

Chiesa e Stato in Svizzera

Adrian Loretan

Universität Luzern

1. Il diritto ecclesiastico svizzero

L'analisi del diritto ecclesiastico svizzero conferma che non esiste un modello ideale per una giusta regolamentazione dei rapporti tra Chiesa e Stato¹. Concordati con la Santa Sede vengono stipulati solamente per l'organizzazione delle Circoscrizioni diocesane, come nel caso della diocesi di Basilea nella quale un Concordato del 1828 regola ancora l'elezione del vescovo ad opera del Capitolo del duomo.

2. La Costituzione federale della Confederazione Svizzera

Il federalismo e la democrazia diretta costituiscono i pilastri fondamentali dell'ordine politico svizzero. Ogni Cantone (in tutto sono 26) ha una propria Costituzione e la Costituzione federale, nel fissare le competenze dell'autorità centrale, lascia ai Cantoni tutte le altre. Ai Cantoni sono infatti riservate molteplici ed importanti materie: l'autonomia fiscale, l'amministrazione della giustizia, la scuola, la sicurezza pubblica e, la competenza nei confronti della Chiesa (art. 3; art. 72 al. 1).

Le norme di diritto ecclesiastico della Costituzione federale delineano un quadro all'interno del quale i Cantoni possono regolare autonomamente i loro rapporti con le Chiese.

¹ Cfr. F. HAFNER, *Staatskirchenrecht im Spannungsfeld von Kirche und Politik*, in A. LORETAN (ed.), *Kirche – Staat im Umbruch. Neuere Entwicklungen im Verhältnis von Kirchen und anderen Religionsgemeinschaften zum Staat*, Zürich 1995, 33-47. 42.

La norma più importante della nuova Costituzione federale del 18 aprile 1999 in materia è l'art. 15. Questo articolo stabilisce il principio di neutralità dello Stato nelle questioni religiose. Tutto ciò non vuol dire che lo Stato debba essere ateo, visto che esso non sarebbe più religiosamente neutrale, se adottasse una specifica concezione del mondo, come l'ateismo.

3. La competenza dei Cantoni

L'art. 72 della nuova Costituzione federale lascia la competenza in materia ecclesiastica ai Cantoni. Comunque la libertà di credenza e di coscienza e il libero esercizio dei culti sono riconosciuti quali diritti inviolabili dall'art. 15 della nuova Costituzione federale, che anche i Cantoni sono tenuti ad osservare. I Cantoni devono conformarsi a quanto previsto dall'art. 9 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e dall'art. 18 del Patto internazionale sui diritti civili e politici². Le norme dei Cantoni soddisfano perciò la Costituzione federale quando non trattino la Comunità dei fedeli con ostilità. Nei 26 ordinamenti cantionali troviamo la pluralità del federalismo svizzero.

Nei Cantoni con una grande comunità di fedeli cattolici, come per esempio nel Vallese, in Ticino e nei Cantoni della Svizzera interna, il legame tra Stato e Chiesa è meno stretto di quello tipico dei Cantoni a maggioranza evangelico-riformata. Nei Cantoni di orientamento cattolico viene, infatti, tradizionalmente rispettata l'autonomia delle Chiese e, soprattutto, quella della Chiesa cattolica romana.

Nei Cantoni di orientamento evangelico-riformato, come esempio nei Cantoni di Vaud, Zurigo e Berna, esiste invece per motivi storici uno stretto legame tra Stato e Chiesa. Per esempio la Chiesa evangelico-riformata dei Cantoni di Berna, Zurigo e Vaud è autonoma e separata dalla struttura dello Stato dal punto di vista organizzativo-amministrativo. Questi Cantoni hanno il diritto di regolare l'organizzazione esterna di queste comunità confessionali. Lo Stato è competente a regolamentare l'amministrazione della Chiesa.

Nei Cantoni in cui esistono Comunità numerose sia di fedeli romano-cattolici sia di evangelico-riformati, come per esempio nei Grigioni, lo Stato ha emanato delle norme di base per le Chiese. Nell'ambito di tali norme le Chiese hanno la personalità di organizzarsi più o meno autonomamente.

² Adesione della Svizzera, il 18 giugno 1992.

La separazione tra Stato e la Chiesa è conosciuta in due Cantoni, Ginevra e Neuchâtel. In questi Cantoni le Chiese devono costituirsi sulla base del diritto privato. A Ginevra e a Neuchâtel lo Stato coopera però con le Chiese nella riscossione delle tasse ecclesiastiche.

Le norme in materia ecclesiastica dei vari Cantoni svizzeri sono fortemente segnate dalla storia e connotate della concreta struttura assunta dai diversi ordinamenti ecclesiastici cantonali.

Nel 1980 il popolo svizzero ha respinto a stragrande maggioranza una iniziativa popolare che mirava all'assoluta separazione tra Stato e la Chiesa sia a livello federale che a livello cantonale. Nel 1995 è stata respinta un'iniziativa dello stesso tipo che puntava all'instaurazione di un regime separatista nel Cantone di Zurigo. Tuttavia, dal punto di vista politico-religioso si può pretendere che i Cantoni nel riconoscere la personalità di diritto pubblico alla Chiesa rispettino quanto più possibile l'autonomia della Chiesa.

4. L'istituto del riconoscimento della personalità di diritto pubblico alla Chiesa

La forma gerarchica della Chiesa cattolica romana è in contrasto con i principi democratici dei Cantoni. L'istituto del riconoscimento della personalità di diritto pubblico alla Chiesa è uno degli aspetti principali del diritto ecclesiastico svizzero. Il riconoscimento della personalità di diritto pubblico alla Chiesa fa sì che le Chiese dispongano, in parte, del potere dello Stato. Questo non porta alla secolarizzazione della Chiesa nel senso che le Chiese non diventano parte integrante della Pubblica Amministrazione. Le Chiese ottengono piuttosto uno *status sui generis*, conservando intatta la loro natura di Chiese pur traendo in un certo modo profitto dal diritto pubblico dello Stato. *La sovranità tributaria ecclesiastica* può essere descritta come l'esempio più evidente di questa ricezione parziale del diritto pubblico dello Stato. Le Chiese non possono limitarsi ad usufruire del privilegio della sovranità tributaria, ma devono accettare anche i doveri di vigilanza statale in materia ecclesiastica. *Ogni parrocchia* è una comunità autonoma e al contempo, dal punto di vista giuridico, un ente di diritto pubblico. Per fare un esempio, le Chiese devono, per poter utilizzare i dati fiscali dello Stato, rispettare la normativa sulla tutela dei dati³.

³ Cfr. A. HOLLERBACH, *Der verfassungsrechtliche Schutz kirchlicher Organisation*, in J. ISENSEE – P. KIRCHHOF, *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, vol. VI, Heidelberg 1989, 578, n. 40.

Inoltre, gli organi ecclesiastici competenti ai sensi della legislazione fiscale devono essere legittimati ed organizzati in modo democratico.

Per quanto riguarda le limitazioni all'autonomia delle Chiese si tratta più di una libera disponibilità delle istituzioni ecclesiastiche che di una forzata restrizione dei loro diritti costituzionali. Esse dunque accettano liberamente il riconoscimento quali enti di diritto pubblico in base alla giurisprudenza cantonale, accettando così la supremazia dello Stato che costituisce il fondamento del sistema giurisdizionale: riconoscendo volontariamente la limitazione della loro autonomia da parte dello Stato. Tuttavia, dal punto di vista politico-religioso si può pretendere che i Cantoni nel riconoscere la personalità di diritto pubblico alla Chiesa rispettino quanto più possibile l'autonomia della Chiesa. Il problema dell'autonomia, in realtà, si pone soprattutto per le Chiese riconosciute quali enti con personalità di diritto pubblico.

5. Il dualismo dell'ordine della Chiesa cattolica romana

La dottrina esige che nell'ambito del riconoscimento della personalità di diritto pubblico alla Chiesa, i Cantoni ne salvaguardino l'autonomia, cioè il diritto di costituirsi, il diritto di autogestione-amministrativa e il diritto di strutturarsi autonomamente⁴.

Ogni parrocchia è una comunità autonoma (nel senso del diritto canonico) e al contempo, dal punto di vista giuridico (ecclesiastico), un ente di diritto pubblico. Come si è già osservato, le Chiese in Svizzera sono tenute ad organizzarsi democraticamente ed a rispettare lo Stato di diritto nel caso in cui vogliano ottenere il riconoscimento quale ente di diritto pubblico e poter così godere della sovranità tributaria al fine della raccolta delle tasse ecclesiastiche.

Per questa ragione, la Chiesa cattolica romana ha strutturato i suoi organi in maniera democratica costituendoli conformemente al diritto pubblico ecclesiastico. Questi organi si sovrappongono a quelli previsti per la Chiesa cattolica universale dal codice di diritto canonico.

Il "raddoppio" delle strutture ecclesiastiche costituisce quello che viene identificato come il dualismo dell'organizzazione della Chiesa cattolica romana in Svizzera. I fedeli considerano la sovrapposizione della struttura dell'organizzazione canonica con quella prevista dal diritto pubblico ecclesiastico in modo contrastante, anche se

⁴ Si veda la bibliografia citata da F. HAFNER, *Kirchen im Kontext der Grund- und Menschenrechte*, Freiburg/Schweiz 1992, 302, n. 52.

dal punto di vista della Chiesa potrebbe risultare poco chiaro in che modo valutare, sotto il profilo ecclesiologico e canonico, gli organi strutturati secondo il modello democratico.

In ogni caso è incontestato un dato di fatto: che essi concretizzano, specie dopo le prese di posizione del Concilio Vaticano II, la partecipazione dei laici al governo, tramite elezioni, e alle decisioni della Chiesa⁵, tenuto conto che si sono sviluppati nel tempo fino a divenire espressione del diritto consuetudinario⁶. In altre parole, l'organizzazione democratica della Chiesa cattolica romana in Svizzera può essere definita come l'inculturazione della Chiesa nel contesto democratico della Confederazione Svizzera⁷.

6. Osservazioni statistiche

La diminuzione del numero degli iscritti alla Chiesa, l'aumento delle Comunità religiose ispirate a culture straniere e la crescente tolleranza nei confronti della libertà di religione avranno senza dubbio anche una concreta ripercussione (*Rückwirkung*) sul diritto pubblico ecclesiastico e, in generale, sul diritto relativo ai diversi aspetti connessi con l'esercizio della libertà religiosa.

Le appartenenze religiose della popolazione svizzera sono cambiate negli ultimi decenni. Più o meno l'80% appartiene a una delle Chiese cristiane. Se la percentuale degli appartenenti a religioni non cristiane era ancora del 3,2%, tale percentuale era salita al 5% nel 1990. Tra questi, 152.217 persone indicavano di appartenere alla religione musulmana⁸. Questa cifra si è quasi triplicata, poiché ancora nel 1980 solo 56.625 persone si erano definite musulmane⁹. Stando ai primi risultati del censimento del 2000, ormai più di 310.000 persone professano l'islam come religione¹⁰.

⁵ G. FELICIANI, *Il popolo di Dio*, Bologna 2003³, 89-116.

⁶ Vedi cann. 23-28 CIC 1983.

⁷ Cfr. K. KOCH *Kirche und Staat in kritisch-loyaler Partnerschaft*, in A. LORETAN, *Kirche Staat im Umbruch, Neuere Entwicklungen im Verhältnis von Kirchen und anderen Religionsgemeinschaften zum Staat*, Zürich 1995, 108-129, 118.

⁸ *Annuario statistico della Svizzera* 2001, 693 s. e 723.

⁹ *Annuario statistico della Svizzera* 1990, 312.

¹⁰ Cfr. *Raum zwischen Agglomerationen füllt sich. Erste Volkszählungsergebnisse zur Bevölkerungsstruktur*, in *Neue Zürcher Zeitung*, 23 gennaio 2002, n. 18, 11.

Alla luce di questa tendenza si pone la questione dei modi in cui regolare i rapporti tra le istituzioni statali e le crescenti comunità musulmane. A farsi portavoce dell'esigenza di un miglioramento della situazione delle comunità in questione è tra l'altro anche la "Commissione federale contro il razzismo"¹¹. Anche nel quadro della revisione totale della costituzione del cantone di Lucerna, la commissione "Stato/chiese/comunità religiose"¹², che ha appena terminato i suoi lavori, dovrà esaminare il problema del riconoscimento giuridico (con statuto di diritto pubblico) di ulteriori comunità religiose¹³. Attualmente si discute, come possibile alternativa a questo tipo di riconoscimento, anche l'introduzione di un riconoscimento giuridico semplice¹⁴.

Inoltre, nelle scuole elementari di due comuni del cantone di Lucerna è stato introdotto, nell'anno scolastico 2002/03, l'insegnamento della religione islamica¹⁵. In un sobborgo di Lucerna, Emmenbrücke, si è provveduto a costruire la più grande moschea della Svizzera centrale¹⁶.

La diminuzione del numero degli iscritti alla Chiesa¹⁷, l'aumento delle Comunità religiose ispirate a culture straniere e la crescente tolleranza nei confronti della libertà della religione avranno anche una concreta ripercussione (*Rückwirkung*) sul

¹¹ Questa commissione ha organizzato nell'autunno del 2002 un seminario sull'argomento del riconoscimento giuridico delle comunità religiose.

¹² Ho preso parte, come esperto, ai lavori di questa commissione politica.

¹³ Cfr. A. LORETAN, *Kirche Staat im Umbruch, Neuere Entwicklungen im Verhältnis von Kirchen und anderen Religionsgemeinschaften zum Staat*, Zürich 1995; Id. (a cura di), *Rapports Eglises-Etat en mutation. La situation en Suisse romande et au Tessin* (Freiburger Veröffentlichungen aus dem Gebiete von Kirche und Staat, 49), Fribourg 1997.

¹⁴ Con esso sarebbe immaginabile un reciproco avvicinamento tra Stato e comunità religiose senza riconoscimento di diritto pubblico. Inoltre, tale riconoscimento semplice dovrebbe esprimere il fatto che una comunità religiosa ha raggiunto un certo grado di integrazione. La stessa cosa si discute attualmente anche nel quadro della revisione della costituzione del cantone di Basilea città.

¹⁵ Questa introduzione è accompagnata da polemiche. Cfr. *Koranschule nach Schweizer Art, mit Verbindungen zur islamistischen Szene*, in *Neue Zürcher Zeitung am Sonntag*, 25 agosto 2002, n. 24, 1 e 21. A questa accusa di fondamentalismo risponde l'etnologo e studioso delle religioni Christian Jäggi: «La difficoltà sta nel fatto che nella comunità dei musulmani, nell'umma, si tiene molto alla solidarietà. E spesso si viene a sapere che i musulmani sono piuttosto cauti con la critica nei confronti di altri musulmani. Questo fatto è un problema. Io mi aspetto che le comunità musulmane prendano pubblicamente le distanze da gruppi fondamentalisti». Il problema principale dell'insegnamento della religione islamica è senza dubbio costituito dai supporti didattici carenti, tanto che spesso si ricorre, in tale situazione di emergenza, a prodotti di dubbio valore politico.

¹⁶ Cfr. *Neue Luzerner Zeitung*, 31 agosto 2001, n. 200, 19.

¹⁷ Cfr. A. LORETAN, *Die Konzilerklärung über die Religionsfreiheit – oder ist der Kirchenaustritt Privatsache?*, in *Jenseits der Kirchen. Analyse und Auseinandersetzung mit einem neuen Phänomen in unserer Gesellschaft*, Hrsg. vom Schweizerischen Pastoralsoziologischen Institut, Zürich 1998, 113-145.

diritto relativo ai diversi aspetti connessi con l'esercizio della libertà religiosa. In due casi della Corte europea dei Diritti umani vogliamo analizzare le conseguenze per la relazione tra Chiesa e Stato in Svizzera.

7. La Corte europea dei Diritti umani in due casi contro la Svizzera¹⁸

Vorrei presentare due sentenze della Corte europea dei Diritti umani di Strasburgo contro la Svizzera. Si tratta delle causa *Dahlab v. Confederazione svizzera*¹⁹ e *Zaoui v. Confederazione svizzera*²⁰. Nel primo caso, il problema è se una insegnante musulmana possa portare, in una scuola statale, un fazzoletto in testa²¹. Il secondo invece è il caso di un attivista del "Front Islamique du Salut" (FIS) algerino, la cui attività politica in Svizzera fu vietata e che venne espulso, insieme alla sua famiglia, dal territorio della Confederazione.

7.1. Dahlab v. Confederazione svizzera

Siccome la Corte di Strasburgo si è appoggiata in gran parte su quella svizzera di ultimo grado, vogliamo prima di tutto presentarla brevemente. Nel *caso del can-tone di Ginevra*²² in cui si opponevano i valori di neutralità confessionale della scuo-

¹⁸ Cfr. A. LORETAN – K. W. SAHLFELD, *L'islam pone nuove sfide alla Svizzera. La Corte europea dei Diritti umani in due casi contro la Svizzera*, in Quaderni di diritto e politica ecclesiastica 3 (2002) 825-846.

¹⁹ Corte europea dei Diritti umani 42393/98 *Dahlab v. Svizzera*, 15 febbraio 2001.

²⁰ Corte europea dei Diritti umani 41615/98 *Zaoui v. Svizzera*, 18 febbraio 2001.

²¹ [In quanto segue, tradurremo il tedesco "Kopftuch" con *fazzoletto in testa* e non con il francesismo *foulard*, che a nostro avviso si presta a confusione. Si deve intendere un fazzoletto che copre la testa e in particolare la capigliatura, ma lascia completamente libero il viso. In Italia, le questure ammettono tale copricapo per le foto di riconoscimento sulla carta d'identità, *ndt*] Cfr. anche i seguenti contributi: K.W. SAHLFELD, *Der Islam als Herausforderung für die Rechtsordnung. Zugleich ein Beitrag zur Rechtsprechung des Schweizer Bundesgerichts in Sachen Religionsfreiheit*, in *Religion und Weltanschauung im säkularen Staat*; A. HARATSCH ET AL. (a cura di), 41. *Tagung der Wissenschaftlichen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Fachrichtung Öffentliches Recht*, Stuttgart-München-Hannover-Berlin-Weimar-Dresden 2001, 127-150; K. SAHLFELD – W. SAHLFELD, *Le foulard à l'école: "symbole religieux fort" ou simple différence culturelle?*, in *I tre anelli/Les trois anneaux* 3 (2002) 87-93.

²² In un primo caso, non pubblicato, sullo stesso tema, si trattava di valutare la prevalenza del dovere civico (accettazione di un lavoro giudicato accettabile) e libertà di fede e coscienza (precetto religioso che impone il porto del fazzoletto). Nel caso concreto, l'interesse del cittadino ad avere un lavoro corrispondente alle sue esigenze religiose è stato giudicato prevalente. BGE C 366/96 Vr, sentenza non pubblicata del Tribunale Federale del 2 giugno 1997. Cfr. anche JAR 1991, 254: Licenziamento senza giusta causa di una lavoratrice che porta un fazzoletto.

la (l'allora art. 27, comma 3 Costituzione svizzera²³) e di libertà religiosa e di coscienza di una insegnante, il quesito era – come in altri casi del genere (soprattutto in Germania) – se a una insegnante possa essere concesso di portare un fazzoletto in testa²⁴.

In linea di principio si riconosce ormai che gli impiegati pubblici, dei quali fanno ovviamente parte anche gli insegnanti delle scuole statali, sono pienamente protetti dalla Convenzione europea sui diritti umani, ivi compreso l'articolo 9:

«Public servants do not fall outside the scope of the Convention any more than do other citizens»²⁵.

Nel caso ginevrino del fazzoletto: una insegnante elementare aveva svolto il proprio lavoro, sin dal 1989, in modo ineccepibile. Nel 1991, si convertì dal cattolicesimo all'islam, e nello stesso anno si sposò con un cittadino algerino. Volendo rispettare il codice vestimentario dell'islam, cominciò quindi a portare abiti larghi che velavano il suo corpo fuorché il viso, e un fazzoletto in testa²⁶.

Il Tribunale Federale vedeva alcuni limiti: un insegnamento neutrale da ogni punto di vista sarebbe concretamente difficile da immaginare; un'influenza delle convinzioni dell'insegnante sugli alunni sarebbe inevitabile; la neutralità della scuola non ammetterebbe la discriminazione di insegnanti sulla base delle convinzioni religiose; la libertà religiosa non conterrebbe alcun diritto a non essere esposti a nessuna convinzione religiosa.

Giustamente, il Tribunale afferma che ogni caso specifico va analizzato sotto la lente di ingrandimento. Dopo queste affermazioni giuste e convincenti, il Tribunale fa poi un'acrobazia – se così si può dire – per concludere che il fazzoletto, simbolo religioso forte, renderebbe praticamente impossibile ai poveri fanciulli, influenzabili come sono, di non identificarsi nelle convinzioni di cui l'insegnante è portatore²⁷.

²³ Varie disposizioni della Costituzione elvetica del 1874 che avevano per oggetto il carattere secolare dello Stato, non sono più menzionate in quella del 1999. In conseguenza del cosiddetto carattere lineare della nuova Costituzione, e tenuto conto del fatto che il carattere secolare costituisce una parte essenziale dello Stato neutrale in materia di religione, queste disposizioni continuano ad avere valore, anche se non sono più menzionate esplicitamente nel testo costituzionale. Cfr. F. HAFNER, § 44, *Glaubens- und Gewissensfreiheit*, in D. THÜRER – J.-F. AUBERT – J. P. MÜLLER (hrsg.), *Verfassungsrecht der Schweiz*, Zürich 2001, N 33.

²⁴ BGE 123 I 296 (*Kopftuch*).

²⁵ Commissione europea per i Diritti umani 24949/94 *Konttinen v. Finlandia*, D&R 87-A (1996) 68, 75.

²⁶ Sui precetti vestimentari del Corano, cfr. K. SAHLFELD – W. SAHLFELD, *op. cit.*, 88.

²⁷ Favorevole, ma senza discussione, P. KARLEN, *Jüngste Entwicklung der Rechtsprechung zum Staatskirchenrecht*, in *SJKR* 1999, 85. Critici invece Y. HANGARTNER, *op. cit.* e J. P. MÜLLER, *op. cit.*, 87 e 91,

Essendo l'insegnante una persona che rappresenta l'istituzione scolastica, ed essendo i bambini delle scuole elementari molto influenzabili, i giudici di Losanna non vedono altra soluzione che proibire di portare il fazzoletto.

Poi, il supremo tribunale della Confederazione elvetica si lascia andare ad alcune affermazioni che fanno pensare²⁸:

Non si potrebbe vietare il crocifisso sulle pareti di una scuola per poi ammettere simboli religiosi quando si tratta di insegnanti.

L'ammissione del fazzoletto porterebbe, in seguito, anche all'apertura delle scuole per *kippah* ebraiche o sottane.

Il porto del fazzoletto sarebbe difficilmente conciliabile con il principio dell'uguaglianza dei sessi.

La pace confessionale [in Svizzera] continuerebbe ad essere fragile.

La Corte di Strasburgo ha dichiarato un ricorso contro il Tribunale Federale svizzero, nel caso del fazzoletto (*Dahlab v. Confederazione svizzera*), inammissibile²⁹. La Corte vede come scopo del divieto la protezione dei diritti e delle libertà altrui, nonché dell'ordine e della sicurezza pubblica. L'insegnante avrebbe, così l'argomentazione, insegnato a dei bambini da quattro a otto anni, età in cui questi ultimi sarebbero particolarmente influenzabili. Sarebbe anche difficile, si prosegue, conciliare il portare il fazzoletto con il messaggio di tolleranza e di rispetto, e soprattutto di uguaglianza e non discriminazione: quest'ultimo sarebbe un messaggio che in un paese democratico ogni insegnante sarebbe tenuto a trasmettere. Sia in riferimento all'art. 9 (libertà religiosa) della convenzione, che all'art. 9 in legame con l'art. 14 (divieto di discriminazione) la Corte nega la fondatezza del ricorso.

Le riflessioni della Corte sono in parte di natura puramente formale, in parte non fanno che ripetere l'argomentazione del Tribunale Federale svizzero. Così, la Corte accetta, senza critica alcuna, le affermazioni a proposito dell'uguaglianza tra uomo e donna:

«La Cour rappelle également que la progression vers l'égalité des sexes constitue aujourd'hui un objectif important des Etats membres du Conseil de l'Europe. Partant, seu-

e R. RHINOW, *Religionsfreiheit heute*, in *Recht* 2 (2002) 45 e 50. Quest'ultimo rileva l'occasione perduta di un insegnamento della tolleranza e della comprensione reciproca a scuola.

²⁸ BGE 123 I 296, 312 (*Kopftuch*).

²⁹ Corte europea dei Diritti umani 42393/98 *Dahlab v. Svizzera*, 15 febbraio 2001; la Corte ha trovato il ricorso «mal fondé» (art. 35 comma 3 CEDU), eppure ha sprecato 16 pagine per confutarlo.

les des raisons très fortes peuvent amener à estimer compatible avec la Convention une différence de traitement fondée sur le sexe»³⁰.

Nella letteratura svizzera, non si è mancato di sottolineare che la sentenza ginevrina porta *de facto* a un divieto della professione per chiunque porti un simbolo religioso³¹.

Ma proprio la capacità non dovrebbe essere definita mediante la religione. Contro ciò parla tra l'altro la Costituzione federale, la quale recita all'art. 8, comma 2: «Nessuno può essere discriminato, in particolare a causa dell'origine, della razza, del sesso, dell'età, della lingua, della posizione sociale, del modo di vita, delle convinzioni religiose, filosofiche o politiche, e di menomazioni fisiche, mentali o psichiche». In altre parole l'insegnante può essere valutata soltanto sulla base del criterio del rispetto, da parte sua, delle regole di tolleranza e neutralità in mezzo ai vari diritti in conflitto tra di loro.

Non molto diversa è la situazione nel caso del divieto, ancorato nella Costituzione di Basilea-città, di utilizzare membri di ordini religiosi nelle scuole³². Questo relitto del *Kulturkampf* ottocentesco è una decisione del popolo che reggerebbe difficilmente davanti alla Convenzione europea dei Diritti umani, né davanti alla Costituzione federale. Così la suora che vorrebbe insegnare nel cantone di Basilea-città, sicuramente non morirebbe di fame, ma la restrizione dei diritti individuali sembra difficilmente giustificabile. Comunque bisognerebbe anche qui valutare il singolo caso.

7.2. Zaoui v. Confederazione svizzera

Il trentottenne Zaoui, teologo islamico, presunto leader dell'organizzazione clandestina algerina *Groupe islamique armé* (GIA) e rappresentante del Fronte islamico della salvezza (FIS), nel 1997 era entrato clandestinamente in Svizzera proveniente dal Belgio. In questo paese era stato condannato a una pena di reclusione come organizzatore e dirigente di un'organizzazione criminale. Il Belgio non voleva più tenerlo, e la Francia ancora meno, nonostante egli fosse inquisito, in quel paese, per appartenenza ad *un'organizzazione terroristica*. Siccome Ahmed Zaoui era minacciato, in patria, di pena di morte, chiese asilo politico in Svizzera e fu attribuito al cantone Vallese.

³⁰ Corte europea dei Diritti umani 42393/98 *Dahlab v. Svizzera*, 15 febbraio 2001, 15 s.

³¹ P. RICHLI, *op. cit.*, 232.

³² § 13 comma 2: «Persone che appartengono a ordini religiosi o congregazioni, sono interdette dalla direzione di scuole e istituzioni educative, nonché dall'attività d'insegnamento».

Il Consiglio Federale decise perciò, il 27 aprile 1998, appoggiandosi sull'art. 70³³ e sull'art. 102 commi 8 e 10³⁴, di prendere provvedimenti per limitare le dilaganti attività terroristiche ed estremistiche di Zaoui. Il Consiglio Federale incaricò la polizia federale. Quest'ultima, in collaborazione con la polizia cantonale vallesana, sequestrò il fax di Zaoui e gli vietò l'utilizzo di internet. Questi divieti non ebbero grandi conseguenze.

Ahmed Zaoui, sua moglie e i quattro figli, l'ultimo dei quali di pochi mesi, furono poi portati a bordo di un aereo charter «in un paese terzo sicuro», questa la definizione ufficiale. L'azione fu compiuta dalla polizia federale e partì da un'iniziativa dell'Ufficio federale per gli Stranieri. La polizia cantonale vallesana prese in consegna la famiglia nel suo appartamento a Sion alle sei della sera, e tre ore dopo essa partì da Ginevra. Il momento scelto per l'espulsione creò grande sorpresa. Anche a Berna erano poche le persone informate. Con la sua espulsione, secondo l'Ufficio federale per i Rifugiati, la richiesta d'asilo era decaduta.

Zaoui fu espulso, con la sua famiglia, e mandato nel Burkina Faso³⁵. Quest'ultimo, un poverissimo paese in via di sviluppo, è uno dei principali beneficiari degli aiuti svizzeri allo sviluppo. Solo negli ultimi due anni, la Confederazione elvetica si è impegnata con 36 milioni di Franchi nel paese africano.

Effettivamente sembra sorprendente che a un presunto terrorista si paghino le spese di mantenimento con fondi della Confederazione svizzera. Per coerenza, o non si sarebbe dovuto pagare niente, oppure – se Zaoui non era un terrorista – si sarebbe dovuta esaminare la sua richiesta d'asilo politico.

Quanto all'affermazione di Zaoui secondo cui tali misure rappresentano un'ingerenza nella sua libertà religiosa, è stata rigettata dalla *Corte di Strasburgo*. La Corte ha sentenziato:

«En l'espèce, la Cour observe que les activités du requérant visaient principalement à diffuser des messages de propagande en faveur du FIS et ne constituaient pas l'expression d'une conviction religieuse au sens de l'article 9 de la Convention. La Cour constate dès

³³ Costituzione del 1874: «La Confederazione ha il diritto di espellere gli stranieri che minaccino la sicurezza interna o esterna della Confederazione».

³⁴ Costituzione del 1874: «Il Consiglio Federale ha, all'interno dei limiti di questa Costituzione, le seguenti competenze e doveri: [...] Preservare gli interessi della Confederazione verso l'esterno, specialmente le sue relazioni internazionali, e curare gli affari esteri in genere. [...] Garantire la pace interna della Confederazione, nonché il mantenimento della quiete e dell'ordine pubblico».

³⁵ Da parte del Dipartimento degli Esteri si veniva a sapere per vie officiose che la Svizzera aveva già negoziato un'espulsione verso il Sudan, l'Etiopia e il Pakistan, ma aveva avuto contatti anche con altri paesi.

lors que la confiscation des moyens de communication utilisés à des fins de propagande politique ne met pas en cause la liberté de religion»³⁶.

Questa motivazione è molto globale e sintomatica della paura della Corte di giudicare veramente in un affare così delicato.

8. Osservazioni conclusive sui rapporti tra Chiesa e Stato

I due casi hanno vari tratti comuni. Innanzitutto si tratta, ambedue le volte, di cause contro la Confederazione svizzera. E in entrambi i casi vi sono dei musulmani che pretendono il rispetto di diritti fondamentali. La Corte europea dei Diritti dell'uomo ha rifiutato tutti e due i ricorsi, nel caso di Zaoui non vuole neanche ammetterla nel merito.

In ambedue i casi, vi sarebbero state buone ragioni per decidere diversamente. La Convenzione europea dei Diritti umani rappresenta però soltanto uno standard minimale, che secondo l'opinione della Corte qui è stato rispettato. In ambedue i casi la Svizzera ha goduto di un vasto margine di giudizio (*margin of appreciation*), che la Corte concede agli Stati se i tribunali nazionali sono più adatti (*better placed*) per giudicare una causa.

I due casi qui presentati mostrano che la società e in particolare i tribunali dovrebbero accettare una discussione più intensa circa i rapporti tra Stato e Chiesa. Il filosofo tedesco Jürgen Habermas ha applicato ciò ai fedeli con la constatazione che essi devono realizzare una nuova riflessione:

- La coscienza religiosa deve elaborare l'incontro con altre confessioni e religioni.
- Infine la religione deve accettare le premesse dello Stato costituzionale³⁷.

L'interpretazione del diritto da parte delle comunità religiose però non è lo stesso, a causa del loro radicamento in diverse civiltà. In quella *orientale*, il diritto è un ordine religiosamente fondato e sanzionato. In quella *occidentale* invece al centro delle interrogazioni sul diritto sta quella sull'ordine giuridico secolare. Essa è la somma delle norme vincolanti esistenti in un determinato sistema sociale, le quali regolano la convivenza sociale e traggono la propria legittimità dall'autorità che hanno.

³⁶ Corte europea dei Diritti umani 41615/98 *Zaoui v. Svizzera*, 18 gennaio 2001, 4.

³⁷ J. HABERMAS, *Glauben und Wissen*, Friedenspreis des Deutschen Buchhandels, Frankfurt a. M. 2001, 14.

Una religione politica collegherà al suo programma politico delle speranze di salvezza secolari, avrà una pretesa di assolutezza e con ciò legittimerà l'imposizione immediata dei suoi interessi diretti.

Una società moderna invece ha una funzione critica. Essa rinvia all'orizzonte ideale e morale, di fronte al quale l'azione politica si deve legittimare.

Essa tuttavia distingue essenzialmente tra religione e politica, tra orizzonte ultimo e politica quotidiana. Nella misura in cui la garanzia della libertà religiosa fa parte dei diritti minimi garantiti in una società moderna, la costrizione delle coscienze è esclusa allo stesso titolo dell'immediata traslazione di principi morali nell'azione politica concreta. I parlamenti e le aule dei tribunali sono quelle istituzioni che per via del loro potere interpretativo sono più facilmente percepibili come soggetti della società civile.