



**Daniele Ferrari**

(dottorando di ricerca in Studi costituzionalistici italiani- europei e transnazionali presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Genova)

**Neutralità della scuola e ruolo dei genitori  
nelle attività extra-scolastiche \***

**SOMMARIO:** 1. Introduzione – 2. Ordine pubblico, laicità, principio di non discriminazione, libertà di coscienza, libertà di religione e istruzione pubblica: un complesso quadro costituzionale – 3. Il genitore-accompagnatore può essere considerato un funzionario pubblico di fatto? – 4. Le fonti internazionali ed europee.

**1 - Introduzione**

È di questi giorni la decisione del Tribunale amministrativo di Montreuil<sup>1</sup> che si è pronunciato su un ricorso presentato da due donne musulmane le quali chiedevano l'annullamento di una disposizione contenuta nel regolamento della scuola elementare Paul Lafargue, frequentata dai figli. La disposizione, oggetto di doglianza, riguarda il dovere dei genitori, che si offrono come accompagnatori volontari durante le visite d'istruzione, di rispettare la neutralità dell'istituto scolastico, definito laico. Le ricorrenti, cui era stato rifiutato di partecipare ad una attività extra-scolastica degli alunni, in ragione del velo indossato, sottolineano l'illegittimità della norma regolamentare, sia per la presunta mancanza di una base giuridica<sup>2</sup>, su cui fondare nell'ordinamento francese l'obbligo di neutralità a carico dei genitori-accompagnatori, sia per le numerose violazioni che il medesimo obbligo

---

\* Il contributo è stato sottoposto alla valutazione del Prof. Francesco Margiotta Broglio, che ne ha attestato la scientificità e l'originalità.

<sup>1</sup> Trib. Amm. Montreuil, 22 novembre 2011, 1012015.

<sup>2</sup> Nel ricorso si motiva nel senso di una mancanza totale, tra le fonti giuridiche che disciplinano il settore dell'istruzione pubblica, di una disposizione che ponga a carico dei genitori degli alunni quel dovere di neutralità che è invece espressamente previsto per gli insegnanti, in quanto funzionari pubblici, e per gli alunni (L. n. 83-634, 13 luglio 1983, portant droits et obligations des fonctionnaires; Code de l'éducation, così come novellato dalla l. 2004-228, 15 marzo 2004, art. 141).



determinerebbe sul piano costituzionale<sup>3</sup>, nonché su quello delle fonti europee<sup>4</sup> ed internazionali<sup>5</sup>, concretandosi in una discriminazione che *“fonde un traitement différencié entre les parents d’élèves portant un voile et les autres”*.

Dal canto suo, il Provveditore agli Studi dell’Accademia di Creteil, nella difesa, chiarisce come l’uso di tenute di carattere confessionale da parte dei genitori che accompagnano gli allievi durante le visite scolastiche violi il principio di laicità, tanto più che la stessa Corte di Strasburgo nella propria giurisprudenza ha sottolineato l’effetto di proselitismo del velo islamico. Inoltre (ed è questo il vero nocciolo della questione) il genitore- accompagnatore, per la natura dell’attività che svolge e che lo pone a diretto contatto con gli alunni, avrebbe una posizione assimilabile a quella del pubblico funzionario, essendo soggetto dei medesimi diritti e doveri, tra cui anche il controverso impegno di neutralità. Lo *status* di funzionario di fatto del familiare non sarebbe, peraltro, la conseguenza di un diritto protetto dalla Costituzione, ma un’attività soggetta ad autorizzazione (e ,pertanto, al discrezionale apprezzamento del dirigente scolastico).

Partendo da questo sintetico richiamo delle diverse posizioni messe sul banco del giudice amministrativo, appare di interesse commentare le motivazioni della sentenza, guardando alle fonti del diritto che nell’ordinamento francese potrebbero o meno fondare la legittimità dell’obbligo posto dal regolamento in oggetto. A tal fine il

---

<sup>3</sup> Sul piano parametrico si avrebbe una lesione del disposto dell’art. 10 della Dichiarazione dei diritti dell’uomo e del cittadino, dove si stabilisce che *“Nessuno deve essere perseguitato per le sue opinioni, anche religiose, purché la loro manifestazione non turbi l’ordine pubblico stabilito dalla legge”*.

<sup>4</sup> Nel ricorso si richiamano gli artt. 9 e 14 della Convenzione europea dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali. Il primo pone una riserva di legge, in relazione a tutte le limitazioni che gli Stati membri possono introdurre per limitare la libertà di pensiero, di coscienza e di religione. Da questo punto di vista, quindi, una fonte regolamentare non può, direttamente, comprimere l’esercizio della libertà di religione, ma solo sul presupposto di una fonte giuridica. Il secondo pone un divieto di discriminazione per quanto riguarda il godimento dei diritti e delle libertà affermati nella Convenzione, il cui esercizio non potrà essere in ragione delle qualità personali del soggetto, tra cui anche il credo religioso.

<sup>5</sup> Per quanto riguarda la dimensione internazionale, il regolamento scolastico violerebbe l’art. 18 del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, che sancisce: *“Ogni individuo ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione. Tale diritto include la libertà di avere o di adottare una religione o un credo di sua scelta, nonché la libertà di manifestare, individualmente o in comune con altri, e sia in pubblico sia in privato, la propria religione o il proprio credo nel culto e nell’osservanza dei riti, nelle pratiche e nell’insegnamento”*.



contenuto della sentenza si può scomporre su tre livelli: 1) fonti costituzionali; 2) fonti ordinarie; 3) fonti sovranazionali ed europee.

## **2 - Ordine pubblico, laicità, principio di non discriminazione, libertà di coscienza, libertà di religione e istruzione pubblica: un complesso quadro costituzionale**

Il giudice amministrativo svolge le prime considerazioni guardando al testo costituzionale, per verificare quale sia la latitudine ermeneutica di quel complesso di doveri posti dalla legge a carico dei funzionari pubblici. In altre parole, il tribunale cerca di fornire un'interpretazione costituzionalmente orientata dello status del pubblico funzionario, leggendo in combinato disposto tre disposizioni principali: 1) art. 10 Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino; 2) art. 2 Cost.; 3) art. 34 Cost.

L'art. 10, di rivoluzionaria memoria, rappresenta una delle prime formulazioni del principio di non discriminazione, in una prospettiva di libera manifestazione del pensiero e della coscienza. Nell'affermazione del diritto ad esprimere le proprie opinioni, le uniche che vengono direttamente tematizzate sono proprio quelle religiose, a voler sottolineare il ruolo di specifico rilievo che la religione assume per i singoli. Tuttavia la libertà in questione non viene proclamata in termini assoluti, in quanto mai essa potrà turbare l'ordine pubblico stabilito dalla legge, a conferma che "*La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui*"<sup>6</sup>. Se, quindi, già nel 1789 il diritto ad esprimere la propria religione era stato battezzato, espressamente, ampio è il limite all'esercizio di esso, dal momento che l'ordine pubblico<sup>7</sup> ha avuto una tematizzazione estremamente mutevole a livello normativo<sup>8</sup> e costituzionale<sup>9</sup>-giurisprudenziale.

---

<sup>6</sup> Cfr. art. 4 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino

<sup>7</sup> Tradizionalmente l'ordine pubblico può essere declinato seguendo due modelli definatori principali: 1) Ordine pubblico materiale che limita determinati fenomeni in ragione della loro consistenza quantitativa, al fine di tutelare la sicurezza nazionale; 2) Ordine pubblico ideale, che esprime una concezione giuridica tesa a difendere determinati valori, scelti dalla maggioranza della società.

<sup>8</sup> Guardando ai settori dell'ordinamento, in cui si richiama (esplicitamente o implicitamente) l'ordine pubblico, si può ricavare un modello estremamente eterogeneo in cui l'ordine pubblico viene fondato su presupposti diversi, in funzione dei beni giuridici protetti. Così nei servizi pubblici, come ad esempio la scuola, il limite alla libertà di coscienza e di religione dei soggetti è dato dall'esigenza di laicità, che esprime un ordine pubblico ideale, legato ai valori costituzionali. In questo senso cfr. L. n. 83- 634, 13 luglio 1983, *portant droits et obligations des fonctionnaires*; *Code de*



Da questo punto di vista cambiano i fondamenti dell'ordine pubblico sulla base dei diversi ambiti in cui esso viene richiamato: nella specifica prospettiva dell'istruzione pubblica sembra legarsi, in una sorta di "nodo gordiano", al concetto di laicità, inaugurato dalla Costituzione del 1946<sup>10</sup> e richiamato dalla Costituzione gollista del

---

*l'education*, così come novellato dalla l. 2004-228, 15 marzo 2004, art. 141. Un contenuto materiale ha invece il presupposto dell'ordine pubblico contenuto nel Décret n. 55-1937, 22 ottobre 1957, relativo alla carta nazionale d'identità, o ancora il Décret n. 2005-1726, 30 dicembre 2005, relativo ai passaporti. Numerose sono state peraltro le pronunce del giudice amministrativo sul rapporto tra obbligo di riproduzione fotografica del volto sul documento d'identità e libertà religiosa, tra le altre Conseil d'Etat, 15 dicembre 2006, Association United Sikh set Mann Singh, n. 289946, che riguardava un ricorso di appartenenti alla religione sikh, al fine di ottenere una deroga all'obbligo giuridico di farsi fotografare a capo scoperto sui documenti atti all'identificazione, consistente nella possibilità di indossare il turbante tradizionale.

<sup>9</sup> Recentemente il Conseil constitutionnel, Dec. 7 ottobre 2010, 613 DC, pronunciandosi in sede di controllo preventivo, ha reso un'importante decisione circa la legittimità costituzionale della l. 2010-1192, 11 ottobre 2010, "loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public". Nell'affermare la compatibilità con la Costituzione della legge in commento, il Giudice costituzionale ha sottolineato come, in relazione al divieto posto dalla legge che impedisce il porto nei luoghi pubblici di tutti gli abbigliamenti che occultano il viso, compresi quelli aventi carattere religioso, come ad esempio il burqa o il nijab: "le législateur a adopté des dispositions qui assurent, entre la sauvegarde de l'ordre public et la garantie des droits constitutionnellement protégés, une conciliation qui n'est pas manifestement disproportionnée; que, toutefois, l'interdiction de dissimuler son visage dans l'espace public ne saurait, sans porter une atteinte excessive à l'article 10 de la Déclaration de 1789, restreindre l'exercice de la liberté religieuse dans les lieux de culte ouverts au public". Il concetto di ordine pubblico che si ricava da questo e altri passi della sentenza esprime un nuovo orientamento della Corte, in quanto mai prima era stato identificato con l'obbligo di circolare a volto scoperto in tutti i luoghi pubblici, ma solo in circostanze qualificate di tempo e di luogo (manifestazioni di piazza-accesso ad una banca). In questo senso, la giurisprudenza del Consiglio costituzionale non individuava affatto un obbligo per cittadini a mostrare il loro volto in ogni momento, ad essere riconosciuti ovunque e in tutte le circostanze, fuori, appunto, dai casi in cui un ufficiale di polizia effettuava un controllo d'identità. In questo senso, Decisione del 19 gennaio 2006, n. 2005-532 DC; [http://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2006/2005-532-dc/decision-n-2005-532-dc-du-19-janvier-2006.979.html?version=dossier\\_complet](http://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2006/2005-532-dc/decision-n-2005-532-dc-du-19-janvier-2006.979.html?version=dossier_complet).

<sup>10</sup> Con la Costituzione del 1946, l'espressione *Stato laico* faceva, per la prima volta, il suo ingresso formale nell'ordinamento francese, proclamandosi, all'articolo 1, che la Repubblica francese era una Repubblica laica. Anche il Preambolo instaurava un significativo nesso con tale principio, là dove si affermava la gratuità e la laicità della scuola pubblica. Questi riferimenti espressi confermavano, peraltro, un processo di profondo cambiamento della nozione di laicità, non più arma dello Stato per comprimere il fenomeno religioso, ma impegno da parte dello Stato a garantire la libertà di coscienza di tutti i consociati, pur rimanendo in un'ottica di separazione fra sfera pubblica e sfera confessionale. Nello specifico ambito dell'educazione si afferma che "L'organisation de l'enseignement public gratuite et laïque à tous les degrés est un devoir



1958<sup>11</sup> all'art. 2. Non a caso, è, infatti, l'art. 2 Cost. ad essere richiamato dal Tribunale, in immediata successione all'art. 10 della Dichiarazione, per dimostrare come l'esercizio della libertà di religione sia limitato da un ordine pubblico non indeterminato, ma scandito da quei principi fondamentali che identificano la forma di Stato della Francia nella "*République indivisible, laïque, démocratique et sociale*". In tale sistema di valori l'elemento che maggiormente rileva nel settore del servizio pubblico della educazione, sia per gli insegnanti - in quanto pubblici funzionari<sup>12</sup> -, sia per gli studenti - in quanto destinatari dell'obbligo statale di impartire un'istruzione che garantisca la libertà di coscienza<sup>13</sup> - è proprio la laicità, in quanto neutralità<sup>14</sup>, rispetto a qualsivoglia convinzione (religiosa, agnostica o filosofica). Il paradigma della laicità nella scuola rappresenta un'evoluzione del concetto tradizionale di laicità<sup>15</sup>, in quanto non esprime solo la separazione tra lo Stato e la

---

de l'Etat". D'interesse F. MEJAN, *La laïcité de l'Etat en droit positif et en fait*, PUF, Paris, 1960, p. 201 ss.

<sup>11</sup> La Costituzione del 4 ottobre 1958, richiama, anch'essa, direttamente tale categoria all'articolo 2, nel quale si esprime un'ulteriore configurazione di tale principio, che non appare più soltanto un postulato ideologico, teso a segnare le distanze fra Stato e Chiesa, ma si riempie di un più "mite" contenuto di neutralità, di rispetto e di non discriminazione nei confronti dei rivolgenti interiori di tutti i consociati. Tuttavia, il grande limite di tale separazione garantista fra Stato e Chiesa sarebbe quello di costituire un freno alla libertà religiosa, almeno nella misura in cui pretenderebbe di dare riconoscimento alle istanze dei cittadini e di gruppi sociali, in materia confessionale, in termini di stretta uniformità ed omogeneità, rispetto alle altre manifestazioni della libertà di pensiero, circoscrivendo la rilevanza di tale fattore in nome di parametri estranei alla stessa esperienza spirituale e rispondenti, piuttosto, a criteri sociologici.

<sup>12</sup> L'obbligo di neutralità degli insegnanti nelle scuole pubbliche è contenuto nel *Code de l'éducation*, (artt. L. 141- 1 e 6).

<sup>13</sup> La protezione della libertà di coscienza degli allievi è affermata anche nell'ambito dell'insegnamento privato all'interno del *Code de l'éducation* (Art. L. 442-1).

<sup>14</sup> La dimensione della neutralità nell'insegnamento pubblico è stata ampiamente sviluppata nella giurisprudenza del Consiglio di Stato, come uno degli elementi della laicità dello Stato e dei servizi pubblici nel loro complesso. Essa impone che l'insegnamento sia svolto nel rispetto, da un lato della neutralità degli insegnanti e dei programmi di studio, e dall'altra parte della libertà di coscienza degli alunni. Cfr. CE, 18 ottobre 2000, *Association Promouvoir*, Lebon 424; CE, 9 ottobre 2000, *Association Promouvoir*, Lebon 391; CE, 10 marzo 1995, *Ep. Aoukili*, Lebon 122; CE, 14 marzo 1994, *Mlles N. et Z. Yilmaz*, Lebon 129; CE, 2 novembre 1992, *Kherouaa et autres*, Lebon 389; d'interesse anche *avis* CE n. 346893, 27 novembre 1989.

<sup>15</sup> La laicità ha vissuto nella storia francese diverse fasi di cambiamento ed evoluzione, dimostrandosi una categoria dinamica, legata ai cambiamenti della forma di Stato e di conseguenza dei rapporti fra governanti e governati. Così il concetto di laicità-separazione, come modello di relazioni tra sfera pubblica e sfera privata, ha vissuto cambiamenti di grande rilievo, passando da un fondamento anticlericale, ad



Chiesa<sup>16</sup> e quindi la difesa di un certo tipo di società secolarizzata, ma un elemento positivo, un principio di unità, che identifica un sistema di valori condivisi, senza che lo Stato giudichi, né in termini di discriminazione, né in termini di promozione, i diversi convincimenti spirituali dei singoli<sup>17</sup>.

Dalla lettura delle previsioni costituzionali in materia, il giudice amministrativo ricava, già sul piano parametrico una prima risposta positiva circa la discussa disposizione, che non esprime solo il contenuto della laicità, ma trova una solida base nel sistema normativo<sup>18</sup> che disciplina la posizione dei pubblici funzionari, attuando la relativa previsione (art. 34 Cost.) che prevede una riserva di legge per la disciplina delle “garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires civils et militaires de l’Etat” e per i principi fondamentali in materia di insegnamento.

### 3 - Il livello giuridico: il genitore-accompagnatore può considerarsi un funzionario pubblico di fatto?

---

uno neutrale che garantisce la libertà di coscienza ed il libero esercizio dei culti, in questo senso **M. d’ARIENZO**, *La laicità francese: “aperta”, “positiva” o “im-positiva”*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), dicembre 2011. In dottrina, inoltre, la mutevolezza dei contenuti della laicità ha portato a definirla “un concetto quasi mistico”: questa la definizione data da **F. MARGIOTTA BROGLIO**, *Stato e religioni nella Francia separatista e nell’Italia concordataria. Verso un modello europeo di laicità?*, in *Rivista di Studi Politici Internazionali*, 4, 2006, p. 562 ss. Infine, la circostanza che ad oggi non si possa parlare di una sola laicità, ma di diverse è ben ricostruito da **P. PORTIER**, *L’État et la religion en France. Vers une laïcité de reconnaissance?*, in *Regardes sur l’actualité*, 364, dicembre 2010, p. 35 ss. Sui rapporti tra laicità e libertà religiosa a livello normative e giurisprudenziale, di interesse *Laïcité et liberté religieuse*, *Recueil de teste et de jurisprudence*, *Les éditions des journaux officiels*, 2011.

<sup>16</sup> L’espressione di tale volontà separatista è nella l. 9 décembre 1905, *concernant la séparation des Eglises et de l’Etat*. A commento degli effetti che la legge ha avuto sulla storia e sul contenuto giuridico della laicità nel sistema giuridico francese, di interesse **J. BOUSSINESQ**, *La laïcité française*, Éditions du Seuil, Paris, 1994, p. 29 ss; **J. RIVERO**, *De l’idéologie à la règle de droit: la notion de laïcité dans la jurisprudence administrative*, dans *La laïcité*, PUF, 1960; **L. CAPÉLAN**, *Histoire contemporaine de la laïcité française*, Librairie M. Rivière, Paris, 1957; **AA. VV.**, *Histoire de la laïcité*, CRDP de Franche-Comté, Besançon, 1994.

<sup>17</sup> Sulla specifica proiezione della laicità nell’istruzione pubblica e privata, di interesse **A. HAQUET**, *L’enseignement privé musulman dans une République laïque*, Paris, RFDA, 2009, p. 515 ss.

<sup>18</sup> Il sistema giuridico che disciplina lo status degli insegnanti nel quadro dell’istruzione pubblica è dato, nelle sue linee essenziali, dal *Code de l’éducation*, première partie, dispositions générale set comune, principe généraux de l’éducation, Titre IV, La laïcité de l’enseignement public e dalla L. n. 83-634, portant droits et obligations des fonctionnaires (artt. 6, 18 e 26).





Sul piano della legge il principio di laicità- neutralità nella scuola ha, successivamente, disciplinato la posizione dei due principali attori dell'istruzione pubblica: gli insegnanti e gli alunni.

Proprio a partire dalla ricostruzione delle specifiche scelte operate dal legislatore per garantire la neutralità degli insegnanti e il rispetto della libertà di coscienza degli studenti, si possono leggere le risposte che il giudice amministrativo dà ad alcuni interrogativi posti nella narrativa del ricorso. Per quanto riguarda il ruolo degli insegnanti se da un lato ad essi è garantita, in quanto funzionari pubblici, la libertà di opinione, il cui contenuto politico, sindacale, filosofico o religioso non deve dar luogo a discriminazioni (art. 6, l. 83-634, 13 luglio 1983)<sup>19</sup>, dall'altro, l'insegnamento primario "*dans les établissements du premier degré publics, est exclusivement confié à un personnel laïc*" (art. l. 141-5-1, Code de l'éducation), mentre quello superiore "*est laïque et indépendant de toute emprise politique, économique, religieuse ou idéologique*", al fine di realizzare una "*objectivité du savoir*" (art. l. 141-6, Code de l'éducation)<sup>20</sup>. Agli allievi è invece vietato "*dans les écoles, les collèges et les lycées publics, le port de signes ou tenues par lesquels les élèves manifestent ostensiblement*

---

<sup>19</sup> Le implicazioni che il dovere di laicità ha sullo status dei pubblici funzionari sono state ribadite nella *Circulaire* n. 5209/SG, 13 aprile 2007, del Primo ministro relativa alla Carta della laicità nei servizi pubblici. In particolare nel testo del documento si chiarisce come l'unico limite alla libertà di religione o di coscienza, costituzionalmente necessitato, si identifichi in quelle misure necessarie al rispetto del pluralismo religioso, dei diritti e delle libertà altrui, nonché al mantenimento dell'ordine pubblico e della pace sociale. Per quanto riguarda il diritto dei pubblici funzionari a chiedere congedo per partecipare a feste religiose, *Circulaire* n. FP/901, 23 settembre 1967 *du ministre chargé de la fonction publique relative aux autorisations d'absence dont peuvent bénéficier les agents de l'Etat à l'occasion des fêtes religieuses propres à leur confession*; sul piano invece degli obblighi alimentari religiosi, *Circulaire*, 16 agosto 2011 *du ministère de l'intérieur rappelant les règles afférents au principe de laïcité- Demandes de régime alimentaires particuliers dans les services de restauration collective du service public*.

<sup>20</sup> Se, quindi, la libertà di insegnamento, affermata nello stesso testo costituzionale, trova nelle scuole pubbliche, come limite fondamentale la laicità, il Code de l'éducation permette e organizza l'istituzione di scuole private. Infatti "*Les établissements d'enseignement du premier et du second degré peuvent être publics ou privés*" (art. L. 151-3, Code de l'éducation). Un regime scolastico speciale viene apprestato per l'Alsazia e la Mosella, in ragione del diritto locale particolare in vigore in quei dipartimenti, dopo la loro reintegrazione nel territorio francese nel 1918: si prevede un'ora di insegnamento religioso alla settimana, dalla quale gli alunni possono essere dispensati su domanda dei genitori (artt. L. 481-1, R. 141-8 et R. 481-1 à R. 481-7, Code de l'éducation). Per quanto riguarda il rapporto tra principio di laicità e diritto locale, interessante la soluzione giurisprudenziale resa dal Consiglio di Stato, che individua nella non obbligatorietà dell'ora di religione, l'affermazione ed il rispetto della neutralità nei servizi di pubblica istruzione, così CE, 6 aprile 2011, *Syndicat National des enseignants du second degré*, n. 219379.



*une appartenance religieuse*" (art. L. 141-5-1, introdotto nel Code de l'éducation dalla l. n. 2004-228, 15 marzo 2004). Premesse tali coordinate normative, si delinea un dovere di laicità-neutralità solo per gli insegnanti, in quanto pubblici funzionari, e per gli alunni, la cui libertà di coscienza<sup>21</sup> è garantita dalla oggettività degli insegnamenti impartiti e dalla protezione rispetto a pressioni che potrebbero verificarsi con l'utilizzo, da parte di altri studenti, di simboli religiosi ostentati<sup>22</sup>.

A questo punto la domanda sorge spontanea: qual è la posizione dei genitori, che a vario titolo partecipano alle attività scolastiche, rispetto alla neutralità dell'educazione pubblica ricevuta dai figli? Essi sono soggetti agli stessi limiti imposti agli alunni? O ancora, la loro posizione è assimilabile allo *status* proprio degli insegnanti?

Il regolamento scolastico della scuola elementare Paul Lafargue dà una risposta positiva a questi interrogativi, prevedendo che "*les parents volontaires pour accompagner les sorties scolaires doivent respecter dans leur tenue et leurs propos la neutralité de l'école laïque*". I ricorrenti contestano la legittimità della disposizione regolamentare, in quanto sprovvista di base giuridica, collegandola alla l. 228 del 2004 che introduce l'obbligo di non usare a scuola simboli religiosi ostensibili<sup>23</sup> solo per gli allievi e non anche per i genitori, che sono peraltro espressamente esclusi dal divieto dalla circolare di applicazione n. 2004-84<sup>24</sup>. Nella prospettiva delineata in ricorso, il regolamento sarebbe quindi privo di un fondamento giuridico e questo in violazione del

---

<sup>21</sup> La libertà di coscienza è stata definita dal Conseil constitutionnel, come uno dei principi fondamentali riconosciuti attraverso le leggi della Repubblica, così Conseil constitutionnel, 23 novembre 1977, n. 77-87 DC, *Loi relative à la liberté de l'enseignement*.

<sup>22</sup> Sulla legittimità di tale obbligo, Conseil d'Etat, section du contentieux, 29 settembre 2004, 269.077. In tale decisione il supremo organo amministrativo, nel decidere su un ricorso presentato dall'Unione francese per la coesione nazionale avverso una circolare del Ministero dell'educazione nazionale, ha modo di chiarire come il divieto, imposto nelle scuole pubbliche dalla l. 228/2004, rappresenti un ragionevole mediazione fra libertà di coscienza e principio di laicità nello specifico contesto della scuola. In senso confermativo anche Conseil d'Etat, 5 dicembre 2007, 285.394, riguardante il ricorso avverso l'espulsione di uno studente di religione sikh, da una scuola, in quanto rifiutava di togliersi il turbante durante le ore di lezione.

<sup>23</sup> Nella Circulaire n. 2004-084, 18 maggio 2004, du ministre de l'éducation nationale relative à la mise en oeuvre de la loi n. 2004-228, 15 marzo 2004, è contenuta una precisa definizione di simbolo religioso ostensibile, in quanto "*signes et tenues qui manifestent ostensiblement une appartenance religieuse. Les signes et tenues qui sont interdits sont ceux dont le port conduit à se faire immédiatement reconnaître par son appartenance religieuse tels que le voile islamique, quell que soit le norm qu'on lui donne, la kippa ou une croix de dimension manifestement excessive*".

<sup>24</sup> Nella sezione III, relativa al campo di applicazione della legge, si precisa che la stessa non riguarda i genitori degli allievi.





principio di legalità sostanziale e di tipicità dell'azione amministrativa e costituirebbe anche una discriminazione diretta tra genitori che indossano il velo e genitori di diversa religione o cultura. Proprio qui ricade uno degli elementi di maggiore fragilità del ricorso che, inquadrando il genitore nel sistema di obblighi dello studente, permette al tribunale di capovolgere l'argomento, ravvisando la base del regolamento, non nella l. 228/2004, ma nella normativa in materia di pubblico impiego. Infatti, il principio di laicità dell'istruzione pubblica impone che essa sia impartita nel rispetto, da un lato, della neutralità dei programmi di insegnamento, degli insegnanti e del personale che partecipa all'attività educativa, dall'altro della libertà di coscienza degli alunni<sup>25</sup>. Ecco allora che la laicità-neutralità diventa una modalità di tutela e promozione della libertà di coscienza degli alunni nei confronti di tutti i soggetti, insegnanti e non, che entrano in contatto con l'orizzonte scolastico<sup>26</sup>.

In buona sostanza, la previsione del regolamento (sembra dire il Tribunale tra le righe) troverebbe fondamento giuridico<sup>27</sup> in una interpretazione estensiva della disciplina che regola lo status di pubblico funzionario, in quanto i genitori- accompagnatori, benché volontari, "*participent au service public de l'école élémentaire*", assumendo, tal guisa, la posizione di pubblici funzionari di fatto, quindi, tenuti all'obbligo di neutralità. *Rebus sic stantibus*, sarebbe sprovvista di base

---

<sup>25</sup> Sul contenuto giuridico della libertà di coscienza nell'ambito scolastico e sulla tematizzazione che questa ha avuto in giurisprudenza, *amplius* **S. GUÉRARD**, *Qu'est ce que la liberté de conscience? Réflexions d'un publiciste à travers l'exemple du service public de l'Éducation nationale. Les libertés de conscience des enseignants et des enseignants: mariage de "raisons" ou déraisons d'un mariage*, in *Regards croisés sur la liberté de conscience*, Harmattan, Paris, 2010, p. 33 ss. Per un inquadramento più generale sui rapporti tra coscienza ed ordinamento giuridico in Francia, di interesse **D. LASZLO FENOUILLET**, *La Conscience*, E.J.A., Paris, 1993. Ancora in una prospettiva di analisi della tutela della libertà di coscienza tra piano interno e piano euro- unitario ed internazionale, si rinvia a **J.B. MARIE**, *La liberté de con science dans les instruments internationaux des droits de l'homme: reconnnaissance et interprétation*, RDC, 52/1, 2002, p. 27 ss.

<sup>26</sup> A tal proposito il giudice amministrativo afferma che "*les parents d'élèves participant au service public d'éducation bénéficient de la liberté de con science qui interdit toute discrimination fondée sur leur religion ou sur leurs opinions, le principe de neutralité l'école laïque fait obstacle à ce qu'ils manifestent, dans le cadre de l'accompagnement d'une sortie scolaire, par leur tenue ou par leurs propos, leur convictions religieuses, politiques ou philophiques*".

<sup>27</sup> In un caso diverso riguardante un facoltà universitaria, dove in ragione del mantenimento dell'ordine pubblico era stato impedito ad alcune studente musulmane di accedere, perché velate, il supremo organo amministrativo aveva annullato la sentenza di primo grado, proprio sul presupposto della mancanza di una base giuridica, così CE, 26 luglio 1996, *Université de Lille*, n. 170106.



giuridica l'ulteriore censura dei ricorrenti, che sostengono come il regolamento non debba solo rispettare la neutralità della scuola, ma anche favorire la coesione sociale. Il tribunale, però - sostenendo la mancanza di un riferimento legislativo su cui fondare i regolamenti scolastici, non solo nel segno della laicità, ma anche nella promozione della coesione della comunità - sembra dimenticare quanto previsto nella circolare n. 2004-084, relativa all'applicazione delle legge n. 2004-228, là dove si afferma come la laicità stessa non si possa realizzare senza una lotta contro tutte le forme di discriminazione, attraverso un'azione pedagogica della scuola tesa a superare le medesime in ragione della religione, della razza o della lingua. La circolare, a differenza del giudice di Montreuil<sup>28</sup>, sembra convinta che anche una laicità- neutrale sia destinata ad avere impatti diversi, dal momento che diverse sono le credenze, religiose o filosofiche, degli studenti, nonché i simboli che le rappresentano<sup>29</sup>. Tutte le applicazioni del principio di laicità si dovranno quindi costruire su percorsi individuali, anche quando allo studente è vietato ostentare il proprio simbolo religioso, non favorendo così l'esclusione sociale<sup>30</sup>. Questa avrebbe potuto essere

---

<sup>28</sup> Il Tribunale amministrativo peraltro non ritiene applicabile al regolamento la raccomandazione (richiamata dai ricorrenti) n. 2007-117, 14 maggio 2007, dell'HALDE, dove l'Alta autorità pronunciandosi su un caso analogo, aveva avuto modo di sottolineare che : "le refus de principe opposé aux mères d'élèves portant le foulard d'accompagner ces derniers en sorties scolaires ... en l'absence de toute circonstance susceptible de lui confère le caractère d'un acte de pression ou de prosélytisme, apparaît comme contraire aux dispositions interdisant les discriminations fonde sur les religions".

<sup>29</sup> In particolare in dottrina ci si è interrogati a lungo (e ci si interroga a tutt'oggi) sui rapporti tra il principio di laicità e l'Islam, che esprime una società non secolarizzata, nella quale è impossibile configurare in modo autonomo ed indipendente Stato e religioni. Sul punto di interesse **O. DERRICHE**, *Comment concilier religion et laïcité dans le monde musulman?*, in *Religione et Laïcité, ennemis irréductibles?*, Éditions Espace de Libertés, Bruxelles, 2004, p. 65 ss. In relazione al fatto che la questione dei segni di appartenenza religiosa riguardi in particolare gli appartenenti alla religione musulmana, lo dimostra l'assenza di *querelle* su altri simboli religiosi o politici, così **C. DURAND-PRINBORGNE**, *La "circulaire Jospin" du 12 décembre 1989*, in *Rev. fr. dr. adm.*, 1990, p. 10 ss. Per quanto riguarda gli specifici problemi di organizzazione dei musulmani, di interesse **B. BASDEVANT GAUDEMET**, *Lo statuto giuridico dell'Islam in Francia*, in *Quad. dir. Pol. Eccl.*, 1996/1, p. 81 ss; **F. FREGOSI**, *Les problèmes liés à l'organisation de la religion musulmane en France*, in *Rev. dr. can.*, 1996, p. 215 ss. **S. FERRARI**, *L'Islam e la Repubblica, ovvero un interrogativo per il separatismo francese*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 1996/1, p. 123 ss.

<sup>30</sup> In una prospettiva di dialogo tra Repubblica e Islam, significativa è stata l'istituzione del *Conseil français du culte musulman* (CFCM), in quanto prima struttura ufficiale di rappresentanza unitaria - sulla base dello statuto e delle prerogative fissate dall'accordo concluso il 22 e 23 febbraio 2003 tra il ministro dell'interno Nicolas Sarkozy ed i membri della *Commission organisation de la Consultation des musulman de France* (COMOR) - che si è riunita per la prima volta il 3 maggio dello stesso anno.



la prospettiva alternativa da ipotizzare partendo non dalla posizione del genitore, ma da quella dell'alunno, là dove un divieto di partecipare alle attività al di fuori della scuola può trasformarsi in una negativa applicazione della l. n. 2004/228.

### 3 - Terzo ed ultimo scrutinio: le fonti internazionali ed euro- unitarie

Sul livello delle fonti internazionali, a vocazione globale, vengono richiamate nella sentenza, da un lato il Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966<sup>31</sup> e dall'altro la Convenzione internazionale dei diritti dell'infanzia<sup>32</sup>. L'art. 18 del PIDCP<sup>33</sup> che, proclamando il diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione, afferma che il loro esercizio può essere limitato solo attraverso la legge, è invocato (*ad adiuvandum*) dai ricorrenti i quali lamentano l'introduzione di un nuovo limite alla libertà di religione per il tramite, non della legge, ma di un regolamento amministrativo. Il Tribunale non dà una risposta a tale questione sottoposta alla sua attenzione, affermando in modo piuttosto elusivo che la disposizione del regolamento non costituisce un "*atteinte excessive*" alla libertà di pensiero, coscienza e religione. Il giudice pone, infatti, al centro del bilanciamento, tra libertà di religione e laicità della scuola, l'interesse del minore, chiarendo come lo stesso diritto internazionale, nella Convenzione internazionale dei diritti dell'infanzia, affermi che in tutte le decisioni che riguardano minori: "*l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale*". Da questa primordialità, che nel settore della scuola coincide anche con la tutela della sua libertà di coscienza, attraverso la neutralità dell'educazione, discende un prevalere a "rime obbligate" di questo sistema di valori superiori alla libertà di religione (anche dei genitori), là dove questa si manifesti attraverso un modello "*ostensible*" di appartenenza religiosa, incompatibile nel sistema francese con la neutralità dell'istruzione pubblica.

---

<sup>31</sup> Il Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici (da ora PIDCP) è stato adottato dall'Assemblea generale dell'Onu il 16 dicembre 1966.

<sup>32</sup> La Convenzione è stata adottata il 20 novembre 1989 dall'Assemblea generale dell'Onu ed è entrata in vigore nel 1990, dopo che è stata ratificata in 20 paesi.

<sup>33</sup> Cfr. art. 18, pr. 1, PIDCP: "Ogni individuo ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione. Tale diritto include la libertà di avere o di adottare una religione o un credo di sua scelta, nonché la libertà di manifestare, individualmente o in comune con altri, e sia in pubblico sia in privato, la propria religione o il proprio credo nel culto e nell'osservanza dei riti, nelle pratiche e nell'insegnamento".



I ricorrenti lamentavano, inoltre, una violazione degli artt. 9<sup>34</sup> e 14<sup>35</sup> della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, giacché non solo la previsione regolamentare ledeva il diritto all'esercizio della libertà di religione, introducendo nuovi limiti attraverso fonti secondarie, ma la stessa violazione integrava una discriminazione su base religiosa, nei confronti degli appartenenti alla religione musulmana. Per quanto riguarda il primo profilo, vale a dire la violazione dell'art. 9, attraverso l'introduzione di restrizioni al diritto a manifestare il proprio credo

---

<sup>34</sup> L'art. 9 della CEDU proclama: "Ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare religione o credo, così come la libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti.

La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla pubblica sicurezza, alla protezione dell'ordine, della salute o della morale pubblica, o alla protezione dei diritti e della libertà altrui". L'articolo in commento garantisce la libertà di pensiero, di coscienza e di religione. La Convenzione, ponendo una distinzione tra queste diverse libertà, garantisce anche espressamente la libertà di manifestare o cambiare religione o convinzione. L'art. 9 non deve essere letto in modo isolato, ma in connessione, tra gli altri, con l'art. 2 del primo protocollo, in quanto lo Stato deve rispettare il diritto dei genitori di impartire un'educazione conforme alle proprie convinzioni religiose o filosofiche. La Corte ha peraltro sottolineato, all'interno della propria giurisprudenza, che l'art. 9 rappresenta una delle direttrici fondamentali di una società democratica ai sensi della Convenzione, esprimendo diverse identità religiose, atee, agnostiche, scettiche o indifferenti, in una cornice di pluralismo dello Stato comunità. In questo senso *Arrêt Kokkinakis c. Grèce*, 25 mai 1993, A n 260-A. A commento della Convenzione, di interesse **J.A. FROWEIN**, *Article 9-1*, in *La Convention européenne des droits de l'homme, Commentaire article par article*, Economica, Parigi, 1995, p. 353 ss.

<sup>35</sup> L'art. 14 della CEDU afferma che: "Il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni politiche o quelle di altro genere, l'origine nazionale o sociale, l'appartenenza a una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita od ogni altra condizione". Da sottolineare, in termini generali, è come il divieto di discriminazione, in materia di diritti dell'uomo, non può esistere in modo indipendente, in quanto il contenuto della discriminazione si attualizza solo in presenza di un diritto della persona. La Convenzione non reca un divieto generale di discriminazione che si rivolge potenzialmente a tutti i diritti e le libertà dell'uomo, ma solo ai diritti e alle libertà espressamente affermati. La competenza degli organi della Convenzione può, quindi, verificare la conformità delle disposizioni nazionali all'art. 14, limitatamente a questi soli diritti. Tuttavia si sono registrate diverse applicazioni autonome dell'art. 14 quando la discriminazione ha riguardato diritti che, pur non essendo previsti nella CEDU, si legavano a posizioni giuridiche convenzionali, in modo tale che una lesione dei primi impattava anche sulle seconde. A commento dell'art. 14, **M. BOSSUYT**, *Art. 14*, in *La Convention européenne des droits de l'homme, Commentaire article par article*, cit., p. 475 ss.



religioso<sup>36</sup>, in violazione della riserva di legge, il giudice ritiene (in modo del tutto identico alla presunta violazione dell'art. 18 PIDCP) e senza tornare sul presupposto della sussistenza della base giuridica, che il regolamento non integri un "*atteinte excessive*" alla libertà religiosa dei genitori. Il tribunale accoglie in tal modo le difese presupposte dalla dirigenza scolastica, la quale sostiene come la Corte di Strasburgo, nella propria giurisprudenza<sup>37</sup>, avrebbe "*reconnu que le porter d'un foulard a un effet de prosélytisme et que l'interdiction de porter un foulard faite à une*

<sup>36</sup> Il diritto a manifestare la propria religione o le proprie convinzioni può essere sottoposto a delle restrizioni. La Corte ha sottolineato questa importante differenza tra il secondo paragrafo dell'art. 9, rispetto al secondo paragrafo degli artt. 8, 10 e 11. Infatti è lo stesso testo convenzionale ad individuare la necessità di limitazioni, in ragione della tutela della sicurezza pubblica, dell'ordine, della sanità o della morale pubblica e della protezione dei diritti e delle libertà altrui, entro la cornice di una società democratica, in cui convivono diverse religioni. La protezione, dei beni giuridici individuati dall'art. 9, ha quindi la funzione di conciliare gli interessi dei diversi gruppi e di assicurare il rispetto delle convinzioni di ciascun individuo. La Corte deve quindi compiere una valutazione caso per caso, circa la proporzionalità della limitazione alla libertà religiosa imposta dallo Stato, per la realizzazione di quella equilibrata convivenza, fondamentale in una società pluralista. Ad esempio Decisione, 11 gennaio 2005, n. 35753/03, *Phull v. France*. In essa, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha dichiarato che, anche se la religione Sikh costringe i suoi seguaci a portare tutto il tempo il turbante, essi potrebbero essere costretti a rimuoverlo ai fini di un controllo d'identità. Questo viene riaffermato anche nella decisione, 4 marzo 2008, n.15585/06, *El Morsli c. France.*, per controllare l'ingresso in un consolato. Così si può, senza violare il diritto alla libertà di religione, costringere un credente per identificarlo a togliersi il velo o il turbante temporaneamente. E ancora nella decisione, 12 luglio 1978, *Cons c. Regno Unito*, la Corte ha stimato che in nome della sicurezza, si potrebbe benissimo chiedere ad un seguace della religione Sikh di togliere il turbante per indossare un casco da motociclista.

<sup>37</sup> In questo senso, Decisione, 15 febbraio 2001, *Dahlab c. Svizzera*, dove la Corte, valutando come non contrario all'art. 9 il licenziamento di un insegnante che rifiutava di togliersi il velo durante l'attività didattica presso una scuola pubblica, osserva che: "*en l'espèce, que l'interdiction, signifiée à la requérante, dene pas revêtir, dans le seul cadre de son activité professionnelle, le foulard islamique, ne vis pas son appartenance au sexe féminin, mais poursuivait le but légitime du respect de la neutralità de l'enseignement primaire public*". Così anche, Decisione, 10 novembre 2005, n.4774/98, *Leyla Sahin c. Turchia*. Su presupposti diversi, Decisione, 4 dicembre 2008, n.27058/05, *Dogru c. France*, dove è stato stabilito che il divieto posto a carico di una studentessa del collegio di *Flers*, di indossare il velo durante le ore di educazione fisica, non integrava una violazione dell'art. 9 della Convenzione, in quanto la studentessa, rifiutando di indossare tenute idonee, era venuta meno ai suoi doveri scolastici, primo fra tutti quello di frequentare i corsi<sup>37</sup>. La Corte ha motivato tale decisione nel merito senza rinvio alcuno alla legge n. 228/2004, ma richiamando quella del 9 dicembre 1905 sulla separazione tra lo Stato e la Chiesa, il preambolo della costituzione del 1946, l'articolo 10 della legge n. 89-486 del 1989, di orientamento sull'educazione, nonché il parere del Consiglio di Stato n.346.893 del 1989, sulla compatibilità tra spazio scolastico e simboli religiosi. In senso adesivo, decisione, 4 dicembre 2008, *Keroanci c. France*.





*enseignant intervenant auprès de jeunes enfants ne contrevient pas à l'article 9 de la Convention*". L'interdizione alla libera manifestazione delle convinzioni religiose è quindi (continua il giudice), non solo legittima ex art. 9 CEDU, ma pure non discriminatoria, in quanto è applicata a tutte le credenze dei genitori, quando queste si manifestano in violazione del dovere di neutralità: non si avrebbe, dunque, una discriminazione religiosa sulla base dell'art. 14 CEDU.

Non vi sarebbe neppure alcuna discriminazione, a danno dei genitori, con riferimento al diritto dell'Unione europea, giacché la legge n. 2008-496, del 27 maggio 2008 "*portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations*", recependo le due direttive sull'uguaglianza razziale<sup>38</sup> e sul lavoro<sup>39</sup>, ha previsto all'art. 2 (la cui violazione è lamentata dai ricorrenti) che "*ne concerne que les activités salariées*". Questo argomento presta tuttavia il fianco ad una critica: se, infatti, la direttiva n. 2000/78/CE, ha come oggetto la lotta contro tutte le discriminazioni fondate su alcune qualità dei soggetti, tra cui la religione, nel mondo del lavoro, la direttiva 2000/43/CE, ha come obiettivo quello della lotta alle discriminazioni in modo orizzontale, ovvero in tutti gli ambiti, in cui si svolge la personalità dei cittadini degli Stati membri, tra cui, è espressamente menzionato, anche quello dell'educazione (art. 3, l. g)). Il fatto che la legge francese abbia voluto recepire il portato di entrambe le direttive è dimostrato dallo stesso art. 2, comma 2, della l. n. 2008-496, in quanto "*Toute discrimination directe ou indirecte fondée sur le sexe, l'appartenance ou la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race, la religion ou les convictions, le handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle est interdite*", non solo nello svolgimento di rapporti di lavoro retribuito, ma pure di "*travail indépendant ou non salarié*". Anche i genitori-accompagnatori, quindi, anche se "*collaborateurs bénévoles*", possono rientrare tra i soggetti protetti dalla legge. Ecco allora che il giudice ben avrebbe potuto (e forse dovuto), interpretando la norma in modo complessivo, ravvisare nel divieto delle attività scolastiche una discriminazione indiretta fondata sulla religione, giacché l'apparente neutralità del regolamento, ha, in concreto, l'effetto di produrre per i genitori musulmani uno svantaggio superiore, rispetto ai genitori di diversa appartenenza.

---

<sup>38</sup> Directive, n. 2000/43/CE du Conseil du 29 Juin 2009, "*relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique*".

<sup>39</sup> Directive, n. 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000, "*portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité du traitement en matière d'emploi et de travail*".





Nonostante i numerosi nuclei problematici lasciati irrisolti dal Tribunale, il divieto risulta accettabile alla luce delle fonti costituzionali ed ordinarie e ragionevole sul piano del diritto internazionale ed europeo, per l'effetto: "*la requête est rejetée*".

#### **ABSTRACT.**

This paper develops some critical remarks on the sidelines of the recent ruling of the Administrative Court of Montreuil (Dec., 22 November 2011, 1012015), which dismissed the appeal by two Muslim mothers which sought the cancellation of the provision of school rules frequented by their children, in so far this ruling imposed to parents, not to wear ostentatious religious symbols during educational visits. The applicants challenged the lack of legal basis of the forecast, noting that it is not possible to extend to the parents the obligation of neutrality for students. The Court made its decision, analyzing the alleged lack of legal basis on three levels regulated directions: 1) Constitutional, 2) Ordinary, 3) International and European. In light of this line of argument, the administrative judge concluded accepting the ban, because the same would find a basis at constitutional level in the principle of secularism in the French Republic, even at ordinary level in the obligation of neutrality billed to the teachers in public education. We could not even plead discrimination in the context of European Directives, as transposed into French law that refers only to workers employed. The parent guide, during extracurricular activities, has a role equal to that of the public official.

**Keywords:** secular, neutral, education, public education, Islam, discrimination, religious symbols, veil.