



diritto & religioni

Semestrale
Anno VIII - n. 2-2013
luglio-dicembre

ISSN 1970-5301

16



**LUIGI
PELLEGRINI
EDITORE**

Diritto e Religioni

Semestrale
Anno VIII - n. 2-2013
Gruppo Periodici Pellegrini

Direttore responsabile
Walter Pellegrini

Direttore
Mario Tedeschi

Segretaria di redazione
Maria d'Arienzo

Comitato scientifico

F. Aznar Gil, A. Autiero, R. Balbi, G. Barberini, A. Bettetini, F. Bolognini, P. A. Bonnet, P. Colella, O. Condorelli, P. Consorti, G. Dammacco, P. Di Marzio, F. Falchi, M. C. Folliero, A. Fucillo, M. Jasonni, G. J. Kaczyński, G. Leziroli, S. Lariccia, G. Lo Castro, M. F. Maternini, C. Mirabelli, M. Minicuci, L. Musselli, R. Navarro Valls, P. Pellegrino, F. Petroncelli Hübler, S. Prisco, A. M. Punzi Nicolò, M. Ricca, A. Talamanca, P. Valdrini, M. Ventura, A. Zanotti, F. Zanchini di Castiglionchio

Struttura della rivista:

Parte I

SEZIONI

Antropologia culturale
Diritto canonico
Diritti confessionali

Diritto ecclesiastico
Sociologia delle religioni e teologia
Storia delle istituzioni religiose

DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci
A. Bettetini, G. Lo Castro
M. d'Arienzo, V. Fronzoni,
A. Vincenzo
M. Jasonni, L. Musselli
G.J. Kaczyński, M. Pascali
R. Balbi, O. Condorelli

Parte II

SETTORI

Giurisprudenza e legislazione amministrativa
Giurisprudenza e legislazione canonica
Giurisprudenza e legislazione civile

Giurisprudenza e legislazione costituzionale e comunitaria
Giurisprudenza e legislazione internazionale
Giurisprudenza e legislazione penale
Giurisprudenza e legislazione tributaria

RESPONSABILI

G. Bianco
P. Stefani
L. Barbieri, Raffaele Santoro,
Roberta Santoro

G. Chiara, R. Pascali
S. Testa Bappenheim
V. Maiello
A. Guarino

Parte III

SETTORI

Lecture, recensioni, schede,
segnalazioni bibliografiche

RESPONSABILI

F. Petroncelli Hübler, M. Tedeschi

Comitato dei referees

Prof. Andrea Bettetini - Prof.ssa Geraldina Boni - Prof. Salvatore Bordonali - Prof. Orazio Condorelli - Prof. Pierluigi Consorti - Prof. Raffaele Coppola - Prof. Pasquale De Sena - Prof. Saverio Di Bella - Prof. Francesco Di Donato - Prof. Olivier Echappè - Prof. Nicola Fiorita - Prof. Antonio Fuccillo - Prof. Federico Aznar Gil - Prof. Ivàn Ibàn - Prof. Pietro Lo Iacono - Prof. Dario Luongo - Prof. Agustin Motilla - Prof. Salvatore Prisco - Prof. Patrick Valdrini - Prof. Gian Battista Varnier - Prof. Carmela Ventrella - Prof. Marco Ventura.

Sui controlli fiscali discriminatori in danno della libertà religiosa. Brevi spunti di riflessione.

CRISTIANA MARIA PETTINATO

Il ruolo della giurisprudenza europea nell'emersione di un sistema euro-unitario dei diritti umani

Il sistema giuridico europeo produttore del cosiddetto “diritto euro-unitario” si caratterizza per essere *multilevel* e soprattutto, sotto il profilo decisionale, una sorta di *law in action*¹. Un sistema, cioè, che nella continua ricerca di un equilibrio tra interesse comunitario e ideale nazionale, rinuncia al tradizionale *government* fondato sui parametri dogmatici fissi delle costituzioni nazionali e crea una *governance*² flessibile, interattiva, dialogicamente aperta a tutti i soggetti in grado di veicolare interessi individuali o collettivi, finendo per superare il tradizionale concetto di rappresentatività legato a gruppi o *élites* dominanti in grado di condizionare i poteri politici³.

¹ GIANFRANCO MACRÌ, *Il ruolo delle organizzazioni religiose in Italia e in Europa tra rappresentanza degli interessi e attività di lobbying*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 8/2013 4 marzo 2013, p. 2.

² Sulle caratteristiche della *governance* europea si veda lo studio di GIANFRANCO MACRÌ-MARCO PARISI-VALERIO TOZZI, *Diritto civile e religioni*, con un contributo di Gennaro Luca Giordano, Laterza, Bari, 2013, p. 92; ANNA LUCIA VALVO, *Contributo allo studio della governance nella Unione Europea: aspetti giuridici e politici*, Giuffrè, Milano, 2005; MARIA ROSARIA FERRARESE, *La governance tra politica e diritto*, Il Mulino, Bologna, 2010; *From government to governance: the growing impact of non-state actors on the international and European legal system*: Proceedings of the sixth Hague joint conference held in The Hague, the Netherlands, 3-5 July 2003, edited by Wybo P. Heere, Foundation the Hague Joint Conferences on International Law, T.M.C. Asser Press, New York, 2004.

³ Sul mutamento degli interlocutori ufficiali dei poteri pubblici nel sistema europeo *multilevel* si vedano le considerazioni di GIANFRANCO MACRÌ, *Il ruolo delle organizzazioni religiose in Italia e in Europa*, cit., p. 5 e, in particolare, per quanto attiene al mondo religioso e all'inclusione di molteplici forme di rappresentanza di interessi ideologicamente qualificati si veda anche GIANFRANCO MACRÌ-MARCO PARISI-VALERIO TOZZI, *Diritto civile e religioni*, cit., pp.91-93. Il mutamento del panorama dei soggetti richiedenti una tutela religiosa, e la contemporanea diversificazione dei soggetti pubblici chiamati a renderla, impone una rilettura critica del tradizionale sistema concordatario. Tra le prime autorevoli voci si segnala MARIO CONDORELLI, *Concordati e libertà della Chiesa*, in *Il Diritto*

L'emergente processo costituente europeo – cifra dell'avvenuto passaggio dalla Comunità economica ad una Unione politica – si qualifica da una parte per la previsione di modalità cooperative tra entità nazionali o statuali e, dall'altra, per l'emersione di luoghi concettuali in cui vivono i cosiddetti valori condivisi, tra i quali emergono i diritti e le libertà fondamentali della persona umana⁴, non più “recessivi” rispetto alle esigenze economiche ma fondanti la stessa costituzione materiale europea⁵, cristallizzati quindi come “*fonds commun des valeurs et de normes qui constituent la philosophie constitutionnelle et politique*”⁶. La novità rilevante, rispetto ai precedenti modelli costituenti, è chiaramente rappresentata, a mio avviso, dall'inversione del rapporto “fontale” tra produzione normativa e giurisprudenza – quella cioè della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo di Strasburgo e della Corte di Giustizia della Comunità Europea di Lussemburgo – a favore della seconda. La prevalenza delle decisioni dei giudici europei sugli atti legislativi crea dubbi sull'esistenza di un'entità politica euro-comunitaria in grado di produrre norme di natura costituzionale che traggano forza dal consenso⁷.

Ecclesiastico, Parte I, 1968 pp. 226-261 e *Id.*, *Libertà della Chiesa e laicità dello Stato*, in *La Chiesa dopo il Concilio*, vol. II/I, Milano, 1976, p. 353 e ss. Ancora sul sistema concordatario italiano, considerato ormai superato e tendenzialmente discriminatorio nei riguardi delle confessioni minoritarie, si vedano le più recenti considerazioni di NAPOLEONE COLAJANNI, *Le intese nella società multireligiosa: verso nuove disuguaglianze?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoe_chiese.it), n. 19/2012 del 28 maggio 2012 e ALESSANDRO ALBISETTI, *Le intese fantasma*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoe_chiese.it), n. 12/2012 del 24/09/2012. Sul concetto di nuove confessioni religiose, invece, si veda MARIO TEDESCHI, *Nuove religioni e confessioni religiose*, in *Studium*, fasc. 3, 1986, p. 393 e ss.; VALERIO TOZZI, *Questioni semantiche e disegno costituzionale di disciplina del fenomeno religioso*, in *Annuario 2008 dell'Associazione dei Costituzionalisti Italiani (ACI)*, Padova, 2008, pp. 432-437, nonché in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoe_chiese.it), aprile 2008.

⁴ Sul ruolo dei diritti umani e delle libertà fondamentali come paradigma costituzionale della contemporaneità si vedano MARCO FIORAVANTI, *Costituzionalismo. Percorsi nella storia e tendenze attuali*, Laterza, Roma-Bari, 2009; GAETANO SILVESTRI, *Dal potere ai principi. Libertà ed uguaglianza nel costituzionalismo contemporaneo*, Laterza, Roma-Bari, 2009; NAPOLEONE COLAJANNI, *Eguaglianza e diversità culturali e religiose. Un percorso costituzionale*, Il Mulino, Bologna, 2007; GIUSEPPE FRANCO FERRARI, *I diritti tra costituzionalismi statali e discipline transnazionali*, in *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza. Il costituzionalismo dei diritti*, a cura di GIUSEPPE FRANCO FERRARI, Giuffrè, Milano 2001, p. 1 ss.

⁵ MARCO VENTURA, *La laicità dell'Unione Europea. Diritti, mercato, religione*, Giappichelli, Torino, 2001, p. 17.

⁶ DENYS SIMON, *Le système juridique communautaire*, PUF, Paris, 1998, p. 247.

⁷ Si pensi al *covenant* sociale della Costituzione americana e all'impossibilità di tradurre in un iconico “*We the people*” la proiezione degli Stati membri nell'Unione Europea che non esprime un vero e proprio Popolo europeo. Alcune considerazioni critiche sul concetto di popolo europeo e sul concetto tradizionale di sovranità in JURGEN HABERMAS, *Citoyenneté et identité nationale. Réflexions sur l'avenir de l'Europe*, in *L'Europe au soir du siècle. Identité et démocratie*, a cura di JAQUES LENOBLE-NICOLE DEWANDRE Paris, 1992, pp. 17 e segg., spec. p. 32; G. RESS, *Parlamentarismo*

Progressivamente si realizza il superamento della convinzione che i diritti fondamentali della persona si riducano esclusivamente alla sfera personale, in quanto tali diritti divengono, invece, il progetto politico di una società multiculturale e interculturale che elabora, senza sosta, sistemi di integrazione tra diritto comunitario e tradizioni costituzionali nazionali e comuni⁸, nel costante dialogo tra le corti di giustizia e nell'utopico tentativo di costruire un concetto univoco di laicità, destoricizzato e decontestualizzato⁹.

A ben vedere, comunque, l'apertura verso i diritti umani in ambito comunitario riveste i profili di un'operazione di "contenimento" dell'ordinamento comunitario stesso, che va tutelato, nella sua integrità ed autonomia, rispetto alle censure provenienti dagli interventi di alcune corti costituzionali nazionali proprio in materia di diritti umani. La costituzionalizzazione a livello comunitario di tali diritti implica, però, una garanzia di questi intesa

e democrazia in Europa, Guida Editori, Napoli, 1999, in particolare pp. 50-51; AUGUSTO BARBERA, *Esiste una costituzione europea?*, in *Quaderni costituzionali*, 2000, p. 77 e ss.; ENRICO SCODITTI, *La costituzione senza popolo, Unione europea e nazioni*, ed. Dedalo, Bari, 2001, in particolare il saggio di GIANLUIGI PALOMBELLA, *Tradizioni, politica e innovazioni nel nuovo ordine europeo*, pp. 1-46, ivi contenuto; ÉTIENNE BALIBAR, *Nous, citoyens d'Europe*, Le Decouverte, Paris, 2001, ed. it. a cura di ANNA SIMONE-BEPPE FOGGIO, *Noi cittadini d'Europa. Le frontiere, lo Stato, il popolo*, Manifestolibri, Roma, 2004, p. 165; ALESSANDRO PIZZORUSSO, *Il patrimonio costituzionale europeo*, Il Mulino, Bologna, 2002; ANTONIO CANTARO, *Europa sovrana: la costituzione dell'Unione tra guerra e diritti*, prefazione di PIETRO BARCELLONA, ed. Dedalo, Bari, 2003, pp. 51 e ss.; DARIO VELO, *Un popolo per l'Europa unita: tra dibattito storico e nuove prospettive storiche e politiche*, Leo S. Olschiki, Firenze, 2004; VINCENZO SCIARABBA, *Tra fonti e Corti. Diritti e principi fondamentali in Europa: profili costituzionali e comparati degli sviluppi sovranazionali*, Cedam, Padova, 2008.

⁸ E. PAGANO, *I diritti fondamentali nella Comunità europea dopo Maastricht*, in *Il diritto nell'Unione europea*, I, 1996, pp. 166-168. Interessante la posizione critica di certa dottrina che mette in guardia dall'assolutizzazione delle categorie di diritti umani e dal rischio di universalizzare il prototipo dell'uomo occidentale attraverso tali categorie, ovvero attraverso l'uso di un "codice che può ospitare innumerevoli versioni della soggettività sociale e giuridica": MARIO RICCA, *Oltre Babele. Codici per una democrazia interculturale*, ed. Dedalo, Bari, 2008, pp. 97-99.

⁹ La ricca bibliografia sul tema della laicità non consente una riproduzione sintetica. In questo contesto si citano alcuni studi di carattere più settoriale e specificamente adattabile al tema trattato: MARIO TEDESCHI, *Il principio di laicità nello Stato democratico*, Rubettino, Soveria Mannelli, 1996; PAOLO CAVANA, *Interpretazioni della laicità. Esperienza francese ed esperienza italiana a confronto*, AVE, Roma, 1998; RAFFELE COPPOLA, *Ma la "laicità relativa" non l'ho inventata io ... ovvero dell'uguaglianza delle confessioni religiose secondo Procuste*, nel sito della Rivista *Quaderni costituzionali*, www.forumcostituzionale.it, aprile 2002 e dello stesso Autore *Il simbolo crocifisso e la laicità dello Stato*, nel sito della Rivista *Quaderni costituzionali*, www.forumcostituzionale.it, marzo 2011; ENZO PACE, *La laicità come orizzonte di senso comune*, in *Democrazia, laicità e società multi religiose*, a cura di ROBERTO DE VITA, FABIO BERTI, LORENZO NASI, Franco Angeli, Milano, 2005, p. 33-47; MARCO VENTURA, *Funerali o battesimo della laicità? Una nuova politica religiosa italiana ed europea*, in *Democrazia, laicità e società multi religiose*, cit., p. 74-85; OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *A Cesare quel che è di Cesare, a Dio quel che è di Dio. Laicità dello stato e libertà delle Chiese*, Vita e Pensiero, Milano, 2006; GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lessico della laicità*, Studium, Roma, 2007 e dello stesso Autore *Dio e Cesare, paradigmi cristiani della modernità*, Città Nuova, Roma, 2008; AUGUSTO BARBERA, *Il cammino della laicità*, in *Forum Quad. Cost.*, in particolare p. 2.

non in senso assoluto, ma pur sempre funzionale al raggiungimento degli obiettivi comuni ed alla tutela dei beni e delle attività dell'istituzione comunitaria.

Nel complesso quadro di rapporti tra diritti nazionali e norme comunitarie, segnato dall'internazionalizzazione dei diritti umani e delle libertà fondamentali, emerge il percorso singolare della libertà religiosa¹⁰, divenuta da una parte la cifra del carattere liberal-democratico e pluralista dello Stato contemporaneo¹¹, dello Stato-nazione ma anche della comunità di nazioni, dall'altra il cuore ideologico del cosiddetto diritto ecclesiastico europeo¹².

Come già anticipato, preso atto dell'assenza di disposizioni a tutela delle libertà fondamentali nei trattati istitutivi dell'Unione Europea firmati a Roma il 25 marzo 1957 al fine di creare integrazione economica, l'insieme di norme euro-comunitarie in materia di diritti fondamentali, e, dunque, anche in materia di libertà religiosa, possiede una matrice essenzialmente giurisprudenziale – viene definito *law in action* per tale ragione – con tutte le conseguenze che la natura ondivaga dell'attività giurisprudenziale ha prodotto, e continua a produrre, sul cosiddetto *establishment*, sull'assetto, cioè, dei rapporti tra varie forze sociali e politiche all'interno di ogni Stato e su quello dei rapporti tra i vari Stati membri e la stessa Unione.

Va preliminarmente registrato, infatti, che negli ultimi dieci anni la Corte di Strasburgo, o Corte europea dei diritti dell'uomo, ha progressivamente modificato la lettura interpretativa delle norme della Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 4 novembre 1950 in materia religiosa (artt. 8, 9,

¹⁰ Per la letteratura straniera più rilevante sul tema si vedano: CAROLYN EVANS, *Freedom of Religion Under the European Convention of Human Rights*, Oxford University Press, 2001 e PIETER VAN DIJK-G.J.H. VAN HOOFF'S, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, The Hague, Kluwer Law International, 1998.

¹¹ Di inequivoca chiarezza sul punto la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sentenza *Kokkinakis* contro Grecia, 25 maggio 1993, n. 14307/88 "(...) la libertà di pensiero, di coscienza e di religione rappresenta uno dei fondamenti di una società democratica nel senso della Convenzione. Essa figura, nella sua dimensione religiosa, tra gli elementi più essenziali dell'identità dei credenti e della loro concezione di vita, ma è anche un bene prezioso per gli atei, gli agnostici, gli scettici o gli indifferenti. Da essa dipende quel pluralismo inseparabile dalla società democratica che è stato conquistato a caro prezzo nel corso dei secoli", traduzione di MARCO VENTURA, *La laicità dell'Unione europea*, cit., p. 64 e nota n. 15.

¹² Sul tema vedi in generale AGELO LICASTRO, *Il diritto statale delle religioni nei Paesi dell'Unione Europea. Lineamenti di comparazione*, Giuffrè, Milano, 2012; MARCO VENTURA, *Religione e integrazione europea*, in *Lo Stato secolarizzato nell'età post-secolare* a cura di GIAN ENRICO RUSCONI, Il Mulino, Bologna, 2008; MATTEO LUGLI-JLIA PASQUALI CERIOLI-INGRID PISTOLESI, *Elementi di diritto ecclesiastico europeo. Principi-modelli-giurisprudenza*, Giappichelli, Torino, 2008; GIANFRANCO MACRIMARCO PARISI-VALERIO TOZZI, *Diritto ecclesiastico europeo*, Laterza, Roma-Bari, 2006; FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO-CESARE MIRABELLI-FRANCESCO ONIDA, *Religioni e sistemi giuridici. Introduzione al diritto ecclesiastico comparato*, Il Mulino, Bologna, 2000.

10, 11, 12 e 14)¹³. Le pronunce della Corte sono state inizialmente semplici censure di irricevibilità dei ricorsi presentati. I giudici di Strasburgo si sono, quindi, mossi con molta cautela in questo ambito, da principio limitandosi ad assumere posizioni critiche e restrittive riguardanti l'identificazione di comportamenti qualificabili, o no, come "religiosamente rilevanti". Col tempo invece, probabilmente incalzati dalla crescente richiesta di intervento nella materia della libertà religiosa, percependone il forte impatto sociale, hanno finito perfino per addentrarsi in valutazioni di merito ridisegnando, di volta in volta, i confini della laicità.

Controllo fiscale «repressivo»: L'Affaire Association Culturelle du Temple Pyramide

La Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, stipulata a Roma il 4 Novembre 1950¹⁴ con l'auspicio di fornire agli Stati membri gli strumenti per realizzare un'unione stretta fondata su di un patrimonio comune di ideali, mira a realizzare, all'interno di compagini democratiche, quei principi enunciati due anni prima nella Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo a New York e che costituiscono le basi stesse della giustizia e della pace nel mondo.

Uno dei temi divenuto oggetto di una sorta di "statuto giuridico protetto"¹⁵ è proprio quello della libertà religiosa¹⁶, nei confronti del quale la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDH) rivela una instancabile sensibilità volta a segnare i confini entro i quali gli Stati membri sono chiamati a

¹³ JAVIER MARTINEZ-TORRON, *La giurisprudenza degli organi di Strasburgo sulla libertà religiosa*, in *Rivista internazionale dei diritti dell'uomo*, 1993, II, p. 335-379 e BRUNO NASCIMBENE, *La nuova Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Studium iuris*, 1999, II, pp. 119 ss.

¹⁴ *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, a cura di SERGIO BARTOLE-BENEDETTO CONFORTI-GUIDO RAIMONDI, Cedam, Padova, 2001.

¹⁵ NICHOLAS HERVIEU, *Un nouvel équilibre européen dans l'appréhension des convictions religieuses au travail*, in *Stato, Chiesa e pluralismo confessionale Rivista telematica (www.statoe_chiese.it)*, n. 5/2013 11 febbraio 2013, p. 4; si veda anche BENEDETTO CONFORTI, *La tutela internazionale della libertà religiosa*, in *Rivista internazionale dei diritti dell'uomo*, 2002, II, pp. 269 ss.

¹⁶ Vedi MALCOM D. EVANS, *Religious Liberty and International Law in Europe*, Cambridge University Press, New York, 1997 e BEN VERMEULEN, *Freedom of Thought, Conscience and Religion (Article 9)*, in *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, a cura di PIETER VAN DIJK, Intersentia, Antwerpen-Oxford, 2006, 4 ed., p. 751 e ss.; LUIGI FERRARI BRAVO-ALFREDO RIZZO, *Codice dell'Unione europea, annotato con la giurisprudenza della Corte di Giustizia*, III ed. it a cura di ALFREDO RIZZO e FRANCESCO MARIA DI MAJO, Giuffrè, Milano, 2008; ADRIANA GARDINO, *La libertà di pensiero, di coscienza e di religione nella giurisprudenza della Corte europea di Strasburgo*, in *Libertà religiosa e laicità. Profili di diritto costituzionale*, a cura di GIANCARLO ROLLA, Jovene, Napoli, 2009, p. 3 ss.

muoversi nell'esercizio della loro sovranità. Sovranità che incontra un limite proprio in quei diritti umani e quelle libertà fondamentali che, sacralizzati in norme sovranazionali, diventano terreno fertile per delicate operazioni di bilanciamento di interessi. Le diverse pronunce in materia di libertà religiosa, tendenzialmente, mirano a giungere ad una coerente identificazione di quale debba essere la collocazione del fenomeno religioso all'interno della sfera pubblica e di quali, successivamente, debbano o possano essere i rapporti tra questo fenomeno, nelle sue molteplici declinazioni, e lo Stato, mirando alla creazione di un modello unico valido in tutta l'Europa¹⁷. Credo, però, che uno dei nodi problematici di quest'operazione risieda proprio nella difficoltà di giungere ad un'omologazione tra gli Stati stessi sulla base di una loro qualificazione rispetto al fenomeno religioso.

Appare, infatti, quanto mai evidente l'impossibilità di equiparare a tal proposito le posizioni tradizionalmente separatistiche-laicistiche della Francia (o quelle degli Stati Uniti d'America)¹⁸ con quelle tradizionalmente "dialoganti" e concordatarie dell'Italia¹⁹, che, comunque, risultano penalizzate alla luce dell'approccio libertario caratterizzante il modello concorrenziale proposto in sede europea per trattare il fenomeno religioso²⁰.

Tre sentenze parallele del 31 gennaio 2013²¹, aventi ad oggetto una con-

¹⁷ Questa considerazione di carattere generale sulla funzione delle pronunce della CEDH viene proposta da NICHOLAS HERVIEU, *Un nouvel équilibre européen dans l'appréhension des convictions religieuses au travail*, cit., p. 1.

¹⁸ Vedi lo studio di MARIO TEDESCHI, *Separatismo*, in *Appendice al Novissimo Digesto Italiano*, UTET, Torino, 1983, p. 15 e dello stesso Autore *Alle radici del separatismo americano*, in *Diritto Ecclesiastico*, 1984, n. I, p. 83 e ss.; CARLO CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea e legislazione italiana*, Torino, 2005, in particolare pp. 75-81. Basti citare l'art. 2 comma I della Costituzione francese del 4 ottobre 1958, ispirata ai modelli illuministico-rivoluzionari, in cui lo Stato francese si dichiara laico senza fare alcun cenno di riferimento alle Confessioni religiose: "*La France est une république indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances*", con il probabile obiettivo di relegare il fenomeno religioso esclusivamente alla sfera personale; ed ancora SERGIO LARICCIA, *Le radici laiche dell'Europa*, in *La Chiesa e l'Europa*, a cura di GIUSEPPE LEZIROLI, Pellegrini Editore, Cosenza, 2007.

¹⁹ PAOLO CAVANA, *Interpretazioni della laicità: esperienza francese ed esperienza italiana a confronto*, AVE, Roma, 1998; per comprendere le caratteristiche della tradizione cattolica del nostro paese si veda ORAZIO CONDORELLI, *Le radici del dualismo cristiano nella tradizione cattolica: alcuni aspetti in Diritto e Religioni*, anno VI, 2011, n. 2, p. 450-486.

²⁰ La dottrina francese parla di "concordia senza concordati": NICOLE GUYMEZANES, *Citoyennes et fideles dans les Pays de l'Union Européenne: la situation de la France*, in European Consortium for Church-State Research, *Cittadini e fedeli nei Paesi dell'Unione Europea alla prova della secolarizzazione e della mondializzazione*, Milano, 1999, p. 223.

²¹ Tra tutte, in questa sede, si esaminerà la sentenza relativa al ricorso n. 50471/2007, consultata sul sito www.olir.it. Le altre due sentenze conformi, consultate nel medesimo sito, sono: la sentenza relativa al ricorso *Eglise Evangélique Missionnaire et Salaün c. France*, n. 25502/07, e l'*Affaire*

danna del Governo francese per imposizione fiscale non dovuta a confessioni “culturali-religiose”²² minoritarie, suscita alcune riflessioni sull’impossibilità di realizzare gli obiettivi che si porrebbe l’Europa in merito al fenomeno religioso ed agli spazi di libertà ad esso riconosciuti, sull’impossibilità di pervenire ad una concettualizzazione univoca e statica di tale questione e sui non improbabili rischi di generare una giurisprudenza ondivaga ed incoerente, legata anche alle incompatibili posizioni assunte dai singoli Stati nazionali.

Va, inizialmente, delineato l’ambito entro il quale si muove la Corte di Strasburgo nell’esercizio della propria giurisdizione. Protagonista delle pronunce giurisprudenziali è, innanzi tutto, la dimensione sociale della libertà religiosa, in quanto soggetto delle denunciate violazioni sono le Confessioni religiose e non i singoli individui.

Nell’*“Affaire Association Cultuelle du Temple Pyramide”* (Ricorso n. 50471/07) si lamenta davanti alla Corte che la tassazione delle donazioni manuali, cui l’Associazione verrebbe assoggettata dal Governo francese, costituisca un attentato al diritto di manifestare e di esercitare il proprio credo religioso garantito dall’art. 9 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo (CEDU).

La parte ricorrente è un’associazione di carattere non lucrativo creata, il 3 aprile 1991, ai sensi della legge francese sull’associazionismo del 1 Luglio 1901, il cui oggetto sociale era rappresentato dalla costruzione di un edificio religioso, una piramide per l’appunto, finalizzata all’esercizio del culto dell’Omismo²³. In seguito all’annullamento del permesso di costruzione da parte della Corte amministrativa d’appello di Lione nel 1994, confermato dal Consiglio di Stato nel 1995, l’associazione decide per il proprio scioglimento, avendo constatato l’impossibilità di perseguire il proprio oggetto sociale, cioè la costruzione dell’edificio sacro. In seguito a tale decisione il consiglio d’amministrazione dell’associazione conferisce mandato di liquidazione al presidente M.T.V e stabilisce che sarebbero state competenza di quest’ultimo tutte le operazioni posteriori all’atto di conferimento del mandato suddetto.

Di seguito il liquidatore decide di far confluire il patrimonio attivo pos-

Association des Chevaliers du Lotus D’Or c. France n. 50615/07 tutte del 31 gennaio 2013.

²² Nella sentenza esaminata vengono così chiamate le associazioni religiose di minoranza.

²³ Questo particolare culto religioso neo-sincretista, detto Omismo, dal mantra “Aum(Om)”, si definisce come la religione dell’Unità dei Volti di Dio” ed è stato fondato nel 1969 da Gilbert Bourdin, chiamato “Sua Santità il Signore Hamsah Manarah” dai seguaci. Il termine OM nelle tradizioni religiose induiste e buddiste rappresenta l’origine della creazione dell’universo.

seduto dall'associazione in liquidazione in quello dell'associazione di Vajra Trionfante istituita il 9 agosto 1995 con lo scopo precipuo di favorire l'esercizio del culto dell'Omismo, attraverso l'acquisto, la locazione o la manutenzione di edifici destinati al culto. Avvenuto nello stesso anno il trasferimento patrimoniale, di una somma piuttosto consistente, viene specificato che qualora si verificasse lo scioglimento dell'associazione beneficiaria (*Association du Vajra Triumphant*) il denaro andrebbe immediatamente a confluire nel patrimonio di un organismo della medesima natura dei precedenti, destinato alla diffusione e all'esercizio del culto dell'Omismo. Fino a questo momento *nulla quaestio*.

La *querelle* giudiziaria culminante con la pronuncia della Corte di Strasburgo ha origine con l'applicazione da parte dell'autorità governativa francese, «arbitraria» a parere della parte ricorrente, di un rapporto parlamentare sui movimenti settari, "*Les sectes in France*", pubblicato il 22 dicembre 1995, a seguito della quale applicazione l'associazione subisce due controlli fiscali volti a rivelare all'amministrazione pubblica le donazioni manuali ricevute negli anni passati.

In un primo tentativo di recupero fiscale la pubblica amministrazione rileva l'esistenza di donazioni manuali inserite in contabilità e, a tal proposito, applica le disposizioni del codice generale delle imposte (CGI) considerando l'accertamento alla stregua di una dichiarazione. L'11 dicembre 1995 il liquidatore viene informato che tali donazioni si ritengono sottoposte alle imposte di trasferimento a titolo gratuito ai sensi dell'art. 757 CGI paragrafo 20 e che a seguito di ciò l'associazione dispone di un mese di tempo per effettuare una dichiarazione.

L'ufficio imposte di Saint-André-les-Alpes notifica, nei primi mesi del 1996, due avvisi di rettifica in materia di spese di registrazione, a seguito dei quali le donazioni manuali vengono tassate al 60% e l'associazione, nella persona del suo liquidatore, viene invitata a presentare una dichiarazione ufficiale delle donazioni. Non essendo quest'ultima mai pervenuta, il 21 giugno 1996 l'ufficio imposte di Saint-André-les-Alpes mette in mora l'associazione, ed in assenza di dichiarazione il 20 dicembre 1996 impone una tassazione d'ufficio del 60%, alla quale si aggiunge una penalità dell'80% dell'ammontare delle donazioni ricevute. La motivazione adottata dalla pubblica amministrazione per giustificare il prelievo fiscale è basata sulla equiparazione del controllo fiscale ad una dichiarazione ai sensi dell'art. 757 CGI, e conseguentemente l'ufficio il 23 dicembre 1998 dispone il recupero di una somma pari a 2.544.582 euro.

Aditi le *Tribunal de grande instance* di Digne-les-Bains e, successivamente, la *Court d'appel* entrambi rigettano la contestazione del liquidatore.

Nel motivare la propria decisione la *Court d'appel* richiama ed interpreta l'art. 757 CGI, evidenziando che tale norma non prevede che l'operatività dell'obbligo di tassazione sia legato ad una confessione spontanea delle donazioni da parte del donatario, ma che lo stesso accertamento fiscale da parte della pubblica amministrazione, con la conseguente presentazione dei documenti contabili, possa essere equiparato ad una dichiarazione spontanea (*révélation*).

Il punto della decisione della *Court d'appel*, a mio avviso, più interessante è quello in cui si evidenzia come l'associazione sia carente nel dimostrare che i fondi oggetto della *querelle* giudiziaria siano destinati alla costruzione di un edificio religioso e come non sia, altresì, giustificata, sempre da parte dell'associazione culturale, l'apertura al pubblico dell'edificio stesso.

La *Court d'appel* continua rigettando l'accusa di violazione degli artt. 9, 11 e 14 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, e dei principi di laicità e di uguaglianza, in quanto viene applicata una norma di diritto comune fondata su una giustificazione obiettiva e ragionevole, ovvero la mancata presentazione dei documenti contabili nei 30 giorni richiesti dal provvedimento dell'11 dicembre 1995, che comporta l'applicazione dell'art. 1728-3 del CGI.

Anche il ricorso in Cassazione presentato dall'associazione ACTP, per la violazione degli articoli 9, 11 e 14 della CEDU, viene rigettato con motivazioni, che per lo più ripropongono il ragionamento elaborato dalla *Court d'appel*.

In primo luogo si equipara il controllo fiscale alla dichiarazione spontanea, facendo rientrare il primo nella previsione dell'art. 757 paragrafo 2 CGI; in secondo luogo si nega che l'associazione possa addurre una presunta violazione dei principi della CEDU che non possono prevalere sull'obbligo derivante da un'imposta (nel caso di specie la tassa di trasferimento a titolo gratuito), fondata su una "*justification objective et raisonnable*" che non comporta alcuna distinzione discriminatoria.

In ultima istanza la *Court de cassation* rileva come l'associazione al tempo dello svolgimento dei fatti non possedesse un'autorizzazione ministeriale o prefetturale che la qualificasse come associazione culturale, o unione di associazioni culturali o, infine, congregazione autorizzata, nel qual caso sarebbe rientrata nella previsione dell'art. 795-10 del CGI ed avrebbe goduto dell'esonero dall'obbligo di imposta per le donazioni manuali.

In seguito alla pronuncia della Corte suprema il 5 febbraio 2009, la parte ricorrente è oggetto prima di un ordine di pagamento per il sequestro del terreno in cui avrebbe dovuto esser costruito l'edificio religioso, e, successivamente, di una procedura per la vendita forzata del terreno.

Contestualmente, la *Court de cassation* ritiene di dover agire con una azione pauliana di revocatoria²⁴ dei beni donati all'associazione, ai sensi dell'art. 1167 del Code Civil (la cui finalità non è quella di far condannare il debitore al risarcimento dei danni causati al creditore con un atto fraudolento, bensì di eliminare, nei confronti del creditore, gli effetti dell'atto dispositivo compiuto dal debitore), in quanto si presume che questa fosse nelle condizioni di prevedere i controlli fiscali successivi alle visite domiciliari del 1995, ed allo stesso modo fosse in grado di prevedere l'azione di recupero delle somme dovute esercitata nel dicembre del 1998, e che, quindi, l'associazione ACTP abbia agito al fine di organizzare una frode fiscale rendendosi insolubile.

Nel decidere sul caso di specie la Corte europea rinvia ad una decisione di simile tenore giuridico avente ad oggetto la tassazione delle donazioni manuali fatte all'Associazione dei Testimoni di Geova di Francia (n. 8916/05, §§ 29-42, 30 giugno 2011)²⁵, nel cui contesto si ravvisa l'operatività degli artt. 757 CGI (modificato dalla legge n. 91-1322 del 30 dicembre 1991, art. 15 II tasse per il 1992, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 31 dicembre 1991)²⁶ e art. 795 CGI²⁷.

Le contestazioni dell'Associazione omista si fondano, sostanzialmente, sull'invocata violazione del diritto a manifestare ed esercitare la propria libertà di religione consacrato nell'art. 9 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo (CEDU), che in questa fattispecie sembra subire una restrizione causata dall'imposizione di misure coercitive ritenute, dalla parte ricorrente, non necessarie.

L'ACTP ritiene, infatti, che l'imposizione fiscale subita non possa rientrare nella previsione del comma secondo dell'art. 9 sopracitato, contenente delle deroghe al divieto di restrizione del diritto di libertà religiosa, esclusivamente fondate su ragioni connesse in modo diretto alla natura democratica di una società, alla sicurezza pubblica, all'ordine pubblico o alla protezione della sanità o della morale pubblica.

La prima eccezione d'irricevibilità avanzata dal Governo francese consiste

²⁴ Vedi HENRI ROLAND-LAURENT BOYER, *Obligations. Régime général*, T. 3, Lexis Nexis, Paris, 1997, p. 287 e ss.

²⁵ La sentenza è consultabile sul sito della Corte di Giustizia europea www.echr.ketse.com HUDOC Case Law Collection

²⁶ La norma in questione prevede che la dichiarazione di un donatario, o di un suo rappresentante legale, e l'accertamento giudiziario di una donazione manuale, sono soggetti alla legge sulle donazioni. La medesima regola si applica allorché il donatario dichiara la donazione all'amministrazione fiscale.

²⁷ A norma dell'art. 795 CGI sono esonerati dall'applicazione della tassa di trasferimento a titolo gratuito i doni effettuati alle associazioni culturali o congregazioni religiose.

nell'evidenziare come il liquidatore dell'Associazione ACTP oltrepassi i limiti delle proprie attribuzioni e non possenga il titolo per agire in giudizio ai sensi dell'art. 34 della CEDU. Non ha nessuna rilevanza che la parte ricorrente si rappresenti come "vittima indiretta" di una violazione della Convenzione, di un attentato alla libertà religiosa che non esiste in capo ad un'associazione che è in scioglimento da lunga data e che, di fatto, quindi non si troverebbe più nelle condizioni di esercitare liberamente il proprio culto.

A tal proposito l'Associazione omista rileva che, secondo i principi di diritto comune, la personalità morale di un'associazione sciolta sopravvive nella persona del suo liquidatore, legittimato ad agire in giudizio anche posteriormente allo scioglimento e che, comunque, l'art. 34 CEDU non impedisce di presentare un ricorso a nome di un'associazione in liquidazione. Il principio giuridico operante è che non vi sarebbe alcuna differenza tra una persona morale in attività ed una in liquidazione. Negare il diritto di agire in giudizio comporterebbe una privazione *a posteriori* dei diritti garantiti dalla Convenzione. La parte ricorrente continua a precisare che i poteri del liquidatore non sono limitati alle questioni meramente patrimoniali e che la violazione della libertà religiosa invocata costituisce una questione basilare, che non può incidere sulla ricevibilità del ricorso da parte della Corte per motivi tecnici.

Poiché il liquidatore dell'associazione in liquidazione ha il dovere ed il potere di pagare i debiti fiscali dell'associazione, ha contemporaneamente il diritto di contestare le violazioni della Convenzione che si trovano all'origine della tassazione imposta. Da qui discende il diritto del liquidatore di opporsi alla tassazione di beni ricevuti in donazione negli anni anteriori allo scioglimento, ovvero dal 1992 al 1995.

La Corte di Strasburgo invoca la propria giurisprudenza secondo la quale perché una parte ricorrente possa considerarsi vittima di una violazione è necessario che si ravvisi una linea "sufficientemente" diretta tra vittima e violazione allegata. La nozione di vittima, inoltre, viene interpretata in modo autonomo ed indipendente dalle regole di diritto che disciplinano l'interesse ad agire o la qualità per agire in giudizio, trattandosi di una nozione che non implica l'esistenza di un pregiudizio²⁸. Per tale ragione anche ad un liquidatore viene riconosciuto il diritto di rappresentanza al fine di difendere in giudizio i diritti lesi di una società.

²⁸ *Stukus et autres c. Pologne*, n. 12534/03, §34, 1 avril 2008; *Tunnel Report Limited c. France*, n. 27940/07, § 24, 18 novembre 2010. Sono sentenze della Corte di Strasburgo attraverso le cui pronunce si delinea un concetto di "vittima" molto più esteso di quello legato al tradizionale rapporto di causa-effetto. Il testo delle sentenze è consultabile su www.echr.ketse.com HUDOC Case Law Collection.

A parere della Corte non sussiste nessuna ragione di negare il potere di rappresentanza e, di conseguenza, di agire in giudizio in capo al liquidatore dell'associazione ACTP, dunque il ricorso è compatibile *ratione personae* con le disposizioni della Convenzione, e vanno rigettate le questioni di irricevibilità sollevate dal Governo francese.

Il punto nodale della questione risiede nel provare l'esistenza di un'indebita ingerenza, da parte del governo francese, nella sfera di libertà religiosa dell'associazione ricorrente che lamenta come l'incrociarsi tra procedure di tassazione e la conseguente azione pauliana di riscossione del credito rappresentino un'ingerenza nel diritto di manifestare la propria credenza religiosa.

L'associazione ACTP sottolinea, infatti, che la costruzione di un "Tempio Piramide dell'unità delle religioni" costituiva la sola ragione di essere dell'associazione ACTP, nonché l'unico mezzo che avrebbe consentito ai fedeli seguaci di esercitare il loro culto. Le contestazioni dell'ACTP si fondano, sostanzialmente, sull'invocata violazione del diritto a manifestare ed esercitare la propria libertà di religione consacrato nell'art. 9 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo (CEDU), che in questa fattispecie subirebbe una restrizione.

Il provvedimento di espropriazione pubblica del terreno, cui si accompagnano le procedure di tassazione, produce il solo effetto di privare l'associazione delle risorse dirette alla realizzazione dell'oggetto statutario di natura culturale. Da qui muove l'accusa rivolta al Governo francese di attentare alla libertà religiosa, accusa rinforzata anche dalla circostanza di una pressione fiscale che rappresenterebbe il 76% del totale delle risorse economiche dell'associazione religiosa.

Quanto mai scontata è la posizione difensiva del Governo francese che, invocando, il principio di neutralità dello Stato, precisa che la legittimità di una credenza religiosa non comporta una sfera di assoluta di intangibilità, con la conseguente esenzione dall'obbligo di pagare le tasse.

Mi sembra condivisibile, invece, la risposta della Corte secondo la quale la tassazione sulle donazioni manuali, che rappresentano una fonte di finanziamento importante per un'associazione, potrebbe avere un impatto negativo e penalizzante sulla capacità dell'associazione di condurre la propria attività religiosa.

Richiamandosi ad una questione di simile tenore avente come protagonista l'Associazione dei Testimoni di Geova, i giudici di Strasburgo chiariscono, in modo inequivocabile, che colpire le risorse vitali di un'associazione con un'aggressione fiscale equivale ad impedire ai fedeli il libero esercizio del proprio culto.

Di fatto le azioni proposte dal Governo francese agiscono sulla decisione

del consiglio di amministrazione dell'associazione ACTP, presa al momento dello scioglimento della stessa, cioè di continuare l'esercizio del culto attraverso la costituzione di un'associazione con oggetto simile a cui trasmettere il proprio attivo.

La Corte decide, quindi, di accogliere la tesi della violazione dell'art. 9 della CEDU.

In punto di diritto si contesta l'uso dell'art. 757 CGI, che sarebbe all'origine della violazione dell'art. 9 CEDU. L'art. 757 CGI, nel consentire al contribuente di evitare una tassazione d'ufficio, permette di effettuare una dichiarazione spontanea delle donazioni manuali ricevute che non può in alcun modo trasformarsi da favore in trappola per il donatario. La dichiarazione, per essere assoggettata al diritto di registrazione, non può che essere volontaria. Inoltre la previsione della norma in esame è limitata alle sole persone fisiche. Ma ancor più grave, secondo quanto rilevato dalla ricorrente, pare l'utilizzo strumentale del controllo fiscale col pretesto di realizzare la lotta alle sette, diretto ad una vera chiesa seppur nuova e minoritaria.

Il Governo francese si difende ribadendo la legittimità del ricorso all'art. 757, precisando che le donazioni manuali sono soggette a tassazione dal dicembre 1991 e che comunque la tassazione non deriva da una disciplina nuova ma da un'evoluzione legislativa che precede i controlli subiti dall'associazione e che, inoltre, persegue il legittimo obiettivo di garantire l'ordine, i diritti e la libertà altrui.

La Corte riconosce che la procedura di risanamento fiscale applicato in virtù dell'art. 757 CGI era imprevedibile perché parte della disciplina legislativa era all'epoca dei fatti ancora imprecisa, con riferimento alla sua applicabilità alle persone morali, oltre che a quelle fisiche, ed anche con riferimento all'assimilazione di un controllo fiscale ad una dichiarazione spontanea.

L'azione dell'amministrazione fiscale pone in essere una discriminazione che può a buon diritto essere ricompresa tra quelle previste dall'art. 14 della CEDU che si ritiene, quindi, violato insieme all'art. 9 CEDU.

L'Associazione ricorrente motiva tale punto rilevando che nel trattamento riservato dall'amministrazione si ravvisano gli estremi della discriminazione, in quanto a tale tipologia di azione fiscale risultano essere stati sottoposti solo cinque tra tutti gli enti che si qualificano come religiosi! Tale azione non è stata, infatti, esercitata sulle altre associazioni culturali. Da qui sembra indubitabile che si tratti di un'ingerenza illegittima ed ingiustificata con la quale si realizzano obiettivi di lotta alle sette.

Il Governo francese si difende asserendo che l'applicazione degli artt. 757 e 795 CGI è stata legittima, in quanto, innanzitutto, uniforme per tutte

le associazioni di carattere culturale e, comunque, l'ACTP non ha presentato alcuna richiesta di autorizzazione prefetturale per poter godere dei vantaggi previsti dalla disciplina fiscale in materia di donazioni manuali.

L'ordinamento francese consente solo alle associazioni che veramente hanno ad oggetto l'esercizio di un culto di godere di vantaggi fiscali, tutelando, contemporaneamente la libertà religiosa e l'affidamento del cittadino che destina il denaro pubblico ad un scopo ben preciso.

Nel caso di specie non si riscontra un riconoscimento dell'Associazione ricorrente come associazione di carattere culturale e, di conseguenza permanente, secondo il Governo francese, l'operatività delle norme di diritto comune sulle associazioni.

Sul punto della discriminazione, invece, le autorità francesi sostengono che non sia stato dimostrato alcun nesso di causalità tra la politica di contenimento delle derive settarie e l'azione di risanamento fiscale condotta nei confronti dell'Associazione ACTP, ed a tal proposito rinvia ad un ricorso presentato dalla *Fédération chrétienne des Témoins de Jéhova de France c. France*, n. 53430/99, 6 novembre 2001²⁹, contro un rapporto parlamentare e un progetto di legge tendente a rinforzare la repressione dei gruppi a carattere settario.

A sostegno della propria tesi la ricorrente invoca anche l'applicazione dell'art. 41 della CEDU che prevede una cosiddetta *satisfaction équitable* per il danno ricevuto³⁰, una cifra che ammonta a circa 2. 544. 582 euro, rapportata alle spese di registrazione, alle more e agli interessi dovuti.

Molto più significativa appare la richiesta di 800.000 euro a titolo di risarcimento per il danno morale subito a causa dell'azione dell'amministrazione che ha, per l'appunto, "vilipeso, stigmatizzato e creato un'insicurezza, un obbrobrio e una difficoltà anormali".

L'obiezione posta dal Governo francese a tali richieste è che siano da considerare sproporzionate, perché la *satisfaction équitable* non può consistere in una cifra tale da annullare l'imposta dovuta!

Ad ogni buon conto la Corte ritiene esistente tale situazione dannosa e che questa debba, però, considerarsi riparata con la constatazione della violazione della normativa CEDU cui la Corte stessa è pervenuta.

²⁹ In www.echr.ketse.com, HUDOC Case Law Collection.

³⁰ L'articolo 41 della Convenzione dispone quanto segue: "Se la Corte dichiara che vi è stata violazione della Convenzione o dei suoi Protocolli e se il diritto interno dell'Alta Parte contraente non permette se non in modo imperfetto di rimuovere le conseguenze di tale violazione, la Corte accorda, se del caso, un'equa soddisfazione alla parte lesa".

Un'ipotesi: danno esistenziale da indebita ingerenza?

Quanto al danno materiale subito dalla ricorrente la Corte fa riferimento ad un ricorso presentato dall'*Association les Témoins de Jéhova c. France*, n. 8916/05, §§ 19 et 20, 5 juillet 2012, che presenta circostanze simili, in cui considerata la natura illegale del pagamento, ai sensi della Convenzione, si riconosceva il diritto di ricevere il rimborso della somma pagata al Tesoro.

La Corte di Strasburgo, in quella circostanza, ha riconosciuto alla parte ricorrente, a titolo di pregiudizio materiale subito, l'equivalente di un certa somma più gli interessi a partire dal 2009, ma ha ritenuto risarcito il pregiudizio morale attraverso il riconoscimento della violazione della Convenzione.

La sentenza esaminata pone in rilievo anche l'operatività del concetto di danno esistenziale applicato alle violazioni del diritto di libertà religiosa: il diritto di libertà religiosa e direi anche quello di identità religiosa, con tutte le difficoltà di individuazione del bene giuridico tutelato e di quantificazione patrimoniale del danno ricevuto³¹. Ricorrono, pertanto, i presupposti necessari per il riconoscimento di una figura giuridica peculiare, quella del danno esistenziale, inquadrabile all'interno della categoria generica del danno non patrimoniale. Si tratta di un istituto che solo nell'ultimo secolo ha trovato riscontro nei principali ordinamenti giuridici europei, e tra questi l'Italia vanta la disciplina più elaborata³². Per quanto nell'ordinamento italiano il danno esistenziale venga tutelato ex art. 2059 cc. (nell'ordinamento francese ex art. 1382 *Code Civil*), va precisato che si tratta, comunque, di una dimensione casistica priva di generalità e astrattezza che riguarda la complessità dell'essere e dell'esistenza con le sue numerose esigenze. Nel caso di specie uno dei principali parametri in base ai quali, a rigor di logica, si può definire l'entità del pregiudizio concretamente sofferto è: la sofferenza legata a un trattamento che ha contrastato le più radicali convinzioni religiose maturate e sedimentate nel corso di una esperienza di fede di molti anni.

Nella fattispecie, l'ingerenza governativa è oggetto di contraddittorio principalmente in relazione all'impatto finanziario provocato dall'imposi-

³¹ La citazione di JEAN CARBONNIER, in *D. Crit.*, 1944, p. 91 è riportata da STEFANO TESTA BAPPENHEIM, *Il danno da uccisione di religioso, negli ordinamenti francese, tedesco e italiano*, Luigi Pellegrini Editore, Cosenza, 2007, p. 8 nota 6.

³² Vedi PIER GIUSEPPE MONATERI, *Le alterazioni esistenziali in diritto comparato*, in *Danno psichico e danno esistenziale*, a cura di PAOLO MARIOTTI-GIUSEPPE TOSCANO, Giuffrè, Milano, 2010 e ANDREA NICOLUSSI, *Il danno non patrimoniale in Europa*, in *Responsabilità civile-danno non patrimoniale*, a cura di STEFANO DELLE MONACHE-SALVATORE PATTI, UTET, Torino, 2010, p. 51 e ss.; nello stesso volume la ricostruzione cronologica della nascita dell'istituto in GIULIO PONZANELLI-ROBERTO FOFFA, *Il danno esistenziale (1991-2008)*, p. 287 e ss.

zione fiscale oggetto della controversia, ed alle conseguenze che ne risulterebbero per l'attività religiosa dell'associazione ricorrente e dei suoi membri.

Innanzitutto è utile osservare che il provvedimento contestato ha avuto l'effetto di mantenere la ricorrente nel regime fiscale del diritto comune delle associazioni, escludendola dalle agevolazioni fiscali riservate ad altre associazioni tra cui le associazioni di culto (paragrafi 29 e 34 della sentenza della Corte di Strasburgo esaminata). Sebbene da una parte l'ACTP non possa pretendere un regime fiscale speciale con il pretesto della libertà di religione³³, e allo stesso modo la libertà di religione non presupponga affatto che alle Chiese o ai loro fedeli debba applicarsi un regime fiscale diverso da quello degli altri contribuenti³⁴, la Corte constata che le suddette donazioni costituiscono la fonte principale del finanziamento dell'associazione da parte dei propri fedeli, perciò questi ultimi possono ritenersi direttamente lesi dal provvedimento fiscale. In effetti, l'imposizione fiscale in questione ha minacciato la continuità dell'esistenza dell'associazione religiosa, ed ostacolato seriamente l'organizzazione interna, il funzionamento e le attività religiose dell'associazione, considerato che gli stessi luoghi di culto ne sono stati interessati. Tenuto conto dell'impatto di questa misura sulle risorse dell'associazione ricorrente e sulla capacità di esercitare la propria attività religiosa in quanto tale, la Corte dichiara l'esistenza di un'ingerenza "indebita" nell'esercizio dei diritti garantiti dall'articolo 9 della Convenzione. In un'operazione di bilanciamento di interessi la Corte non rileva, oltretutto, la prevalenza del principio di neutralità religiosa e del potere di controllo amministrativo su quello di tutela della libertà religiosa, che di fatto viene privilegiato. Tali atteggiamenti, quindi, hanno prodotto in capo all'Associazione ACTP un danno che si possa qualificare come esistenziale.

A tal proposito vale la pena di ricordare sinteticamente quale sia la posizione della suprema giurisprudenza italiana sul punto. La Suprema Corte ha sottolineato che la voce di danno non patrimoniale include tanto il danno morale, consistente in sofferenze, turbamenti, menomazioni dell'equilibrio psichico, quanto il danno che, pur non coinvolgendo la sfera dei sentimenti, degli affetti e della psiche, né comportando un nocumento riscontrabile in termini monetari, si evidenzia come compromissione di posizioni soggettive, parimenti tutelate, quali sono i diritti immateriali della personalità e della

³³ Cfr., *Association Sivananda de Yoga Vedanta c. Francia* (dec.), n. 30260/96, 16 aprile 1998, consultabile sul sito www.echr.ketse.com HUDOC Case Law Collection .

³⁴ Cfr., sul tema *Alujer Fernandez e Caballero Garcia c. Spagna* (dec.), n. 53072/99, 14 giugno 2000; vedere anche *Fédération chrétienne des Témoins de Jéhovah de France c. Francia* (dec.), n. 53430/99, 6 novembre 2001, sempre sul sito www.echr.ketse.com HUDOC Case Law Collection.

persona, cioè il danno esistenziale. Il più recente orientamento è, infatti, quello di assicurare tutela risarcitoria, estesa anche ai danni non patrimoniali, a tutti i diritti fondamentali della persona e di estenderla alle persone fisiche come a quelle giuridiche. I criteri che devono guidare operatori del diritto, studiosi o interpreti nell'individuazione di tale nuova categoria di danno sono rinvenibili nel combinato disposto di alcune decisioni della Suprema Corte di Cassazione: la n. 12929/2007 e la n. 18199/2007 che sottolinea la natura non meramente emotiva ed interiore di un pregiudizio che alteri le abitudini e gli assetti relazionali di un soggetto inducendolo a scelte di vita diverse, e in ultimo la n. 26972/2008, che interpreta il danno esistenziale come la lesione di diritti inviolabili della persona sanciti dalla Costituzione, come quelli tutelati dagli artt. 2-3³⁵.

Sebbene la Cassazione rilevi che la persona giuridica, per sua natura, non possa subire alterazioni di tipo fisico o sentimentale, asserisce che è pur sempre portatrice di quei diritti della personalità, compatibili con l'assenza della fisicità, e, quindi, dei diritti all'esistenza, all'identità, al nome, all'immagine ed alla reputazione. Vale a dire, in altri termini, che mentre la persona fisica non dovrà provare concretamente di aver subito un danno morale (essendo quest'ultimo insito nella violazione compiuta e, quindi, *in re ipsa*), la persona giuridica, a cui è di fatto preclusa la possibilità di provare un danno morale, dovrà e potrà provare unicamente gli eventuali danni non patrimoniali subiti, secondo lo schema comune dettato dall'art. 2043 cod. civ. (fatto – evento – nesso di causalità). La dottrina ha fornito, sul tema, il suo contributo sottolineando che il danno psichico è concepibile solo con riferimento a soggetti fisici, mentre il danno non patrimoniale esistenziale – inteso come perdita dovuta ad una forzosa rinuncia allo svolgimento di attività non remunerative causata dalla compromissione di una sfera anche differente rispetto a quella dell'integrità psico-fisica – è estensibile anche alle persone giuridiche, quando sia conseguente all'impedimento del raggiungimento dello scopo statutario³⁶.

³⁵ Le decisioni della Suprema Corte sono commentate in *Il danno esistenziale nella giurisprudenza recente*, in *Il quantum nel danno esistenziale. Giurisprudenza e tabelle*, a cura di PAOLO CENDON, Giuffrè, Milano, 2010, p. 1-44; per una rassegna giurisprudenziale completa si veda MAURO SELLA, *I danni non patrimoniali*, a cura di PAOLO CENDON, Giuffrè, Milano, 2010, pp. 81-101.

³⁶ PATRIZIA ZIVIV, *Il danno non patrimoniale. Evoluzione del sistema risarcitorio*, Giuffrè, Milano, 2011; della stessa Autrice, *Il danno non patrimoniale in La responsabilità extracontrattuale- Le nuove figure di risarcimento del danno nella giurisprudenza*, a cura di PAOLO CENDON, Giuffrè, Milano, 1994, p. 474 e ss; *Commento all'art. 2059 cod. civ.*, in *Commentario al Codice Civile*, a cura di PAOLO CENDON, IV, UTET, Torino, 1991, p. 2192. Sull'estensibilità della tutela risarcitoria alle persone giuridiche si veda anche VITO TENORE, *La configurabilità del danno non patrimoniale di ente giuridico*, in Riv. pen. Ec., 1992, p. 92 e ss e LUIGI VIOLA, *Responsabilità e nuovi danni in Studi monografici di*

Mi pare congruente applicare tale impostazione di pensiero al ragionamento implicitamente elaborato dalla Corte di Strasburgo per giungere alla conclusione di considerare indebita l'ingerenza dell'attività impositiva della pubblica amministrazione francese, nonché detta ingerenza come manifesta prova di un atteggiamento discriminatorio nei confronti di confessioni religiose di minore rilevanza sociale che ha prodotto in capo all'associazione ACTP un danno esistenziale.

Discriminazione religiosa: un tentativo di repressione anti-settaria

Potrebbe, dunque, leggersi in questa decisione della Corte di Strasburgo una maggiore apertura del sistema europeo sul tema della discriminazione di carattere religioso³⁷, fino a questo momento limitata all'ambito lavorativo e, quindi, alle problematiche legate al licenziamento per motivi religiosi³⁸. Apertura che si è recentemente concretizzata in una *Raccomandazione* del Parlamento Europeo del 13 giugno 2013 al Consiglio d'Europa intitolata: *Promozione e protezione della libertà di religione e di opinione*. Mi sembra utile riportare sinteticamente alcuni passaggi di alcune sentenze della Corte

diritto civile. Percorsi ragionati sulle problematiche di maggiore attualità, Halley Editrice, Matelica, 2007, pp. 527-528.

³⁷ La sensibilità europea in materia di discriminazione si è tradotta, negli anni, in atti ufficiali: la Carta dei Diritti Fondamentali o Carta di Nizza del 2000, divenuta definitivamente vincolante con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona del 2009, in particolare gli art. 20-22; la Direttiva 2000/43/CE del 29/07/2000, detta anche "Direttiva Razza", e la Direttiva 2000/78/2000 del 27/11/2011, detta "Direttiva Occupazione", che riecheggiano la *Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and Discrimination Based on Religion and Belief*, proclamata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 25/11/1981; in ultimo la Direttiva COM 2008/426 del 2 luglio 2008. Quest'ultima in particolare chiarisce quali siano gli obiettivi e le politiche dell'Unione su questi temi delicati. Così recita la fine del paragrafo primo: "La presente proposta si fonda sulla strategia sviluppata dopo il trattato di Amsterdam per combattere la discriminazione ed è coerente con gli obiettivi orizzontali dell'Unione europea, in particolare con la strategia di Lisbona per la crescita e l'occupazione e gli obiettivi del processo di protezione sociale e di inclusione sociale dell'UE. Essa contribuirà a tutelare i diritti fondamentali dei cittadini, in linea con la Carta UE dei diritti fondamentali". Per una rassegna giurisprudenziale-legislativa sul tema si veda il volume *Manuale del diritto europeo della non discriminazione* a cura dell'Agenzia dell'Unione Europea dei Diritti Fondamentali-Corte Europea dei Diritti dell'Uomo-Consiglio d'Europa, edito a cura dell'Ufficio delle Pubblicazioni dell'Unione Europea nel 2011. Sul tema della discriminazione religiosa si veda FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Discriminazione razziale e religiosa*, in *Quaderni di Diritto e Politica ecclesiastica*, n. I, aprile 2000, pp. 269-280.

³⁸ Sulla questione della discriminazione in materia di lavoro si veda lo studio di ANDREA BETTETINI, *Identità religiosa del datore di lavoro e licenziamento ideologico nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Centro di documentazione europea - Università di Catania - *Online Working Paper* 2011/n. 30 Aprile 2011.

di Strasburgo sul tema della discriminazione, volti a definirne con più chiarezza i contorni giuridici³⁹.

I giudici di Strasburgo indicano come punti di riferimento per l'azione valutativa del giudice nazionale il *contesto e la proporzionalità delle restrizioni poste alla libertà religiosa*. In una lettura sinottica dell'art. 14, da analizzare congiuntamente all'art. 9 CEDU, la Corte ricorda che sono da considerarsi vietati sia trattamenti diversi di situazioni analoghe, sia trattamenti uguali di situazioni differenti. Deroga a tale principio d'ordine generale può aversi quando si tratti del perseguimento di un obiettivo legittimo e ragionevole, nel rispetto del principio di proporzionalità. La proporzionalità va valutata in relazione sia ai limiti imposti alla libertà religiosa, sia alla valutazione dell'impatto discriminatorio di un trattamento, ed altresì deve essere valutata nel rispetto del cosiddetto "margine di apprezzamento", ovvero quella porzione di discrezionalità riconosciuta agli Stati nell'applicazione dei diritti fondamentali.

Siffatto ragionamento viene, di regola, applicato quando la discriminazione riguarda il singolo individuo. Sarebbe, però, a mio avviso indice di maggiore completezza della normativa e di maggiore apertura dell'ordinamento giuridico – nazionale ed europeo – nei confronti del problema della discriminazione di tipo religioso, almeno tentare di estendere tale forma tutela anche alle organizzazioni confessionali, cosiddette di minoranza, che si sentono defraudate di spazi di libertà ampiamente riconosciuti, al contrario, a confessioni religiose tradizionali.

Nel caso di specie la parte ricorrente, come già accennato, lamenta di esser stata "vittima" di una sorta di persecuzione fiscale dietro la quale, in verità, si celava il maldestro tentativo di cancellare l'esistenza dell'organizzazione confessionale in quanto riconducibile "di fatto" alla categoria delle sette religiose. L'impressione di chi scrive è, infatti, che ci si trovi a rilevare un "uso strumentale" del fisco per il conseguimento dell'obiettivo reale – la "lotta contro le sette" – che, eventualmente, richiede una previsione normativa *ad hoc* chiara e precisa. Le minacce all'ordine sociale possono essere annullate dallo Stato con gli strumenti del diritto penale, nel rispetto del contraddittorio, e non certo con quelli fiscali. Inaccettabile, sarebbe, al contrario, l'eliminazione del gruppo settario ottenuta mediante un'impropria vessazione fiscale.

La Francia fa della laicità il tema centrale della propria politica ecclesiastica, nonché elemento concettuale di convergenza ed identificazione sociale, e negli

³⁹ In tema di discriminazione va ricordato che agli inizi del 2013 la Corte di Strasburgo si è ulteriormente pronunciata sul tema della discriminazione religiosa e i rapporti di lavoro con alcune sentenze, *Case of Eweida and others vs. United Kingdom* 15 gennaio 2013, su www.echr.ketse.com HUDOC Case Law Collection.

ultimi due decenni si è molto adoperata in tema di repressione delle derive settarie prodottesi all'ombra della libertà di religione. Su questa scia anche il Parlamento Europeo si è fatto carico "della preoccupazione che suscitano in taluni cittadini e famiglie della Comunità le attività di nuove organizzazioni che operano al riparo della libertà di religione, quando le loro pratiche ledono i diritti dell'uomo e del cittadino e pregiudicano la situazione sociale degli interessati" (risoluzione del 22/5/1984). Con una raccomandazione del 5/2/1992, "relativa alle sette e ai nuovi movimenti religiosi", il Parlamento Europeo ha proposto di raccogliere informazioni supplementari sulla natura e le attività delle sette e dei nuovi movimenti religiosi⁴⁰.

Ancor più interessante, anche perché riconducibile alla sentenza esaminata è, invece, la risoluzione sulle sette in Europa del 29/2/1996. Il Parlamento Europeo – considerato che "*talune sette, operanti attraverso una rete transfrontaliera all'interno dell'Unione europea, praticano attività di carattere illecito e criminale e commettono violazioni dei diritti dell'uomo*" – ha invitato "*i Governi degli Stati membri a non rendere automatica la concessione dello statuto religioso e a considerare, nel caso di sette implicate in attività clandestine o criminali, l'opportunità di togliere loro lo statuto di comunità religiose, che conferisce vantaggi fiscali e una certa protezione giuridica*"⁴¹. L'atteggiamento

⁴⁰ Sul tema si vedano le riflessioni di FRANCESCO FINOCCHIARO, *L'organizzazione di Scientology ed i suoi fini*, in *Il Diritto ecclesiastico*, 1991, Parte II, pp. 459-462 e lo studio di DANIEL HERVIEU-LÉGER, *La Religion en miettes ou la question des sectes*, Calmann-Lévy, Paris, 2001.

⁴¹ L'Italia sembra eludere tali indicazioni europee, a riprova del fatto che probabilmente proprio la presenza della Chiesa Cattolica, in forte maggioranza, e un'inevitabile permeazione culturale da parte dei principi cristiani sulla vita politica garantiscono aperture alla libertà religiosa di confessioni diverse dalla cattolica, addirittura impensabili ove sia la presenza numerica sia la permeazione culturale sono già da tempo svanite. Si pensi, ad esempio, alla Legge Mancino del 26 aprile 1993, n. 122 (intitolata misure urgenti in materia di discriminazione razziale, etnica e religiosa), al disegno di legge n. 3947 (presentato il 3/7/1997), che permette intese con tutte le formazioni religiose senza che vi sia un controllo preventivo (una per tutti l'intesa con la Congregazione italiana dei Testimoni di Geova, firmata il 4 aprile 2007, che attende di diventare legge, nonostante gli appartenenti considerino "satanico", cioè avversario, ogni singolo Stato). Le norme vigenti in Italia consentono già di penalizzare le derive settarie attraverso gli strumenti del diritto penale a disposizione delle vittime e delle autorità, per perseguire i reati commessi con maggiore frequenza nel contesto dei movimenti settari e che, comunque, risultano già formalizzati in norme giuridiche [violenza carnale, anche a danno di minori (art. 519), corruzione di minorenni (art. 530); abbandono di minore (art. 591); violazione degli obblighi di assistenza familiare (art. 570), inosservanza dell'obbligo dell'istruzione; ingiurie (art. 594), molestie (art. 660); violenza privata (art. 610); induzione alla prostituzione (artt. 533 e 534), atti contrari alla pubblica decenza (art. 726); circonvenzione d'incapace (art. 643); stato di incapacità procurato mediante violenza (art. 613); trattamento idoneo a sopprimere la coscienza o la volontà altrui (art. 728); spaccio e/o somministrazione di sostanze stupefacenti (esercizio abusivo della professione medica (art. 348); abuso della credulità popolare (art. 661); truffa e/o truffa aggravata (art. 540); usura (art. 644); sequestro di persona (art. 605); omissione di soccorso (art. 593); istigazione o aiuto al suicidio (art. 580)].

del governo francese rivela, però, inquietanti profili “pseudopersecutori”⁴² che potrebbero sfociare in derive antireligiose di tipo globale, se si pensa alla costituzione, nel 1998 di un organismo deputato stabilmente alla “lotta contro le sette religiose”, il MILS (*Mission interministérielle de lutte contre les sectes*) ed all’approvazione nel 2001 della Legge anti-sette, nata, inizialmente, col compito di ridurre il fenomeno delle cosiddette nuove religioni, ma che maschera, in verità, lo storico “dissenso” francese per il fenomeno religioso in quanto tale che talvolta determina atteggiamenti di “*laïcité militante*”⁴³. Potrebbe non meravigliare che si utilizzino le norme di questa particolare legislazione per incidere sulla vita di confessioni religiose di calibro maggiore.

Tali profili non fanno che accentuare la distanza tra la posizione separatista francese di fatto intesa come “*libertà dalla religione*”⁴⁴, da quella americana, ad esempio, che va intesa, invece come “*libertà di religione*”⁴⁵.

La molteplicità degli atteggiamenti assunti dai vari Stati sul tema in esame continua a nutrire il conflitto tra *favor religionis* e *favor libertatis*, che segna le vicende dello Stato contemporaneo. Tornano ad emergere, in danno a spazi di autentica libertà, atteggiamenti che dovrebbero essere superati, come quello della tolleranza.

Si ripresenta, quindi, come indispensabile una riflessione sui modelli di relazione tra Stato e fenomeno religioso, sulla loro efficacia ed attualità, tenuto conto della ormai irreversibile involuzione in senso pluralistico-relativistico del sentimento religioso, che pone in discussione, sotto il profilo ideologico ma anche giuridico, i tradizionali strumenti di formalizzazione

⁴² Le intenzioni “pseudo persecutorie” non vengono neppure celate dagli stessi rappresentanti del Governo francese. Si riporta di seguito il commento del Ministro francese del Bilancio, al momento della discussione sul rapporto della Commissione di Indagine sulle Sette all’Assemblea Nazionale, l’8 febbraio 1996 (*Journal Officiel* del 9 febbraio 1996): “(...) Ringrazio innanzi tutto il relatore di aver, con il suo eccellente rapporto, reso omaggio ai servizi fiscali la cui azione ha permesso più volte una certa repressione delle attività delle sette. (...). Al di là del controllo fiscale, le conseguenze possono essere ancora più serie. Il controllo può, in effetti, portare a procedure di regolamentazione giuridica o a delle azioni penali contro i responsabili di una setta, azioni che possono destabilizzare il funzionamento dell’associazione, se non addirittura obbligarla a cessare le proprie attività sul nostro territorio. Il controllo fiscale può quindi costituire la prima tappa di un processo che porta alla disorganizzazione profonda di una setta o alla sua dissoluzione (...)”.

⁴³ L’espressione è utilizzata da DILETTA TEGA, *La laicità francese ritorna ostile alle religioni?*, in www.forumcostituzionale.it.

⁴⁴ Retaggio della Rivoluzione Francese sono la comune diffidenza verso qualsiasi forma di credenza religiosa che offuschi il primato della ragione e l’apertura verso un nuovo modo di intendere e vivere la religiosità, che si traduce nell’efficace espressione *believing without belonging* (letteralmente credere senza appartenere) tratta dal titolo di un’opera della sociologa inglese Grace Davie, *Religion in Britain since 1945. Believing without belonging*, Blackwell, Oxford 1994.

⁴⁵ DANË HERVIEU-LÉGER, *La Religion en miettes ou la question des sectes*, cit., p. 23.

istituzionale della libertà religiosa. Ad esempio il concordato, in quest'ottica, appare impensabile per le molteplici organizzazioni confessionali minoritarie, perché è, in verità, un modello concepito per gruppi religiosi cosiddetti tradizionali, primo tra tutti la Chiesa Cattolica⁴⁶.

Mi sembra necessario interrogarsi più profondamente su alcune questioni essenziali nel panorama dell'attuale dibattito politico religioso, questioni che a mio avviso precedono lo stesso, potendone segnare una sua deriva in senso irriducibilmente polemico. Innanzitutto bisogna ragionare sulle difficoltà di produrre una giurisprudenza europea che sia cronologicamente coerente ed assertiva nel suo percorso decisionale.

I fatti ci consegnano una Corte Europea che si mostra timidamente prudente per non urtare le diverse sensibilità nazionali e, quindi, deliberatamente generica col risultato di essere, spesso, inutilmente tautologica rispetto al dettato normativo della Convenzione stessa⁴⁷. Ma più di ogni altra cosa credo valga la pena di interrogarsi sulla valenza reale del concetto di laicità come orizzonte di senso comune, in un panorama europeo completamente trasfigurato rispetto al disegno tracciato dalla Pace di Westfalia (1648), in cui la religione assurgeva a elemento fondamentale di differenziazione tra i popoli di ciascuno Stato, secondo la regola del *cuius regio ejus et religio*⁴⁸.

Nel mondo contemporaneo si perde il collegamento tra religione e nazionalità, sebbene i migranti lo continuino a traghettare nei loro spostamenti, creando enclavi culturali e religiose più forti del tessuto in cui si innestano che, invece, perde la propria specifica essenza producendo, come reazione, forme di laica tolleranza⁴⁹ che però non possono essere considerati circuiti

⁴⁶ Sul punto si vedano le considerazioni critiche di: CARLO CARDIA, *Concordato, intese, laicità dello Stato. Bilancio di una riforma*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, I, Aprile, 2004, pp. 23-34; GIOVAN BATTISTA VARNIER., *Le norme in materia di libertà religiosa: molti silenzi e rinnovate vecchie proposte*, in *www.statoecliese.it.*, 28 febbraio 2007; MARIA CRISTINA FOLLIERO, *Multiculturalismo e aconfessionalità. Le forme odierne del pluralismo e della laicità*, in *www.statoecliese.it.*, 20 marzo 2007; GIUSEPPE CASUSCELLI, *Dal pluralismo confessionale alla multireligiosità: il diritto ecclesiastico e le sue fonti nel guado del post-confessionismo*, in *www.statoecliese.it.*, 26 aprile 2007.

⁴⁷ Si vedano le considerazioni critiche di CARLO CARDIA, *Ordinamenti religiosi e ordinamenti dello Stato. Profili giurisdizionali*, Il Mulino, Bologna, 2003, pp. 20 ss.

⁴⁸ Sul significato della Pace Religiosa di Westfalia si veda PIERANGELO SCHIERA, *La Pace di Westfalia tra due "tempi storici": alle origini del costituzionalismo moderno*, in *Scienza e politica*, n. 22, 2010, pp. 33-45.

⁴⁹ La virtù della tolleranza può offrirsi a due letture diverse: "o atteggiamento teorico e pratico di chi, in fatto di religione, politica, etica, scienza, arte, letteratura, rispetta le convinzioni altrui, anche se profondamente diverse da quelle cui egli aderisce, e non ne impedisce la pratica estrinsecazione o di chi consente in altri, con indulgenza e comprensione, un comportamento che sia difforme o addirittura contrastante ai suoi principi, alle sue esigenze, ai suoi", in FRANCO BATTAGLIA, in

di reciprocità e libertà autentica⁵⁰.

In tale contesto la laicità, o i suoi surrogati intrinseci di fondamentalismo ideologico-politico, diventa il punto d'equilibrio nella inevitabile contrapposizione tra *favor libertatis* e *favor religionis*⁵¹, equilibrio che presuppone una costante ricerca ed un conseguente aggiornamento, e che, a sua volta, impone di considerare la laicità non come un principio dogmatico fisso ed immutabile ma piuttosto un metodo storicamente flessibile⁵².

Guardando alle radici storiche della nostra cultura europea possiamo scoprire quanto “moderna” sia, o possa essere, la tradizione dualistica cristiana⁵³, cristallizzata nella celebre affermazione gelasiana “*Duo quippe sunt (...) quibus principaliter mundus hic regitur auctoritas sacrata Pontificum et regalis potestas*”⁵⁴ che trasfigura il monismo politico-religioso dell'età antica

Enciclopedia italiana delle lettere, delle scienze e delle arti, Vol. XXXIII, Treccani, Roma, 1937, p. 980-981. Ma, comunque la si legga, questa disposizione d'animo e di intelletto presuppone una situazione di disparità tra chi la esercita e chi ne è, invece, oggetto. Presuppone un'irriducibile lontananza ideologica tra chi detiene il potere di esercitarla ed un male che viene tollerato per necessità motivate e fondate in vario modo ma che non portano mai ad un'autentica e piena affermazione di ciò che viene tollerato. Ed ancora sul tema si veda la ricostruzione storica dell'emersione del concetto giuridico di tolleranza in MARIO CONDORELLI, *I fondamenti giuridici della tolleranza religiosa nell'elaborazione canonistica dei secoli XII-XIV: contributo storico-dogmatico*, Giuffrè, Milano, 1960 e ORAZIO CONDORELLI, *Intorno al concetto giuridico di tolleranza religiosa (tra Medioevo e Antico Regime)*. *Appunti su alcune premesse storiche del diritto ecclesiastico dello Stato, in Aequitas sive Deus. Studi in onore di Rinaldo Bertolino*, vol. I, Giappichelli, Torino, 2011, pp. 701-726.

⁵⁰ Le varie problematiche attinenti la situazione geo-politico-religiosa sono ben individuabili in *Europa laica e puzzle religioso*, a cura di KRZYSZTOF MICHALSKI-NINA ZU FÜRSTENBERG, Marsilio, Venezia, 2005.

⁵¹ Si ricordino, in tale direzione le parole di NAPOLEONE COLAIANNI, *Diritto pubblico delle religioni. Eguaglianza e differenze nello Stato costituzionale*, Il Mulino, Bologna, 2012, p. 49-55, sulla sentenza della Corte Costituzionale italiana 334/1996, definita come un manuale d'uso della laicità che, nella sua versione autenticamente «pluralista», deve essere considerata come “norma di riconoscimento della volontà del legislatore nei conflitti identitari”, ovvero sia come norma avente una funzione di “ricerca della verità, non prescrittiva ma selettiva”; le riflessioni sull'ambiguità del concetto moderno di laicità di GAETANO LO CASTRO, *Il principio di laicità nello Stato democratico*, in *Il principio di laicità nello Stato democratico*, a cura di MARIO TEDESCHI, Rubettino, Soveria Mannelli, 1996, pp. 267 ss.

⁵² AUGUSTO BARBERA, *Le nuove dimensioni della laicità e il metodo laico*, in STEFANO ZAMAGNI-ADRIANO GUARNERI, *Laicità e relativismo nella società post-secolare*, Il Mulino, Bologna, 2009, p. 51. Dello stesso tenore Benedetto XVI, *Deus caritas est* n. 28 dove si parla di “raggiungibilissimo metodo di relazione nella vita della società civile e politica”; “come quasi tutti i principi costitutivi della modernità, anche quello di laicità è un principio perennemente in crisi, se non altro perché perennemente alla ricerca della definizione più adeguata al proprio statuto”: FRANCESCO D'AGOSTINO, *Il problema della laicità nell'esperienza contemporanea*, in *Secularization y laicidad en la experiencia democrática moderna: jornada de estudio*, a cura di JUAN GOTI ORDEÑANA, Libreria Carmelo, San Sebastian, 1996, p. 31.

⁵³ Vedi ORAZIO CONDORELLI, *Le radici storiche del dualismo cristiano nella tradizione dottrinale cattolica*, in *Diritto e Religioni* 12, anno VI n. 2 (2011), pp. 450-486.

⁵⁴ GELASIO I, Epistola VIII, ad *Anastasium imperatorem*, *Patrologia latina*, 59, col. 42. Il valore del principio dualistico, “*Soleva Roma, che 'l buon mondo feo, due soli aver, che l'una e l'altra strada*

ma che può, nello stesso modo, arginare i “fondamentalismi laicisti” della contemporaneità. Sempre nella tradizione cristiana più antica si trovano i richiami alla libertà religiosa intesa come diritto della persona, come frutto di *humani iuris et naturalis potestas*⁵⁵. Prima ancora, dunque, che la proclamazione di questo diritto nascesse dalla pseudo-conclusione delle lotte di religione⁵⁶ era incontrovertibile “l’opzione nel mondo delle realtà sacre”⁵⁷.

È tempo, forse, di riprendere le lezioni dei maestri del passato, per far sì che nello Stato moderno non riecheggii più il “suono odioso”⁵⁸ della tolleranza, che deve rimanere virtù privata, ma risuoni “*solamente libertà*”⁵⁹ che è armoniosa sinfonia di coscienze singole e collettive, pubbliche e private.

facean vedere, e del mondo e di Deo”, risuona nei versi danteschi contro la commistione tra il potere temporale e quello spirituale, “*la mala condotta è cagion che ‘l mondo ha fatto reo*”, DANTE ALIGHIERI, *Divina Commedia, Purgatorio*, Canto XIV.

⁵⁵ “Appartiene al diritto umano ed alla libertà di ciascuno l’adorare quello che si vuole, né può danneggiare o giovare un altro il sentimento religioso di uno”, QUINTO SETTIMIO FLORENTE TERTULLIANO, *A Scapula*, 2, 2, in *Id., Opere scelte*, trad. it. a cura di CLAUDIO MORESCHINI, Torino, Utet, 1974, p. 106; QUINTO SETTIMIO FLORENTE TERTULLIANO, *Apologeticum*, XXIV, 6,9, trad. it. a cura di ERNESTO BUONAIUTI, Introduzione di ETTORE PARATORE, Laterza, Bari, 1972, p. 151. In quel “adorare quello che si vuole” riecheggia anche il “*quam ipsi sibi aptissimam esse sentiret*” dell’Editto di Milano del 313.

⁵⁶ Sulle conseguenze del dissolvimento della *societas christiana* e l’emersione del concetto di tolleranza del *princeps catholicus* si veda ORAZIO CONDORELLI, *Intorno al concetto giuridico di tolleranza religiosa*, cit., pp. 711-715 e p. 722.

⁵⁷ FABRIZIO LOMONACO, *Tolleranza: momenti e percorsi della modernità fino a Voltaire*, Guida edizioni, Napoli, 2005, p. 13

⁵⁸ FRANCESCO RUFFINI, *Libertà religiosa. Storia dell’Idea*, (Torino 1901), *Introduzione* di ARTURO CARLO JEMOLO, Giuffrè, Milano, 1967, p. 10.

⁵⁹ FRANCESCO RUFFINI, *Libertà religiosa. Storia dell’Idea*, cit., p. 11; così continua l’Autore: “poiché quella suona concessione graziosa dello Stato al cittadino, questa invece diritto del cittadino verso lo Stato. Ora la religione appunto è un campo in cui lo Stato nulla può dare, il cittadino invece tutto pretendere”.