



Natascia Marchei

(professore ordinario di diritto ecclesiastico nell'Università degli Studi di Milano-Bicocca, Dipartimento di Giurisprudenza)

Ordine pubblico ideale e materiale: quale libertà religiosa? *

*Ideal and material public order: what religious freedom? **

ABSTRACT: I limiti al diritto di libertà religiosa, sia impliciti sia espliciti, hanno subito nel tempo metamorfosi decisive che evidenziano il mutato rilievo assunto, negli anni, dai diversi interessi sottesi. L'ordine pubblico ideale, tutelato dal legislatore fascista, era ben diverso dall'ordine pubblico materiale, che finisce per coincidere con il bene - sicurezza presente in alcune norme costituzionali come limite alle libertà. Grande importanza, nel definire il perimetro del limite, è valutare la soglia dell'intervento restrittivo da parte dell'ordinamento. Qualora questa sia molto anticipata sarebbe inevitabile un ritorno verso l'idealità del bene protetto quale limite alla libertà.

ABSTRACT: The limits to the right to religious freedom, both implicit and explicit, have undergone numerous transformations over time. This evolution reflects the changing significance attributed, over the years, to the various interests underlying these restrictions. The concept of ideal public order, safeguarded by the Fascist legislature, contrasts sharply with the material public order, which is the focus of certain criminal provisions. The latter aligns closely with the notion of security, identified in some constitutional norms as a limitation on freedom. In delineating the boundaries of these limits, particular attention must be paid to evaluating the threshold at which the legal system intervenes restrictively. Premature restrictions risk reverting to an idealized interpretation of public order as a constraint on individual freedom.

SOMMARIO: 1. **Introduzione: i limiti al diritto di libertà religiosa nei lavori preparatori alla Carta costituzionale** - 2. **Dall'ordine pubblico ideale all'ordine pubblico materiale: il nodo della soglia di intervento dello Stato** - 3. **Brevi conclusioni: la richiesta di specifici elementi da cui evincere la necessità della tutela (nella giurisprudenza della CEDU).**

1 - Introduzione: i limiti al diritto di libertà religiosa nei lavori preparatori alla Carta costituzionale

L'attuale periodo storico è caratterizzato da una narrazione del diritto di libertà religiosa molto più attenta ai suoi limiti, espressi o impliciti, che ai suoi contenuti.

* Contributo sottoposto a valutazione - Peer reviewed paper.

Il contributo è stato redatto nell'ambito del Progetto PRIN 2022 PNRR "Boosting a Sustainable Religious Pluralism: Public Order and European Constitutional Identity (SURPLEI)", P2022A3L9K, Finanziato dall'Unione europea- Next Generation EU, Missione 4, componente 2, investimento 1.1, CUP H53D23010830001".



Se alla fine del secolo scorso la dottrina era impegnata a chiedersi, sulla scorta della storica sentenza della Corte costituzionale n. 203 del 1989, quali interventi “positivi” il legislatore poteva permettersi per non esondare dal perimetro della laicità positiva e per garantire un pluralismo confessionale e culturale¹, negli ultimi decenni l’attenzione si è spostata sull’ambito di operatività dei limiti al diritto, soprattutto in relazione alla legittimità di restrizioni preventive all’esercizio della libertà religiosa.

Questa, sempre più spesso interpretata in un’endiadi inscindibile con la sicurezza, è ormai da qualche decennio percepita come una libertà foriera di pericoli imprevedibili e potenzialmente distruttivi, che richiede un controllo (anche preventivo) costante e penetrante².

Generalmente si riconduce questa percezione negativa ai tragici atti di terrorismo a matrice religiosa del 2001 ma, più probabilmente, il cambio di prospettiva è una conseguenza dell’intensificarsi delle migrazioni che hanno prodotto l’emersione, negli ordinamenti democratici occidentali, di fedi religiose e culture ritenute eterodosse ed estranee ai valori europei. Culture e fedi spesso foriere di istanze percepite come inaccettabili o comunque fuori contesto.

Peraltro, la paura del nuovo e del diverso non è certamente una novità della nostra epoca: ne troviamo tracce evidenti anche nei lavori preparatori alla nostra Carta costituzionale, nel momento in cui i Costituenti si sono trovati a riscrivere l’ambito del diritto di libertà religiosa e a reinterpretarne i limiti alla luce dei nuovi principi costituzionali introdotti.

In queste illuminanti discussioni in seno all’Assemblea costituente troviamo, *in nuce*, sia l’auspicio a un ampliamento dei confini, all’epoca angusti, del diritto di libertà, esteso a tutti senza distinzioni di sorta, sia, di contro, l’espressa preoccupazione di trovarsi davanti a realtà nuove e sconosciute e, in alcuni casi persino aberranti.

Realtà definite con disprezzo “sette” e descritte con toni allarmistici e termini coloriti. Esse,

«i cui riti, pur non essendo contrari all’ordine pubblico od al buon costume, costituiscono, per la loro stravaganza, intollerabili aberrazioni. Sette di tal genere sono numerose specialmente in America. A me stesso è capitato di assistere a taluni dei loro riti»³.

¹ Legittimava espressamente interventi positivi a protezione della libertà religiosa Corte cost. n. 508 del 2000 in materia di vilipendio alla religione dello Stato (art. 402 c.p.): “il sopra evocato principio di laicità non implichi indifferenza e astensione dello Stato dinanzi alle religioni ma legittimi interventi legislativi a protezione della libertà di religione (sentenza n. 203 del 1989)”.

² Sul punto si veda, di recente, l’opera collettanea a cura di G. FATTORI, *Libertà religiosa e sicurezza*, Pacini, Pisa, 2021. Sull’endiadi libertà religiosa e sicurezza anche A. NEGRI, *Radicalizzazione religiosa e de-radicalizzazione laica*, Carocci, Roma, 2023. Per un lettura meno recente ma proprio per questo antesignana si segnala R. MAZZOLA, *La convivenza delle regole. Diritto, sicurezza e organizzazioni religiose*, Giuffrè, Milano, 2005.

³ Umberto Nobile, partito comunista, seduta pomeridiana del 27 marzo 1947 in Assemblea costituente in relazione all’art. 14 (oggi art. 19) della Carta costituzionale:



All'epoca si era ancora molto lontani dall'immaginare uno scontro di civiltà e di culture e dal paventare concreti pericoli derivanti dall'esercizio della libertà religiosa ma, nonostante ciò, i timori e le prevenzioni negative emergevano comunque attraverso il ricorso a patenti di stravaganza, degenerazione o aberrazione riconducibili a gruppi che vivono "specialmente in America" ma che, in un futuro più o meno prossimo, potrebbero "propagarsi anche tra noi".

Di contro, l'auspicio a favore di una apertura indiscriminata, scevra da timori ritenuti infondati, emergeva nelle parole di coloro che insistevano per l'espunzione di tutti i limiti (allora previsti dall'art. 1 della legge sui culti ammessi in relazione all'ammissione di questi nel Regno), ma, soprattutto tra questi per il limite dell'ordine pubblico posto l'utilizzo che ne avevano fatto il legislatore e il governo fascista in ottica liberticida.

Tali clausole erano ritenute "ipocrite", posto che,

"Ordine pubblico significa, in pratica, arbitrio di polizia; e la clausola del buon costume - a meno che non abbia lo stesso significato della clausola dell'ordine pubblico - è, per lo meno, offensiva nei confronti di un culto religioso. Se proprio dovessero diffondersi culti realmente contrari al buon costume, contro questi culti, che nulla in tal caso conserverebbero della dignità religiosa, lo Stato ha modo di intervenire a norma della legislazione penale"⁴.

"Sono, naturalmente, d'accordo; però badate, onorevoli colleghi, che vi sono sette religiose, i cui riti, pur non essendo contrari all'ordine pubblico od al buon costume, costituiscono, per la loro stravaganza, intollerabili aberrazioni. Sette di tal genere sono numerose specialmente in America. A me stesso è capitato di assistere a taluni dei loro riti. Nulla in essi vi era che offendesse il buon costume o potesse turbare l'ordine pubblico; ma erano per sé stessi talmente ridicoli che mi sembrerebbe davvero inconcepibile che, in un paese di antica civiltà come il nostro se ne potesse tollerare l'esistenza. Mi sembra perciò giusto che l'articolo 14, insieme con i riti che offendono la morale, proscriva anche quelli stravaganti. Mi spiegherò [...] con esempi concreti. Ho vissuto alcuni anni negli Stati Uniti, e mi è capitato varie volte di sentir parlare di alcuni strani culti che colà allignano. Una volta presso Chicago ho assistito, sebbene di lontano, a una cerimonia religiosa in cui gli adepti si contorcevano, come fra convulsioni, sul pavimento della cosiddetta chiesa fra le alte grida dei fedeli. Nulla contro il buon costume, nel senso che ordinariamente si dà a questa espressione, ma non credo che in un paese civile si debbano tollerare siffatte degenerazioni del sentimento religioso. L'America del Nord, purtroppo, abbonda di tali culti stravaganti. Basti citare per tutti quello del *Father Divine*, di cui forse avrete sentito parlare non fosse altro che per la villa che, a spese di suoi creduli seguaci, riuscì a costruirsi sulle rive dell'Hudson di fronte a quella di Roosevelt. Nel Tennessee esiste una setta religiosa, i cui ministri celebrano i loro riti maneggiando serpenti che portano cinti al collo. Solo in questi giorni, e lo apprendiamo dalle riviste americane, una legge di quello Stato ha proibito l'uso dei serpenti, dopo che due ministri erano morti a causa dei loro morsi. Dopo il contatto che abbiamo avuto con truppe straniere di ogni razza o colore, non mi par fuor di luogo che siano prese misure per impedire che culti stravaganti del genere che ho accennato possano propagarsi anche tra noi. Mi direte che ciò è estremamente improbabile, e sono d'accordo, ma altrettanto improbabile è, allora, che possano attecchire fra noi culti che offendano il buon costume. Perciò, visto che nella Costituzione si parla di questi, ritengo necessario aggiungere nel divieto anche quelli".

⁴ On. Luigi Preti, partito socialista italiano di Unità proletaria, seduta del 26 marzo



L'auspicio all'apertura rivelava la fiducia che la normativa penale, in forza del suo ruolo di *extrema ratio*, sarebbe stata in grado di reagire davanti a situazioni "realmente" lesive di beni ritenuti meritevoli di tutela quali il buon costume⁵.

Quindi l'aprioristico giudizio di stravaganza e aberrazione è sostituito dall'auspicata reazione (successiva) dell'ordinamento davanti a condotte concretamente lesive del bene tutelato.

Questa dinamica tra timori aprioristici sul nuovo e sul diverso che legittimerebbero interventi preventivi e, di contro, reazione successiva dello Stato di fronte a comportamenti concretamente lesivi del bene giuridico, che emerge nelle discussioni in seno all'Assemblea costituente, anima anche negli anni successivi e fino ai giorni nostri l'interpretazione dei limiti, espliciti e impliciti, alla libertà religiosa, sempre sospesa tra i due diversi approcci, l'uno securitario e l'altro garantista.

2 - Dall'ordine pubblico ideale all'ordine pubblico materiale: il nodo della soglia di intervento dello Stato

L'ordine pubblico da cui i Costituenti prendevano le distanze aveva caratteristiche precise: era un ordine pubblico politico e, soprattutto, di natura ideale⁶.

Ciò emerge a chiare lettere dalle parole di questi che, nell'auspicarne l'espunzione dall'art. 14 (oggi art. 19) della nuova Carta costituzionale (e poi da tutti i diritti costituzionali garantiti dalla Carta) facevano più di un richiamo all'utilizzo politico che lo Stato fascista ne aveva fatto nel tempo e alla funzione repressiva della propaganda acattolica che esso aveva assunto⁷.

1947 in Assemblea Costituente in relazione all'art. 14 (oggi art. 19) della Carta costituzionale.

⁵ Sulla tutela penale del buon costume si veda **G. FIANDACA**, *Problematica dell'osceno e tutela del buon costume*, Cedam, Padova, 1984. Sul buon costume come limite al diritto di libertà religiosa **V. PACILLO**, *Buon costume e libertà religiosa. Contributo all'interpretazione dell'art. 19 della Costituzione italiana*, Giuffrè, Milano, 2012.

⁶ Sull'ordine pubblico "ideale" esiste una copiosa bibliografia. Si segnalano **A. PACE**, *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, in *Arch. giur.*, vol. CLXI, 1963, p. 111 ss.; **L. PALADIN**, voce *Ordine pubblico*, in *Noviss. Dig. it.*, vol. XII, Utet, Torino, 1965; **G. CORSO**, *L'ordine pubblico*, il Mulino, Bologna, 1979, p. 133 ss.; **A. CERRI**, voce *Ordine pubblico*, in *Enc. giur. Treccani*, XXII, Roma 1990. Si veda più recentemente **A. PACE**, *La sicurezza pubblica nella legalità costituzionale*, in *AIC, Associazione italiana dei Costituzionalisti*, 1/2015, che scrive: "l'ordine pubblico si identifica con un ordine ideale il dissenso dal quale è considerato pericoloso per la sicurezza del regime" (p. 4).

Sul concetto generale **G. CORSO**, *L'ordine pubblico*, cit., p. 133 ss.; **A. CERRI**, voce *Ordine pubblico*, cit.

⁷ La repressione della propaganda acattolica è, nei fatti, continuata anche dopo l'entrata in vigore della Carta costituzionale, in forza dell'interpretazione estensiva fornita dalla giurisprudenza penale dell'art. 402 c.p. (vilipendio della religione dello Stato) e della vigenza della legislazione sui culti ammessi e del TULPS (*Testo unico leggi di pubblica sicurezza*).



Tra i riferimenti normativi che maggiormente si prestavano allo scopo, oltre ai limiti generali, espressamente previsti per l'ammissione dei culti nel Regno di Italia dall'art. 1 della legge n. 1159 del 1929⁸, si annoveravano il necessario avviso preventivo al questore previsto per le funzioni, cerimonie, pratiche religiose (fuori dei luoghi destinati al culto) previsto dall'art. 25 del TULPS, con conseguente possibilità di divieto delle stesse per ragioni (anche) di ordine pubblico (art. 26 TULPS) e l'autorizzazione governativa introdotta dalla legislazione dei culti ammessi per l'apertura dei luoghi di culto e per le cerimonie e riunioni religiose in essi tenute.⁹

Il limite dell'ordine pubblico, dunque, era visto con sospetto più per l'utilizzo che ne era stato fatto in passato e per la sua attitudine a legittimare interventi preventivi illiberali che per il suo contenuto intrinseco.¹⁰

⁸ Art. 1 della legge n. 1159 del 1929: "1. Sono ammessi nel Regno culti diversi dalla religione cattolica apostolica e romana, purché non professino principi e non seguano riti contrari all'ordine pubblico o al buon costume. L'esercizio, anche pubblico di tali culti è libero".

Sul punto si vedano le illuminati parole dell'On. Luigi Preti, partito socialista italiano di Unità proletaria, seduta del 26 marzo 1947 in Assemblea costituente in relazione all'art. 14 (oggi art. 19) della Carta costituzionale: "E in mancanza di una specifica disposizione di carattere restrittivo, soccorreva sempre l'articolo 1 della legge sui culti ammessi, il quale, con la famosa clausola del 'buon costume' e dell'ordine pubblico' legittimava la più larga applicazione della legge di pubblica sicurezza. Specialmente le ragioni di 'ordine pubblico' era facile crearle: bastava che un parroco accusasse i protestanti di mormorazioni antifasciste o, meglio, affermasse che non riusciva più a trattenere gli zelanti cattolici del paese, decisi a assalire il propagandista evangelico, ed ecco che gli estremi di un intervento per ragioni di ordine pubblico erano creati. I fatti palesemente incresciosi — noi lo ammettiamo — non furono frequentissimi; né si pretende qui drammatizzare in maniera eccessiva; ma la ragione principale va ricercata probabilmente, anzi certamente, nella circostanza che in Italia i protestanti non hanno mai svolto quella intensa propaganda che invece hanno svolto in altri Paesi pure cattolici. Sta però di fatto che l'unica setta protestante, la quale si propose di svolgere una tenace ed attiva propaganda tra le plebi agricole del Mezzogiorno e delle Isole, e cioè la setta pentecostale, fu messa al bando nel 1935, per motivi di sanità pubblica, in relazione al testo unico di pubblica sicurezza ed alla legge sui culti ammessi, in quanto l'esaltazione che si impadronirebbe dei fedeli invocanti la discesa dello Spirito Santo sarebbe pregiudizievole alla salute degli stessi".

⁹ Artt. 1 e 2 del regio decreto n. 289 del 1930. Su questa legislazione in relazione all'ordine pubblico utilizzato a fini repressivi si segnala l'ampia ricostruzione di **A. CIERVO**, *Le metamorfosi dell'ordine pubblico nell'esperienza costituzionale italiana*, Editoriale scientifica, Napoli, 2023, p. 183 ss.

¹⁰ On. Tito Oro Nobili, Partito socialista italiano di Unità proletaria, seduta del 12 aprile 1947 in Assemblea costituente in relazione all'art. 14 (oggi art. 19) della Carta costituzionale. "Sennonché, quello dell'ordine pubblico è criterio troppo evanescente e troppo spesso preso a pretesto da funzionari di polizia per non permettere quelle manifestazioni che a essi fa comodo di non permettere, e che potrebbero essere anche scongiurate e non volute dai Governi del tempo. È dunque troppo soggettivo, troppo elastico e troppo facilmente invocabile questo criterio, perché si possa a esso affidare il regolamento di una libertà che interessa la grande maggioranza dei cittadini. Noi crediamo pertanto che debba essere soppresso anche il criterio discriminativo dell'ordine pubblico".



All'ordine pubblico ideale (o politico) corrispondeva, infatti, la teoria dei "diritti riflessi" per la quale le libertà, nello Stato totalitario, erano concepite come mere concessioni da parte del potere che ben poteva limitarle per combattere il dissenso (etico e) politico¹¹.

Non stupisce, dunque, che con l'avvento dello Stato democratico e con l'inizio dell'operatività della Corte costituzionale la disciplina dei culti ammessi e quella del TULPS, con gli stringenti limiti preventivi ai diritti fondamentali, siano state le prime a essere sottoposte al vaglio del giudice delle leggi e ad essere dichiarate (parzialmente) incostituzionali.

Già la prima sentenza della Corte, la n. 1 del 1956, riguardava la violazione di un diritto costituzionale (la libertà di espressione, art. 21 Cost.) da parte di una disposizione del TULPS (l'art. 113) che prevedeva una "licenza" preventiva alla distribuzione e messa in circolazione di scritti o disegni¹² ma, per restare in ambito di libertà religiosa, le sentenze nn. 45 del 1957 e 59 del 1958 hanno dichiarato l'incostituzionalità del TULPS (art. 25) e della disciplina dei culti ammessi (artt. 1 e 2 r.d. n. 289 del 1930) per contrasto con gli artt. 17 e 19 Cost. proprio in ragione delle restrizioni preventive previste alla libertà di tenere riunioni religiose in luoghi aperti al pubblico e di aprire luoghi in cui esercitare il culto, entrambe facoltà riconducibili a diritti fondamentali garantiti dalla Carta costituzionale.

Sul punto la Corte, nel dichiarare l'incostituzionalità delle discipline emanate dal legislatore fascista espressamente prende le distanze dalla teoria dei "diritti riflessi" posto che

"bisogna osservare che la regola che si vorrebbe dedurre da siffatta interpretazione, cioè che ad ogni limitazione posta ad una libertà costituzionale debba implicitamente corrispondere il potere di un controllo preventivo dell'autorità di pubblica sicurezza, non sussiste nel nostro ordinamento giuridico. Il trasgredire alla limitazione sancita dall'art. 19 potrà costituire un illecito giuridico, anche penale; e in tal caso il divieto sarà garantito dalla corrispondente sanzione; ma, al di fuori di questa ipotesi, l'attività di prevenzione della polizia, se ed in quanto importi una restrizione

¹¹ Sul punto sono illuminanti le parole di Giorgio La Pira nella relazione sui principi relativi ai rapporti civili (9 settembre 1946) che sul superamento della teoria dei diritti riflessi conclude: "proprio perché la nuova Costituzione dello Stato democratico italiano deve energicamente riaffermare i valori della democrazia in opposizione ai principî dello Stato totalitario, è necessario premettere alla Costituzione - come, del resto, fanno la stragrande maggioranza degli stati - una solenne Dichiarazione dei diritti dell'uomo. E per dare intrinseca solidità a questi diritti, la Dichiarazione deve anche procedere a un'affermazione relativa alla natura spirituale e trascendente della persona". Sul punto si veda **A. PACE**, *La sicurezza pubblica*, cit., p. 3.

¹² Corte cost. n. 1 del 1956: "è innegabile che nessuna determinazione in tale senso vi è nel detto articolo, il quale, col prescrivere l'autorizzazione, sembra far dipendere quasi da una concessione dell'autorità di pubblica sicurezza il diritto, che l'art. 21 della Costituzione conferisce a tutti, attribuendo alla detta autorità poteri discrezionali illimitati, tali cioè che, indipendentemente dal fine specifico di tutela di tranquillità e di prevenzione di reati, il concedere o il negare l'autorizzazione può significare praticamente consentire o impedire caso per caso la manifestazione del pensiero".



della sfera giuridica del cittadino, in ordine ai suoi possibili futuri comportamenti, potrà esercitarsi soltanto nei casi e nei modi espressamente indicati dalla legge¹³.

L'ordine pubblico, tacciato di legittimare controlli preventivi da parte dell'autorità di pubblica sicurezza e dunque, di svuotare di contenuto i diritti soggettivi esce dal dettato delle norme costituzionali quale limite espresso, ma, come aveva previsto Mortati nell'Assemblea costituente¹⁴, torna come limite implicito ai diritti trasformandosi in ordine pubblico democratico, tutelato da discipline penali e non.

La Corte costituzionale, infatti, se per un verso non ha avuto remore nel fare ricorso, fin dalle sue prime pronunce, ai diritti fondamentali per dichiarare l'incostituzionalità di discipline illiberali che introducevano restrizioni preventive¹⁵ e che riconoscevano ampi poteri discrezionali in capo all'autorità amministrativa, in grado di incidere in misura significativa sull'esercizio di un diritto costituzionale¹⁶ è stata, per altro verso, molto più cauta nel valutare la conformità a Costituzione di norme (anche ma non solo penali), del pari emanate dal legislatore fascista, poste a tutela dell'ordine pubblico.

Questo, infatti, opportunamente reinterpretedo dalla Corte in ottica compatibile con lo Stato democratico è stato ritenuto bene meritevole di tutela (anche penale) altresì nei casi in cui era possibile riscontrare un contrasto con diritti costituzionali.

Sono da ascrivere a questo orientamento, ad esempio, le sentenze che hanno confermato la legittimità del reato di pubblicazione e

¹³ Così Corte cost. n. 45 del 1957.

¹⁴ On. Costantino Mortati, *Democrazia cristiana*, seduta del 26 marzo 1947 in Assemblea costituente in relazione all'art. 14 (oggi art. 19) della Carta costituzionale. "Bisogna aggiungere che il limite posto dall'articolo 14 relativo all'ordine pubblico sarebbe operante di per sé, anche nel silenzio della Costituzione, e quindi la proposta che vedo enunciata in un emendamento dell'onorevole Binni, in cui si tace di questo limite, anche se fosse accolta, non muterebbe la situazione, perché il limite dell'ordine pubblico è imminente a ciascun ordinamento e la ragione è ovvia. Il limite dell'ordine pubblico trova la sua giustificazione in quelle esigenze di conservazione dell'assetto costituzionale dello Stato, che non potrebbe attuarsi se non con la conservazione dei principi fondamentali dell'ordinamento stesso. Si tratta di un principio generale, un'esplicazione del quale si trova nelle disposizioni preliminari del Codice civile, secondo cui tutti gli atti delle autorità straniere sono subordinati a questo limite, che opera sempre nel senso di circoscrivere l'ambito delle autonomie concesse dallo Stato".

¹⁵ Sulle restrizioni preventive anche A. PACE, *Problematica delle libertà fondamentali, Parte generale*, Cedam, Padova, 2003, p. 337 e s.

¹⁶ La conclusione è confermata anche da Corte cost. n. 199 del 1972 che ha dichiarato l'incostituzionalità per contrasto con l'art. 21 dell'art. 112 del TULPS nella parte relativa al divieto di pubblicazioni contrarie agli ordinamenti dello Stato o al prestigio delle autorità e lesive del sentimento nazionale poiché "La semplice e generica contrarietà agli ordinamenti costituiti non può essere titolo sufficiente a giustificare il divieto in uno Stato democratico, che non solo consente la critica alle istituzioni vigenti, ma anzi da essa trae alimento per assicurare, in una libera dialettica delle idee, l'adeguamento delle medesime ai mutamenti intervenuti nella coscienza sociale. Analogamente devono farsi rientrare nella stessa facoltà di critica le manifestazioni suscettibili di offendere il prestigio delle pubbliche autorità, fino a quando non varchino la soglia, oltre la quale ricadono nel vilipendio".



diffusione di notizie false, esagerate o tendenziose, per le quali possa essere turbato l'ordine pubblico (art. 656 c.p.) o dell'art. 157 TULS riguardante il foglio di via obbligatorio e la conseguente diffida a ritornare.

In esse si delinea un concetto di ordine pubblico, sovrapponibile altresì a quello di sicurezza pubblica e coincidente con l'“ordinato vivere civile”, posto che

“sembra razionale e conforme allo spirito della Costituzione dare alla parola ‘sicurezza’ il significato di situazione nella quale sia assicurato ai cittadini, per quanto è possibile, il pacifico esercizio di quei diritti di libertà che la Costituzione garantisce con tanta forza. Sicurezza si ha quando il cittadino può svolgere la propria lecita attività senza essere minacciato da offese alla propria personalità fisica e morale; è l'“ordinato vivere civile”, che è indubbiamente la meta di uno Stato di diritto, libero e democratico”¹⁷.

Tale ordine civile, che coincide con la sicurezza e con l'“ordine istituzionale del sistema vigente”¹⁸, sostanzia il nuovo contenuto dell'ordine pubblico¹⁹

“che, così inteso, [...] è un bene inerente al vigente sistema costituzionale, [...] nel senso di preservazione delle strutture giuridiche della convivenza sociale, instaurate mediante le leggi, da ogni attentato a modificarle o a renderle inoperanti mediante l'uso o la minaccia illegale della forza”²⁰.

Il passaggio tra il vecchio ordine pubblico ideale, di matrice fascista, e il nuovo ordine civile che gradualmente si materializza attraverso il richiamo alla sicurezza quale preconditione per il pacifico esercizio dei diritti garantiti dalla Costituzione²¹ implica necessariamente una valutazione del suo sovvertimento (o sull'esistenza del concreto pericolo di esso).

L'ordine civile può costituire un bene meritevole di tutela nello Stato democratico solo se l'ordinamento non anticipa troppo la soglia dell'intervento.

In assenza (almeno) di un concreto pericolo dell'„uso o minaccia illegale della forza” il bene ordine pubblico perde progressivamente la sua materialità e torna a idealizzarsi e a proteggersi principi (più o meno orientati ideologicamente) e non beni della vita²².

¹⁷ Corte cost. n. 2 del 1956 sul contrasto tra l'art. 157 TULS riguardante il foglio di via obbligatorio e la conseguente diffida a ritornare e gli artt. 13 e 16 della Costituzione.

¹⁸ Corte cost. n. 19 del 1962.

¹⁹ Si veda **T. GIUPPONI**, *La sicurezza e le sue “dimensioni” costituzionali*, in *Forum Quaderni costituzionali*, 2007; **F. BOCCHINI**, *Convivenza civile e ordine pubblico*, in *Nomos. Le attualità del diritto*, 2020; **L. BRUNETTI**, *Libertà religiosa e ordine pubblico: gli artt. 8 e 19 Cost. come norma generale inclusiva ed esclusiva*, in *Forum Quaderni costituzionali*, 2018.

²⁰ Così Corte cost. n. 19 del 1962 e, nello stesso senso, Corte cost. 199 del 1972.

²¹ **T. GIUPPONI**, *La sicurezza*, cit., p. 6.

²² Su questo ritorno, in materia di disciplina dell'immigrazione, si segnala **M.C. AMOROSI**, *L'ordine pubblico tra tutela costituzionale dei diritti ed emergenza*, Editoriale scientifica, Napoli, 2022, p. 398 ss.



Infatti, anche la Corte sul punto conclude:

“Se per turbamento dell'ordine pubblico bisogna intendere l'insorgere di un concreto ed effettivo stato di minaccia per l'ordine legale mediante mezzi illegali idonei a scuoterlo - ed è da escludere che possa intendersi altro -, è perciò chiaro che non possono essere considerate in contrasto con la Costituzione le disposizioni legislative che effettivamente, e in modo proporzionato, siano volte a prevenire e reprimere siffatti turbamenti”²³.

Il concreto turbamento dell'ordine pubblico (o quanto meno l'esistenza di un pericolo effettivo) è, quindi, condizione irrinunciabile per la configurabilità di questo quale limite implicito ai diritti costituzionali nello Stato democratico e, tra questi, al diritto di libertà religiosa.

3 - Brevi conclusioni: la richiesta di specifici elementi da cui evincere la necessità della tutela (nella giurisprudenza della CEDU)

Alcune sentenze relativamente recenti della Corte europea dei diritti dell'uomo sull'applicabilità dei limiti dell'ordine e della sicurezza pubblica²⁴ alla manifestazione della libertà religiosa, tutte in tema di restrizioni al porto di abbigliamento religiosamente orientato in luoghi pubblici (qualificati e non), sono particolarmente esplicative di tale necessaria valutazione del concreto impatto dell'esercizio del diritto di libertà sullo scopo legittimo invocato.

In particolare, nei casi in cui l'utilizzo dello scopo legittimo della protezione dell'ordine e sicurezza pubblica non si realizzi nel mero auspicio, da parte dello Stato parte, a garantire la neutralità dello spazio pubblico²⁵ ma mostri di dare rilievo a specifiche fonti di (potenziale) turbamento dell'ordinato vivere civile la giurisprudenza europea rivela una particolare attenzione alle ricadute concrete dell'esercizio del diritto e rifiuta conclusioni aprioristiche che legittimerebbero un intervento dello Stato interessato troppo anticipato.

Nel noto (e ampiamente discusso) caso *S.A.S c. Francia* (2014), sul porto (da parte della ricorrente S.A.S.) di un indumento religiosamente orientato in grado di nascondere completamente il volto nelle pubbliche vie di Parigi, comportamento vietato da una legge francese del 2010, la Corte si cimenta in un'interpretazione della sicurezza pubblica che

²³ Così Corte cost. n. 19 del 1962.

²⁴ Scopi legittimi previsti espressamente nell'art. 9.2 della Convenzione europea per restringere la manifestazione della libertà di pensiero, coscienza e religione.

²⁵ In questi casi la giurisprudenza della Corte europea sul porto di abbigliamento religiosamente orientato è ormai costante nel richiedere, al fine di legittimare la restrizione a esso, la concorrenza di una qualificazione pubblica nel senso di istituzionale o del luogo o della persona interessata (così, tra le molte, *Arslan c. Turchia*, 2010).



richiede la ricorrenza di “specifiche circostanze” da cui evincere il pericolo per il bene protetto. Più precisamente essa precisa che:

“l’obiettivo invocato dal Governo verrebbe raggiunto da un semplice obbligo di mostrare il proprio volto e identificarsi quando si caratterizza un rischio per l’incolumità di persone e cose o quando specifiche circostanze fanno sorgere il sospetto di frode dell’identità. Pertanto, non si può ritenere che il divieto generale imposto dalla legge 11 ottobre 2010 sia necessario, in una società democratica”²⁶.

Eguualmente, nel caso *Lachiri c. Belgio*, di poco successivo (2018), sul porto del velo islamico in un’aula di tribunale nel corso di un’udienza penale, comportamento vietato dal codice penale belga in quanto ritenuto irrispettoso, la Corte rifiuta interpretazioni aprioristiche del comportamento del ricorrente, che integra il diritto di libertà religiosa. Infatti, essa ritiene la misura restrittiva non necessaria (in una società democratica) nell’ottica della tutela dell’ordine pubblico posto che

“non risulta dai fatti di causa che il modo in cui la ricorrente si è comportata quando è entrata in aula sia stato irrispettoso o abbia costituito o rischiato di costituire una minaccia al corretto svolgimento dell’udienza”²⁷.

La Corte europea, dunque, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità, e, soprattutto, sulla necessità di una misura restrittiva della libertà religiosa in una società democratica mostra, nelle sentenze più recenti, un atteggiamento particolarmente cauto nell’interpretare il richiamo agli scopi legittimi dell’ordine e della sicurezza pubblica.

La reazione restrittiva (preventiva o successiva) dello Stato è legittimata solo in presenza di evidenti fattori di rischio per l’„ordinato vivere civile”.

La presenza dei fattori di rischio materializza il contenuto del limite e segna il progressivo abbandono dell’ordine pubblico come concetto ideale, posto a tutela di principi e non di beni della vita.

²⁶ È il caso di aggiungere la soluzione raggiunta dalla Corte, che non condanna la Francia ma ne legittima la restrizione in forza di un asserito diritto a guardarsi negli occhi, richiama lo scopo legittimo dei diritti e delle libertà altrui e non quello dell’ordine e sicurezza pubblica.

²⁷ Traduzione non ufficiale. Nello stesso senso sostanziale si pone la sentenza *Hamidovic c. Bosnia* (2017) sul porto di un copricapo religiosamente orientato in un’aula di tribunale durante un’udienza da parte di un testimone musulmano. La Corte, che nel caso di specie mostra di fare ricorso allo scopo legittimo dei diritti e delle libertà altrui e non a quello dell’ordine e della sicurezza pubblica, conclude: “La Cour ne voit aucune raison de douter que le geste du requérant était motivé par une conviction sincère que sa religion lui imposait de porter une calotte en toute occasion, et non par une volonté dissimulée de tourner le procès en ridicule, d’inciter autrui à rejeter les valeurs laïques et démocratiques, ou de causer des troubles” (traduzione ufficiale). Essa, dunque, lungi da fornire interpretazioni aprioristiche del comportamento del ricorrente procede a una disamina delle intenzioni (di foro interno) di questo, posto che non esisterebbero, a suo dire, ragioni per dubitare che la scelta di indossare il copricapo sia motivata da un serio convincimento religioso e non dalla volontà di mancare di rispetto ai giudici.



La conclusione conferma che l'anticipazione della soglia di intervento dello Stato è il vero snodo in base al quale valutare la misura della tutela dei diritti fondamentali e, quindi, - con le parole della Corte - l'esistenza di una "società democratica".

