



Giovanni Cavaggion

(dottorando di ricerca in Autonomie, Servizi Pubblici e Diritti presso l'Università degli Studi del Piemonte Orientale, Dipartimento di Giurisprudenza e Scienze Politiche, Economiche e Sociali)

Gli enti locali e le limitazioni del diritto alla libertà religiosa: il divieto di indossare il velo integrale *

SOMMARIO: 1. Introduzione: il velo nello Stato multiculturale - 2. La "prima ondata" di ordinanze anti-velo e la sentenza n. 3076 del 2008 del Consiglio di Stato - 3. I casi di compressione legittima del diritto alla libertà religiosa individuati dalla sentenza n. 3076 del 2008 - 4. La "seconda ondata" di ordinanze anti-velo e la proposta di modifica della legge n. 152 del 1975 - 5. La "terza ondata" di provvedimenti anti-velo in seguito agli attentati di Parigi del novembre 2015 - 6. Conclusioni: quale margine per un divieto di indossare il velo integrale nell'ordinamento italiano?

1 - Introduzione: il velo nello Stato multiculturale

Il multiculturalismo deve ormai ritenersi un fenomeno strutturale nella gran parte delle società occidentali compresa, sempre più negli ultimi anni, quella italiana, fenomeno che ha portato alla nascita di uno Stato caratterizzato da un intrinseco pluralismo etnico, religioso e culturale. In quello che è stato definito come Stato multiculturale esistono pertanto una o più minoranze (etniche, religiose o, appunto, culturali) le quali spesso adottano pratiche che sono espressione di una scala di valori e principi contrastante (se non, in alcuni casi, incompatibile) con quella prevalente nell'ordinamento ospitante¹. Una di queste pratiche, che ha ormai da

* Contributo sottoposto a valutazione.

¹ Trattasi delle minoranze che si formano in un dato ordinamento per effetto dei flussi migratori, da tenersi ben distinte da quelle minoranze linguistiche, etniche, culturali o religiose già esistenti nell'ordinamento (si pensi ad esempio all'art. 6 Cost. e alle c.d. minoranze linguistiche "storiche"). Sulla distinzione tra "ethnic minorities" e "national minorities" si veda **W. KYMLICKA**, *Multicultural citizenship: a liberal theory of minority rights*, Clarendon Press, Oxford, 1995. Per una definizione di Stato multiculturale (che evidentemente non vuole rappresentare una nuova forma di Stato, bensì fotografare la realtà del pluralismo estremo che nello Stato si determina come conseguenza dei sempre più intensi flussi migratori) si vedano, ad esempio, **P. BILANCIA**, *Società multiculturale: i diritti delle donne nella vita familiare*, in *Multiculturalismo*, a cura di V. Baldini, CEDAM, Padova, 2012, p. 161 ss.; **V. BALDINI**, *Lo Stato multiculturale e il mito della Costituzione per*



qualche tempo catturato l'attenzione della dottrina (così come quella dell'opinione pubblica), è quella, adottata dalla minoranza musulmana (e più precisamente dalle donne appartenenti a quest'ultima), di indossare il velo.

Come noto l'Islam enfatizza il concetto di decenza e di modestia tanto per l'uomo quanto per la donna². Il Corano sembrerebbe in effetti delineare un vero e proprio codice di abbigliamento per la donna, prescrivendo "di non mostrare, dei loro ornamenti, se non quello che appare" e "di lasciar scendere il loro *khumur* fin sul petto"³. L'interpretazione prevalente ritiene che, dal momento che con *khumur* si indica un indumento che copre la sommità della testa, sia possibile trarre la logica conclusione che la prescrizione coranica descriva un indumento che, partendo proprio dalla sommità del capo, scenda fino al petto, includendo dunque i lati della testa e il collo integralmente.

Alla prescrizione appena descritta se ne aggiungerebbe una seconda, che ordina alla donna di coprirsi con indumenti chiamati *jalabib* (letteralmente "ampio indumento esterno")⁴. Detta prescrizione è solitamente interpretata nel senso che è fatto obbligo alle credenti di indossare vestiti ampi e non aderenti.

valori, in *Scritti in onore di Angelo Mattioni*, a cura di Aa. Vv., Vita e Pensiero, Milano, 2011.

² Cfr. *Corano*, Sura XXIV, versetti 30 e 31. "30. Di' ai credenti di abbassare il loro sguardo e di essere casti. Ciò è più puro per loro. Allah ben conosce quello che fanno." "31. E di' alle credenti di abbassare i loro sguardi ed essere caste e di non mostrare, dei loro ornamenti, se non quello che appare; di lasciar scendere il loro velo fin sul petto e non mostrare i loro ornamenti ad altri che ai loro mariti, ai loro padri, ai padri dei loro mariti, ai loro figli, ai figli dei loro mariti, ai loro fratelli, ai figli dei loro fratelli, ai figli delle loro sorelle, alle loro donne, alle schiave che possiedono, ai servi maschi che non hanno desiderio, ai ragazzi impuberi che non hanno interesse per le parti nascoste delle donne. E non battano i piedi, sì da mostrare gli ornamenti che celano. Tornate pentiti ad Allah tutti quanti, o credenti, affinché possiate prosperare". Traduzione interpretativa a cura di **H.R. PICCARDO**, *Il Corano*, Newton & Compton Editori, Roma, 1994. In senso analogo altresì la traduzione inglese di **M.H. SHAKIR**, *The Holy Qur'an*, Tahrike Tarsile Qur'an Inc., New York, 1983, che parla tuttavia di "head-coverings" e non espressamente di "velo" (<http://quod.lib.umich.edu/cgi/k/koran/koran-idx?type=simple&q1=head-coverings&size=First+100>).

³ Cfr. *Corano*, Sura XXIV, versetto 31 (cfr. *supra*).

⁴ Cfr. *Corano*, Sura XXXIII, versetto 59. "59. O Profeta, di' alle tue spose, alle tue figlie e alle donne dei credenti di coprirsi dei loro veli, così da essere riconosciute e non essere molestate. Allah è perdonatore, misericordioso". Traduzione interpretativa a cura di **H.R. PICCARDO**, *Il Corano*, cit. Anche in questo caso simile la traduzione di **M.H. SHAKIR**, *The Holy Qur'an*, cit., che non parla però di "veli" ma di "over-garments", ossia di vestiti indossati sopra ad altri vestiti (<http://quod.lib.umich.edu/cgi/k/koran/koran-idx?type=simple&q1=over-garments&size=First+100>).



Se sulle prescrizioni di cui sopra si può ritenere esistente un generale assenso, lo stesso non può dirsi per quanto riguarda il cosiddetto “velo integrale” (*niqab* o *burqa*)⁵: se buona parte delle scuole di pensiero giuridico-religiose (*madhhab*) sembra ritenere che detto capo di abbigliamento non sia obbligatorio per la donna, altre interpretazioni hanno scorto nel Corano, che pur non sembrerebbe farne menzione esplicita, una prescrizione indiretta in tal senso⁶.

Da un punto di vista giuridico si è sottolineato come la pratica di indossare il velo, in un ordinamento occidentale, possa investire un’ampissima gamma di diritti costituzionalmente tutelati, nonché configgere con altrettanti interessi parimenti protetti dall’ordinamento costituzionale. In particolare, si è sottolineato come il velo, a seconda delle intenzioni di chi lo indossa e della percezione di chi con questi entra in contatto, possa far venire in rilievo la libertà di espressione (se viene indossato per ragioni estetiche), la libertà religiosa (se viene indossato per ottemperare a una prescrizione della propria fede), il diritto alla salute (se viene indossato per proteggere il volto da agenti esterni) e finanche un’ampia gamma di diritti politici (se viene indossato per manifestare una determinata posizione, eventualmente anche in chiave contromaggioritaria o di protesta, come sembrano fare sempre più giovani donne di fede musulmana in Europa)⁷.

In un contesto europeo e nazionale che diviene di anno in anno sempre più multiculturale, a questi diritti si può certamente aggiungere il diritto alla cultura, inteso, secondo le più moderne definizioni, come il diritto per l’appartenente a una minoranza culturale di mantenere la

⁵ Si indica generalmente con *niqab* il velo che copre il volto nella sua interezza, con *burqa* l’indumento che nasconde tutto il corpo, compreso quindi il volto.

⁶ Per un’approfondita trattazione della materia si vedano: **F. SHIRAZI**, *The veil unveiled: the hijab in modern culture*, University Press Florida, Gainesville, 2001; **J. SANDS**, *Unveiling the veil: debunking the stereotypes of Muslim women*, Masters of Liberal Studies Theses, Paper 60, Rollins College, 2014 (<http://scholarship.rollins.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1062&context=mls>).

⁷ Si veda **J. LUTHER**, *Il velo scoperto dalla legge: profili di giurisprudenza costituzionale comparata*, in *Islam ed Europa*, a cura di S. Ferrari, Carocci, Roma, 2006, p. 78 ss. Va altresì sottolineato che quella islamica non è l’unica cultura a prevedere l’utilizzo del velo (si pensi, ad esempio, al *ghoonghat* indossato nella cultura *hindu*). In queste ultime culture l’utilizzo del velo è tuttavia meno diffuso (afferendo prevalentemente ad aree rurali) e soprattutto limitato, di norma, a occasioni e cerimonie specifiche, e meno si presta quindi a interferire con la vita nello spazio pubblico (si vedano ad esempio i dati forniti nell’*India Human Development Survey* del 2005). Va da sé che, per quanto compatibili, le osservazioni del presente lavoro possono essere applicate anche a dette culture o religioni ulteriori.



propria cultura di origine e a non essere quindi assimilato nella cultura della maggioranza⁸.

Per quanto riguarda l'ordinamento italiano, appare evidente come il significato assolutamente preponderante assunto dal velo sia quello religioso e culturale, atteso che esso è utilizzato, nell'assoluta maggioranza dei casi, da donne professanti la religione islamica ai fini di ottemperare a una prescrizione propria della loro fede. Sarà proprio su questi casi che ci si concentrerà, pertanto, in questo lavoro.

Una volta circoscritto l'ambito dell'analisi al velo come espressione del diritto alla libertà religiosa o del diritto alla cultura, risulta estremamente interessante valutare brevemente in quest'ottica l'argomentazione, tra l'altro utilizzata in alcune occasioni (come si vedrà in seguito) dallo stesso legislatore, per cui la pratica di indossare il velo integrale non costituirebbe esercizio del diritto alla libertà religiosa, non essendo rinvenibile nel Corano una specifica disposizione che prescriva di utilizzare detto indumento (la questione, come si è accennato, è tuttavia dibattuta in seno alla comunità musulmana). Il tema appare di rilievo tutt'altro che secondario, atteso che la stessa Corte di Cassazione ha ritenuto, in anni recenti, di tracciare una distinzione piuttosto netta tra pratiche minoritarie, ancorché identiche, a seconda che esse integrino espressione del diritto alla libertà religiosa di cui all'art. 19 Cost. ovvero del diritto alla cultura⁹.

Nonostante non sia inesatto sostenere che il Corano non contenga un obbligo esplicito di indossare il velo integrale (*niqab* o *burqa*)¹⁰, appare certamente pretestuoso negare la valenza religiosa dell'indumento in questione sulla scorta di un mero argomento testuale, se appena si

⁸ Per una definizione in questo senso del diritto alla cultura si veda **A. D. RENTELN**, *Cultural defense in international criminal tribunals: a preliminary consideration of the issue*, in *Southwestern Journal of International Law*, 18, 2012, p. 270 ss.

⁹ Si veda in proposito Cass. pen., n. 43646 del 2011, con cui la sezione VI penale della Suprema Corte ha ritenuto che il ricorso alla pratica della circoncisione fondata su motivi religiosi non sia riconducibile alla fattispecie di cui all'art. 348 c.p., al contrario della circoncisione fondata su motivi culturali. Nel caso di specie la Suprema Corte mandava comunque assolta l'imputata, accusata di concorso in esercizio abusivo della professione medica per avere fatto sottoporre il figlio minore a circoncisione per motivi culturali, a causa dell'insussistenza dell'elemento psicologico del reato, alla luce anche di un'interpretazione costituzionalmente orientata (Corte cost. n. 364 del 1988) dell'art. 5 c.p. (ignoranza incolpevole della legge).

¹⁰ La questione, come si è già ricordato, è oggetto di un acceso dibattito anche in seno alle stesse scuole giuridico-religiose musulmane: si veda, ad esempio, **A. GALADARI**, *Behind the veil: inner meanings of women's Islamic dress code*, in *The Journal of Interdisciplinary Social Sciences*, vol. 6, n. 11/2012.



considera che ciò equivarrebbe in buona sostanza a negare la valenza di simbolo religioso (e dunque di espressione del diritto alla libertà religiosa) degli abiti indossati da un prete o da una suora di una qualsiasi confessione cristiana, dal momento che non è rinvenibile una prescrizione che ne imponga espressamente l'utilizzo nella Bibbia.

Quanto appena affermato a maggior ragione alla luce della giurisprudenza costante della Corte EDU, che ha a più riprese pacificamente ricondotto l'utilizzo del velo islamico all'esercizio del diritto alla libertà religiosa di cui all'art. 9 della Convenzione¹¹. Anche a voler ammettere che indossare il velo integrale non costituisca esercizio del diritto alla libertà religiosa, ma esercizio del diritto alla cultura, l'argomentazione non apparirebbe dirimente, atteso che il diritto alla cultura (a mantenere la propria cultura) può ben essere parimenti ritenuto diritto fondamentale dell'ordinamento costituzionale italiano per cui, analogamente a quanto accade con il diritto alla libertà religiosa, ogni sua compressione dovrà essere fondata sulla necessità di tutela di un diritto o di un interesse similmente protetto a livello costituzionale¹².

Nell'ultimo decennio il dibattito politico e sociale sul velo islamico, e in particolare sul velo integrale, ha assunto un rilievo sempre più centrale nell'ordinamento italiano che, con decenni di ritardo, entrava per la prima volta a contatto con flussi migratori di considerevole portata e sempre crescenti, trovandosi quindi alle prese con un problema già affrontato (e peraltro risolto in senso diametralmente opposto) da altri ordinamenti europei con una più risalente esperienza in materia di immigrazione e multiculturalismo¹³. Nell'ordinamento italiano si è peraltro registrato,

¹¹ Si vedano, ad esempio, i casi *Leyla Sahin c. Turchia*, [GC], n. 44774/98, 10.11.2005 e *S.a.s. c. Francia*, [GC], n. 43835/11, 1.07.2014, ma anche *Lautsi e altri c. Italia*, [GC] n. 30814/06, 18.03.2011. Si veda **P. CAVANA**, *I simboli religiosi nello spazio pubblico nella recente esperienza europea*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 28/2012.

¹² Sul punto si veda **F. SCUTO**, *Diritti culturali e multiculturalismo nello Stato costituzionale*, in *Diritti culturali e nuovi modelli di sviluppo*, a cura di P. Bilancia, ESI, Napoli, 2016. Per un'approfondita analisi della categoria dei diritti culturali si veda in particolare **J. LUTHER**, *Le frontiere dei diritti culturali in Europa*, in *Diritti e Costituzione nell'Unione europea*, a cura di G. Zagrebelsky, Laterza, Bari, 2004.

¹³ In particolare, mentre l'ordinamento francese ha ritenuto di introdurre, nel 2010, un divieto assoluto di indossare il velo integrale in luoghi pubblici o aperti al pubblico (*Loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public*), nell'ordinamento inglese indossare il velo integrale è pratica perfettamente lecita e consentita, per la quale le limitazioni vengono decise caso per caso dalle Corti (ad esempio per lo svolgimento di alcune professioni, o per prestare testimonianza in un procedimento giudiziario). Per un'analisi delle differenze nelle politiche culturali adottate dai due ordinamenti sopraccitati si veda



complice l'inerzia del legislatore statale in materia, un singolare interventismo sul tema da parte delle amministrazioni locali, e in particolare dei Sindaci che, spesso mossi da ragioni demagogiche più che da concrete esigenze di governo del territorio, hanno a più riprese tentato di regolamentare il fenomeno, imponendo un divieto generalizzato di indossare il velo integrale sul territorio del Comune amministrato.

Nell'analisi del fenomeno in esame non si può che muovere dalla premessa che, alla luce della giurisprudenza costituzionale consolidata, il margine di intervento degli enti locali in materia di utilizzo del velo sembrerebbe essere particolarmente ristretto. Limitazioni e trattamenti differenziati che incidano su diritti fondamentali quali il diritto alla libertà religiosa e di manifestazione del pensiero o il diritto alla cultura dovranno infatti, in linea di massima, essere sempre introdotti con legge del Parlamento, e mal si conciliano con interventi normativi (o finanche provvedimenti) degli enti locali.

2 - La "prima ondata" di ordinanze anti-velo e la sentenza n. 3076 del 2008 del Consiglio di Stato

La questione della legalità del velo integrale nell'ordinamento italiano è stata piuttosto singolarmente legata a doppio filo alla questione della portata dei poteri di ordinanza dei Sindaci in materia di pubblica sicurezza. Che a intervenire in materia siano stati i Sindaci non appare certo sorprendente, in quanto il Sindaco, come è noto, è l'ente dello Stato più prossimo al cittadino, e dunque l'organo meglio attrezzato per rispondere a determinate concrete istanze di quest'ultimo¹⁴. È pertanto naturale che i

P. BILANCIA, *Società multiculturale: i diritti delle donne nella vita familiare*, cit., p. 161 ss. Si veda inoltre **S. FERRARI**, *Le ragioni del velo*, in www.olir.it, novembre 2004. È stato peraltro sottolineato come il dibattito sul velo integrale non sia altro che una delle molteplici manifestazioni delle istanze afferenti al diritto all'identità individuale e collettiva: si veda in questo senso **S. FERRARI**, *Laicità asimmetrica*, in *Il Regno – Attualità*, n. 6, 2006.

¹⁴ Si veda in questo senso **E.C. RAFFIOTTA**, *Sulle funzioni del Sindaco in materia di "sicurezza urbana": tra istanze locali e competenze statali*, in *Forum di Quaderni Costituzionali Rassegna*, n. 10, 2013, p. 1. Si veda altresì **E. DE MARCO**, voce *Comune*, in *Enciclopedia del Diritto, Aggiornamento*, IV, Giuffrè, Milano, 2000, p. 256 ss. In particolare, si è evidenziato come la natura monocratica dell'organo in esame consenta una migliore individuazione del responsabile dell'azione pubblica, a maggior ragione in seguito all'introduzione dell'elezione diretta con la legge n. 81 del 1993. Si veda **A. BARBERA**, *Una legge in transizione per un periodo di transizione*, in *Elezione diretta del Sindaco, del Presidente della Provincia, del Consiglio Comunale e del Consiglio Provinciale. Commento alla legge 25 marzo 1993, n. 81*, a cura di A. Barbera, Maggioli, Rimini, 1994, p. 19 ss.



Sindaci si facciano portatori di istanze (anche, si conceda il termine, in qualche misura populiste) frutto del disagio più “immediato” dei cittadini. Quanto appena affermato a maggiore ragione se si considera che è stato evidenziato come il tessuto urbano sia ormai divenuto, per effetto dell’intensificarsi del fenomeno migratorio, un polo nevralgico per l’elaborazione delle politiche d’integrazione culturale e religiosa, in particolare con riferimento al complicato rapporto tra principio di laicità e spazi collettivi¹⁵.

Il potere del Sindaco di emanare ordinanze contingibili e urgenti¹⁶ (che si collega peraltro al tema a lungo dibattuto della necessità come fonte del diritto¹⁷), risale al regio decreto n. 148 del 1915 (con gli artt. 150, 151 e 217), ed è stato confermato dalla legge n. 142 del 1990 (all’art. 38, comma 2°). Il quadro iniziava tuttavia a mutare con la legge n. 59 del 1997 (c.d. “legge Bassanini uno”): il decreto legislativo n. 112 del 1998, attuativo della delega di cui alla legge n. 59 del 1997, ridisegnava infatti, all’art. 117, il potere in capo al Sindaco di emanare ordinanze contingibili e urgenti in caso di emergenze locali in campo sanitario o di igiene pubblica. La novità era rappresentata dal fatto che la norma, nell’attribuire il potere di ordinanza contingibile e urgente, specificava che il Sindaco esercitava detto potere in quanto “rappresentante della comunità locale”, e non più in quanto “ufficiale del Governo”¹⁸. Detta formulazione veniva peraltro

¹⁵ Si veda in questo senso **R. MAZZOLA**, *Laicità e spazi urbani. Il fenomeno religioso tra governo municipale e giustizia amministrativa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, marzo 2010, p. 4.

¹⁶ Tradizionalmente ricondotte dalla dottrina nell’ambito delle ordinanze c.d. “*extra ordinem*”: si tratta pertanto di atti privi di un contenuto predeterminato, in quanto la legge si preoccupa unicamente di individuare l’organo a cui è attribuito il potere, i presupposti per la loro emanazione, e la materia nella quale essi possono essere emanati. La Consulta confermava la legittimità costituzionale dello strumento intervenendo dapprima con una sentenza interpretativa di rigetto (Corte cost. n. 8 del 1956) e di poi, a causa del rifiuto delle amministrazioni di conformarsi all’interpretazione offerta dalla Consulta, con sentenza di illegittimità parziale (Corte cost. n. 26 del 1961). Si veda per una ricostruzione storica approfondita **A. MORRONE**, *Le ordinanze di necessità e urgenza, tra storia e diritto*, in *Istituzioni e dinamiche del diritto – I confini mobili della separazione dei poteri*, a cura di A. Vignudelli, Giuffrè, Milano, 2009.

¹⁷ Sulla risalente questione della necessità come fonte del diritto, ora in larga parte sopita, si vedano, tra gli altri: **T. PERASSI**, *Necessità e stato di necessità nella teoria dommatica della produzione giuridica*, in *Rivista di Diritto Pubblico*, 1917; **P.G. GRASSO**, *Necessità (stato di) (diritto pubblico)*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXVII, Giuffrè, Milano, 1977; **F.S. SEVERI**, *Un problema antico: la necessità come fonte*, in *Le Regioni*, fasc. 6, 1989.

¹⁸ Così l’art. 117, comma 1°: “In caso di emergenze sanitarie o di igiene pubblica a carattere esclusivamente locale le ordinanze contingibili e urgenti sono adottate dal sindaco, quale rappresentante della comunità locale [...]”.



mantenuta dall'art. 50, comma 5°, del Testo Unico degli Enti Locali, così come formulato dal d. lgs. n. 267 del 2000.

La scelta lessicale operata dal legislatore induceva la dottrina a interrogarsi circa il corretto inquadramento giuridico del potere sopraccitato, ipotizzando che il Sindaco, agendo in qualità di "rappresentante della comunità locale" e non già di "ufficiale del Governo", non fosse soggetto, nei casi disciplinati dall'art. 50 TUEL, al controllo e all'eventuale conseguente annullamento da parte del Prefetto¹⁹. Detta impostazione pareva inoltre confermata dalla bipartizione operata dal legislatore, che aveva distinto tra ordinanze contingibili e urgenti ex art. 50 TUEL, adottate in qualità di "rappresentante della comunità locale", e ordinanze contingibili e urgenti ex art. 54 TUEL, adottate in qualità di "ufficiale del Governo"²⁰.

In seguito alla riforma del TUEL, la dottrina si è interrogata nuovamente sui requisiti delle ordinanze sindacali contingibili e urgenti, individuandoli, infine: nell'urgenza (deve trattarsi di atto immediatamente necessario per far fronte a una specifica situazione, la cui adozione non appaia posticipabile, a fronte di un grave danno imminente agli interessi tutelati); nella contingibilità (deve trattarsi di evento emergenziale, straordinario e imprevedibile, di una situazione che non può essere fronteggiata con i mezzi ordinari previsti dall'ordinamento giuridico); nella temporaneità (gli effetti dell'atto devono perdurare solo per il tempo strettamente necessario a far fronte alla situazione emergenziale concreta); nel preventivo accertamento degli organi competenti della situazione di pericolo che si vuole fronteggiare; nella ragionevolezza e proporzionalità del provvedimento (desumibile da idonea motivazione, intesa come l'obbligo di prescegliere e adottare lo strumento meno gravoso a carico dei soggetti destinatari); nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, già espressamente previsto dalla legge attributiva del potere²¹.

¹⁹ Si veda **A. MORRONE**, *Le ordinanze di necessità e urgenza, tra storia e diritto*, cit., p. 133 ss., e la bibliografia *ivi* citata. In senso contrario si veda **L. VANDELLI**, *Ordinamento delle autonomie locali. Commento alla legge 8 maggio 1990, n. 142*, Maggioli, Rimini, 1990, p. 214 ss.

²⁰ L'art. 54 del d. lgs. 267 del 2000 originariamente prevedeva, al comma 2°, che "Il Sindaco, quale ufficiale del Governo, adotta, con atto motivato e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, provvedimenti contingibili e urgenti al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini [...]".

²¹ Si vedano in proposito: **M. CARDILLI**, *Il potere di ordinanza del Sindaco ex articolo 54 del Decreto Legislativo n. 267/2000 nelle disposizioni modificative del c.d. "pacchetto sicurezza"*, in *Amministrativ@mente – Rivista Elettronica di Diritto e Pratica delle Amministrazioni Pubbliche*, n. 2, 2009; **P. LOMBARDI**, *Il potere sindacale di emettere provvedimenti contingibili ed urgenti: presupposti e caratteristiche essenziali alla luce degli orientamenti della giurisprudenza*, in *Foro*



Negli anni immediatamente successivi alla riforma costituzionale del 2001, con la rinnovata spinta centrifuga generata dalla svolta regionalista, si assisteva al proliferare degli interventi sindacali “creativi” in tema di pubblica incolumità e sicurezza.

Nel 2004 diversi Sindaci di piccoli Comuni (tutti localizzati nel Nord dell'Italia) hanno ritenuto di intervenire sulla questione della legittimità dell'utilizzo del velo integrale. Le ordinanze pretendevano di proibire l'utilizzo del velo integrale in luogo pubblico o aperto al pubblico, facendo leva su di un'interpretazione estensiva del disposto dell'art. 5 della legge n. 152 del 1975 (c.d. “legge Reale”)²² e dell'art. 85 del TULPS²³. In particolare intervenivano con provvedimenti *ad hoc* i Sindaci di Drezzo²⁴, Calozziocorte²⁵ e Biassono²⁶.

L'ordinanza del Sindaco di Drezzo veniva annullata a soli due mesi di distanza dal Prefetto della Provincia di Como, il quale riteneva che la materia della pubblica sicurezza esulasse da quelle sulle quali sussisteva la competenza del Sindaco a provvedere mediante ordinanza contingibile e urgente, avente contenuto generale, ai sensi dell'art. 50 del TUEL²⁷.

L'ordinanza del Sindaco di Biassono veniva annullata dal Prefetto della Provincia di Milano, il quale rilevava a sua volta l'incompetenza del Sindaco in materia di pubblica sicurezza, e sollevava altresì dubbi sulla possibilità di ricondurre il velo integrale nell'ambito dei mezzi di travisamento di cui alle norme richiamate nell'ordinanza annullata²⁸.

Amministrativo, vol. 2, n. 1, 2003.

²² Così il testo dell'art. 5 della l. n. 152 del 1975: “È vietato l'uso di caschi protettivi, o di qualunque altro mezzo atto a rendere difficoltoso il riconoscimento della persona, in luogo pubblico o aperto al pubblico, senza giustificato motivo. È in ogni caso vietato l'uso predetto in occasione di manifestazioni che si svolgano in luogo pubblico o aperto al pubblico, tranne quelle di carattere sportivo che tale uso comportino. Il contravventore è punito con l'arresto da uno a due anni e con l'ammenda da 1.000 a 2.000 euro”.

²³ Così il testo dell'art. 85 del Regio Decreto n. 773 del 1931 (Testo Unico delle Leggi di Pubblica Sicurezza): “È vietato comparire mascherato in luogo pubblico. Il contravventore è punito con la sanzione amministrativa da € 10,00 a € 103,00. È vietato l'uso della maschera nei teatri e negli altri luoghi aperti al pubblico, tranne nelle epoche e con l'osservanza delle condizioni che possono essere stabilite dall'autorità locale di pubblica sicurezza con apposito manifesto. Il contravventore e chi, invitato, non si toglie la maschera, è punito con la sanzione amministrativa da € 10,00 a € 103,00”.

²⁴ Cfr. ordinanza n. 2838 del 2004, Comune di Drezzo.

²⁵ Cfr. ordinanza del 22 settembre 2004, Comune di Calozziocorte.

²⁶ Cfr. ordinanza del 10 agosto 2004, Comune di Biassono.

²⁷ Cfr. decreto del Prefetto della Provincia di Como del 9 settembre 2004.

²⁸ Cfr. **B. MARSIGLIA**, *Il Prefetto boccia il Sindaco leghista: via libera al velo Islamico*, in *Corriere della Sera*, 4 settembre 2004, p. 49.



L'ordinanza del Sindaco di Calolziocorte, infine, veniva annullata dal Prefetto della Provincia di Lecco, il quale riteneva in primo luogo che la stessa costituisse una duplicazione di norme già esistenti, e in secondo luogo la carenza di competenza del Sindaco a emanare provvedimenti di portata generale con ordinanze contingibili e urgenti in materia di pubblica sicurezza²⁹.

Sorte del tutto simile conosceva l'ordinanza emessa dal Sindaco del Comune di Azzano Decimo, con la quale veniva fatto divieto di circolare in luogo pubblico travisati, specificando in particolare come dovesse ritenersi persona travisata quella che indossasse il "velo che copre il volto"³⁰. Il caso è tuttavia di particolare interesse perché è l'unico in cui l'amministrazione comunale abbia ritenuto di non conformarsi all'annullamento prefettizio, ricorrendo invece al Tribunale Amministrativo Regionale (e poi al Consiglio di Stato), fornendo pertanto l'occasione all'autorità giudiziaria per fare chiarezza sulla questione.

L'ordinanza in esame disponeva in particolare che "il velo che copre il volto" dovesse necessariamente rientrare nella nozione di "mezzo atto a rendere difficoltoso il riconoscimento della persona" di cui all'art. 5 della legge n. 152 del 1975, nonché di "maschera" di cui all'art. 85 del TULPS. L'ordinanza disponeva inoltre che il divieto di circolare travisati in luogo pubblico dovesse ritenersi derogato nel periodo di carnevale, di *halloween* e durante "altre occasioni esplicitamente stabilite".

Il Prefetto di Pordenone, conformandosi al parere facoltativo reso dal Ministero dell'Interno sulla questione³¹, annullava l'ordinanza sindacale, ritenendo che la stessa eccedesse le competenze attribuite al Sindaco in materia di pubblica sicurezza, oltre a creare una situazione di "disorientamento e confusione" circa l'interpretazione della legge³².

Avverso il decreto prefettizio insorgeva il Comune dinnanzi al TAR Friuli-Venezia Giulia. Il Comune individuava la base giuridica del proprio intervento nell'art. 1 del TULPS, e dunque nelle competenze generali del Sindaco in materia di sicurezza in quei Comuni dove non fosse stato nominato il capo dell'ufficio di pubblica sicurezza. Il Comune sosteneva pertanto che l'atto impugnato non avesse natura provvedimentoale, ma integrasse piuttosto un mero richiamo al rispetto della normativa vigente.

²⁹ Cfr. *Burqa: prefetto Lecco annulla ordinanza Sindaco Calolziocorte* (disponibile su <http://archivio.agi.it>, 6 ottobre 2004).

³⁰ Cfr. ordinanza sindacale n. 24 del 2004, Comune di Azzano Decimo.

³¹ Cfr. nota del Ministero dell'Interno n. 11001/65 del 23 agosto 2004.

³² Cfr. decreto del Prefetto della Provincia di Pordenone prot. n. 11202/669/Area I del 9 settembre 2004.



Davanti al Giudice quindi il Comune negava che l'ordinanza annullata nel caso in esame fosse riconducibile al *genus* delle ordinanze *extra ordinem*, né tantomeno alle ordinanze contingibili e urgenti disciplinate dal TUEL: si sarebbe trattato infatti di un intervento a soli fini di chiarezza, che nell'interesse della pubblica sicurezza provvedeva a interpretare una norma penale preesistente di oscura formulazione, limitandosi a esplicitare quali condotte fossero da ricondursi alla fattispecie incriminata, informando quindi la popolazione circa l'applicazione che della norma sarebbe stata fatta in futuro.

Il Comune lamentava inoltre che, non avendo l'ordinanza carattere provvedimentale, e non essendo stata la stessa emanata *ex art.* 54 TUEL, ma *ex art.* 1 del TULPS, non sarebbe esistito alcun rapporto gerarchico che legittimasse il Prefetto a procedere all'annullamento.

Il TAR Friuli Venezia Giulia respingeva il ricorso con sentenza n. 645 del 2006, ritenendo che il Sindaco, se considerato nella sua qualifica di "rappresentante della comunità locale", fosse sprovvisto di competenza ordinaria e generale in materia di pubblica sicurezza e che, avendo egli agito come ufficiale del Governo, si trovasse necessariamente in posizione gerarchicamente subordinata rispetto al Prefetto, il quale era certamente legittimato ad annullarne i provvedimenti. Secondo il TAR il Sindaco aveva dato adito a una vera e propria interpretazione autentica della legge n. 152 del 1975, includendo automaticamente nella fattispecie incriminata una specifica condotta (indossare il "velo che copre il volto"). Al Sindaco è tuttavia preclusa l'interpretazione autentica della legge ordinaria, che è riservata al legislatore e comunque a fonte di pari rango di quella interpretata.

L'atto annullato aveva pertanto certamente natura provvedimentale, atteso che esso introduceva un generale divieto di circolare coperti da *burqa* o da altro tipo di velo integrale: risulta tuttavia evidente come un simile divieto non possa che essere istituito per legge, attesa tra l'altro la necessità di operare un corretto bilanciamento degli interessi e dei diritti coinvolti in sede politica.

Il Comune impugnava la sentenza dinnanzi al Consiglio di Stato, adducendo sostanzialmente gli stessi motivi di diritto già portati all'attenzione del TAR. Il Consiglio di Stato respingeva l'impugnazione con sentenza n. 3076 del 2008.

Per quanto riguarda la sussistenza di un rapporto gerarchico, il Consiglio di Stato evidenziava come l'art. 15 della legge n. 121 del 1981 conferisse al Sindaco, ove non fossero istituiti commissariati di polizia, le attribuzioni di autorità locale di pubblica sicurezza in qualità di ufficiale del



Governo³³. L'art. 13 della stessa legge attribuiva al Prefetto la responsabilità generale della pubblica sicurezza nella Provincia³⁴. Ad avviso del Consiglio di Stato le attribuzioni del Prefetto non sarebbero dunque state limitate alla mera soprintendenza dell'attività del Sindaco, ma avrebbero compreso altresì una vera e propria facoltà di incidenza diretta in materia di pubblica sicurezza, configurando dunque un vero e proprio sovraordinamento gerarchico³⁵.

Per quanto riguarda la natura provvedimento o meno dell'ordinanza annullata, è interessante notare come il Consiglio di Stato, a differenza del TAR, abbia ritenuto di entrare nel merito dell'interpretazione dell'art. 85 del TULPS e dell'art. 5 della legge n. 152 del 1975 operata dal Sindaco nel caso di specie. Il Collegio rilevava altresì sin dal principio come l'utilizzo dello strumento dell'ordinanza (di norma riconducibile al potere di ordinanza sindacale *extra ordinem*) mal si conciliasse con l'asserita natura non provvedimento dello stesso.

Il Consiglio di Stato prendeva le mosse dal dato fattuale, peraltro apertamente riconosciuto dal Comune, per cui l'unico reale obiettivo dell'ordinanza sindacale fosse quello di vietare l'utilizzo in luogo pubblico del *burqa* indossato da alcune donne di fede musulmana.

Il Collegio escludeva in primo luogo che il *burqa* possa essere ricondotto alla fattispecie di cui all'art. 85 del TULPS, in quanto lo stesso non è certo una "maschera", bensì un tradizionale capo di abbigliamento legato alla pratica della fede islamica. Veniva altresì escluso che indossare il *burqa* possa integrare la fattispecie di reato di cui all'art. 5 della legge n. 152 del 1975, atteso che la *ratio* di quest'ultima norma sarebbe da rinvenirsi nella tutela dell'ordine pubblico, che il legislatore ritiene minacciato da mezzi che vengano utilizzati con la finalità di evitare il riconoscimento. L'utilizzo del velo integrale non sarebbe tuttavia, ad avviso del Consiglio di Stato, generalmente finalizzato a evitare il riconoscimento, ma piuttosto ad attuare una tradizione propria di una determinata minoranza culturale.

Il Collegio riteneva altresì che l'utilizzo del *burqa* rientri senz'altro nel campo di applicazione dell'esimente del "giustificato motivo" prevista

³³ Così il comma 2° dell'art. 15 della legge n. 121 del 1981: "Ove non siano istituiti commissariati di polizia, le attribuzioni di autorità locale di pubblica sicurezza sono esercitate dal Sindaco quale ufficiale di Governo".

³⁴ Così il comma 2° dell'art. 13 della legge n. 121 del 1981: "Il prefetto ha la responsabilità generale dell'ordine e della sicurezza pubblica nella provincia e sovrintende all'attuazione delle direttive emanate in materia".

³⁵ A conferma di quanto appena affermato, il Consiglio rilevava come lo stesso art. 15 della legge n. 121 del 1981 attribuisse al Prefetto la facoltà di sospendere l'esercizio delle funzioni di pubblica sicurezza da parte del Sindaco.



dalla norma in esame, affermando che “il citato articolo 5 consente nel nostro ordinamento che una persona indossi il velo per motivi religiosi o culturali”. Interessante notare come il Consiglio di Stato, contrariamente a quanto sostenuto dalla Cassazione appena pochi anni dopo³⁶, equipari, nel caso di specie, l’esercizio del diritto alla libertà religiosa all’esercizio del diritto alla cultura (a mantenere la propria cultura).

Non rientrando l’utilizzo del “velo che copre il volto” in alcuna delle fattispecie indicate dal Sindaco con l’ordinanza n. 24 del 2004, risulta evidente, alla luce dell’*iter* argomentativo del Consiglio di Stato, come la stessa non fosse certo atto meramente rafforzativo o chiarificatore di disposizioni di legge vigenti, bensì interpretativo e innovativo, avendo esteso l’ambito d’applicazione delle condotte incriminate alle donne di religione musulmana che indossino il velo integrale (*burqa* o *niqab*). Attesa la natura provvedimentale dell’atto e l’illegittimità dello stesso, risultava del tutto legittimo l’annullamento prefettizio.

Parte della dottrina ha ritenuto criticabile la pronuncia sopradescritta, rinvenendovi un avallo, da parte del giudice amministrativo italiano, di una pratica culturale discriminatoria nei confronti delle donne, con conseguente violazione del principio di parità tra i sessi³⁷. La tesi in esame non appare tuttavia condivisibile, in quanto essa muove dal presupposto non verificato (e, verosimilmente, infondato in molti casi concreti), che la pratica dell’indossare il velo sia discriminatoria nei confronti della donna *sic et simpliciter*, mancando di considerare che una donna potrebbe ben decidere, in piena autonomia e nell’esercizio dei propri diritti fondamentali, d’indossare il velo, anche integrale, come espressione della propria fede o della propria cultura.

A voler ritenere che indossare il velo non possa che essere una pratica subita dalla donna e alla stessa eteronomamente imposta da una cultura patriarcale, e dunque automaticamente discriminatoria (come a dire che nessuna donna potrebbe mai liberamente scegliere di apparire in pubblico velata), si corre il rischio di scivolare in un’ottica paternalistica che appare poco compatibile con un’interpretazione dei diritti costituzionali (nonché di principi fondamentali, quale il principio pluralista, democratico,

³⁶ Cfr. *supra*, Cass. pen., n. 43646 del 2011.

³⁷ Si veda, in questo senso: M. D’AMICO, *Laicità costituzionale e fondamentalismi tra Italia ed Europa: considerazioni a partire da alcune decisioni giurisprudenziali*, in *Rivista AIC*, n. 2, 2015, p. 25., per cui «anche in questo caso, il giudice italiano “giustifica” una cultura discriminatoria rispetto alle donne: il rispetto della cultura degli altri popoli si pone in chiaro contrasto con il principio di parità, ma nel ragionamento del giudice non si tiene conto di questo elemento».



d'eguaglianza e di non discriminazione) che aspiri alla composizione delle tensioni nella società multiculturale. Quanto appena affermato a maggior ragione se si considera che, come evidenziato dalla dottrina più recente in materia, nella cultura islamica il velo (e in alcuni casi finanche il velo integrale) non presenta di per sé una connotazione necessariamente oppressiva o di sottomissione, ma viene invece spesso indossato per libera scelta da moltissime donne³⁸.

Una criminalizzazione della pratica in quanto tale appare quindi del tutto sproporzionata, lesiva di diritti costituzionalmente tutelati della persona (come il diritto alla cultura ovvero il diritto alla libertà religiosa e di manifestazione del pensiero) e forse addirittura controproducente nel complicato processo d'integrazione, rischiando di ripercorrere, una volta di più, la strada dell'assimilazionismo, che si è già ampiamente dimostrata infruttuosa (si pensi all'esperienza francese)³⁹.

Quel che è peggio, un divieto totale, con l'obiettivo di tutelare alcuni diritti fondamentali della donna (e in particolare la parità di genere, oltre che il diritto a non subire pratiche eteronomamente imposte), finirebbe per ottenere l'effetto sostanzialmente opposto, annullandone del tutto il diritto

³⁸ Ad esempio, **D.D. ZIMMERMAN**, *Young Arab Muslim women's agency challenging Western feminism*, in *Affilia: Journal of Women and Social Work*, vol. 30, n. 2, 2015, ha condotto uno studio su 16 studentesse universitarie musulmane americane e francesi, che ha rivelato come le stesse ritengano che indossare il velo sia una scelta libera e cosciente, e che dipingere il velo come uno strumento di oppressione o sottomissione sia uno stereotipo tipico del femminismo occidentale. Un altro studio condotto da **N. BOUTELDJA**, *Un voile sur les réalités. 32 Musulmanes de France expliquent pourquoi elles portent le voile intégral*, in *New York: Open Society Foundation*, 11 aprile 2011, ha dato risultati analoghi con riferimento al velo integrale (*niqab*). In proposito si veda altresì: **M. NUSSBAUM**, *The new religious intolerance: overcoming the politics of fear in an anxious age*, The Belknap Press of Harvard University, Cambridge, 2012. Altri studi hanno evidenziato come il velo (anche integrale), in alcuni contesti sociali, abbia assunto un significato simbolico, teso ad affermare una precisa identità culturale in opposizione alle politiche assimilazioniste di diversi ordinamenti (specie europei). Si vedano in questo senso: **F. SHIRAZI, S. MISHRA**, *Young Muslim women on the face veil (niqab). A tool of resistance in Europe but rejected in the United States*, in *International Journal of Cultural Studies*, vol. 13, n. 1, 2010; **L. HESSINI**, *Wearing the hijab in contemporary Morocco: choice and identity*, in *Reconstructing gender in the Middle East: tradition, identity, and power*, a cura di F. Müge Göçek, S. Balaghi, Columbia University Press, New York, 1994, p. 40 ss.

³⁹ Si veda in merito al divieto totale di indossare il velo integrale nell'esperienza dell'ordinamento francese, **L. FERRACIOLI**, *Challenging the burqa ban*, in *Journal of Intercultural Studies*, vol. 34, n. 1, 2013. Si veda, inoltre, **A. LICASTRO**, *I mille splendidi volti della giurisprudenza della Corte di Strasburgo: "guardarsi in faccia" è condizione minima del "vivere insieme"*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 28/2014.



all'autodeterminazione e privandola della possibilità di operare una scelta realmente libera.

Vero è altresì che, ed è questo il pericolo che la tesi più critica alla sentenza in esame ha il pregio di evidenziare, un utilizzo del velo che non sia libera espressione del convincimento della donna è da ritenersi senza dubbio incompatibile con i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale italiano, e in particolare con il principio d'eguaglianza tra i sessi e di non discriminazione. Sarà pertanto compito del legislatore fornire alla donna adeguati strumenti di tutela, ai fini di evitare che la stessa possa essere oggetto di costrizione o pressioni. Una messa al bando totale del *niqab* o del *burqa* appare, tuttavia, una reazione in ultima analisi sproporzionata (e illegittima), come correttamente ritenuto dal Consiglio di Stato nel caso in esame.

3 - I casi di compressione legittima del diritto alla libertà religiosa individuati dalla sentenza n. 3076 del 2008

È importante sottolineare come il Consiglio di Stato, pur confermando l'annullamento dell'ordinanza sindacale, nell'interpretare l'art. 5 della legge n. 152 del 1975 abbia operato un bilanciamento dei diritti e degli interessi costituzionalmente rilevanti coinvolti, ponendo pertanto alcuni significativi paletti in materia d'utilizzo del velo integrale in luogo pubblico. Detti paletti potranno essere utili nell'analisi dei successivi e più recenti atti emanati in materia di velo integrale da diversi enti.

In primo luogo, il Collegio precisava che l'utilizzo del velo integrale sarebbe in ogni caso vietato durante manifestazioni che si svolgano in luogo pubblico o aperto al pubblico: ciò perché la lettera dell'art. 5 della legge n. 152 del 1975 non estenderebbe a detti casi l'esimente integrata dal "giustificato motivo" di cui al primo periodo dell'articolo in esame. L'interpretazione appena richiamata potrebbe tuttavia sollevare, a ben vedere, qualche dubbio in merito alla sua costituzionalità. E, in effetti, una limitazione così tranciante di diritti costituzionalmente tutelati (se non addirittura fondamentali), quali il diritto alla cultura, il diritto alla libertà religiosa, il diritto alla libertà di manifestazione del pensiero, senza dimenticare il diritto di riunione, non può che destare qualche perplessità circa il rispetto del principio di ragionevolezza, con riferimento alla sproporzione della limitazione imposta ai diritti sopraccitati (che appare intaccare il nucleo incompressibile) rispetto alla concreta necessità di protezione dell'interesse tutelato.



Una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 5 della legge n. 152 del 1975 potrebbe forse essere quella che faccia salva l'esimente del "giustificato motivo" anche per i casi di manifestazioni che si svolgano in luogo pubblico o aperto al pubblico. Similmente, si potrebbe valorizzare, nella valutazione circa la sussistenza dell'elemento psicologico del reato (come del resto sembra suggerire il Consiglio di Stato con la sentenza in commento), la circostanza per cui indossare il velo integrale non sia affatto una misura finalizzata a evitare il riconoscimento, ma piuttosto espressione di una pratica tradizionale o religiosa di una specifica cultura.

Quanto appena affermato anche alla luce della giurisprudenza della Corte EDU, che ha recentemente ritenuto che ogni limitazione della libertà di manifestare la propria fede (anche in particolare attraverso un abbigliamento caratteristico), operata dagli Stati ai fini di tutelare la sicurezza pubblica, nell'ambito del margine di apprezzamento a essi riconosciuto, debba essere proporzionata e fondata su di una reale minaccia alla sicurezza stessa⁴⁰.

In secondo luogo, il Collegio ritiene che sussisterebbe in ogni caso l'obbligo, per i soggetti coperti da velo integrale, d'identificarsi mediante la rimozione dello stesso (per il tempo necessario a espletare le operazioni di riconoscimento) se richiesti da un ufficiale di pubblica sicurezza. La limitazione in esame, se letteralmente applicata, risulta criticabile e, forse, migliorabile, se si considera che la libertà religiosa della donna di fede islamica potrebbe verosimilmente essere tutelata più adeguatamente se l'obbligo di rimozione del velo a fini d'identificazione fosse soddisfatto, ove possibile, in privato e sotto il controllo di personale esclusivamente femminile (soluzione questa già adottata in altri ordinamenti). Ove, invece, personale femminile non fosse disponibile, o l'urgenza della situazione in concreto dovesse richiederlo, l'accorgimento appena descritto dovrebbe necessariamente cedere dinnanzi all'interesse immediato alla tutela della sicurezza pubblica in una situazione emergenziale.

Infine, il Consiglio di Stato specifica come la propria interpretazione della normativa vigente non osti all'introduzione, da parte delle amministrazioni, di regole diverse e più stringenti, in particolare con riferimento a luoghi o situazioni in concreto caratterizzati da una propria

⁴⁰ Sentenza *Ahmet Arslan e altri c. Turchia*, n. 41135/98, 23.02.2010. La Corte riteneva integrata la violazione dell'art. 9 CEDU ai danni di 127 cittadini turchi che avevano manifestato in una cerimonia religiosa indossando abiti religiosi tradizionali, venendo per questo arrestati e condannati per violazione di una legge che vieta appunto (per la verità ad alcune particolari categorie di soggetti) di indossare abiti religiosi durante manifestazioni pubbliche.



oggettiva specificità, a patto che dette regole risultino in ogni caso ragionevoli sulla base di concrete esigenze di pubblica sicurezza. Detto limite, come si vedrà ai paragrafi successivi, potrebbe aprire la via a provvedimenti di portata non generale che prevedano una disciplina speciale, restrittiva della libertà di indossare il velo integrale, tenuto conto della particolarità del luogo in concreto (si pensi a luoghi di culto o ai cosiddetti "obiettivi sensibili"). Il divieto dovrà tuttavia, verosimilmente, ai fini di essere compatibile con i principi d'eguaglianza e non discriminazione, investire ogni tipo di indumento che copra il volto, e non soltanto il velo.

Appare opportuno evidenziare sin da ora che il bilanciamento operato dal Consiglio di Stato nel caso in esame non avrebbe potuto che risolversi, in generale, in favore della libertà religiosa (e di manifestazione della propria fede). All'interesse alla pubblica sicurezza non potrà, tuttavia, essere imposta una compressione totale, che del resto finirebbe per svuotarlo di ogni significato concreto. Il Consiglio individua, pertanto, un nocciolo duro e incompressibile di detto interesse, che potrà tornare a prevalere sulla libertà religiosa in alcuni casi specifici, sempre però a condizione che siano rispettati i principi di proporzionalità e ragionevolezza.

4 - La "seconda ondata" di ordinanze anti-velo e la proposta di modifica della legge n. 152 del 1975

Come noto il quadro giuridico descritto ai paragrafi precedenti è mutato, nel 2008, con l'approvazione del decreto legge n. 92 del 2008 (recante misure urgenti in materia di sicurezza pubblica), convertito con modificazioni dall'art. 1, comma 1°, della legge n. 125 del 2008 (c.d. "pacchetto sicurezza"). Detta norma innovava, infatti, il TUEL, introducendo all'art. 54, comma 4°, la disposizione per cui

"il Sindaco, quale ufficiale del Governo, adotta, con atto motivato provvedimenti anche contingibili e urgenti nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana".

Alla materia "incolumità pubblica" veniva pertanto affiancata la nuova materia "sicurezza urbana", la cui definizione ha impegnato la dottrina negli anni successivi⁴¹. Basti ricordare, in questa sede, che mentre la nozione

⁴¹ Si rimanda per una trattazione esaustiva della questione a T.F. GIUPPONI, *La*



d'incolumità pubblica appariva forse maggiormente compatibile con lo strumento dell'ordinanza contingibile e urgente, presupponendo un pericolo imminente per la vita o la salute della popolazione, lo stesso non può dirsi per la sicurezza urbana.

Non a caso, a risultare particolarmente problematica era proprio l'introduzione della locuzione "anche" al sopraccitato comma 4°, che sembrava estendere la competenza sindacale a casi non emergenziali. La nuova normativa poteva in sostanza essere interpretata in modo tale da conferire al Sindaco un potere di ordinanza *extra ordinem* privo degli stringenti limiti dottrinali e, soprattutto, giurisprudenziali individuati per l'ordinanza contingibile e urgente, e dunque una facoltà di derogare alla normativa vigente con disposizioni di carattere generale in assenza di presupposti di urgenza e per un tempo sostanzialmente illimitato, nel solo rispetto dei principi generali dell'ordinamento. Il tutto in una materia introdotta *ex novo* e dai contorni piuttosto vaghi quale la sicurezza urbana⁴².

La dottrina sollevava sin da subito numerosi dubbi circa la costituzionalità della norma in esame, con particolare riferimento all'estrema discrezionalità che essa sembrava conferire ai Sindaci in una materia che tradizionalmente si pensava (anche *ex art.* 117, comma 2°, lett. h) Cost.) di competenza esclusiva statale⁴³.

sicurezza urbana e i suoi incerti confini, tra ordinanze sindacali e "ronde", in Istituzioni del Federalismo, fasc. 4, 2011, p. 36 ss, e alla bibliografia ivi citata.

⁴² Si veda per un'analisi approfondita si vedano: **L. VANDELLI**, *I poteri del Sindaco in materia di ordine e sicurezza pubblica nel nuovo art. 54 del T.U.E.L.*, in *Atti della giornata di studio "Nuovi orizzonti della sicurezza urbana - dopo la legge 24 luglio 2008, n. 125 e il decreto del Ministro dell'Interno"*, Bononia University Press, Bologna, 2009, p. 51 ss; **F. CORTESE**, *La sicurezza urbana e il potere di ordinanza del Sindaco tra competenze statali e competenze regionali: come districare l'intreccio?*, in *Le Regioni*, fasc. 1-2, 2010, p. 123 ss.

⁴³ Si vedano, ad esempio, **A. PAJNO**, *La "sicurezza urbana" tra poteri impliciti e inflazione normativa*, in *La sicurezza urbana*, a cura di A. Pajno, Maggioli, Roma, 2010, p. 30; **L. VANDELLI**, *Ordinanze pubbliche per la sicurezza: uno strumento utile, ma ancora da affinare*, in *Amministrazione Civile*, n. 4-5, 2008, p. 130 ss; **A. SCALFATI**, *Il decreto sicurezza*, Giappichelli, Torino, 2008, p. 321 ss. Sulla nozione di "sicurezza urbana" come mera specificazione amministrativa di una funzione statale si veda **G. CAIA**, *l'amministrazione della pubblica sicurezza e le forze di polizia: l'assetto delle competenze ed il coordinamento in relazione ai recenti interventi normativi*, in *nuovi orizzonti della sicurezza urbana dopo la legge 24 luglio 2008, n. 125 ed il decreto del Ministro dell'Interno*, a cura di Aa. Vv., Bononia University Press, Bologna, 2009, p. 77 ss. In senso contrario, sulla differenza tra le nozioni di "sicurezza urbana" e di "ordine pubblico e sicurezza", nonché sulle diverse dimensioni della nozione costituzionale di "sicurezza" si veda **T.F. GIUPPONI**, *Le dimensioni costituzionali della sicurezza*, Bonomo, Bologna, 2010.



Il decreto ministeriale del 5 agosto 2008 interveniva, come previsto dal nuovo art. 54 TUEL, per definire le nozioni di “incolumità pubblica” e “sicurezza urbana”, adottando peraltro delle letture indubbiamente estensive delle due materie. L’art. 1 del decreto, in particolare, specificava come

“per incolumità pubblica si intende l’integrità fisica della popolazione” e “per sicurezza urbana un bene pubblico da tutelare attraverso attività poste a difesa, nell’ambito delle comunità locali, del rispetto delle norme che regolano la vita civile, per migliorare le condizioni di vivibilità nei centri urbani, la convivenza civile e la coesione sociale”.

È possibile notare, *ictu oculi*, come la disposizione sopraccitata abbia una portata definitoria estremamente ridotta, atteso che la discrezionalità del Sindaco nell’individuare “le norme che regolano la vita civile” o migliorino “le condizioni di vivibilità nei centri urbani, la convivenza civile e la coesione sociale” appare pressoché illimitata, potendo essere riferita a un catalogo potenzialmente infinito di condotte e provvedimenti.

Va, infine, evidenziato come l’utilizzo che in concreto veniva fatto del nuovo strumento da parte dei Sindaci negli anni immediatamente successivi non lasciasse intendere di avere recepito gli appelli dottrinali alla parsimonia e al ricorso a un’interpretazione costituzionalmente orientata dei nuovi poteri di ordinanza. Al contrario, i Sindaci mostravano di accogliere una definizione estremamente estensiva di “sicurezza urbana”, riconducendovi fattispecie eterogenee che venivano peraltro classificate dalla stessa ANCI, in un apposito studio, in tre categorie: prevenzione del “disordine urbano”, prevenzione di “singoli episodi di inciviltà”, limitazione di “forme di stress culturale”⁴⁴. Non stupisce, pertanto, visto l’imperversare del dibattito sul tema, che ad appena un anno dalla sentenza n. 3076 del 2008 del Consiglio di Stato alcuni Sindaci abbiano tentato, facendo leva sul novellato TUEL, di reintrodurre dalla finestra proprio quel divieto di indossare il velo integrale in luogo pubblico o aperto al pubblico che il Giudice amministrativo aveva fatto uscire dalla porta⁴⁵.

⁴⁴ L’ANCI evidenziava inoltre come a un solo anno di distanza dalla riforma dell’art. 54 TUEL fossero state emanate ben 788 ordinanze sindacali. Si veda ancora **F. CORTESE**, *La sicurezza urbana e il potere di ordinanza del Sindaco tra competenze statali e competenze regionali: come districare l’intreccio?*, cit., p. 125.

⁴⁵ Oltre a numerose ordinanze anti-velo venivano emesse, a titolo esemplificativo, ordinanze che vietavano l’acconciaggio, che proibivano di esercitare la professione di lavavetri ovvero di venditore ambulante, o ancora che contrastavano l’esercizio della prostituzione (sanzionando direttamente il cliente). Si veda per una ricognizione più approfondita il rapporto di P. De Marchi (a cura di), *Le ordinanze sindacali (2008-2009) in*



Anche questi nuovi provvedimenti anti-velo, che ancora una volta operavano un espresso richiamo agli artt. 85 TULPS e 5 della legge n. 152 del 1975, incontravano tuttavia una notevole resistenza da parte dell'autorità prefettizia e giudiziaria.

Un primo caso ha avuto a oggetto l'ordinanza emessa dal Sindaco del Comune di Fermignano⁴⁶, con la quale veniva vietato

“di fare accesso negli edifici scolastici, negli uffici comunali, banche ed esercizi commerciali e durante manifestazioni pubbliche, con indosso qualsivoglia copricapo, anche a carattere religioso, che copra il volto e che renda pertanto difficoltoso il riconoscimento”.

L'ordinanza in esame veniva comunicata al Prefetto di Pesaro come disposto dall'art. 54, comma 4°, TUEL, e il Prefetto richiedeva sulla stessa un parere del Ministero dell'Interno, che si esprimeva negativamente sul provvedimento sindacale. Il Prefetto inviava dunque una nota al Sindaco con la quale denunciava come il provvedimento esorbitasse dalle competenze sindacali in materia di sicurezza pubblica e come esso costituisse in sostanza una riproduzione in un atto amministrativo di disposizioni già contenute in norme di rango primario⁴⁷.

Sorte simile toccava all'ordinanza del Sindaco di Peschiera Borromeo, censurata dal Prefetto di Milano, il quale rilevava come l'intervento sindacale incidesse non già sulla materia della sicurezza urbana, ma sulla materia della sicurezza pubblica, riservata alla competenza esclusiva statale *ex art. 117, comma 2°, lettera h)* della Costituzione. Il Prefetto richiamava inoltre espressamente la sentenza n. 3076 del 2008 del Consiglio di Stato, evidenziando come la stessa avesse ritenuto che le esigenze di pubblica sicurezza fossero soddisfatte dal divieto di manifestare con il volto coperto e dalla rimozione temporanea del velo nel caso in cui fosse necessario procedere all'identificazione⁴⁸.

Anche per quanto riguarda questa nuova serie di ordinanze anti-velo, in un solo caso la questione veniva portata all'attenzione dell'autorità giudiziaria: si tratta delle ordinanze gemelle emesse dal Sindaco del Comune di Varallo⁴⁹, le quali venivano impugnate dall'Associazione Studi

materia di sicurezza urbana. La normativa, la dottrina e la giurisprudenza, per il Consiglio regionale del Veneto, 2011.

⁴⁶ Cfr. ordinanza del 24 aprile 2009, Comune di Fermignano.

⁴⁷ Cfr. *Ministero Interno boccia ordinanza comunale anti-burqa*, disponibile su <http://immigrazione.aduc.it>, 26 settembre 2009.

⁴⁸ Cfr. **M. SASSO**, *Alle porte di Milano il Sindaco anti-burqa. Ma il Prefetto annulla l'ordinanza*, in *IlFattoQuotidiano.it*, 8 luglio 2010.

⁴⁹ Cfr. ordinanze n. 99 del 2009 e 100 del 2009, Comune di Varallo.



Giuridici sull'Immigrazione ai sensi dell'art. 28 del d. lgs. n. 150 del 2011 (e dunque con azione civile contro la discriminazione), venendo quindi sottoposte al sindacato del Giudice ordinario, e non del Giudice amministrativo, come era invece accaduto nel 2008 con l'analogo provvedimento del Sindaco di Azzano Decimo.

L'ordinanza n. 99 del 2009, in particolare, vietava l'utilizzo del cosiddetto "*burqini*", tipologia di costume da bagno utilizzato dalle donne di fede musulmana. Interessante notare come il Sindaco, nel caso di specie, emanasse l'ordinanza non in virtù dei propri poteri in materia di sicurezza urbana in qualità di ufficiale del Governo (*ex art. 54, comma 4°, TUEL*), bensì in virtù dei propri poteri di ordinanza contingibile e urgente in materia di emergenze sanitarie o d'igiene pubblica a carattere esclusivamente locale, in qualità di rappresentante della comunità locale (e dunque *ex art. 50, comma 5°, TUEL*). L'ordinanza adduceva, infatti, non meglio specificati motivi di carattere igienico-sanitario, cui si sarebbero accompagnati motivi di decoro e di tutela della serenità dei bagnanti, "soprattutto dei più piccoli", stabilendo inoltre una sanzione fino a € 500 in capo ai trasgressori.

L'ordinanza in esame presentava, come è evidente, numerose criticità dal punto di vista della violazione del principio di eguaglianza (nonché del diritto alla libertà religiosa) operando un'aperta discriminazione sulla base dell'appartenenza religiosa o culturale che non appariva sorretta da alcuna motivazione ragionevole e proporzionata, atteso che non si comprende quali possano essere gli interessi della comunità locale che sarebbero lesi dalle donne che utilizzassero il *burqini*. Anche a voler accettare di ricondurre il provvedimento alla materia igienico-sanitaria (e, a onor del vero, serve un considerevole sforzo di immaginazione), esso apparirebbe in ogni caso illegittimo alla luce dell'evidente carenza dei requisiti oggettivi per l'emanazione di un'ordinanza contingibile e urgente. La dottrina del resto evidenziava sin da subito come l'ordinanza in esame violasse la normativa anti-discriminazione italiana ed europea⁵⁰.

⁵⁰ E, in particolare, la violazione della parità di trattamento nell'accesso ai servizi e ai luoghi pubblici, nonché l'illegittima compressione del diritto alla proprietà privata e alla libertà di iniziativa economica con riferimento agli esercenti a cui era fatto divieto di ammettere le donne coperte da *burqini* nelle località di balneazione. Cfr. d. lgs. n. 215 del 2003, di recepimento della direttiva 2000/43/CE, e d. lgs. n. 196 del 2007, di attuazione della direttiva 2004/113/CE. Si veda in questo senso **A. LORENZETTI**, *Il divieto di indossare «burqa» e «burqini». Che «genere» di ordinanze?*, in *Le Regioni*, fasc. 1-2, 2010, p. 355 ss.



L'ordinanza n. 100 del 2009 aveva invece contenuto riconducibile a quello delle "classiche" ordinanze anti-velo, disponendo il divieto di indossare in luogo pubblico

"abbigliamento che possa impedire o rendere difficoltoso il riconoscimento della persona, quale, a titolo esemplificativo, caschi motociclistici al di fuori di quanto previsto dal Codice della Strada e qualunque altro copricapo che nasconda integralmente il volto".

Il Sindaco provvedeva inoltre a fare affiggere agli ingressi della città dei cartelloni sui quali era impressa l'immagine di una donna coperta da un *niqab* sbarrata da una croce rossa, accompagnata dalla scritta "su tutte le aree pubbliche vietato l'uso di *burqa*, *burqini* e *niqab*. Divieti stabiliti con ordinanza sindacale".

Sul caso si pronunciava il Tribunale di Torino con ordinanza del 14 aprile 2014⁵¹: va sottolineato come il Sindaco, su richiesta del Tribunale, avesse provveduto in corso di causa a ritirare l'ordinanza n. 99 del 2009 (divieto di *burqini*) e a modificare l'ordinanza n. 100 del 2009, aggiungendo al testo della stessa la locuzione "salvo giustificato motivo", riproducendo così pedissequamente il disposto dell'art. 5 della legge n. 152 del 1975. Il Sindaco provvedeva peraltro a fare sostituire i cartelloni sopradescritti con altri, privi di foto sbarrate di donne coperte dal velo, recanti la scritta "venite a scoprire la nostra meravigliosa città. A tutti diciamo: se vuoi rispetto rispetta. No al volto coperto (salvo giustificati motivi)". A onor del vero, la locuzione "(salvo giustificati motivi)" era stampata in un carattere notevolmente più piccolo rispetto a quello del resto del testo.

Il Tribunale respingeva pertanto il ricorso, rilevando come fosse cessata la materia del contendere sulle questioni che altrimenti ne avrebbero fondato l'accoglimento. In particolare, il Tribunale rilevava come l'ordinanza n. 99 del 2009 (ritirata in corso di causa) fosse certamente discriminatoria, avendo vietato un tipo di costume (il *burqini*), sostanzialmente analogo a una muta da sub, che è invece ovunque ammessa, vietando addirittura l'accesso a luoghi pubblici o comunque aperti al pubblico (quali gli stabilimenti di balneazione o le spiagge) sulla sola base dell'appartenenza religiosa⁵². Similmente, l'ordinanza n. 100 del

⁵¹ Cfr. ordinanza Tribunale di Torino del 14 aprile 2014 nel procedimento R.G. n. 25107 del 2013.

⁵² Il dibattito sul c.d. "*burqini*", ormai sopito nell'ordinamento italiano, si è invece recentemente riaperto in seguito ai divieti introdotti dai Sindaci di diverse città francesi di indossare questo indumento sulle spiagge. Detti divieti non sembrano tuttavia spostare i termini del dibattito, ponendosi in ultima analisi in continuità con la tradizione assimilazionista francese che si è già criticata ai paragrafi precedenti.



2009, per come era stata applicata (mediante l'affissione dei cartelloni sopra descritti), era certamente discriminatoria, vietando specificatamente condotte tipiche di una determinata cultura (“vietato l’uso di *burqa*, *burqini* e *niqab*”). Il Giudice denunciava inoltre un “uso improprio del simbolo del divieto di sosta, che l’art. 158 del codice della strada prevede per i veicoli e non per gli esseri umani”. L’effetto discriminatorio veniva quindi meno solo perché il Sindaco sostituiva, in corso di causa, detto divieto con quello assolutamente generico “No al volto coperto (salvo giustificati motivi)”.

È bene sottolineare altresì come il Tribunale ordinario potesse verificare soltanto se i provvedimenti impugnati fossero “fonte di discriminazione relativamente a convinzioni e pratiche religiose o per motivi di origine etnica”, non potendo invece rilevare vizi ulteriori che avrebbero verosimilmente portato all’annullamento delle ordinanze sindacali se le stesse fossero state impuginate dinnanzi al Giudice amministrativo (anche alla luce dell’evidente carenza dei requisiti per l’adozione di un’ordinanza contingibile e urgente nel caso di specie). Nondimeno il Tribunale, ponendosi peraltro in linea di continuità con quanto deciso dal Consiglio di Stato, riconduceva ancora una volta i poteri sindacali entro confini ben precisi, coincidenti nello specifico con il ricordare ai cittadini l’esistenza di una disposizione di legge vigente riportandone precisamente e fedelmente il testo, restando esclusa invece una qualsiasi potestà interpretativa o manipolativa, con conseguente impossibilità di vietare alla donna di indossare il velo integrale.

Sempre nel 2009, a ulteriore testimonianza dell’estrema rilevanza del tema del velo nel dibattito politico e sociale, avevano luogo almeno due separati tentativi (entrambi poi naufragati) di riformare l’art. 5 della legge n. 152 del 1975 ai fini di introdurre un espresso divieto legislativo di indossare il velo integrale. Veniva in particolare presentata la proposta di legge C.2422⁵³ del 6 maggio 2009, la quale aveva a oggetto proprio l’introduzione del “divieto di indossare gli indumenti denominati *burqa* e *niqab*”: la proposta prevedeva l’introduzione di un secondo periodo al primo comma dell’art. 5, secondo il quale sarebbe stato “altresì vietato, al fine di cui al primo periodo, l’utilizzo degli indumenti femminili in uso presso le donne di religione islamica denominati *burqa* e *niqab*”⁵⁴.

A supporto della proposta, i primi firmatari affermavano che il velo integrale nulla avrebbe “a che vedere con la cultura della maggioranza delle donne immigrate che vivono in Italia, ma che costituisce un obbligo imposto

⁵³ Proposta a firma della parlamentare del PDL Souad Sbai, presidente dell’Associazione donne Marocchine in Italia, e del parlamentare PDL Manlio Contento.

⁵⁴ Contenuto analogo avevano inoltre addirittura altri dieci disegni di legge.



alle donne da estremisti che vengono dall’Afghanistan, dal Pakistan e da altri Paesi dove prevalgono la cultura estremista e il retaggio di costumi disumani e di violenze familiari inaudite e inammissibili sia in linea di principio sia, in particolare, se le donne vivono in Paesi civilmente evoluti”.

Come è agevole constatare la proposta di riforma in esame prendeva le mosse da presupposti apodittici e squisitamente presuntivi, comportando una compressione del diritto alla libertà religiosa della donna non bilanciata dalla necessità di tutelare un qualsiasi interesse pubblico contrapposto, fondando una rilevante limitazione della libertà religiosa, in ultima analisi, su di una serie di pregiudizi⁵⁵. Prima presunzione era quella per cui indossare il velo integrale nulla avrebbe a che vedere con la cultura della maggioranza delle donne musulmane che vivono in Italia. Anche a voler ritenere fondata detta affermazione (che in sostanza equivale a una “interpretazione autentica” di una cultura minoritaria da parte del legislatore), il fatto che le donne che desiderano indossare il *niqab* o il *burqa* appartengano a una minoranza a sua volta interna alla minoranza culturale islamica non renderebbe di certo detta minoranza meno degna di tutela.

Seconda presunzione era quella per cui indossare il velo integrale non potrebbe che essere un’imposizione maschile, retaggio di una cultura barbara e patriarcale, e dunque pratica che la donna non potrebbe mai accettare liberamente. L’impostazione sottesa a detta argomentazione è già stata criticata, basti quindi ricordare che la tesi in esame priva di qualsiasi valore la libera espressione di volontà della donna, trasformandola da protagonista dell’esercizio di un proprio diritto costituzionalmente tutelato (il diritto alla libertà religiosa e di manifestazione del pensiero, nonché il diritto alla cultura) a mera spettatrice di un confronto muscolare tra un legislatore paternalista e una figura maschile da questi dipinta come automaticamente prevaricante.

La terza presunzione era diretta conseguenza proprio della visione paternalistica sopraccitata: la cultura nella quale la donna indossa il velo integrale è testualmente considerata dal legislatore “non evoluta” e sintomo della sua appartenenza alla cultura di un Paese “incivile”. Basti ricordare, in punto, la pericolosità di operare valutazioni gerarchiche (e, verrebbe da dire, quasi neocolonialiste) in materia di principi religiosi o tradizioni: l’imposizione della cultura della maggioranza, apoditticamente ritenuta “superiore” a quella delle minoranze, evidentemente mal si concilia con la

⁵⁵ Sul rapporto tra ordine pubblico e libertà religiosa e il pregiudizio circa la minoranza islamica si veda **G. CASUSCELLI**, *La libertà religiosa alla prova dell’Islam: la peste dell’intolleranza*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., luglio 2008.



realtà dello Stato multiculturale, che come è noto è ormai fenomeno inevitabile e strutturale della società contemporanea⁵⁶.

In ogni caso, nessuna delle proposte di legge di cui sopra vedeva la luce, e l'utilizzo ipertrofico dell'ordinanza *extra ordinem* da parte dei Sindaci veniva, come noto, portato al vaglio della Corte costituzionale, che veniva investita del giudizio di legittimità dell'art. 54, comma 4°, del TUEL, nella parte in cui esso consentiva l'adozione di provvedimenti a contenuto normativo generale e a efficacia temporalmente indeterminata in materia di sicurezza urbana anche al di fuori dei casi di contingibilità e urgenza.

Con la sentenza n. 115 del 2011, sulla scorta di un'analisi letterale della norma, la Corte escludeva che la norma impugnata attribuisse al Sindaco il potere di derogare alla normativa vigente mediante una normale ordinanza, potere che, vista la formulazione sintattica dell'art. 54, comma 4°, deve ritenersi invece ancora riservato alle sole ordinanze contingibili e urgenti, e che quindi deve essere esercitato nel rispetto dei limiti per queste ultime previsti. La Corte operava pertanto una netta distinzione tra ordinanze sindacali *extra ordinem*, contingibili e urgenti, in grado di derogare alla normativa vigente per un tempo determinato in presenza di una grave situazione emergenziale, e le altre ordinanze sindacali *ex art. 54*, comma 4°, TUEL (c.d. di "ordinaria amministrazione") a tutela della sicurezza urbana, sprovviste della facoltà di derogare alla normativa vigente, che dovranno pertanto essere con quest'ultima compatibili.

La Consulta rilevava tuttavia la violazione dell'art. 23 Cost. (principio di legalità sostanziale), e in particolare della riserva di legge relativa ivi prevista (non soddisfatta dal decreto ministeriale del 5 agosto 2008, mera fonte amministrativa), in quanto la norma impugnata conferiva al Sindaco il potere di intervenire, comprimendo la sfera di libertà dei cittadini, nell'esercizio di una discrezionalità pressoché illimitata, senza tuttavia stabilire i limiti e i criteri di esercizio del potere stesso, e in particolare quali fossero le prestazioni che ai cittadini potevano essere imposte. La Corte rilevava altresì la violazione dell'art. 97 Cost., e dunque del principio di imparzialità della pubblica amministrazione, principio posto proprio ai fini di proteggere i cittadini da eventuali discriminazioni (che, come si è visto ai paragrafi precedenti, avevano invece avuto luogo in attuazione della norma in esame).

La Corte rilevava infine la violazione del principio di eguaglianza formale (art. 3, comma 1°, Cost.), atteso che l'assoluta discrezionalità del

⁵⁶ Si vedano in proposito V. BALDINI, *Lo Stato multiculturale e il mito della costituzione per valori*, cit.; F. SCUTO, *Diritti culturali e multiculturalismo nello Stato costituzionale*, cit.



Sindaco nell'intervenire sulla sfera di libertà dei cittadini poteva evidentemente portare (e, come si è visto, aveva in effetti portato) al risultato che una stessa condotta potesse essere trattata in modo diverso, se non addirittura diametralmente opposto, da Comune a Comune. E del resto la dottrina aveva rilevato in quegli anni come l'attribuzione di poteri normativi discrezionali così ampi al livello locale potesse in ultimo sfociare in un indebolimento della tutela dei diritti e delle libertà che concorrono a formare il principio di laicità stesso⁵⁷. La circostanza per cui la legge attributiva del potere mancasse di indicarne i limiti faceva in ultima analisi venire meno il parametro per la valutazione della ragionevolezza degli interventi sindacali non contingibili e urgenti in materia di pubblica sicurezza, che si presentavano quindi non già come mere modulazioni di precetti individuati *ex ante* per via legislativa, ma come veri e propri provvedimenti generali e innovativi, in grado di introdurre trattamenti discriminatori per i cittadini.

5 - La "terza ondata" di provvedimenti anti-velo in seguito agli attentati di Parigi del novembre 2015

In seguito ai tristemente noti attentati terroristici che hanno colpito la Francia nel novembre dello scorso anno si è registrato in tutta Europa un incremento del sentimento anti-islamico, peraltro cavalcato dai partiti nazionalisti anche sull'onda della concomitante (cosiddetta) crisi dei rifugiati, complice anche l'incapacità dell'Unione europea di fornire una risposta organica e coesa al problema. In Italia, nonostante il sopraccitato intervento della Consulta, il sentimento sopradescritto si è tradotto in una terza serie di interventi, attuati ancora una volta dagli enti locali (e, in un caso, da una Prefettura) miranti a imporre un divieto generale di indossare il *burqa* e il *niqab*. Il diritto di professare liberamente la propria fede indossando il velo integrale, che sembrava ormai consacrato nell'ordinamento costituzionale italiano, è stato pertanto, ancora una volta, messo in discussione.

⁵⁷ Si veda in questo senso **R. MAZZOLA**, *Laicità e spazi urbani*, cit., p. 12 ss, per cui tra l'altro i politici locali sarebbero maggiormente soggetti alle pressioni derivanti dalle tensioni multiculturali per via del c.d. "panico elettorale". I diritti delle minoranze sarebbero infatti messi a repentaglio dall'interventismo della classe politica locale, spinta dalla necessità di conservare il consenso elettorale a fronte del malcontento crescente ingenerato nella popolazione da pratiche e usanze tipiche di determinate minoranze culturali, religiose o etniche.



a) *Ordinanza sindacale n. 16 del 26 novembre 2015, Comune di Varese.*

Il Sindaco di Varese emanava, in data 26 novembre 2015, l'ordinanza sindacale n. 16, avente a oggetto il "divieto di utilizzo di mezzi atti a travisare o rendere irriconoscibile la persona anche mediante dissimulazione del volto"⁵⁸.

L'ordinanza in esame prende le mosse proprio dai fatti di cronaca recente che hanno coinvolto la città di Parigi nel novembre 2015: il Sindaco in particolare, in sede di motivazione, sostiene che detti fatti avrebbero ingenerato "nell'intero Paese" un innalzamento del livello di allarme con riferimento al rischio di attentati, ritenendo quindi necessaria l'adozione di misure contingibili e urgenti volte ad assicurare "l'immediata riconoscibilità di chiunque si muova in luoghi pubblici o aperti al pubblico nel territorio cittadino", da un lato per agevolare il lavoro di controllo delle forze di polizia, dall'altro per prevenire l'insorgenza di tensioni e ingiustificati allarmi nella cittadinanza "come conseguenza della presenza in città di soggetti non immediatamente riconoscibili e identificabili".

Appare interessante notare sin da ora come, piuttosto singolarmente, sia lo stesso Sindaco a definire eventuali "allarmi nella cittadinanza" conseguenti alla presenza in città di donne coperte da velo integrale "ingiustificati". Ora, se gli allarmi sono "ingiustificati", e ciò perché verosimilmente non esiste un reale rischio di attentati terroristici nel Comune di Varese, ingiustificata appare parimenti l'adozione di una misura contingibile e urgente volta a comprimere (per espressa ammissione del Sindaco) senza alcun giustificato motivo (e dunque senza che vi sia una reale necessità di tutelare un qualche altro interesse di pari grado) il diritto costituzionalmente tutelato alla libertà religiosa delle donne appartenenti alla minoranza culturale islamica.

Il Sindaco individua inoltre la base giuridica per il proprio intervento, come prevedibile, nell'art. 54, comma 4°, del TUEL: trattasi dunque, alla luce della sentenza n. 115 del 2011 della Corte Costituzionale, di ordinanza *extra ordinem* contingibile e urgente, in grado sì di derogare alla legislazione vigente, ma allo stesso tempo vincolata agli stringenti requisiti di cui si è detto ai paragrafi precedenti. Non esistendo nel caso di specie alcun presupposto di urgenza, né alcuna situazione emergenziale a cui far fronte, detti requisiti appaiono del tutto assenti nel caso concreto. L'ordinanza precisa che si renderebbe necessario che il Sindaco da un lato estenda il divieto assoluto di cui all'art. 5 della legge n. 152 del 1975

⁵⁸ Cfr. ordinanza n. 16 del 26 novembre 2015, Comune di Varese.



“permanentemente a tutti i luoghi pubblici o aperti al pubblico”, senza limitarlo alle manifestazioni, e dall’altro specifici “le ipotesi di giustificato motivo che permettano, secondo quanto previsto dalla legge 152 del 1975, la copertura totale e parziale del volto”.

Il Sindaco, in particolare, stabilisce che possa costituire giustificato motivo unicamente l’uso di caschi protettivi durante la guida, l’uso di dispositivi per la protezione dei lavoratori, l’uso di sistemi protettivi in presenza di particolari stati patologici opportunamente certificati e l’uso di maschere allegoriche o tradizionali durante eventi legati a ricorrenze, usi o tradizioni locali. L’ordinanza richiama inoltre il divieto di cui all’art. 85 del TULPS, e specifica poi che

“i segni e gli abiti che manifestino l’appartenenza religiosa devono ritenersi parte integrante degli indumenti abituali e il loro uso in luogo pubblico o aperto al pubblico è giustificato, a condizione che la persona mantenga il volto scoperto e riconoscibile”.

È infine prevista la sanzione amministrativa da € 75,00 a € 450,00 per chi trasgredisca l’ordinanza.

Il provvedimento in commento risulta, come anticipato, anche solo a un esame sommario, evidentemente illegittimo, attesa l’assoluta carenza dei presupposti per l’adozione di un’ordinanza contingibile e urgente nel caso di specie, essendo altresì da escludersi, come si è detto, che il Sindaco possa provvedere, con ordinanza, all’interpretazione autentica di una fonte di rango superiore quale la legge ordinaria.

Anche a voler ammettere, per ipotesi, che i requisiti per l’adozione di un’ordinanza contingibile e urgente fossero presenti, si dovrebbe in ogni caso concludere per la contrarietà ai principi generali dell’ordinamento dell’interpretazione autentica di una norma penale operata con ordinanza sindacale. Nel caso di specie infatti l’ordinanza sindacale addirittura pretende di specificare, mediante un’elencazione tassativa, quali circostanze di fatto possano rientrare nella nozione di “giustificato motivo” prevista dal legislatore statale come eccezione espressa alla rilevanza penale della condotta incriminata. È evidentemente da escludersi che una tale operazione possa essere ammissibile nella gerarchia delle fonti: il concetto di giustificato motivo è infatti introdotto, nel caso di specie, dal legislatore come vera e proprio “valvola di sfogo” della fattispecie di reato, consentendo al Giudice di valutare, caso per caso, le ragioni per cui il soggetto interessato sia comparso in luogo pubblico con il volto coperto.

In definitiva deve ritenersi che il Sindaco, con l’ordinanza in commento, abbia surrettiziamente introdotto una nuova fattispecie di reato nell’ordinamento (limitatamente al Comune di competenza), provvedendo



all'interpretazione autentica di una norma di rango sovraordinato, con conseguente illegittimità del provvedimento. L'ordinanza presenta altresì ulteriori evidenti profili di incostituzionalità, comprimendo dei diritti fondamentali della persona da un lato in modo asimmetrico e in violazione del principio di eguaglianza, e dall'altro senza che vi sia un reale interesse di pari grado che possa essere tutelato mediante detta compressione.

b) *L'indicazione della Prefettura di Venezia sull'accesso ai musei pubblici del dicembre 2015.*

In seguito ai noti fatti di Parigi dello scorso autunno, ampio rilievo di stampa veniva dato all'intervento del Prefetto di Venezia il quale, in seguito a una riunione del Comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica, annunciava di avere dato indicazione ai direttori dei poli d'arte della città di vietare l'accesso ai musei a chi si presentasse agli ingressi travisato⁵⁹. Il Prefetto dichiarava altresì di non stare introducendo un nuovo divieto, ma di stare semplicemente applicando la legge esistente. Interrogata in merito, la Prefettura di Venezia ha confermato come nessun provvedimento prefettizio fosse stato in effetti adottato e che si sarebbe trattato di dare attuazione a una prassi già esistente e prevista dai regolamenti per i musei pubblici.

Va in primo luogo sottolineato come l'interpretazione prefettizia nel caso di specie, per cui non si starebbe introducendo un divieto *ex novo*, ma si starebbe invece facendo rispettare una legge vigente (e dunque evidentemente l'art. 5 della legge Reale ovvero l'art. 85 del TULPS) appaia in contrasto con la più volte richiamata giurisprudenza in materia, che ha ritenuto che la legge n. 152 del 1975 consenta l'utilizzo del velo integrale in luogo pubblico o aperto al pubblico per motivi religiosi.

In secondo luogo si rileva come, a quanto consta, non esista in effetti un divieto di fare ingresso nei musei pubblici con il volto coperto, atteso che l'unica disposizione riconducibile alla fattispecie sembrerebbe essere un inciso del regolamento di visita dei musei civici di Venezia che, alla voce "abbigliamento", stabilisce che "non è inoltre consentito l'accesso a viso mascherato"⁶⁰. Ora, come si è già avuto modo di evidenziare, e come condivisibilmente sostenuto dalla giurisprudenza in materia, il *burqa* e il *niqab* non costituiscono certo una "maschera", bensì un capo di

⁵⁹ Si veda: **M. VALENZA**, *Venezia vieta l'ingresso ai musei con burqa e volto coperto*, disponibile su <http://www.ilgiornale.it/>, 4 dicembre 2015.

⁶⁰ Cfr. Regolamento di visita, Fondazione Musei Civici di Venezia, voce "Abbigliamento" (<http://www.visitmuve.it/regolamento/>)



abbigliamento indossato per motivazioni religiose o comunque culturali dalle donne appartenenti alla minoranza islamica. Il divieto di cui sopra non appare dunque idoneo a limitare in alcun modo il diritto a indossare il velo integrale, come del resto non era apparso idoneo al medesimo scopo, a suo tempo, l'art. 85 del TULPS, che conteneva una disposizione sostanzialmente analoga nei contenuti.

Del caso veneziano si è molto discusso proprio alla luce della peculiare situazione di fatto che si sarebbe potenzialmente potuta venire a creare nella città: si è in particolare sostenuto che la congiuntura creatasi in seguito agli attacchi di Parigi, alla crisi dei rifugiati, alla circostanza per cui Venezia rappresenta un obiettivo potenzialmente a rischio per caratteristiche culturali peculiari della città (si pensi alle celebrazioni in occasione del carnevale, ovvero al fatto che la città presenta numerosissimi siti di valore simbolico e dunque potenzialmente maggiormente "sensibili" o "a rischio" di altri), unitamente al fatto che il divieto sembrava essere destinato e circoscritto a edifici individuati in modo estremamente specifico (come ad esempio i musei), avrebbe forse potuto integrare quei requisiti di ragionevolezza idonei a legittimare un trattamento differenziato, e dunque un'eccezione alla regola generale di inammissibilità delle restrizioni al diritto alla libertà religiosa (in materia di velo islamico) per via provvedimentoale.

Sul tema si tornerà a breve: ci si limita per ora a sottolineare come la scelta dell'amministrazione di intervenire, ancora una volta, facendo leva in ultima analisi su di un'interpretazione illegittima di disposizioni esistenti (TULPS, legge Reale o regolamenti museali), abbia evidentemente reso l'intervento inidoneo a priori a conseguire lo scopo desiderato. Un intervento più attento ai limiti e alle eccezioni individuati in passato dalla giurisprudenza amministrativa in materia avrebbe forse rappresentato un'occasione per valutare se la nuova congiuntura creatasi a livello nazionale e sovranazionale (e la crisi apparente dei modelli multiculturali europei negli ultimi anni in generale) possa dare adito, almeno in alcune specifiche circostanze, a un nuovo e diverso bilanciamento degli interessi e dei diritti costituzionali coinvolti.

c) *Delibera della Giunta regionale, Regione Lombardia, 10 dicembre 2015, n. X/4553.*

A metà strada tra le motivazioni dei provvedimenti anti-velo "classici" già analizzate e quelle verosimilmente alla base dell'indicazione in merito all'interpretazione dei regolamenti museali offerta dal Prefetto di Venezia si pongono quelle adottate dalla Giunta della Regione Lombardia con la



delibera n. X/4553 del 10 dicembre 2015. Con detta delibera, in attuazione del regolamento regionale n. 6 del 2002⁶¹, la Giunta dispone

“l’adozione di misure idonee al rafforzamento del sistema di controllo, di identificazione e della sicurezza, che vietino l’uso di caschi protettivi o di qualunque altro mezzo atto a rendere difficoltoso il riconoscimento della persona, per le sedi istituzionali della Giunta e degli enti e società del Sistema regionale (SiReg), come individuati all’art. 1 della l.r. n. 30 del 2006”,

demandando alle strutture regionali l’adozione degli atti dirigenziali necessari a dare attuazione a quanto deliberato⁶².

La Giunta richiama inizialmente “i gravi episodi di terrorismo verificatisi lo scorso 13 novembre a Parigi, che hanno acuitizzato lo stato di tensione con il quale i paesi occidentali già convivono da numerosi anni” e che avrebbero reso necessario “rafforzare ulteriormente le misure di sicurezza, per quanto riguarda, in particolare, i presidi strategici, al fine di garantire il più possibile l’incolumità dei cittadini”. La delibera continua affermando che

“nel nostro paese, molte aree soggette a possibile attacco sono individuabili anche all’interno del territorio lombardo: tra queste, le strutture pubbliche regionali, relativamente alle quali occorre elevare gli standard di sicurezza interni, onde fornire maggiori garanzie ai dipendenti, agli operatori e agli utenti esterni”.

La motivazione sembrerebbe pertanto tendere a giustificare un inasprimento delle misure di sicurezza, limitatamente ad alcuni edifici pubblici regionali (incluse le sedi istituzionali), che comprenda il divieto di fare ingresso in detti edifici con il volto coperto a prescindere dalle motivazioni. La Giunta ritiene di motivare (implicitamente) detto inasprimento sulla base in primo luogo di una mutata valutazione del bilanciamento tra libertà religiosa e interesse alla pubblica sicurezza, alla luce degli episodi di terrorismo che avevano investito l’Europa appena poche settimane prima, e in secondo luogo della necessità di garantire la sicurezza del personale e dei cittadini che accedano agli edifici regionali, considerati obiettivi sensibili in quanto rappresentativi delle istituzioni.

⁶¹ Cfr. Regolamento regione Lombardia n. 6 del 2002, recante “modalità di accesso e di permanenza nelle sedi istituzionali della Giunta regionale” (http://www.gazzettaufficiale.it/atto/regioni/caricaDettaglioAtto/originario;jsessionid=pjLIY132DEi58lSTL3xMxw__ntc-as2-gu ri2a?atto.dataPubblicazioneGazzetta=2003-06-07&atto.codiceRedazionale=003R0183).

⁶² Cfr. Delibera Giunta della Regione Lombardia n. X/4553 del 10 dicembre 2015 (<http://www.aogarbagrate.lombardia.it/inew/ASST/avvisi/dgr-4553.pdf>).



La motivazione di cui sopra sembrerebbe poter rientrare, almeno formalmente, tra le eccezioni che il Consiglio di Stato aveva a suo tempo individuato al diritto di circolare in luogo pubblico o aperto al pubblico con il volto coperto dal velo integrale (e dunque tra i limiti legittimamente imponibili al diritto alla libertà religiosa). Più precisamente, la specifica individuazione delle mutate ragioni di pubblica sicurezza e degli specifici luoghi istituzionali oggetto del divieto avrebbe forse potuto astrattamente rientrare nel margine di discrezionalità che il Consiglio di Stato aveva riconosciuto all'amministrazione nello stabilire divieti *ad hoc* per situazioni particolari e differenziate secondo un criterio di ragionevolezza, che presentino oggettive necessità di tutela maggiore rispetto alla norma.

Senonché la Giunta ricade, nella seconda parte della motivazione, nell'errore già a suo tempo commesso dalle ordinanze sindacali anti-velo: anziché introdurre un divieto amministrativo *ex novo*, la delibera in esame pretende di operare un'interpretazione autentica delle leggi ordinarie già in vigore (auto-definendosi "di attuazione" della normativa vigente a livello statale), specificando che "le tradizioni o i costumi religiosi [...] non possono rappresentare giustificati motivi di eccezione ai sensi dell'art 5 della legge 152 del 1975 rispetto alle esigenze di sicurezza all'interno delle strutture regionali"⁶³.

Alla luce di quanto esposto anche la delibera della Giunta sopradescritta suscita le stesse perplessità degli altri provvedimenti degli enti locali che, in un modo o in un altro, avevano a suo tempo tentato di estendere la portata del divieto di cui all'art. 5 della legge Reale alle donne che indossino il *niqab* o il *burqa*. Diverso sarebbe forse stato il caso se la Giunta avesse ritenuto di introdurre un nuovo divieto, di natura amministrativa, sganciato quindi dal disposto della normativa penale vigente, volto a regolare l'accesso agli edifici pubblici regionali in virtù di ragioni di pubblica sicurezza: in tal caso si sarebbe dovuta piuttosto vagliare la motivazione del provvedimento, e in particolare la sussistenza di ragioni di pubblica sicurezza sufficienti a giustificare, secondo un criterio di proporzionalità e ragionevolezza, la compressione del diritto alla libertà religiosa o del diritto alla cultura in casi oggettivamente peculiari (quale può essere, forse, l'accesso a edifici considerati "obiettivi sensibili").

d) *Delibera del Consiglio comunale di Busto Arsizio n. 4 del 15 gennaio 2016.*

⁶³ Viene richiamato altresì l'art. 85 del TULPS, riconducendo, ancora una volta, illegittimamente il velo alla nozione di "maschera".



Di contenuto e finalità analoghe rispetto ai provvedimenti sopradescritti (ma con significative differenze circa la motivazione) si presenta la delibera per la modifica del regolamento di polizia urbana adottata dal Consiglio comunale di Busto Arsizio nella seduta del 15 gennaio 2016⁶⁴. La delibera in commento giunge al termine di un dibattito consiliare avviato nel novembre 2015: mentre il testo originariamente proposto da alcuni Consiglieri proponeva di vietare “in ambiti video sorvegliati e nelle strutture comunali indumenti o manufatti tali da rendere difficoltoso il riconoscimento della persona”, il testo infine approvato (e proposto dalla Giunta), ha introdotto nel regolamento di polizia urbana il divieto di

“utilizzare qualsiasi mezzo o indumento atto a impedire il riconoscimento delle persone che accedono alle strutture comunali. Viene fatta salva l’applicabilità di quanto contenuto nell’art. 5 della L. n. 152 del 1975, già norma generale valida sull’intero territorio nazionale, in esito agli accertamenti degli operatori di polizia che interverranno in sede di controllo”.

La motivazione emersa dal dibattito consiliare si differenzia tuttavia da quella degli altri analoghi provvedimenti sinora esaminati per il fatto di essere particolarmente attenta nel giustificare i presupposti giuridici dell’intervento comunale. La maggioranza consiliare muove infatti dall’ammissione esplicita dei limiti posti al potere sindacale in materia di velo integrale dalla sentenza n. 3076 del 2008 del Consiglio di Stato. La proposta della Giunta affermava in particolare che, se è vero che in generale un divieto di indossare il *burqa* o il *niqab* disposto dal Comune è sicuramente illegittimo, è altresì vero che il Consiglio di Stato, nell’individuare i limiti alla possibilità di circolare coperti da velo integrale, specificava che “in determinati luoghi si possono prevedere appropriate regole comportamentali”.

La Giunta citava inoltre, quale esempio di atto adottato da amministrazioni locali che abbiano vietato la copertura del volto “in specifici ambiti”, proprio il decreto della Giunta della Regione Lombardia. L’originaria proposta di origine consiliare richiamava inoltre le indicazioni della prefettura di Venezia sopraccitate e un’analoga disposizione del regolamento di polizia urbana del Comune di Bergamo⁶⁵.

⁶⁴ Cfr. delibera del Consiglio comunale di Busto Arsizio n. 4 del 15 gennaio 2016. Cfr. **M. CORSO**, *Velarsi è vietato, in città e allo stadio*, disponibile su <http://www.varesenews.it/>, 18 gennaio 2016.

⁶⁵ Cfr. regolamento di polizia urbana, Comune di Bergamo, art. 4, comma 5°. Si veda: *Regolamento polizia, il burqa fa litigare i Consiglieri*, disponibile su <http://www.bergamonews.it/>, 10 novembre 2011.



L'originaria proposta consiliare non faceva peraltro alcun riferimento alla legge n. 152 del 1975 o all'art. 85 del TULPS, riferimento che è invece stato introdotto nel testo proposto dalla Giunta e poi approvato. La mozione precedentemente approvata precisava infatti soltanto che si sarebbe reso necessario, "per ragioni di sicurezza", "delineare i motivi che possano valere a esimere dall'osservanza di disposizioni" in merito al divieto di circolare in luoghi pubblici o aperti al pubblico con il volto coperto". La proposta riteneva che tra detti motivi non potesse rientrare "il rispetto delle prescrizioni religiose". A sostegno di detta affermazione la proposta citava, piuttosto sorprendentemente, la giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nel noto caso *S.a.s. v. Francia*⁶⁶. In proposito si sottolinea come, in estrema sintesi, la Corte EDU abbia ritenuto, nel caso sopraccitato, che il divieto generale e assoluto di indossare il velo integrale in luogo pubblico o aperto al pubblico introdotto nell'ordinamento francese nel 2010⁶⁷, sebbene comporti una innegabile compressione della libertà religiosa della ricorrente di fede islamica (ex art. 9 CEDU), sia legittimo e rientri nel margine di apprezzamento lasciato alla valutazione dei singoli Stati.

In proposito, la motivazione adottata dal Consiglio comunale nel caso in esame presta il fianco a tre ordini di censure. In primo luogo, come è noto, i diritti garantiti dalla CEDU (e dunque la giurisprudenza della Corte EDU) possono essere invocati nell'ordinamento nazionale solo nel caso in cui essi amplino il contenuto di un dato diritto nell'ordinamento italiano, e non possono invece, al contrario, essere invocati ai fini di comprimere la garanzia di un diritto costituzionalmente tutelato⁶⁸.

In secondo luogo, il divieto assoluto di circolare con il volto coperto in luogo pubblico o aperto al pubblico introdotto nell'ordinamento francese nel 2010 era adottato con legge ordinaria, e non certo con provvedimento comunale di natura amministrativa (è noto come i regolamenti comunali, seppure contraddistinti da un certo contenuto normativo, siano comunque fonte secondaria a tutti gli effetti). Un conto è infatti un divieto generale e omogeneo imposto in tutto l'ordinamento costituzionale dal legislatore statale, un conto è una compressione del tutto asimmetrica di un diritto

⁶⁶ Cfr. sentenza *S.a.s. c. Francia*, [GC], n. 43835/11, 1 luglio 2014.

⁶⁷ Con la già richiamata *Loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public*.

⁶⁸ Si veda, per un'analisi del tema in alcuni casi affini per materia a quelli oggetto del presente lavoro, **G.L. GATTA**, *Islam, abbigliamento religioso, diritto e processo penale: brevi note a margine di due casi giurisprudenziali*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., giugno 2009.



fondamentale operata dall'ente locale (con conseguente violazione del principio di eguaglianza).

In terzo luogo, come è noto, la Corte EDU è il "giudice del caso concreto"⁶⁹. Il fatto che la Corte abbia ritenuto il divieto compatibile con l'ordinamento francese (che come è noto sposa, sin dai tempi della Rivoluzione Francese, una concezione negativa del principio di laicità, che prevede l'esclusione delle manifestazioni della religione dallo spazio pubblico⁷⁰), non significa che essa riterrebbe un analogo divieto compatibile con l'ordinamento italiano (che sposa invece una concezione positiva del principio di laicità⁷¹). Del resto uno dei motivi che la Corte poneva a fondamento della liceità dell'esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche nella celebre sentenza *Lautsi e altri v. Italia*⁷² era proprio il fatto che nell'ordinamento italiano sia consentito l'accesso nello spazio pubblico ai simboli di ogni religione, facendo peraltro espressamente l'esempio del velo islamico.

In ultimo, l'originaria proposta consiliare motivava la necessità di escludere l'esercizio del diritto alla libertà religiosa dal novero delle cause di giustificazione per la circolazione a volto coperto sulla scorta della necessità di impedire che detta giustificazione potesse essere utilizzata da organizzazioni quali "quelle che fanno riferimento al Ku Klux Klan". In merito basti evidenziare, se mai ve ne fosse bisogno, l'evidente differenza tra la religione islamica, professata in tutto il mondo da milioni di persone, e il Ku Klux Klan, che non è certo una religione ma un movimento integralista e razzista che non si può peraltro certo dire presente in Italia. Il Ku Klux Klan non potrebbe evidentemente dirsi confessione religiosa (*ex art. 8 Cost.*), e in ogni caso la copertura del volto dei suoi membri, essendo finalizzata, come tristemente noto, alla commissione di reati e all'occultamento dell'identità dei membri dell'organizzazione, rientrerebbe pacificamente nell'ambito di applicazione dell'art. 5 della legge n. 152 del 1975.

⁶⁹ Si veda in proposito **M. CARTABIA**, *La tutela multilivello dei diritti fondamentali - Il cammino della giurisprudenza costituzionale italiana dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona*, relazione in occasione dell'Incontro trilaterale tra le Corti Costituzionali Italiana, Portoghese e Spagnola, Santiago de Compostela, 16-18 ottobre 2014, p. 18 ss.

⁷⁰ Si veda sul punto **M. BARBIER**, *Towards a definition of French secularism*, in *Le Débat*, n. 134, 2005.

⁷¹ Sulla laicità positiva e le sue criticità si veda, per tutti **G. CASUSCELLI**, "L'evoluzione della giurisprudenza costituzionale" in materia di vilipendio della religione, in www.olir.it, maggio 2005.

⁷² Cfr. sentenza *Lautsi e altri c. Italia*, [GC] n. 30814/06, 18 marzo 2011.



Alla luce di quanto esposto, non appare casuale che la Giunta comunale, attesi anche i pareri negativi espressi dal responsabile del servizio competente, abbia provveduto a presentare un diverso testo, sorretto peraltro da nuova motivazione. Detta motivazione fa riferimento ai “recenti episodi di terrorismo internazionale che hanno sicuramente contribuito ad aumentare una percezione di insicurezza anche tra la popolazione residente”, e tuttavia il provvedimento adottato non è provvedimento contingibile e urgente, e dunque l’esistenza di una (asserita) emergenza non sembra poter fornire la base giuridica per l’intervento in esame.

Similmente, non appare casuale che il testo originale della proposta facesse riferimento a mezzi finalizzati a impedire il riconoscimento “in modo predeterminato”, con ciò riecheggiando la pronuncia del Consiglio di Stato, che aveva specificato come l’utilizzo del velo integrale non rientrasse nell’ambito di applicazione dell’art. 5 della legge n. 152 del 1975 poiché esso punisce soltanto i soggetti che nascondono il volto con il fine specifico di non essere riconosciuti, e non invece per motivi religiosi o culturali. Detto inciso è stato peraltro rimosso dal testo finale approvato dal Consiglio, con ciò dando adito agli stessi profili di illegittimità che colpiscono gli analoghi provvedimenti analizzati in precedenza.

6 - Conclusioni: quale margine per un divieto di indossare il velo integrale nell’ordinamento italiano?

Alla luce della giurisprudenza del Consiglio di Stato prima, e della Corte Costituzionale poi, è possibile tentare di individuare “*a contrario*” il margine rimasto (se un margine in effetti rimane) agli enti locali per introdurre un divieto di indossare il velo integrale in luogo pubblico o aperto al pubblico, in assenza di una qualsiasi presa di posizione del legislatore statale in materia⁷³.

Deve innanzitutto ritenersi che, in seguito alla sentenza n. 115 del 2011 della Consulta, sia preclusa al Sindaco la via dell’ordinanza di c.d. “ordinaria amministrazione” in materia di sicurezza pubblica *ex art. 54*,

⁷³ Basti pensare che il Governo italiano ancora non ha stipulato con la confessione islamica alcuna intesa *ex art. 8 cost.* Si vedano: **A.S. MANCUSO**, *La presenza islamica in Italia: forme di organizzazione, profili problematici e rapporti con le istituzioni*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 32/2012, p. 16 ss; **M. PARISI**, *Problematiche normative della presenza islamica nello spazio sociale italiano ed europeo. Le difficoltà del pluralismo culturale nel modello di laicità contemporaneo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 40/2013.



comma 4°, TUEL, strumento espunto dall'ordinamento in seguito all'espressa declaratoria di incostituzionalità.

La giurisprudenza del Giudice amministrativo ha inoltre chiarito come al Sindaco sia parimenti precluso adottare ordinanze solo dichiaratamente interpretative o esplicative, che surrettiziamente riconducano la pratica di indossare il velo integrale a divieti già esistenti in quanto previsti dalla legislazione statale: è infatti illegittima l'interpretazione autentica (con effetto, peraltro, di novazione) della legge ordinaria (specie in materia penale) operata per il tramite di una fonte di rango inferiore quale l'ordinanza sindacale (che ha in questo caso evidente natura provvedimento). Illegittimi per i medesimi motivi appaiono altresì i tentativi di trasporre i sopraccitati divieti in fonti comunali diverse dall'ordinanza sindacale, quali ad esempio i regolamenti di polizia urbana⁷⁴.

L'unico strumento formalmente rimasto a disposizione del Sindaco sembra essere pertanto proprio l'ordinanza contingibile e urgente in materia di "emergenze sanitarie o di igiene pubblica a carattere esclusivamente locale", adottata nella veste di organo apicale della comunità locale, ovvero in materia di "incolumità pubblica" e "sicurezza urbana", adottata nella veste di ufficiale del Governo. Dette ordinanze dovranno pertanto rispettare i già ricordati requisiti necessari per l'adozione di ordinanze sindacali *extra ordinem*, e dunque la contingibilità, l'urgenza, la temporaneità, il preventivo accertamento degli organi competenti della situazione di pericolo che si vuole fronteggiare, la ragionevolezza e proporzionalità del provvedimento e la compatibilità con i principi generali dell'ordinamento.

Va da sé che, alla luce delle premesse di cui sopra, il margine di manovra per i Sindaci appare estremamente limitato, per non dire inesistente: l'imposizione di un legittimo divieto generale di utilizzare il velo integrale in luogo pubblico o aperto al pubblico richiederebbe una situazione in concreto decisamente inverosimile, nella quale un evento imprevedibile ed emergenziale al quale sia necessario dare una risposta immediata interessi il solo territorio di un dato Comune, e gli effetti negativi dell'evento stesso nelle materie di competenza comunale risultino limitabili o prevenibili solo mediante l'imposizione alle donne di fede islamica di un divieto di circolare a viso coperto. A ciò si aggiunga che detta situazione

⁷⁴ Parte della dottrina ha peraltro sostenuto che alcuni diritti (tra cui forse il diritto alla libertà religiosa) non potrebbero mai essere limitati dall'autorità di pubblica sicurezza, in assenza di un'espressa previsione costituzionale. Si veda in questo senso **A. PACE**, *La sicurezza pubblica nella legalità costituzionale*, in *Rivista AIC*, n. 1, 2015.



dovrebbe necessariamente richiedere un livello di compressione dei diritti del singolo ancor più elevato di quello individuato dal combinato disposto dell'art. 5 della legge n. 152 del 1975 e dell'art. 85 del TULPS, atteso che il legislatore italiano sembra, con le norme sopraccitate, avere già disciplinato esaurientemente i casi in cui è vietato nascondere il volto in luogo pubblico o aperto al pubblico.

Anche a voler ammettere che una situazione di questo tipo possa in concreto verificarsi, un eventuale provvedimento contingibile e urgente incontrerebbe altresì il limite rinvenibile nei principi di eguaglianza, ragionevolezza e non discriminazione, e non potrebbe quindi avere a oggetto unicamente il *burqa* e il *niqab*. Come si è detto, infatti, un divieto generale di circolare a volto coperto esiste già nell'ordinamento, e il Consiglio di Stato ha ritenuto che indossare il velo integrale costituisca un'espressione del diritto alla libertà religiosa riconducibile all'esimente del "giustificato motivo": vietare il solo velo islamico potrebbe quindi integrare un'evidente discriminazione.

Si deve inoltre considerare che un provvedimento che vietasse il velo integrale dovrebbe risultare altresì compatibile con il principio di proporzionalità, e dovrebbe quindi rappresentare una *extrema ratio* nel caso in cui il pericolo in una situazione emergenziale non possa essere affrontato efficacemente in alcun altro modo (c.d. "misura meno afflittiva"). Detto rilievo sembra azzerare del tutto il margine di intervento dei Sindaci in materia di velo integrale tramite ordinanza contingibile e urgente, atteso che gli stessi identici scopi di un divieto totale potrebbero essere realisticamente raggiunti con disposizioni, quale ad esempio l'obbligo di identificarsi e farsi riconoscere se richiesti, meno lesive per i diritti fondamentali dell'individuo, che non possono essere compressi nel loro contenuto essenziale.

Alla luce di quanto esposto, devono ritenersi certamente illegittime le nuove ordinanze sindacali anti-velo, adottate in seguito agli attentati di Parigi (ma anche in seguito alla sentenza n. 115 del 2011 della Corte Costituzionale), non potendo certo detti attentati integrare i requisiti emergenziali necessari per l'adozione, in un qualsiasi Comune italiano, di un'ordinanza contingibile e urgente, ed essendo misure siffatte in ogni caso incompatibili con un criterio di proporzionalità e ragionevolezza. Si deve quindi concludere che un divieto generale di indossare il velo integrale possa essere introdotto, nell'ordinamento italiano, solo e soltanto dal legislatore statale (sull'opportunità dell'introduzione di un tale divieto nonché sulle sue criticità da un punto di vista costituzionale si tornerà a breve).



Passando all'analisi della legittimità di eventuali provvedimenti adottati da enti locali (o altre pubbliche amministrazioni), privi di portata generale e volti a disciplinare situazioni particolari e caratterizzate da una loro precisa e oggettiva specificità, a ben vedere un divieto (non generale, ma particolare) di indossare il velo integrale potrebbe essere forse introdotto nell'ordinamento (previa adeguata motivazione). In questo senso andava del resto la giurisprudenza del Consiglio di Stato, che aveva chiarito come a essere certamente illegittimo fosse soltanto un divieto generale, senza che ciò ostasse a che un simile divieto fosse introdotto avuto riguardo della singola situazione concreta.

Premesso che non rientrano certamente in questa categoria i divieti imposti dalla Prefettura di Venezia e dalla Giunta della Regione Lombardia di cui ai paragrafi precedenti, essi sono nondimeno indicativi delle circostanze in cui un simile divieto, con i dovuti accorgimenti, potrebbe forse essere legittimamente imposto, almeno da un punto di vista formale. Esso dovrebbe tuttavia verosimilmente essere introdotto *ex novo*, facendo fronte a esigenze di tutela di interessi pubblici debitamente motivate, e non applicando analogicamente divieti (specie se di natura penale) già esistenti nell'ordinamento ma concepiti per rispondere a problematiche del tutto differenti. Disposizioni di questo tipo si scontrerebbero tuttavia, ancora una volta, con il principio di proporzionalità: anche la necessità di maggiore sicurezza e controllo relativa ai c.d. obiettivi sensibili potrebbe infatti a ben vedere essere garantita tramite disposizioni meno invasive e meno lesive dei diritti dei soggetti interessati e dunque, ad esempio, tramite l'obbligo di farsi riconoscere all'ingresso delle strutture in esame.

Si potrebbe forse pensare, in quest'ottica, alla necessità di regolamentare alcune specifiche professioni che per loro natura richiedano una particolare forma di contatto qualificato con il pubblico ovvero l'immediata identificabilità del soggetto erogante, con particolare riferimento ai servizi pubblici e alla necessità del cittadino di interfacciarsi pienamente con chi rappresenti la pubblica amministrazione (in questo senso è interessante il dibattito circa le pronunce giurisprudenziali che hanno interessato diversi ordinamenti europei, escludendo talvolta la compatibilità del velo integrale con l'insegnamento)⁷⁵.

⁷⁵ Cfr., ad esempio, *Azmi v Kirklees Metropolitan Borough Council* [2007] IRLR 434 (EAT); 2 BvR 1436/02 24.09.2003; *Dahlab c. Svizzera*, n. 42393/98, 15.02.2001. Si veda sul tema **A. LICASTRO**, *Quando è l'abito a fare il lavoratore. La questione del velo islamico, tra libertà di manifestazione della religione ed esigenze dell'impresa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 27/2015. Si veda, inoltre, per l'ordinamento tedesco (ma con riferimento al velo non integrale) **A. ZEI**, *Illegittimo il divieto per le insegnanti di indossare il velo e altri simboli della*



Deve ricordarsi inoltre che permangono, alla luce della giurisprudenza costituzionale in materia, poteri di ordinanza *extra ordinem* contingibile e urgente in capo al Prefetto. Si tratta tuttavia di un territorio fino a ora inesplorato, anche se, a dire il vero, il Prefetto appare forse come organo meglio attrezzato rispetto al Sindaco ai fini di intervenire sul tema in oggetto, fosse anche solo da un punto di vista meramente organizzativo (come si è detto, è difficile immaginare che una situazione emergenziale che implichi, ad esempio, atti di terrorismo, possa essere limitata al territorio di un singolo Comune).

Si può quindi concludere che provvedimenti adottati dagli enti locali ovvero dalle pubbliche amministrazioni volti a introdurre un divieto di indossare il velo integrale non generale, bensì particolare, e dunque riferito a luoghi, professioni o eventi specifici, motivati sulla base di esigenze concrete connesse con la specificità della situazione di fatto, potrebbero essere legittimamente adottati (come ritenuto dal Consiglio di Stato), solo se e in quanto compatibili con un criterio di ragionevolezza, proporzionalità e non discriminazione. La particolarità della situazione di fatto potrebbe infatti portare a giustificare eccezionalmente un diverso bilanciamento dei diritti rispetto a quello invece operato a livello generale, autorizzando quindi una maggiore compressione del diritto alla libertà religiosa o del diritto alla cultura in nome della maggiore rilevanza (o della maggiore fragilità) dell'interesse rivale tutelato in un dato contesto o momento storico.

Va inoltre sottolineato come provvedimenti quali quelli sinora analizzati espongano gli enti locali (ovvero lo Stato, qualora si ritenga che l'intervento del Sindaco in qualità di ufficiale del Governo fondi la legittimazione passiva statale) al pericolo di una duplice responsabilità risarcitoria: in primo luogo con riferimento al danno che l'applicazione del provvedimento illegittimo in concreto dovesse cagionare ai diritti fondamentali dell'individuo (si pensi, in particolare, alla dignità e alla vita di relazione), in secondo luogo con riferimento al danno erariale che l'adozione di provvedimenti palesemente illegittimi, in quanto contrastanti con la giurisprudenza consolidata in materia oltre che con i principi fondamentali dell'ordinamento, non potrebbe che cagionare (eventualmente alla luce della scelta di difendere in giudizio detti provvedimenti in caso di impugnazione).

Per concludere, non è possibile esimersi dal soffermarsi, seppur brevemente, sull'opportunità (e sulla costituzionalità) di un eventuale

fede, in *Nomos*, n. 1, 2015.



intervento del legislatore statale (unico soggetto, come si è visto, legittimato a intervenire in materia) volto a introdurre nell'ordinamento un divieto generale di indossare il velo integrale.

In primo luogo, si deve muovere dalla premessa che in Italia non esistono attualmente comunità musulmane dell'entità e della consistenza di quelle presenti in Francia e in Inghilterra⁷⁶: detti Paesi, con un passato coloniale di tutt'altro rilievo rispetto a quello italiano, hanno conosciuto importanti fenomeni migratori proprio dalle loro *ex-colonie*, e si trovano ora a dover fare i conti con generazioni di immigrati che ormai hanno superato la terza, e che sono state pertanto soggette sin dalla nascita ai rispettivi modelli d'integrazione (come si è detto, entrambi fallimentari)⁷⁷. In Italia, al contrario, il multiculturalismo è fenomeno storicamente giovane e, pur potendosi ritenere fenomeno strutturale e ineludibile nello Stato contemporaneo, esso non ha ancora dato i suoi frutti, essendosi limitato a mettere radici.

Come è noto l'Italia non ha mai sviluppato né una propria politica legislativa determinata in materia di immigrazione⁷⁸, né tantomeno un proprio modello d'integrazione (né ha fatto proprio uno degli altri modelli europei), limitandosi ad affrontare il fenomeno multiculturale in un'ottica emergenziale, con provvedimenti spesso adottati sull'onda del sentimento populista scatenato dai fatti di cronaca nazionale. In particolare, il bilanciamento di diritti che uno Stato multiculturale necessariamente comporta è stato delegato quasi completamente all'autorità giudiziaria, che si è trovata a dover decidere caso per caso quali istanze culturali potessero essere accolte e quali dovessero invece essere respinte in quanto contrastanti con un principio, un interesse o un diritto fondamentale o identificante per l'ordinamento costituzionale italiano⁷⁹.

⁷⁶ Basti pensare che nel 2011 la popolazione musulmana in Italia si attestava tra gli 1,2 - 2 milioni circa, contro i 5 milioni circa della Francia e i 3 milioni circa del Regno Unito, secondo i dati dello studio *The future of the global Muslim population*. Pew Research Center. 22 dicembre 2011.

⁷⁷ Si veda **F. SCUTO**, *Diritti culturali e multiculturalismo nello Stato costituzionale*, cit. Si veda inoltre **K. BANTING, W. KYMLICKA**, *Canadian multiculturalism: global anxieties and local debates*, in *British Journal of Canadian Studies*, vol. 23, n. 1, 2010, p. 43 ss.

⁷⁸ Si veda **F. SCUTO**, *I diritti fondamentali della persona quale limite al contrasto dell'immigrazione irregolare*, Giuffrè, Milano, 2012.

⁷⁹ Si veda sul tema **I. RUGGIU**, *Il Giudice antropologo. Costituzione e tecniche di composizione dei conflitti multiculturali*, Franco Angeli, Milano, 2012. Per un'ampia casistica nel diritto penale si veda **F. BASILE**, *Immigrazione e reati culturalmente motivati. Il diritto penale nelle società multiculturali*, Giuffrè, Milano, 2010.



In secondo luogo (circostanza che forse, a ben vedere, potrebbe ritenersi conseguenza del quadro sopra descritto) l'Italia non ha mai conosciuto alcuna forma di terrorismo di matrice islamica. Gli attentati che hanno interessato Francia e Regno Unito negli ultimi anni sono infatti stati ritenuti frutto della radicalizzazione di giovani musulmani di seconda o terza generazione, cresciuti all'interno del sistema scolastico, culturale e sociale del Paese ospitante, e che avrebbero dovuto essere, almeno in teoria, "occidentalizzati". Si tratta di generazioni che, almeno sulla carta, non avrebbero dovuto quindi avvertire (o comunque avrebbero dovuto avvertire più lievemente) il cosiddetto "doppio imperativo culturale"⁸⁰.

L'Italia è, sotto questo aspetto, a uno stadio di molto precedente, e si trova quindi nella posizione difficile (ma forse, a ben vedere, invidiabile) di poter sviluppare un proprio modello di risposta al multiculturalismo che, tenendo conto delle passate esperienze fallite negli altri Stati europei (con una tradizione multiculturale ben più risalente), proprio di dette esperienze possa fare tesoro, evitando di commettere gli stessi errori. Le politiche che verranno adottate in questi anni cruciali sono infatti quelle che determineranno l'assetto delle dinamiche multiculturali nell'ordinamento costituzionale italiano negli anni a venire.

Se si accetta la premessa che il multiculturalismo è ormai un fenomeno strutturale della società occidentale contemporanea, la questione di maggiore momento non appare tanto scegliere se lo Stato debba essere multiculturale o meno (di fatto una non scelta, o una scelta illusoria), quanto individuare un modello multiculturale, compatibile con la cornice dell'ordinamento costituzionale italiano, che tuteli la convivenza armoniosa e pacifica delle culture "cercando nuove coerenze e promuovendo nuove cittadinanze"⁸¹.

⁸⁰ Si vedano, in proposito, **P. BILANCIA**, *Società multiculturale: i diritti delle donne nella vita familiare*, in *Astrid Rassegna*, n. 2, 2010, p. 22; **P. PAROLARI**, *Diritti fondamentali. prospettive transculturali e percorsi interculturali*, in *Diritto, tradizioni, traduzioni. La tutela dei diritti nelle società multiculturali*, a cura di T. Mazzaresse, Giappichelli, Torino, 2013, p. 217 ss.

⁸¹ Si veda **G. ZAGREBELSKY**, *La virtù del dubbio*, Laterza, Roma-Bari, 2007, p. 95. In particolare, la Costituzione italiana non mirerebbe di per sé all'uniformazione e integrazione forzata (l'identità rappresenterebbe un valore costituzionale, ma non un fine), ma incarnerebbe piuttosto un modello in ultima analisi aperto, che ben potrebbe adattarsi alle nuove istanze dello Stato multiculturale. Del resto il principio pluralista può senz'altro dirsi principio fondamentale della tradizione costituzionale comune europea nonostante, come si è detto, con riferimento all'art. 9 CEDU sia ancora riconosciuto agli Stati un largo margine di apprezzamento. Per un'approfondita analisi del principio pluralista nella giurisprudenza della Corte EDU si veda **R. MAZZOLA**, *Pluralismo religioso in Europa e giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, in *Ius Ecclesiae*, vol. 25, n. 1, 2013, p. 35 ss.



Proprio per questo motivo appare particolarmente importante ponderare attentamente ogni intervento legislativo in materia di libertà religiosa o di diritto alla cultura (a mantenere la propria cultura), evitando di legiferare sulla spinta dell'emozione o cercando di intercettare un momentaneo consenso elettorale, mirando piuttosto a individuare il delicato (per non dire precario) punto di bilanciamento tra la tutela di interessi costituzionalmente tutelati (quali l'ordine pubblico, la sicurezza, o la sicurezza urbana) e valori fondanti per il nostro ordinamento (quali la parità di genere o la libertà di autodeterminazione della donna) da un lato, e la tutela del diritto alla libertà religiosa e del diritto alla cultura dall'altro.

Una politica statale in materia di velo integrale orientata secondo un criterio di ragionevolezza e proporzionalità, che tenga conto di tutti gli interessi e i diritti costituzionalmente tutelati in gioco, dovrebbe forse interrogarsi non tanto sull'introduzione di un divieto generale della pratica in quanto tale, ma piuttosto proprio sulla piena valorizzazione della volontà e dell'autodeterminazione della donna. Un divieto generale, infatti, sopprimerebbe completamente la libertà di scelta della donna di religione musulmana, intaccando il nucleo incompressibile del diritto alla libertà religiosa e alla cultura della stessa, sfociando in una proibizione dalla connotazione paternalistica (fondata su di un'asserita supremazia dei cosiddetti "valori occidentali") che difficilmente potrà essere accolta positivamente dalle minoranze interessate, essendo anzi probabile, come è stato dimostrato, che essa ingeneri un certo livello di radicalizzazione, caricando la pratica (d'indossare il velo), di significati ulteriori, trasformandola da mero esercizio del diritto alla libertà religiosa o alla cultura in esercizio, di volta in volta, di diritti politici e di protesta⁸².

Una politica multiculturale che sia costituzionalmente orientata dovrebbe invece mirare a tutelare e valorizzare la libertà di scelta della donna, e dunque consentire alla stessa di indossare il *burqa* o il *niqab* laddove la pratica sia frutto di una scelta pienamente consapevole. In caso contrario, e dunque laddove la pratica sia eteronomamente imposta, il legislatore dovrebbe non già vietare la pratica in assoluto, ma fornire alla donna gli strumenti (legali, culturali e sociali) necessari per potersi sottrarre alla stessa.

Sarebbe quindi auspicabile che i provvedimenti sindacali o di altri enti locali si concentrassero non tanto sull'imporre divieti generali fondati su competenze a essi non attribuite, bensì sul fare un pieno e corretto uso

⁸² Si vedano J. LUTHER, *Il velo scoperto dalla legge: profili di giurisprudenza costituzionale comparata*, cit., p. 78 ss; F. SHIRAZI, S. MISHRA, *Young Muslim women on the face veil (niqab). A Tool of resistance in Europe but rejected in the United States*, cit.



delle competenze a essi effettivamente attribuite, e dunque intervenire in materia, ad esempio, di servizi sociali o di attività culturali e formative, ai fini di tutelare la donna e favorirne l'integrazione, nel rispetto del diritto all'autodeterminazione, alla libertà religiosa e alla cultura di quest'ultima, ponendo le fondamenta per una scelta realmente libera e informata.

Una compressione eccessiva dei diritti sopraccitati, come sembra essere quella operata dagli atti analizzati nel presente lavoro, appare di discutibile efficacia, se si pensa che essa non ha certo portato ai risultati sperati in Francia e in Belgio, ma anche in Paesi che hanno adottato simili politiche da tempi ben più lontani (come ad esempio la Turchia o la Tunisia). Cosa ancora più importante, detta compressione non appare compatibile con i principi fondamentali dell'ordinamento (quali il principio pluralista e il principio di laicità), ma anche con la tradizione costituzionale italiana ed europea: la repressione del fenomeno religioso e la compressione dei diritti costituzionali a esso afferenti dovrebbe, in ultima analisi, costituire una *extrema ratio*, ai fini di rispondere a situazioni emergenziali nel brevissimo periodo (nonché solo di fronte a un'emergenza reale, e non immaginata o, peggio, paventata), e sempre con interventi compatibili con i principi di proporzionalità e ragionevolezza.

Detta repressione non sembra, invece, potere rappresentare una soluzione di lungo periodo: unica soluzione di lungo periodo è lo sviluppo di politiche multiculturali costituzionalmente orientate, che integrino gradualmente le minoranze per quanto riguarda i diritti e i doveri costituzionali legati alla cittadinanza, così convogliando le tensioni tipiche dello Stato multiculturale nei canali democratici del dibattito politico e della rappresentanza, senza tuttavia pretendere il sacrificio di altri diritti costituzionali parimenti tutelati ed essenziali per lo sviluppo dell'individuo e delle formazioni sociali in uno Stato realmente pluralista.