

06.084

**Messaggio
concernente il conferimento della garanzia federale alla
costituzione riveduta del Cantone di Ginevra**

del 18 ottobre 2006

Onorevoli Presidenti e consiglieri,

vi sottoponiamo per approvazione un disegno di decreto federale semplice concernente il conferimento della garanzia federale alla costituzione riveduta del Cantone di Ginevra.

Gradite, onorevoli presidenti e consiglieri, l'espressione della nostra alta considerazione.

18 ottobre 2006

In nome del Consiglio federale svizzero:

Il presidente della Confederazione, Moritz Leuenberger
La cancelliera della Confederazione, Annemarie Huber-Hotz

Compendio

In virtù dell'articolo 51 capoverso 1 della Costituzione federale ogni Cantone si dà una costituzione democratica. La costituzione cantonale richiede l'approvazione del popolo e deve poter essere riveduta qualora la maggioranza dei cittadini lo richieda. Secondo il capoverso 2 di detto articolo le costituzioni cantonali devono ottenere la garanzia federale. Tale garanzia è accordata se la costituzione cantonale in questione non è contraria al diritto federale. Alle costituzioni cantonali che soddisfano queste condizioni la garanzia federale deve essere accordata; per contro, se le disattendono la garanzia deve essere negata.

Nella fattispecie, le modifiche della costituzione del Cantone di Ginevra mirano alla creazione della Corte dei conti.

La modifica costituzionale è, in linea di massima, conforme all'articolo 51 della Costituzione federale; pertanto deve esserle accordata la garanzia federale. Tuttavia, l'esigenza di laicità imposta ai magistrati dalla Corte dei conti è incompatibile con il diritto di rango superiore sicché l'articolo 141 capoverso 3 della costituzione cantonale può essere garantito soltanto parzialmente.

Messaggio

1 Votazione popolare cantonale

Nella votazione popolare del 27 novembre 2005 gli elettori del Cantone di Ginevra hanno approvato, con 85605 sì contro 14038 no, la modifica degli articoli 47 capoverso 1, 49 capoverso 1 e 74 capoverso 1 nonché l'aggiunta degli articoli 50 capoverso 6 e 141 capoverso 3 della costituzione cantonale. La modifica è volta ad istituire un nuovo ente statale, la Corte dei conti.

Con lettera dell'8 marzo 2006 il Consiglio di Stato del Cantone di Ginevra ha chiesto la garanzia federale. Invitato ad esprimersi sulla conformità dell'articolo 141 capoverso 3 della costituzione cantonale con il diritto di rango superiore, il Cantone di Ginevra, con lettera del 31 maggio 2006, ha ribadito che tale disposizione rispetta i diritti fondamentali.

2 Vecchio e nuovo testo

Vecchio testo

Art. 47, al. 1

¹ Le Conseil général nomme directement le pouvoir exécutif.

Art. 49, al. 1

¹ Les députés au Grand Conseil, les membres du Conseil d'Etat, les magistrats du pouvoir judiciaire, les conseillers municipaux et les magistrats communaux entrent en fonction après avoir prêté serment. La prestation de serment a lieu au plus tard dans les trente jours qui suivent la date de leur élection, sauf en cas d'impossibilité justifiée.

Art. 74, al. 1

¹ Sono incompatibili con il mandato di deputato le funzioni:

- a. di consigliere di Stato e di cancelliere di Stato;
- b. de collaborateur de l'entourage immédiat des conseillers d'Etat et du chancelier d'Etat;
- c. de collaborateur du service du Grand Conseil;
- d. de cadre supérieur de la fonction publique;
- e. de magistrat du pouvoir judiciaire, à l'exception des juges suppléants et des juges prud'hommes.

Nuovo testo

Art. 47, al. 1

¹ Le Conseil général élit directement le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif, le pouvoir judiciaire et la Cour des comptes.

Art. 49, al. 1

¹ Les députés au Grand Conseil, les membres du Conseil d'Etat, les magistrats du pouvoir judiciaire, les magistrats de la Cour des comptes, les conseillers municipaux et les magistrats communaux entrent en fonctions après avoir prêté serment. La prestation de serment a lieu au plus tard dans les 30 jours qui suivent la date de leur élection, sauf en cas d'impossibilité justifiée.

Art. 50, al. 6 (nouveau)

⁶ Lors de l'élection de la Cour des comptes, si le nombre des candidats inscrits ne dépasse pas celui des magistrats à élire, l'élection est tacite. Le Conseil d'Etat proclame tous ces candidats élus sans scrutin. En cas de vacance dans l'intervalle de la prochaine élection, il est procédé dans les trois mois à une élection partielle.

Art. 74, al. 1

¹ Sont incompatibles avec le mandat de député les fonctions:

- a. de conseiller d'Etat et de chancelier d'Etat;
- b. de collaborateur de l'entourage immédiat des conseillers d'Etat et du chancelier d'Etat;
- c. de collaborateur du service du Grand Conseil;
- d. de cadre supérieur de la fonction publique;
- e. de magistrat du pouvoir judiciaire, à l'exception des juges suppléants et des juges prud'hommes;
- f. de magistrat de la Cour des comptes.

Art. 141 Cour des comptes (nouveau)

¹ Un contrôle indépendant et autonome de l'administration cantonale, des institutions cantonales de droit public et des organismes subventionnés est confié à une Cour des comptes. Les contrôles qu'elle opère relèvent du libre choix de la Cour et font l'objet de rapports rendus publics, pouvant comporter des recommandations, qui sont communiqués au Conseil d'Etat, au Grand Conseil ainsi qu'à l'entité contrôlée.

² La Cour des comptes est élue par le Conseil général en un seul collège, selon le système majoritaire.

³ Sont éligibles à la Cour des comptes les électeurs laïques, jouissant de leurs droits civiques et âgés de 27 ans accomplis. Les autres conditions d'éligibilité sont fixées dans la loi.

⁴ La Cour des comptes est renouvelée intégralement tous les 6 ans. Les magistrats sortant de charge sont immédiatement rééligibles. Ils entrent en fonctions sitôt après avoir prêté serment devant le Grand Conseil.

⁵ La Cour des comptes établit chaque année son budget de fonctionnement, inscrit au budget de l'Etat dans une rubrique spécifique à cet effet, ainsi que ses comptes et un rapport de gestion qui sont soumis à l'approbation du Grand Conseil.

⁶ Le Grand Conseil exerce la haute surveillance de la Cour des comptes.

⁷ La loi fixe les compétences et le nombre des membres de la Cour des comptes, qui est composée d'au moins trois magistrats à plein temps et d'au moins un suppléant. Elle règle l'exécution du présent article.

3 Conformità con il diritto di rango superiore

3.1 L'autonomia costituzionale dei Cantoni

Secondo l'articolo 51 capoverso 1 della Costituzione federale (Cost.)¹, i Cantoni godono di ampia autonomia costituzionale, in particolare nella loro organizzazione politica. Essi sono parimenti liberi di istituire oltre ai poteri legislativi, esecutivi e giudiziari, gli organi di controllo e decretare la composizione e la modalità di designazione dei loro membri. I Cantoni dispongono parimenti di un sostanziale margine di manovra per fissare le condizioni di eleggibilità e le incompatibilità. Sono tuttavia tenuti a rispettare i diritti fondamentali, le restrizioni dei diritti fondamentali devono essere giustificate da un interesse pubblico o dalla protezione di diritti fondamentali

¹ RS 101

altrui, nonché a rispettare il principio della proporzionalità e non violare l'essenza dei diritti fondamentali (art. 36 Cost.).

Le nuove disposizioni costituzionali istituiscono una Corte dei conti. Quest'ultima garantirà, in particolare, un controllo autonomo dell'amministrazione cantonale, delle istituzioni cantonali di diritto pubblico e degli enti sussidiati (art. 141 cpv. 1 della costituzione del Cantone di Ginevra).

Le modifiche sottoposte alla vostra Assemblea per il conferimento della garanzia federale rispettano nel loro insieme il diritto di rango superiore. Tuttavia non si può dire altrettanto dell'articolo 141 capoverso 3 della costituzione del Cantone di Ginevra nella misura in cui riserva ai laici l'accesso alla Corte dei conti.

3.2 La laicità come condizione d'accesso alla Corte dei conti

L'analisi della costituzionalità dell'articolo 141 capoverso 3 necessita l'interpretazione preliminare della nozione di laicità. Tale concetto non è definito né dalla costituzione del Cantone di Ginevra né dalla legge cantonale del 10 giugno 2005 sull'istituzione della Corte dei conti².

Un laico non è un ecclesiastico e un ecclesiastico non è un laico: sono entrambi concetti contrastanti. Se una carica pubblica è riservata a un laico, ciò significa che è vietata ad un ecclesiastico. La dottrina ha definito lo stato di ecclesiastico nel contesto dell'articolo 75 della vecchia Costituzione federale la quale riservava unicamente ai laici l'accesso al Consiglio nazionale. Un ecclesiastico è quindi una persona che appartiene a una comunità religiosa organizzata e permanente e gode in seno ad essa di particolare posizione; il religioso non è tenuto a giustificare una formazione speciale di una determinata durata. La dottrina aggiunge a questi criteri un elemento funzionale nel senso che l'attività religiosa deve svolgersi come attività principale vale a dire almeno a metà tempo.

3.3 Divieto di discriminazione

L'articolo 8 capoverso 2 Cost. vieta le discriminazioni, che consistono nel trattare differentemente una persona sulla base di taluni criteri unicamente per svilirla o screditarla. Ciò non significa che l'uso di tali criteri sia vietato. L'autorità che vi fa ricorso deve tuttavia dimostrare che il provvedimento è giustificato da motivazioni particolari e serie.

Invitato a pronunciarsi sulla questione, il Cantone di Ginevra non si è espresso sulle ragioni che lo hanno indotto, nel 2005, a vietare ai religiosi l'accesso alla Corte dei conti. Sorge il sospetto che tale rifiuto mirasse le loro convinzioni religiose che rientrano precisamente nei criteri detti sospetti di cui all'articolo 8 capoverso 2 Cost. È difficile immaginare in che modo le convinzioni religiose di un ecclesiastico possano influire negativamente sulla carica di magistrato presso la Corte dei conti. Esse infatti non potrebbero influenzare detta professione più dell'ideologia politica rivendicata da un sindacalista o delle condizioni economiche di un direttore di

multinazionale. Se, peraltro, l'intenzione è quella di allontanare da un ente statale una «elite» religiosa, il costituente se la prende con la posizione sociale del candidato, ossia a un altro dei criteri sospetti previsti dall'articolo 8 capoverso 2 Cost.

Nelle due ipotesi tale distinzione è contraria alla tendenza pluralistica che contraddistingue l'odierna società e si manifesta nella composizione delle autorità. Essa induce a stigmatizzare gli ecclesiastici rispetto agli altri cittadini senza un valido motivo. La clausola di laicità prevista dall'articolo 141 capoverso 3 della costituzione ginevrina costituisce pertanto una discriminazione ai sensi dell'articolo 8 capoverso 2 Cost.

3.4 Libertà religiosa e diritti politici

La clausola di laicità è suscettibile di colpire sia la libertà religiosa sia i diritti politici.

La libertà religiosa è garantita dagli articoli 15 Cost., 9 CEDU³ e 18 del Patto delle Nazioni Unite n° II⁴, di analoga portata. Essa garantisce la libertà di coscienza e di credenza e segnatamente il diritto di aderire alla religione di propria scelta, di praticarla e di esprimere le proprie convinzioni religiose. Essa tutela il singolo contro ogni coercizione statale di stampo religioso. Sancire in una norma costituzionale il divieto d'accesso di un ecclesiastico a una funzione statale a motivo, presumibilmente, delle sue convinzioni religiose o della sua posizione nella comunità, viola la sua libertà religiosa.

Gli articoli 34 Cost. e 25 lettere a-b del Patto delle Nazioni Unite n° II, garantiscono i diritti politici. Tutelano inoltre il diritto dei cittadini di eleggere le persone di loro scelta nonché il diritto di essere eletti in un ente statale. I diritti politici tutelano la libertà di ogni ecclesiastico di essere eletto in una funzione statale, nonché il diritto di ogni cittadino di votare in favore di un ecclesiastico. Il voto e la candidatura di ciascuno devono infatti avere la stessa portata.

I diritti fondamentali non sono certo assoluti, ma possono essere limitati se un interesse pubblico lo esige. Per quale motivo si dovrebbe precludere l'accesso degli ecclesiastici alla Corte dei conti? Nel diciannovesimo secolo si era dell'opinione che si dovesse consentire alle istituzioni statali di evolvere verso una laicizzazione, ritenuta a quell'epoca un caposaldo della democrazia repubblicana e della volontà di garantire la costruzione di uno Stato democratico e liberale, al riparo dall'ingerenza della chiesa cattolica nell'esercizio del potere politico (DTF 114 Ia 395, consid. 8b). Tale atteggiamento non ha più alcun senso ai nostri giorni né alcun fondamento razionale. L'ordine pubblico e la pace non possono giustificare un simile attentato alla libertà di voto e di eleggibilità. Queste stesse ragioni hanno peraltro indotto il costituzionalista federale a non riprendere nella nuova Costituzione federale la disposizione che vietava agli ecclesiastici di sedere in Consiglio nazionale (art. 75 ex Cost.; FF 1997 I 379 e III 259).

Qualora lo Stato, altra ipotesi, persegua l'obiettivo di ostacolare un'assunzione dei propri eletti nelle cariche pubbliche, è possibile che limiti i diritti politici dei cittadini con diversi mezzi. Può ad esempio creare funzioni a tempo pieno, tuttora già

³ RS 0.101

⁴ RS 0.103.2

previsto per i magistrati di ruolo presso la Corte dei conti (art. 141 cpv. 7 della costituzione cantonale). Può parimenti introdurre regole di incompatibilità o addirittura di ineleggibilità. Ma queste ultime devono colpire ogni tipo di attività economica e non soltanto le cariche ecclesiastiche, le quali non sono obbligatoriamente remunerate. Infatti, l'articolo 4 capoverso 3 lettera c della legge (8448) del 10 giugno 2005 istitutiva di una Corte dei conti, crea una incompatibilità destinata a parare tale rischio. Il fatto di colpire, e per di più solo gli ecclesiastici, di ineleggibilità o di incompatibilità supplementare, viola il principio della proporzionalità in particolare la norma dell'idoneità secondo cui la modalità predisposta dall'autorità è tale da raggiungere l'obiettivo di interesse pubblico che si era prefissata. In altri termini tale norma discriminatoria è superflua.

La clausola di laicità prevista all'articolo 141 capoverso 3 della costituzione cantonale viola la libertà religiosa e i diritti politici.

4 Costituzione

L'analisi effettuata evidenzia che tutte le disposizioni modificate della costituzione del Cantone di Ginevra adempiono le condizioni poste dall'articolo 51 della Costituzione federale, ad eccezione dell'articolo 141 capoverso 3 nella misura in cui esso limita unicamente ai laici l'accesso alla Corte dei conti.

Previo tale riserva, spetta alla vostra Assemblea conferire la garanzia federale alle disposizioni costituzionali cantonali in virtù degli articoli 51 e 172 capoverso 2 della Costituzione federale.

