevole se rapportata al profilo delle situazioni giuridiche soggettive che vengono in gioco nelle due decisioni, in *Bruker v. Markovitz*, infatti, il riconoscimento del diritto di libertà religiosa di Markovitz costituirebbe di irrilevanza la circostanza che Bruker per quindici anni non ha potuto ricostituirsi liberamente una vita, non davanti alle leggi dello stato del Québec ma in rapporto al gruppo religioso minoritario di appartenenza. Questa pronuncia si contrapporrebbe effettivamente ad *Amselem* se sconfessasse l'orientamento e il segnale politico di Jacobucci ovvero il riconoscimento del pluralismo religioso e delle istanze pluralistiche all'interno di ciascuna confessione religiosa, nel rispetto di un equo temperamento tra gli interessi rilevanti. Se lo stato non può certo modificare i dogmi di una confessione religiosa, può invece interpretare e

recepire le istanze di rinnovamento che provengono da una parte degli aderenti a quella confessione religiosa (non solo l'insieme dei rappresentanti istituzionali, ma anche i soggetti più esposti alle conseguenze pregiudizievoli di certe pratiche). La nuova legge *québécoise* sul divorzio del 1990 nasceva dalla richiesta delle donne ebrae che, vedendosi rifiutare il *get*, con riguardo al proprio ordinamento religioso non si sentivano libere di risposarsi o di avere altri figli. Stante la riscontrata propensione generale degli uomini ebrei a concedere il divorzio rituale, si può ipotizzare che la Corte Suprema rigetta l'argomento dell'incostituzionalità della norma ritenendo che lo strumento legislativo in questione risponda alla tutela della parità di genere e alla protezione di una minoranza nella minoranza. L'istanza multiculturalista non è evocata da Abella come dispositivo di culturalizzazione della libertà religiosa, ma come perno di un ordinamento che incorpora la diversità in senso dinamico e non monolitico, postulando un superamento pattuito di aspetti religiosi non disgiunti dalla disuguaglianza di genere. Non si configura l'antitesi okiniana tra multiculturalismo e femminismo, tra un'istanza di tutela della "*cultural agency*"<sup>292</sup> in rapporto all'ordinamento maggioritario e al gruppo minoritario ed un orientamento teorico teso a promuovere nei fatti l'eguaglianza di genere, ivi inclusa la modifica della Legge sul Divorzio del Québec. *Is Good Multiculturalism for Religions?*<sup>293</sup>

#### **4. Il caso *Multani* e la fondazione costituzionale della *reasonable accommodation***

La fondazione costituzionale della *reasonable accommodation*, come si è visto, è rappresentata dall'art. 1 della Carta canadese dei diritti e delle libertà. Il quadro analitico legato all'applicazione di questa norma è messo bene in luce dal *Chief*

---

<sup>292</sup> Il termine è di ascendenza kymlickana e allude all'orizzonte culturale di ogni individuo come contesto nel quale la soggettività sperimenta e seleziona opzioni.

<sup>293</sup> La formulazione di tale interrogativa retorica con risposta positiva costituisce evidente quanto intenzionale eco del titolo del famoso saggio di Susan Moller Okin "*Is Multiculturalism Bad for Women?*", apparso per la prima volta nel 1997 nella *Boston Review*. Cfr. S.M. Okin, *Is Multiculturalism Bad for Women?*, in *Boston Review*, 22, 5, 1997, ora in S.M. Okin with Respondents, *Is Multiculturalism Bad for Women?*, J. Cohen, M. Howard, M.C., Nussbaum, 1999, tr.it. A. Besussi, A. Facchi, (a cura di), *Diritti delle donne e multiculturalismo*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2007.

*Justice Dickson* nella prospettiva teorica inaugurata in *Oakes*, nelle pieghe di tale orientamento la disposizione costituzionale non è soltanto una modalità di contemperamento tra interessi confliggenti, in ragione dell'*enforcement* della tutela giuridica soggettiva previsto dall'art. 24 comma 1 della *Canadian Charter*, ma costituisce anche uno strumento tramite il quale il giudice può valutare le politiche legislative.

“La Carta costituisce un meccanismo di pacifico e progressivo cambiamento e, al contempo, un'ancora nella tempesta dell'evoluzione, volta a garantire che i principi fondamentali dell'ordinamento canadese siano indefettibili e possano essere protetti dall'usurpazione della volontà della maggioranza”.<sup>294</sup>

Infatti, se un diritto fondamentale costituzionalmente garantito può essere compresso in ragione di un “*reasonable limit*” incorporato in una legge dello stato, il potere legislativo e il potere esecutivo, in termini di resocontabilità giuridica, sono chiamati a motivare la fondatezza di tale limitazione nel quadro di una società libera e democratica. Nella pronuncia che ha dato vita al “*section 1 approach*”, l'orientamento in materia di onere probatorio risulta un tassello fondamentale della portata funzionale dell'interpretazione.

“L'onere di dimostrare che la limitazione di un diritto previsto dalla Carta può valutarsi come ragionevole e giustificabile nel contesto di una società libera e democratica incombe sulla parte che eccepisce la restrizione. Le limitazioni apportate ai diritti garantiti dalla Costituzione rappresentano chiaramente delle eccezioni alle previsioni della *Canadian Charter*. Si presume che i diritti enunciati dalla Carta siano protetti, salvo che l'argomentazione della parte che invoca l'articolo primo non risponda agli unici criteri che possono fondare la limitazione”<sup>295</sup>.

Dunque, l'approccio ermeneutico relativo al primo articolo della Carta si traduce nell'affermazione della centralità dei diritti soggettivi rispetto al potere legislativo ed esecutivo, ma, nondimeno, si configura come un meccanismo selettivo che, in ambito processuale, restringe l'accoglimento delle pretese giudiziali fondate sulla deduzione di limitazioni alle previsioni della *Charter*.

---

<sup>294</sup>B. Dickson, “*Lawyers as Law-Makers – The Challenge of Change*”, Convocation, Osgoode Hall Law School, Toronto, 21 giugno 1985, vol. 139 file 23, cit. in R. J. Sharpe, K. Roach, *Brian Dickson, A Judge's Journey*, cit., p. 311.

<sup>295</sup> *R. v. Oakes*, cit. p. 105.

Nella pronuncia Multani, il diritto costituzionalmente tutelato, la cui violazione è stata integrata, è ancora una volta la libertà di religione. Ed, anche in questa pronuncia, la caratterizzazione dell'ordinamento, come chiave interpretativa nel bilanciamento tra gli interessi in gioco, viene estesa dalla Corte Suprema alla multiculturalità e al principio di tutela delle istanze minoritarie.

“Un'assoluta proibizione contrasta con la promozione di valori come il multiculturalismo, la diversità e lo sviluppo di un modello culturale di istruzione pienamente rispettoso dei diritti degli altri. Questa Corte, più volte, ha avuto l'occasione di ribadire l'importanza di tali principi”.

<sup>296</sup>

Gurbaj Singh Multani è un ragazzo dodicenne *sikh* ortodosso cui, durante la frequenza scolastica, scivola di dosso il *kirpan*. Dopo poco più di un mese dall'episodio, il 21 dicembre del 2001, il Consiglio di istituto redige una lettera di “*reasonable accomodation*” che ha lo scopo di sottoporre il porto del *kirpan* ad alcune condizioni e che viene accettata di buon grado da Gurbaj e dalla famiglia. Secondo tale accordo, il ragazzo avrebbe dovuto tenere il pugnale sacrale all'interno degli indumenti indossati e dentro un involucri di stoffa che, in sostanza, ne avrebbe impedito l'accessibilità agli altri allievi. Il 12 febbraio 2002, la Commissione Scolastica si rifiuta di sottoscrivere l'accordo, deducendo che il porto del *kirpan* contrasta con l'art. 5 del Codice di condotta, emanato in conformità della Legge sull'istruzione pubblica e a tutela delle esigenze di sicurezza all'interno dell'istituto. Il 17 maggio 2002, la *Cour Supérieure* di Montréal accoglie la richiesta del padre di Multani che, costituitosi in giudizio in vece del figlio minore, alla luce del disposto di cui all'art. 24 comma 1 e dell'art. 15 della Carta Canadese chiedeva una statuizione dichiarativa e un'ingiunzione interlocutoria alla *Commission Scolaire de Marguerite Bourgeoys*. La Corte d'Appello accoglie l'impugnazione dell'organo amministrativo, riconoscendo che il diritto di libertà religiosa è stato violato, ma, sostenendo, contestualmente, che detta violazione è giustificata alla luce dell'art. 1 della *Canadian Charter* e che una “*reasonable accomodation*” può ben esser rappresentata dalla proposta della *Commission Scolaire*. In realtà, come sosterrà

---

<sup>296</sup> *Multani v. Commission Scolaire Marguerite Bourgeoys*, Supreme Court of Canada, 2006, p. 297.

la Corte Suprema, la pattuizione non si collocava entro una gamma di “reasonable alternatives”<sup>297</sup>, in quanto tesa a degradare il significato religioso del *kirpan* e ad ammetterne il porto solo a condizione della riduzione delle sue dimensioni e della realizzazione in materiale diverso dal metallo, e, quindi, al prezzo della sua totale trasfigurazione simbolica<sup>298</sup>.

“La pretesa secondo cui il porto del *kirpan* dovrebbe essere vietato poiché rappresenta un simbolo di violenza e trasmette il messaggio che il ricorso alla forza è necessario per far valere i propri diritti e per regolare i conflitti deve essere respinta. Tale asserzione non soltanto contrasta con la prova concernente la natura simbolica del *kirpan*, ma è altresì irrispettosa nei confronti dei fedeli della religione *sikh* e non tiene conto dei valori canadesi fondati sul multiculturalismo. La tolleranza religiosa costituisce un principio molto importante in seno alla società canadese. Se alcuni allievi ritengono che sia ingiusto che Gurbaj possa detenere il proprio *kirpan* mentre sia vietato loro il porto di coltelli, incombe sulle scuole il compito di trasmettere agli studenti che il pluralismo religioso si pone al fondamento stesso della nostra democrazia. Il divieto totale di indossare il *kirpan* a scuola destituisce di valore tale simbolo religioso e invia agli allievi il messaggio che certe pratiche religiose non meritano la stessa protezione che lo stato riserva ad altre. L’attuazione di una pratica di *accomodation* dimostra l’importanza che la nostra società riconduce alla protezione della libertà religiosa e al rispetto delle minoranze.”<sup>299</sup>

Come sostiene, il *Chief Justice Cherron*, il caso deve essere letto attraverso le maglie del diritto costituzionale, in quanto pur ammettendo che una controversia nasca da un violazione di un potere regolamentare di carattere amministrativo, non per ciò stesso ne consegue che essa debba essere inghiottita da un’analisi di diritto amministrativo. Abella e Deschamps, pur convergendo nella decisione finale della Corte, ritengono invece che la vicenda *Multani* non debba involgere il diritto costituzionale, poiché affermano che lo strumento invocabile contro un provvedimento amministrativo è costituito dal ricorso ad una *Cour Supérieure* in ragione della previsione costituzionale di cui all’art. 24 comma 1<sup>300</sup>. Tuttavia, già alla luce di quanto evidenziato in

---

<sup>297</sup> *Ibidem*, p. 259.

<sup>298</sup> “Il rifiuto di Gurbaj Singh di indossare una riproduzione del *kirpan* in altro materiale non è pretestuoso. Egli crede sinceramente che un *kirpan* di plastica o di legno non gli consentirebbe di conformarsi alle prescrizioni della sua religione”, *Ibidem*, p. 281.

<sup>299</sup> *Ibidem*, pp. 259- 260 e, nel corpo della decisione, pp. 294 e 296.

<sup>300</sup> “I miei colleghi Deschamps e Abella non vedono la ragione di escludere un inquadramento della controversia entro l’ambito del diritto amministrativo, un’analisi peraltro già sostenuta dalla Corte d’Appello. Inoltre, essi ritengono che, nel caso sottoposto al giudizio della Corte, ai fini della decisione sia sufficiente e più appropriato attenersi esclusivamente ai principi di diritto amministrativo, in luogo di ricorrere ai principi costituzionali in materia di *reasonable limits*. Pur rispettando l’opinione dei giudici Deschamps e Abella, sono dell’avviso che tale approccio rischia di ridurre i diritti e le libertà fondamentali garantiti dalla Carta canadese a semplici principi di diritto amministrativo o, se non altro, a creare una confusione di piani. Non



precedenza, si potrebbe rispondere loro che questo rimedio era già stato esperito infruttuosamente dal padre di Gurbaj. E' infatti l'orientamento seguito dalla Corte d'Appello del Québec, contraddittoriamente incentrandosi sull'affermazione della violazione del diritto di libertà religiosa e sull'applicazione dell'art. 1, che ha imposto "un'analisi costituzionale". Cheron esclude che un "reasonable limit" all'esercizio del diritto garantito dall'art. 2 della *Canadian Charter* possa essere rinvenuto in un provvedimento amministrativo che non rientra nel campo della "legge", cui pone espresso riferimento il disposto dell'art. 1. Questo avrebbe per conseguenza di includere anche gli organi amministrativi tra i soggetti 'dicksonianamente' chiamati a dover motivare ai giudici la fondatezza dei "reasonable limits" in termini di *accountability*. E tale operazione, a parere della Corte, non sarebbe priva di attrito.

"Secondo il disposto dell'articolo 1 della Carta canadese, non si può assimilare un provvedimento o un'ordinanza di diritto amministrativo ad una 'legge'. L'espressione 'law' o 'règle de droit' utilizzata nell'articolo 1 si riferisce naturalmente ad una norma o ad una regola di applicazione generale. Il test della pronuncia *Oakes*, che è stato concepito per valutare le politiche legislative, è fondato sull'obbligo del potere esecutivo o legislativo di 'rendere conto' davanti alle Corti delle norme che essi stabiliscono e che, contestualmente, violano i diritti oggetto della tutela costituzionale. Tale "*judicial test*", che si fonda su un'analisi degli interessi sociali, concettualmente e letteralmente, si attaglia meglio alla nozione di 'prescrizione legislativa'. Sia da un punto di vista concettuale che pragmatico, l'obbligazione di 'rendere conto' che si impone per il potere legislativo e per il potere esecutivo, non senza attrito, può essere riferita ai tribunali amministrativi".<sup>301</sup>

Il *Chief Justice* ricorda che esistono due modalità di bilanciamento tra gli interessi in gioco, una consistente nella definizione e nella valutazione dei diritti e l'altra rappresentata dalla "reasonable accomodation", che deve automaticamente conseguire alla violazione di un diritto. Nel caso di specie, nel tessuto della pronuncia di secondo grado, alla statuizione relativa alla violazione del diritto è seguita soltanto la negazione dell'esercizio della libertà

---

vi è niente di sorprendente nell'affermare che i valori che soggiacciono ai diritti e alle libertà garantite dalla *Charter* costituiscono una parte - e, talvolta, una parte integrante - delle leggi cui siamo soggetti. Comunque, la circostanza che una questione concernente diritti costituzionali emerga in un contesto amministrativo non implica che i principi di diritto costituzionale debbano dissolversi nelle norme di diritto amministrativo", *Ibidem*, pp. 270-271. Come si evidenzierà anche in seguito, la prospettiva della "de-amministrativizzazione delle controversie" costituisce un tratto pregnante dell'interpretazione evolutiva della *Canadian Charter*.

<sup>301</sup> *Ibidem*, pp. 260-261.

di religione e l'assimilazione di un simbolo religioso al rango di un qualsiasi oggetto contundente atto ad offendere. E' paradossale che soltanto il *kirpan* venga ritenuto potenzialmente lesivo e si escluda che possano esserlo articoli ordinariamente presenti nelle scuole come penne, compassi, matite o mazze da *baseball* <sup>302</sup>. Ma la desacralizzazione del pugnale, nella posizione della *Commission Scolaire*, si spinge oltre, giungendo a ritenerlo un simbolo di violenza e uno strumento che può fomentare l'aggressività e la percezione da parte degli allievi che non lo portano ad essere discriminati, in quanto meno sicuri e non capaci di difendersi.

La concezione della Corte Suprema non è soltanto volta a ribadire che questo si pone in contrasto con i valori di una società multiculturale e democratica, ma, come si è visto, anche con un ordinamento nel quale la formazione scolastica deve orientare al rispetto dei principi costituzionali. E' compito del personale docente e delle autorità scolastiche chiarire quali siano i presupposti sui quali si fonda la convivenza nella società canadese, e alla luce di questi indefettibili fondamenti, il divieto assoluto del porto del *kirpan* non può che costituire una flagrante violazione della *Canadian Charter*. Con un intervento di cosmesi giuridica, la Corte d'Appello restituisce nelle forme della *reasonable accomodation* ciò che, piuttosto, secondo Cherron, è un "*trivial impairment*" e che, dunque, avrebbe dovuto presupporre una statuizione affermativa della giurisdizione di secondo grado circa l'assenza di violazione del diritto di libertà religiosa. Tuttavia, sarebbe stato arduo ascrivere l'imposizione a Multani della scelta tra il diritto a ricevere un'istruzione pubblica e il diritto di professare la propria religione alla categoria dell'"interferenza trascurabile o inconsistente". Gurbaj, infatti, è stato costretto a cessare la frequenza scolastica e a iscriversi ad un istituto privato.

---

<sup>302</sup>“Quanto al rischio che un altro allievo si impossessi del *kirpan*, mi sembra piuttosto basso, soprattutto se il pugnale sacrale viene portato nel rispetto di condizioni analoghe a quelle imposte dal giudice Grenier della *Cour supérieure*. In questo caso, l'allievo che avesse intenzione di appropriarsi del *kirpan* di Gurbaj Singh, dovrebbe immobilizzarlo fisicamente, frugare sotto i suoi vestiti, rimuovere il fodero dalla *guthra* e tentare di scoprire o di lacerare la stoffa che trattiene il fodero così da arrivare a prendere il *kirpan*. Non vi è dubbio che uno studente che intendesse commettere un atto di violenza potrebbe procurarsi un'arma in altro modo, per esempio potrebbe portarsene una da fuori. Inoltre, negli ambienti scolastici sono presenti molti oggetti potenzialmente utilizzabili per commettere atti violenti e assai più accessibili, possono citarsi forbici, matite e mazze da *baseball*”, *Ibidem*, p. 288.

Un aspetto emblematico della pronuncia concerne l'assunzione a fatto sostanzialmente notorio del significato religioso del *kirpan* e degli altri simboli del *sikhismo*, in quanto, differentemente da Amselem, la *sincerity of belief* non involge neanche un vaglio sulla buona fede. In linea opposta, invece, le esigenze securitarie dedotte dalla *Commission scolaire*, secondo il *Chief Justice*, dovrebbero essere dimostrate con la produzione di documentazione attestante la veridicità delle deduzioni, altrimenti relegabili ad un carattere meramente congetturale. Da un Rapporto citato nella decisione, si riscontra che, in nessuna scuola canadese si è mai verificato un episodio di violenza implicante l'uso improprio del *kirpan*.

La familiarità con la pronuncia *Multani* è stata veicolata nel nostro ordinamento da una sentenza del Tribunale penale di Cremona depositata nel febbraio del 2009, che, peraltro, costituisce un esempio di *judicial borrowing* nella giurisprudenza penale italiana<sup>303</sup>.

E' significativo che un caso analogo a *Multani*, nel sistema giuridico italiano, sia discusso di fronte ad una giurisdizione penale e involga la materia dei "reati culturalmente orientati" o dei "reati religiosamente motivati". Al riguardo, deve aggiungersi che anche lucide analisi compiute in materia non problematizzano in radice la degradazione dell'esercizio della libertà religiosa al rango di "condotta penalmente rilevante condizionata dalla religione" e risultano distanti da una prospettiva emancipata dall'inquadramento del tema entro l'impianto quadripartito della dogmatica penalistica della tipicità del fatto, dell'antigiuridicità, dell'offensività o della soggettività dell'agente<sup>304</sup>. Singh, un giovane *sikh* notato dai Carabinieri di Vescovato nel corso di una perlustrazione nei pressi di un centro commerciale del cremonese, ritenuto sospetto in quanto "cittadino indiano recante con sé un coltellino", viene arrestato e chiamato a rispondere del reato previsto e punito dall'art. 4 della L. 110/1975. Si nota, dunque, come nell'elevazione dell'addebito da parte del Pubblico Ministero, alla stessa stregua della logica della *Commission Scolaire*, il pugnale sacrale venga

---

<sup>303</sup> Tribunale di Cremona, Sentenza n. 15, 13 gennaio 2009 - dep. 19 febbraio 2009, Giud. Massimo Vacchiano.

<sup>304</sup> Cfr. A. Provera, "Il 'giustificato motivo': la fede religiosa come limite intrinseco alla tipicità", Rivista italiana di Diritto Processuale Penale, anno 2010, pp. 964-979, N. Folla, "L'uso del burqa non integra reato in assenza di una previsione espressa", Corriere del Merito, anno 2009/n. 3, pp. 295-302.

semplicisticamente equiparato ad “un’arma o ad un oggetto atto ad offendere”<sup>305</sup>. Il giudice di Cremona, citando nel corpo argomentativo della sentenza, la pronuncia della Corte Suprema canadese, assolve Singh perché il fatto non sussiste.

“Tanto chiarito, non può negarsi come il coltello sequestrato, per la sua tipica forma e decorazione, altro non sia che il c.d. “*kirpan*”, usato dal cittadino indiano, seguace della religione “*sikh*” (si veda, oltre che, eloquentemente, l’acquisita foto, anche il verbale di sequestro, ove si accenna a “coltello avente lama di cm 10 e impugnatura di cm 7, completo di custodia avente simboli *indiani*<sup>306</sup> in rilievo”). Un coltello che evidentemente, proprio per la sua modesta dimensione e tipologia, non a caso è stato più volte sintomaticamente definito dallo stesso carabiniere operante come “coltellino”, ovvero “coltellino ornamentale”. Un coltello che, dunque, appare certamente compatibile con l’utilizzazione, da parte del cittadino indiano, nei termini sopra illustrati, ovvero come segno distintivo di adesione ad una regola religiosa e, in ultima analisi, come peculiare modalità di espressione della fede religiosa. Si deve, d’altronde, marcare come, qui, il motivo che ha sollecitato l’imputato a indossare il coltello sequestrato non risulti, sotto il profilo probatorio, ascrivibile ad altri scopi. Dalla deposizione resa dal verbalizzante, infatti, neppure si evince nella condotta del prevenuto un qualche comportamento sospetto, eventualmente declinato sul crinale di una callida azione diretta ad occultare sulla propria persona il coltellino, tenuto conto che esso veniva, per contro, portato visibilmente “a tracolla” e dunque affatto nascosto, ma, semmai, chiaramente ostentato. E tale ostentazione, a fronte delle sintetizzate premesse in tema di fede “*sikh*”, non può essere semplicemente circoscritta ad una finalità, pure in qualche modo connessa, di ornamento dell’abbigliamento, illustrando piuttosto il porto del *kirpan* quella valenza intrinsecamente e coerentemente comunicativa dell’identità religiosa. Ma se tali sono le coordinate motivazionali che ebbero a guidare la condotta dell’imputato, si deve allora inevitabilmente riconoscere come esse intercettino un valido supporto normativo, siccome obiettivamente collocabili all’interno della tutela della libertà di fede religiosa. E’ questa una protezione giuridica di assoluta rilevanza che risulta assicurata, in tutte le sue possibili esplicazioni, sia dall’art. 18 della Dichiarazione Universale dei Diritti dell’Uomo del 10 dicembre 1948, sia dall’art. 9 della legge 4 agosto 1955, n° 848 di ratifica della Convenzione per la Salvaguardia dei Diritti dell’Uomo e delle Libertà Fondamentali, sia dall’art. 19 della nostra Costituzione. Una protezione giuridica che, si badi, in occasione di una problematica prospettata nel diritto canadese, ha significativamente indotto la Corte Suprema, con sentenza emessa in data 2 marzo 2006 n° 30.322, a ritenere il porto del *kirpan* di per sé non vietato (addirittura) all’interno di istituti scolastici, evidenziando come, per poter restringere un diritto tutelato dalla Carta, occorre che la minaccia sia presente e reale (non già che sia fondata sulla mera avversione o preoccupazione) e che i mezzi scelti per limitarlo siano proporzionati all’obiettivo perseguito. In questa importante decisione, la Corte Suprema canadese ha fatto leva proprio sulla natura simbolica del coltellino dei “*sikh*”, evidenziando pure, sullo sfondo, il fondamentale valore canadese del multiculturalismo<sup>307</sup>.

Anche da questo passaggio, che pure, rispetto ad altre parti della pronuncia, risulta meno pervaso dal linguaggio che il diritto penale impone, si evince come le categorie utilizzate dal giudice Vacchiano derivino da uno strumentario

---

<sup>305</sup> Il presente sintagma ricalca la dizione contenuta nella rubrica dell’art. 4 della L. 110/1975: “Porto di armi od oggetti atti ad offendere”.

<sup>306</sup> Il corsivo è di chi scrive.

<sup>307</sup> Tribunale di Cremona, sent. n. 15/2009, pp. 4-5.

teorico-giuridico completamente diverso rispetto a quello messo in campo dalla pronuncia Multani. Nella decisione del tribunale monocratico cremonese, infatti, il *kirpan* è qualificato come un'arma impropria, detenuta "fuori dall'abitazione o dalle appartenenze di essa", in ragione di un "giustificato motivo", definibile come religioso. E' dunque l'elemento normativo della sussistenza del giustificato motivo che esclude la tipicità della fattispecie di cui all'art. 4 L. 110/1975 o l'antigiuridicità di un comportamento che, in realtà, "a ben guardare" consiste nel mero esercizio della libertà religiosa. Come in altri casi<sup>308</sup>, l'ordinamento italiano giunge ad affrontare il tema della diversità religiosa nell'arena del processo penale con la conseguenza che la matrice del riconoscimento dello statuto di una religione, che non abbia stipulato un'intesa con lo stato, si riconduce al piano dell'inoperatività della tipicità di una fattispecie incriminatrice, al vaglio escludente l'antigiuridicità o all'ineliminabilità di un accertamento probatorio. In un paese "pronto a metabolizzare la diversità" come il nostro, tuttavia, all'assoluzione è di indubbio conforto la produzione di un certificato del Consolato Generale dell'India da parte della difesa di Singh che attesta che:

"La *khanda*, simbolo della *khalsa*, cioè della comunità *sikh*, che consta di un pugnale centrale (simbolo della fede in Dio) e di due spade esterne incrociate (simbolo del potere spirituale e temporale), la *khanga* (il pettine che vuole significare la pulizia e la cura della persona, la quale è creatura di Dio e, dunque, anche sua immagine speculare), il turbante, il *kirpan*, simbolo di resistenza al male, il *kara* (braccialetto metallico che ricorda il principio del non rubare e l'infinità di Dio) e il *kesh*, (la barba e i capelli non tagliati, segno di accettazione della volontà di Dio) sono simboli religiosi".<sup>309</sup>

Il Tribunale di Cremona riconosce che, per i credenti *sikh*, il vestimento rituale si riconnette ad una prescrizione vincolante, e dunque, non costituisce un comportamento meramente facoltizzabile. Nel panorama italiano, la pronuncia ha l'indubbio rilievo di aver tracciato un confine tra una condotta penalmente

---

<sup>308</sup> L'anno precedente, il Tribunale di Cremona aveva assolto una cittadina tunisina imputata del reato previsto dall'art. 5 L. 152/1975 per essersi recata ad assistere all'udienza del processo in Corte d'Assise che coinvolgeva il coniuge, indossando un velo qualificato dalla pubblica accusa come *burqa*. Non ha impedito l'esercizio dell'azione penale la circostanza che la signora, richiesta dagli ufficiali di polizia giudiziaria di mostrare il volto per il riconoscimento, non oppone resistenza, esibisce la carta d'identità e alza il velo di fronte ad agenti di sesso femminile, (Trib. di Cremona, sent. 27 novembre 2008).

<sup>309</sup> *Ibidem*, p. 3.

rilevante ed una condotta che non può essere giudicata tale, non in ragione della rilevanza tecnica di una “scriminante religiosa”, ma sulla base della fondazione costituzionale e della tutela internazionale e comunitaria del diritto di libertà religiosa. Tuttavia, se si guarda al percorso logico-argomentativo che il giudice di merito è costretto a fare per sgombrare il campo dall’applicabilità della fattispecie di cui all’art. 4 della L. 110/1975 e, in linea eventuale della fattispecie di cui all’art. 699 comma 2 c.p.<sup>310</sup>, in termini di resocontabilità giuridica, non può non notarsi che il riferimento alla pronuncia della Corte Suprema canadese sembra configurarsi come l’ancora dell’accettabilità sociale della decisione.

“In effetti, la funzione della giustizia non è quella di difendere sistematicamente gli interessi della maggioranza, ma quella di riconoscere alcuni diritti, ivi compresi quelli delle minoranze, anzi di proteggerli dalle azioni intraprese contro di loro con il sostegno della maggioranza dei cittadini. La mondializzazione della giustizia accentua questa distinzione che è presente in tutti i nostri Stati di diritto, perché è soprattutto da elementi ‘minoritari’ che viene investito il ‘commercio’ dei giudici”<sup>311</sup>.

Nel senso dell’adempimento dell’obbligo di *accountability*, scorre l’argomento della comparazione tra il “coltellone da *pic-nic*” utilizzato dalle famiglie italiane ed il *kirpan*, definito come un “coltellino che ha una lama notoriamente più corta di quella del ‘coltellone’ da cucina”<sup>312</sup>. Pur nell’incontestato pionierismo, sembra che la scelta del giudice di intercalare il riferimento ad oggetti ritenuti comunemente estranei all’ambito di applicazione dell’art. 4 della L. 110/1975 con il richiamo ai principi cardine dell’ordinamento costituzionale italiano o dell’ordinamento canadese, tradisca un certo imbarazzo. Deve, tuttavia, ammettersi che, anche nell’articolatissimo tessuto argomentativo della decisione della Corte Suprema canadese, soggetto chiamato, nell’architettura

---

<sup>310</sup> Il giudice, rispondendo immaginariamente all’ipotesi di una diversa qualificazione del fatto, sente di dover escludere l’invocabilità della fattispecie prevista dall’art. 699. comma 2 c.p. che applica “l’arresto da diciotto mesi a tre anni chi, fuori della propria abitazione o delle appartenenze di essa, porta un’arma per cui non è ammessa la licenza”.

<sup>311</sup> J. Allard, A. Garapon, *Les juges dans la mondialization, La nouvelle révolution du droit*, Edition du Seuil et la Republique des Idées, 2005, tr. it. *La mondializzazione dei giudici, Nuova rivoluzione del diritto*, C. Maggiori, (a cura di), Liberilibri, Macerata, 2006, pp. 92-93. Il virgolettato dell’espressione “commercio” è di chi scrive, gli autori alludono al fenomeno del “prestito giurisprudenziale”.

<sup>312</sup> Tribunale di Cremona, sent. n. 15/2009, p. 6.

costituzionale, a vagliare i processi di resocontabilità giuridica più che a doverne essere fonte emittente, la marcata distanza dalla desacralizzazione del *kirpan* indulge all'evocazione di un campo di oggetti di ordinario utilizzo che, nel relativo passaggio della sentenza, ha l'esito di accentuare l'aspetto corporeo del simbolo religioso rispetto al suo carattere trascendente.

#### **4.1. L'eccezione di incostituzionalità rispetto ad un'ipotesi *reasonable accomodation* 'normativizzata'**

Il caso *Grant v. Canada* pone un'apertura su un'ipotesi in cui una pratica di *reasonable accomodation*, volta a garantire, entro certe condizioni, l'esercizio della libertà religiosa ai credenti *sikh* impiegati nella *Royal Canadian Mounted Police*, aveva costituito oggetto di specifiche previsioni del regolamento di tale corpo di polizia. La scelta di includere un "*exemption*" nei confronti dei poliziotti *sikh* al fine di garantire loro di indossare il turbante in luogo del tradizionale "*Stetson*", il cappello a tesa larga contemplato dalla divisa, conseguiva ai risultati di un *Report*, commissionato e condotto dalla stessa RCMP nel 1982 e all'attuazione di una politica di *affirmative actions*<sup>313</sup>. Storicamente, inoltre, i *sikh* che devolvevano le proprie forze all'esercito della Corona potevano, secondo la loro libera autodeterminazione, rinunciare alle protezioni ordinarie e scegliere di indossare il turbante<sup>314</sup>. Grant e altri soggetti eccepiscono l'incostituzionalità del regime di "*exemption*", per violazione degli artt. 2, 7, 15 e 27 della *Canadian Charter*. Le ragioni dedotte dagli appellanti, probabilmente, possono essere ricostruite soltanto alla luce di un clima di

---

<sup>313</sup> "I convenuti in giudizio sostengono che il mutamento nell'uniforme era stato previsto per rimuovere una barriera nell'impiego dei *khalsa sikhs* nelle forze della RCMP. Essi hanno asserito che tale barriera esisteva perché le credenze *khalsa* richiedevano che, unitamente ad altri simboli religiosi, venisse indossato il turbante. Sostengono che il cambiamento è stato introdotto per consentire agli interessati di esercitare la propria libertà di religione, per riflettere l'attuale natura multiculturale del Canada, per promuovere un più efficace operato delle forze di polizia attraverso il reclutamento di soggetti membri di una '*visible minority*', *Grant v. Canada*, Federal Court of Appeal, 1995, pp. 7-8.

<sup>314</sup> "I *sikh* si guadagnarono il rispetto della nazione inglese per le loro qualità di combattenti. La Corona stabilì che ogni soldato ammesso nell'esercito indiano (che era l'esercito britannico in India) si sottoponesse all'iniziazione *khalsa* e, conseguentemente, indossasse 'le cinque kappa' e il turbante. L'attenzione verso questi aspetti rese i membri dell'esercito fieri combattenti perché riconduceva visibilmente la loro identità etnica e religiosa alla condotta tenuta", *Ibidem*, p. 12.

recrudescenze che, a partire dagli inizi degli anni '90, intende contrastare la svolta pluralistica<sup>315</sup>.

La Corte d'Appello federale, confermando il giudizio di primo grado, sventra la categoria giuridica di "*public right*", di cui sarebbero titolari i privati cittadini, in opposizione ad un "*private right*" riconosciuto ai pubblici ufficiali *sikh*, in ragione della loro appartenenza religiosa. Il *Chief Justice* ritiene che non è sostenibile che i soggetti privati che si rapportino a poliziotti che indossano il turbante siano limitati ed influenzati nell'esercizio della libertà religiosa prevista dall'art. 2 della *Canadian Charter*<sup>316</sup>. Risulta antifrastico che l'argomentazione di Grant si assortisca del richiamo a *Big M Drug Mart Ltd*<sup>317</sup> che, come si è evidenziato nel corso della trattazione, identifica le forme di

---

<sup>315</sup> "L'11 novembre 1993, cinque *sikhs* veterani dell'esercito, convocati a partecipare ad una cerimonia commemorativa, non furono ammessi ad entrare nella sala principale della divisione della *Royal Canadian Legion* nel sobborgo di Surrey a Vancouver. Il regolamento proibiva di indossare copricapi in segno di rispetto per i caduti. Dal momento che i *sikhs* non si tolsero il turbante, furono invitati 'a spostarsi in un'altra stanza e ad andarsi a bere un caffè'. Il *Globe and Mail* riportò l'indignazione di almeno un rappresentante dell'ente per il trattamento riservato ai *sikhs*, mentre i servizi televisivi dei giorni seguenti proposero una visione distorta di tale indignazione, ritraendola come un invito nei confronti dei cinque veterani a 'tornare da dove erano venuti'; "Il 31 maggio del 1994, durante il congresso nazionale dell'associazione dei combattenti e reduci di guerra tenutosi a Calgary, la stragrande maggioranza dei delegati votò contro una proposta che consentiva di indossare copricapi di ogni tipo negli ambienti in cui si svolgevano le commemorazioni. Uno dei delegati si pronunciò nei seguenti termini: 'sinceramente credo che ogni persona in Canada abbia la nausea e sia stanca di questi diritti umani. Piuttosto, dove sono i nostri diritti umani?' Tre giorni prima del cinquantesimo anniversario della conquista della Normandia e, nel giorno in cui la regina Elisabetta II dedicava un nuovo monumento ai caduti canadesi, il *Globe and Mail* riportò in prima pagina che a Calgary, mentre si vietava agli ex combattenti *sikhs* o ebrei di indossare il turbante o la *kippah*, si consentiva che venisse indossato il cappello di *cowboy* durante eventi come il *Calgary Stampede*. La replica fu che quei cappelli erano ammessi perché riflettevano l'orgoglio di appartenere alla tradizione occidentale"; "Il 29 novembre del 1993, nella periferia di Logueil a Montréal, il giudice del tribunale locale Richard Alary espelle dall'aula giudiziaria una donna musulmana che indossava l'*hijab*. Nella prospettiva del giudice, la regola che vieta di indossare copricapi deve essere ritenuta prevalente sulla libertà di religione garantita dalla Carta dei diritti e delle libertà canadesi"; si tratta di alcuni degli episodi che Neil Bissoondath riporta nel suo testo di carattere autobiografico, N. Bissoondath, *Selling Illusions: The Cult of Multiculturalism*, cit. pp. 46-47 e 50.

<sup>316</sup> "Gli appellanti sostengono che la garanzia costituzionale della libertà religiosa è violata quando i membri della società sono costretti a interagire o a confrontarsi con poliziotti che indossano, come parte dell'uniforme statale, un simbolo religioso che dimostra la fedeltà dell'ufficiale ad un gruppo religioso diverso da quello cui appartiene il particolare soggetto che vi si rivolge", *Ibidem*, p. 30.

<sup>317</sup> "La libertà si caratterizza, prima di tutto, per l'assenza di coercizione o di costrizione. Se una persona è costretta dallo stato o dalla volontà altrui ad un corso di azione o di inazione che altrimenti non avrebbe scelto, non può dirsi che questa persona stia agendo in ragione della sua volontà e, dunque, non può ritenersi veramente libera. Uno dei maggiori obiettivi della Carta è la protezione, entro limiti ragionevoli, dalla coercizione e dalla limitazione di un diritto", *Big M Drug Mart Ltd*, cit. p. 336.



coercizione nell'imposizione maggioritaria della scelta tra il diritto di esercitare e professare la propria religione e il diritto di svolgere la propria attività lavorativa, in un'assenza di libertà che deriva dalla minaccia di una sanzione.

“Nel caso dell'interazione tra un membro della società pubblica ed un ufficiale di polizia che indossa un turbante, non vedo alcuna coercizione o costrizione sul soggetto che possa risolversi nell'imposizione a quest'ultimo della partecipazione, dell'adesione o della condivisione delle credenze o delle pratiche religiose del pubblico ufficiale. La sola azione che si richiede è l'osservazione. Ovvero la persona sarà richiesta di prendere atto dell'appartenenza religiosa del pubblico ufficiale. Non posso concludere che la sola osservazione, anche nel contesto di una situazione in cui l'ufficiale di polizia stia esercitando i propri poteri di mantenimento dell'ordine pubblico, costituisca una violazione della libertà religiosa dell'osservatore”<sup>318</sup>.

Per il giudice d'appello, non ha alcuna tenuta neppure la deduzione della violazione dell'art. 7 della *Canadian Charter*, giacché la libertà e la sicurezza dei canadesi non potrebbero essere in alcun modo limitate dalla circostanza che lo svolgimento del servizio pubblico da parte di ufficiali *sikh* includa per questi l'esercizio della libertà di religione<sup>319</sup>. Piuttosto contraddittoria risulta l'eccezione di incostituzionalità che ha per oggetto il principio di eguaglianza incorporato nell'art. 15 della *Canadian Charter*, poiché, se con le precedenti deduzioni di illegittimità costituzionale è stato contestato in radice il fondamento della “*reasonable accomodation*”, non v'è ragione che gli attori invochino l'argomento della disparità per sostenere che l'*accomodating diversity* non può ammettersi perché estesa esclusivamente ai *sikh*. Quest'ultimo rilievo, inoltre, viene giudicato inconferente con riguardo alla disciplina contenuta nel regolamento della RCMP che, per ciascun soggetto che presta la propria attività alle dipendenze del corpo di polizia, prevede la possibilità di richiedere un’*“exemption”* per motivi religiosi.

L'aspetto di grande interesse è costituito dall'invocazione della clausola interpretativa di cui all'art. 27 Cost., poiché l'eccezione di incostituzionalità

---

<sup>318</sup> *Grant v. Canada*, p. 32.

<sup>319</sup> “Una non meno significativa difficoltà si riscontra con riferimento all'argomento dell'art. 7 della *Canadian Charter*, giacché la prova che è stata allegata a supporto di tale deduzione può essere descritta come speculativa e vaga. Non vi è alcuna dimostrazione del fatto che qualcuno sia stato 'privato' della propria 'libertà e sicurezza' da uno dei due ufficiali della RCMP che indossavano il turbante (...) La prova prodotta dagli attori ha carattere meramente teorico e speculativo. L'asserzione che una visibile manifestazione della fede religiosa del pubblico ufficiale *sikh*, mediante una parte della sua uniforme, determina una ragionevole paura di condizionamento non è basata su alcuna prova concreta”, *Ibidem*, p. 34.

avente per oggetto la “*reasonable accomodation*”, con riferimento a questa disposizione, si fonda sull’argomentazione secondo la quale uno stato che consente ai credenti religiosi *sikh* appartenenti alle forze dell’ordine di indossare il turbante non soltanto agirebbe in contrasto con gli artt. 2, 7 e 15 della *Canadian Charter*, ma anche con il principio ermeneutico che prevede che tutte le disposizioni in essa contenute devono essere interpretate in un senso compatibile con la valorizzazione e il rafforzamento del patrimonio multiculturale canadese. La difesa di *Grant* ripropone la posizione del giudice Deschamps in *Braker v. Markovitz* radicalizzando l’associazione dell’istanza multiculturalista alla presupposta neutralità dello stato<sup>320</sup>. Su quest’ultima eccezione, la Corte non si pronuncia neppure affermando che l’uso dello strumento previsto dall’art. 27 della Carta Canadese non deve essere utilizzato nel caso di specie per la ragione costitutiva che il rigetto delle altre eccezioni di incostituzionalità è pacifico. Anche questa decisione mette a confronto la concezione pseudo-culturalizzante dei ricorrenti che identifica nell’atto di indossare la *khalsa* un’usanza culturale o perfino nazionale<sup>321</sup>, destinata a soccombere di fronte ad un preteso “*public right*”, e la prospettiva del *Chief Justice* che non pone in dubbio lo statuto religioso della pratica. E’ interessante che si contesti una pratica di *accomodation* la cui determinazione non sfocia nelle maglie di una controversia giudiziaria e che, dunque, verosimilmente richiederebbe l’analisi imposta dall’art. 1 della *Canadian Charter*, ma, piuttosto, si mette in discussione una parte del regolamento della *Royal Canadian Mounted Police* che ha evidentemente già incorporato un bilanciamento degli interessi rilevanti e che si colloca nel solco di un programma di *affirmative actions*. L’apertura su questa pronuncia non ha inteso sovradimensionare l’azione giudiziaria dei tre poliziotti pensionati che hanno dato impulso alla causa, prendendosi la briga di convenire in giudizio il Procuratore Generale Canadese, l’Avvocatura dello Stato e il Capo della *Royal Canadian Mounted Police*, ma piuttosto è indicativa di una prospettiva soggettiva che lega

---

<sup>320</sup> “Le prove dimostrano che non vi è niente di costitutivamente contraddittorio in una democrazia liberale che conferisce supporto ad una o più tradizioni religiose”, *Ibidem*, p. 9.

contraddittoriamente la tutela della libertà religiosa, dell'eguaglianza, e del multiculturalismo alla mera discriminazione.

## 5. Il *Loyola case*: laicità e pluralismo religioso

I rilievi relativi a questo caso non nascono dall'interpretazione di una sentenza della Corte Suprema canadese, che, a tutt'oggi, le parti in causa e le voci più autorevoli del dibattito in materia di libertà religiosa sviluppatosi in Québec attendono, ma sono il frutto della problematizzazione delle prospettive presentate nel corso di tre giornate di studio sulla diversità religiosa organizzate dalla Facoltà di giurisprudenza della *McGill University* e dal *Loyola Institute*, tenutesi a Montréal il 3, il 4 e il 5 ottobre del 2013<sup>322</sup>.

Per espressa disposizione costituzionale, gli stati canadesi possono supportare con fondi pubblici le "*private denominational schools*"<sup>323</sup>. Nel quadro di un complessivo intento legislativo di "deconfessionalizzazione" del Québec, il Ministro dell'Istruzione ha introdotto nel regolamento di esecuzione della Legge in materia di istruzione una modifica tesa ad introdurre nel programma curriculare del primo biennio di scuola secondaria superiore, un insegnamento obbligatorio denominato "*Ethique et Culture Religieuse*". Secondo i fini del programma ministeriale, la previsione di tale disciplina ha l'obiettivo di affermare la neutralità delle istituzioni scolastiche e di promuovere il benessere comune e il dialogo e, dunque, deve avere portata generale, estendendosi anche alle scuole di orientamento confessionale. Il 7 agosto del 2007, il *Loyola High School* chiede al Ministro un'esenzione dall'applicazione dell'art. 22 del *Règlement d'application de la Loi sur l'enseignement privé*, ovvero chiede di non attuare il Programme ÉCR, ma la domanda viene rigettata. Il 21 agosto del 2007 l'istituto gesuita reitera la richiesta di esonero attenendosi con maggiore aderenza al disposto della norma e proponendo un programma di insegnamento della materia "*Ethique et Culture Religieuse*" di carattere

---

<sup>322</sup> *Religious Freedom in Education, A Pluralism, Religion & Public Policy Symposium*, McGill University, Montréal, Québec, October 3<sup>rd</sup>-5<sup>th</sup>, 2013.

<sup>323</sup> "Nothing in this Charter abrogates or derogates from any rights or privileges guaranteed by or under the Constitution of Canada in respect of denominational, separate or dissentient schools", s. 29, *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

“alternativo” ma inclusivo della prospettiva cattolica. Essendo di nuovo respinta l’esonazione, il *Loyola High School*, e Zucchi, padre di un allievo dell’istituto, adiscono la *Cour Supérieure* di Montréal, deducendo la violazione del diritto di libertà religiosa previsto dall’art. 3 della Carta dei diritti e delle libertà del Québec e dall’art. 2 della Carta Canadese. Secondo il giudice di primo grado, la controversia involge una disamina di carattere amministrativo ma anche un’analisi costituzionale che si radica nell’integrazione della violazione del diritto religioso. Riconoscendo la tesi difensiva di Loyola e Zucchi, la Corte sostiene che la valutazione dell’equipollenza tra il programma ministeriale e la proposta di variazione dell’insegnamento curricolare, avanzata dall’istituto confessionale, non spettava al Ministro e, che quindi, si configura un vizio derivante dal difetto nell’attività di controllo dell’organo amministrativo. Tuttavia, in conformità con l’orientamento seguito da Cheron in *Multani*, il giudice di primo grado ritiene che la dimensione costituzionale della controversia prevalga su quella amministrativa. In questa direzione, nel solco della prospettiva del *Chief Justice*, cita l’interpretazione dicksoniana dell’art. 1 della *Canadian Charter*, con il risultato che il ragionamento giudiziale sviluppato nella pronuncia sfocia nell’equiparazione del divieto assoluto del porto del *kirpan* affermato dalla *Commission Scolaire de Marguerite Bourgeoys* al provvedimento di diniego dell’esonazione emesso dal Ministro dell’Istruzione. Per il giudice di prime cure, tanto la prospettiva del diritto amministrativo che quella del diritto costituzionale consentono di affermare che vi è stata una violazione del diritto di libertà religiosa ai danni del *Loyola High School* e di Zucchi.

La Corte d’Appello del Québec capovolge la pronuncia accogliendo la tesi del Procuratore Generale che si incentra sulla validità del provvedimento ministeriale, sostenuta nel quadro dell’esercizio legittimo di un potere discrezionale non vincolato dal potere legislativo. L’orientamento del giudice di seconda istanza è molto chiaro nel ricalcare alcuni dei presupposti della posizione di Deschamps e di Abella in *Multani* circa l’ineliminabilità di un inquadramento della vicenda nei termini del diritto amministrativo ma, probabilmente in ragione della totale adesione a quell’opinione giudiziale, risulta meno nitido nell’escludere che vi sia stata una violazione del diritto

costituzionalmente garantito. La Corte d'Appello destituisce di rilevanza la questione sollevata dal Procuratore generale circa il difetto di legittimazione a costituirsi in giudizio del *Loyola High School* in qualità di persona morale, non prende in considerazione il profilo relativo alla *sincerity of belief* per giungere ad affermare che, se una violazione della libertà religiosa dei convenuti è stata integrata, *l'infringement* è sicuramente ascrivibile alla categoria del "*trivial impairment*".

Guardando al tenore e ai presupposti delle sentenze emesse dalle giurisdizioni inferiori non si può escludere che la Corte Suprema canadese si pronunci replicando *Multani*, ma più di ogni previsione di stampo meramente probabilistico può essere utile un riferimento agli ultimi orientamenti anti-multiculturali che hanno preso corpo in Québec nell'anno 2013. La "neutralità" che compare nel programma ministeriale istitutivo dell'insegnamento di *Ethique et Culture Religieuse* rischia di essere evocativa di una laicità di stampo separatista o maggioritario, in quanto potrebbe assumere la veste della stessa neutralità che il *Parti Québécois* ha inteso rivendicare con la famosa *Secular Charter*, divenuta l'8 novembre 2013 da mera "*proposal*" il cosiddetto "*Bill*" 60, un disegno di legge che, per alcune categorie di dipendenti pubblici, prevedeva il divieto di indossare simboli religiosi<sup>324</sup>. Come si vedrà specificamente nella terza parte del presente lavoro, l'iniziativa dei *péquistes* cade il 7 aprile 2014, dopo quattro mesi di dibattiti parlamentari. Invero, i due profili di "neutralità", potrebbero sembrare totalmente eterogenei ma, avendo riguardo alla giurisprudenza canadese in materia di diversità religiosa fin qui ricostruita, non si può fare a meno di notare che la tutela del pluralismo religioso, anche a prezzo di un'impropria culturalizzazione del diritto religioso, si è sempre legata al carattere democratico e multiculturale dell'ordinamento, non al suo carattere neutrale. Il legislatore *québécois* ha sicuramente agito nel quadro del ridimensionamento dell'orientamento confessionale nel settore dell'istruzione, ma ci si può chiedere se l'istanza di deconfessionalizzazione non sia funzionale

---

<sup>324</sup> "In the exercise of their functions, personnel members of public bodies must not wear objects such as headgear, clothing, jewelry or other adornments which, by their conspicuous nature, overtly indicate a religious affiliation", art. 5, *Bill 60*, National Assembly, "*Charter affirming the values of State secularism and religious neutrality and of equality between women and men, and providing a framework for accommodation requests*", Quebec Official Publisher, 2013.

a promuovere un'idea di neutralità delle istituzioni scolastiche rispetto alla religione che gradualmente si possa giungere a pretendere dai fruitori o dai rappresentanti delle istituzioni. Sabato 4 ottobre 2013 a sostenere le ragioni del *Loyola High School*, non vi era soltanto il direttore Paul Donovan, ma anche autorevoli docenti della *McGill University*, gli stessi che nell'agosto 2013 avevano sottoscritto un "exemption" per prendere le distanze dalla *Charte des valeurs* e per opporsi alla sua conversione in legge. Come si evidenzierà in seguito, il tessuto multiculturale della società *québécoise* ha offerto una forte resistenza al *Bill 60* e alla vacuità dei suoi presupposti. Nel seno della prospettiva del nostro ordinamento, è molto difficile rigettare il presupposto ideale che sottostà all'introduzione nella scuola pubblica di un insegnamento che non mira ad impartire dogmi o ad imporre un orientamento confessionale, ma che è volto ad affermare una prospettiva etica o filosofica della materia religiosa. Tuttavia, occorre domandarsi se l'estensione di tale previsione a istituti nei quali l'orientamento religioso costituisce l'indirizzo della formazione scolastica sia compatibile con la scelta degli studenti o dei genitori degli studenti. Parimenti ci si può interrogare sulla possibilità che l'esclusione di una prospettiva confessionale sull'ÉCR possa sovrastare sull'orientamento confessionale complessivo. Per dirla con le parole del giudice di primo grado, in un emblematico capovolgimento di ruoli, l'ordinamento *québécois* rischia di impersonare la Chiesa che costringe Galileo ad abiurare le sue teorie eliocentriche.

## **6. Il caso *Sparrow* e l'affermazione della tutela costituzionale degli *existing aboriginal rights***

Nel caso *Sparrow*, per la prima volta, si afferma la fondazione costituzionale degli *existing aboriginal rights*, espressa dall'art. 35 comma 1 della Costituzione canadese. La collocazione di questa disposizione al di fuori della *Carta canadese dei diritti e delle libertà* ci introduce immediatamente alla differenza presente tra il tenore innovativo della giurisprudenza in materia di *Equal Religious Citizenship* e il carattere prudenziale delle sentenze in materia di *Aboriginal Rights*. La ricostruzione dei temi sollevati da questa specifica pronuncia

intende, tuttavia, mettere in risalto anche l'evidente discontinuità dei presupposti che hanno guidato la decisione rispetto ai principi incorporati nell'indirizzo giurisprudenziale previgente.

Sparrow, un indigeno appartenente al gruppo dei *Musqueams*, viene accusato della violazione di una norma dello stato della British Columbia, ovvero del *Fisheries Act* del 1970 e dei suoi regolamenti di applicazione. Più specificamente, egli è chiamato a rispondere dell'infrazione tipizzata dall'art. 61 della suddetta legge che vieta l'uso di reti di pesca di lunghezza superiore a 20 *fathoms*<sup>325</sup>.

Nel giudizio di primo grado, Sparrow non eccepisce i fatti contestati, ma si difende sostenendo di avere agito nell'esercizio di un "*existing aboriginal right*" tutelato dall'art. 35 comma 1 della Costituzione canadese. La pesca dei salmoni viene praticata dai *Musqueams* tra la parte settentrionale dell'estuario del fiume Fraser e il *passage Canoe* da oltre 1500 anni e non soltanto a fini di sussistenza, ma anche per scopi rituali e sociali. Come dimostra la testimonianza dell'esperto antropologo, acquisita nel corso del giudizio di secondo grado, i *Musqueams* ritenevano il salmone una divinità che si offriva all'uomo e, ciò spingeva loro a controllare naturalmente le proporzioni entro le quali se ne svolgeva la pesca.

Il giudice di prime cure accoglie la tesi del pubblico ministero, mutuando l'aspetto autenticamente pre-costituzionale della pronuncia Calder e affermando il principio di fondazione pattizia degli *aboriginal rights*.<sup>326</sup> Goulet recepisce appieno gli argomenti del governo, identificando nel *Fisheries Act* la matrice estintiva del diritto collettivo rivendicato da Sparrow. Inoltre, il governo canadese sostiene che vi sia un'incompatibilità totale tra il diritto collettivo alla pesca incorporato nell'*aboriginal right* e il diritto di pesca

---

<sup>325</sup> Il *fathom* è un'unità di misura pari a circa 1,83 m.

<sup>326</sup> "Il giudice ha sostenuto di sentirsi vincolato dalla sentenza *Calder v. Attorney General of British Columbia*, nella quale si è concluso che una persona non può rivendicare un "*aboriginal right*", a meno che tale diritto non sia stabilito da un trattato, da una proclamazione, da un contratto o da un altro documento particolare (...). Dunque, l'art. 35. 1 Cost. non può ricevere applicazione. Il diritto invocato nel caso di specie non era fondato su un trattato o su un altro documento, ma si afferma che è stato esercitato dai *Musqueams* da tempi immemorabili, prima che i coloni europei si stabilissero su questo continente. Il giudice ha dichiarato Sparrow colpevole e ha giudicato non necessaria la valutazione della prova dedotta a sostegno dell'esistenza dell'"*aboriginal right*", *R. v. Sparrow*, Supreme Court of Canada, p. 1084. Cfr. anche *Calder v. Attorney General of British Columbia*, Supreme Court of Canada, 1993.

esercitabile in ragione di un permesso speciale rilasciato in linea individuale<sup>327</sup>. Nel quadro di questa prospettiva, viene escluso che il diritto dei *Muqueams* abbia una valenza identitaria e possa essere esercitato anche per fini rituali o sociali.

La Corte d'Appello della British Columbia capovolge il tenore della pronuncia di primo grado, ritenendo che il percorso logico-argomentativo in essa sviluppato involga una sovrapposizione tra il profilo della fondazione e dell'estinzione del diritto e l'aspetto della sua eventuale e successiva regolamentazione. Sparrow aveva agito nell'esercizio di un diritto coperto dalla protezione costituzionale dell'art. 35 comma 1 della Suprema Carta e preesistente rispetto all'emanazione di qualsiasi atto governativo. Nel giudizio di secondo grado si riconosce anche la natura identitaria e collettiva del diritto fatto valere, ma la Corte non si spinge fino ad affermare che la protezione costituzionale del diritto sia incompatibile con la regolamentazione incorporata dal *Fisheries Act* e conclude che non vi siano i presupposti per assolvere Sparrow. In linea teorica, l'incompatibilità equivarrebbe al travolgimento di ogni fonte legislativa o regolamentare che ponga nel nulla la protezione di rango costituzionale dei diritti indigeni.

Entrambe le parti presentano ricorso alla Corte Suprema canadese che, nella persona del *Chief Justice* Dickson, conduce a maturazione i presupposti del ragionamento giudiziale espresso nella decisione della Corte d'Appello. La premessa della decisione consiste nel colmare il vuoto che deriva dall'inapplicabilità dell'art. 1 della *Canadian Charter* al disposto di cui all'art. 35 e dalla conseguente inoperatività del meccanismo messo a punto attraverso l'interpretazione di tale disposizione in *Oakes*. Come si è visto in precedenza, soltanto "*reasonable limits*" possono essere apposti all'esercizio di un diritto costituzionalmente garantito dalla *Canadian Charter*, in ragione di una legge e nel contesto di una società libera e democratica. L'art. 35 comma 1, a rigore, non rientra in quella parte del documento costituzionale che l'art. 34 denomina

---

<sup>327</sup> "Esiste un'incompatibilità costitutiva tra il diritto collettivo alla pesca incorporato nell'*aboriginal right*' e il diritto alla pesca acquisito in ragione di un permesso speciale o di un permesso rilasciato in linea individuale dal Ministro nell'esercizio del suo potere discrezionale e, sotto riserva di condizioni che, se violate, possono comportare l'annullamento del permesso", *Ibidem*, p. 1097.



la Carta Canadese dei diritti e delle libertà, e, pertanto, alla luce della collocazione della disposizione, la Corte Suprema esclude che possa ricevere applicazione l'art. 1. Ma secondo Dickson, ciò non esime il Parlamento, o il Governo canadese che agisce nell'esercizio della delega del potere legislativo, dal giustificare la fondatezza delle limitazioni imposte dagli atti legislativi o governativi agli *aboriginal rights*.

“Il riconoscimento costituzionale espresso nella disposizione in causa, dunque, consente, in una certa misura, di controllare la condotta del governo e di limitare fortemente il potere del legislatore. Anche se non costituisce una promessa di immunità contro la regolamentazione governativa in una società che, nel ventesimo secolo, è sempre più complessa ed interdipendente ed in cui è necessario proteggere e gestire le risorse che si esauriscono, tale riconoscimento rappresenta un impegno importante per lo stato canadese. Al governo si richiede di adempiere all'obbligazione di giustificare ogni misura legislativa che abbia un effetto pregiudizievole su un diritto indigeno protetto dall'art. 35. 1 Cost”<sup>328</sup>.

Fino a questo punto, dunque, sembrerebbe che l'impossibilità di invocare la garanzia rappresentata dall'art. 1 costituisca un fatto meramente formale, in quanto il *Chief Justice*, pur al di fuori dell'ombrello della citata norma, ribadisce il presupposto del ridimensionamento dell'istanza legislativa e governativa rispetto al principio della tutela costituzionale e giudiziale dei diritti soggettivi. In effetti, il caso *Sparrow* costituisce la prima occasione in cui la Corte Suprema si misura con la disposizione costituzionale di cui all'art. 35 comma 1 ed è chiamata a definirne la portata. Gli *existing aboriginal rights* non sono i diritti di derivazione pattizia, costituitisi a seguito della conquista coloniale, ma sono tutti i diritti preesistenti all'entrata in vigore della Costituzione del 1982. Dickson sostiene che, nel quadro di un'interpretazione estensiva e garantistica, tali diritti non debbano essere intesi come “*frozen rights*”,<sup>329</sup> in ipotesi incorporanti una modalità di esercizio imposta dall'entrata in vigore di un regolamento precedente la costituzione. In questo caso, la prospettiva dicksoniana non è soltanto quella di un'ermeneutica “*purposive*”, orientata alla tutela dei diritti soggettivi in gioco, ma anche di un'interpretazione “*riparatrice*”.<sup>330</sup>

---

<sup>328</sup> *Ibidem*, p. 1110.

<sup>329</sup> “L'espressione “*existing aboriginal rights*” deve essere interpretata in modo non rigido al fine di includere e di affermare la possibilità che tali diritti si evolvano”, *Ibidem*, p. 1093.

<sup>330</sup> *Ibidem*, p. 1107.

“L’interpretazione dell’art. 35. 1 Cost. proposta dal governo ne ignora il disposto letterale e trascura altresì il principio secondo il quale la Costituzione deve ricevere un’interpretazione garantistica e riparatrice. Non possiamo accettare che tale principio non sia vincolante con riferimento ai diritti indigeni e si applichi soltanto ai diritti garantiti dalla Carta”<sup>331</sup>.

Lo stilema delle “politiche riparative”, invocato, a partire dal RCAP, per denunciare la necessità di un mutamento nel rapporto con i popoli indigeni attraverso il paradigma della riconciliazione, in questa prospettiva è un orientamento ermeneutico “costretto” a ribadire la cogenza della tutela costituzionale degli *existing aboriginal rights*. Promuovendo il ragionamento svolto dalla Corte d’Appello con riferimento alla pronuncia *Guerin*, la Corte Suprema riconosce in capo al Parlamento canadese un’obbligazione fiduciaria ed una responsabilità storica che sancisce la fondazione costituzionale degli “*existing aboriginal rights*” come un dato non meramente formale<sup>332</sup>.

Nel tessuto della pronuncia, il decisore di ultima istanza riconosce anche il fondamento identitario dei diritti in gioco, affermandone l’azionabilità giuridica alla luce dell’art. 35 comma 1. Tuttavia, Dickson, ai fini della decisione, scorpora la valenza identitaria del diritto dalla sua dimensione economica di attività legata al sostentamento. In tale ottica, riconosce che le politiche governative della British Columbia erano orientate già da un quindicennio alla tutela dell’attività di pesca dei *Musqueans*, in quanto non svolta per fini commerciali o sportivi. Ma la conseguenza di questo ragionamento è rappresentata dalla conclusione che la regolamentazione contenuta nel *Fisheries Act*, sebbene assolutamente non istitutiva del diritto, non potesse ritenersi *a priori* incompatibile con la previsione costituzionale di cui all’art. 35 comma 1. La Corte Suprema ritiene che siano costituzionalmente illegittimi gli atti legislativi o governativi che importino una limitazione del diritto alla pesca degli indigeni in rapporto al loro diritto al sostentamento. Sebbene Dickson affermi che l’obiettivo legislativo perseguito dal *Fisheries Act* non possa giustificarsi alla luce dell’“interesse pubblico”<sup>333</sup>, la pronuncia diventa una sentenza di rinvio al

---

<sup>331</sup> *Ibidem*.

<sup>332</sup> In quella controversia, la Corona aveva espropriato le terre agli indigeni per procedere alla costruzione di un campo da golf. Cfr. *R. v. Guerin*, Supreme Court of Canada, 1984.

<sup>333</sup> “Riteniamo che la giustificazione fondata sull’“interesse pubblico” è così vaga che non fornisce alcuna linea direttrice utile ed è così generale da essere inutilizzabile per determinare se una restrizione imposta ai diritti costituzionali è giustificabile”, *Ibidem*, p. 113.

giudice di prima istanza poiché, secondo la Suprema Corte, spetta a Sparrow dimostrare che lo svolgimento della pesca con una rete che abbia una lunghezza non superiore a venti bracci compie fondamentali esigenze di sussistenza. Il *Chief Justice* sostiene che il collegio giudicante non possiede gli strumenti necessari per svolgere una simile valutazione. Quando il ricorrente avrà assolto a tale onere probatorio, sarà compito del ricorrente in via incidentale dimostrare che il fine del regolamento in materia di pesca è legittimo e compatibile con la previsione di cui all'art. 35 comma 1 della Costituzione canadese.

La pronuncia implica un decisivo arretramento della prospettiva interpretativa normativistica che, in materia di *aboriginal cases*, aveva conferito rilevanza centrale all'art. 91 del *British National Act*, il cui disposto, in nome dell'incontestata previsione della potestà legislativa del Parlamento, escludeva la preesistenza degli *aboriginal rights*. In questo senso, Dickson, infatti, ribadisce che l'applicazione dell'art. 35.1 Cost. rappresenta un argine all'interferenza delle legislazioni statali sui diritti degli indigeni. Si aggiunge che, dal punto di vista teorico, la Corte non riproduca la brutale dicotomia del governo canadese, tesa a contrapporre la natura collettiva del diritto alla pesca dei *Musqueans* al carattere individuale di un diritto derivante da una concessione amministrativa consistente nel rilascio della licenza, risultando evidente che l'introduzione del celebre *Sparrow test* consegue al riconoscimento della situazione giuridica soggettiva rivendicata come "*existing aboriginal right*", sancito e garantito dall'art. 35 Cost.

Ma è vero anche che, secondo il *Chief Justice* occorre verificare la portata della violazione e l'esistenza di un fondamento giustificativo alla limitazione del diritto e che soltanto il terzo profilo del *test*, concernente l'accertamento dell'inesistenza di fatti estintivi del *droit ancestral*, costituisce oggetto di una risolutiva disamina della Corte che non implica il rinvio al giudice di prima istanza.

Se, dunque, dal punto di vista teorico, la pronuncia ha il merito di dare vita ad un'orbita attrattiva che riconduce l'art. 35. 1 alla Carta e alla sua interpretazione evolutiva, tuttavia, sul piano pratico, si arresta all'incommensurabilità della violazione soggettiva e ne demanda la

determinazione a Sparrow, che ha dovuto difendersi in giudizio mediante l'invocazione del diritto a seguito del cui esercizio era stato denunciato. La pronuncia, inoltre, fa emergere come la distinzione presente tra diritto alla sussistenza e diritto identitario possa risultare estremamente scivolosa, poiché laddove tali posizioni giuridiche soggettive non coincidano, l'effetto sarà quello del disconoscimento dell'istanza identitaria.

### **7. "The magic moment of the european contact", il caso *Van Der Peet***

Il giudice Lamer, nella decisione *Van der Peet*, dichiara di avere l'obbligo di svolgere un'interpretazione dell'art. 35 della Costituzione che definisca la portata della locuzione "*existing aboriginal rights*", ma soprattutto di intraprendere un'analisi che chiarisca il fine di tale previsione costituzionale. Nelle parole del *Chief Justice*, tale necessità si sarebbe imposta a Dickson, se non avesse riconosciuto che il diritto rivendicato da Sparrow rientrava nell'ambito di applicazione di quella norma<sup>334</sup>.

Van Der Peet, una signora appartenente al gruppo delle *Stó:lō Nations*, viene accusata della violazione dell'art. 27 comma 5 delle "*British Columbia Fisheries General Regulations*" del 1970 per avere venduto una decina di salmoni pescati dal marito e dal cognato in cambio di circa 50 dollari. La disposizione richiamata, infatti, vietava a ciascun indigeno, titolare di una licenza di pesca a fini di sussistenza, ogni condotta consistente nella vendita o nella commercializzazione del pesce. Il giudice di primo grado dichiara la responsabilità della signora sostenendo che "il commercio del pesce" non costituisce un "*existing aboriginal right*", oggetto della protezione costituzionale dell'art. 35.1. Dopo la decisione di conferma del giudice d'Appello, Van der Peet presenta ricorso alla Corte Suprema canadese nel presupposto che "la vendita

---

<sup>334</sup> "In Sparrow, ad ogni modo, l'esistenza del diritto indigeno dei *Musqueans* di pescare a fini alimentari non ha costituito oggetto di seria contestazione, con la conseguenza che non è stato necessario per la Corte affrontare la questione relativa alla definizione dei diritti riconosciuti e garantiti dall'art. 35. Cost", *R. v. Van Der Peet*, Supreme Court of Canada, p. 526. Tale premessa non lascia intravedere alcuno slancio garantista nell'interpretazione della disposizione costituzionale citata.

di pesce contro denaro o altri beni” rappresentasse un diritto previsto e garantito dalla predetta disposizione.

Lamer cita la prospettiva dicksoniana della “*purposive interpretation*” di *Hunter v. Southam* per intraprendere una direzione opposta a quella dell’affermazione di un’ermeneutica improntata alla tutela dei diritti soggettivi, in quanto ritiene che il “*purpose*” della norma costituzionale invocata dalla ricorrente sia quello di conciliare la preesistenza dei popoli indigeni con la sovranità della Corona e che tale esigenza di conciliazione sia concepibile soltanto in rapporto a costumi, pratiche o tradizioni indigene che non siano presenti anche nella “cultura europea”<sup>335</sup>.

“L’art. 35.1 stabilisce la cornice costituzionale che consente di riconoscere che gli autoctoni vivevano sul territorio in società distintive, possedendo una propria cultura, proprie pratiche e tradizioni, e permette di conciliare questo fatto con la sovranità della Corona. I diritti sostanziali che cadono entro la citata previsione costituzionale devono essere definiti alla luce di questo obiettivo. I diritti indigeni riconosciuti e affermati dall’art. 35.1 devono tendere a conciliare la preesistenza delle società autoctone e la sovranità di Sua Maestà”<sup>336</sup>.

Questa prospettiva segna un ritorno all’interpretazione normativistica pre-costituzionale ma incorpora perfino un’ottica post-coloniale che ha l’effetto di restringere visibilmente la portata dell’art. 35. Il *Chief Justice* ritiene che soltanto ogni “costume, pratica o tradizione” che rappresenti “parte integrante” della cultura indigena possa ritenersi un “*existing aboriginal right*”, e che detto “carattere costitutivo” debba essere riscontrato con riferimento all’unica epoca storica che rende possibile la valutazione giudiziale, ovvero l’era precedente il contatto con gli europei. Ancora una volta, Lamer cita l’orientamento di Dickson a sostegno di un ragionamento giudiziale che, convergendo nell’elaborazione dei parametri sclerotici del cosiddetto “*Distinctive Culture Test*”<sup>337</sup>, procede in un senso completamente opposto a quello condotto dal *Chief Justice* in *Sparrow*.

“Esistono due approcci: il metodo fondato sui “*frozen rights*” e quello fondato sui “*dynamic rights*”. Dovrà preferirsi quest’ultimo. Se si privilegia l’approccio basato sui “*frozen rights*”,

---

<sup>335</sup> *Ibidem*, p. 570

<sup>336</sup> *Ibidem*, p. 539.

<sup>337</sup> Tale orientamento viene trasfuso nella versione originaria, ed anche nella più radicale, del *Distinctive Culture Test*, sul punto cfr. A. Eisenberg, *Reasons of Identity, A normative guide to the Political and Legal Assessment of Identity Claims*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2009, pp. 119-138.

riceveranno riconoscimento i costumi, le pratiche, le tradizioni che esistevano da tempo immemore al momento della conquista coloniale. Tale approccio enfatizza l'influenza europea sulle collettività autoctone, cristallizza le pratiche indigene a mero dato arbitrario, e sul piano della prova, impone ai popoli aborigeni un onere gravoso impossibile da assolvere. Inoltre, questo criterio incorpora assunzioni incongrue e inappropriate concernenti la società e la cultura indigena ed è incompatibile con la sentenza *Sparrow* che ha rigettato una interpretazione degli "*existing aboriginal rights*" che ne implicasse il congelamento nelle regolamentazioni pre-costituzionali. Il metodo fondato sui "*dynamic rights*" riposa sul principio secondo cui i diritti previsti dall'art. 35 Cost. devono essere interpretati in modo non rigido al fine di includere e di affermarne un'evoluzione nel tempo"<sup>338</sup>.

Come si è evidenziato in precedenza, Dickson sosteneva che l'interpretazione dell'art. 35 dovesse essere compatibile con una concezione dinamica degli "*existing aboriginal rights*" volta a superare l'approccio allocronistico dei "*frozen rights*". Ci si chiede come questo riferimento all'orientamento dicksoniano possa conciliarsi con un'ermeneutica che subordina la tutela costituzionale dei diritti indigeni alla condizione che le tradizioni, i costumi e le pratiche ascrivibili agli *aboriginal rights* rappresentassero una parte costitutiva della cultura indigena prima del contatto con gli europei.

"Il *Van Der Peet test* incorpora il paternalismo europeo perché le Corti dei colonizzatori hanno assunto l'autorità di definire la natura e il significato delle culture indigene. In realtà, la Corte Suprema canadese ha dichiarato ai popoli aborigeni: 'decideremo quali tra i vostri valori e le vostre pratiche possono essere conciliati con la nostra cultura e con la nostra visione del Canada'"<sup>339</sup>.

Si esclude che ogni pratica indigena in cui sia rinvenibile l'effetto delle influenze europee possa costituire un "*existing aboriginal rights*" e, ammettendo la difficoltà di provare la diffusione di una pratica al tempo precedente la conquista coloniale, si afferma che "è sufficiente" dimostrare la continuità di una consuetudine indigena corrente con una tradizione già esistente all'epoca del *pre-contact*. In questo contesto, il *common law* inglese non rileva come il perno di un'evoluita organizzazione costituzionale ma rappresenta la legge dei colonizzatori, il cui tratto permeante viene invocato accantonando l'evento distruttivo dell'invasione e dell'assoggettamento, si richiede l'"immemorabilità", quando essa è stata brutalmente spezzata dall'imposizione di un'altra "memoria".

---

<sup>338</sup> R. v. *Van Der Peet*, Supreme Court of Canada, cit., p. 515.

<sup>339</sup> R. L. Barsh, J. Y. Henderson, *The Supreme Court's Van der Peet Trilogy: Naive Imperialism and Ropes of Sand*, McGill Law Journal vol. 42, 1997, p. 1002.

“Quando una collettività autoctona può dimostrare che un costume, una pratica o una tradizione particolare costituisce attualmente parte integrante della sua cultura distintiva e riesce ad attestarne la continuità con i costumi, le pratiche e le tradizioni vigenti in epoca anteriore al contatto con gli europei, allora potrà dirsi che tale comunità avrà prodotto la prova che quel costume, quella pratica o quella tradizione costituisce un diritto indigeno ai sensi dell’art. 35.1 Cost.”<sup>340</sup>

Questo argomento è funzionale a destituire di rilevanza la circostanza che, dopo l’invasione coloniale, le *Stó:lō Nations* intrattennero rapporti con la Compagnia inglese della Baia dello Hudson, dedita al commercio del salmone. Nelle pieghe del ragionamento della maggioranza della Corte Suprema, la finalità dell’art. 35.1 consiste nella tutela di consuetudini, pratiche, tradizioni il cui fondamento è costituito dalla preesistenza degli indigeni rispetto agli europei. Differentemente da Dickson in *Sparrow*, Lamer non respinge il presupposto derivante dal riconoscimento della natura ottriata del diritto alla terra e, anzi, se ne avvale per inquadrare il fondamento costituzionale di tutti gli “*existing aboriginal rights*”.

Sostenere che l’art. 35 abbia una finalità di conciliazione tra gli interessi degli indigeni e la sovranità della Corona, infatti, equivale ad assimilare la logica della tutela costituzionale dei diritti indigeni ai principi di *common law* in materia di *aboriginal title*. In ragione di essi, gli indigeni potevano conservare il diritto di occupare le terre sulle quali la Corona conservava la proprietà esclusiva, ma ogni atto governativo od ogni trattato poteva determinare l’estinzione della “concessione”. Secondo Lamer, l’*aboriginal title* non è che una *species* del più ampio *genus* degli “*existing aboriginal rights*”, ed, in questa prospettiva, non si pone neppure la rilevanza della fonte regolamentare poiché “la vendita di pesce contro denaro o altri beni” posta in essere dalla signora Van der Peet non è riconosciuta dal *Chief Justice* come un diritto indigeno costituzionalmente garantito. In linea con la politica governativa della British Columbia, si riconosce e si promuove la valenza identitaria della pesca dei popoli indigeni soltanto a fini alimentari e rituali.

L’irrigidimento del diritto soggettivo nella forma di una pratica risalente al *pre-contact* determina la disgiunzione tra la previsione formale di un diritto e la

---

<sup>340</sup> *Ibidem*, p. 556.

dimensione effettiva del suo esercizio. In questo senso, particolarmente significative sono le *dissenting opinions* in merito alla pronuncia d'appello e alla decisione della Corte Suprema. Se si riconosce la valenza della pesca come pratica culturale delle *Stó:lō Nations*, deve includersi in tale nozione il complesso degli atti che possono conseguire alla cattura del pesce.<sup>341</sup> “La vendita del salmone contro denaro o altri beni” può essere la forma attuale dell'esercizio di un diritto preesistente alla conquista coloniale, così come i rapporti con la Compagnia della Baia dello Hudson afferenti alla conduzione della pesca rappresentano un effetto dell'adattamento degli indigeni alla presenza europea. Come sostiene il giudice McLachlin, “il commercio non è altro che il metodo o la pratica tramite cui viene esercitato il diritto più fondamentale che consiste nel trarre sussistenza dalla risorsa”<sup>342</sup>. Gli autoctoni possono dimostrare che il commercio costituisce il solo modo di utilizzare la risorsa che consenta loro di procurarsi l'equivalente attuale di ciò che tradizionalmente, in assenza degli europei, riuscivano a trarre dalle acque.

Anche il giudice Lambert, distaccandosi dall'orientamento maggioritario della Corte d'Appello, non escludeva che la dimensione commerciale della pesca potesse beneficiare della protezione costituzionale dell'art. 35 poiché ciò che veniva in rilievo non era un fine commerciale comunemente inteso, ma la prospettiva degli *Stó:lō*. Secondo il loro punto di vista, il diritto di pescare era stato violato dall'applicazione dell'art. 27 comma 5 del Regolamento senza che il governo offrisse al riguardo alcun fondamento giustificativo<sup>343</sup>. L'opinione del giudice Lambert corre sul filo del ragionamento di Dickson, secondo il quale

---

<sup>341</sup> Il giudice Selbie della Corte Suprema della British Columbia sottolinea lucidamente che: “Quando il primo indiano ha pescato il primo salmone, aveva il ‘diritto’ di fare quello che voleva, poteva mangiarlo, scambiarlo in cambio di carne di cervo, rimetterlo in acqua o conservarlo per i tempi più difficili”, *Ibidem*, p. 529. Conseguentemente, egli statuisce che gli *Stó:lō* erano titolari di un diritto indigeno di vendita del pesce.

<sup>342</sup> *Ibidem*, p. 519.

<sup>343</sup> “Il giudice Lambert ha rigettato la posizione della maggioranza che affermava che la dimensione commerciale della pesca era stata introdotta dagli europei e che, pertanto, non poteva beneficiare della protezione dell'art. 35 Cost. Il punto chiave, egli afferma, non è costituito dal fatto che gli europei avevano introdotto il commercio, ma, piuttosto, dalla circostanza che, dal momento della conquista coloniale, gli *Stó:lō* avevano iniziato ad intrattenere scambi commerciali con i nuovi giunti. Ponendo in essere tale attività, gli *Stó:lō* non rompevano con il loro passato. Il commercio con la Compagnia della Baia dello Hudson non era che una reazione ad una nuova circostanza che modificava l'esercizio di una pratica esistente. Il giudice Lambert ha aggiunto che il diritto degli *Stó:lō* di pescare per assicurarsi un'esistenza dignitosa non si era estinto e, anzi, era stato violato dall'art. 27.5 del regolamento secondo una modalità che non è stata giustificata dal pubblico ministero”, *Ibidem*, p. 532.



l'inapplicabilità dell'art. 1 Cost. non esclude che il potere legislativo o il potere esecutivo motivino l'apposizione di ragionevoli limiti all'esercizio di un "*existing aboriginal right*".

Per Lamer, invece, l'interpretazione costituzionale dell'art. 35 deve svolgersi non soltanto alla luce della prospettiva dei popoli indigeni, ma anche tenendo conto del sistema giuridico canadese. Non stupisce che, nel segno delle "*two views*", l'ermeneutica del *Chief Justice* ponga nel nulla l'espressa previsione dei *Métis* quali titolari di diritti indigeni costituzionalmente tutelati. Entro un approccio culturalista che equipara i diritti a reliquie, secondo la maggioranza dei giudici della Corte è ben plausibile che chi nasce dall'incrocio tra due culture possa rivendicare pratiche esclusivamente indigene, ma anche pratiche comuni agli europei.

"Anche i *Métis* sono compresi nella definizione di "*aboriginal peoples of Canada*" contenuta nell'art. 35 e, in conseguenza di ciò, le loro rivendicazioni sembrano legarsi a quelle degli altri popoli autoctoni sotto la rubrica generale "*aboriginal rights*", ma la storia dei *Métis* e le ragioni che sottostano alla loro inclusione entro la predetta garanzia costituzionale differiscono considerevolmente dalla storia e dalle motivazioni della tutela degli altri popoli indigeni. (...) E' possibile che le rivendicazioni dei *Métis* siano determinate sulla base delle pratiche, delle consuetudini e delle tradizioni dei loro antenati, risalenti all'epoca precedente al contatto con gli europei, ma è anche probabile che ciò non avvenga." <sup>344</sup>

Lamer sostiene che un soggetto appartenente ai *Métis* possa rivendicare un "*existing aboriginal right*" in ragione della propria discendenza indigena, ma anche un altro qualsiasi diritto che prescindendo dall'"*aboriginality*" e 'faccia capo all'altra parte della discendenza'. Con questo ulteriore approdo, l'essenzialismo della pronuncia diventa addirittura "bifasico", in quanto sembra dimezzare la soggettività individuale enucleandone chirurgicamente due diverse identità e due diverse titolarità di *status* e di diritti, una sottoposta al vaglio restrittivo del gruppo maggioritario e con poche di *chances* di essere sussunta entro l'ombrello della protezione costituzionale, l'altra concepita in rapporto di omologia con la società canadese e ricompresa nella tutela della Carta.

Ci si può chiedere come tale snodo 'argomentativo' possa salvare il *pre-contact* come criterio di valutazione nel riconoscimento degli "*existing aboriginal*

---

<sup>344</sup> *Ibidem*, p. 558

*rights*” dei *Métis*. Avigail Eisenberg sostiene che la concettualizzazione in senso identitario dei diritti indigeni derivante dalla forma di rivendicazione adottata dai loro titolari contribuisce significativamente alla depoliticizzazione delle loro pretese giudiziali.<sup>345</sup> In realtà, come mostrano entrambi i casi, tanto Sparrow che Van Der Peet, costretti a provare di non essere civilmente responsabili per un fatto illecito, invocano la protezione della norma costituzionale di cui all’art. 35.1. In *Van Der Peet*, tuttavia, appare evidente che non è la caratterizzazione in senso identitario del diritto a comprimere la tutela individuale della ricorrente o la tutela del diritto collettivo identitario degli *Stó:lō*, essendo, piuttosto, l’adozione del *pre-contact test* a restringere la portata della norma costituzionale. L’essenzializzazione delle “*aboriginal cultures*” comporta l’esito della neutralizzazione della protezione giuridica. La rivendicazione del diritto collettivo anche attraverso la modalità identitaria, entro l’interpretazione “riparatrice” e l’approccio dei “*dynamic rights*” di Dickson, avrebbe per conseguenza il riconoscimento delle forme di esercizio del diritto indigeno che, nella nostra concettualizzazione giuridica, si riconducono a diritti di carattere economico e, che peraltro, sono imputabili alla conquista coloniale. Ma nella ricostruzione della prospettiva adottata in questa decisione, la Corte Suprema canadese perde il ruolo di evoluto interprete della Carta costituzionale per diventare l’organo titolare del potere giudiziario delle istituzioni di maggioranza. Barsh e Henderson si chiedono se l’approccio sviluppato nella pronuncia sia sintomo di vanagloria giudiziaria o manifestazione di una pericolosa inversione di rotta per la legge costituzionale canadese, temendo che la risposta debba convergere sulla seconda ipotesi.

“Una costituzione degna di tale nome deve incorporare i principi più sacri su cui un ordinamento si fonda, gli stessi principi che i rappresentanti democraticamente eletti non possono osare infrangere. Nel 1982, i costituenti dettero vita alla Carta dei diritti e delle libertà per l’espresso fine di chiarire cosa significasse essere canadese. Il cuore dei diritti e dei valori condivisi si riconduceva allo scopo di unire i canadesi e di immunizzarli contro le forze centrifughe della lingua e contro l’amaro retaggio del colonialismo. In *Van Der Peet*, tuttavia, la

---

<sup>345</sup> A. Eisenberg, *Domestic and International Norms for Assessing Indigenous Identity* in A. Eisenberg, W. Kymlicka, (a cura di), *Identity Politics in the Public Realm, Bringing Institutions Back in*, University of British Columbia Press, Vancouver-Toronto, 2011, pp. 137-139.

Corte Suprema ha dimostrato alle *First Nations* che l'art. 35. 1. non è un baluardo di ferro ma una corda di sabbia. E ci si chiede se una costituzione fatta di sabbia possa unire un paese.<sup>346</sup>

Lamer dimentica perfino l'esplicita tematizzazione costituzionale dell'eguaglianza come radicale revisione della parità di trattamento e invoca la cultura dei Lumi per escludere la possibilità di accordare agli indigeni ogni trattamento "privilegiativo". Sembra di leggere pagine della letteratura specialistica che si districano nell'affermare che l'asserita tensione tra il principio di eguaglianza e l'istanza multiculturalista si giustifica alla luce della portata rivoluzionaria dell'abolizione della struttura cetuale e di un sistema di diritti concepito in base alla titolarità di uno *status*. In nome del "magico momento" del contatto con gli europei<sup>347</sup>.

### **8. Il criterio del *pre-contact* nel quadro di un'interpretazione "dinamica" del concetto di "*existing aboriginal rights*": il caso *Sappier***

L'applicazione dei *judicial tests* in materia di *aboriginal cases*, anche se concettualmente emblematica di una prospettiva 'post-coloniale', può essere calata entro un'interpretazione dinamica, o potremmo dire semplicemente costituzionale, della portata dell'art. 35 Cost., che consente di temperare l'asimmetria *aboriginal/non aboriginal* sottesa al vaglio delle istituzioni maggioritarie sulle "*aboriginal cultures*". A prima vista, la decisione *Sappier* pare schiudersi a tale scenario di riscrittura. Le maglie dello *Sparrow test* o del *pre-contact test* sembrano allargarsi sotto la torsione garantistica di un orientamento ermeneutico volto a concepire i diritti dei popoli indigeni entro un orizzonte diacronico e, dunque, a riconoscerne una tutela non strumentalmente circoscritta. La rete del sindacato giudiziale si allarga, ma permane perpetuando i caratteri di una dialettica che, in senso tayloriano, involge una relazione tra un soggetto che chiede di essere riconosciuto, in

---

<sup>346</sup> R.L. Barsh, J. Y. Henderson, *The Supreme Court's Van der Peet Trilogy: Naive Imperialism and Ropes of Sand*, cit. p. 1009.

<sup>347</sup> Come sosteneva il giudice McLachlin, "i diritti indigeni non trovano la loro fonte nel magico momento del contatto con gli europei, ma nelle norme e delle consuetudini tradizionali dei popoli aborigeni, che esistevano prima che gli europei imponessero la loro legge e che, spesso, risalivano a tempo immemore", R. v. *Van der Peet*, cit. p. 518.

ragione di un dato costituzionale, ed un altro soggetto cui spetta di compiere “il riconoscimento”, in ragione della conquista coloniale<sup>348</sup>. In questo caso, la seconda soggettività istituzionale si radica nella stessa Corte Suprema che ha animato la *Canadian Charter*, travolgendo la dimensione meramente cartacea dei principi in essa contenuti. A ben vedere, la “*leading decision*” *Sappier* rappresenta una pronuncia ancipite che offre spazio ai presupposti teorici della posizione di Dickson in *Sparrow* e dei giudici McLachlin e L'Heureux-Dubé in *Van Der Peet*, ma che registra sostanzialmente la conclusione raggiunta dalla maggioranza della Corte Suprema in quest'ultima sentenza.

Nel segno di questa cesura ideal-materialistica, tuttavia, non si può fare a meno di notare che uno degli snodi fondamentali del percorso argomentativo di *Sappier* incorpori un'idea di tenore tutt'altro che prudenziale, riproducendo una delle premesse del pluralismo culturale: “In definitiva, la cultura è di per sé un concetto intrinsecamente culturale”<sup>349</sup>. Bastarache introduce il riferimento a tre espressioni che, secondo Barsh e Henderson, nella lingua *Mi' kmaq* potrebbero restituire un'idea prossima agli aspetti che ‘gli europei’ riconducono a “cultura”: *tan' telo' tlieki-p* equivale al concetto, o meglio all'azione di mantenere il contatto con le proprie tradizioni, *tinuo'tlik* restituisce l'idea della riproduzione della coscienza, *tinuita'sim* significa “salvaguardia della lingua”. I due esperti di “*aboriginal studies*”, citati dal *Chief Justice*, evidenziano come i tre termini rimandino ad un carattere di processualità e di dinamicità piuttosto che ad un'istanza meramente concettuale: “*Chacun de se ces termes comporte l'idée d'un processus plutôt que d'une chose*”<sup>350</sup>. Sembrerebbe un'esplicita risposta alla concezione di cultura sviluppata in *Van Der Peet*, più precisamente alla visione delle culture indigene come “*relics*” e, correlativamente, alla degradazione dei diritti indigeni alla dimensione “pre-ancestrale”<sup>351</sup> di “*frozen rights*”. E, in effetti, questo passaggio fondamentale della sentenza *Sappier* può ben assumere il carattere di replica alla rigidità dell'orientamento di Lamer, soprattutto se letto in continuità con

---

<sup>348</sup> C. Taylor, *The Politics of Recognition*, tr. it. G. Rigamonti, (a cura di), *Multiculturalismo, Lotte per il riconoscimento*, Feltrinelli, Milano, 1998.

<sup>349</sup> *R. v. Sappier*, Corte Suprema Canadese, 2006, p. 712.

<sup>350</sup> *Ibidem*.

<sup>351</sup> In questo caso, il nostro idioma è meno connotativo della lingua francese, nella quale l'espressione “diritti degli indigeni” si traduce con “*droits ancestraux*”.

un altro inciso di tenore ancor più espresso: “Se non permettiamo ai diritti aborigeni di evolversi e di trovare un’espressione moderna, questi diventeranno totalmente inutili”.<sup>352</sup>

Come accennato in precedenza, se la decisione recepisce e amplia i confini dell’interpretazione ‘dinamica’ prospettata da Dickson in *Sparrow*, si rileverà come, spostando lo sguardo sugli elementi di fatto della vicenda sottostante alla controversia, lo spessore teoretico della pronuncia si assottigli di colpo.

Sappier e Polchies, due indigeni *Malisset*, sono stati accusati di detenere illecitamente 16 tronchi d’albero<sup>353</sup> provenienti dalle terre del demanio statale in violazione dell’art. 67 comma 1 del *Crown Lands and Forests Act* dello stato del New Brunswick. Gray, un signore appartenente al gruppo dei *Mi’kmaq*, deve rispondere della fattispecie prevista dal comma 2 della medesima norma, nella specie gli si contesta di aver tagliato illecitamente la legna nelle foreste comprese all’interno dell’area del pubblico demanio.

E’ molto interessante constatare come gli accusati modellino la loro rivendicazione tenendo conto dell’orientamento restrittivo della giurisprudenza canadese. Infatti, essi sostengono che l’uso della legna a fini personali nei territori demaniali del Brunswick, nei quali era avvenuto l’arresto, si ascriveva all’esercizio di una pratica esistente prima del contatto degli europei e, altresì, era previsto da un trattato stipulato con la Corona. Le giurisdizioni inferiori negano l’esistenza di un “*existing aboriginal right*”, ma riconoscono il diritto di fonte pattizia.

La Corte Suprema, invece, dichiara di non dover far luogo ad un accertamento concernente l’effettiva matrice costitutiva dell’una o dell’altra convenzione intervenuta dopo il trattato di Utrecht, perché afferma che l’uso della legna a fini domestici<sup>354</sup> dovesse ritenersi una pratica indigena costituente parte integrante della cultura melecita o *Mi’kmaq* prima del contatto con gli europei. Bastarache accoglie la rilevanza probatoria della testimonianza di Sawell,

---

<sup>352</sup> *Ibidem*, p. 715.

<sup>353</sup> Non per mero descrittivismo ma per ragioni che si chiariranno nel corpo della trattazione, si specifica che, dei sedici tronchi d’albero, 4 erano di betulla giovane e 12 di acero da zucchero.

<sup>354</sup> “L’art. 35 riconosce e conferma i diritti indigeni esistenti e quelli derivanti dai trattati, allo scopo di garantire la sopravvivenza di queste particolari società aborigene. L’esercizio del diritto indigeno di raccogliere la legna a fini domestici deve legarsi a tale obiettivo”, *Ibidem*, p. 702.

escussa nel corso del giudizio di secondo grado e, in quella sede, non ritenuta fondante del carattere risalente della pratica. Il capo indigeno descrive dettagliatamente ogni pratica legata all'utilizzo del legno, compresa quella consistente nella costruzione dei ripari<sup>355</sup>. In conformità con il segno della decisione adottata, quindi, in termini meno teorici rispetto alle premesse adottate da Lamer in *Van Der Peet*, il *Chief Justice* precisa che la pretesa della produzione di prove scritte integrerebbe una vera e propria *probatio diabolica*. Il riconoscimento dell'attività connessa all'uso della legna quale pratica identitaria viene ritenuto perfettamente compatibile con la descrizione dei Maleciti e dei *Mi'kmaq* come popoli indigeni dediti alla caccia e alla pesca che si servono delle acque interne per compiere i propri spostamenti<sup>356</sup>. Non si richiede che la pratica si riconduca "al cuore dell'identità indigena",<sup>357</sup> ma è sufficiente che essa rappresenti uno degli aspetti della cultura indigena in questione, non certo un aspetto "distinto" ma neppure "distintivo", poiché in linea con la *dissenting opinion* di MacLachlin, l'enucleazione di un singolo elemento dalla cultura di riferimento equivarrebbe ad una cesura con l'orizzonte nel quale la specifica pratica si radica.

La Corte, inoltre, applica lo *Sparrow test* in modo estremamente agile, giungendo alla conclusione che il *Crown Land and Forests Act* configura una violazione di un "*existing aboriginal right*" tutelato dall'art. 35 della

---

<sup>355</sup> "Nella sua testimonianza Sawell ha spiegato i numerosi usi che venivano fatti del legno e che continuano a essere praticati. Con la corteccia interna del cedro si ricavavano delle funi e se ne tagliavano delle strisce che potevano servire per la costruzione di antiche canoe di corteccia di betulla. Le corteccie di betulla e di frassino venivano utilizzate per confezionare cestini. La betulla, il pioppo e il pino nero servivano per la fabbricazione di pagaie. I resti dei tronchi di betulla e di cedro erano utilizzati come legna per riscaldarsi. Il signor Sewell ha indicato che il legno di cedro serviva per creare tamburi e sculture. Certe figure poste sui rostri delle prime navi che arrivavano in Canada erano state realizzate dagli indigeni. L'esperto ha parlato della sistemazione di accampamenti e anche della fabbricazione di pentole con grossi tondelli di legna, che prima venivano bruciati nella parte centrale e poi erano lavorati con lo scalpello. Ha aggiunto che l'acero maculato e il cedro marezzato servivano per fabbricare i manici delle asce e le pagaie, sia per la vendita che a scopo di dono. Il testimone ha confermato che i *Mi'kmaq* raccolgono la linfa dei cedri e delle betulle da secoli. Ed, infine, ha fatto menzione della pratica di lavorare il legno del frassino per ricavarne lance per la pesca", *Ibidem*, p. 705.

<sup>356</sup> "I Maleciti e i *Mi'kmaq* erano popoli nomadi che vivevano della caccia e della pesca e che utilizzavano i fiumi e i laghi del Canada orientale per spostarsi", *Ibidem*, p. 693. Il tenore dell'enunciato, che compare nella parte iniziale della pronuncia, non sembra sorretto dalla profondità di un attento sguardo antropologico.

<sup>357</sup> L'espressione è mutuata da *Mitchell*, ma in quella pronuncia, benché ne abbia l'apparenza, non viene utilizzata in ragione di un intento "essenzializzante". Piuttosto, la formula allude alla necessità di tutelare la specificità delle culture indigene, cfr. *Mitchell v. R*, Supreme Court of Canada, 1975,

Costituzione e che *l'infringement* non è giustificabile. Con riguardo al criterio concernente l'estinzione del diritto indigeno, si esclude che la fonte regolamentare, altra fonte statale o pattizia incorporino una chiara ed espressa previsione in merito.

Come si è accennato in precedenza, tuttavia, l'intento garantistico, volto ad ampliare e sostenere l'orientamento di Dickson in *Sparrow* e di McLachlin in *Marshall* e dei *dissenting opinioners* in *Van Der Peet*, viene bruscamente ridimensionato con riguardo al caso concreto. A ben pensare, Sappier aveva sostenuto di utilizzare i 16 tronchi di acero per erigere la propria abitazione, per questa ragione non si configurava la vendita o l'uso del materiale "a fini commerciali". In sintesi, non vi erano in gioco i cinquanta dollari della signora Van Deer Peet. A tal proposito, deve ricordarsi che i giudici Lambert, L'Heureux-Dubé e McLachlin avevano realmente attuato un'interpretazione evolutiva dell'art. 35 Cost, ritenendo la vendita o il "commercio" dei salmoni una forma di espressione corrente di una pratica indigena risalente. Mentre deve osservarsi che, in questo caso, per il *Chief Justice* Bastarache, il passo è oggettivamente più breve, in quanto la costruzione di un'abitazione è ritenuta la modalità corrente dell'utilizzo del legno al fine di erigere un riparo. L'esigenza di costruire un rifugio rappresenta per ogni essere umano una necessità ineliminabile che, nelle modalità, può aver subito un'evoluzione, anche nel caso dei popoli indigeni (!).

Permane, dunque, il presupposto della prospettiva di Lamer, poiché, sia pure in una cornice teorica apparentemente geertziana, risultano evidenti gli elementi di continuità con *Van Der Peet*. In primo luogo, il criterio del *pre-contact* non è in realtà oggetto di una compiuta problematizzazione, la decisione approda ad un fluido riconoscimento del carattere risalente della pratica, ma può rilevarsi come questo esito non escluda l'accertamento successivo, volto ad individuare che la consuetudine costituisca "parte integrante" della cultura indigena, nella specie della cultura malecita o *mi'kmaq*. Se, in conformità con il precedente giurisprudenziale richiamato, deve ritenersi "parte integrante" della cultura indigena ogni costume, tradizione o pratica che non sia comune agli europei e se ciò che viene in rilievo è l'applicazione di una norma della costituzione canadese e non di una "costituzione universale", quali potevano essere i gruppi

sociali diversi dagli indigeni prima del contatto con i colonizzatori? Si aggiunga che se il costume, la tradizione o la pratica in oggetto avesse caratterizzato anche altri gruppi oltre ai maleciti e ai *mi' kmaq*, tale circostanza non sarebbe assorbente per escludere la protezione costituzionale di cui all'art. 35. Il vaglio restrittivo sembra allora riproporsi in un soppesamento della pratica che costituisce il fondamento dell'"*existing aboriginal right*" in rapporto all'individuazione di uno specifico titolare entro un territorio determinato.

L'altro aspetto di rigidità della pronuncia si individua nella radicalizzazione della natura collettiva del diritto, in quanto si postula l'inesistenza di un diritto individuale nel caso in cui il titolare non ponga in essere la pratica entro la dimensione di gruppo.

"Quindi, caratterizzerei la rivendicazione delle parti come il diritto di raccogliere legna a fini domestici, diritto di cui esse sono titolari in quanto membri della collettività indigena. (...) Infatti, il diritto di raccolta (distinto dal diritto di utilizzare a fini personali il prodotto raccolto, benché a quest'ultimo correlato) non deve essere esercitato da un membro di una comunità aborigena indipendentemente dal complesso della società indigena, per la cui preservazione tale diritto viene riconosciuto. Si tratta di un diritto che consente all'*aboriginal society* di conservare il suo carattere distintivo"<sup>358</sup>.

Probabilmente sarebbe stato sufficiente ribadire che l'ambito di esercizio del diritto può avere carattere collettivo ed individuale, non escludendo la bidimensionalità dell'"*existing aboriginal right*". Ma anche questo passaggio ha il fine di restringere la tutela costituzionale poiché il raccordo della condotta individuale alla collettività di riferimento diventa suscettibile di un accertamento probatorio, propedeutico all'accoglimento della pretesa giudiziale.

La decisione chiarisce che una pratica posta in essere per fronteggiare esigenze legate alla sussistenza non costituisce necessariamente un "*existing aboriginal rights*", ma precisa che non si esclude che le modalità tramite le quali un gruppo indigeno si assicura la sopravvivenza possono costituire base della rivendicazione del diritto previsto dall'art. 35 Cost. In questa direzione, si accantona funzionalmente l'idea che la centralità di una risorsa nella sussistenza di una popolazione possa essere criterio dimostrativo dell'esistenza

---

<sup>358</sup> R. v. Sappier, cit., p. 702.



di un "*droit ancestral*". Come si è rilevato in precedenza, i *dissenting opinioners* nel caso *Van Der Peet* avevano individuato in tale aspetto un criterio discrezionale, diverso nei presupposti, dal *pre-contact*. Il risalto che, nella decisione unanime della Corte Suprema, viene conferito al manifesto dissenso verso un approccio teso a ipostatizzare le culture indigene e a rendere ineffettiva la tutela costituzionale rischia di eclissarsi di fronte ad un'interpretazione degli "*existing aboriginal rights*" che rimane dinamica nel virgolettato. Secondo quanto finora evidenziato, infatti, non possono ritenersi trascurabili gli snodi argomentativi che comprimono il dichiarato intento garantistico degli estensori. Con riferimento all'"accantonamento processuale" della fonte pattizia, il valore simbolico della pronuncia è indubbio, ma ci si può chiedere, con le stesse parole del *Chief Justice*<sup>359</sup>, se recuperare "panieri, pentole, canoe o pagaie" per riconoscere che i diritti indigeni non sono soltanto quelli ottratti equivalga, citando l'espresso intento introduttivo<sup>360</sup>, alla reale dismissione degli "stereotipi razzializzanti".

### **9. Spunti per una 'giurisprudenza contestualista' entro la denegazione del diritto di autogoverno indigeno**

La Corte Suprema, nel caso *Delgamuukw*, affronta il tema della rilevanza probatoria delle tradizioni orali indigene, e, pur, rinviando la causa al giudice di primo grado, problematizza la connessione presente tra l'istanza identitaria e l'"*aboriginal title*" che, nelle precedenti ricostruzioni, è stato invocato come *species* del *genus* più ampio degli "*existing aboriginal rights*" o come titolo costitutivo inquadrabile entro il *common law* esterno alla cornice costituzionale dell'art. 35.1. In entrambe le declinazioni, il presupposto di fondo esclude il riconoscimento del diritto di autogoverno ed una prospettiva di fondazione del titolo emancipata dalla logica post-coloniale.

---

<sup>359</sup> "Le culture dei popoli indigeni che, prima dell'arrivo degli europei, occupavano il territorio che attualmente corrisponde al Canada, e che costituivano società organizzate con propri stili di vita, non possono essere ridotte a dei '*wigwams*', a dei cestini e a delle canoe", *Ibidem*, p. 715.

<sup>360</sup> La qualificazione 'distintivo' integra l'elemento della specificità autoctona ma non equivale all'attributo 'distinto'. La nozione di '*aboriginality*' non deve essere ridotta a stereotipi razzializzanti verso i popoli indigeni", *Ibidem*, p. 689.

Delgamuukw, e altri capi ereditari indiani, agiscono in nome proprio e per conto delle loro "Houses", i Gitksan e gli Wet'suwet'en, rivendicando la proprietà e la giurisdizione su parti distinte di un territorio di 58.000 metri quadrati situato entro i confini della British Columbia e deducendo, quale titolo costitutivo della pretesa giudiziale, gli "adaawk" e i "kungax". Il giudice di prime cure respinge la domanda ritenendo che tali fonti consuetudinarie, in quanto riproducenti aspetti di carattere mitologico, non potevano assumere la valenza di prove dell'utilizzazione o dell'occupazione ininterrotta dei territori rivendicati. Deve rilevarsi che, tuttavia, il giudice McEachern riconosce il valore probatorio sussidiario delle tradizioni orali inquadrando nell'ambito dell'eccezione alla regola dell'"hearsay", secondo cui la prova che non si forma nell'immediatezza del contraddittorio viene ammessa perché fondantesi sul principio che prevede che le dichiarazioni, rese da persone decedute, contenenti l'attestazione di diritti di natura pubblica o generale, possono costituire oggetto di testimonianze utilizzabili. Ma come rileva il *Chief Justice Lamer*:

"Se si affermasse questo orientamento, il valore delle tradizioni orali dei popoli autoctoni sarebbe costantemente e sistematicamente sottostimato dal sistema giuridico canadese. Le Corti devono interpretare le prove presentate dai popoli indigeni, tenendo conto delle difficoltà inerenti all'esame delle loro rivendicazioni"<sup>361</sup>.

Per Lamer, è contestabile che la degradazione del rango probatorio della fonte consuetudinaria indigena si fondi sull'impossibilità di distinguere all'interno di essa "gli aspetti mitologici da quelli reali", sulla presupposta non attitudine della tradizione orale a riprodurre la "verità storica" o sull'evocazione di una "visione romantica"<sup>362</sup>. Nondimeno cedevole, tuttavia, risulta l'argomento

---

<sup>361</sup> *Delgamuukw*, Supreme Court of Canada, 1997, p. 1074.

<sup>362</sup> "His central concern that the *adaawk* and *kungax* could not serve 'as evidence of detailed history, or land ownership, use of occupation'. I disagree with some of the reasons he relied on in support of this conclusion. Although he had early recognized, when making his ruling on admissibility, that it was impossible to make an easy distinction between the mythological and 'real' aspects of these oral histories, he discounted the *adaawk* and *kungax* because they were not 'literally true', confounded 'what is fact and what is belief', 'included some material which might be classified as mythology', and projected a 'romantic view' of the history of the appellants. He also cast doubt on the authenticity of these special oral histories because, *inter alia*, 'the verifying group is so small that they cannot safely be regarded as expressing the reputation of even the Indian community, let alone the larger community whose opportunity to dispute territorial claims would be essential to weigh'", *Ibidem*, pp. 1073-1074

dell'inautenticità della fonte consuetudinaria incentrato sulla motivazione della provenienza da uno specifico gruppo indigeno e non dal popolo indigeno nella sua interezza, in quanto la pretesa universalizzabilità della fonte presuppone un approccio monolitico che non tiene conto della pluralità degli "*aboriginal groups*".

In senso opposto, il *Chief Justice* cita l'inciso di *Kruger* nel quale Dickson aveva sostenuto che "le rivendicazioni del titolo aborigeno riposano sulla storia, sulla leggenda, sulla politica e sulle obbligazioni morali"<sup>363</sup> e ribadisce che, se è vero che l'utilizzabilità delle dichiarazioni extra-giudiziali entra in conflitto con la regola dell'"*hearsay*", deve pure considerarsi che il disconoscimento del valore probatorio delle tradizioni orali indigene imporrebbe ai popoli autoctoni il fardello di una prova impossibile.

Per quello che concerne l'"*aboriginal title*", Lamer propone la definizione dicksoniana che in *Guerin* configura il "*titre aborigène*" come "il diritto, in *common law*, di occupare e di possedere certe terre". Nel giudizio di primo grado, la caratterizzazione di questo diritto involge una radicalizzazione della dimensione collettiva ed identitaria che ne esclude la tutela. Nell'argomentazione di McEachern, infatti, il titolo aborigeno trova matrice costitutiva in una occupazione e in una utilizzazione del territorio legata esclusivamente a costumi, pratiche e tradizioni proprie del gruppo indigeno e costituenti parte integrante della sua cultura distintiva.

Lamer, invece, oppone un'interpretazione che non utilizza il modulo identitario allo scopo di restringere la tutela soggettiva per dimostrare che la rivendicazione dell'"*aboriginal title*" su un determinato territorio include un largo ventaglio di utilizzazioni compatibili con la natura del legame che i ricorrenti hanno con la terra, in quanto il fine della norma di cui all'art. 35 della Costituzione canadese, analogamente a quanto si è rilevato per gli altri "*existing aboriginal rights*", non mira a congelare diritti, ma a garantirne la protezione.

Il *Chief Justice* cita l'orientamento sviluppato da Dickson in *Guerin* secondo cui "le utilizzazioni intraprese in ragione di un titolo aborigeno non si limitano a quelle fondate sui costumi, sulle pratiche e sulle tradizioni che fanno parte

---

<sup>363</sup> *Kruger v. The Queen*, cit., p. 109.

integrante della cultura distintiva autoctona”, ma introduce anche il riferimento cogente dell’art. 18 dell’*Indian Act* e richiama l’*Indian Oil and Gas Act*. La prima disposizione, infatti, prevede, al primo comma, che le terre sono destinate “all’uso e al vantaggio” dei gruppi indigeni, e, al secondo comma, che possono essere utilizzate “per ogni altro fine concernente il benessere generale del gruppo”.

“Il benessere generale del gruppo non è definito in funzione dei costumi, delle pratiche, delle attività la cui origine risale all’epoca antecedente il contatto con gli europei; si tratta di un concetto che, per definizione, fa riferimento ai bisogni attuali delle collettività autoctone”<sup>364</sup>.

La seconda fonte normativa ha ad oggetto la concessione da parte della Corona nei confronti dei gruppi indigeni del diritto di sfruttare le terre detenute in virtù di un titolo aborigeno per l’estrazione di gas e petrolio, e, dunque, involge una configurazione non esclusivamente identitaria del diritto all’utilizzo della terra.

I capi *Gitksan* e *Wet’suwet’en* ricorrono alla Corte Suprema canadese riformulando la pretesa agita davanti alle giurisdizioni inferiori nella forma dell’“*aboriginal title*” e del diritto all’autogoverno, in luogo della rivendicazione del diritto concettualizzato nei termini della proprietà e della giurisdizione sui territori. Questa precisazione è funzionale ad evidenziare che l’affermazione della specificità dell’*aboriginal title* in rapporto al diritto di proprietà così come concepito nella dogmatica civilistica moderna si atteggia a digressione di carattere antropologico rispettosa della diversità indigena ma, in realtà, assume anche la valenza di argomento cardine per denegare la pretesa giudiziale.

Il medesimo discorso potrebbe replicarsi con riguardo all’accento che il ragionamento giudiziale pone sulla natura collettiva del diritto. Il dibattito teorico in tema di tutela della diversità è incentrato sulla valorizzazione della natura bidimensionale dei diritti soggettivi, sulla dimensione collettiva di esercizio del diritto, sul riconoscimento della titolarità soggettiva non meramente individuale in una prospettiva distante dalla radicalizzazione dell’istanza collettiva che, come si è visto in *Sappier* e in *Van Der Peet*, nella

---

<sup>364</sup> *Delgamuukw*, cit., p. 1086.

configurazione del diritto indigeno, ha per conseguenza la neutralizzazione della tutela soggettiva individuale e la restrizione o la denegazione della tutela collettiva. Si ritiene che questo non sia l'esito della concettualizzazione indigena della pretesa giudiziale ma, verosimilmente, rappresenti la conseguenza dell'interpretazione allocronistica dell'art. 35 della Costituzione.

Quest'ultimo aspetto conferma che, in generale, la fossilizzazione dei diritti nella stereotipizzazione dei loro titolari, siano essi singoli o gruppi, spesso costituisce il prodromo di una tutela evanescente o di una protezione giuridica degradata a mero simulacro. In continuità con quanto rilevato sul Rapporto della *Royal Commission on Aboriginal Peoples*, peraltro citato nella decisione *Delgamuukw*, non sorprende che la Corte Suprema, pure orientata ad affermare una concezione non strumentalmente identitaria dell'"*aboriginal title*", ritenga di respingere la rivendicazione del diritto di autogoverno dei ricorrenti, nel presupposto dell'insufficiente base probatoria. In questa direzione, evaporano i presupposti messi a fuoco da Lamer a fondamento del "*titre aborigène*" che, nel corpo della pronuncia, il *Chief Justice* aveva individuato non soltanto nel fatto fisico dell'occupazione, ma anche nei regimi giuridici autoctoni preesistenti.

### CAPITOLO III

#### LA FRONTIERA DI ESPORTABILITA' DEL MULTICULTURALISMO CANADESE NELLA PROSPETTIVA DEL SUPERAMENTO DELLO STATO NAZIONALE

##### 1. La *Charte des valeurs*: il travolgimento simbolico di un ordinamento costituzionale

La vicenda della *Charte des valeurs* ha conosciuto un epilogo che ha confermato la tenuta dell'istanza pluralista all'interno dell'ordinamento canadese e *québécois* e delle fondamenta anti-normativiste del sistema di tutela volto a promuovere la diversità religiosa. La *Secular Charter*, richiamata nel dibattito teorico e legislativo come "*Project de loi n. 60*" o "*Bill 60*", proviene da una proposta del *Parti Québécois* con la quale i promotori "*péquistes*" intendevano vietare a determinate categorie di dipendenti del settore pubblico e parapubblico il porto di simboli religiosi cosiddetti "ostensivi". Il passaggio da mera "*proposal*" a progetto di legge, avvenuto il 7 novembre 2013, ingenera un diffuso senso di sfiducia che conduce quanti interpretano criticamente tale iniziativa a paventare, assieme alla conversione in legge, il travolgimento simbolico della declinazione inclusiva e non formalistica del principio di laicità e della concezione dell'*Equal Religious Citizenship*<sup>365</sup>. I presupposti della *Secular Charter* implicano la disgiunzione dei profili che quest'ultima prospettiva involge, ovvero sottintendono la dismissione dell'appartenenza religiosa entro lo spazio pubblico e nell'ambito dell'esercizio della propria professione.

Alla luce di tali inaspettati sviluppi, nel dibattito accademico svoltosi all'interno della *McGill University* di Montréal, non si escludeva l'inizio di un "*national*

---

<sup>365</sup> Il mutamento di prospettive viene restituito dal tenore di alcuni significativi editoriali pubblicati sul principale quotidiano nazionale canadese, D. Leblanc, S. Cousineau, "PQ pushes private sector to follow charter", *The Globe and Mail*, 12 settembre 2013; J. Trudeau, "I have faith in Quebec. So should you. The PQ proposal is divisive, negative and unrepresentative of my home province. Quebeckers will reject it", *The Globe and Mail*, 12 settembre 2013; R. Séguin, I. Peritz, "PQ takes a hard line on a tougher secular charter", *The Globe and Mail*, 8 novembre 2013; R. Séguin, "Couillard shifts stand on secular charter, Liberal MNA persuades party to consider a ban on overt religious symbols for some public servants in positions of authority", *The Globe and Mail*, 20 novembre 2013.

*drama*”, che, tuttavia, si riteneva fosse destinato a concludersi con l’*“overruling”* della Corte Suprema canadese. Questa proiezione, tuttavia, confermava l’inconsistenza e la pretestuosità di un problema di cui la *Charte des valeurs* doveva prima di tutto dimostrare l’esistenza.

La caducazione del progetto di legge, avvenuta nella primavera scorsa, infatti, equivale al fallimento del tentativo di configurare una realtà partigiana e circoscritta come un’esigenza sociale dominante. Benché la conclusione della vicenda del *Bill 60* possa essere salutata con estremo favore, una ricostruzione dei presupposti che hanno condotto alla discussione di tale progetto di legge sarà utile per tracciare la distanza che intercorre tra la tematizzazione della diversità e la torsione anacronistica dello *“ungeschichtliche Schicksalverbundenheit”*<sup>366</sup>.

Nella prima sessione dei lavori parlamentari, Drainville, il Ministro responsabile per le Istituzioni Democratiche e la Cittadinanza Attiva del Québec, indica che i valori che ispirano la *Secular Charter* intendono coniugare alla diversità costitutiva della società *québécoise* i contorni di un’identità comune.

“Al di là delle nostre differenze individuali, è necessario trovare ciò che ci aggrega e ciò che ci unisce; questa è la nostra responsabilità, tracciare i contorni della nostra identità comune nell’era della diversità, coniugare identità e diversità *québécoise* e farlo nel rispetto di modalità che siano democratiche e trasparenti. Occorre prima di tutto definire la fondazione comune della nostra società, della nostra nazione, per essere capaci di includere i nuovi *Québécois*. Questo progetto di legge si indirizza a tutte le *Québécoises* e a tutti i *Québécois*, tutti eguali in diritto, tutti semplicemente uguali”<sup>367</sup>.

L’evanescenza del rango teorico e del fondamento pragmatico di tale proclama, si riscontra nell’apertura scivolosa che concerne l’espressione “fondazione comune della nostra società”, e che alberga nell’inciso “nostra nazione” e nel sintagma “includere i nuovi *Québécois*”. Il meccanismo di inclusione si ancorerebbe alla neutralizzazione delle differenze religiose nello spazio

---

<sup>366</sup> La principale implicazione connessa a tale categoria heideggeriana, efficacemente messa a fuoco da Domenico Losurdo, può giustificarne il richiamo in questo contesto. “La pretesa di trascendere la storicità nella sua concretezza conduce in realtà alla rovina dell’autentica comunità, sostituita da un’astorica comunanza del destino (*ungeschichtliche Schicksalverbundenheit*)”, D. Losurdo, *La comunità, la morte e l’occidente, Heidegger e l’ideologia della guerra*, Bollati Boringhieri, Torino, 1991, p. 25.

<sup>367</sup> Bernard Drainville, *Journal des débats de la Commission des institutions*, martedì 14 febbraio 2014, Vol. 43 n. 110, p. 3.

pubblico, e questo, dovrebbe costituire la base della società *québécoise* e di una “nazione” definita dal binomio “*nous et les autres*”, dalla “*religion-blindness*” e dalla “*identity-blindness*”. L’intervento del Ministro sembra descrivere il Québec all’epoca delle “*founding races*”, al tempo di Jacques Cartier o di Paul Chomedey de Maisonneuve, dimentico della dimensione post-moderna di uno stato proteso verso la plurinazionalità, che ha ristretto la prospettiva multiculturale soltanto in relazione alla valorizzazione dell’appartenenza francofona. Il principio della parità di genere, con un salto logico comprensibile soltanto nel quadro dello slancio islamofobo, non viene concepito come autonomo principio di diritto ma come “valore” prodromico a quello della neutralità religiosa.

“I detrattori della carta diranno che il divieto del porto di simboli religiosi ostensivi nelle istituzioni pubbliche si spinge troppo lontano, che tale divieto non è necessario. Orbene, esso rappresenta una parte essenziale e ineludibile del progetto di legge. Per quali ragioni? Perché la laicità deve ricevere concretizzazione, per il fatto che alla laicità seguono doveri e responsabilità, in quanto non è sufficiente dire che lo stato deve essere neutro in nome del rispetto di tutti, credenti o non credenti. Per essere credibile, occorre che tale neutralità sia visibile, apparente, concreta. Affinché la neutralità religiosa sia reale, bisogna che si esprima attraverso le persone. Se lo stato è neutro, anche i suoi agenti devono esserlo”<sup>368</sup>.

La riconduzione ad una relazione omogenea della neutralità dello stato e della “neutralità” dei soggetti risulta emblematica di una logica che non conferisce rilevanza pubblica all’appartenza identitaria e che collide con gli elementi basilari della teoria politica canadese della *Participatory Citizenship* e dell’*Equal Religious Citizenship* che, in relazione al pluralismo religioso, rivestono una portata attuativa<sup>369</sup>. Pericolosa appare la richiesta di antropomorfizzare il costrutto della “neutralità”, giacché tale istanza implica correlativamente una sorta di de-antropomorfizzazione<sup>370</sup> di coloro che vengono individuati come i presunti portatori, amputati del tratto costitutivo della loro identità religiosa. L’istanza di tangibilità e visibilità, in una sorta di pretesa nemesi concettuale,

---

<sup>368</sup> *Ibidem*.

<sup>369</sup> "Ritengo che sia un errore sostenere che la neutralità religiosa debba esclusivamente incarnarsi nelle istituzioni, perché per le persone che ci ascoltano, per il cittadino, lo stato non è un concetto astratto: lo stato è il funzionario; lo stato è l'insegnante; lo stato è l'educatrice; lo stato è il poliziotto; lo stato è il giudice, lo stato è l'infermiere e l'infermiera. Questo è lo stato. Allora, se si dice: lo stato è neutro, occorre che tale appaia", B. Drainville, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 22 gennaio 2014, Vol. 43, n. 115, p. 5.

<sup>370</sup> Tale presupposto stride con il fatto costitutivo che l’esercizio del diritto di libertà di religiosa viene considerato uno degli aspetti in cui si estrinseca lo sviluppo della personalità umana.



non è invocata senza calcolo, risultando funzionale all'estromissione di quei simboli religiosi che minano la rivendicata "neutralità", proprio perché non nascosti e dotati di concretezza materiale.

"Se un impiegato dello stato ritiene che il porto di simboli religiosi durante l'orario di lavoro è più importante della neutralità religiosa dello stato e del rispetto della legge, egli farà la sua scelta. Del resto, una persona che rifiutasse di togliere i propri simboli religiosi, dimostrerebbe di collocare la propria religione al di sopra di tutto il resto, al di sopra dell'interesse generale, al di sopra della legge"<sup>371</sup>.

Anche questo passo registra un regresso che si riconduce all'affermazione anacronistica del modulo normativista e ad una desueta retorica statalista. L'inciso costituisce la denegazione della pratica di *reasonable accomodation* e del sistema giurisdizionale di tutela incentrato sul "*section 1 approach*" che, come si è visto, ne ha costituito il fondamento.

L'altro "valore" su cui si fonda la *Secular Charter*, infatti, consiste nella limitazione dell'*accomodating diversity* e nella frustrazione dei suoi presupposti. Il percorso, lungo e significativo di costituzionalizzazione e di giurisdizionalizzazione dei diritti soggettivi dei gruppi minoritari, viene simbolicamente soppiantato dal primato della neutralità dello stato e degli individui, secondo uno stilema congiuntivo-oppositivo che, se non fosse per l'inconsistenza teorica, ricorderebbe il binomio individualistico-statalistico dell'Ottocento liberale europeo. La "*Charte des valeurs*" viene considerata lo strumento indispensabile per affermare "uno spazio di neutralità religiosa in seno allo stato"<sup>372</sup> che consenta di "unire i *Québécois* di tutte le origini e di tutte le confessioni allo scopo di garantire una migliore armonia ed una maggiore coesione sociale"<sup>373</sup>. Il deputato LaFontaine del *Parti Liberal* oppone una replica

---

<sup>371</sup> *Ibidem*. Drainville si pronuncia analogamente rispondendo a Richard Bourhis il quale, nell'ottava sessione dei lavori della Commissione, solleva la questione relativa ai congedi coattivi degli impiegati pubblici che, di fronte al bivio posto dal *Bill 60*, verosimilmente rinunceranno all'esercizio della propria professione: "Se una persona decide di collocare le proprie convinzioni religiose al di sopra del servizio pubblico che svolge, ciò costituirà una sua scelta, ma noi, vi devo dire, faremo di tutto per non lasciare andare via nessuno", B. Drainville, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 13 febbraio, Vol. 43, N. 126, p. 13.

<sup>372</sup> *Journal des débats de la Commission des institutions*, 22 gennaio 2014, cit., *Ibidem*, p. 4

<sup>373</sup> *Ibidem*.

che mette in risalto gli effetti divisivi della “*Secular Charter*” e l’opportunismo politico dei suoi promotori.

“Negli sei ultimi mesi, in realtà, il Québec è diviso da un solo elemento, dal divieto per gli impiegati statali di portare simboli religiosi che viola la libertà di coscienza e di religione tutelata dalla nostra Carta *québécoise* dei diritti. Su questa divisione, il governo *péquistes* fa della strategia elettorale”.<sup>374</sup>

Il parlamentare, nel suo intervento, pone riferimento all’opposizione di Gerard Bouchard e di Charles Taylor, che hanno denunciato la frattura sociale causata dalla Carta del PQ, ma soprattutto richiama il parere “*Commentaires sur le document gouvernemental “Parce que nos valeurs, on y croit. Orientations gouvernementales en matière d’encadrement des demandes d’accomodament religieux, d’affirmation des valeurs de la société québécoise ainsi que du caractère laïque des institutions de l’État”* adottato dalla *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, nel quale l’organo consultivo ha affermato che la *Charte des valeurs* costituisca una violazione della libertà di coscienza e della libertà di religione<sup>375</sup>.

Nel “*Comment on the government policy paper*”, la Commissione manifesta, in primo luogo, preoccupazione in ordine alla richiesta di emendare la Carta dei diritti e delle libertà del Québec, nella specie, relativamente all’intenzione espressa nella *Secular Charter* di modificare il preambolo al Titolo V della costituzione *québécoise* attraverso l’inserimento di una previsione in materia di neutralità religiosa. La *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, infatti, sostiene che il principio di laicità costituisce parte integrante della *Charte des droits et libertés*, per la ragione costitutiva che consente di coniugare la promozione e la tutela del pluralismo religioso con l’eguaglianza dei diritti individuali e collettivi. La pretesa necessità di modificare la *Charte québécoise* risulta emblematica di un approccio che si impronta sul disconoscimento della genesi storica del documento costituzionale e dei suoi fondamenti. Secondo la Commissione, una modifica costituzionale così invasiva

---

<sup>374</sup> *Ibidem*.

<sup>375</sup> Il documento è stato pubblicato il 16 ottobre 2013, nel corso del seicentesimo *meeting* della Commissione, a mezzo della risoluzione COM-600-3.1.1. *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, Commentaries sur le document gouvernemental*, vers. ingl. *Comment on the government policy paper*, 16 ottobre 2013, Québec.

potrebbe stravolgere l'intima coerenza della *Charter of Human Rights and Freedoms* che, emanata in aderenza con i principali documenti internazionali quali la *Dichiarazione Universale dei Diritti Umani*, ma, nondimeno, in continuità con il *Patto internazionale sui diritti civili e politici* e il *Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali* del 1966, pone al suo centro la tutela del principio di eguaglianza sostanziale e la protezione dei gruppi minoritari<sup>376</sup>. La promozione di eguali diritti con riferimento al genere e al fattore religioso rappresenta un fronte di tutela inderogabile per l'ordinamento costituzionale che la *Charte des valeurs* oltrepassa grossolanamente, appuntando la parte nucleare del progetto di legge sull'imposizione del divieto del porto di simboli religiosi per gli impiegati pubblici. La Commissione sostiene che la "proposal" costituisca una simultanea violazione del diritto di libertà religiosa previsto dall'art. 3 della *Charte Québécoise* e del diritto a eguali opportunità di impiego, pienamente riconducibile alla previsione di cui all'art. 10 del medesimo documento costituzionale. Peraltro echeggiando un passaggio di *Big M Drug Mart*, l'organo consultivo sostiene:

"In pratica, i soggetti interessati devono affrontare una scelta che costituisce l'antitesi del principio di eguaglianza sostanziale: o contravvenire alla loro religione, o altrimenti lasciare il proprio lavoro. Si aggiunge che la proibizione può avere un impatto sproporzionato su alcuni

---

<sup>376</sup> "The Charter of Human Rights and Freedoms was adopted unanimously by the Québec National Assembly in 1975. It draws widely from international human rights law. The *Universal Declaration of Human Rights*, as well as the *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* and the *International Covenant on Civil and Political Rights*, among others, had a strong influence on both the Charter and its content. Canada and Québec have in fact ratified all three documents. Underpinning these documents, however, is an intention to 'promote social organization leading to substantive equality between all human persons in society, and which includes, therefore, the protection of minorities'. Interpreting the rights protected under the Québec Charter must be accomplished in light of these instruments and in accordance with international human rights standards. Therefore, Québec should not enact laws in contradiction with international commitments which it has adhered to. Similarly, the Charter's preamble helps to explain its purpose and scope. Within the context of the current debate, three paragraphs of the preamble to the Charter are particularly relevant in defining the scope or the rights and freedoms it covers. They state that 'all human beings are equal in worth and dignity, and are entitled to equal protection of the law', that 'the respect for the dignity of human beings, equality of women and men, and recognition of their rights and freedoms constitute the foundation of justice, liberty and peace', and that 'the rights and freedoms of the human persons are inseparable from the rights and freedoms of others and from the common well-being', *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, Commentaries sur le document gouvernemental*, vers. ingl. *Comment on the government policy paper*, cit., p. 2.

segmenti della popolazione, in particolare le donne, le minoranze etniche, i membri dei gruppi religiosi minoritari e i migranti.<sup>377</sup>

L'imposizione di un obbligo di scelta tra il libero esercizio del diritto religioso e lo svolgimento dell'attività professionale si pone anche in netto contrasto con l'*Act Respecting Equal Access to Employment in Public Bodies* e si fonda su considerazioni meramente discriminatorie e strettamente soggettive poiché associa la garanzia di imparzialità degli impiegati pubblici ad un aspetto che è totalmente estrinseco alla natura e ai fini della prestazione professionale<sup>378</sup>. Si aggiunge che il *Parti Québécois* non ha prodotto a sostegno della proposta alcuno studio o ricerca scientifica che, in qualche modo, potesse supportare la posizione arbitrariamente e surrettiziamente espressa al fondo della *Secular Charter*<sup>379</sup>. I promotori *péquistes* dimostrano di non tenere conto della giurisprudenza della Corte Suprema canadese dell'ultimo ventennio<sup>380</sup> che, come si è evidenziato, a partire da *Amselem*, ha elaborato un'interpretazione garantistica dei diritti di religione stabilendo il principio della *sincerity of belief* e, contestualmente, escludendo che le istituzioni statali possano operare un sindacato sull'autenticità della convinzione religiosa del credente. La subordinazione della tutela della libertà di coscienza e di religione all'attestazione statale della presenza di un dogma religioso valutato come effettivamente cogente si tradurrebbe in una restrizione o, talvolta, in un affievolimento del diritto soggettivo.

La *Secular Charter* chiede, inoltre, una tipizzazione del concetto di "*religious accomodation*" e di "*undue hardship*" che, secondo la Commissione, si tradurrebbe in una notevole limitazione dell'attuazione delle pratiche di

---

<sup>377</sup> *Ibidem*, p. 13. Anche se il principio affermato in questo passaggio riveste grande rilievo, l'*incipit* dell'elencazione delle categorie che la Commissione ritiene siano interessate dalla proposta *péquiste* non eccede nel rigore epistemologico.

<sup>378</sup> L'art. 5 della "*Loi sur la fonction publique*" stabilisce che ogni funzionario debba agire in modo imparziale e l'art. 10 della medesima legge impone ai dipendenti pubblici l'obbligo di essere politicamente neutrali.

<sup>379</sup> "In support of this argument, it should be emphasized that data gathered during Commission investigations and from its Advisory service regarding reasonable accomodation, does not report a single situation in which the wearing of religious symbols by a public sector worker would have threatened the principle of religious neutrality", *Comment on the government policy paper*, cit., p. 11.

<sup>380</sup> Emblematicamente: "En tout cas, le Coran ne fait obligation de porter tous ces signes-là", R. Parent, *Journal des débats de la Commission des institutions*, martedì 14 febbraio 2014, cit., p. 16.

"reasonable accomodation". I promotori della Carta PQ dimostrano di trasfondere nel documento una generalizzazione fenomenologica di una pratica che, come si accennava in precedenza, non soltanto trova ancoraggio costituzionale nella *Canadian Charter* e nella *Charter of Human Rights and Freedom* del Québec, ma costituisce il fulcro dell'interpretazione evolutiva della Corte Suprema canadese in materia di *accomodating diversity*. Adombrando la giurisprudenza relativa ai "reasonable limits", si perviene facilmente alla conclusione che il divieto di indossare simboli religiosi non possa costituire un "impairment" della libertà di religiosa, ma anche alla sovrapposizione della categoria di "reasonable accomodation" con quella di "religious accomodation". Tale confusione di piani, come si specificherà in seguito, risulta finalisticamente orientata alla restrizione e alla precostituzione di una pratica che, in uno dei suoi aspetti fondamentali, si caratterizza per la natura casistica e quale strumento del bilanciamento tra tutti gli interessi costituzionalmente rilevanti. La *Charte des Valeurs* pone in essere una peculiare tecnica di declinazione dei diritti come "valori" da cui, simmetricamente, discende la negazione della tutela delle situazioni giuridiche soggettive che costituirebbero una minaccia per i "valori sacri", nella specie per i "valori" della maggioranza. L'eguaglianza dei diritti in rapporto al genere viene presentata come estranea all'orizzonte costituzionale e giuridico del sistema *québécois*, ma è curioso che tale istanza, pur essendo oggetto di previsione costituzionale e di un'ampia tematizzazione legislativa, equivalente alla titolarità di diritti soggettivi, venga 'degradata' a generico principio di diritto, o peggio a valore di civiltà promosso da chi non impone alle donne di indossare il velo. Lo scarto tra un principio giuridico, da un lato, e la concretizzazione giurisprudenziale o la derivazione normativo-regolativa di tale principio, dall'altro, si può esprimere sostenendo che un ordinamento orientato a promuovere e a rafforzare nei fatti la tutela soggettiva non deve assicurare soltanto "principi", ma anche "diritti". Questo tentativo di degradazione ingloba, non senza approssimazione, anche l'eguaglianza dei diritti in rapporto al fattore religioso, che viene sussunta entro il principio di laicità anacronisticamente inteso come spartiacque tra lo stato e la chiesa e come istanza di neutralità delle istituzioni e delle persone che avrebbero il dovere di "incarnare" detta neutralità. E' paradossale constatare

che il *Bill 60* incorpori la prima invasiva richiesta di emendamento costituzionale dall'entrata in vigore della *Charter of Human Rights and Freedoms*, ma che simultaneamente esprima un improbabile, quanto opportunistico, oblio degli stessi fondamenti costituzionali dell'ordinamento, ascrivibile ad un profilo ben più pregnante rispetto alla violazione di specifiche norme o disposizioni costituzionali.

Non desta stupore che l'orientamento della *Secular Charter*, sconfessatamente eversivo della portata innovativa del sistema di tutela costituzionale dell'*accomodating diversity*, si traduca nella distorsione assiologica dei diritti e della tutela legislativa o giudiziaria.

Come sostiene la Commissione, la *Charte des valeurs* si configura più come una dichiarazione di valori che come un progetto di legge. L'operazione non consiste nella creazione o nell'esplicitazione di un fondamento assiologico-costituzionale per uno specifico diritto soggettivo o di un micro-catalogo di fondamenti valoriali per un determinato novero di diritti poiché, in effetti, l'anomalia risiede nell'eclissi della tutela giuridica per il tramite di una presupposta dimensione assiologica. Con un'inefficace cosmesi, il principio della laicità e il diritto individuale e collettivo di libertà religiosa si tramutano nel "valore" di svolgere un'attività professionale senza indossare il turbante<sup>381</sup>, l'eguaglianza dei diritti in rapporto al genere viene tradotta nel "valore" di svolgere un servizio pubblico con il capo o con il volto scoperto, il diritto di eguale accesso al lavoro contro ogni discriminazione per motivi religiosi o culturali diventa il "valore" di selezionare soltanto coloro che sono "capaci di porre la legge dello stato al di sopra dei propri interessi particolaristici".

Il problema, dunque, non risiede soltanto nel grado di eterogeneità che intercorre tra "diritto" e "valore", ma negli "inesistenti diritti" e nei "presupposti valori" che la *Secular Charter* sottintende. Non è in gioco semplicemente una torsione assiologica dei diritti, ma una distorsione assiologica dei diritti e degli stessi "valori".

---

<sup>381</sup> "Si j'arrive dans un service où il y a un...quelqu'un qui porte le turban, un autre un voile, je vais avoir de la misère à penser que c'est un État laïc", C. Dionne, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 22 gennaio 2014, cit., p. 5.

Réjean Parent, noto sindacalista *québécois* che ha lungamente operato nel settore dell'istruzione pubblica, viene interpellato dal Ministro Drainville per motivare l'ineludibilità del *Project de loi n. 60* in rapporto alla necessità di una formazione scolastica che espunga l'appartenenza religiosa degli insegnanti. Questa richiesta costituisce la base che conduce Parent ad affermare che il divieto del porto dei simboli religiosi non possa riguardare soltanto i giudici, i poliziotti e gli agenti penitenziari, ma debba applicarsi all'amministrazione che è in contatto con la popolazione, intendendo evidentemente per "popolazione", quella costituita dagli onesti cittadini estranei al circuito del diritto penale. L'intervento corrobora la concezione generica e restrittiva della *reasonable accommodation* che la *Secular Charter* implica in quanto, in netta astrazione rispetto al contesto costituzionale canadese, converge verso una formula che non richiama alcuna lettura analitica ma che, piuttosto, incorpora una vacua 'visione' contrappositiva: "*Bien là, en Arabie saoudite, là, il n'y en a pas d'accomodaments raisonnables pour les chrétiens*"<sup>382</sup>. "A Gerusalemme, nei piani degli edifici, le "*succahs*"<sup>383</sup> sono vietate per ragioni di sicurezza, qui, diamo loro protezione costituzionale"<sup>384</sup>. Il passo successivo diventa la configurazione della *Charte des valeurs* come uno strumento che costituisce l'argine necessario rispetto all'integralismo religioso e allo stato confessionale, e tale immaginario limite viene utilizzato dal ministro per ridimensionare la "*reasonable accomodation*" fino ad escludere 'asistematicamente' il canone della "*reasonableness*" per ogni pratica di espressione della libertà religiosa che sia in contrasto con le proposte contenute nel *Bill 60*. Drainville intende mettere in campo la tecnica opposta della traduzione da "valori" a "diritti" per sostenere

---

<sup>382</sup> Réjean Parent, *Journal des débats de la Commission des Institutions*, 14 gennaio 2014, Vol. 43, n. 110, p. 13. In questo senso, si caratterizzano anche le emblematiche considerazioni di Yves Gauthier nella terza sessione dei dibattiti parlamentari: "En 2012, l'Université McGill reçoit 1,5 million du Qatar pour aider The Institute of Islamic Studies. Est-ce que le Qatar est un pays qui met en valeur la charte universelle des droits de la personne? En 2013, ça ne fait pas longtemps, ça, le Collectif Indépendance qui n'a rien à voir avec le Parti québécois invitait avec l'appui de la Human Concern International, un regroupement, là, qui est proche d'al-Quaida, on dit, des conférenciers d'Europe qui tiennent des propos indécents envers tout ce qui ne correspond pas à leur vision de l'Islam radical", Y. Gauthier, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 16 gennaio 2014, Vol. 43, n. 112, pp. 4-5.

<sup>383</sup> Declinazione anglicizzata o francesizzata del plurale del termine ebraico "*succah*" o "*sukkah*".

<sup>384</sup> L'intervento di Julie Latour, ex-presidente dell'Ordine degli Avvocati di Montréal, si colloca nella medesima direzione della posizione espressa da Parent e Gauthier, J. Latour, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 7 febbraio 2014, Vol. 43, n. 120, p. 8.

che la neutralità religiosa possa essere pretesa dagli impiegati pubblici, così come viene richiesta loro la neutralità politica, in quanto l'esclusione della prima comporterebbe l'ascrizione della libertà di religione ad un rango sovraordinato rispetto alla libertà di manifestazione del pensiero<sup>385</sup>.

Il principale argomento sollevato dal *Parti Liberal* concerne l'incostituzionalità della *Secular Charter* con riguardo alla *Canadian Charter* e alla giurisprudenza della Corte Suprema, a tal proposito, è interessante notare che, nella seconda sessione dei dibattiti parlamentari, Bernard Drainville non opponga a tale posizione una replica di tenore giuridico, ma, piuttosto, scelga di citare una serie di "endorsements"<sup>386</sup>, annoverando, tra i sostenitori della "*Charte des valeurs*", Claire l'Heureux-Dubé, Huguette St-Louis e Roger Tassé<sup>387</sup>.

Al di fuori dalle opinioni delle coalizioni partitiche, si può sostenere che l'incostituzionalità del progetto di legge opera non soltanto con riferimento all'art. 3 della Carta del Québec e all'art. 2 della Carta del Canada, ma anche in relazione all'art. 1 di quest'ultimo documento costituzionale e all'art. 9.1 della *Charte des droits et libertés* che, come si è visto, ne costituisce l'equivalente. Secondo quanto evidenziato in precedenza, l'interpretazione evolutiva della Corte Suprema, da *Oakes* in poi, il cd. "*section 1 approach*", comporta che ogni apprezzabile violazione di un diritto soggettivo della Carta derivante da una

---

<sup>385</sup> "Parce qu'ils disent: c'est correct de ne pas permettre à quelqu'un d'exprimer ses opinions politiques sur les heures de travail, mais ce n'est pas correct de lui interdire d'exprimer ses convictions religieuses sur les heures de travail. Alors, c'est comme ils disaient: La liberté d'expression en matière politique est moins importante que la liberté de religion. Moi, je ne suis pas d'accord avec ça. Moi, je pense que la liberté d'expression est tout aussi importante que la liberté de religion. Et donc si la liberté d'expression peut s'accomoder d'une neutralité politique pour le fonctionnaires, je vois très, très mal pourquoi la neutralité religieuse ne pourrait pas s'accomoder d'une interdiction d'afficher ses convictions religieuses pendant les heures de travail, quand tu es un agent du service public...", B. Drainville, *Journal des débats de la Commission des Institutions*, 14 gennaio 2014, cit., p. 16.

<sup>386</sup> "Bien, d'abord, M. Laperrière, sur la question de constitutionnalité, nous, on est confiants que le projet que nous proposons a des solides fondements juridiques. Je vous rappelle qu'une ancienne juge de la Cour suprême, Madame Claire l'Heureux-Dubé qui, je pense, a une certaine expertise en matière, appuie le projet de la charte. L'ancienne juge en chef de la Cour du Québec, Madame Huguette St-Louis, également. Je ne sais pas si vous avez vu passer la déclaration de Roger Tassé qui est un des pères, en tout cas, très certainement de la Charte canadienne des droits dont vous vous réclamez, qui était sous-ministre de la Justice au moment du repatriement de la Constitution de triste mémoire. M. Tassé a fait une sortie, entre Noël et le jour de l'an, pour dire qu'il était loin, loin, loin d'être évident que ce projet de la charte était incostitucional", B. Drainville, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 15 gennaio 2014, Vol. 43, n. 111, p. 6.

<sup>387</sup> In realtà, Roger Tassé, ex-segretario alla giustizia del governo federale, nel riferirsi al testo del *Projet de loi* n. 60 non aveva escluso che esso si ponesse in violazione del testo costituzionale. L'estensore della *Canadian Charter* aveva utilizzato il termine "*atteinte*".



previsione legislativa o regolamentare debba essere compensata a mezzo di una pratica di *accomodation*. A differenza di quanto sostengono i suoi promotori, la “*Charte des valeurs*”, oltre a non innovare in senso garantistico rispetto a principi e sistemi di tutela presenti nell’ordinamento<sup>388</sup>, incorpora una duplice violazione che, assieme alla libertà religiosa, interessa la tenuta del meccanismo costituzionale concepito per restringere o neutralizzare la portata dell’*“infringement”* che tale diritto colpisce. “*À l’heure actuelle, le projet de loi n. 60 ne passerait pas le test de deux chartes des droits et libertés*”<sup>389</sup>. L’altra contraddizione in termini concerne l’intento dichiarativo dei sostenitori della “Carta PQ”:

“Crediamo che la limitazione della previsione del divieto del porto di simboli religiosi agli impiegati statali titolari di poteri coercitivi e, parimenti, agli insegnanti della scuola primaria e secondaria e ai dirigenti scolastici, restringa i diritti individuali, ma si giustifichi a beneficio dei diritti collettivi”<sup>390</sup>.

All’esito di una ricognizione dei diversi usi dell’espressione “diritti collettivi” all’interno dei testi legislativi, dei risultati dei lavori della Commissione federale nelle complesse esperienze dei *Reports*, delle pronunce giurisprudenziali canadesi, tale uso risulta certamente il più “atipico”. Posto che il *Bill 60* non involge soltanto il profilo della violazione del diritto individuale, ma anzi fonda il proprio carattere propagandistico nella retorica dell’esclusione delle appartenenze religiose collettive diverse da quella maggioritaria, ci si chiede cosa possa intendersi per “*droits collectifs*”. Tale inciso conferma il linguaggio e

---

<sup>388</sup> Un tentativo di dotare di novità l’istanza di laicità affermata nella “*Secular Charter*” concerne la previsione di un effetto estensivo della protezione della libertà di manifestazione del pensiero per i non credenti, un versante della tutela soggettiva che, nella visione di alcuni sostenitori della “*Carta PQ*”, presenta dei vuoti o delle limitazioni. Con riguardo alle novità legislative che hanno riguardato il settore della formazione, tale posizione confluisce nella richiesta di eliminare il corso di *Éthique et Culture Religieuse* dai *curricula* delle scuole secondarie superiori del Québec, in quanto ritenuto un insegnamento contrastante con il concetto di neutralità religiosa. “Parfois, le mot éthique et religion, c’est pas mal plus antinomique que d’autre chose. Faire l’amalgame entre éthique et religion, c’est un peu bizarre”, Y. Gauthier, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 16 gennaio 2014, Vol. 43, n. 112, p. 8. Il Ministro Drainville condivide il presupposto di tale parere, ma si affretta a chiarire che il progetto di legge non reca alcuna disposizione in materia di ÉCR.

<sup>389</sup> M. Laperrière, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 15 gennaio 2014, cit., p. 13.

<sup>390</sup> M. Roy, *Ibidem*, p. 16.

l'attitudine "degiuridicizzante" della "*Secular Charter*", poiché è evidente che, nel testo citato, il sintagma "diritti collettivi" non viene riferito a specifiche situazioni giuridiche soggettive, ma, piuttosto, ad un presupposto "interesse generale". Infatti, proprio alcuni titolari di diritti collettivi religiosi, i musulmani, gli ebrei o i *sikh*, nella loro identità di credenti e di funzionari pubblici o di membri dei gruppi religiosi minoritari, sono colpiti dalle disposizioni della "*Chartes des valeurs*". L'aspetto della detecnizzazione del diritto, funzionale alla restrizione dei diritti soggettivi, si estrinseca nella pretesa di una "dimensione fenomenologica", di "una concezione visuale" del principio di laicità che tradisce un approccio disinvoltamente sprezzante della sua consistenza giuridica e costituzionale<sup>391</sup>.

Anche se, come si è visto, la "*Secular Charter*" si caratterizza per un profilo di palese illegittimità costituzionale, per l'"oblio" dei principi fondamentali dell'ordinamento canadese e *québécois*, e, nondimeno, per il disconoscimento dell'imponente opera di interpretazione della Corte Suprema canadese, l'argomento centrale di Drainville rimane l'accentazione di tenere presuppostamente assiologico del *Projet de loi n. 60*. Tale operazione, nella terza sessione dei dibattiti parlamentari, si spinge fino ad instaurare un'ardita relazione di equivalenza tra la *Charte des valeurs* e la *Charte des droits et libertés*. Il Ministro, infatti, sostiene che, se in numerose pronunce, la Corte suprema federale ha ribadito che la *Canadian Charter* esprime valori costitutivi dell'ordinamento canadese, non si vede perché il *Bill 60*, incorporando i valori indefettibili della società *québécoise*, non possa svolgere un ruolo di amplificazione e di completamento rispetto alla Costituzione del Québec<sup>392</sup>. Tuttavia, come si è evidenziato, nelle "*leading decisions*" della Corte canadese, il richiamo non è soltanto al piano dei "valori" ma ai caratteri costitutivi

---

<sup>391</sup> Cfr. M. Gauthier, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 16 gennaio 2014, cit., p. 3.

<sup>392</sup> "E' stata la Corte Suprema a riconoscere, a più riprese, che la carta canadese esprime i valori canadesi. Allora, dico ai detrattori del progetto di legge: 'Posto che la carta canadese può esprimere i valori canadesi e che, in questo senso, si è pronunciata la Corte Suprema in molte delle sue sentenze, perché la carta *québécoise* non dovrebbe esprimere i valori del Québec? E questo, questo è un principio importante che difendiamo dall'inizio. Vengo a spiegarmi, il Québec è una società sempre più multietnica, in cui ci sono sempre più religioni ma, ad un certo momento, occorre che vi sia una fondazione comune che ci renda capaci di unirci intorno ad un certo numero di idee e di valori. Esattamente a questo fine mira la nostra carta della laicità", B. Drainville, *Ibidem*, p. 9.

dell'ordinamento non disgiunti dal retroterra della teoria politico-giuridica. In questo senso, gli elementi portanti dell'architettura costituzionale, la *Participatory Citizenship*, la *Substantive Democracy* e l'*Accommodating Diversity*, sono completamente estromessi dalla visione *péquist*e, che disconosce la differenza intercorrente tra la finalizzazione garantistica della concretizzazione giurisprudenziale o legislativa di un principio di diritto e la promozione "tout court" di un valore.

La concezione degiuridicizzante dell'*accommodating diversity* comporta che questo sistema di tutela dei diritti e di composizione degli interessi rilevanti sia completamente snaturato a vantaggio della prevalenza astratta del principio della neutralità religiosa dello stato (e degli impiegati statali) e del principio della parità di genere. Tale arbitraria rivisitazione ha per conseguenza che il titolare del diritto soggettivo sia relegato ad uno sfondo sovrastato dalla declinazione ideologica di un principio di diritto. All'aspetto della distorsione assiologica come strumento della detecnizzazione del sistema di tutela del pluralismo religioso, infatti, si aggiunge quello della torsione ideologica. Funzionale a tale intento, come si è accennato in precedenza, risulta la creazione della categoria della "*religious accomodation*", completamente incongruente rispetto all'interpretazione costituzionale. La predetta formulazione apre lo spazio all'uso pericoloso del parametro della "*reasonableness*" in rapporto alle categorie soggettive. Si tratta di un approccio dal quale consegue che al bilanciamento degli interessi costituzionalmente rilevanti si sostituiscano giudizi di valore nei confronti dei loro titolari. Uno degli esiti esemplificativi di tale ragionamento risiede nell'aprioristica opposizione *reasonable accomodation/irreasonable accomodation* in rapporto all'appartenenza dell'individuo ad un determinato gruppo, con il risultato che non si metterà in discussione la predisposizione di una tutela per un persona portatrice di *handicap*, mentre si escluderà pacificamente l'*accommodating* per una donna musulmana che è solita indossare il velo.

Nella quarta sessione dei dibattiti, il *focus* della discussione converge sull'Islam e sul tema del "velo" come simbolo della deprivazione femminile. Per l'ennesima volta, Drainville si affretta a precisare che la società *québécoise* comprende tantissimi concittadini musulmani "che sono in linea con

l'immagine del Québec, che sono moderati ed intendono lavorare e vivere bene la loro vita"<sup>393</sup>. Il Ministro ribadisce che la corrente integralista rappresenta una parte minoritaria, ma che "gli islamisti non vogliono adattarsi alla modernizzazione e, al contrario, intendono adattare la società nella quale vivono alla loro politica religiosa e alla *sharī 'a*"<sup>394</sup>.

Nella quinta sessione dei dibattiti, le considerazioni dei sostenitori del progetto di legge descrivono il velo come la principale manifestazione dell'integralismo religioso, in quanto in un unico crinale lesivo, la scelta di coprirsi il capo, una parte del volto o del corpo, viene okinariamente assimilata all'escissione genitale femminile, ai delitti d'onore, alla segregazione sessuale, al ripudio, ai matrimoni coattivi e, persino, a pratiche non riconducibili alla religione musulmana quali l'imenoplastica come strumento di ripristino della verginità sessuale<sup>395</sup>. Peraltro, la relazione di eterogeneità che intercorre tra l'atto di indossare il velo ed una pratica che comporti la lesione di un diritto soggettivo o di una libertà si conferma nella distanza presente tra l'imposizione del divieto di indossare il velo e la realizzazione di un processo di *accomodating*, che attenui le conseguenze pregiudizievoli derivanti da alcune forme di attuazione di tradizioni religiose o culturali.

---

<sup>393</sup> "La vaste majorité de nos concitoyens musulmans, des Québécois de confession musulmane, sont à l'image de tout le Québec. C'est des gens modérés, qui veulent travailler, qui veulent bien gagner leur vie, qui veulent être heureux dans la vie", B. Drainville, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 21 gennaio 2014, Vol. 43 n. 114, p. 5.

<sup>394</sup> "Les islamistes ne veulent pas s'adapter à la modernisation; au contraire, ils veulent adapter la société dans la quelle ils vivent à leur politique religieuse et à la *sharī 'a*", *Ibidem*.

<sup>395</sup> "Il velo è un simbolo dell'integralismo. Le donne velate sono delle alleate, delle complici degli integralisti. La prima azione degli integralisti consiste nell'imposizione del velo alle donne. Si servono delle donne e del loro velo per promuovere un'ideologia sessista e per dimostrare la presenza musulmana. Nascondere la capigliatura e il collo per non eccitare gli uomini rappresenta un costume assolutamente incompatibile con una società egualitaria. In più, occorre dire che il velo non viene mai da solo, è un piano che comprende la *sharī 'a*, la segregazione sessuale, la poligamia, i matrimoni combinati, i matrimoni coattivi, il ripudio, il crimine d'onore, la mutilazione genitale femminile, l'imenoplastica, il certificato di verginità, l'aborto selettivo delle ragazze", C. Dionne, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 22 gennaio 2014, cit., p. 3; "Il velo è uno standardo politico, è emblema di un Islam che vuole imporre una teocrazia e che intende sostituire la *sharī 'a* ai diritti umani. Imponendolo alle donne e alle ragazze, gli islamisti si augurano di dare la massima visibilità all'Islam e di abituarci anche alla sua presenza. E' per tale motivo che, per loro, è essenziale la possibilità di introdurre questo velo nelle nostre istituzioni pubbliche, in particolare negli asili e nelle scuole che costituiscono un luogo di passaggio obbligato per ogni cittadino", *Ibidem*, p. 20.

## 2. La sconfessione del perno del paradigma pluralista della tutela soggettiva

L'intento degli estensori, dunque, consiste nella "istituzione" di una "*framework accomodation*" che, in quanto estrinseca rispetto alla cornice costituzionale preesistente, individua il proprio referente nel "conflitto di valori", piuttosto che nel "conflitto di diritti". Nel quadro di tale approccio degiuridicizzante, è naturale che il parametro di valutazione della "*reasonableness*" non siano le Carte costituzionali o la giurisprudenza canadese dell'ultimo trentennio, ma, piuttosto, ciò che i sostenitori della *Secular Charter* definiscono gli "*shared values*" e i "*core community values*". Il disconoscimento della genesi costituzionale della "*reasonable accomodation*" adombra il rapporto di complementarietà che tale pratica intrattiene con l'istanza di effettività del principio di eguaglianza sostanziale, in quanto, come si è visto, la predisposizione del meccanismo costituzionale del "*section 1 approach*" ha operato anche allo scopo di eliminare la discriminazione degli individui in relazione a tutti i fattori incorporati dall'art. 15 della *Canadian Charter* o dall'art. 10 della *Charte Québécoise*. La matrice giuridica dell'*accomodating*, dunque, si pone in netto contrasto con la logica dell'ipostatizzazione delle categorie soggettive e con la precostituzione di un filtro selettivo che ha per oggetto i titolari dei diritti individuati come portatori di valori diversi da quelli della maggioranza. Il mutamento della destinazione finalistica della "*reasonable accomodation*" implica che gli "*shared values*" siano concepiti come un obiettivo sovraordinato rispetto alla tutela soggettiva, piuttosto che come uno strumento funzionale ad un approccio garantistico. Come si è evidenziato, la portata assiologica del multiculturalismo, in numerose pronunce della Corte Suprema e nelle *multicultural policies*, ha rappresentato la premessa extra-giuridica della tutela degli individui appartenenti a gruppi diversi da quello maggioritario. Lo svuotamento della natura giuridica dell'*accomodating* ben si accorda alla pretesa esigenza di formalizzarne l'applicazione e allo snaturamento del carattere casistico della pratica<sup>396</sup>. Nel parere della *Commission des droits de la*

---

<sup>396</sup> Cfr. *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, Commentary on the government position paper, cit., p. 11

*personne et des droits de la jeunesse*, il divieto del porto dei simboli religiosi non supera il vaglio del “*reasonableness test*”, secondo il quale l’adozione della misura debba essere giustificata da un’esigenza urgente e reale, ritenuta insussistente nel caso specifico. L’assenza di una situazione oggettiva di pregiudizio elimina il passaggio alla verifica degli altri requisiti, costituiti rispettivamente dalla sussistenza di una connessione ragionevole tra la misura e la lesione degli interessi che ne impongono l’assunzione, dalla proporzionalità della misura rispetto all’obiettivo perseguito e dalla prevalenza degli aspetti favorevoli della misura su quelli limitativi.

“Sotto l’art. 9. 1 della Carta dei diritti e delle libertà, la legge può porre limiti all’esercizio delle libertà e dei diritti. Se tale limite viola una libertà fondamentale, lo stato deve in ogni caso essere capace di giustificarlo, diversamente, tale restrizione sarà giudicata incompatibile con la Carta. Le Corti hanno stabilito l’approccio congruo nella deduzione della giustificazione. Lo stato deve essere nella condizione di dimostrare che l’obiettivo perseguito è urgente e reale; che la misura in oggetto è razionalmente legata all’obiettivo perseguito; che i mezzi utilizzati sono proporzionali all’obiettivo e gli effetti favorevoli della misura superano quelli negativi. La Commissione ritiene che il divieto proposto non supera questo vaglio”<sup>397</sup>.

Il nucleo costitutivo dell’*accomodating*, convergente nel bilanciamento degli interessi rilevanti, è aggredito dagli effetti della trasposizione della “*reasonable accomodation*” in “*religious accomodation*”. Tale scivolamento determina un’apprezzabile restrizione del versante di tutela dei diritti soggettivi, in quanto l’attuazione del principio di eguaglianza sostanziale viene concepita con esclusivo riferimento al fattore religioso. L’enfasi sull’inibizione della “*undue hardship*”, connessa alla religione, affievolisce la portata antidiscriminatoria delle “*Equality Clauses*” comprese nelle Carte costituzionali, producendo quello che la Commissione definisce l’effetto della “gerarchia dei diritti”<sup>398</sup>. Anche in questa ipotesi, si evidenzia che, mentre le gerarchie assiologiche, nel quadro dell’operazione di concretizzazione dei principi di diritto, operano come agenti selettivi nella determinazione dell’interesse prevalente, il concetto di gerarchia dei diritti involge un profilo di anticostituzionalità che sovverte la base casistica del bilanciamento, preconstituendo la relazione tra diritti e piegandola entro l’involucro dei valori.

---

<sup>397</sup> *Ibidem*.

<sup>398</sup> *Ibidem*, p. 18.

L'irrigidimento si estende alla proposta di modificare le linee costituzionali che definiscono la "*undue hardship*" attraverso la previsione che, ogniqualvolta ricorra una richiesta di *accomodating* riguardante un'istituzione pubblica, non possa transigersi sul suo carattere religiosamente neutrale, sulla sua natura secolare e sulla separazione tra stato e chiesa. La volontà di introdurre tale parametro si lega alla compressione della "*reasonable accomodation*" entro la versione ideologizzata di "*religious accomodation*", poiché l'interpretazione giurisprudenziale costituzionalmente conforme di "*undue hardship*", già ampiamente consolidata, individuava come unici limiti dell'*accomodating* l'insorgenza di costi proibitivi, la produzione di una significativa interferenza con l'attività di un ente o di un'organizzazione ed un'effettiva violazione dei diritti altrui.

"La neutralità religiosa così come la separazione tra stato e chiesa sono concepiti come mezzi per garantire la libertà di coscienza e di religione di tutti i soggetti e per assicurarne l'eguaglianza sostanziale. Se restrittivamente interpretati, i diritti fondamentali e le libertà degli impiegati pubblici e di coloro che si avvalgono dei pubblici servizi sono a rischio. A dispetto dell'obiettivo fissato dal governo, la restrizione della *reasonable accomodation* fondata su motivi religiosi, non disgiunta dall'esclusione di essa dall'ambito delle pubbliche istituzioni senza un sostanziale fondamento, si pone in contrasto con la giurisprudenza dei decenni precedenti e collide con la laicità dello stato"<sup>399</sup>.

L'operazione contenuta nella *Secular Charter* presenta un evidente risvolto di incostituzionalità non soltanto con riferimento al sistema di tutela della diversità religiosa, ma, come si è evidenziato, in relazione all'estensione e all'ambito di applicazione del più ampio principio della "*Substantive Equality*". La proposta contenuta nel *Projet de loi n. 60*, oltre a comportare una condizione di disparità sostanziale nell'accesso al lavoro, attraverso la disarticolazione della "*reasonable accomodation*", implica l'imposizione di una condotta che avrebbe potuto verosimilmente costringere i soggetti interessati dal divieto ad abbandonare il proprio incarico professionale. La declinazione astratta del principio della parità di genere prevale sull'effettiva promozione di pari opportunità sociali ed economiche entro un approccio che torce l'eguaglianza di fatto nella formalizzazione di una relazione gerarchica o disgiuntiva tra i fattori di discriminazione. Si pretende di rimuovere la disparità di genere

---

<sup>399</sup> *Ibidem*, p. 19.

vietando di indossare il velo, identificato come motivo di discriminazione sessuale, ma si esclude che la perdita di una professione comprima la libertà e l'indipendenza delle donne.

L'argomento utilizzato per sostenere l'urgenza di dare attuazione alla proposta contenuta nel *Bill 60* si raccorda alla retorica di contrapposizione al potere giudiziario che, secondo le dichiarazioni di Drainville, non può esprimere la volontà degli eletti. In piena coerenza con l'approccio detecnizzante cui si è posto riferimento, la "decostituzionalizzazione" e la "degiurisdizionalizzazione" del principio di laicità compongono la premessa binaria che riconduce l'inveramento del carattere laico dell'ordinamento all'esistenza di una legge<sup>400</sup>. Chi caldeggia la *Secular Charter* sostiene contraddittoriamente che essa offra l'occasione per "ristabilire l'autorità del governo in materia di laicità, un'autorità che finora è stata lasciata in mano ai giudici e ai tribunali"<sup>401</sup>.

La riconduzione della laicità ad una prospettiva legalistica<sup>402</sup> equivale alla denegazione del paradigma di tutela del pluralismo religioso che, nell'alveo più ampio della valorizzazione della diversità identitaria, costituisce uno dei principali formanti della 'denazionalizzazione' della cittadinanza. Nelle parole dei promotori, emerge una desueta divaricazione tra l'identità di cittadino e l'identità di membro di un gruppo religioso minoritario: "Consideriamo che uno stato laico ha il dovere di proteggere la libertà di coscienza e che la scuola laica deve promuovere l'identità cittadina, non l'identità religiosa, al fine di garantire ai ragazzi uno spazio libero da ogni pressione familiare o comunitaria".<sup>403</sup>

---

<sup>400</sup> "Parlate dei giudici, mi avete sentito dire che hanno un ruolo assolutamente essenziale e primordiale in ogni ordinamento democratico, ma è chiarissimo che le leggi in una democrazia sono votate dai deputati, dai rappresentanti del popolo. Ritengo che sia importante - mi date l'occasione di ribadirlo - che con il progetto di legge si modifichi la Carta dei diritti e delle libertà del Québec, al fine di affermare giustamente i principi di neutralità e di laicità che attualmente non hanno alcuna evidenza. E' incredibile che nessun testo legislativo preveda che l'ordinamento *québécois* sia uno stato laico", M. Drainville, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 22 gennaio 2014, cit. p. 9.

<sup>401</sup> L. Mailloux, *Ibidem*, p. 19.

<sup>402</sup> "L'assenza di un'affermazione legislativa del principio e di una disciplina che ne governi l'applicazione genera un'incertezza giuridica che è difficilmente conciliabile con il principio della primazia del diritto", *Journal des débats de la Commission des institutions*, 7 febbraio 2014, cit., p. 3.

<sup>403</sup> L. Mailloux, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 22 gennaio 2014, cit. p. 20. Nello stesso senso: "In uno stato di diritto, siamo cittadini prima di essere credenti o non credenti, in particolare se si opera per lo stato", J. Latour, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 7 febbraio 2014 cit., p. 8.



L'approccio detecnizzante si riscontra anche in relazione alla "questione identitaria" poiché l'involucro assiologico che avvolge il tema delle appartenenze comporta la riaffermazione del paradigma maggioritario, nel segno di una predefinizione gerarchica e a-giuridica della rilevanza dei diritti e degli interessi identitari<sup>404</sup>. L'esclusione dei simboli religiosi minoritari ostensivi dallo spazio pubblico si intreccia con l'intento di salvaguardare il "patrimonio culturale del Québec"<sup>405</sup>, la cui nozione viene declinata in termini incompatibili con la concezione di "*multicultural heritage*" espressa nell'art. 27 della *Canadian Charter*. Come si è evidenziato, nell'esperienza costituzionale canadese, il modulo nazione, depurato dal rapporto di equivalenza con un'identità specifica, è stato forzato per assorbire prismaticamente la diversità. Non forzando il senso della metafora, tuttavia, può sostenersi che la giuridicizzazione dell'appartenenza identitaria, disancorata dalla categoria convenzionale della nazione, ha superato la diffrazione delle differenti componenti quantomeno nella costituzionalizzazione e nella giurisdizionalizzazione della loro tutela. La prospettiva della valorizzazione del patrimonio multiculturale implica una posizione attiva dell'ordinamento nella protezione giuridica di tutte le identità culturali che si oppone alla privatizzazione delle identità ritenute simbolicamente estranee alla maggioranza "nazionale".

La visione unilaterale e astorica della *Charte des valeurs*, per converso, riproduce gli stilemi del *political majoritarism* più restrittivo. La denegazione dei diritti religiosi dei soggetti non appartenenti alla maggioranza passa attraverso la stereotipizzazione delle identità diverse e l'ipostatizzazione delle comunità minoritarie, concepite come generiche entità sovradimensionate rispetto agli individui. Parallelamente, essi, privati del loro *status* di titolari di

---

<sup>404</sup> "Secondo il documento di indirizzo, i simboli religiosi delle minoranze, contrariamente ai simboli religiosi della maggioranza, hanno carattere ostensivo e la loro semplice presenza pone un problema di proselitismo passivo. Nonostante il suo titolo, il progetto di legge n. 60 afferma che l'onnipresenza in Québec di emblemi e di toponimi della religione maggioritaria non può essere rimessa in discussione, poiché si tratta di una questione identitaria. Essenzialmente ciò vuol dire che il governo non vede la trave nell'occhio della maggioranza, ma vede molto bene la pagliuzza nell'occhio delle minoranze", B. Clennett, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 30 gennaio 2014, Vol. 43, n. 118, p. 3.

<sup>405</sup> Art.1, "*Charte affirmant les valeurs de laïcité et de neutralité religieuse de l'État ainsi que d'égalité entre les femmes et les hommes et encadrant les demandes d'accomodament*", Assemblée Nationale Québec, 7 novembre 2013.

diritti, sono colti esclusivamente nella condizione di "membri", incapaci di autodeterminazione ed irrimediabilmente esposti ad un incomprensibile dispositivo di eterocontrollo.

Come si è sottolineato, il tenore anticostituzionale del *Bill 60* non si riconduce soltanto alla violazione di specifiche disposizioni costituzionali, ma si estrinseca nel disconoscimento capillare degli esiti riportati dalla giurisprudenza della Corte Suprema canadese in materia di diritti identitari. Dalla ricostruzione dei verbali delle sessioni parlamentari aventi ad oggetto la discussione del *Projet de Loi n. 60*, risulta evidente come tutti gli argomenti invocati dai promotori politici e dai sostenitori della Carta dei valori per caldeggiarne la conversione in legge, prescindano deliberatamente dalle pronunce che hanno posto le fondamenta del pluralismo nell'ordinamento canadese. In contrasto con l'innovativo orientamento espresso in *Amselem*, i *péquistes*, ritenendosi rappresentanti della volontà popolare, non esitano ad esercitare il loro sindacato sulle modalità in cui può estrinsecarsi la fede in un credo religioso diverso da quello cristiano.

"Per determinate persone, la fede religiosa è essenzialmente una questione che pertiene alla libertà di coscienza e che viene vissuta nella sfera privata. Ma, per altre persone, l'identità religiosa è intimamente legata ad un'appartenenza comunitaria e si vive in gruppo. Per tali soggetti, il porto dei simboli ostensivi diventa un segno identitario importante, poiché serve ad esprimere la fede religiosa e contestualmente indica un'appartenenza comunitaria, l'appartenenza ad una comunità religiosa. Coloro che vivono l'esperienza religiosa nell'intimità della loro coscienza non hanno bisogno di simboli esteriori per esprimerla. Invece, i soggetti che vivono la loro esperienza in comunità hanno bisogno di un simbolo esteriore per manifestare questa appartenenza"<sup>406</sup>.

I giuristi che sostengono la validità della proposta contenuta nel *Bill 60* rispolverano in chiave vetero-positivista il dogma della certezza del diritto, ritenendo la previsione della tutela della libertà religiosa contenuta nell'art. 2 della *Canadian Charter* una disposizione che consacra il diritto di religione "più da un punto di vista individuale che istituzionale"<sup>407</sup>. Nell'intento di Drainville,

---

<sup>406</sup> B. Drainville, *Ibidem*, p. 24.

<sup>407</sup> "Il progetto di legge n. 60 risponde ad un bisogno di certezza e di sicurezza giuridica dal momento che, contrariamente alla gran parte delle altre democrazie occidentali, la Costituzione canadese del 1867 non contempla la questione della disciplina della religione nella vita civile. Al riguardo, entra in gioco una sola disposizione, ovvero l'art. 93 che riguarda le scuole confessionali, al quale, del resto, l'ordinamento *québécois* ha derogato nel 1997 per creare

la volontà di mettere in discussione la tutela giurisprudenziale della libertà di religione allude esplicitamente ad un ridimensionamento della centralità dei diritti identitari e, in generale, dei diritti soggettivi all'interno dell'ordinamento canadese. Secondo il Ministro, la prospettiva garantistica delle pronunce *Amslem* e *Multani* può essere superata perché tali "*leading decisions*" configurano la libertà religiosa come un "*super droit*", un diritto ritenuto aprioristicamente prevalente su tutti gli altri interessi<sup>408</sup>. Se non si dimentica che gli interessi giudicati soccombenti dalla Corte Suprema, nel primo caso, si ascrivevano a prerogative di carattere condominiale e, nel secondo, a generiche esigenze securitarie, la posizione dell'esponente *péquiste* suona come un monito illiberale nei confronti di un sistema costituzionale che individua il proprio baricentro nella tutela dei diritti.

Il marcato arretramento di prospettiva risiede nella pretesa che le disposizioni contenute nella *Secular Charter* possano inaugurare un nuovo modello sociale nel quale si estrinseca il "bene comune"<sup>409</sup>, con buona pace dei processi rivendicativi che hanno condotto all'affermazione del pluralismo e di un'interpretazione delle norme costituzionali che, secondo il motto discksonianiano, elegge le istanze e i mutamenti sociali a traino dell'ermeneutica giurisprudenziale. "E' tempo di attualizzare la Carta in una società che si diversifica e che muta la sua velocità per progredire e per mantenere una coesione sociale che è essenziale al progetto di società"<sup>410</sup>. E' evidente come tale inciso costituisca l'involontaria conferma dell'assenza di esigenze sociali rilevanti a supporto del *Bill 60*. In questo pensiero, infatti, la *Charte des Valeurs* rappresenta il dato di partenza, cui, in un'inversione di priorità logico-giuridiche, dovrebbe semplicemente conseguire l'esistenza di una società diversamente caratterizzata da quella che ha imposto l'iniziativa *péquiste*.

---

commissioni scolastiche linguistiche, piuttosto che confessionali. Dunque, vi è un vuoto, in quanto le basi stesse della libertà di religione non figurano nella costituzione. Dopo 100 anni, infatti, si è aggiunta la Carta dei diritti e delle libertà del 1982, che consacra la libertà di religione e di coscienza, ma più da un punto di vista individuale che istituzionale", J. Latour, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 7 febbraio, cit., p. 3.

<sup>408</sup> "Alcuni analisti hanno sostenuto che, in tali sentenze, la Corte Suprema abbia in qualche modo conferito alla libertà di religione lo statuto di "superdiritto", sovradimensionato rispetto agli altri diritti", B. Drainville, *Ibidem*, p. 6.

<sup>409</sup> J. Latour, *Ibidem*, p. 8.

<sup>410</sup> *Ibidem*, p. 9.

Claire L'Heureux- Dubé, attraverso l'immagine del canto delle sirene, disvela la parzialità del punto di vista di chi sostiene la Carta PQ, in una prospettiva che fonde espressamente la laicità con il "*religious majoritarianism*":

"La Carta della laicità ci incita a cedere al canto delle sirene. Questo canto evoca l'immagine nostalgica di una società omogenea catto-laica nella quale i nostri simboli religiosi ci appaiono inoffensivi poichè, non credendoci più, li percepiamo come privi di senso, mentre quelli degli altri facevano incombere una minaccia permanente su di noi"<sup>411</sup>.

L'Heureux-Dubé, che rappresenta i "giuristi per la laicità e la neutralità religiosa dello stato" non avalla la posizione del ministro sulla giurisprudenza dell'organo di cui è stata illustre componente, ma pone evasivamente l'accento sulla mutabilità degli indirizzi giurisprudenziali e ritiene che, alla luce di fatti come quelli accaduti ad Hérouxville<sup>412</sup>, la Carta dei valori sia uno strumento necessario per la ricomposizione delle divisioni sociali. In realtà, come poi si è dimostrato, poteva verosimilmente escludersi che la fine delle recrudescenze anti-pluraliste giungesse a coincidere con la loro elevazione a dignità di legge. Se l'ex-giudice della Corte Suprema si affretta a sostenere l'eguale valore di tutti i simboli religiosi, la citazione del passo del suo articolo, pubblicato su "*La Presse*", il 7 febbraio 2014, risulta in linea con l'incondizionato "*endorsement*" espresso nei confronti del *Bill 60*. La legittimazione della negazione dei 'diritti degli altri' attraverso l'opposizione libertà civili/diritti assoluti, nel richiamo al diritto alla vita in antitesi con il diritto di religione, lascia trapelare un certo parossismo giuridico che ben si coniuga con la previsione di un vaglio giurisdizionale positivo sulla *Secular Charter*. L'Heureux-Dubé, infatti, come il costituzionalista Henri Brun, non riscontra nel *Bill 60* alcun profilo di illegittimità e nulla eccepisce neppure in rapporto alla sua disposizione centrale

---

<sup>411</sup> "*Le chant des sirènes*", *La Presse*, 7 febbraio 2014, cit. in *Journal des débats de la Commission des institutions*, 7 febbraio 2014, cit. p. 9. E' il Ministro Drainville a citare durante i lavori della Commissione l'articolo di Claire L'Heureux-Dubé pubblicato nello stesso giorno della seduta che ha visto la partecipazione dell'ex-giudice della Corte Suprema.

<sup>412</sup> Il 25 gennaio 2007, il Consiglio Comunale di questa cittadina *québécoise* ha approvato una mozione con cui si stabiliva che a tutti i nuovi 'immigrati' dovesse essere consegnato un manifesto recante l'indicazione di tutto ciò che chiunque avesse scelto di vivere ad Hérouxville avrebbe "potuto non fare". "Qui" - recitava il 'codice di condotta' - "nessuno è obbligato a mettersi in maschera" (dunque, nemmeno ad indossare un velo). "Qui nessuno è obbligato a portare un'arma a scuola" (dunque nemmeno un pugnale sacrale). I fatti di Hérouxville si sono posti alla base dell'iniziativa di Jean Charest di costituire la Commissione Taylor-Bouchard. Cfr. *Code de Hérouxville*, <http://www.cbc.ca/news/canada/montreal/herouxville>.

che, muovendo dal presupposto che i simboli religiosi ostensivi non sono quelli cristiani, ne stabilisce il divieto. Considerando l'abbondante messe di dichiarazioni proferite al riguardo dai sostenitori della Carta, la circostanza che l'art. 5 non rechi espressamente l'equivalenza tra "*signes religieux ostentatoires*" e "*signes religieux minoritaires*" non pare assorbente. Di parere opposto è un altro giudice della Corte Suprema canadese, Louise Arbour che ritiene certa la declaratoria di incostituzionalità del decisore di ultima istanza<sup>413</sup>.

### **3. La posizione delle istituzioni accademiche rispetto alla *Secular Charter*. "Administrer un médicament à un patient qui est en sainté, ça pourrait même le rendre malade"**

"Questa carta, secondo molti, costituirebbe il riflesso di pregiudizi nutriti da gente di provincia che non avrebbe ancora fatto ingresso nella bella modernità multiculturale della metropoli, una specie di sussulto identitario risalente nel tempo, un vecchio sussulto di un ambiente rurale un poco franco-canadese"<sup>414</sup>.

Con queste parole, Pierre Paul Senechal, esponente di uno degli organismi affiliati al *Mouvement national des Québécois*, esordiva provocatoriamente nel suo intervento davanti alla *Commission des institutions*, identificando, a seguito di tale premessa, l'obiettivo della *Charte des valeurs* nel conferimento di un'identità comune a tutto il Québec e, nondimeno, a città come Montréal. A ben vedere, la provocazione non ha sufficiente tenuta, in quanto, prescindendo dall'opposizione riduttiva provincia-urbanità che pure realisticamente nello stato del Québec ha un qualche significato, non può negarsi che i promotori della Carta PQ, non abbiano ancora fatto ingresso nella "bella modernità

---

<sup>413</sup> "This proposed secular charter, which purports to ban the display of ostentatious religious symbols by employees in the public sector, seeks to affirm the neutrality of the state and its secularism. In doing so it infringes freedom of religion, a fundamental right protected under Quebec law, the Canadian Constitution and international human rights law. If enacted, it is likely to be challenged before the courts all the way to the Supreme Court of Canada. Under the court's existing jurisprudence it would be difficult to sustain the proposed charter's constitutionality. There is a well-known test to determine whether an infringement of a constitutionally protected right is justifiable. I don't believe this could possibly meet that test.", L. Arbour, intervista per il *Globe and Mail*, Canada, 12 febbraio 2014.

<sup>414</sup> P.P. Senechal, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 30 gennaio 2014, cit., p. 17.

multiculturale della metropoli", intendendosi per "ingresso" non una mera "presenza fenomenologica".

La realtà *montréalaise* è forse tra le poche al mondo ad avere "interiorizzato" la diversità facendone un aspetto imprescindibile della formazione scolastica e accademica, e simultaneamente, un elemento costitutivo della relazionalità umana. Per un cittadino straniero, frequentare un'università di Montréal non significa semplicemente venire in rapporto con professori, ricercatori o studenti, ma con la vibrante multiculturalità che caratterizza la città. Le istituzioni accademiche sono la fucina dell'identità multiculturale *montréalaise*. Come si è accennato a proposito della *McGill University*, non è un caso che i rappresentanti di questi fecondi luoghi di formazione abbiano interpretato la possibilità dell'avanzamento del progetto contenuto nella Carta come una minaccia per le radici della conoscenza, della ricerca, della libertà in tutte le sue manifestazioni e del rispetto per la diversità.

Guy Breton, rettore dell'*Université de Montréal*, manifesta inquietudine in relazione al *Bill 60* e alla formulazione della sua norma centrale, ribadendo che nell'istituzione accademica la diversità religiosa non costituisce una fonte di tensione, al contrario, lo spirito complessivo del progetto di legge potrebbe ben minare la libertà accademica che "rappresenta il pilastro delle istituzioni universitarie in tutti i paesi democratici"<sup>415</sup>. È significativo che Breton fornisca dati statistici precisi riguardo all'entità dell'organico dell'Università di Montréal, mentre affermi di non conoscere la percentuale degli impiegati che indossano simboli religiosi ostensivi e, nondimeno, di reputare intrinsecamente discriminatorio perfino il reperimento di questi dati. Il rettore, infatti, riferisce che negli ultimi venti anni, in relazione a circa 10.000 impiegati, la direzione delle risorse umane non ha registrato alcuna doglianza relativa al porto dei cosiddetti "*signes religieux ostentatoires*" e sostiene, invece, che i primati internazionali conseguiti dall'Università di Montréal sarebbero minati da un provvedimento che non riconosce nella diversità culturale e religiosa una ricchezza ed un aspetto imprescindibile della formazione universitaria e professionale.

---

<sup>415</sup> G. Breton, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 7 febbraio 2014, cit., p. 21.

"Difendiamo la libertà di pensiero, di espressione e di autodeterminazione nell'esercizio dell'insegnamento e della ricerca. Qui, vengono in rilievo tre elementi: la libertà di espressione, poiché vietare i simboli assolutamente non equivale a libertà; la libertà di pensiero, infatti, l'interdizione dei simboli religiosi nuoce alla libertà di pensiero di chi, secondo la propria coscienza, porta simboli religiosi poiché, in questo caso, la persona dovrà sottomettersi e agire contro la propria coscienza oppure sarà costretta a perdere il lavoro, e ciò non equivale a libertà; l'indipendenza dell'istituzione universitaria nell'esercizio delle funzioni dell'insegnamento e della ricerca che implica, tra le altre cose, la libertà di assumere i professori più qualificati, coloro che promuoveranno il sapere migliore nei rispettivi ambiti, siano essi atei, agnostici o praticanti. Mi faccio portavoce della comunità dell'*Université de Montréal* per rappresentarvi che il progetto di legge è contrario allo spirito della nostra università. Non percepiamo la necessità che ci venga applicato perché, nel nostro istituto, la diversità religiosa non è una fonte di tensione, ma, al contrario costituisce una ricchezza. Mi avvio alla conclusione: l'ho già sostenuto e lo ribadirò, sono un medico e non prescriverò mai un trattamento o una medicina ad un paziente che non è malato dal momento che somministrare una medicina ad un paziente che è in salute significherebbe pure renderlo malato"<sup>416</sup>.

La difesa dell'autonomia e della libertà nell'insegnamento e nella ricerca universitaria si è tradotta con la richiesta di un "*exemption*" dall'applicazione della Carta dei valori.

Nella medesima direzione, si colloca la posizione di Micheline Milot, codirettrice del *Centre d'Études ETHniques des Universités Montréalaises* (CEETUM), uno degli istituti di ricerca più attivi in materia di immigrazione, di integrazione sociale, di convivenza urbana, di relazioni interculturali e processi discriminatori. In prima battuta, per la Prof. ssa Milot, il progetto di legge n. 60 sconfessa la laicità che proclama poiché, dal punto di vista logico, lo "stato neutro rinuncia ad ogni competenza in materia religiosa che gli consentirebbe di decidere sulla giusta interpretazione da attribuire ad una credenza religiosa, ad un simbolo religioso o alla validità della sua espressione"<sup>417</sup>. L'intervento di Milot e dell'altra co-direttrice del Centro di Ricerca, Deirdre Meintel, mira a restituire ai *péquistes*, un quadro verosimile degli effetti virtuosi che un approccio inclusivo produce sulla convivenza multiculturale. Secondo gli studi condotti da Meintel, la religiosità dei cattolici del Québec non residenti nelle città presenta una dimensione di effettiva invisibilità che riceve tregua dal contatto con i credenti di altre religioni.

---

<sup>416</sup> G. Breton, *Ibidem*, p. 23.

<sup>417</sup> M. Milot, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 13 febbraio 2014, cit., p. 6.

"Già non si sentono liberi di esprimere le loro credenze apertamente. Se la Carta dei valori sarà convertita in legge, ciò non farà che rafforzare il loro silenzio. Peraltro, tra le centinaia di persone originarie del Québec che ho intervistato in questa ricerca, nessuno ha affermato di sentirsi minacciato dalle pratiche religiose 'degli altri', siano esse visibili o invisibili. In generale, si giunge ad un '*accomodement*' reciproco tra immigrati e non immigrati. Le istituzioni, in particolare quelle cattoliche, mostrano prova di grande flessibilità per rispondere alle sollecitazioni derivanti dalle migrazioni e dalle altre sfide della modernità. Per parte loro, i gruppi religiosi minoritari si distinguono per la cura con cui aiutano i loro membri ad adattarsi a questa società, offrendo una varietà di supporti personali, emozionali e psicologici. Inoltre, la religione diviene un linguaggio simbolico che consente loro di riformulare le esperienze migratorie in termini di valorizzazione del sé. Parlando delle donne che portano il *foulard*, o altrimenti detto velo, la mia collega Géraldine Mossière ha svolto un'indagine tra le donne di origine *québécoise* che si sono convertite all'Islam. Quelle che hanno deciso di portare il *foulard* sostengono di aver preso questa decisione liberamente e senza pressione e aggiungono che tale scelta rappresenta una risorsa che consente loro di valorizzarsi attraverso l'intelletto e la personalità e non per il tramite dell'aspetto fisico. Le altre donne musulmane intervistate riportano più o meno lo stesso pensiero, ribadendo che si tratta di una scelta personale, ascrivibile alla loro fede e non equivalente ad un espediente per accrescere i proseliti. Fino ad oggi, abbiamo svolto questa ricerca in 11 moschee"<sup>418</sup>.

Secondo la codirettrice del CEETUM, non può esservi una cesura tra la società, le istituzioni e i pubblici servizi. "Svolgendo una considerazione di carattere sociologico, si potrebbe aggiungere che una società che si ritiene inclusiva e che concepisce la diversità come una ricchezza, considera normale che la funzione pubblica rifletta questa diversità culturale e assieme religiosa"<sup>419</sup>. Gli studi sull'inclusione sociale hanno dimostrato che l'ordinamento giuridico riveste un ruolo fondamentale nella valorizzazione della diversità, in ragione di ciò, l'istituzionalizzazione del "sospetto" nei confronti di coloro che indossano simboli religiosi, può costituire la base di processi di discriminazione e di emarginazione. Tale "sospetto" si fonda sulla presunzione che l'assenza di simboli religiosi identitari costituisca prova di imparzialità, mentre la riscontrabilità di una identificazione religiosa dimostrerebbe l'incapacità della persona di non "assolutizzare" la propria appartenenza e di compiere scelte e valutazioni obiettive. Victor Charles Goldbloom, presidente del "*Dialogue judéochrétien de Montréal*" ed ex-presidente del *Canadian Jewish Congress*, ritiene che il procedimento presuntivo che sottostà al divieto del porto dei

---

<sup>418</sup> *Ibidem*, p. 7.

<sup>419</sup> D. Meintel, *Mémoire pour la Commission des institutions*, p. 17, cit. in *Journal des débats de la Commission des institutions*, 13 febbraio, 2014, cit., p. 9.



simboli religiosi ostensivi sia "*embêtant*"<sup>420</sup> e che non abbia alcuna attinenza con la responsabilità professionale derivante dall'insegnamento.

"Il principale diritto di ogni studente consiste nel ricevere un'educazione e un'istruzione che gli consenta di rapportarsi al mondo. Bandire l'identità religiosa dalla scuola significa nascondere al ragazzo la realtà e non prepararlo ad incontrare la diversità che non può essere lasciata fuori dalla porta degli edifici scolastici"<sup>421</sup>.

La prospettiva del *Centre Universitaire de santé McGill*, presentata nell'ultima sessione dei lavori della *Commission des Institutions*, è volta ad evidenziare come i primati conseguiti a livello mondiale nell'ambito della ricerca, della medicina, delle cure ospedaliere non siano disgiunti dall'impegno di "garantire ambienti di lavoro armoniosi e rispettosi della diversità e di offrire un'assistenza sanitaria di qualità a tutti i soggetti, indipendentemente dall'origine etnica, dalla lingua, dalla religione o dal sesso". La posizione di Peter Abraham, membro del Consiglio di amministrazione del CUSM risulta contigua a quella espressa dal rettore dell'*Université de Montréal*: "La carta va contro la nostra missione, si pone in contraddizione con i nostri valori, e tenta di risolvere un problema che, nei nostri istituti, non esiste. Per tali ragioni, riteniamo che il progetto di legge dovrebbe essere ritirato"<sup>422</sup>. Normand Rifret, direttore generale del CUSM sostiene che il *Bill 60* costituisce una minaccia per l'attività e la reputazione internazionale di un centro che si fonda sull'apporto di personale massimamente qualificato, proveniente da ogni parte del mondo<sup>423</sup>. I professori, i ricercatori, i medici e i tecnici, non disposti a rinunciare alla propria appartenenza religiosa dovrebbero licenziarsi, ma sarebbero seguiti da tutti i professionisti del CUSM, in alcun modo intenzionati a rimanere al servizio di un'organizzazione che facesse applicazione di una

---

<sup>420</sup> V. C. Goldbloom, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 20 febbraio 2014, Vol. 43, n. 131, p. 11.

<sup>421</sup> P. Abraham, *Ibidem*, pp. 12-13.

<sup>422</sup> *Ibidem*, p. 18.

<sup>423</sup> Secondo le statistiche riportate dal direttore generale del CUSM, il Centro è parte di numerosi progetti interdisciplinari che coinvolgono 60 sedi universitarie ripartite in 35 paesi su tutti i continenti. L'irradiamento internazionale dell'attività di ricerca scientifica ha determinato un incremento dei fondi finanziari di ricerca pari al 100%, da un ammontare complessivo di 85 milioni nel 2008 a 170 milioni di dollari nel 2013.

simile legge<sup>424</sup>. "Il progetto di legge n. 60 ci indebolirà. La percezione della società *québécoise*, che è sempre stata riconosciuta come aperta e accogliente, muterà. Per un buon numero di persone, non sarà più attraente lavorare qui"<sup>425</sup>. Come emerge, Rinfret non identifica la reale soluzione in una formale richiesta di "*exemption*" dall'applicazione del *projet del loi n. 60* poiché, secondo il direttore generale, il *Bill 60* dovrebbe essere semplicemente ritirato.

La *Secular Charter* non mina soltanto l'indipendenza dell'insegnamento e della ricerca scientifica, ma la declinazione quotidiana della pratica di "*accomodation*" che, nell'ambito dell'attività del centro inter-ospedaliero, diventa la cifra caratteristica di un approccio incentrato sulla centralità del paziente e della sua famiglia. In caso di ricovero in una struttura ospedaliera del CUSM, un Inuit non deve discutere con il personale medico per attaccare alla testata del letto un oggetto cui associa una funzione augurale del buon esito della caccia che i figli intraprenderanno in sua assenza. Così gli ebrei ortodossi, non devono adoperarsi per restituire a medici e infermieri l'ineliminabilità dell'osservanza dello *sabbat*, e perfino gli aderenti alla "numerologia", potranno essere ospitati nella stanza recante il numero richiesto<sup>426</sup>. L'"*accomodement raisonnable*", in questo contesto, non acquista una dimensione problematica poiché rappresenta una pratica volta ad amplificare il ruolo centrale che il soggetto affetto da patologia potrà acquistare nella propria guarigione. La tutela dell'identità costituisce una vera e propria componente della cura medica ed uno dei fattori per cui molte persone appartenenti a gruppi culturali o religiosi minoritari, costretti a fronteggiare problemi di salute, scelgono il *Centre Universitaire de Santé McGill*. Del resto, sarebbe improbabile che, in una struttura ospedaliera italiana, il personale medico vietasse ad un paziente

---

<sup>424</sup> "Non sono sicuro che potremo continuare a lavorare in questo stato. E' fortemente probabile che mia moglie, che, come me, insegna alla McGill University, e il sottoscritto, inizieremo a preparare la nostra famiglia a lasciare il Québec. Io e mia moglie siamo entrambi agnostici, quindi nessuno di noi mostra simboli religiosi. Si tratta di un'intenzione che molti impiegati ci hanno già rappresentato. Altri membri del personale ci hanno chiaramente comunicato che lasceranno il CUSM il giorno in cui l'istituto licenzierà una persona perché indossa capi d'abbigliamento o gioielli che evidenziano un'appartenenza religiosa", N. Rinfret, *Ibidem*, p. 19.

<sup>425</sup> *Ibidem*, p. 19.

<sup>426</sup> Si tratta di alcuni degli esempi di "*accomodament*" riportati nella testimonianza di Sophie Baillargeon, infermiera del CUSM, intervenuta nel corso dell'ultima sessione dei dibattiti parlamentari.

cattolico di tenere una coroncina di rosario appesa alla testata del letto di degenza o, sussistendone le condizioni, gli impedisse di partecipare alla celebrazione della 'santa messa' nella cappella ospedaliera. Occorre chiedersi se un soggetto non cattolico, così come i suoi familiari o i suoi cari, avrebbe nel nostro paese analoghe possibilità di ricevere conforto dalla propria fede religiosa durante il periodo di cura ospedaliera. E ciò non si deve all'assenza di ottimi medici o infermieri nelle cliniche universitarie italiane, ma piuttosto ad un'endemica e convenientistica "assolutizzazione" della tutela del diritto alla salute veicolata dalle "istituzioni". E' indubbio che il nostro ordinamento non possa ammettere una pratica di "*accomodation*" nei confronti dei genitori Testimoni di Jehovah non intenzionati ad autorizzare una trasfusione ematica a beneficio del figlio minore, ma è altrettanto certo che le aperture del sistema, nel rispetto del confine "*reasonableness/irreasonableness*", compongono una gamma molto vasta.

Uno dei principali errori dei promotori della *Charte PQ* ha consistito nell'eccepire, probabilmente per mera strategia retorica o per mancanza di alternative, che la protezione della libertà di religione comportasse un'assolutizzazione di quel diritto, poiché è proprio nella concretizzazione e nell'inquadramento costituzionale di ogni diritto in rapporto a tutti gli interessi in gioco che risiede una tutela soggettiva effettiva. L'unicità della *Canadian Charter* e dell'interpretazione della Corte Suprema canadese risiede nell'aver costituzionalizzato la "*reasonable accomodation*", dando vita ad un meccanismo che, anche con riferimento agli "*aboriginal peoples*", non adombrasse sistematicamente i diritti identitari minoritari. In risposta a Drainville, si potrebbe affermare che i diritti religiosi minoritari già per costituzione non sono "diritti assoluti", laddove per "assoluti" i *péquistes* intendono diritti non aprioristicamente negati a beneficio dei veri "*super droits*", siano essi i presunti vantaggi della loro coalizione partitica o il tentativo di importare nell'ordinamento canadese la negazione della diversità.

Come rileva Pramod Puligandla, presidente del Consiglio dei medici, dei dentisti e dei farmacisti del CUSM, il porto dei simboli religiosi da parte del personale medico non minaccia la qualità delle prestazioni sanitarie, mentre la possibilità di dover rinunciare a medici che hanno ottenuto riconoscimenti a

livello mondiale per le ricerche condotte nei rispettivi ambiti costituirebbe un effetto pregiudizievole<sup>427</sup>. L'eccellenza del *Centre Universitaire de Santé McGill* si fonda sulla coesione e l'armonia del lavoro di *équipe* che rappresenta una delle principali garanzie della cura del paziente e, nondimeno, della progressione della ricerca universitaria. Il centro inter-ospedaliero accademico, sin dalla formazione della prima unità nel 1887, ha incluso la tutela della diversità tra i fondamenti del suo statuto, e, dunque, non si tratta di un caso se l'attuale complessa struttura offre assistenza sanitaria in 72 lingue diverse. La multidisciplinarietà non è soltanto una prerogativa estetica della cultura accademica canadese poiché, nel caso dei servizi ospedalieri, l'organizzazione di gruppi di ricerca incaricati di studiare, entro una prospettiva teorico-giuridica, esigenze ed abitudini derivanti dal fattore culturale costituisce una delle principali premesse della piena comunicazione con i pazienti e con le loro famiglie. Il multiculturalismo permea l'etica della cura e la ricerca scientifica, e ha rappresentato nell'ultimo trentennio un potente richiamo delle eccellenze universitarie. 125 dipendenti del CUSM, atei o agnostici, dopo la procedura di consultazione interna avviata sul *Bill 60*, avevano manifestato l'intenzione di licenziarsi.

#### **4. L'epilogo della vicenda della *Charte PQ***

Tutte le voci che, nel dibattito parlamentare sulla *Secular Charter*, sono intervenute per manifestare una netta opposizione alla conversione in legge del *Bill 60* hanno chiaramente identificato l'iniziativa come il tentativo di risolvere un problema inesistente e come la potenziale genesi di problemi nuovi. Malgrado le dissimulazioni retoriche dei principali esponenti di partito, per i

---

<sup>427</sup> "L'impatto della carta è significativo, potrei offrirvi un esempio. Ho una collega in ematologia che fa ricerca sui tumori infantili al cervello. La sua ricerca ha ottenuto numerosi premi nazionali e internazionali e i risultati di questo studio cambieranno il modo in cui verrà curato il cancro al cervello, con vantaggi per i bambini del Québec e di tutto il mondo. Ma questo medico si è formato fuori dal Canada. E' venuta qui in ragione della reputazione della *McGill University* e del CUSM. Per quale motivo, dunque, con questo progetto di legge si arriva a provocare l'abbandono potenziale di esperti, di ricercatori, di medici specialisti? Non so se la mia collega si congederà o no. Ciò che è in gioco riguarda il diritto dei medici, il diritto di persone a rimanere a lavorare in questo ambiente. Ma non vi è dubbio che il nostro consiglio spera che il progetto di legge sarà ritirato perché questa proposta cerca di regolare un problema che non esiste", P.S.M. Puligandla, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 20 febbraio 2014, cit. pp. 27-28.

*péquistes*, tuttavia, la minaccia che la società *québécoise* doveva affrontare coincideva con il "multiculturalismo". Non è un caso che l'ex Capo del Governo *québécois*, Pauline Mauroise, in un'intervista a *Le Devoir* si è lasciata sfuggire, affrettandosi poi a "ritrattare", che: "in Inghilterra, si picchiano in faccia e si gettano le bombe a causa del multiculturalismo e nessuno si identifica più in quella società"<sup>428</sup>. Non è un caso neppure che i principali sostenitori della Carta siano i nazionalisti poiché il Canada rappresenta l'unico ordinamento nel quale la principale sollecitazione della rigidità del modulo nazione non è passata attraverso la crisi procedurale della sovranità degli stati, ma si è manifestata nella genealogia politico-giurisprudenziale dell'inclusione della diversità. Ed, infine, non è un caso che un'adesione cospicua alla *Secular Charter* sia provenuta dalle femministe intenzionate ad affermare mere contrapposizioni in luogo dell'effettiva eguaglianza di genere.

La proposta contenuta nella *Carta PQ*, con i suoi paradossi teorici, filosofici e giuridici, e la vicenda che ha scandito la sua discussione, rendono evidente la scarsa tenuta del concetto di multiculturalismo come modello. L'uso di espressioni sinonimiche per indicare il *Bill 60* rimane volto ad evitare ridondanti ripetizioni, ma il modo più appropriato per riferirsi all'iniziativa legislativa, che ha cercato di affermare il simulacro della nazione e della religione cattolica in un ordinamento nel quale il processo di costituzionalizzazione si è incentrato sulla disarticolazione dei dispositivi monistici, coincide certamente con l'espressione "*Charte PQ*". La *Charte des valeurs* involge uno scivoloso gioco elettorale che non ha tenuto conto del pluralismo costitutivo della società *québécoise* e della società canadese e che ha agitato il vessillo del regresso culturale ed economico. Come si è visto in relazione al *Centre Universitaire de Santé McGill*, l'inclusione della diversità non rappresenta genericamente un "valore", per richiamarsi ancora una volta alle categorie della Carta, ma costituisce la premessa del sistema di tutela dei soggetti, della valorizzazione delle risorse umane ed economiche. Il CUSM rappresenta un saggio microscopico del meccanismo virtuoso che il

---

<sup>428</sup> «En Angleterre, ils se tapent sur la gueule et s'envoient des bombes parce que c'est le multiculturalisme et qu'il n'y a plus personne qui se retrouve dans cette société-là », P. Mauroise, *Le Devoir*, 5 settembre 2013.

multiculturalismo come "*forma mentis*" e come pratica genera nella società *québécoise*. Questa valenza dell'istanza pluralista ha consentito che, pur nella relazione idiosincratca del Québec rispetto all'introduzione del multiculturalismo come elemento del *Patriation Process*, il tessuto sociale fosse crescentemente permeato dalla multiculturalità.

Nella ricostruzione sviluppata in precedenza, si è evidenziato che il tratto costitutivo del progetto di legge potesse rinvenirsi nell'approccio degiuridicizzante e nella pressione deformante di un dispositivo assiologico scisso dall'effettivo sostrato valoriale dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale. La Carta contraddiceva la cifra caratteristica di un sistema che ha individuato nella giuridicizzazione dell'istanza pluralista il perno dell'inclusione sociale e muoveva contro la cultura comune di una società che aveva identificato nella mera presentazione del progetto una frattura difficilmente ricomponibile<sup>429</sup>. "Le leggi sono un cattivo metodo per mutare costumi e tradizioni", scrive D'Alembert nell'analisi dello *Spirito delle leggi*<sup>430</sup>. Secondo Jacob Levy, sulla scorta della lezione montesquieuiana, il principio per cui i governi dovrebbero essere riluttanti a mutare le tradizioni con le leggi, ad eccezione dell'ipotesi in cui tali consuetudini siano effettivamente crudeli<sup>431</sup>, costituisce una condizione ineliminabile della multiculturalità degli ordinamenti. "Coloro che emanano le leggi sono spesso culturalmente alieni rispetto a chi vive osservando le norme culturali che vengono messe in discussione"<sup>432</sup>. Il caso della *Secular Charter* dimostra l'intenzione della maggioranza di governo di travolgere la tutela del diritto di libertà di religione dei gruppi minoritari a mezzo di una proposta di legge, sfidando la vocazione antinormativista dell'ordinamento canadese<sup>433</sup> e, nondimeno, affermando la

---

<sup>429</sup> Leila Bedeir, esponente del "*Collective des féministes musulmanes du Québec*", in una conferenza tenutasi il 20 Ottobre 2013, presso il Temple Emanu-El-Beth Sholom di Montréal ha affermato: "Che il progetto di legge sia convertito o meno, il danno è già fatto. Chi è diverso non si sentirà parte integrante della società a meno che non cancelli ogni tratto identitario e non si pieghi all'assimilazione".

<sup>430</sup> M. D'Alembert, 'The Analysis of the Spirit of the Laws', in *The Complete Works of M. de Montesquieu*, Evans and Davis, London, 1777, p. 210.

<sup>431</sup> Questo limite si configura nella "*reasonableness*" delle pratiche di *accomodation*.

<sup>432</sup> J. T. Levy, *The multiculturalism of fear*, Oxford University Press, Oxford-New York, pp. 21-22.

<sup>433</sup> Il padre del liberalismo scriveva che: "Una pluralità di nazioni nello stesso stato costituisce una salda barriera contro l'intrusione del governo al di là della sfera politica" J.S. Mill,

volontà di dilatare e legittimare le isolate recrudescenze antimulticulturaliste della società *québécoise*. Malgrado l'intento di polarizzare l'attenzione dell'elettorato sul tema dell'opposizione detrattori/sostenitori della Carta, i *péquistes* non potevano realisticamente attendersi che gli impiegati pubblici rinunciassero alla loro identità religiosa o che i cittadini del Québec dismettessero la propria identità civica. Il 7 aprile 2014 con la disfatta di Pauline Marois, dopo otto mesi incentrati sulla monopolizzazione del dibattito elettorale attraverso la discussione di pretese soluzioni a problemi inesistenti, la *Charte PQ* naufraga e, con essa, il tentativo di istituzionalizzare la povertà culturale.

## 5. La pressione neoliberale sul modulo multiculturalista

Nella risposta canadese alla globalizzazione economica, il legame con la propria identità culturale o religiosa non costituisce una desueta rivendicazione estranea all'area di interesse del neoliberalismo. Come sostiene James, il multiculturalismo è stato un obiettivo particolarmente importante del cambiamento neoliberale poiché esso ha concorso in modo decisivo a definire i termini dell'appartenenza e della cittadinanza<sup>434</sup>. Per l'autore, le politiche multiculturali hanno determinato la definizione di un nuovo sistema di intermediazione di interessi che ha assicurato un ruolo nei processi decisionali ai gruppi identitari organizzati e, per converso, ha garantito allo stato uno strumento per modellare e disciplinare quei gruppi a conformarsi alle necessità imperanti dell'ordinamento, in particolare agli obiettivi concernenti la pace sociale e la regolazione statale effettiva della vita economica e politica<sup>435</sup>. La concezione del multiculturalismo come mezzo di controllo, come "ampia tecnologia del controllo statale della differenza e come una delle propaggini del

---

'Nationality', in *On Representative Government*, in *Utilitarianism, Liberty and Representative Government*, ed. A.D. Lindsay, E.P. Dutton and Company, 1951 (1861), p. 489.

<sup>434</sup> In questa idea, emerge di nuovo l'intreccio tra la prospettiva multiculturalista e la concezione di identità nazionale canadese.

<sup>435</sup> Cfr. M. James, "Neoliberal Heritage Redress", in J. Henderson, P. Wakeham, a cura di, *Reconciling Canada: Critical Perspectives on the Culture of Redress*, University of Toronto Press, Toronto, 2013.

potere/sapere disciplinare riguardante la formazione del soggetto statale"<sup>436</sup>, non può essere utilizzata come efficace chiave di interpretazione dell'esperienza canadese, in cui, come si è visto, la genesi dell'approccio multiculturale ha matrice rivendicativa e si è ricondotta al progetto di riscrittura dell'ordinamento costituzionale. Infatti, se da parte dello stato, il multiculturalismo può essere considerato anche uno strumento di disciplinamento, è indubbio che esso abbia coinciso con la riconfigurazione della cittadinanza e del processo democratico. Secondo la Mitchell, "il multiculturalismo canadese può descriversi come una sintesi di tolleranza delle differenze, equità sociale, opportunità di sviluppo e nazionalismo"<sup>437</sup>, e sarebbe tale complessa composizione a renderlo attraente tanto per i gruppi minoritari che per i centri del potere istituzionale.

L'approccio multiculturale canadese, tuttavia, ha creato una condizione di cittadinanza più stabile perché si è fondato sulla definizione stipulativa dell'appartenenza, piuttosto che sull'inclusione forzata in una comune "narrative" nazionale. Come sostiene Will Kymlicka, l'effetto delle politiche multiculturali, oltretutto riscontrarsi nell'ampliamento della partecipazione politica<sup>438</sup>, nell'incremento dello sviluppo economico<sup>439</sup> e nella valorizzazione del capitale sociale<sup>440</sup>, afferisce primariamente al modo in cui la prospettiva multiculturale "disegna le identità sociali, le relazioni, le narrative e le risorse culturali che sono a disposizione dei singoli individui e dei gruppi o della società nel suo complesso."<sup>441</sup> Pur non respingendo l'idea che la modalità multiculturale canadese ha costituito una manifestazione della post-governamentalità statale, si può sostenere che, laddove si raccordi ad un meccanismo di tutela dei diritti, potrà costituire un'esperienza riproponibile in

---

<sup>436</sup> K. Mitchell, *Crossing the Neoliberal Line: Pacific Rim Migration and the Metropolis*, Temple University Press, Philadelphia, 2004, p. 119.

<sup>437</sup> *Ibidem*, pp. 87-88.

<sup>438</sup> Cfr. I. Bloemraad, *Becoming a Citizen: Incorporating Immigrants and Refugees in the United States and Canada*, cit..

<sup>439</sup> Cfr. J. Berry, J. Phinney, D. Sam, P. Vedder, (a cura di), *Immigrant Youth in Cultural Transition, Acculturation, Identity and Adaptation across National Context*, Lawrence Erlbaum, Mahwah, New Jersey, 2006.

<sup>440</sup> Cfr. A. Kazemipur, *Social Capital and Diversity: Some Lessons from Canada*, Peter Lang, Berna, 2009.

<sup>441</sup> W. Kymlicka, *Neoliberal Multiculturalism?*, Paper discusso nell'incontro del 29 gennaio 2014, svoltosi presso l'Istituto Europeo di Fiesole.



altri contesti. Il multiculturalismo come modalità giuridico-politica, infatti, si distingue dalla declinazione neo-liberale di generica istanza coincidente con la transnazionalità dei capitali e della forza-lavoro. Nella pressione imposta dal mercato sullo stato, il multiculturalismo può costituire una soluzione alle "ethnic penalties", allo sfruttamento lavorativo gravante sui cittadini stranieri e alla marginalizzazione sociale. Il multiculturalismo neoliberale, considerando le minoranze e la categoria dell'etnicità nella logica della competizione economica e della capitalizzazione delle risorse umane, secondo alcune analisi, può non costituire un fattore di neutralizzazione della declinazione costituzionale del paradigma multiculturale, ma anzi uno strumento complementare nell'acquisizione della condizione che Kymlicka, citando James Tully, qualifica con il termine "*citizenization*"<sup>442</sup>. Nella nozione dell'autore, l'espressione non indica l'estensione formale della cittadinanza ai gruppi minoritari, ma la negoziazione reciproca dei confini dell'appartenenza. L'ipotesi di Kymlicka è che, nel caso in cui vi sia una protezione costituzionale dei diritti dei gruppi minoritari, le riforme neoliberali possono effettivamente favorire le minoranze nell'esercitare più pienamente i diritti di cui sono già titolari. Nella stessa direzione, Mitchell sostiene che i migranti cinesi sono pienamente inclini ad aprirsi alle sfide del neoliberalismo promuovendo l'iniziativa economica transnazionale, al fine di eliminare il retaggio dell'esclusione della minoranza cinese dall'identità nazionale canadese<sup>443</sup>. Tale visione non può essere assolutizzata ma, tuttavia, conferma un quadro nel quale l'istituzionalizzazione dell'impegno multiculturale nell'attribuzione di una condizione di cittadinanza ai migranti e ai gruppi minoritari coincide con la possibilità che essi si collochino sul mercato avendo a disposizione una tutela giuridica non aleatoria. Per contro, l'ordinamento, dopo aver riconosciuto la "*cultural agency*" dell'individuo e del gruppo, e dopo averne determinato la "*political agency*", si avvantaggia dell'"*economic agency*" allo stesso modo in cui possono giovare i titolari. Questo orientamento, seguito da più studiosi con riferimento alla

---

<sup>442</sup> Cfr. J. Tully, "Introduction", in A. Gagnon, J. Tully, ( a cura di) *Multinational Democracies*, Cambridge University Press, Cambridge, 2001.

<sup>443</sup> Cfr. K. Mitchell, *Crossing the Neoliberal Line: Pacific Rim Migration and the Metropolis*, cit.

minoranza francofona canadese<sup>444</sup>, viene discusso da Kymlicka con il forte temperamento dell'incognita rappresentata dagli effetti realmente inclusivi del "multiculturalismo neoliberale", in assenza di una fondazione costituzionale dell'istanza multiculturale. Come si è evidenziato, l'introduzione delle lingue dei gruppi minoritari nei *curricula* scolastici costituisce uno dei principali indici di multiculturalità di un paese, poiché la conseguenza di tale politica non è circoscrivibile agli allievi o agli studenti, ma ad un generale effetto di riconoscimento nei confronti della comunità di riferimento e alla promozione di una lingua nell'ambito della società nel suo complesso. In termini di "multiculturalismo liberale", tuttavia, la valorizzazione di un idioma entro un ordinamento può coincidere con l'avanzamento e lo sviluppo del sistema economico sottostante<sup>445</sup>.

Come si è visto, attraverso la ricostruzione dei dibattiti svoltisi all'interno della *Commission des Institutions* sulla *Secular Charter*, nella parte che ha dato voce ai rappresentanti del *Centre Universitaire de Santé McGill*, l'esenzione dal *dress code* maggioritario per gli impiegati e la previsione di un trattamento sanitario incentrato sul rispetto dell'identità culturale e religiosa del paziente

---

<sup>444</sup> Riferendosi alla minoranza francofona in Canada, Heller descrive l'impatto del neoliberalismo in questo modo: "La sola cosa che l'ordinamento abbia mai fatto della loro identità francese è stata di costruirla come un problema che, in qualche modo, doveva essere risolto. Adesso, lo stato, a vari livelli, guarda ad essa come a qualcosa da vendere", M. Heller, *Paths to Post-Nationalism*, Oxford University Press, Oxford, 2010, p. 149.

<sup>445</sup> Con riguardo a questo profilo, sfruttando l'imbarazzo che deriva dal riferimento al contesto nazionale italiano, per chi scrive diventa spontaneo il richiamo alla realtà della provincia di Prato. I dirigenti politici regionali e provinciali hanno 'de-capitalizzato' per venti anni la possibilità di rivitalizzare il distretto tessile pratese, non sfruttando e non ampliando adeguatamente il canale dei rapporti diretti con l'economia cinese. In questa direzione, l'introduzione dell'insegnamento della lingua cinese nelle scuole pratesi, avrebbe verosimilmente rappresentato uno strumento fecondo. Nel 2013, l'assessore provinciale Ambra Giorgi ha proposto che, per l'anno scolastico 2014/2015, il cinese venisse introdotto come terza lingua nei licei linguistici, ma l'iniziativa è stata accolta da un solo istituto, il Convitto Nazionale Cicognini. La soccombenza di parziali "isole multiculturali" all'interno di un tessuto istituzionale e sociale che è nel complesso impermeabile alla presenza cinese ha costituito uno dei fattori di perpetuazione dello sfruttamento lavorativo nei confronti dei cittadini cinesi regolari ed irregolari, almeno fino al cosiddetto rogo del 1 dicembre 2013 che, con la morte di sette lavoratori impossibilitati a fuggire dai loculi posti all'interno della fabbrica in cui erano schiavizzati, ha spezzato la frontiera del silenzio. Nel procedimento penale che ha avuto ad oggetto questi fatti e che si è concluso in primo grado il 12 gennaio del 2015, il Comune di Prato, ripetendo la scelta operata in un'altra vicenda di gravissimo sfruttamento ai danni di un giovane cinese, si è costituito parte civile, (unitamente al Filctem, Cgil, Cisl, Uil e Inail). Le motivazioni adottate nel primo atto di costituzione di parte civile, accolto dal Tribunale di Prato, concernono il danno che l'ente comunale ha subito "nell'azione di contrasto all'impiego di manodopera clandestina, all'inosservanza degli oneri previdenziali e delle norme sulla sicurezza sui luoghi di lavoro e all'evasione fiscale". (Giud. Luca D'Addario, 5 luglio 2013).

costituiscono elementi che operano al livello della tutela dei diritti e che rappresentano una manifestazione diretta dei principi dell'ordinamento costituzionale canadese. Nondimeno, si estrinsecano come fattori dotati di una rilevanza centrale nel rafforzamento dell'immagine del Canada come paese inclusivo e nella creazione di un significativo indotto economico.

La garanzia della doppia cittadinanza occupa un tassello importante nella prospettiva teorico-giuridica in materia di *Citizenship*, ma, secondo le ricerche di Irene Bloemraad, ha anche costituito un elemento che, a partire dagli anni Ottanta del secolo scorso, ha orientato le migrazioni verso il Canada, in luogo degli Stati Uniti. Se, come si è evidenziato, la concezione del multiculturalismo quale strumento di contingente opportunismo elettorale di Pierre Elliott Trudeau poteva prestare il fianco a più di un'obiezione, la visione dell'approccio multiculturale canadese nell'ottica esclusiva della finalizzazione economico-strategica, alla luce dell'analisi compiuta, rischia di non avere alcun ancoraggio. Si può sostenere che, anche ove si ritenga che il "*Canadian Multiculturalism*" abbia costituito una modalità di reazione alla globalizzazione economica, si è trattato di una risposta che ha collocato il perno del proprio funzionamento nella tutela dei diritti. Sulla base della ricostruzione svolta, è emerso che il multiculturalismo canadese ha una portata più ampia della configurazione minimale di meccanismo di estensione dei diritti civili e politici ai gruppi minoritari<sup>446</sup>.

Come sostengono Kymlicka, Banting, Johnston e Soroka in risposta a Brian Barry, l'approccio multiculturale non si pone in contraddizione con il *welfare state* e, dunque, non imprime un effetto disfunzionale nel sistema di protezione dei diritti sociali. Secondo gli autori, non vi sono studi empirici che consentano di fondare scientificamente una relazione di incompatibilità tra le politiche multiculturali e lo stato sociale<sup>447</sup>. Il presupposto della posizione che ravvisa nel multiculturalismo un fattore di erosione delle politiche redistributive si

---

<sup>446</sup> Cfr. K. Bird, *Patterns of substantive representation among visible minority MPs, Evidence from Canada's House of Commons* in K. Bird, T. Saafeld, A. M. Würst, (a cura di), *The Political Representation of Immigrants and Minorities, Voters, Parties and Parliaments in Liberal Democracies*, Routledge, London, 2011, pp. 207-229.

<sup>447</sup> Cfr. K. Banting, R. Johnston, W. Kymlicka, S. Soroka, *Do multiculturalism policies erode the welfare state? An empirical analysis*, in K. Banting, W. Kymlicka, *Multiculturalism and the Welfare State: Recognition and Redistribution in Contemporary Democracies*, cit. pp. 1-48, Oxford University Press, Subscriber McGill University, 2013.

fonda sull'equiparazione della componente immigrata della popolazione ad una "classe improduttiva", di fatto, alla fascia demografica comprendente i soggetti di età superiore ai sessantacinque anni. Brian Barry, con un'espressione di tenore utilitaristico-economicistico, ritiene che l'elevata entità dello "*stock*" degli immigrati in rapporto alla popolazione complessiva sarebbe la causa della depressione della spesa sociale e di una spinta all'eterogeneizzazione, costituente un elemento di potente attrito nel funzionamento dello *welfare state*<sup>448</sup>. Pur considerando essenziale la definizione del campo delle politiche multiculturaliste e l'inclusione della tutela delle minoranze nazionali e dei gruppi indigeni entro l'approccio multiculturale, risulta difficile sostenere che una prospettiva incentrata sull'interazione sociale e sulla progressiva integrazione economica dei gruppi diversi da quello maggioritario possa costituire un fattore di indebolimento delle tutele sociali.

Questa ultima notazione, del tutto cursoria, nell'ambito della relazione tra multiculturalismo e *welfare state*, si colloca entro l'alveo degli argomenti che individuano la cifra caratteristica del multiculturalismo canadese nella giuridicizzazione dell'istanza multiculturalista, attraverso il superamento del carattere di generica coestensività rispetto al paradigma del riconoscimento. Per quanto, come si è rilevato, l'ingresso e l'affermazione del termine multiculturalismo nel dibattito pubblico abbia costituito un pilastro importante nella costruzione della nuova "*Canadian National Identity*", risulta evidente che l'esperienza canadese consente di distinguere l'attuazione di politiche multiculturali e la tutela costituzionale della diversità dal piano del discorso multiculturale. La consistenza della dimensione retorica dell'approccio multiculturale o la valenza assiologica dell'istanza multiculturalista possono completamente escludersi, se non si raccordano ad un processo di effettiva istituzionalizzazione e costituzionalizzazione del pluralismo. Non è un caso che, ad un livello più generale, l'ultima configurazione delle politiche multiculturaliste canadesi, nella forma del paradigma riparativo, miri a neutralizzare, ma con relativo successo, lo scollamento esistente tra l'attuale piano della centralità della tutela soggettiva attraverso la "*Participatory*

---

<sup>448</sup>Cfr. B. Barry, *Culture and Equality: An Egalitarian Critique of Multiculturalism*, Harvard University Press, Cambridge, 2002.

*Citizenship*" e le zone d'ombra che, storicamente e retrospettivamente, hanno rappresentato i cunei della discriminazione e della negazione della diversità nell'esperienza canadese.

Se fino al 1947 vigeva in Canada l'*Exclusion Chinese Act* e se l'imposizione di ingentissime "head taxes" ha reso impossibile fino alla fine degli anni Settanta del secolo scorso la formazione di una seconda generazione di "*Canadian Chinese Citizens*", non è pensabile che questo retaggio sia neutralizzato dal ruolo attribuito nei contesti istituzionali o nelle cerimonie pubbliche commemorative al "*Chinese Canadian National Council*". Analogamente, mediante la valorizzazione della "*African Canadian Coalition Against Racism*" non potrà essere cancellata la drammatica marginalizzazione e la diaspora dei cittadini di Africville, coattivamente sradicati da un sobborgo situato nei pressi di Halifax dopo sessanta anni trascorsi in condizioni di vita e di lavoro insalubre<sup>449</sup>. Più agevole risulta la metabolizzazione nella storia di *accomodating diversity* dell'ordinamento canadese della vicenda che ha riguardato l'internamento nei campi di concentramento degli ucraini nel corso della prima guerra mondiale e la privazione dei diritti politici fino alle elezioni del 1917, in quanto, come si è evidenziato, il multiculturalismo nasce come "trasformatore istituzionale" del processo rivendicativo degli "*white european groups*". Yasmeen Abu-Laban e Christina Gabriel sostengono che il paradigma riparativo appare un'istanza multiculturalista al servizio del neo-liberalismo, poiché le politiche riconducibili a tale modulo mirano a marginalizzare le priorità degli attivisti, sostituendo le negoziazioni discendenti dalle responsabilità storiche della società canadese con atti depoliticizzati di commemorazione nazionale<sup>450</sup>.

---

<sup>449</sup> Fin dagli inizi del diciannovesimo secolo, l'area poi denominata "Africville", contigua alla città di Halifax, divenne un territorio nel quale si praticavano sperimentazioni industriali e si scaricavano rifiuti tossici. Alla fine degli anni Sessanta del secolo scorso, nella 'civile' Nova Scotia, il sobborgo era privo dei più elementari servizi idrici e fognari e, dopo le proteste dei cittadini, perlopiù di origine africana, fu raso al suolo. Cfr. <http://www.africville.ca/society/>, ult. accesso 4 febbraio 2015. Tale scelta pose fine al degrado degli *slums*, ma determinò la repentina delocalizzazione di una comunità e, dunque, la dispersione dei suoi membri. Su questo tema, di grande interesse è il documentario di Shelagh MacKenzie, "*Remember Africville*". Cfr. *Remember Africville*, Shelagh Mackenzie, National Film Board of Canada in collaborazione con Canadian Broadcasting Corporation, 1991.

<sup>450</sup> Cfr. Y. Abu-Laban, C. Gabriel, *Selling Diversity: Immigration, Multiculturalism, Employment Equity and Globalization*, University of Toronto Press, Toronto, 2002.

La logica della riparazione, in effetti, mira a ridefinire i contorni morali di una cittadinanza che, tuttavia, attraverso il tessuto costituzionale e la tutela giurisprudenziale, ha giuridicamente, politicamente ed 'economicamente' incluso le appartenenze, confermando un rapporto di infungibilità tra diritti e valori.

## Conclusioni

Nell'esperienza canadese e anche nella realtà sociale *québécoise*, multiculturalismo e identità nazionale non sono termini inquadrabili attraverso un rapporto di contrapposizione. Come sostiene Jacob Lévy, dal punto di vista teorico, "*multiculturalism*" e "*nationalism*" manifestano una contiguità<sup>451</sup> che, a parere di scrive, nel sistema canadese può legarsi alla costruzione di un nesso tra l'identità e l'istituzionalizzazione dell'appartenenza. A questo filo di ideale continuità tra i due moduli corrispondono processi di autodefinizione radicalmente opposti, in quanto l'approccio multiculturale sostituisce allo stato nazionale la tutela del pluralismo identitario come la cifra stessa dell'appartenenza ad un'entità collettiva che coincide con lo stato plurinazionale. Secondo Hong e Provost, "il Canada, nella discussione che problematizza la prospettiva multiculturale, è un ideal-tipo che incorpora il multiculturalismo come uno strumento di *nation-building*"<sup>452</sup>. Nella ricostruzione dell'impianto genealogico dell'approccio multiculturalista, sviluppata nella prima parte del presente lavoro, è emerso come, sin dalla fase precedente l'elevazione del multiculturalismo a *policy choice*, il multiculturalismo viene concepito, ed anche in parte strategicamente esportato nel dibattito pubblico, nella sua dimensione di opzione identitaria per l'intera società canadese e non come mera modalità di inclusione dei gruppi non anglo-canadesi o franco-canadesi. Parallelamente, secondo quanto rilevato, ciò non ha significato un'estensione *tout court* della cittadinanza ai migranti, ma una complessiva riconfigurazione della cittadinanza nazionale in senso pluralista. Il carattere politico-giuridico del multiculturalismo canadese, che ne costituisce il tratto costitutivo, risiede nella sua intrinseca relazione con l'identità nazionale. La distanza tra nazionalismo e multiculturalismo acquista immediata tangibilità, se si dismette una concezione meramente teorica e 'letterarizzata' dell'istanza multiculturalista. Riconducendosi all'idea espressa nel titolo di un

---

<sup>451</sup> Cfr. J. T. Levy, *The multiculturalism of fear*, cit., pp. 69-71.

<sup>452</sup> C. Hong, R. Provost, *Let us Compare Mythologies* in R. Provost, (a cura di), *Mapping the Legal Boundaries of Belonging, Religion and Multiculturalism from Israel to Canada*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2014, p. 3.

celebre testo di Anne Phillips<sup>453</sup>, l'elemento di centrale definizione del multiculturalismo non può essere costituito dalla cultura, almeno nell'ipotesi in cui la prospettiva multiculturalista non sia depurata dall'ipostatizzazione dei titolari dei diritti "culturali" e delle culture. Come ha messo in luce la vicenda della *Secular Charter* in Québec, il fattore che contraddistingue l'approccio multiculturalista è rappresentato dall'"*accomodation*", nel suo significato pre-giuridico di legittimazione della differenza e nella valenza costituzionale di principio volto a ricollocare il conflitto tra soggetti o tra valori sul piano del conflitto fisiologico tra diritti. L'antitesi radicale che intercorre tra il multiculturalismo canadese e il nazionalismo risiede nella risposta al conflitto che affonda le proprie radici nell'appartenenza identitaria. L'istanza multiculturalista contabilizza il potenziale contrasto tra diritti identitari e appartenenze nella costituzionalizzazione dell'*accomodating diversity*, di un meccanismo di tutela soggettiva che muove dal riconoscimento della diversità, mentre l'istanza nazionalista radicalizza lo scontro in nome del primato dell'omogeneità mononazionale. Per questa ragione, non vi è nessuna antitesi tra il multiculturalismo canadese e il multiculturalismo *québécois*, troppo spesso impropriamente declinato attraverso una connotazione nazionalistica. Esprimendo un'idea volta ad accentuare la caratterizzazione multiculturale del nuovo "*state-building*" e a marcare l'evanescenza del modulo nazionale tradizionale, Victor Muniz Fraticelli, in rapporto al concetto di cittadinanza o di identità condivisa, qualifica le politiche multiculturali come costruttive e riparative.

"Le politiche multiculturali possono essere costruttive o riparative: sono costruttive quando il contesto culturale che preservano costituisce la base per una più profonda identificazione con una cultura pubblica liberale ed egualitaria, resa nel complesso più ricca poiché fondantesi su un '*overlapping consensus*' di ragionevoli prospettive, molte delle quali culturalmente radicate; sono riparative quando prendono in carico e cercano di neutralizzare le ingiustizie storiche e strutturali che minacciano l'auto-percezione dei membri delle comunità culturali svantaggiate e, conseguentemente, impediscono loro di ritenersi e di essere eguali in una comune condizione di cittadinanza"<sup>454</sup>.

---

<sup>453</sup> Cfr. A. Phillips, *Multiculturalism without culture*, Princeton University Press, Princeton, 2009.

<sup>454</sup> V. Muniz Fraticelli, *The Distinctiveness of Religious Liberty* in, R. Provost, (a cura di), *Mapping the Legal Boundaries of Belonging*, cit., p. 102.



Obiettivo del multiculturalismo non è la preservazione 'museale' delle culture minoritarie, ma la tutela del diritto degli individui e dei gruppi ad individuare in esse una delle fonti della loro identità e il fondamento del riconoscimento pubblico. La "de-istituzionalizzazione" dell'appartenenza culturale enfatizza la dimensione di mera perpetuazione o di adesione irriflessa delle pratiche e preclude l'interazione, alimentando la radicalizzazione delle istanze culturali. Il termine "interculturalismo", che dovrebbe costituire l'equivalente *québécois* del multiculturalismo canadese, nel Rapporto Taylor Bouchard del 2008<sup>455</sup>, ha il fine di formalizzare una relazione di interdipendenza tra multiculturalismo, eguaglianza e laicità, che, a livello sostanziale, riproduce la portata delle previsioni costituzionali della *Canadian Charter*. Il "*Canadian Multiculturalism*" presta il fianco ad un processo di superamento con esclusivo riguardo all'ordinamento canadese, in quanto, al di là delle significative aperture presenti nei documenti costituzionali di alcuni stati del Sudamerica<sup>456</sup>, rappresenta l'unica esperienza in cui il pluralismo identitario, attraverso il veicolo dell'istituzionalizzazione e della costituzionalizzazione, non è stato semplicemente tematizzato al livello del dibattito teorico o legislativo, ma ha costituito un perno della tutela giuridica statale, governando il superamento dello stato nazionale nella direzione della plurinazionalità. Questo rilievo nasce dalla centralità che, nella discussione corrente, dopo l'11 settembre 2001 e l'attentato alla metropolitana di Londra del 7 luglio 2005, e dal 7 gennaio 2015, con l'assalto alla redazione di *Charlie Hebdo*, ha rivestito l'espressione "post-multiculturalismo", inteso come modalità di revisione dei presupposti effetti divisivi e polarizzanti del multiculturalismo. In tal senso, diventa cruciale la relazione tra l'approccio multiculturale e il contenitore statale, dal momento che soltanto l'inclusione delle diverse appartenenze nella cornice dell'ordinamento ha l'effetto di imprimere eguale legittimità alle rivendicazioni

---

<sup>455</sup> V. G. Bouchard, C. Taylor, *Report of the Consultation Commission on Accommodation Practices Related to Cultural Differences*, "Building the future: A Time for Reconciliation", <http://www.accomodements-quebec.ca/documentation/rapports/rapport-final-en.pdf>.

<sup>456</sup> L'art. 1 della Costituzione ecuadoriana, in vigore dal 10 agosto 1998, definisce l'Ecuador uno stato "*pluricultural y multiétnico*", così come l'art. 7 della Costituzione colombiana del 1991 stabilisce che "*El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana*". Si aggiunge che tali previsioni costituiscono i principi fondanti della tutela dei popoli indigeni e non investono l'istanza multiculturalista come elemento permeante l'architettura costituzionale.

identitarie avanzate nell'ambito dell'esercizio dei diritti e, correlativamente, di impedire l'esclusione della rilevanza giuridica dell'identità in funzione della selettività 'economicistica' della tutela giuridica.

Il superamento di un approccio teorico o di un'opzione politica implica che l'oggetto di tale processo abbia un'effettiva esistenza, pertanto, risulta difficile parlare della necessità di superare il multiculturalismo in uno stato che, come la Francia, non ha percorso l'opzione multiculturalista e che ha radicalizzato il conflitto tra le appartenenze attraverso la pressione assimilazionista. Aderendo ad una prospettiva multiculturalista che, in termini giusrealistici, si riconduca al piano della verificabilità empirica, il cosiddetto "*multiculturalisme à la française*" non può equivalere ad un approccio propriamente multiculturale, dal momento che l'elemento permeante, costituito dalla promozione dell'*accomodation*, ne risulta escluso. Il divieto di indossare simboli religiosi ostensivi nelle scuole pubbliche francesi previsto per gli allievi e non soltanto per gli insegnanti<sup>457</sup> o, ancor più, la legge che ha impedito "la dissimulazione del volto in tutti i luoghi pubblici"<sup>458</sup>, ha coinciso esemplarmente con il tentativo di ribadire una laicità in diretta continuità con il rafforzamento del concetto di nazione francese, piuttosto che con gli intenti di inclusione attiva di un'istituzione statale laica contemporanea.

Come si è visto ricostruendo le argomentazioni emerse nel corso dei dibattiti parlamentari sulla *Charte des valeurs*, non è un caso invece se, nel Québec canadese, il progetto partitico di destituzione di rilevanza pubblica dell'identità religiosa e culturale non ha avuto il sopravvento. La laicità *québécoise*, come portato della *Quiet Revolution* del 1960, non è in contraddizione con le fibre più

---

<sup>457</sup> Il 10 febbraio 2004, l'*Assemblée Nationale* ha approvato con consenso quasi unanime la legge n. 228/2004 che vieta agli allievi delle scuole elementari, dei collèges e dei licei francesi di indossare segni o abiti con i quali essi manifestano in maniera 'ostensibile' la propria appartenenza religiosa ("*Dans les écoles, les collèges et les lycées publics, le port de signes ou tenues par lesquels les élèves manifestent ostensiblement une appartenance religieuse est interdit*"). L'entrata in vigore della legge ha coinciso con l'inizio dell'anno scolastico 2004/2005.

<sup>458</sup> La legge 11 ottobre 2010 n. 1192, entrata in vigore in Francia l'11 aprile del 2011 dopo il vaglio affermativo del *Conseil Constitutionnel*, non parla espressamente di velo integrale, poiché il disposto normativo recita "*dissimulation du visage dans l'espace public*". Tuttavia, guardando all'intento dei promotori e alle premesse che hanno orientato la proposta, non vi è dubbio che la disciplina sia stata concepita per essere applicata alle donne che indossano il *burqa* o il *niqab* in ogni spazio che non sia privato. Il 1 luglio del 2014, la *Grande Chambre* ha respinto il ricorso n. 43835/11 con cui una giovane musulmana aveva eccepito che la legge francese integrasse una violazione della libertà di religione e del divieto di discriminazione, rispettivamente garantiti dagli artt. 9 e 14 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, v. *S.A.S c. Francia*.

intime di un ordinamento che, attraverso la costituzionalizzazione dell'*accomodation*, ha giuridicizzato la dimensione fisiologica dei conflitti. L'invocazione del "post-multiculturalismo", al di fuori dell'esperienza canadese, dunque, appare un'operazione politico-partitica che non consegue alla richiesta di una più efficace tutela dei diritti o di una maggiore coesione sociale, ma si raccorda ad un impasto che mescola la retorica della sicurezza al mantenimento di un'identità nazionale connotata in senso monistico e oppositivo<sup>459</sup>.

Nell'ordinamento canadese, la tenuta dell'approccio multiculturale ha rivelato delle falle in relazione agli indigeni, poiché, secondo quanto evidenziato, la premessa nella gestione dei rapporti con gli *aboriginal peoples* ha coinciso con il tentativo di "internazionalizzare" una relazione intrinsecamente domestica per escludere dallo "stato plurinazionale" le "*First Nations*". Ma il multiculturalismo come *policy choice*, nell'esperienza canadese, non ha costituito un mero comparto dell'azione di governo, poiché, attraverso la recezione costituzionale dell'istanza multiculturalista, questa prospettiva teorico-politico-giuridica ha messo in luce l'inservibilità dello stato nazionale quale contenitore istituzionale della forma democratica e delle condizioni di titolarità della cittadinanza come pratica.

Espressioni come "stato multinazionale" e "stato post-nazionale" invocano un'esperienza di inclusione della diversità attraverso l'approccio multiculturale. "Post-multiculturalismo" potrebbe equivalere al superamento della dimensione sistematico-istituzionalizzata del pluralismo e all'emancipazione del processo di autodefinizione statale dal modulo "nazione". Tra le definizioni di stato plurinazionale, di stato post-nazionale e di stato a-nazionale, è senza dubbio quest'ultima ad involgere la prospettiva pluralistica

---

<sup>459</sup> "Le trattative tra il Partito socialista e la Fratellanza musulmana sono molto più difficili del previsto. Tuttavia, i musulmani sono disposti a dare più della metà dei ministeri alla sinistra - compresi ministeri chiave come le finanze e l'interno, non hanno nessuna divergenza sull'economia, né sulla politica fiscale; e nemmeno sulla sicurezza - tra l'altro, contrariamente ai loro interlocutori socialisti, hanno i mezzi per ripristinare l'ordine nelle città", M. Houellebecq, *Sousmission*, Michel Houellebecq et Flammarion, 2015, tr.it., V. Vega (a cura di) Sottomissione, Bompiani, Milano, 2015, pp. 72-73. Nello scenario immaginario ma 'realista' tracciato da Michel Houellebecq in *Sousmission*, l'assetto politico tradizionale francese viene capovolto e dominato dallo schieramento partitico che detiene il potere effettivo di ristabilire l'ordine e la sicurezza, depurando tali istanze dalla discriminazione nei confronti dei "fratelli musulmani".

più matura, ma deve aggiungersi che il compiuto inveroimento di tale nozione non può che collocarsi entro una dimensione meramente teorica, in quanto, con riguardo al piano dell'interazione tra l'inclusione dell'istanza pluralistica nel dibattito teorico-costituzionale e il pluralismo come modalità di integrazione sociale, l'esperienza politico-giuridica effettivamente sperimentata rimane quella canadese. "Stato a-nazionale" è un'espressione teoreticamente più tornita, che riproduce il grado massimo di eterogeneità rispetto alla logica dello stato post-coloniale. D'altra parte, si osserva che la categoria convenzionale della nazionalità non è stata completamente espunta dall'approccio multiculturale canadese, la cui matrice, come si è visto, era bifrontista, bilaterale e "doppiamente" post-coloniale<sup>460</sup>. Pertanto, se la rottura con la retorica delle "*founding-races*" segna l'approdo alla prospettiva pluralista, l'idea di pluralità e di parità, che sottintende il prefisso "pluri", è spezzata dal trattamento riservato agli indigeni e, talvolta, appiattita sullo sfondo dell'anglofonia. La sollecitazione postmulticulturalista come prospettiva legata al superamento dell'involucro istituzionale che continua ad escludere o ad imbrigliare alcune identità, riveste un significato indiscutibile nell'esperienza canadese e si svuota di consistenza con riguardo a contesti assai più acerbi nella proiezione verso la "pluri-nazionalità".

La tentazione teorica sarebbe quella di tendere idealmente ad un'interazione che non coincida con un meccanismo statale di coesione sociale, ma che fluisca spontaneamente dalla caratterizzazione umana delle pratiche e degli orizzonti culturali, dall'adattamento, dalla fusione *à la Gadamer*<sup>461</sup>, conferendo centralità al pluralismo scevro da veicoli e involucri istituzionali. In questa inversione innovativa del punto di vista sulla modalità identitaria, rimane la necessità di ricondursi alla traduzione sociale, politica e costituzionale dell'istanza pluralista e al suo consolidamento. Tuttavia, la negoziazione e la ri-negoziazione continua dei confini tra culture, ma soprattutto tra persone e gruppi diversi, potrebbe forzare la persistenza dell'impronta nazionale entro

---

<sup>460</sup> Si può sostenere che la simultanea presenza in territorio canadese di due potenze coloniali equiordinate, nella neutralizzazione effettiva e simbolica della loro contrapposizione, ha avuto un effetto di contenimento e non di amplificazione della logica genericamente post-coloniale.

<sup>461</sup> Cfr. H. G. Gadamer, *Wahrheit und methode*, Mohr, Tübingen, 1975, tr. it. G. Vattimo, *Verità e metodo*, Bompiani, Milano, 1983.

un approccio che, per molti aspetti, ha assorbito la prospettiva pluralista.

Il post-multiculturalismo, dunque, non dovrebbe essere inteso in congiunzione con lo stato post-nazionale, sinonimicamente riconducibile allo stato plurinazionale e, dunque, in sostanza, ad un modulo che, incentrandosi sulle 'nazioni', continua a riferirsi alla 'nazione' e non esclude un meccanismo di selezione nella cornice della tutela statale, ma potrebbe formare un'endiadi con lo stato a-nazionale. Tale sintesi appare in linea con un approccio multiculturale che si appunta sul versante della tutela dei diritti e che respinge potentemente il linguaggio dei valori, le categorie del *post-colonial approach* o della contrapposizione tra culture e, ancor più, tra 'civiltà'. Una completa emancipazione dalla categoria "nazione" richiederebbe verosimilmente una tematizzazione più profonda ed una incontrovertita giuridicizzazione del modulo identitario.

Se si esce dall'esperienza canadese e si pensa al contesto italiano o a quello francese, la revisione della nazione stereotipica costituisce un percorso assai più lungo, poiché, come si è evidenziato, in tali sistemi, mancandone l'avvio, non è postulabile l'ampliamento di un esperimento istituzionale multiculturale che costituisca il tramite verso una configurazione a-nazionale dello stato. Il naufragio della *Secular Charter* in Québec dimostra come l'ultima frontiera di esportabilità del multiculturalismo non sia costituita, in termini neo-liberalistici, dall'erosione del versante della tutela giuridica, ma dalla protezione della diversità nel quadro dell'ordinamento costituzionale. I recentissimi fatti di Parigi del 7 gennaio 2015 hanno sollecitato una reazione nella quale si rintraccia la necessità di neutralizzare i meccanismi di radicalizzazione dei conflitti tra gruppi e di dare una scossa, anche soltanto simbolica e non necessariamente avulsa da opportunismo elettorale, alla caratterizzazione postcoloniale del monismo nazionale francese. Resta da vedere se questa sollecitazione si perderà nel rafforzamento del paradigma securitario, simbolicamente costituente il presidio dell'identità francese e del "governo della classe soddisfatta"<sup>462</sup> o del "governo di una classe spaventata"<sup>463</sup>

---

<sup>462</sup> Cfr. E. Santoro, *La fine della biopolitica e il controllo delle migrazioni: il carcere strumento della dittatura democratica della classe soddisfatta* in F. Vassallo Paleologo, P. Cutitta, (a cura di), *Frontiere e diritti dei migranti*, Esi, Napoli, 2006, pp. 293-320.

che risiede e detta regole, anche al di là dei confini della Francia, con l'intento di ristabilire barriere, all'interno dell'Unione Europea, giuridicamente superate. E' significativo come nelle successive dichiarazioni del Capo di Stato francese<sup>464</sup> e del Primo Ministro<sup>465</sup>, il richiamo ad una nuova unità passi attraverso un'identità nazionale che, sia pure con qualche sforzo analogico, ricorda il "*nation-building*" multicultural canadese e sembra temporaneamente distaccarsi dalla politica di un "*nationalizing state*"<sup>466</sup>.

Esprimendo un pensiero non distante dall'idea di post-governamentalità di ascendenza foucaultiana, Talal Asad sostiene che il multiculturalismo normalizza, regola e contiene. Per l'antropologo arabo, esso costituisce un aspetto essenziale del "processo di normalizzazione amministrativa" per mezzo del quale "tradizioni fundamentalmente differenti che vengono descritte come necessariamente in conflitto (e conseguentemente come suscettibili di dover essere regolate) sono trattate dal potere statale, che opera su di esse, come norme da incorporare e coordinare"<sup>467</sup>. Un versante di esportabilità del multiculturalismo di meno ardua metabolizzazione per le democrazie liberali potrebbe coincidere con l'utilizzazione dell'istanza multiculturalista come strumento che governa la diversità, indipendentemente da una piena o ideale interazione con la differenza<sup>468</sup>. In questo senso, si tratterebbe di un percorso

---

<sup>463</sup> Con questa espressione, Emilio Santoro ha inteso restituire l'ultima configurazione del meccanismo esclusionistico-sicuritario su cui si improntano le odierne democrazie liberali, "*Manifesto No Prison, Delitti e pena: 250 anni dopo Beccaria, Il fallimento del carcere*", Convegno 21-22 novembre 2014.

<sup>464</sup> "L'Islam est compatible avec la démocratie. Les français musulmans ont les mêmes droits, les mêmes devoirs que tous les citoyens (...) ils doivent être protégés. Ces sont les musulmans qui sont les premières victimes du fanatisme, du fondamentalisme et de l'intolérance", F. Hollande, *Liberation*, 15 gennaio 2015.

<sup>465</sup> "La France n'est pas en guerre contre une religion. La France n'est pas en guerre contre l'Islam e les Musulmans. La France protégera, et le President de la Republique l'a également rappelé ce matin, la France protégera comme elle a toujours faits, tous ces concitoyens, ceux qui croient comme ceux qui ne croient pas, M. C. Valls, *Le Figaro*, 13 gennaio 2015.

<sup>466</sup> L'espressione "*nationalizing state*" viene utilizzata da Rogers Brubaker per indicare stati che cercano di diventare nazioni, in questo caso il riferimento è alla costante tendenza al rafforzamento del monismo nazionale francese. Cfr. R. Brubaker, *Nationalism Reframed*, Cambridge University Press, Cambridge, 1996.

<sup>467</sup> T. Asad, "Multiculturalism and British Identity in the Wake of the Rushdie Affair", *Politics & Society*, n. 18/1990, pp. 455 e 471.

<sup>468</sup> L'idea di interazione, nella proposta teorica di Zagrebelsky, può ritenersi il correlativo oggettivo di un diritto inteso come la "stipulazione costituzionale di principi tesi a realizzare le condizioni di possibilità della vita comune, non il compito di realizzare direttamente un progetto determinato di vita comune", G. Zagrebelsky, *Il diritto mite*, Einaudi, Torino, 1993, p. 9. Questa visione, per quanto teoreticamente ineccepibile, se non unita ad un vaglio che concerna i

finalizzato a creare meccanismi di tutela giuridica, a tradurre 'norme minoritarie' in norme vigenti nell'ordinamento di approdo.

L'obiezione principale, dedotta da alcune autorevoli voci del dibattito teorico canadese, in particolare con riferimento ad ordinamenti diversi dal Canada, concerne l'inesaustività dell'approccio multiculturale in relazione a gruppi provenienti da sistemi che pongono al centro del processo di autodefinizione la religione ebraica o musulmana<sup>469</sup>. Su questo tema, risulta ancora una volta emblematica la vicenda della *Secular Charter*, in quanto il suo epilogo dimostra che l'atteggiamento dei promotori coincideva con il disconoscimento del pluralismo sociale, mirando ad una concezione meramente formale dell'eguaglianza di genere e alla negazione di diritti in alcun modo confliggenti con l'ordinamento giuridico *québécois* e canadese. La tutela che la *Charte des valeurs* intendeva abbattere, infatti, costituisce una componente del riconoscimento giuridico della diversità e delle pratiche sociali che connotano il multiculturalismo come referente empirico sottostante e non soltanto come dispositivo istituzionale. La posizione che ascrive alla modernità contemporanea la laicità e il rispetto dei diritti fondamentali, relegando nell'orbita del pre-moderno le religioni diverse da quella cristiana, oltre a sottintendere un'evidente reificazione, si scontra contro il paradosso di negare, attraverso la "cristiano-laicità", il diritto di libertà religiosa 'degli altri'.

Se l'involucro della tutela giuridica, soprattutto sul piano legislativo, è in qualche modo suscettibile di universalizzazione, il contenuto di un diritto come quello di religione non può essere "culturalizzato" attraverso la lente di una prospettiva estranea alla confessione di riferimento o, tantomeno, può essere determinato con gli strumenti di Procuste. Come si è evidenziato, la giurisprudenza canadese ha ribadito tale principio affermando l'autodeterminazione soggettiva rispetto all'esercizio della libertà religiosa e respingendo ogni forma di indagine sull'autenticità e la sincerità del sentimento religioso individuale. Ausberg e Muniz-Fraticelli, a tal proposito, sostengono la

---

margini di problematizzazione o di esportabilità di esperienze giuridico-politiche effettive rischia di recidere il collegamento tra la dimensione costituzionale e quella normativo-regolativa.

<sup>469</sup> Cfr. S. Van Praagh, "Inside Out/Outside In": *Coexistence and Cross-Pollination of Religion and State*, in R. Provost, (a cura di), *Mapping the Legal Boundaries of Belonging, Religion and Multiculturalism from Israel to Canada*, cit., pp. 121-142.

necessità di prendere in considerazione la religione dal punto di vista del singolo credente e non soltanto attraverso la prospettiva degli organi deputati a proteggere tale diritto<sup>470</sup>.

In generale, la ricerca di un approccio politico-giuridico che risponda alle variegate sollecitazioni della diversità contemporanea non può esaurirsi nella corrispondenza binaria tra categorizzazioni filosofico-teoriche e soluzioni normative pre-costituite<sup>471</sup>. Per questa ragione, come si è visto in materia di giurisprudenza sui diritti identitari indigeni, l'accentuazione della dimensione collettiva di un diritto, che pure, in certi casi, può avere portata garantistica, laddove concretamente radicalizzata, non risulta un adeguato strumento di tutela soggettiva<sup>472</sup>.

L'approccio multiculturale può essere considerato uno strumento che ha l'effetto di de-patologizzare il conflitto non solo perché va nel senso dell'inclusione della diversità religiosa, ma perché incrina la valenza della religione come dispositivo di governo sugli individui e sulle collettività, facendone piuttosto la componente di una cittadinanza meno stereotipica e maggiormente inclusiva. Per converso, una comunità religiosa non può eludere la circostanza di essere situata all'interno di uno stato che si autodefinisce per il tramite di elementi diversi dalla religione. L'istanza multiculturalista, attraverso l'opera evolutiva della giurisprudenza della Corte Suprema canadese, prende in considerazione il tessuto di appartenenze nel quale, in materia religiosa, si incrocia la dimensione del rapporto tra l'individuo e l'ordinamento giuridico canadese, nell'*Equal Religious Citizenship*, e tra l'individuo e il gruppo religioso di riferimento, nell'ambito costituzionale tracciato dagli artt. 1, 2 e 15 della *Canadian Charter*. Si può sostenere che il temperamento che l'approccio multiculturale canadese esercita in relazione ai

---

<sup>470</sup> Cfr. I. Ausberg, *Religious Freedom as "Reflexive Law"*, in R. Provost, (a cura di), *Mapping the Legal Boundaries of Belonging, Religion and Multiculturalism from Israel to Canada*, cit., pp. 81-98.

<sup>471</sup> Come si è rilevato, non è un approccio di carattere fondazionalista in materia di diritti collettivi a costituire la base di legittimazione teorica degli *identity rights-claims* o la contrapposizione di diritti individuali/diritti collettivi a orientarne l'introduzione negli ordinamenti, quanto piuttosto l'*accommodating diversity*.

<sup>472</sup> La *ratio* della pratica di *accommodation*, del resto, ha una matrice essenzialmente individualistica, in quanto, se il sostrato teorico poggia su un processo o un'azione puntuale di riconoscimento del gruppo, il perno della tutela giuridica ruota sulla valutazione della singola posizione soggettiva.



conflitti incentrati sulla contrapposizione *religion/secularism* deriva dal fatto che esso promuove una modalità di superamento della polarità oppositiva ordinariamente individuata tra il processo di autodefinizione di uno stato liberale democratico dell'area euro-atlantica e il processo di autodefinizione di uno stato islamico o giudaico-cristiano. Tale modalità non assurge ad universalità, ma deriva da un preciso contesto politico. Nell'esperienza canadese, infatti, il discorso politico-giuridico pone al centro dell'autodefinizione dello stato canadese il pluralismo come elemento che, per certi versi, priva l'ordinamento giuridico o la religione della facoltà di tracciare in via esclusiva l'identità dell'individuo o di caratterizzarla in senso unilateralmente privativo. Richiamando un'idea foucaultiana, si potrebbe affermare che la centralità dell'istanza pluralista escluda tale monopolio anche per l'individuo stesso.

In senso speculare, il tema dell'eterodefinizione opera anche in relazione all'eguaglianza di genere che, nel segno della dicotomia veteroliberale *independent actor/victim*, viene invocata a sostegno della necessità di neutralizzare il pluralismo religioso o l'istanza multiculturalista. Ma anche in questa ipotesi, l'approccio multiculturale intende escludere il monopolio di un attore istituzionale o collettivo nella definizione dell'identità femminile individuale e, in modo più pregnante, opera nell'intersezione tra la tutela degli interessi soggettivi e le *chances* di inclusione sociale. In linea ancor più diretta, il multiculturalismo costituisce un filtro nell'eterodefinizione e nell'autodefinizione individuale e collettiva dell'appartenenza ad una cultura con l'effetto della de-culturalizzazione e della giuridicizzazione del modulo multiculturalista. Nella prospettiva del passaggio dalla governamentalità alla post-governamentalità, dal bio-potere nello stato al bio-potere nel mercato, il discorso politico-giuridico canadese in relazione all'istanza multiculturale, spezzando la pressione normalizzatrice sui 'soggetti'<sup>473</sup> attraverso il dispositivo

---

<sup>473</sup> "Ci sono due significati della parola soggetto: soggetto a qualcun altro, attraverso il controllo e la dipendenza, e soggetto vincolato alla propria identità dalla coscienza o dalla conoscenza di sé. In entrambi i significati, viene suggerita una forma di potere che soggioga e assoggetta. In generale, è possibile dire che ci sono tre tipi di lotte: quelle contro le forme di dominazione (etica, sociale e religiosa), contro le forme di sfruttamento che separano gli individui dal prodotto del loro lavoro, oppure contro tutto ciò che lega l'individuo a se stesso e assicura così la sua sottomissione agli altri (lotte contro l'assoggettamento, contro le forme di soggettività e

del riconoscimento e il ruolo di garanzia della giurisprudenza costituzionale, rappresenta uno strumento di tutela dei diritti. Come si è visto, la costituzionalizzazione dell'*accomodation* riduce e, in certi casi, annulla la forbice che separa la fondazione costituzionale dei diritti della maggioranza dalla matrice "riduttivamente estensiva" dei diritti dei gruppi minoritari, ben al di là dei diritti linguistici dei francofoni. Guardando alla vicenda della *Charte des valeurs*, il tentativo di decostituzionalizzare l'*accomodation* e di ridurla a mera *religious accomodation* implica che il diritto degli individui a mantenere un impiego e a non dover compiere scelte laceranti sia monoliticamente irrigidito nella forma della rivendicazione religiosa e, ancor peggio, della contrapposizione di matrice religiosa, escludendo, pertanto, il profilo del complesso slittamento che riguarda il rapporto tra politiche multiculturaliste, diritti, tutela individuale e collettiva.

L'esperienza canadese conferma che l'approccio multiculturale come modalità di contenimento del conflitto ha un'origine politicamente e giuridicamente situata, ma che, tuttavia, potrebbe individuare nella costituzionalizzazione del meccanismo di gestione del pluralismo, oltre ad un versante paradigmatico, la principale frontiera di esportabilità del "*Multiculturalism in action*".

---

di sottomissione)", H.L. Dreyfus, P. Rabinow, *La ricerca di Michel Foucault, Analisi della verità e storia del presente*, la casa USHÉR, Firenze, 2010, p. 283.

## Riferimenti bibliografici

Abu-Laban, Y., Gabriel, C., *Selling Diversity: Immigration, Multiculturalism, Employment Equity and Globalization*, University of Toronto Press, Toronto, 2002.

Addis, A., "On Human Diversity and the Limits of Toleration" in Shapiro, I., Kymlicka, W., (a cura di), *Ethnicity and Group Rights*, New York University Press, New York – London, 1997.

Adelman, H., *Canada, Québec and Refugee Claimants* in Carens, J. H., (a cura di), *Is Quebec Nationalism Just? Perspectives from Anglophone Canada*, McGill-Queen's University Press, Montreal-Kingston-London-Buffalo, 1995.

Allard, J., Garapon, A., *Les juges dans la mondialization, La nouvelle révolution du droit*, Edition du Seuil et la République des Idées, 2005, tr. it. *La mondializzazione dei giudici, Nuova rivoluzione del diritto*, Maggiori, C., (a cura di), Liberilibri, Macerata, 2006.

American Anthropological Association, *Statement on Human Rights*, 24 giugno 1947.

Arbour, L., intervista per il *Globe and Mail*, Canada, 12 febbraio 2014.

Asad, T., "Multiculturalism and British Identity in the Wake of the Rushdie Affair", *Politics & Society*, n. 18/1990.

Assemblée Nationale du Québec, "*Charte affirmant les valeurs de laïcité et de neutralité religieuse de l'État ainsi que d'égalité entre les femmes et les hommes et encadrant les demandes d'accomodament*", 7 novembre 2013.

Ausberg, I., *Religious Freedom as "Reflexive Law"*, in Provost, R., (a cura di), *Mapping the Legal Boundaries of Belonging, Religion and Multiculturalism from Israel to Canada*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2014.

Banting, K., Kymlicka, W., (a cura di), *Multiculturalism and the Welfare State: Recognition and Redistribution in Contemporary Democracies*, Oxford University Press, Subscriber McGill University, 2013.

Barry, B., *Culture and Equality: An Egalitarian Critique of Multiculturalism*, Harvard University Press, Cambridge 2002.

Barsh, R. L., Henderson, J. Y., *The Supreme Court's Van der Peet Trilogy: Naive Imperialism and Ropes of Sand*, McGill Law Journal, Vol. 42, 1997.

Berger, T.R., *Towards the Regime of Tolerance* in Brooks, S., (a cura di), *Political Thought in Canada: Contemporary Perspectives*, Irwin Publishing, Toronto, 1984.

Berry, J. , Phinney, J., Sam, D., Vedder, P., (a cura di) *Immigrant Youth in Cultural Transition, Acculturation, Identity and Adaptation across National Contest*, Lawrence Erlbaum, Mahwah, New Jersey, 2006.

Bird, K., *Patterns of substantive representation among visible minority MPs, Evidence from Canada's House of Commons* in Bird, K., Saafeld, T., Würst, A. M., (a cura di), *The Political Representation of Immigrants and Minorities, Voters, Parties and Parliaments in Liberal Democracies*, Routledge, London, 2011.

Bissoondath, N., *Selling Illusions: The Cult of Multiculturalism in Canada*, Penguin, Toronto, 1994.

Blackstone, W., *Commentaries on the Law of England*, Volume IV, Lewis ed., 1897.

*Bliss v. Le Procureur Général du Canada*, Supreme Court of Canada, 1979.

Bloemraad, I., *Becoming a Citizen, Incorporating Immigrants and Refugees in the United States and Canada*, University of California Press, Berkeley and Los Angeles, California, 2006.

Bociurkiw, B., "The Federal Policy of Multiculturalism and The Ukrainian-Canadian Community", in Lupul, M. R., (a cura di), *Ukrainian Canadians, Multiculturalism and Separatism: an Assessment*, University of Alberta Press, Edmonton, 1978.

Boissevain, J., *The Italians of Montreal*, Information Canada, Ottawa, 1970.

Bordieu, P., Wacquant, L., "The Organic Ethnologist of Algerian Migration", in *Ethnography*, 1-2, 2000.

Borrows, J., "Landed" Citizenship: Narratives of Aboriginal Political Participation, in Cairns, A. C. (a cura di), *Citizenship, Diversity and Pluralism, Canadian and Comparative Perspectives*, McGill-Queen's, Montreal-Kingston, 1999.

Bouchard, V. G., Taylor, C., *Report of the Consultation Commission on Accommodation Practices Related to Cultural Differences, "Building the future: A Time for Reconciliation"*, <http://www.accomodements-quebec.ca/documentation/rapposrts/rapport-final-en.pdf>.

*Braunfeld v. Brown*, United States Supreme Court, 1961.

Briant, P.C., "Ethnic Relationships in the Construction Industry on the Island of Montreal", a study prepared for R.C.B&B, cit. RCB&B, Report, Libro IV.

*British National Act*, 1867.

Brubaker, R., *Nationalism Reframed*, Cambridge University Press, Cambridge, 1996.

*Bruker v. Marcovitz*, Supreme Court of Canada, 2007.

Cairns, A. C., *Charter versus Federalism, The Dilemma of Constitutional Reform*, McGill-Queen's University Press, Montreal, Kingston, London, Buffalo, 1993.

Cairns, A. C., *Citizens Plus: Aboriginal Peoples and the Canadian State*, University of British Columbia Press, Vancouver-Toronto, 2000.

Cairns, A., Williams, C., *Constitutionalism, Citizenship and Society in Canada*, Toronto, 1985.

*Calder v. Attorney General of British Columbia*, Supreme Court of Canada, 1973.

Canada, *Official Languages Act*, 1969.

Canada, *Royal Proclamation*, 1763.

Canada, *White paper of Immigration*, October, 1966.

*Canadian Bill of Rights*, 1960.

*Canadian Broadcasting Corporation, Northern Service, "Indian and Eskimo Language Programs"*, Ottawa, January 6, 1964.

*Canadian Citizenship Act*, 1946.

*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, 1982.

*Canadian Multiculturalism Act*, 1988.

*Canadian Multiculturalism Act*, nel testo emendato il 1° aprile del 2014 ed entrato in vigore il 29 settembre 2014.

Cardinal, H., *The Unjust Society: The tragedy of Canada's Indians*, Edmonton, Hurtig, 1969.

Carens, J. H., *Liberalism, Justice, and Political Community: Theoretical Perspectives on Quebec's Liberal Nationalism* in Carens, J. H., (a cura di), *Is Quebec Nationalism Just? Perspectives from Anglophone Canada*, McGill-Queen's University Press, Montreal-Kingston-London-Buffalo, 1995.

*Centre de recherche interdisciplinaire en études montréalaises, "La Créativité Urbaine en question: le cas de Montréal, 'ville creative'", "Questioning Urban*

*Creativity: Montréal, a case-study*", McGill University, McCord Museum, Montréal, 18, 19, 21 ottobre 2013.

Citizenship and Immigration Canada website, [www.cic.gc.ca/english/application/guides](http://www.cic.gc.ca/english/application/guides).

*Code Civil du Québec, 1991.*

Code de Hérouxville, <http://www.cbc.ca/news/canada/montreal/herouxville>.

*Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, Commentaries sur le document gouvernemental*, vers. ingl. *Comment on the government policy paper*, 16 ottobre 2013, Québec.

*"Conclusion"*, *White Paper of Immigration*, October, 1966

*"Considerations affecting Immigration Policy"*, *White paper of Immigration*, October, 1966.

Cons. di Stato, IV Sez., Sent. n. 556, 13 febbraio 2006.

D'Alembert, M., 'The Analysis of the Spirit of the Laws', in *The Complete Works of M. de Montesquieu*, Evans and Davis, London, 1777.

*Delgamuukw v. British Columbia*, Supreme Court of Canada, 1997.

*Departments of Citizenship and Immigration and Manpower and Immigration*, Canadian Immigration Offices Abroad, 31 luglio, 1970.

De Sousa Santos, B., *Toward a Postmodern Conception of Law, Law, Globalization, And Emancipation*, Butterworths, London, 2002.

De Tocqueville, A., *De la démocratie en Amérique*, tr. it. G. Candeloro, (a cura di), *La democrazia in America*, BUR Saggi, Milano, 2007.

Dick, C., *"Culture and Courts Revisited: Group-Rights Scholarship and the Evolution of Section 35"*, Canadian Journal of Political Science, n. 42, 2009.

Dickson, B., *“Lawyers as Law-Makers – The Challenge of Change”*, Convocation, Osgoode Hall Law School, Toronto, 21 giugno 1985.

Dreyfus, H.L., Rabinow, P., *La ricerca di Michel Foucault, Analisi della verità e storia del presente*, la casa USH&R, Firenze, 2010.

Edward VII, *An Act respecting Immigration and Immigrants*, 1906.

Edward VII, *An Act respecting Immigration and Immigrants*, 1910.

Edward VII, *Chinese Immigration Act, An Act respecting Chinese Immigration*, 1923.

Eisenberg, A., *Domestic and International Norms for Assessing Indigenous Identity* in Eisenberg, A., Kymlicka, W., (a cura di), *Identity Politics in the Public Realm, Bringing Institutions Back in*, University of British Columbia Press, Vancouver-Toronto, 2011.

Eisenberg, A., *Reasons of Identity, A normative guide to the Political and Legal Assessment of Identity Claims*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2009.

Federal Government, *“Response to Book IV of the Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism”*, documento contenuto in House of Commons Debates, XVIII legislatura, Terza Sessione, 1971.

Forbes, H.D., *Trudeau as the First Theorist of Canadian Multiculturalism*, in Tierney, S., *Multiculturalism and the Canadian Constitution*, University of British Columbia Press, Vancouver, 2007.

Folla, N., *“L’uso del burqa non integra reato in assenza di una previsione espressa”*, Corriere del Merito, anno 2009/n. 3.

Gadamer, H. G., *Wahrheit und methode*, Mohr, Tubingen, 1975, tr. it. Vattimo, G., *Verità e metodo*, Bompiani, Milano, 1983.

*Gallagher v. Crown Kosher Super Market of Massachussettes*, United States Supreme Court, 1961.

George VI, *An Act respecting Citizenship, Nationality, Naturalization and Status of Alien*, 1946.

Geertz, C., *Interpretation of Cultures*, Basic Books, New York, 1973, tr. it. Bona, E., *Interpretazione di culture*, Il Mulino, Bologna, 1998.

Glazer, N., Moynihan, D.P., *Beyond the Melting-Pot*, Cambridge, 1964.

*Grant. v. Canada*, Federal Court of Appeal, 1995.

Habermas, J., *Kampf um Anerkennung in Demokratischen Rechtsstaat*, tr.it., Ceppa, L., (a cura di), in Habermas, J., Taylor, C., *Multiculturalismo, Lotte per il riconoscimento*, Feltrinelli, Milano, 1998.

Hawkins, F., *Canada and Immigration, Public Policy and Public Concern*, McGill-Queen's, Kingston and Montreal, 1988.

Hawthorn, H. B., *A Survey of Contemporary Indians of Canada*, Queen's Printer, Ottawa, 1966-1967.

Heller, M., *Paths to Post-Nationalism*, Oxford University Press, Oxford, 2010.

*Hirsi Jamaa e altri c. Italia*, Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, Grande Chambre, sentenza 23 febbraio 2012.

Hong, C., Provost, R., *Let us Compare Mythologies* in Provost, R., (a cura di), *Mapping the Legal Boundaries of Belonging, Religion and Multiculturalism*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2014.

Houellebecq, M., *Sousmission*, Michel Houellebecq et Flammarion, 2015.

House of Commons, *"Canadian Recognition and Restitution Act, An Act to Recognize the Injustices Done to Chinese Immigrants by Head Taxes and Exclusion Legislation, to Provide for Recognition of the Extraordinary they made to Canada, and to Provide for Restitution which is to be Applied to Education on Chinese Canadian History and the Promotion of Racial Harmony"*, 2002.

House of Commons Debates, XVIII Legislatura, Terza Sessione, 8 Ottobre 1971.

House of Commons Debates, Official Report, Prima Sessione, XXV Legislatura, Volume III, 17 dicembre 1962, Ottawa 1963.

House of Commons Debates Official Report, Seconda Sessione, XXVI Legislatura, Volume (18 febbraio 1964, 3 aprile 1965), Ottawa, 1965.

*Hunter v. Southam Inc.*, Supreme Court of Canada, 1984.

Immigration Act, *An Act respecting Immigration and Immigrants*, 1869.

Immigration Act, 1976.

Immigration and Refugee Protection Act, 1 Novembre 2001, ult. modif., 6 febbraio 2014.



Istituto nazionale di statistica, "Migrazioni internazionali e interne della popolazione residente", Rapporto relativo all'anno 2013, pubblicato il 9 dicembre 2014.

James, M., "Neoliberal Heritage Redress", in Henderson, J., Wakeham, P., (a cura di), *Reconciling Canada: Critical Perspectives on the Culture of Redress*, University of Toronto Press, Toronto, 2013.

Jaworsky, J., "A case study of the Canadian Federal Government's Multiculturalism Policy", Carleton University, 1979.

Johnston, H., *The Voyage of Komagata Maru, The Sikh Challenge to Canada's Color Bar*, University of British Columbia Press, Vancouver, Toronto, Expanded and fully Revised Edition, 2014.

*Journal des débats de la Commission des Institutions*, 14 gennaio 2014, Vol. 43, n. 110.

*Journal des débats de la Commission des institutions*, 15 gennaio 2014, Vol. 43, n. 111.

*Journal des débats de la Commission des institutions*, 16 gennaio 2014, Vol. 43, n. 112.

*Journal des débats de la Commission des institutions*, 21 gennaio 2014, Vol. 43 n. 114.

*Journal des débats de la Commission des institutions*, 22 gennaio 2014, Vol. 43, n. 115.

*Journal des débats de la Commission des institutions*, 30 gennaio 2014, Vol. 43, n. 118.

*Journal des débats de la Commission des institutions*, 7 febbraio 2014, Vol. 43, n. 120.

*Journal des débats de la Commission des institutions*, 13 febbraio, Vol. 43, N. 126.

*Journal des débats de la Commission des institutions*, 14 febbraio 2014, Vol. 43 n. 110.

*Journal des débats de la Commission des institutions*, 20 febbraio 2014, Vol. 43, n. 131.

Kaplan, W., *The Evolution of Citizenship Legislation in Canada*, Ottawa: Multiculturalism and Citizenship Canada, 1991.

*Kassam*, Cass. Pen., Sez. IV, Sent. n. 1520/2008.

Kazemipur, A., *Social Capital and Diversity: Some Lessons from Canada*, Peter Lang, Berna, 2009.

Kislowicz, H., *Sacred Laws in Earthly Courts: Legal Pluralism in Canadian Religious Freedom Litigation*, Queen's Law Journal, 2013.

"*Komagata Maru, Continuing the Journey*", Simon Fraser University, 2011, sito web curato da SFU Library e Citizenship Immigration Canada, <http://komagatamarujourney.ca>.

*Kruger v. The Queen*, Supreme Court of Canada, 1978.

Kymlicka, W., *Multicultural Citizenship*, Oxford University Press, Oxford, 1995.

Kymlicka, W., *The Canadian Model of Multiculturalism in a Comparative Perspective*, in S. Tierney, a cura di, *Multiculturalism and the Canadian Constitution*, University of British Columbia Press, 2007.

Kymlicka, W., Bashir, B., (a cura di), *The Politics of Reconciliation in Multicultural Societies*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2009.

Kymlicka W., Opalski M., (a cura di), *Can Liberal Pluralism be Exported? Western Political Theory and Ethnic Relations in Eastern Europe*, Oxford University Press, New York, 2001, tr. it. G. Gozzi, (a cura di), *Il pluralismo liberale può essere esportato? Teoria politica occidentale e relazioni etniche nell'Europa dell'Est*, Il Mulino, Bologna, 2003.

W. Kymlicka, *Neoliberal Multiculturalism?*, Paper discusso nell'incontro del 29 gennaio 2014, svoltosi presso l'Istituto Europeo di Fiesole.

Larondeau, A., "*Per un'inchiesta sul bilinguismo*" in "*Le Devoir*", 20 gennaio 1962.

Leblanc, D., Cousineau, S., "*PQ pushes private sector to follow charter*", *The Globe and Mail*, 12 settembre 2013.

Levy, J. T., *The multiculturalism of fear*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2000.

Losurdo, D., *La comunità, la morte e l'occidente, Heidegger e l'ideologia della guerra*", Bollati Boringhieri, Torino, 1991.

*Loyola High School et al. v. Attorney General of Québec*, Court of Appeal of Québec, 2012.

"*Manifesto No Prison, Delitti e pena: 250 anni dopo Beccaria, Il fallimento del carcere*", Convegno, 21-22 novembre 2014, Firenze.

Martin, P., "*Citizenship and the People's World*", in W. Kaplan, (a cura di), *Belonging and The Meaning and Future of Canadian Citizenship*, McGill-Queen's University Press, Montreal, 1993.

*McGowan v. Maryland*, United States Supreme Court, 1961.

Mill, J.S., 'Nationality', in *On Representative Government*, in *Utilitarianism, Liberty and Representative Government*, ed. A.D. Lindsay, E.P. Dutton and Company, 1951 (1861).

Mitchell, K., *Crossing the Neoliberal Line: Pacific Rim Migration and the Metropolis*, Temple University Press, Philadelphia, 2004.

*Mitchell v. R.*, Supreme Court of Canada, 1975.

Morton, F.L., "*The Political Impact of the Canadian Charter Rights and Freedoms*", *Canadian Journal of Political Science*, n. 20, Marzo 1987.

*Multani v. Commission Scolaire Marguerite Bourgeoys*, Supreme Court of Canada, 2006.

Muniz Fraticelli, V., *The Distinctiveness of Religious Liberty* in, Provost, R., (a cura di), *Mapping the Legal Boundaries of Belonging*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2014.

National Assembly, "*Charter affirming the values of State secularism and religious neutrality and of equality between women and men, and providing a framework for accomodation requests*", Quebec Official Publisher, 2013.

National Film Board of Canada, *Catalogue of Films*, Ottawa, <https://www.nfb.ca/>.

O'Bryan, K.G., Reitza, J.G., Kuploska, O.M., *Non- Official Languages: A Study in Canadian Multiculturalism*, Supply and Service, Ottawa, 1976.

Okin, S.M., *Is Multiculturalism Bad for Women?*, in Boston Review, 22, 5, 1997, ora in Okin, S.M., with Respondents, *Is Multiculturalism Bad for Women?*, Cohen, J., Howard, M., Nussbaum, M.C., 1999, tr.it. Besussi, A., Facchi, A., (a cura di), *Diritti delle donne e multiculturalismo*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2007.

Palmer, H., *Immigration and the Rise of Multiculturalism*, Copp Clark, Toronto, 1975.

Panikkar, R., *Is the notion of Human Rights a Western Concept?* in "Diogenes" n. 120/1982.

Patten, A., *What kind of Bilingualism?* in Kymlicka, W., Patten, A., *Language Rights and Political Theory*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2003.

Phillips, A., *Multiculturalism without culture*, Princeton University Press, Princeton, 2009.

Picone Stella, S., *Esperienze multiculturali, origini e problemi*, Carocci Editore, Roma, 2003.

Porter, J., *The Vertical Mosaic: an Analysis of Social Class and Power in Canada*, University of Toronto Press, 1965.

Pound, R. *Mechanical Jurisprudence*, in "Columbia Law Review", 8, 1908, tr.it. *Giurisprudenza meccanica* in Castiglione, S., Faralli, C., Ripoli, M., *Il diritto come profezia, Il realismo americano: antologia di scritti*, Giappichelli, 2002.

Provera, A., "Il 'giustificato motivo': la fede religiosa come limite intrinseco alla tipicità", *Rivista italiana di Diritto Processuale Penale*, anno 2010, pp. 964-979.

Québec, *Charte des droits et libertés de la personne*, 1982.

Québec, *Code civil du Québec*, 1994.

*R. v. Big M Drug Mart Ltd*, Supreme Court of Canada, 1985.

*R. v. Guerin*, Supreme Court of Canada, 1984.

*R. v. Morgentaler*, Supreme Court of Canada, 1988.

*R. v. Oakes*, Supreme Court of Canada, 1986.

*R. v. Sappier*, Supreme Court of Canada, 2006.

*R. v. Sparrow*, Supreme Court of Canada, 1990.

*R. v. Van Der Peet*, Supreme Court of Canada, 1996.

Ragazzini, G., *Dizionario, Inglese –Italiano, Italiano-Inglese*, Zanichelli, Bologna, 2005.

Raynauld, A., Marion, G., Béland, R., “*La répartition des revenus selon les groupes ethniques au Canada*”, a study prepared for the R.C.B&B, cit. in RCB&B, Report, Libro IV.

Raz, J., *Multiculturalism: a Liberal Perspective*, in “Dissent”, 1994.

*Red Paper, Foundational Document, Citizens Plus*, Indian Chiefs of Alberta, Giugno 1970, Aboriginal Policy Studies, Vol. I, n. 2, 2011.

*“Religious Freedom in Education, A Pluralism, Religion & Public Policy Symposium”*, McGill University, Montréal, Québec, October 3<sup>rd</sup>-5<sup>th</sup>, 2013.

*Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*, Prefazione generale , 1967-1970.

*Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*, Introduzione generale, 1967-1970.

*Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*, Libro I, 1967-1970.

*Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*, Libro II, 1967-1970.

*Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*, Libro IV, 1967-1970.

*Report of the Royal Commission on the Status of Women in Canada*, 1970.

*Resolution to amend the Constitution*, Supreme Court of Canada, 1981.

*Robertson and Rosetanni v. R*, Supreme Court of Canada, 1963.

Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism, *Preliminary Report*, 1963-1965.

Royal Commission on Aboriginal Peoples, Volume I, *Looking Forward, Looking Back*, 1996.

Russell, P,H., “*The First Three Years in Charterland*”, Canadian Public Administration, vol. 28, 1985.

Russell, P. H., “*The Political Purposes of the Canadian Charter of Rights and Freedoms*”, Canadian Bar Review, Marzo 1983.

Ryder, B., *The Canadian Conception of Equal Religious Citizenship*, in *Law and Religious Pluralism in Canada*, University of British Columbia Press, Vancouver-Toronto, 2008.

Sandel, M., *The Procedural Republic and the Unencumbered Self*, "Political Theory", 12, 1984.

Sharpe, R.J., Roach, K., *Brian Dickson, A Judge's Journey*, The Osgoode Society for Canadian Legal History, University of Toronto Press, Toronto, 2004.

Santoro, E., *La fine della biopolitica e il controllo delle migrazioni: il carcere strumento della dittatura democratica della classe soddisfatta* in Vassallo Paleologo, F., Cutitta, P., (a cura di), *Frontiere e diritti dei migranti*, Esi, Napoli, 2006.

Santoro, E., (a cura di), *Diritto come questione sociale*, Giappichelli, Torino, 2010.

*S.A.S c. Francia, Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, Grande Chambre*, 2014.

Sayad, A., *La doppia assenza, Dalle illusioni dell'emigrato alle sofferenze dell'immigrato*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2002.

Séguin, R., Peritz, I., "PQ takes a hard line on a tougher secular charter", *The Globe and Mail*, 8 novembre 2013.

Séguin, R., "Couillard shifts stand on secular charter, Liberal MNA persuades party to consider a ban on overt religious symbols for some public servants in positions of authority", *The Globe and Mail*, 20 novembre 2013.

*Singh*, Tribunale di Cremona, Sent. n. 15, 13 gennaio 2009 - dep. 19 febbraio 2009, Giud. Massimo Vacchiano.

Statute of Canada, *Chinese Immigration Act, An Act to Restrict and Regulate Chinese Immigration to Canada*, Ottawa, 1885.

*Syndicat Northcrest v. Amselem*, Supreme Court of Canada, 2004.

Taylor, C., "Alternatives Futures: Legitimacy, Identity and Alienation in Late Twentieth Century in Canada", cit. in Cairns, A., Williams, C., *Constitutionalism, Citizenship and Society in Canada*, University of Toronto Press, Toronto, 1985

Taylor, C., *The Politics of Recognition*, tr.it. Rigamonti G., (a cura di), *Multiculturalismo, Lotte per il riconoscimento*, Feltrinelli, Milano, 1998.

Temelini, M., *Multicultural Rights, Multicultural Virtues: A History of Multiculturalism in Canada* in Tierney, S., (a cura di), *Multiculturalism and the Canadian Constitution*, University of British Columbia Press, Vancouver-Toronto, 2007.

The case of Africville, <http://www.africville.ca/society>.

Troper, H., "An Uncertain Past: Reflections on the History of Multiculturalism", TESL, n. 3, 1979.

Trudeau, J., "I have faith in Quebec. So should you. The PQ' proposal is divisive, negative and unrepresentative of my home province. Quebecers will reject it", The Globe and Mail, 12 settembre 2013.

Trudeau, P. E., "A policy of multiculturalism within a bilingual framework commends itself to the government as the most suitable means of assuring the cultural freedom of Canadians", House of Commons Debates, XVIII Legislatura, Terza Sessione, 8 Ottobre 1971.

Trudeau, P.E., "New Treason of the Intellectuals" in *Federalism and the French Canadians*, Toronto, Macmillan, 1968.

Tully, J., "Introduction", in Gagnon, A., Tully, J., (a cura di) *Multinational Democracies*, Cambridge University Press, Cambridge, 2001.

*Two Guys from Harrison- Allentown, Inc. v. McGinley*, United States Supreme Court, 1961.

Van Loon, R., "The structure and Membership of the Canadian Cabinet", a study prepared for RCB&B

Van Praagh, S., "Inside Out/Outside In": Coexistence and Cross-Pollination of Religion and State, in R. Provost, (a cura di), *Mapping the Legal Boundaries of Belonging, Religion and Multiculturalism from Israel to Canada*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2014.

Vassallo Paleologo, F., *Diritti e frontiere*, <http://dirittiefrontiere.blogspot.it/2015/03/nuovi-accordi-con-i-paesi-di-transito.html>.

Von Jhering, R., *Der Zweck im Rech* tr. ingl. Husik, I., Modern Legal Philosophy Series, V, in "The University of Pennsylvania Law Review, 1914.

Weber, M., *Gemeinschaften* in M. Weber-Gesamtausgabe, *Wirtschaft und Gesellschaft: die Wirtschaft und die gesellschaftlichen Ordnungen und Mächet*, J.C.B.

Mohr, Tübingen, 2001, tr.it., Mommsen, Wolfgang J., (a cura di), *Economia e società, Comunità*, Donzelli Editore, 2005, Roma

Weber, M., *Sociologia delle religioni*, Volume I, tr. it. Sebastiani, C., (a cura di), UTET, Torino, 2008.

Weinstock, D., *Beyond Objective and Subjective: Assessing the Legitimacy of Religious Claims to Accommodation*, *Les ateliers de l'éthique/The Ethics Forum*, vol. 6 n. 2, anno 2011.

Weinstock, D., *The antinomy of Language Policy*, in Kymilicka, W., Patten, A., *Language Rights and Political Theory*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2003.

Woodsworth, J. S., *Strangers with Our Gates or Coming Canadians*, F.C. Stephenson, 1909.

Zagrebelsky, G., *Il diritto mite*, Einaudi, Torino, 1993.



## Ringraziamenti

Il lavoro ha opposto gli aspetti favorevoli di una prospettiva inclusiva agli effetti di una logica esclusiva, criticando la normativizzazione a vantaggio della concretizzazione garantistica dei principi e marcando la priorità di un senso di identità non stereotipizzabile, non eteroimposto, ma "riconosciuto" anche da soggetti diversi da quelli che George Herbert Mead chiamava "gli altri significativi".

Un grazie particolare va ad Emilio Santoro non soltanto per il contributo molto prezioso conferito in questi anni al mio progetto, ma per aver orientato l'approccio filosofico-giuridico, in ogni singolo istante della sua esperienza, alla ricerca di soluzioni che affermassero inclusione, diritti non cartacei, spazi di vita 'libera'. Devo molto all'Altro diritto, a tutte le persone con cui ho condiviso e condivido, tuttora, questo percorso .

Ringrazio Daniel Weinstock che mi ha aperto le porte della *McGill University* di Montréal, dell'*Institute* di *Pine Avenue*, degli altri dipartimenti e delle ricchissime biblioteche. Ha reso possibile la partecipazione a seminari e a incontri di studio, utilissimi per la mia ricerca.

Sono grata ad Elisa Marchi per gli scambi accesi e stimolanti sugli aspetti più delicati del lavoro. Ad Alessandro Bettali e a Mimmo Gianneri per avermi messo a disposizione le loro selettive competenze sul cinema canadese.

Ed, infine, ringrazio i miei genitori per l'empatia, l'enorme attenzione e, non, da ultimo, per avermi salvato la vista, traducendo in carta i *files* "da *sendspace*" dei Rapporti della *Royal Commission*. (Fuori dal diritto, la carta può aver un grande 'valore').

Grazie ad Andrea per avermi costantemente incoraggiato ad oltrepassare i confini.