



Gian Luigi Gatta

(ricercatore di Diritto penale nella Facoltà di Giurisprudenza
dell'Università degli Studi di Milano)

Islam, abbigliamento religioso, diritto e processo penale: brevi note a margine di due casi giurisprudenziali

SOMMARIO: 1. La libertà di abbigliamento religioso tra diritto e processo penale: due casi giurisprudenziali - 2. Primo caso: una musulmana accede a un'aula di tribunale indossando il *burqa*, per assistere al processo penale a carico del marito. Denunciata per il reato di cui all'art. 5 l. 152/1975, viene assolta. – 3. Secondo caso: un musulmano accede a un'aula di tribunale, quale imputato in un processo penale, indossando un copricapo. Invitato dal giudice a toglierlo, rifiuta affermando che si tratta di un simbolo religioso e, per protesta, si allontana dall'aula.

1 – La libertà di abbigliamento religioso tra diritto e processo penale: due casi giurisprudenziali

L'abbigliamento può rappresentare *un modo di professare la propria fede religiosa*: è così, ad esempio, per il velo delle donne musulmane o delle suore cattoliche, per il copricapo maschile dei talebani o dei tuareg, per il turbante degli indiani *sikh* o per la *kippah* degli ebrei¹. In questa prospettiva, l'abbigliamento forma oggetto di un diritto riconducibile alla *libertà di religione*, sancita dall'art. 19 Cost. oltre che da diverse fonti sovranazionali (ad es., dall'art. 9 CEDU): *“la libertà di religione include infatti anche il diritto di indossare i simboli della religione cui si appartiene”*².

La *libertà di abbigliamento religioso* non è però priva di limiti: è soggetta, infatti, alle medesime restrizioni cui può andare incontro la libertà di religione, di cui costituisce espressione.

L'unico limite espressamente contemplato dalla Costituzione riguarda il *buon costume*, ed è relativo ai riti³: le cerimonie religiose,

¹ Cfr. ad es. J. LUTHER, *Il velo scoperto dalla legge: tavole di giurisprudenza costituzionale comparata*, novembre 2004, in *www.olir.it*; L. MANCINI, *Simboli religiosi e conflitti nelle società multiculturali*, in E. DIENI, A. FERRARI, V. PACILLO (a cura di), *I simboli religiosi tra diritto e culture*, Milano, 2006, p. 7 s.

² Così S. FERRARI, *Le ragioni del velo*, novembre 2004, in *www.olir.it*. In argomento v. ad es. L. MAZZONE, *I simboli*, in G. CASUSCELLI (a cura di), *Nozioni di diritto ecclesiastico*, 2ª ed., Torino, 2007, p. 233 s.; V. PACILLO, J. PASQUALI CERIOLI, *I simboli religiosi. Profili di diritto ecclesiastico italiano e comparato*, Torino, 2005, *passim*.

³ A riguardo v. ad es. S. FIORENTINO, *Le libertà di religione*, in G. CASUSCELLI (a cura di), *Nozioni di diritto ecclesiastico*, 2ª ed., Torino, 2007, p. 51 s.



anche per quel che riguarda l'abbigliamento, non possono pertanto essere offensive della morale o del pudore sessuale⁴.

Il diritto di libertà religiosa, tuttavia, incontra ulteriori limiti, *impliciti*, derivanti dalla necessità di tutelare *altri* diritti o interessi *di rilievo costituzionale*⁵. La sempre più importante presenza di immigrati islamici nel nostro Paese e, in particolare, di donne che pubblicamente indossano veli in grado di celare in tutto o in parte il volto – *chador*, *hijab*, *burqa*⁶ –, rendendo difficoltoso o impedendo *tout court* il riconoscimento della persona, pone il problema della possibilità di invocare esigenze di *sicurezza o ordine pubblico* come limite implicito all'esercizio della libertà di abbigliamento religioso⁷. Sono conformi a Costituzione disposizioni che, per soddisfare le predette esigenze, impongono restrizioni alla libertà di indossare indumenti religiosi?

Due recenti casi giurisprudenziali – entrambi relativi a indumenti (rispettivamente, velo femminile e copricapo maschile)

⁴ Per il "buon costume" inteso come "morale" o "pudore sessuale" cfr. ad es. E. VITALI in E. VITALI, A.G. CHIZZONITI, *Manuale breve di diritto ecclesiastico*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 47.

⁵ Cfr. ad es. E. VITALI in E. VITALI, A.G. CHIZZONITI, *Manuale breve di diritto ecclesiastico*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 47 e, tra i penalisti, F. VIGANÒ, in E. DOLCINI, G. MARINUCCI (a cura di), *Codice penale commentato*, vol. I, 2^a ed., Milano, 2006, sub art. 51, p. 554, il quale osserva ad esempio come la libertà religiosa non possa essere invocata quando il suo esercizio venga a collidere con il bene *vita*, come nel celebre caso giurisprudenziale dei genitori testimoni di Geova che, per motivi religiosi, rifiutarono di sottoporre il proprio figlio a trattamenti emotrasfusionali necessari a garantirgli la sopravvivenza (cfr. Cass. 13 dicembre 1983, Oneda, in *Foro it.* 1984, II, c. 361).

⁶ Il *chador* copre la fronte, le guance e il mento; l'*hijab* lascia liberi solo gli occhi; il *burqa* copre tutto il corpo della donna, compreso il volto e gli occhi, celati dietro una 'grata' di stoffa. Cfr. L. MANCINI, *Simboli religiosi e conflitti nelle società multiculturali*, cit., p. 7, nota n. 15.

⁷ Nell'ordinamento italiano, le nozioni di sicurezza e ordine pubblico sono notoriamente controverse, e i due concetti vengono non di rado usati come sinonimi, specie quando, come anche noi faremo, ci si riferisce all'ordine pubblico nella sua accezione *materiale*, di buon assetto e regolare andamento del vivere civile, cui corrispondono nella collettività l'opinione e il senso della tranquillità e (appunto) della sicurezza. Cfr. ad es., per tutti, G. FORTI, *Delitti contro l'ordine pubblico. Nota introduttiva*, in A. CRESPI, G. FORTI, G. ZUCCALÀ, *Commentario breve del codice penale*, 5^a ed., Padova, 2008, p. 957 s. Sulla nozione di 'sicurezza', attualmente al centro delle attenzioni della dottrina penalistica, non solo in Italia, v. i recenti lavori di A. BERNARDI, *Sicurezza e diritto penale in Italia e nella Unione Europea*, in *Annali dell'Università di Ferrara – Scienze Giuridiche*, vol. XXII, p. 17 s.; M. DONINI, *Sicurezza e diritto penale*, in *Cass. Pen.* 2008, p. 3558 s.; D. PULITANÒ, *Problemi della sicurezza e diritto penale (Relazione provvisoria per il convegno "Sicurezza e diritto penale" – Modena, 21 marzo 2009)*. Nella letteratura tedesca v. ad es. W. HASSEMER, *Sicherheit durch Strafrecht*, in *Strafverteidiger* 2006, p. 321 s.



indossati da stranieri di fede musulmana all'interno di aule di tribunali italiani, in situazioni di potenziale pericolo per la sicurezza e l'ordine pubblico (celebrazione di processi per terrorismo di matrice c.d. islamica), – offrono lo spunto per una riflessione sull'esistenza e sulla legittimità costituzionale di disposizioni che, nel vigente diritto penale e processuale penale, possono essere invocate per limitare la libertà di abbigliamento religioso, onde soddisfare i predetti interessi.

*Primo caso*⁸: una musulmana accede a un'aula di tribunale, per assistere al processo penale a carico del marito (un *imam*), indossando il *burqa* (velo che copre interamente il volto, lasciando visibili gli occhi attraverso una grata di stoffa). Denunciata per il reato di cui all'art. 5 l. 22 maggio 1975, n. 152 (c.d. legge Reale), viene assolta.

*Secondo caso*⁹: un musulmano accede a un'aula di tribunale, quale imputato in un processo penale, indossando un copricapo. Invitato dal giudice a toglierlo rifiuta, affermando che si tratta di un simbolo religioso e, per protesta, si allontana dall'aula. Il suo difensore eccepisce la violazione del diritto di difesa, ma l'eccezione viene respinta¹⁰.

2 - Primo caso: una musulmana accede a un'aula di tribunale indossando il *burqa*, per assistere al processo penale a carico del marito. Denunciata per il reato di cui all'art. 5 l. 152/1975, viene assolta

In occasione dello svolgimento di un processo per fatti di terrorismo di matrice islamica, una tunisina residente in Italia si presenta all'ingresso dell'aula della Corte d'Assise del Tribunale di Cremona, al fine di assistere al processo che vede imputato il proprio marito (*imam* di

⁸ Trib. Cremona, 27 novembre 2008, M., in *Corriere del Merito* 2009, p. 294 s., con nota di N. FOLLA, *L'uso del burqa non integra reato, in assenza di una previsione normativa espressa*.

⁹ Trib. Milano, ord. 26 febbraio 2009, K., in *Corriere del Merito* 2009, p. 403 s., con massima e nostra annotazione. Il testo integrale dell'ordinanza può leggersi in www.olir.it.

¹⁰ I casi che esamineremo sono inquadrabili nel contesto di problemi proprio dei rapporti tra società multiculturale, diritto e processo penale. In argomento v. F. BASILE, *Immigrazione e reati culturalmente motivati. Il diritto penale nelle società multiculturali europee*, Milano, Cuem, 2008; A. BERNARDI, *Modelli penali e società multiculturale*, Torino, Giappichelli, 2006; C. DE MAGLIE, *Società multiculturali e diritto penale: la cultural defense*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, vol. I, Milano, Giuffrè, 2006, p. 215 s.; ID., *Culture e diritto penale. Premesse metodologiche*, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 2008, p. 1088 s.; B. PASTORE, L. LANZA, *Multiculturalismo e giurisdizione penale*, Torino, Giappichelli, 2008.



quella città), indossando il *burqa*. All'entrata dell'aula, presso la quale è stato disposto un servizio di controllo da parte della Polizia di Stato, la donna viene fermata e le viene chiesto di sollevare il velo, al fine di procedere alla sua identificazione; adempie immediatamente, davanti a personale femminile, e viene regolarmente identificata attraverso i documenti.

Nonostante ciò, la donna viene citata a giudizio per rispondere del reato previsto dall'art. 5 l. n. 152/1975 ("Disposizioni a tutela dell'ordine pubblico") perché - si legge nel capo d'imputazione - "in luogo pubblico, senza giustificato motivo, indossava un velo che, coprendole il volto, ne rendeva difficile il riconoscimento da parte delle forze dell'ordine"¹¹.

La citata norma incriminatrice - introdotta negli anni settanta per fronteggiare il terrorismo e più di recente, come dimostra il caso giurisprudenziale in esame, venuta in rilievo nel tentativo di sanzionare l'uso del *burqa*¹² - punisce con l'arresto da uno a due anni e con l'ammenda da 1.000 a 2.000 euro "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"¹³.

Il Tribunale di Cremona, con sentenza del 27 novembre 2008¹⁴, ha assolto l'imputata "perché il fatto non sussiste". A risultare decisivo è il difetto di una concreta difficoltà nel riconoscimento della persona, ravvisabile nel caso di specie in quanto la donna, come si è detto, ha collaborato fattivamente con le forze dell'ordine rimuovendo

¹¹ Sul problema della rilevanza penale dell'uso del velo islamico e, in particolare, del *burqa* v. ad es. **S. CARMIGNANI CARIDI**, *Libertà di abbigliamento e velo islamico*, in **S. FERRARI** (cura di), *Musulmani in Italia: la condizione giuridica delle comunità islamiche*, Il Mulino, Bologna, 2000, p. 228 s.; **A. G. CHIZZONITI**, *Multiculturalismo, libertà religiosa e norme penali*, in **G. DE FRANCESCO, C. PIEMONTESE, E. VENAFRO** (a cura di), *Religione e religioni: prospettive di tutela, tutela della libertà*, Torino, Giappichelli, 2007, p. 57 s. Nella letteratura penalistica v. da ultimo **E. LA ROSA**, "Uso" ed "abuso" del simbolo religioso: profili di rilevanza penale, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 2008, p. 771 s.

¹² A tal proposito cfr. ad es. **A. G. CHIZZONITI**, *Multiculturalismo, libertà religiosa e norme penali*, cit., p. 57 s.; **E. LA ROSA**, "Uso" ed "abuso" del simbolo religioso, cit., p. 774 s. V. inoltre **A. BERNARDI**, *L'ondivaga rilevanza penale del "fattore culturale"*, in *Politica del diritto* 2007, n. 1, p. 9, il quale ricorda come un recente aumento della pena comminata per il reato in esame, ad opera della l. 31 luglio 2005, n. 155, è stato fortemente voluto "dalla Lega per ostacolare l'uso del *burqa*, che gli esponenti di tale partito vorrebbero interdire [...]".

¹³ Nonché "l'uso predetto in occasione di manifestazioni che si svolgono in luogo pubblico o aperto al pubblico, tranne quelle di carattere sportivo che tale uso comportino".

¹⁴ Cfr. *supra*, nota n. 8.



temporaneamente il *burqa* e consentendo così di essere identificata. Dopo aver correttamente ricostruito il reato in esame in termini di *reato di pericolo concreto*¹⁵, il Tribunale ha affermato che il *burqa* non può essere ricondotto al concetto di “altri mezzi atti a rendere difficoltoso il riconoscimento della persona” quando l’uso di quel particolare velo, in un contesto di apprezzabile *pericolo per la sicurezza o l’ordine pubblico*, non abbia avuto *in concreto*, come nel caso di specie, l’effetto di rendere *difficoltoso* il riconoscimento della persona che lo indossava, attesa la sua disponibilità, dietro richiesta, ad una temporanea rimozione per mostrare il volto al personale (femminile) delle forze dell’ordine.

Questa motivazione – *resa possibile dalla condotta collaborativa della donna* – ha consentito al giudice di esimersi dalla valutazione della sua anti giuridicità, cioè dal controllo dell’esistenza di un “*giustificato motivo*” dell’uso del *burqa* in luogo pubblico: un controllo che avrebbe richiesto di valutare la possibile rilevanza della *motivazione religiosa* della condotta in esame. È questa una valutazione che, nel recente passato, ha invece compiuto il Consiglio di Stato¹⁶ allorché ha respinto il ricorso avverso l’annullamento prefettizio di un’ordinanza sindacale, che aveva stabilito il *divieto di indossare il velo in luogo pubblico* includendolo – con un’inammissibile e singolare sorta di interpretazione ‘autentica’¹⁷ – tra i “mezzi atti a rendere difficoltoso il riconoscimento della persona”. Secondo il Consiglio di Stato l’uso del “velo che copre il volto” e, in particolare del *burqa*, “generalmente non è diretto ad evitare il riconoscimento, ma costituisce attuazione di una tradizione di determinate popolazioni e culture [...]. Al giudice non spetta dare giudizi di merito sull’utilizzo del velo, né verificare se si tratti di un simbolo culturale, religioso, o di altra natura, né compete estendere la verifica alla spontaneità, o meno, di tale utilizzo. Ciò che rileva sotto il profilo giuridico è che non si è in presenza di un mezzo finalizzato a impedire *senza giustificato motivo* il riconoscimento. Il citato art. 5 *consente nel nostro ordinamento che una persona indossi il velo per motivi religiosi o culturali; le esigenze di pubblica sicurezza sono soddisfatte [...] dall’obbligo per tali persone di sottoporsi all’identificazione e alla rimozione del velo, ove necessario a tal fine*”.

¹⁵ Su tale categoria di reati v. ad es. G. MARINUCCI, E. DOLCINI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, 2ª ed., 2006, p. 171 s.

¹⁶ Cons. Stato, sent. n. 3076 del 19 giugno 2008, che può leggersi ad es. in *DeJure*.

¹⁷ È noto, infatti, che in materia penale vige il principio della riserva di legge (art. 25, comma 2 Cost.) e che in ogni caso “non spetta al Sindaco fornire interpretazioni della legge penale vincolanti per chicchessia”. In questo senso C. RUGA RIVA, *Il lavavetri, la donna col burqa e il sindaco. Prove atecniche di ‘diritto penale municipale’*, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 2008, p. 142.



Le sentenze del Tribunale di Cremona e del Consiglio di Stato, pur con argomentazioni differenti giungono a una medesima soluzione, che ci pare *ragionevole*: l'uso del *burqa*, giustificato dal motivo religioso, non costituisce *di per sé* un fatto che integra il reato di cui all'art. 5 l. n. 152/1975; può costituirlo, tuttavia, qualora *effettive esigenze di ordine o sicurezza pubblica* impongano di procedere all'identificazione della persona che indossi quell'indumento, e la persona stessa *rifiuti* di sottoporsi all'identificazione *rimuovendo* il velo per il tempo a ciò strettamente necessario.

In base a tale principio, nel caso affrontato dal Tribunale di Cremona si sarebbe potuti pervenire ad una sentenza di condanna per il suddetto reato qualora la donna, in un contesto di pericolo per la sicurezza e l'ordine pubblico (come nel caso della celebrazione di un processo per terrorismo di matrice islamica), *si fosse rifiutata* di rimuovere momentaneamente il *burqa*, davanti a personale femminile delle forze dell'ordine, rendendo così "difficoltoso" (*rectius*, impedendo) il riconoscimento della propria persona. L'uso del *burqa*, in questa ipotesi, *non sarebbe giustificato* dalla libertà di professare la propria fede attraverso l'abbigliamento: l'esercizio di quella libertà – qui sta il nocciolo della questione – *cede il passo di fronte all'esigenza di tutelare l'ordine o la sicurezza pubblica*, consentendo alle forze dell'ordine, laddove necessario, di procedere al riconoscimento delle persone.

La *ragionevolezza* di tale soluzione può essere toccata con mano ponendo mente alla possibilità di *utilizzi impropri* del *burqa*, tutt'altro che fantasiosi: nel recente passato è stato sfruttato da terroristi islamici per sottrarsi alle forze dell'ordine quando non, addirittura, per compiere attentati. Nel luglio del 2005, ad esempio, un islamico, presunto autore di un fallito attentato alla metropolitana di Londra, ha tentato di sottrarsi alle forze dell'ordine travestendosi da donna e indossando il *burqa*¹⁸; nell'ottobre del 2007, poi, in Pakistan un *kamikaze* si è travestito da donna, ha indossato il *burqa* e si è fatto saltare in aria presso un posto di blocco, uccidendo quattordici persone e ferendone altre venti¹⁹.

Ci si deve tuttavia chiedere – tornando all'interrogativo posto in premessa di queste note – se oltre che ragionevole sia *conforme a Costituzione un'interpretazione* della legge penale (nella specie, dell'art. 5 l. n. 152/1975) che consenta, alle condizioni suddette, di limitare

¹⁸ Cfr. l'articolo *Londra, un terrorista del 21 luglio fuggì travestito con il burqa*, ne *Il Corriere della Sera* del 21 febbraio 2007, p. 14.

¹⁹ Cfr., l'articolo *Pakistan, in azione kamikaze col burqa. Quattordici morti al posto di blocco*, in *www.repubblica.it* (1° ottobre 2007).



l'esercizio della libertà di abbigliamento religioso *sanzionando* l'uso del *burqa*.

La risposta affermativa, a nostro avviso, non può essere argomentata sostenendo *tout court* che sicurezza e ordine pubblico costituiscono interessi di rilievo costituzionale, in grado di assurgere a limiti impliciti alla libertà di religione: anche volendo dare per riconosciuto il rilievo costituzionale di quegli interessi – tutt'altro che pacifico²⁰ – contro questa soluzione ci sembra infatti che depongano un argomento storico e un altro sistematico, entrambi assorbenti.

Nel primo senso, va ricordato come fu l'Assemblea Costituente ad espungere dal testo dell'art. 19 la limitazione, originariamente prevista, dei "principi o riti contrari all'ordine pubblico": una limitazione, ripresa dalla Legge sui culti ammessi del 1929, che non trovò spazio nella versione definitiva della Carta costituzionale in quanto "per la sua elasticità poteva consentire all'autorità di polizia interventi censori nei confronti di comportamenti o idee sgraditi al potere esecutivo"²¹.

In secondo luogo (è l'argomento sistematico), in senso contrario a un rilievo della sicurezza pubblica come limite alla libertà di religione ci sembra deponga la circostanza che quando nella Costituzione la sicurezza è contemplata come *limite* all'esercizio di libertà fondamentali, questo rilievo è attribuito *espressamente*: è così per le libertà di circolazione e soggiorno del cittadino nel territorio dello Stato (art. 16 Cost.); di riunione in luogo pubblico (art. 17 Cost.); di iniziativa economica e privata (art. 41 Cost.).

Un limite alla libertà di religione per esigenze di sicurezza e ordine pubblico, d'altra parte, non potrebbe nemmeno essere fondato, per il tramite dell'art. 117, comma 1 Cost., sull'art. 9, comma 2 CEDU ("La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e costituiscono misure necessarie, in una società democratica, *per la pubblica sicurezza*, la *protezione dell'ordine*, della salute o della morale *pubblica*, o per la protezione dei diritti e delle libertà altrui). È vero che l'art. 117, comma 1 Cost. vincola la potestà legislativa

²⁰ Cfr. ad es., oltre ai lavori di Bernardi, Donini e Pulitanò, citati nella nota n. 7, T.E. FROSINI, *Il diritto costituzionale alla sicurezza*, in www.forumcostituzionale.it; G. CERRINA FERONI, G. MORBIDELLI, *La sicurezza: un valore superprimario*, in *Percorsi costituzionali* 2008, n. 1 (www.magnacarta.it/files/La%20sicurezza,%20un%20valore%20superprimario.pdf).

²¹ Così S. TROILO, *La libertà religiosa a sessant'anni dalla Costituzione*, in www.forumcostituzionale.it (sezione *paper*), p. 22 (e in partic., nota n. 85), al quale si rinvia anche per i riferimenti ai lavori dell'Assemblea Costituente.



dello Stato e delle Regioni al rispetto dei *vincoli* derivanti dagli *obblighi internazionali* e che, come ha riconosciuto la Corte costituzionale (sent. nn. 348 e 349 del 2007), le norme della CEDU – ratificata dall'Italia con la l. 4 agosto 1955, n. 848 –, quali interpretate dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, operano ai sensi dell'art. 117, comma 1 Cost. come *parametro indiretto* (“*interposto*”) di *legittimità costituzionale* delle leggi²². È però anche vero da un lato – come ha altresì riconosciuto la Corte costituzionale – che le norme suddette rimangono a livello *sub-costituzionale* e, per poter svolgere la predetta funzione, devono essere *conformi a Costituzione*²³; dall'altro lato che le medesime norme, come stabilisce l'art. 53 CEDU, *non* possono essere invocate nell'ordinamento interno *per limitare* libertà fondamentali ivi riconosciute.

La legittimazione costituzionale di (ragionevoli) limitazioni alla libertà di abbigliamento religioso – come in ipotesi quella imposta alla donna islamica che, in contesti di potenziale pericolo per la pubblica sicurezza rifiuti di rimuovere il *burqa* per il tempo strettamente necessario alla sua identificazione personale – ci sembra possa invece essere utilmente argomentata valorizzando l'idea della sicurezza come interesse *strumentale* alla tutela anticipata di interessi finali di rilievo costituzionale²⁴. Orbene, il pericolo per la sicurezza pubblica, che ad esempio suggerisce alle forze dell'ordine di procedere all'identificazione di una persona entrata a volto coperto in un'aula di tribunale mentre è in corso un processo per fatti di terrorismo islamico, è *strumentale* alla tutela della *vita* e dell'*integrità fisica* delle persone presenti in quell'aula. In questa diversa prospettiva, è allora l'esigenza di tutelare *questi beni* di rilievo costituzionale a giustificare un limite all'esercizio della libertà di abbigliamento religioso. Breve: sicurezza e ordine pubblico possono costituire limiti impliciti alla libertà di religione *ex art. 19 Cost.*, a condizione che, *nel caso concreto*, vengano in rilievo quali interessi strumentali alla tutela di interessi finali *di sicuro rilievo costituzionale*, quali ad esempio la vita e l'incolumità individuale o pubblica.

In questa prospettiva, la libertà della donna di fede musulmana di indossare il *burqa* può essere limitata dalla citata disposizione penale

²² Cfr. Corte cost., 24 ottobre 2007 n. 348, in *Giur. cost.* 2007, p. 3475 s., con note di C. PINELLI e A. MOSCARINI; Corte cost., 24 ottobre 2007 n. 349, *ivi*, p. 3535 s., con note di M. CARTABIA, A. GUZZAROTTI e di V. SCARABBA. Su tali pronunce v. anche B. PIATTOLI, *Diritto giurisprudenziale Cedu, garanzie europee e prospettive costituzionali*, in *Dir. Pen. Proc.* 2008, p. 262 s.

²³ Cfr. le sentenze citate nella nota precedente.

²⁴ Su questo significato dell'idea di 'sicurezza' v. ad es. D. PULITANÒ, *Problemi della sicurezza e diritto penale*, cit., p. 6 del dattiloscritto.



(art. 5 l. n. 152/1975) solo se, *nel caso concreto*, il riconoscimento personale da parte delle forze dell'ordine risulti *necessario* per fronteggiare un *effettivo* pericolo per beni individuali o collettivi di rango costituzionale, quali ad esempio quelli suddetti.

È una soluzione che, ci sembra, trova conferma nella giurisprudenza della *Corte Europea dei Diritti dell'Uomo*. Se è vero, per quanto si è detto, che la CEDU non può essere invocata *per introdurre* nel nostro ordinamento un limite generale alla libertà di religione fondato su esigenze di tutela della sicurezza o dell'ordine pubblico, è altresì vero che, *ex art. 117, comma 1 Cost.*, essa costituisce parametro interposto *per valutare la conformità a Costituzione* dell'interpretazione dell'art. 5 l. n. 152/1975 da noi proposta.

Orbene, quell'interpretazione ci sembra trovi conferma in quelle pronunce della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo²⁵ che hanno ritenuto legittime le restrizioni alla libertà di abbigliamento religioso fondate su esigenze di sicurezza pubblica, in casi in cui quell'interesse si rivelava *in concreto strumentale alla tutela della vita o dell'incolumità pubblica*. È così, ad esempio: *a)* per l'obbligo, imposto ad una donna marocchina di fede musulmana, di rimuovere il velo al fine di sottoporsi a un *controllo di identità* prima di accedere al Consolato francese a Marrakech per richiedere un visto d'ingresso in Francia al fine di ricongiungersi col marito²⁶; *b)* per l'obbligo, imposto dalle autorità aeroportuali francesi ad un indiano *sikh*, di rimuovere il turbante durante un controllo di sicurezza pubblica²⁷.

In entrambi i casi, la rimozione temporanea dell'indumento religioso – ritenuta legittima dalla Corte EDU – è stata motivata in ragione dell'esigenza di procedere all'identificazione personale in luoghi pubblici e verosimilmente affollati (consolato, aeroporto), in cui l'attività di controllo costituisce *routine* poiché, come l'esperienza insegna, si tratta spesso di obiettivi di atti terroristici che mettono a repentaglio, tra l'altro, la vita e l'incolumità pubblica.

Peraltro – ed è giusto il caso di osservarlo conclusivamente – la giurisprudenza della Corte di Strasburgo, se da un lato conferma la soluzione qui proposta, dall'altro lato sembra *eccessivamente rigorosa* per due ragioni:

²⁵ Per un quadro della giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo in tema di abbigliamento religioso v. L. ZAGATO, *Il volto conteso: velo islamico e diritto internazionale dei diritti umani*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza* 2007, n. 2, p. 64 s.

²⁶ Cfr. Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, 4 marzo 2008, El Morsli c. Francia, in *www.olir.it*.

²⁷ Cfr. Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, 11 gennaio 2005, Phull c. Francia, in *www.olir.it*.



a) perché i casi testé citati riguardano indumenti che, a differenza del *burqa*, non coprono *integralmente* il volto della persona, lasciando visibili solo gli occhi. Se rimuovere temporaneamente il *burqa* è misura che può dirsi (ex art. 9, comma 2 CEDU) “necessaria” per l’identificazione della persona e, quindi, per la protezione dell’ordine e della sicurezza pubblica, altrettanto non ci sembra possa dirsi per la rimozione di *altri tipi* di velo islamico che, invece, non coprono nemmeno in parte il volto, come del resto anche del turbante degli indiani *sikh*²⁸;

b) perché la Corte EDU²⁹ ritiene che l’obbligo di rimozione del velo islamico costituisca una legittima restrizione della libertà di religione anche qualora – come nel caso della marocchina che intendeva accedere col velo al Consolato francese di Marrakech³⁰ – la donna *acconsenta* a rimuovere quell’indumento davanti a *personale femminile delle forze dell’ordine*, ma ciò non avvenga in ragione dell’assenza di quel personale. Sennonché, a noi pare che la rimozione del velo *davanti a personale maschile* delle forze dell’ordine non possa dirsi, almeno di regola, misura “necessaria” per la tutela dell’ordine e della sicurezza pubblica (può esserlo solo qualora, nel caso concreto, vi siano elementi per ritenere improcrastinabile l’identificazione della persona, e non sia immediatamente disponibile personale femminile).

3 - Secondo caso: un musulmano accede a un’aula di tribunale, quale imputato in un processo penale, indossando un copricapo. Invitato dal giudice a toglierlo, rifiuta affermando che si tratta di un simbolo religioso e, per protesta, si allontana dall’aula

²⁸ Nel nostro ordinamento, la *diversa* rilevanza giuridica dei tipi di velo che *coprono* il volto rispetto a quelli che, invece, *non lo coprono*, è implicitamente recepita nel punto n. 26 della *Carta dei valori, della cittadinanza e dell’integrazione*, adottata con d.m. (Interno) 23 aprile 2007 (G.U. 15 giugno 2007 n. 137), avente valore di direttiva generale per l’Amministrazione dell’Interno: “In Italia non si pongono restrizioni all’abbigliamento della persona, purché liberamente scelto, e non lesivo della sua dignità. Non sono accettabili forme di vestiario *che coprono il volto* perché ciò impedisce il riconoscimento della persona e la ostacola nell’entrare in rapporto con gli altri”. Coerente con questa direttiva, anche se precedente, è d’altra parte una circolare del Ministero dell’Interno (24 luglio 2000, n. 300, che può essere letta in *www.olir.it*) secondo cui sono “ammesse, anche in base alla norma costituzionale che tutela la libertà di culto e di religione, le fotografie da inserire nei documenti di identità in cui la persona è ritratta con il capo coperto da indumenti indossati *purché, ad ogni modo, i tratti del viso siano ben visibili*” (in precedenza v. la Circolare 14 marzo 1995, n. 4, che può leggersi in *www.olir.it*).

²⁹ Cfr. Corte Europea dei Diritti dell’Uomo, 4 marzo 2008, El Morsli c. Francia, cit.

³⁰ *Ibidem*.



In un secondo caso, affrontato dal Tribunale di Milano, l'abbigliamento religioso all'interno di un'aula di tribunale – anche in questo caso in occasione di un processo per terrorismo islamico e, pertanto, in un contesto di pericolo per la sicurezza pubblica, come sopra intesa – è venuto invece in rilievo come problema di diritto processuale penale: *può l'imputato presenziare al processo indossando un copricapo quale simbolo religioso?* (ma il problema, nella sostanza, non si porrebbe diversamente se quell'indumento fosse indossato da altra persona che prende parte al processo a diverso titolo: ad esempio, perché chiamata a ricoprire l'ufficio di testimone o di interprete).

Questo il caso: ventitre islamici, imputati in un processo in tema di terrorismo internazionale e in stato di detenzione, si presentano in un'aula di tribunale indossando tutti un copricapo³¹. Il giudice li invita a toglierlo e tutti lo fanno, tranne uno che si rivolge a lui affermando: “è un simbolo religioso, anche tu giudice porti la croce”³². Dopo essersi rifiutato di togliere il copricapo, l'imputato, *senza essere allontanato coattivamente* dal Giudice ai sensi dell'art. 475 c.p.p., rinuncia a presenziare all'udienza e abbandona l'aula. Il proprio difensore eccepisce la violazione del diritto di difesa.

Nel rigettare tale eccezione il Tribunale di Milano³³ ha richiamato i “poteri di disciplina dell'udienza, attribuiti al giudice *ex art. 470 c.p.p.*”³⁴, tra i quali rientra “la facoltà di adottare tutti i provvedimenti opportuni per garantire il *decoro* e il *rispetto nei confronti dell'Autorità giudiziaria*, funzionali all'ordinata celebrazione dell'udienza”. Per “consolidata prassi istituzionale – si legge nell'ordinanza – *nessuno può presenziare in udienza a capo coperto*, ad eccezione delle Forze dell'ordine adibite alla sicurezza dell'udienza stessa. Gli stessi ufficiali di P.G., qualora presenti in udienza per finalità diverse da quelle della sicurezza (ad es., assunzione di testimonianza), seppur in divisa, devono presentarsi a capo scoperto”. L'imputato, pertanto, “è stato invitato a

³¹ Dal testo dell'ordinanza del Tribunale di Milano non si evince con precisione di quale tipo di copricapo si tratti. La stampa ha parlato ora di *hijab* (v. l'articolo citato nella nota seguente), ora di turbante (v., in *www.libero-news.it*, l'articolo *Rissa al processo per terrorismo: “il turbante non ce lo leviamo”*). Si tratta in ogni caso di copricapo che non nascondeva il viso dell'imputato.

³² Cfr. ne *La Repubblica* del 27 febbraio 2009, p. 17, l'articolo intitolato *Via quel turbante. Islamico si ribella al giudice. È un simbolo religioso, non me lo levo*. Né la stampa né l'ordinanza in esame riferiscono particolari circa la “croce” che sarebbe stata portata dal giudice.

³³ Cfr. *supra*, nota n. 9.

³⁴ Sulla disciplina dell'udienza v., ad es., **G. CONSO, V. GREVI**, *Compendio di procedura penale*, 2^a ed., Padova, 2003, p. 656 s.



togliere il copricapo, così come sarebbe avvenuto *per qualsiasi altra persona* in udienza". Dal momento poi che, dopo aver rifiutato di adempiere all'invito del giudice, ha legittimamente rinunciato alla sua presenza in udienza, "nessun diritto della difesa appare violato".

La motivazione dell'ordinanza, come si vede, risolve il problema posto dal caso in esame senza affrontare e dare rilievo al *motivo religioso* dell'uso del copricapo. Una volta che risulti *accertato* che il copricapo di cui si tratta è *effettivamente* un simbolo religioso - come tale indossato - e che, per la sua conformazione (ben diversa da quella del *burqa*), non impedisce l'*identificazione* della persona, non vediamo tuttavia perché il diritto alla libertà religiosa di chi lo indossa debba essere sacrificato. Non sussistono infatti *esigenze di sicurezza pubblica* - come sopra intese - o comunque di accertamento dell'identità delle parti e dei soggetti processuali, che possano ragionevolmente e legittimamente comprimere quel diritto. Nel caso in esame, pertanto, la rimozione del copricapo/simbolo religioso non appare misura in alcun modo giustificabile.

Né ci pare che, come ha fatto il Tribunale, l'uso del copricapo possa essere vietato invocando esigenze di "decoro" e di "rispetto dell'Autorità Giudiziaria": indossare un copricapo per motivi religiosi, infatti, non può ragionevolmente considerarsi né indecoroso né irrispettoso dell'Autorità giudiziaria. Nessuno, nel nostro Paese, considererebbe infatti indecorosa o oltraggiosa la presenza di una suora cattolica con il velo all'interno di un aula di Tribunale: né ci sembra verosimile che un giudice faccia valere, nei confronti di quella suora, la "consolidata prassi istituzionale", richiamata nell'ordinanza annotata, secondo cui nessuno, al di fuori delle Forze dell'ordine adibite alla sicurezza dell'udienza, potrebbe presenziare in aula con un copricapo.

Della legittimità di una simile "prassi istituzionale", se riferita a copricapo indossati *per motivi religiosi*, è d'altra parte più che lecito dubitare per almeno due motivi:

a) da un alto, perché non sembra vero che nessuno, al di fuori delle Forze dell'ordine adibite alla sicurezza dell'udienza, può presenziare in aula a capo coperto: l'art. 6 della l. 8 marzo 1989 n. 101, recante "Norme per la regolazione dei rapporti tra lo Stato e l'Unione delle Comunità ebraiche italiane", stabilisce infatti al comma 1, con chiaro riferimento al giuramento "a capo scoperto" in udienza previsto in passato dall'art. 142 c.p.p. del 1930³⁵, che "Agli *ebrei* che lo richiedano

³⁵ L'art. 142 c.p.p. del 1930 stabiliva espressamente, nel terzo periodo del primo comma, che il giuramento davanti all'Autorità giudiziaria doveva essere prestato "in piedi a capo scoperto al cospetto dell'Autorità che lo riceve". Il nuovo codice di



è consentito prestare a capo coperto il giuramento previsto dalle leggi dello Stato³⁶. Orbene, anche se il vigente sistema processuale penale non conosce più forme di “giuramento”, ci sembra ragionevole ritenere, tuttavia, che l’anzidetta disposizione, introdotta in relazione a quel solenne atto processuale, possa trovare in via analogica un ambito di applicazione ben più ampio, consentendo agli ebrei di indossare la *kippah* davanti all’Autorità giudiziaria *in qualunque fase del processo penale* (anche, cioè, in occasione di atti privi della solennità propria del giuramento, quale la mera presenza in udienza);

b) dall’altro lato, è la *libertà di abbigliamento religioso*, quale forma di manifestazione della più ampia libertà di religione (art. 19 Cost.), ad imporre – con riferimento a *tutte* le confessioni religiose (ex art. 8, comma 1 Cost.) – che le disposizioni relative al processo penale, ivi comprese quelle in materia di disciplina dell’udienza, non comprimano quella libertà se non negli stretti limiti (si pensi, ancora, al caso della donna che acceda in tribunale, in occasione di un processo per terrorismo islamico, indossando il *burqa*) in cui ciò sia imposto da effettive *esigenze di sicurezza pubblica*, strumentali alla tutela di beni di rilievo costituzionale quali la vita o l’incolumità pubblica, ovvero dall’esigenza di identificare con certezza i soggetti processuali, per il corretto svolgimento dell’attività giudiziaria.

È un’interpretazione conforme a Costituzione, insomma, che ancora una volta impone il rispetto della libertà di abbigliamento religioso³⁷.

procedura penale, in vigore dall’ottobre del 1989, non contempla più una simile disposizione.

³⁶ Già nel 1855 una Circolare del Ministero di Grazia e Giustizia stabiliva che “l’israelita dovesse prestare il giuramento stando in piedi e *col capo coperto* ed imponendo la mano destra sulla Bibbia ebraica”. Cfr. G. DISEGNI, *Ebraismo e libertà religiosa in Italia. Dal diritto all’uguaglianza al diritto alla diversità*, Torino, Einaudi, 1983, p. 32.

³⁷ La medesima soluzione qui indicata per il processo penale ci sembra debba valere anche per quello *civile*. L’art. 129, comma 2 c.p.c. stabilisce che “chi interviene o assiste all’udienza [...] deve stare a capo scoperto”. Un’interpretazione di tale disposizione conforme a Costituzione impone anche in questo caso di ritenere che l’obbligo di assistere o partecipare all’udienza civile a capo scoperto non operi nei confronti delle persone che indossino veli o copricapo per motivi religiosi, fatte salve effettive necessità di ordine o sicurezza pubblica (come sopra intese) che ne impingano la (temporanea) rimozione.