



**CONSULTA ONLINE**

PERIODICO TELEMATICO ISSN 1971-9892



2017 FASC. II

(ESTRATTO)

**ANTONIO RUGGERI**

**LA QUESTIONE DEL KIRPAN QUALE BANCO DI PROVA DEL  
POSSIBILE INCONTRO (E NON DELL'INEVITABILE SCONTRO)  
TRA LE CULTURE, NELLA CORNICE DEL PLURALISMO  
COSTITUZIONALE**

**(A MARGINE DI CASS., I SEZ. PEN., N. 24084 DEL 2017)**

29 MAGGIO 2017

**IDEATORE E DIRETTORE RESPONSABILE: PROF. PASQUALE COSTANZO**

**Antonio Ruggeri**

**La questione del kirpan quale banco di prova del possibile incontro (e non dell'inevitabile scontro) tra le culture, nella cornice del pluralismo costituzionale (a margine di [Cass., I sez. pen., n. 24084 del 2017](#))\***

**ABSTRACT: *The author, starting from a decision of the Court of Cassation on the issue of kirpan for Sikh Indians, questions the maximization of the protection of constitutionally protected assets (in this case religious freedom and security) and the absence of a conciliatory solution among the fundamental values at stake, finally identifying a way that can reconcile the conflicting constitutional values.***

SOMMARIO: 1. Il “metaprincipio” della massimizzazione della tutela dei beni costituzionalmente protetti, lo scontro tra libertà religiosa e sicurezza, la mancata ricerca di una soluzione tra di esse autenticamente mediana e conciliante. – 2. Un punto di cruciale rilievo sovente trascurato: aprendosi e piegandosi davanti ad altre culture, la Costituzione si esalta ed afferma a pieno, nell'intera tavola dei valori fondamentali, tra i quali v'è anche la libertà religiosa. – 3. La via piana da battere per riconciliare i valori costituzionali in conflitto, a mezzo di una disciplina legislativa duttile, essenzialmente per principia, accompagnata da regole prodotte dal giudice per le esigenze del singolo caso.

1. Il “metaprincipio” della massimizzazione della tutela dei beni costituzionalmente protetti, lo scontro tra libertà religiosa e sicurezza, la mancata ricerca di una soluzione tra di esse autenticamente mediana e conciliante

Alle volte si danno pronunzie dei giudici, quale [quella](#) qui rapidamente annotata, dall'oggetto apparentemente circoscritto ma che disvelano un ampio scenario: la soluzione adottata infatti – la si condivida o meno – evoca in campo i principi fondamentali dell'ordinamento e mette alla prova le categorie teoriche volte alla loro composizione in sistema e la stessa idea di Costituzione che vi sta alla base.

Avverto subito che non intendo discutere nel merito la decisione né porla a confronto coi precedenti della stessa Cassazione, riprendendo in considerazione i molti commenti di vario segno che li hanno accompagnati<sup>1</sup>: non mi schiererò, dunque, dalla parte di coloro che l'hanno elogiata, pur avanzando riserve circa la sufficienza della motivazione addotta a suo sostegno, facendo notare che il bene della sicurezza non avrebbe potuto comunque esser pretermesso, né mi disporrò sul fronte opposto di chi si è dichiarato dell'idea che la libertà religiosa degli indiani *sikh* avrebbe potuto esser salvaguardata, così come d'altronde si è fatto (e si fa) in altri ordinamenti, dove persino ai giovani che frequentano le scuole si dà modo di portare con sé il *kirpan*<sup>2</sup>. Piuttosto, mi preme solo rilevare come la decisione sia sbagliata nel metodo e, di conseguenza, nello strumentario teorico utilizzato per pervenire alla meta avuta di mira. Una pronunzia, insomma, sbrigativa (solo qualche paginetta è utilizzata per chiudere la partita) e, soprattutto, non adeguatamente argomentata e, anzi, a dirla tutta, appannata e confusa in qualche passaggio su punti di cruciale rilievo.

---

\* Ho sottoposto una prima versione di questa nota ad A. Licastro, A. Morelli e C. Salazar, nei cui riguardi mi sento particolarmente debitore per le numerose e pertinenti osservazioni ed indicazioni ricevute. Solo io, nondimeno, sono responsabile di ciò che è qui scritto.

<sup>1</sup> Un chiaro ed esaustivo quadro ricostruttivo può, al riguardo, vedersi in A. LICASTRO, *Il motivo religioso non giustifica il porto fuori dell'abitazione del kirpan da parte del fedele sikh (considerazioni in margine alle sentenze n. 24739 e n. 25163 del 2016 della Cassazione penale)*, in [Stato, Chiese e pluralismo confessionale](#), 1/2017, 16 gennaio 2017.

<sup>2</sup> V., rispettivamente, A. MORELLI, *Cassazione: è «essenziale l'obbligo per l'immigrato di conformare i propri valori a quelli del mondo occidentale»*, in [MessinOrdine](#), *Habeas corpus*, 18 maggio 2017, e M. INTROVIGNE, *Portare un coltello sempre con sé, il “kirpan” è obbligatorio per i fedeli sikh, ma la Cassazione lo ha vietato. È un caso di violazione della libertà religiosa?*, in [ilsussidiario.net](#), 16 maggio 2017, che richiama la [pronunzia del 2006 della Corte suprema canadese nel caso Multani](#).

Muovo da un dato che mi parrebbe indiscutibile; ed è che, per il modo con cui la questione è stata impostata e risolta, il contrasto tra la libertà religiosa e la sicurezza si presentava come irriducibile. Siamo però certi che le cose stessero davvero così e che non potesse dunque ricercarsi una soluzione autenticamente mediana e conciliante tra i valori in campo? Sappiamo infatti che nessun valore può avanzare l'insana pretesa alla propria "tirannica" affermazione sugli altri e che tutti, proprio perché parimenti fondamentali<sup>3</sup>, richiedono di partecipare ad operazioni di mutuo "bilanciamento" – come è d'uso dire –, nell'intento di potersi incontrare a mezza via, ciascuno arretrando in parte davanti al bisogno di realizzazione dell'altro.

Laddove, infatti, dovesse rivelarsi impossibile la piena e congiunta affermazione dei valori evocati in campo dal caso, si da prevenire il conflitto attingendo alle formidabili risorse apprestate dalla teoria dell'interpretazione<sup>4</sup> e avvalendosi sapientemente delle tecniche di giudizio disponibili, la soluzione "mite" del loro parziale sacrificio è quella da preferire rispetto all'altra, pure talora inevitabile, del momentaneo accantonamento dell'un valore o principio<sup>5</sup> a fronte del bisogno di affermazione dell'altro (o degli altri).

Si dà un criterio o – se si preferisce – un parametro o – diciamo pure – un "metaprincipio" che presiede alle operazioni di bilanciamento assiologicamente orientate<sup>6</sup>, ed è quello della massimizzazione della tutela dei beni della vita costituzionalmente protetti<sup>7</sup>, considerati nel loro fare "sistema"<sup>8</sup>. Pur laddove, infatti, dovesse essere messo da canto, unicamente per le esigenze del singolo caso, uno dei valori in gioco – come ha oggi fatto la Cassazione –, occorre ogni volta dare la prova che la soluzione accolta è quella idonea a servire al meglio la Costituzione come "sistema", a darle modo cioè di affermarsi – per riprendere la fortunata espressione di una non dimenticata dottrina<sup>9</sup> – *magis ut valeat*.

Si è fatto tesoro di questa indicazione metodico-teorica nella circostanza odierna? Se ne può dubitare; e tento di spiegare perché.

La Cassazione non si trattiene dallo scoprire subito le proprie carte, al fine di obbligare i credenti *sikh* a lasciare a casa il *kirpan*. Allo scopo, fa appello alla esistenza di un "nucleo comune" di valori "in cui immigrati e società di accoglienza si debbono riconoscere", richiamando quindi i primi<sup>10</sup> a

<sup>3</sup> L'avverbio è ridondante; ciò nonostante, reputo opportuno lasciarlo per rimarcare la parità tra i beni della vita in gioco e, perciò, tra le norme costituzionali che vi danno "copertura".

<sup>4</sup> Tanto più rilevanti in relazione ad enunciati dalla trama strutturale larga (o larghissima), quali sono quelli che esprimono principi fondamentali e/o che danno riconoscimento ai diritti costituzionali.

<sup>5</sup> Non indugio qui sulla vessata questione teorica relativa alla distinzione tra valori e principi fondamentali né sottopongo a nuovo esame critico la parimenti vessata questione se le operazioni di bilanciamento hanno ad oggetto gli uni o gli altri ovvero ancora direttamente ed esclusivamente i beni della vita o interessi dagli stessi riguardati. Per scorrevolezza espositiva, adopero dunque in modo promiscuo termini nondimeno bisognosi delle opportune precisazioni concettuali.

<sup>6</sup> Se n'è fatto – come si sa – largo utilizzo sul terreno dei rapporti tra CEDU e diritto interno, specie dopo [Corte cost. n. 317 del 2009](#).

<sup>7</sup> Al principio in parola la dottrina si è, specie di recente, molto dedicata, pur con varietà d'impostazione e di svolgimenti [tra gli altri, G. D'AMICO, *La massima espansione delle libertà e l'effettività della tutela dei diritti*, in AA.VV., *Il diritto e il dovere dell'uguaglianza. Problematiche attuali di un principio risalente*, a cura di A. Pin, Editoriale Scientifica, Napoli 2015, 17 ss.; A. SPADARO, *La "cultura costituzionale" sottesa alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, fra modelli di riferimento e innovazioni giuridiche*, in AA.VV., *La Carta dei diritti dell'Unione Europea e le altre Carte (ascendenze culturali e mutue implicazioni)*, a cura di L. D'Andrea - G. Moschella - A. Ruggeri - A. Saitta, Giappichelli, Torino 2016, spec. 55 ss.; ivi pure C. SALAZAR, *I diritti sociali nel "gioco delle tre Carte": qualche riflessione*, 217 ss., e L. D'ANDREA, *A mo' di sintesi: ordinamento europeo e costituzionalismo contemporaneo*, spec. 314 ss.; L. CAPPUCCIO, *La massima espansione delle garanzie tra Costituzione nazionale e Carte dei diritti*, in *Scritti in onore di G. Silvestri*, I, Giappichelli, Torino 2016, 412 ss.].

<sup>8</sup> Sulla necessità di riguardare ogni volta alla Costituzione come "sistema" la giurisprudenza costituzionale ha ripetutamente insistito (tra le altre, v. le [decisioni nn. 236 del 2011](#); [264 del 2012](#); [1, 85, 170 e 202 del 2013](#); [10 e 49 del 2015](#); [63 del 2016](#); [124 del 2017](#)).

<sup>9</sup> Mi piace qui, nuovamente, fare il nome di un autentico Maestro, Vezio Crisafulli, che quella espressione ha coniato e che sovente è invece indebitamente trascurato, specie dai giovani studiosi, per il malvezzo di fare richiamo unicamente degli ultimi scritti apparsi sui temi di cui ci si occupa.

<sup>10</sup> È superfluo precisare che il discorso vale anche per i non immigrati, da questi convertiti alla loro causa.

“conformare i propri valori a quelli del mondo occidentale”. Una espressione, la prima, ambigua ed evanescente<sup>11</sup> e, la seconda, infelice, giustamente attaccata dai primi annotatori<sup>12</sup>, pur se fatta a mia opinione oggetto di una eccessiva sottolineatura. Non mi pare, infatti, che la decisione puntasse all’affermazione del modello “assimilazionista”, obbligando i soggetti portatori di un patrimonio culturale distante da quello proprio delle liberal-democrazie a dimetterlo per adottare in sua vece il patrimonio del paese ospitante<sup>13</sup>. Il rigo sopra quello in cui l’affermazione è contenuta, il giudice della legittimità si fa invero premura di rilevare che “l’integrazione non impone l’abbandono della cultura di origine, in consonanza con la previsione dell’art. 2 Cost. che valorizza il pluralismo sociale”, allo stesso tempo però sollecitandosi, poco più sotto, i soggetti stessi a prestare “rispetto” per i valori della società in cui si stabiliscono<sup>14</sup>.

Improprio è, poi, il richiamo, perlomeno nei termini in cui è fatto<sup>15</sup>, al controverso concetto di “ordine pubblico” ed alla sua assunzione a limite della libertà religiosa<sup>16</sup>; il risultato pratico, nondimeno, non cambia. Anche infatti ad escludere in partenza, secondo quanto ha da tempo rilevato con pertinenti argomenti la migliore dottrina, che la libertà in parola vada *per sistema* o *in astratto* soggetta a tale limite, la stessa può, ad ogni buon conto, trovarsi *in concreto* a partecipare ad operazioni di bilanciamento con altri beni o interessi costituzionalmente protetti, tra i quali appunto la sicurezza<sup>17</sup>, così come però – qui è il punto – anche questa con quella, senza alcun ordine gerarchico preconstituito, improponibile al piano dei rapporti tra principi (*ugualmente*) fondamentali.

Ciò che, nondimeno, sopra ogni cosa appare fuori posto o, diciamo pure, posticcio è la partenza del succinto ragionamento svolto dal giudice della legittimità, col riferimento in esso fatto al “nucleo comune” suddetto, il quale in realtà mal si accorda con gli svolgimenti argomentativi subito di seguito fatti, dai quali si rende palese che, in presenza di un conflitto irriducibile tra culture (nella loro struttura assiologicamente connotata), è colui che è ospitato a doversi fare interamente da parte, piegando i propri agli altrui valori.

L’idea di “nucleo” – nell’orizzonte teorico “difensivo” della identità costituzionale minacciata dalle pratiche religiose dei *sikh*, in cui s’inscrive il ragionamento stesso<sup>18</sup> – è qui, dunque, enunciata

<sup>11</sup> ... così come, d’altronde, è l’idea stessa di “nucleo duro”, stancamente da numerosa dottrina (e giurisprudenza) qualificato quale l’espressione massima, intangibile ed indisponibile, della identità costituzionale, nella sua accezione assiologicamente orientata su cui si dirà di qui a momenti (per tutti, v. AA.VV., *Giurisprudenza costituzionale e principî fondamentali. Alla ricerca del nucleo duro delle Costituzioni*, a cura di S. Staiano, Giappichelli, Torino 2006).

<sup>12</sup> Ancora A. MORELLI, nello scritto sopra richiamato; cfr. i puntuali rilievi di R. BIN, *Il problema non è il Kirpan ma la stampa*, in [laCostituzione.info](#), 16 maggio 2017, e A. LICASTRO, *La questione del kirpan tra esigenze di sicurezza e suggestioni «assimilazionistiche»*, in [MessinOrdine](#), *Habeas corpus*, 23 maggio 2017.

<sup>13</sup> A giudizio di A. LICASTRO, *ult. cit.*, lo stesso fatto per cui “comune” ha da essere unicamente un “nucleo” di valori in cui tutti devono riconoscersi testimonia che la decisione qui annotata non si ispira ad una logica “assimilazionista”. Il punto è, però, che dopo aver accennato al “nucleo” in parola, la decisione chiama gli immigrati al rispetto dei valori del paese ospitante, senza alcuna condizione o limitazione (v., infatti, subito *infra* nel testo).

<sup>14</sup> Tutti i riferimenti sono tratti dal punto 2.3 del *cons. in dir.* Sui problemi della integrazione, da ultimo, pertinenti rilievi sono in V. BALDINI, *Tutela dei diritti fondamentali e limiti dell’integrazione sociale nello stato multiculturale*, in [dirittifondamentali.it](#), 1/2017, 22 maggio 2017 (con specifico riguardo alla questione qui discussa, v. il § 7).

<sup>15</sup> ... [al punto 2.4 del cons. in dir.](#)

<sup>16</sup> Preoccupate notazioni al riguardo sono affacciate in un comunicato dell’Associazione dei docenti universitari della disciplina giuridica del fenomeno religioso (ADEC) del 17 maggio scorso.

<sup>17</sup> Lo rileva la stessa Cassazione, adducendo peraltro a sostegno del suo argomentare riferimenti alla giurisprudenza europea ([punti 2.5 e 2.6 del cons. in dir.](#)).

<sup>18</sup> Anche in altri campi di esperienza e con riguardo a vicende che in essi hanno forma e svolgimento, come a riguardo dei rapporti (e degli eventuali conflitti) tra norme eurolunitarie e norme interne, la Corte accredita l’idea che l’identità costituzionale, rivista in prospettiva assiologicamente orientata (quale risultante, cioè, dal patrimonio dei valori fondamentali dell’ordinamento), laddove minacciata dall’esterno richieda di essere ad ogni costo salvaguardata nella sua integrità; accredita, dunque, una rappresentazione teorico-ricostruttiva che vede la cittadella statale rinchiudersi in se stessa, a difesa delle sue mura portanti (i valori), davanti all’attacco infertole dall’“invasore”.

Basti solo rileggere l’ordinanza di rinvio pregiudiziale su [Taricco](#) per avere una chiara testimonianza di quest’*animus* “difensivo” e nazionalista (nel deteriore significato del termine), di cui il nostro giudice delle leggi si fa paladino (tra i molti commenti, per tutti, v. AA.VV., *Il caso Taricco e il dialogo fra le Corti. L’ordinanza 24/2017 della Corte costituzionale*, a cura di A. Bernardi e C. Cupelli, Jovene, Napoli 2017). Si dà, tuttavia, in tal modo – come si è tentato di

ma tosto abbandonata: il conflitto c'è e non può essere mascherato o, come che sia, temperato da sue edulcorate rappresentazioni teoriche. Ed allora – come si diceva – è da chiedersi se non vi fosse davvero spazio alcuno per una soluzione autenticamente compromissoria.

*2. Un punto di cruciale rilievo sovente trascurato: aprendosi e piegandosi davanti ad altre culture, la Costituzione si esalta ed afferma a pieno, nell'intera tavola dei valori fondamentali, tra i quali v'è anche la libertà religiosa*

Prima di dirne, mi preme tuttavia richiamare l'attenzione su un punto, sovente trascurato anche dalla più avveduta dottrina; ed è che, in congiunture quale quella che ha occasionato questo succinto commento, non si tratta – si badi – di far concessioni “all'altro”, di far cioè, seppur in parte, ripiegare la nostra Carta costituzionale, con la tavola dei valori in essa iscritta, all'incontro (o allo scontro) con altra tavola costituzionale, di cui intendono farsi custodi i portatori di culture diverse.

È questo un modo sbagliato di vedere le cose, esattamente come lo è quello che si ha laddove si descrivano i rapporti tra il diritto interno e il diritto sovranazionale, facendosi notare che il primo si trova obbligato a sia pur parziali concessioni a beneficio del secondo.

Quando infatti entrano in campo e si fanno valere le “limitazioni di sovranità” di cui è parola nell'art. 11 della Carta, ciò si fa pur sempre in nome di altri valori della Carta stessa, e segnatamente di quelli di cui agli artt. 2 e 3, componenti – piace a me dire – la “coppia assiologica fondamentale” dell'ordinamento<sup>19</sup>. Per avvedersene a pieno, è sufficiente rammentare la ragione per la quale il principio della pace e della giustizia tra le Nazioni è stato iscritto in Costituzione, assurgendo a valore fondamentale dell'ordinamento. Dopo l'immane tragedia del secondo conflitto bellico, che aveva visto la libertà e l'eguaglianza (e, risalendo, la dignità, di cui esse sono strumento e al contempo espressione) soffocate da uomini fattisi belve, il principio dell'art. 11 è stato posto *proprio* al fine di evitare che tutto ciò potesse ripetersi. Insomma, non può esservi né piena libertà ed eguaglianza né garanzia efficace delle stesse se nel contesto internazionale non si affermano la pace e la giustizia. Nel momento, dunque, in cui l'ordinamento interno si piega davanti ad organizzazioni internazionali costituite allo scopo di salvaguardare questi valori, lo fa anche (e soprattutto) al fine di far affermare e garantire al meglio, alle condizioni oggettive date, la coppia assiologica suddetta, nel suo fare “sistema” coi valori restanti<sup>20</sup>.

---

mostrare in altri luoghi [e, tra questi, [Ultimatum della Consulta alla Corte di giustizia su Taricco, in una pronuncia che espone, ma non ancora oppone, i controlimiti \(a margine di Corte cost. n. 24 del 2017\)](#), nell'op. coll. sopra cit., 393 ss., nonché in [Consulta OnLine, Studi 2017/I](#), 27 febbraio 2017, 81 ss.] – una immagine parziale e, a conti fatti, distorsiva della identità costituzionale, sol che si pensi che della stessa fa parte anche il principio dell'apertura al diritto internazionale e sovranazionale: un'apertura – è appena il caso qui di rammentare – ovviamente non indiscriminata né, all'opposto, sistematicamente soggetta alla osservanza di ogni altro principio fondamentale, come invece opinano i sostenitori della teoria dei “controlimiti”, bensì bisognosa appunto di confrontarsi ad armi pari, nelle vicende processuali che la vedono per protagonista, con gli altri principi di base della Carta. Allo stesso modo – è doveroso qui pure rammentare – parziale e distorsiva è la descrizione che della identità costituzionale dell'Unione fa la Corte di giustizia, nel momento in cui vorrebbe l'incondizionata affermazione del principio del primato su ogni altro principio fondamentale dell'Unione stessa, segnatamente su quello del rispetto dei principi di struttura degli Stati membri, di cui all'art. 4.2 TUE (ulteriori precisazioni sul punto, a breve).

<sup>19</sup> In questi termini se ne discorre, tra gli altri miei scritti, in *Eguaglianza, solidarietà e tecniche decisorie nelle più salienti esperienze della giustizia costituzionale*, in [Rivista AIC](#), 2/2017, 18 maggio 2017, 4.

<sup>20</sup> E questo, unitamente ad altro, spiega perché non abbia alcun senso, dalla prospettiva metodico-teorica qui nuovamente adottata, discorrere dei principi fondamentali dell'ordinamento quali “controlimiti” per sistema opponibili all'ingresso in ambito interno di norme di origine esterna con l'uno o l'altro di essi incompatibili. Di contro, si tratta ogni volta di stabilire dove si situi la miglior tutela per la Costituzione come “sistema”, non escludendosi che proprio grazie a siffatto ingresso la Costituzione ne abbia un guadagno, malgrado il sacrificio imposto ad uno dei suoi principi, così come, all'inverso, neppure può escludersi il caso che norme sovranazionali astrattamente compatibili con l'intera Carta risultino meno attrezzate di norme interne a servire la Costituzione come “sistema”, sì da doversi comunque fare da canto. Emblematico, in tal senso, è il riconoscimento che tanto la CEDU quanto la Carta di Nizza-Strasburgo fanno, entrambe all'art. 53, della loro natura “sussidiaria”, esse stesse dunque intendendo farsi da parte laddove in ambito interno sia

Il principio dell'apertura all'altro (e all'alto), alla Comunità internazionale e ad organizzazioni sovranazionali (quale l'Unione europea), ha dunque anche una *proiezione interna*, in vista della ottimale affermazione della Costituzione come "sistema". Il principio in parola – come si è tentato di mostrare in altri luoghi – non è un elemento estraneo nel corpo costituzionale, quale un organo trapiantato che può provocare crisi di rigetto; è, di contro, componente essenziale del nostro DNA costituzionale, è – semplicemente – uno dei *nostri* principi fondamentali, idoneo per la sua parte a porsi al servizio degli altri principi fondamentali, come pure però a ricevere da questi conferma e sostegno.

Così è pure nel caso nostro.

La libertà religiosa – è superfluo dover qui rammentare – è uno dei *nostri* principi fondamentali, anzi è la prima delle libertà storicamente rivendicata dall'uomo, senza la quale le altre libertà restano prive di teorico e pratico senso. Offrire protezione a chi fa appello a tale libertà – non importa, ovviamente, se cittadino o non cittadino – equivale, nei fatti, a consentire alla coppia assiologica suddetta di ricevere adeguato appagamento, senza il quale – è parimenti superfluo dover rammentare – non ha senso alcuno discorrere di una "civiltà giuridica della società ospitante". Prestare rispetto alla libertà religiosa è far valere, in una vicenda data, i valori della *nostra* civiltà. Non vi è solo la sicurezza ad aver bisogno di protezione ma ce l'hanno *tutti* i valori, e tutti in pari misura.

Anche la sicurezza, ad ogni buon conto, reclama le proprie ragioni e richiede di comporsi in sistema con la libertà religiosa (e gli altri valori fondamentali).

Torna allora la domanda di partenza: avrebbe potuto farsi diversamente?

*3. La via piana da battere per riconciliare i valori costituzionali in conflitto, a mezzo di una disciplina legislativa duttile, essenzialmente per principia, accompagnata da regole prodotte dal giudice per le esigenze del singolo caso*

La risposta affermativa era già stata prospettata da tempo da una sensibile dottrina<sup>21</sup>. Sarebbe bastato (o un domani basterebbe) rendere inoffensivo il *kirpan* (ad es., arrotondandone la punta o legandolo alla custodia) per avere la congiunta salvaguardia dei valori in gioco<sup>22</sup>. Chiaramente l'irrigidimento dei *sikh* al riguardo non potrebbe considerarsi ragionevole<sup>23</sup>, esattamente però così come, specularmente, non lo è la soluzione che preclude in partenza l'appagamento della libertà religiosa.

Se si condivide l'impostazione qui data alla questione, occorre allora chiedersi come farvi luogo.

---

offerta ai diritti una più elevata tutela. È sempre (e solo) il "metapprincipio" della massimizzazione della tutela, infatti, a governare le vicende delle norme e a darne la finale sistemazione, secondo i casi. Non sembra, ancora da ultimo, tener conto di questa indicazione teorica una pur accreditata dottrina [M. LUCIANI, Intelligenti pauca. *Il caso Taricco torna (catafratto) a Lussemburgo*, in *Osservatorio costituzionale AIC*, 1/2017, 21 aprile 2017, spec. l'ultimo par.], nel momento in cui prospetta una lettura dell'art. 11 tale da mettere comunque al riparo i principi fondamentali restanti: come se, insomma, in esso fosse aggiunto un disposto finale (che, tuttavia, non c'è...) secondo cui le limitazioni di sovranità, di cui ivi si discorre, possono aversi alla sola condizione che sia assicurata integrale salvaguardia ai principi restanti. Mi chiedo, però, se – aggiunta per aggiunta – ciò non possa valere anche per gli altri principi... Si potrebbe, ad es., leggere l'art. 2 o il 3 nel senso che quanto sta in essi scritto vale alla condizione che sia salvaguardata la pace e la giustizia tra le Nazioni?

<sup>21</sup> Vi accenna, sul finire del suo articolato ragionamento, A. LICASTRO, *Il motivo religioso non giustifica il porto fuori dell'abitazione del kirpan da parte del fedele sikh*, cit.

<sup>22</sup> *Mutatis mutandis* la soluzione è valevole per altri conflitti di valore aventi la radice da cui si alimentano nel fattore religioso o culturale in genere: ad es., con riferimento alle mutilazioni genitali cui le fanciulle in tenera età sono sottoposte, circola da tempo la proposta di far luogo ad un intervento chirurgico mininvasivo, fatto in condizioni di assoluta sicurezza e da personale medico, per aver, ancora una volta, prevenuto il conflitto grazie ad una soluzione "mite" e conciliante.

<sup>23</sup> Richiamando *Eweida e altri c. Regno Unito*, la Cassazione si fa cura di rammentare che alcuni dipendenti di religione *sikh* si erano dichiarati disponibili a non portare turbanti o *kirpan* in luoghi di lavoro, lasciando così intendere non essere categorico il precetto religioso cui essi sono chiamati a prestare osservanza.

Qui, il problema si sposta al piano dei rapporti istituzionali, per un verso, ed a quello delle tecniche decisorie, per un altro.

La vicenda cui si riferisce questo breve commento, infatti, rende per la sua parte tangibile testimonianza di come, nel presente contesto multiculturale (e tendenzialmente interculturale<sup>24</sup>), occorra rifuggire, specificamente laddove siano in gioco diritti fondamentali, da soluzioni normative rigide e trancianti, fatalmente portate a scontrarsi con la varietà dei casi ed a richiedere aggiustamenti e temperamenti varî per forma ed intensità, secondo quanto dimostrano ricorrenti vicende che hanno visto la Consulta obbligata ad incisivi interventi sui testi di legge portati alla sua cognizione, alla ricerca di soluzioni autenticamente “bilanciate” e complessivamente appaganti, per la cui affermazione assai spesso si è reso (e si rende) necessario il ricorso allo strumento delle additive di principio<sup>25</sup>.

Non è a caso, d'altronde, che la giurisprudenza costituzionale in molti casi si sia orientata (e si orienti) avverso i c.d. automatismi legislativi<sup>26</sup>, convertendo dunque un dettato legislativo afflitto da eccessiva rigidità di struttura in uno maggiormente duttile attraverso la “delega” fatta in concreto all'operatore di turno (e, segnatamente, al giudice) in vista dell'ottimale composizione dei valori in gioco<sup>27</sup>.

Se ne ha che lo scenario più adeguato alle complesse esigenze del multiculturalismo, l'orizzonte cioè verso il quale risolutamente puntare, è quello che risulta connotato da un equilibrio tra legislazione e giurisdizione ad oggi sovente mancante<sup>28</sup>. Ciò che può aversi nel modo migliore ogni qual volta le leggi si dotino di contenuti essenziali, esprimendosi dunque in buona sostanza a mezzo di *principi* e rimandando quindi per i loro opportuni svolgimenti a *regole* di volta in volta scritte dal giudice, in ragione dei casi e delle loro complessive esigenze<sup>29</sup>.

In tal modo, i casi stessi risulteranno governati dall'insieme principio-regola, chiamati a fare corpo unico, “blocco”, e articolandosi variamente a seconda delle vicende nei quali sono fatti valere,

<sup>24</sup> Per questa opportuna precisazione, tra gli altri, L. D'ANDREA, *Diritto costituzionale e processi interculturali*, in [Forum di Quaderni Costituzionali](#), 29 aprile 2009; V. BALDINI, *La società multiculturale come “questione” giuridica*, nella [rivista telematica del Gruppo di Pisa](#), 15 febbraio 2011; F. FRENI, *La laicità nel biodiritto. Le questioni bioetiche nel nuovo incedere interculturale della giuridicità*, Giuffrè, Milano 2012; A. RANDAZZO, *Ruolo genitoriale e società interculturale*, in AA.VV., *La famiglia davanti ai suoi giudici*, a cura di F. Giuffrè - I. Nicotra, Editoriale Scientifica, Napoli 2014, 401 ss.

<sup>25</sup> Molti gli esempi che potrebbero al riguardo farsi, specie con riferimento alle esperienze d'inizio-vita, al riconoscimento del diritto del figlio a conoscere le proprie origini biologiche, al sovraffollamento carcerario, ecc.

<sup>26</sup> Così, ad es., con riferimento a norme di legge che prevedevano l'automatica perdita della potestà (*rectius*, responsabilità) genitoriale per soggetti resisi responsabili di gravi reati, caducate alla luce del principio del preminente interesse del minore, bisognoso di essere vagliato caso per caso, con apprezzamento che non può che esser rimesso al giudice (tra le molte altre, v. [Corte cost. nn. 31 del 2012](#), [76](#) e [90 del 2017](#)).

<sup>27</sup> Una vigorosa sottolineatura del ruolo del giudice a salvaguardia dei diritti, specie in campo di biodiritto, è in R. CONTI, in molti scritti, tra i quali, ora, *Il giudice e il biodiritto*, in *Trattato di diritto e bioetica*, a cura di A. Cagnazzo, in corso di stampa per i tipi della ESI.

<sup>28</sup> Con riguardo alla giurisprudenza sugli automatismi suddetti, una sensibile dottrina ha fatto notare che il vero obiettivo dalla stessa avuto di mira è proprio quello del riequilibrio dei rapporti istituzionali tra legislatore e giudici, riposizionando i confini dei rispettivi campi d'intervento (A. PUGIOTTO, *Conflitti mascherati da quaestiones: a proposito di automatismi legislativi*, intervento alla tavola rotonda su *Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima “politica” e quella “giurisdizionale”*, svoltasi il 15 dicembre 2016 a Pisa in ricordo di A. Pizzorusso ad un anno dalla scomparsa, in *paper*).

<sup>29</sup> L'opzione per discipline legislative “miti” o “leggere” trova crescenti consensi tra gli studiosi: ad es., per ciò che attiene alla procreazione medicalmente assistita, tra gli altri, v. P. VERONESI, *La legge sulla procreazione assistita alla prova dei giudici e della Corte costituzionale*, in *Quad. cost.*, 3/2004, 524; S. AGOSTA, *Bioetica e Costituzione*, I, *Le scelte esistenziali di inizio-vita*, Giuffrè, Milano 2012, spec. 38 ss., ma *passim*; A. PATRONI GRIFFI, *Il bilanciamento nella fecondazione assistita tra decisioni politiche e controllo di ragionevolezza*, in [Rivista AIC](#), 3/2015, 24 luglio 2015, spec. al § 5; C. CASONATO, in molti scritti, tra i quali *La fecondazione eterologa e la ragionevolezza della Corte*, in [Confronti costituzionali](#), 17 giugno 2014; R. CONTI, *Diagnosi preimpianto, fine vita, sperimentazione su embrioni crioconservati. Prove di dialogo incrociato fra Corti*, in [Biolaw Journal](#), 3/2015, 168, nonché, se si vuole, il mio *Procreazione medicalmente assistita e Costituzione: lineamenti metodico-teorici di un modello ispirato ai valori di dignità e vita*, in [Federalismi.it](#), 10/2016, 11 maggio 2016, spec. al § 2.4.

*secondo ragionevolezza*, una ragionevolezza – come si vede – assiologicamente orientata, siccome volta ad offrire un servizio alla Costituzione come “sistema”<sup>30</sup>.

Cosa, allora, avrebbe potuto fare, in linea col modello teorico qui appena abbozzato, la Cassazione allo scopo di agevolare una equilibrata composizione di libertà religiosa e sicurezza?

A mia opinione, avrebbe dovuto sollecitare l'intervento della Consulta a finalità di temperamento del dettato legislativo, a mezzo di una pronunzia additiva, volta a fissare il principio secondo cui per motivi di credenza religiosa è consentito portare in pubblico armi o analoghi strumenti, a condizione che siano resi inoffensivi, ancorché ciò non risulti immediatamente palese<sup>31</sup>; in svolgimento ed entro la cornice poi dal principio stesso fissata, potrà quindi aversi la produzione da parte dei giudici comuni delle regole di volta in volta maggiormente congrue rispetto alle esigenze dei casi<sup>32</sup>. Solo in tal modo, a mia opinione, l'operazione di giustizia costituzionale può giungere alla sua opportuna maturazione, ad opera dei “terminali” (i giudici comuni) presso i quali essa può appunto perfezionarsi, tipizzandosi quindi variamente in ragione dei casi.

La soluzione qui caldeggiata, poi, si fa consigliare a motivo del fatto che nulla esclude che possano darsi giudici che non si riconoscano nel punto di vista della Cassazione<sup>33</sup>, adducendo il fattore religioso a “giustificato motivo” del comportamento del fedele e, però, in tal modo esponendo pur tuttavia a rischio la sicurezza. Il principio aggiunto dalla Consulta, in vece del legislatore, fa chiarezza nel quadro, allo stesso tempo conciliando – come si è tentato di mostrare – i beni della vita in campo (e i principi della Carta che vi danno “copertura”).

Una vicenda apparentemente circoscritta *quoad obiectum*, quella del *kirpan*, ma non per ciò di secondario rilievo per la teoria costituzionale e – ciò che più importa – un autentico *test* per il riscontro della effettiva capacità di tenuta degli equilibri istituzionali e di affermazione dei valori costituzionali; e, allo stesso tempo, un banco di prova per la verifica dell'idea di Costituzione, di cui vogliamo farci portatori, della sua idoneità a dar voce a tutti i valori, senza semplificazioni eccessive o intollerabili torsioni, non scartandosene *a priori* alcuno in nome di un malinteso ed ingenuo patriottismo o, peggio, nazionalismo costituzionale.

---

<sup>30</sup> Interessanti notazioni a riguardo del modo con cui principi e regole possono integrarsi secondo ragionevolezza possono ora vedersi in G. PERLINGIERI, *Sul criterio di ragionevolezza*, in *Ann. SISDiC*, 1/2017, 25 ss.

<sup>31</sup> ... come nell'esempio dietro fatto dell'arrotondamento della punta del *kirpan*, che potrebbe rimanere celata anche agli appartenenti al credo religioso dei *sikh*.

<sup>32</sup> Si presti attenzione alla differenza tra lo scenario che si sarebbe avuto qualora si fosse avuta la cassazione senza rinvio della pronunzia impugnata davanti al giudice della legittimità, così come richiesto dal pubblico ministero, e la proposta qui affacciata nel testo. Per l'uno, sarebbe toccato al giudice dichiarare la sussistenza del “giustificato motivo”, di cui discorre l'art. 4 della legge n. 110 del 1975, a beneficio dei soggetti portatori del *kirpan*, *così com'è*; per l'altra, di contro, si dovrebbe imporre con legge, alla luce del principio aggiunto dalla Corte, l'obbligo a carico dei soggetti stessi di rendere inoffensivo il *kirpan*, restando poi rimesso il relativo accertamento nei singoli casi al giudice.

<sup>33</sup> D'altronde, è già accaduto: così, il [tribunale di Cremona](#) ha mandato assolto un fedele *sikh* che portava il *kirpan* in un centro commerciale (sent. 19 febbraio 2009, di cui si mostra ignara la pronunzia della Cassazione qui annotata).