Urteilskopf

134 I 114

13. Estratto della sentenza della II Corte di diritto pubblico nella causa A. contro Consiglio di Stato del Cantone Ticino (ricorso sussidiario in materia costituzionale) 2D_45/2007 del 1°aprile 2008

Regeste (de):
Art. 15 BV, Art. 9 EMRK; Dispens aus religiösen Gründen, eine Maturitätsprüfung an einem Samstag ablegen zu müssen.

Begriff und Tragweite der Glaubens- und Gewissensfreiheit in Bezug auf die Verpflichtung, an Feier- oder Ruhetagen der eigenen Religion am Schulunterricht teilzunehmen (E. 2 und 3).

Selbst wenn die Durchführung einer Maturitätsprüfung an einem Samstag durch das Gesetz ermöglicht wird (E. 4) und auf einem öffentlichen Interesse beruhen sollte (E. 5), erweist sich die Verweigerung eines Dispenses gegenüber Schülern, welche einer dem Gebot der Sabbats-Ruhe strikt verpflichteten Religionsgemeinschaft angehören, als unverhältnismässig. Das gilt sogar dann, wenn ein solcher Dispens für die Schule einen organisatorischen Mehraufwand bedingt, damit die Prüfung zu einem anderen Zeitpunkt nachgeholt werden kann (E. 6).

Regeste (fr):
Art. 15 Cst., art. 9 CEDH; dispense, pour des motifs religieux, de l'obligation de passer des examens de maturité le samedi.

Notion et portée de la liberté de conscience et de croyance par rapport à l'obligation d'aller à l'école durant les jours fériés ou consacrés au repos selon sa religion (consid. 2 et 3).

Même si l'on admet qu'il y a un intérêt public à organiser des examens de maturité le samedi (consid. 5), en mettant à profit une possibilité prévue par la loi (consid. 4), le refus d'accorder une dérogation aux élèves appartenant à une communauté religieuse qui observe le repos sabbatique est disproportionné. Cela vaut même si une telle dérogation requiert un engagement supplémentaire des établissements scolaires afin de permettre le rattrapage des épreuves à un autre moment (consid. 6).

Regesto (it):
Art. 15 Cost., art. 9 CEDU; dispensa, per motivi religiosi, dall'obbligo di sostenere esami di maturità al sabato.

Nozione e portata della libertà di credo e di coscienza, con riferimento all'obbligo di frequentare la scuola durante giorni festivi o consacrati al riposo dalla propria religione (consid. 2 e 3).

Ammesso che, sfruttando una possibilità prevista dalla legge (consid. 4), vi sia un interesse pubblico ad organizzare alcuni esami di maturità al sabato (consid. 5), il rifiuto di concedere una deroga agli studenti appartenenti a comunità religiose che osservano il precetto del riposo sabbatico risulta comunque sproporzionato, anche se una simile deroga richiede un impegno supplementare agli istituti scolastici per permettere il recupero delle prove in un altro momento (consid. 6).

Sachverhalt ab Seite 115

BGE 134 I 114 S. 115

Membro della Chiesa cristiana avventista del settimo giorno, A. nel corso dell'anno scolastico 2006/2007 ha frequentato la quarta classe presso il liceo cantonale di Lugano 2. Il 19 marzo 2007, appreso che tre dei cinque esami scritti di maturità si sarebbero svolti di sabato (il 2, il 9 ed il 16 giugno 2007), ha chiesto di poterli effettuare in giorni diversi, per permettergli di osservare il precetto del riposo sabbatico. Con decisione del 30 marzo 2007 il Consiglio di direzione ha respinto la richiesta, rilevando che lo svolgimento di alcuni esami il sabato mattina garantiva condizioni ideali e che deroghe erano ipotizzabili soltanto per gravi motivi di salute o per cause di forza maggiore. Su ricorso, tale pronuncia è stata confermata dapprima dal Dipartimento cantonale dell'educazione, della cultura e dello sport, il 7 maggio 2007, e quindi dal Consiglio di Stato ticinese, il 30 maggio seguente. Il 31 maggio 2007 A. ha adito il Tribunale federale mediante un ricorso in materia costituzionale con cui, lamentando la violazione della libertà di credo e di coscienza, ha chiesto l'annullamento della decisione del Consiglio di Stato. Il 2 luglio 2007 ha poi presentato una memoria completiva, in cui ha tra l'altro sostenuto che, nonostante egli fosse in definitiva stato costretto a presentarsi agli esami, vi era ancora un interesse ad ottenere un giudizio di merito. Il Tribunale federale ha accolto il ricorso, trattato quale ricorso in materia di diritto pubblico, e annullato la decisione del Consiglio di Stato.

BGE 134 I 114 S. 116

Erwägungen

Dai considerandi:

2.

2.1 Secondo l'art. 15 Cost., la libertà di credo e di coscienza è garantita (cpv. 1) ed ognuno ha diritto di scegliere liberamente la propria religione e le proprie convinzioni filosofiche e di professarle individualmente o in comunità (cpv. 2) così come ha diritto di aderire o non aderire ad una comunità religiosa, di farne o non farne parte e di seguire o non seguire un insegnamento religioso (cpv. 3 e 4). Protette sono tutte le convinzioni e concezioni spirituali o intellettuali attinenti al rapporto fra l'essere umano e la divinità (DTF 123 I 296 consid. 2b/aa; DTF 119 Ia 178 consid. 4b; DTF 116 Ia 252 consid. 5c) e tutte le religioni, indipendentemente dalla loro diffusione più o meno ampia in Svizzera (DTF 119 Ia 178 consid. 4b). Tutelata è tra l'altro anche la possibilità di rispettare i giorni festivi e di riposo previsti da una determinata religione, in quanto parte integrante del diritto all'esercizio di pratiche religiose (DTF 129 I 74 consid. 5.1; ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 6a ed., Zurigo/Basilea/Ginevra 2005, n. 410; PETER KARLEN, Das Grundrecht der Religionsfreiheit in der Schweiz, tesi Zurigo 1988, pag. 233 e 346). Questo aspetto non costituisce comunque una componente del contenuto essenziale ed intangibile della libertà di credo e di coscienza (DTF 129 I 74 consid. 5.1; DTF 123 I 296 consid. 2b/cc; cfr. anche KARLEN, op. cit., pag. 243 segg.). Di conseguenza, come nel caso degli altri diritti fondamentali, anche il diritto all'osservanza dei giorni di riposo per motivi religiosi può essere soggetto a restrizioni, a condizione che queste si fondino su una base legale sufficiente, rispondano ad un interesse pubblico preponderante e rispettino il principio di proporzionalità (art. 36 Cost.; DTF 129 I 74 consid. 4.1; DTF 123 I 296 consid. 2b/cc; DTF 117 Ia 311 consid. 2b).

2.2 La libertà di coscienza e di religione è garantita anche dall'art. 9 della Convenzione del 4 novembre 1950 per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU; RS 0.101) e dall'art. 18 del Pat-

to internazionale del 16 dicembre 1966 relativo ai diritti civili e politici (Patto ONU II; RS 0.103.2). Queste garanzie non hanno a loro volta portata assoluta, ma possono venir ristrette entro limiti in concreto analoghi a quelli ammissibili nell'ottica dell'art. 15 Cost. (cfr. art. 9 n. 2 CEDU; DTF 129 I 74 consid. 4.1; DTF 123 I 296 consid. 2b/aa e 2b/cc). La stessa conclusione vale in riferimento all'art. 8

BGE 134 I 114 S. 117

cpv. 2 lett. b Cost./TI (RS 131.229; cfr. art. 8 cpv. 3 Cost./TI; DTF 121 I 267 consid. 3a; KARLEN, op. cit., pag. 165 segg.).

3.

3.1 L'obbligo di frequentare la scuola durante giorni festivi o consacrati al riposo dalla propria religione costituisce una limitazione del diritto alla libertà di coscienza, così come testé definito, perché impedisce di prendere parte alle attività religiose che si svolgono in tali momenti e di attenersi ai precetti confessionali. In taluni casi, il rispetto della garanzia costituzionale può quindi imporre che gli allievi appartenenti ad una determinata comunità religiosa, in occasione di ricorrenze riconosciute dalla loro confessione, vengano dispensati dall'obbligo di presenza scolastica (CHRISTIAN R. TAPPENBECK/RENÉ PAHUD DE MORTANGES, Religionsfreiheit und religiöse Neutralität in der Schule, in: AJP 2007 pag. 1401 segg., in part. pag. 1408).

3.2 Il Tribunale federale ha già avuto occasione di confrontarsi con questa problematica, sia per quanto riguarda talune festività (DTF 114 Ia 129), sia in riferimento all'obbligo di frequentare la scuola il sabato per studenti che, come in particolare i membri della comunità ebraica o della Chiesa cristiana avventista, ossequiano in modo rigoroso il riposo sabbatico (DTF 117 Ia 311; cfr. anche DTF 66 I 157). Rilevato che i calendari scolastici tengono in genere già conto delle festività celebrate dalle religioni tradizionali e più diffuse, la giurisprudenza ha stabilito che le esigenze delle singole comunità religiose, e quindi segnatamente di quelle minoritarie, vanno prese in considerazione nella misura in cui sono ancora compatibili con l'interesse pubblico a garantire un'attività scolastica ordinata ed efficiente (DTF 117 Ia 311 consid. 4a). Il Tribunale federale ha inoltre definito importante l'interesse pubblico al rispetto dell'obbligo scolastico, tanto sotto il profilo dell'organizzazione della scuola e degli studi quanto nell'ottica della tutela degli interessi degli altri studenti (DTF 117 Ia 311 consid. 4b; DTF 114 Ia 129 consid. 5a). Ha però altresì rilevato che nel caso di una dispensa dalle lezioni durante ogni sabato dell'anno, problemi insolubili potrebbero tutt'al più porsi se un numero di studenti relativamente elevato per rapporto alle dimensioni della scuola dovesse sollecitare una regolamentazione speciale. D'altronde, ha ancora aggiunto, entro una certa misura si può pretendere che gli insegnanti e l'amministrazione dell'istituto assecondino e agevolino le richieste serie e fondate delle minoranze religiose, analogamente a quanto fanno in caso di assenze per altri motivi (DTF 117 Ia 311 consid. 5b). A questi principi il Tribunale federale si è in parte ispirato

BGE 134 I 114 S. 118

anche per ammettere la dispensa di un'allieva di religione mussulmana dalle lezioni di nuoto (DTF 119 Ia 178 consid. 7e e 8c).

4.

4.1 Il problema della frequentazione delle scuole al sabato è in gran parte venuto a cadere nel corso degli ultimi decenni perché, seguendo una tendenza sociale e lavorativa generale, l'insegnamento è al giorno d'oggi normalmente impartito sull'arco di cinque giorni, dal lunedì al venerdì (cfr. già DTF 117 Ia 311 consid. 5b). Sancito dall'art. 15 cpv. 5 della legge cantonale della scuola, del 1°febbraio 1990 (Lsc/TI), questo principio è applicato anche in tutti gli ordini di scuola del Cantone Ticino. In precedenza la prassi cantonale doveva comunque essere abbastanza tollerante. Lo si può desumere dalla circolare, prodotta dal ricorrente, emanata dal Dipartimento della pubblica educazione il 12 marzo 1964, nella quale l'autorità raccomandava agli ispettori ed ai direttori scolastici di permettere l'assenza al sabato agli allievi appartenenti alla Chiesa cristiana avventista e di fare in modo che essi potessero comunque presentarsi regolarmente agli esami.

4.2 Al momento della sua adozione, la legge sulla scuola non prevedeva eccezioni allo svolgimento dell'attività scolastica su cinque giorni. Tuttavia, stando alla decisione di prima istanza, praticamente da sempre almeno una parte degli esami di maturità si svolge il sabato mattina. Per codificare questa prassi, dopo una richiesta analoga a quella in esame sfociata di fatto in un cambiamento di date per le allieve richiedenti, nel 2004 è stata apportata una modifica all'art. 15 cpv. 8 Lsc/TI. Tale norma ora dispone non solo, come in origine, che gli esami finali delle scuole post-obbligatorie hanno luogo di regola dopo la fine dell'anno scolastico, ma precisa pure che gli stessi possono svolgersi anche di sabato. Di conseguenza, come del resto riconosciuto dal ricorrente, la possibilità per gli istituti liceali di tenere taluni esami di maturità al sabato si fonda su una base legale sufficiente.

4.3 La regolamentazione legale non disciplina per contro la concessione di deroghe per motivi religiosi quando gli esami vengono effettivamente organizzati di sabato. Diversamente da quanto affermato nella decisione impugnata, il rispetto formale della legislazione cantonale non implica tuttavia ancora che non debba venir ammessa alcuna dispensa. Se si rivelasse sproporzionato, il rifiuto opposto al ricorrente risulterebbe infatti anticostituzionale indipendentemente

dal tenore delle disposizioni legali (DTF 119 Ia 178 consid. 7b; DTF 117 Ia 311 consid. 5c). Del resto, la legge non prevede nemmeno altri motivi che giustificano di non presenziare ad un esame nel giorno stabilito. Eppure secondo la prassi cantonale, per ragioni di salute o per altri motivi di forza maggiore, lo spostamento di un esame viene comunque ammesso (cfr. anche HERBERT PLOTKE, Schweizerisches Schulrecht, 2a ed., Berna 2003, pag. 452 segg.).

5.

5.1 Va da sé che, salvo accorgimenti particolari, tutti gli studenti tenuti a sostenere un esame scritto identico nel contenuto lo devono svolgere nello stesso tempo, per non potersi consultare tra di loro. Per ragioni di parità di trattamento e nell'interesse di tutti gli studenti è inoltre certo preferibile che agli stessi vengano sottoposti esami scritti identici, in modo che il grado di difficoltà sia esattamente il medesimo e che la valutazione possa fondarsi anche sul confronto tra i lavori ed i risultati dei differenti esaminandi. L'interesse della scuola e dei docenti a non concedere deroghe è poi in generale accresciuto rispetto a quello esistente nel caso di una dispensa dall'obbligo di presenza scolastica il sabato. In effetti in quest'ultimo caso, come per una normale assenza per malattia, l'attività scolastica segue di principio normalmente il suo corso e tocca in primo luogo all'allievo recuperare le lezioni a cui è mancato, fondandosi semmai sull'aiuto dei compagni e su qualche indicazione degli insegnanti. Lo spostamento di un esame richiede per contro al docente un lavoro di preparazione sostanzialmente doppio ed una presenza supplementare durante lo svolgimento dell'esame di recupero.

L'adozione di una prassi restrittiva nella concessione di deroghe risponde pertanto a motivi d'interesse pubblico.

5.2 Come il ricorrente, ci si potrebbe per contro chiedere quale sia e quanto sia importante l'interesse pubblico a programmare alcuni esami di maturità di sabato, dato che, salvo questa eccezione, l'attività scolastica è per il resto organizzata su cinque giorni. I materiali legislativi concernenti la modifica dell'art. 15 cpv. 8 Lsc/TI affermano che lo svolgimento al sabato permette di beneficiare di una situazione ambientale tranquilla e consente di organizzare successivamente gli esami orali entro tempi ragionevoli (cfr. Messaggio del Consiglio di Stato n. 5442 dell'11 novembre 2003 sul progetto di alleggerimento della legislazione cantonale - approvazione del pacchetto B, ad art. 15 Lsc/TI). Nello stesso senso la decisione di prima istanza rileva che il sabato offre condizioni ideali in termini di disponibilità di aule e sorveglianti nonché di tranquillità e silenzio.

Queste condizioni sono tuttavia evidentemente adempiute in qualsiasi giorno della settimana se, come recita la prima parte dell'art. 15 cpv. 8 Lsc/TI, gli esami hanno luogo dopo la fine dell'anno scolastico. Ma anche se gli esami vengono indetti prima della fine dell'anno, pur senza conoscere i dettagli legati alla loro organizzazione, v'è motivo di ritenere che gli inconvenienti evocati non siano particolarmente gravi, come dimostra anche il fatto che alcune prove si tengono in ogni caso durante la settimana, nonostante il rumore, l'occupazione delle aule e gli impegni ordinari dei docenti. Quanto poi alla possibilità di non protrarre la sessione d'esami troppo a lungo dopo la fine dell'anno scolastico, sarebbe certo ipotizzabile fissare i singoli esami a scadenze più ravvicinate, come accade sovente anche a livello universitario. La questione dell'esistenza di un interesse pubblico sotto questo profilo può comunque in definitiva rimanere aperta.

6.

6.1 Ammesso che vi sia un interesse pubblico ad organizzare alcuni esami di sabato, la soluzione che meglio garantirebbe condizioni simili per tutti gli studenti, permettendo nel contempo di rispettare il riposo sabbatico, sarebbe probabilmente quella adottata dal docente che, come risulta dalla dichiarazione agli atti, ha fatto svolgere l'esame ad un allievo di religione ebraica il venerdì pomeriggio e, beninteso con il suo consenso, l'ha poi ospitato fino al sabato mattina, quando era previsto l'esame per i compagni. Se non necessariamente questa misura, una dispensa dall'obbligo di sostenere esami al sabato impone in ogni caso una prestazione positiva da parte degli organi scolastici. Come già osservato, per avere un senso la dispensa deve infatti essere accompagnata dalla possibilità di recuperare gli esami in altra data, evidentemente, salvo in situazioni particolari come quella descritta, con contenuto differente.

6.2 Pur avendo innanzitutto una funzione di tutela del singolo da ingerenze statali (DTF 125 I 300 consid. 3a; KARLEN, op. cit., pag. 173), la libertà di religione in talune situazioni può legittimare anche l'ottenimento di prestazioni positive dallo Stato. Ciò vale in particolare quando il cittadino è legato allo Stato da uno statuto speciale che comporta ampie limitazioni della sua libertà e che di riflesso impone provvedimenti concreti per permettergli o facilitargli l'esercizio e il rispetto di pratiche religiose. Oltre ad esempio al regime carcerario o al servizio militare, uno degli ambiti in cui si crea questo rapporto speciale è precisamente quello scolastico (DTF 125 I 300 consid. 3a; KARLEN, op. cit., pag. 178 seg.; TAPPENBECK/PAHUD DE MORTANGES, op.

cit., pag. 1413 seg.; JUDITH WYTTENBACH/WALTER KÄLIN, Schulischer Bildungsauftrag und Grund- und Menschenrechte von Angehörigen religiös-kultureller Minderheiten, in: AJP 2005 pag. 315 segg., in part. pag. 320). In tale contesto, se la prestazione necessaria richiede oneri amministrativi e di preparazione eccessivi o comporta costi troppo elevati, mettendo in discussione il funzionamento ordinato ed efficiente della scuola (cfr. DTF 117 Ia 311 consid. 4a), un allievo non può comunque pretendere, in nome della libertà di religione, di ottenere la prestazione stessa dalla scuola pubblica. La sua libertà è in tal caso sufficientemente salvaguardata già dalla possibilità di iscriversi ad una scuola privata comparabile a quella statale quanto al livello di insegnamento impartito, ma pronta ad adattarsi alle sue esigenze (DTF 114 Ia 129 consid. 3a; TAPPENBECK/PAHUD DE MORTANGES, op. cit., pag. 1409).

6.3 In concreto, vista la disponibilità che presuppone, la soluzione adottata nel caso a cui si è accennato in precedenza è chiaramente inesigibile in maniera generalizzata. Per quanto concerne invece l'impegno supplementare richiesto per predisporre il recupero degli esami, è vero, da un lato, che l'incompatibilità tra la prescrizione religiosa e l'ordinamento scolastico si presenta soltanto per due o tre sabati durante un intero ciclo liceale. È però altresì vero, d'altro lato, che casi di deroga si pongono ad ogni modo regolarmente, e vengono già riconosciuti, per ragioni di malattia, di incidente, di lutto familiare o di coincidenza di date con esami di ammissione a studi superiori. In queste situazioni gli istituti scolastici devono comunque approntare esami di riserva, che hanno dimostrato di poter organizzare in modo adeguato, con soluzioni adottate caso per caso in tempi in genere rapidi. In maniera analoga hanno del resto proceduto anche diverse direzioni scolastiche che già hanno accolto domande fondate su motivi religiosi. Di regola in tal caso la scuola dovrebbe oltretutto beneficiare di più tempo per la preparazione e l'organizzazione rispetto ai rinvii dovuti a malattia o incidente, perché il motivo di deroga è conosciuto con un certo anticipo. Considerato poi il numero di aderenti alla Chiesa cristiana avventista del settimo giorno in Ticino e la documentazione prodotta dal ricorrente riguardo a precedenti richieste analoghe alla sua, le deroghe supplementari dovrebbero rimanere assai limitate. Non sarebbe quindi un numero significativo di studenti a chiedere una regolamentazione speciale (cfr. DTF 119 Ia 178 consid. 8c; DTF 117 Ia 311 consid. 5b). Già attuata per altri casi, la stessa

andrebbe pertanto estesa in misura che, senza voler minimizzare le difficoltà evidenziate in particolare nelle osservazioni dipartimentali, non appare ragionevolmente suscettibile di incidere in maniera rilevante sul buon funzionamento della scuola e sull'ordinato corso degli esami. Sono del resto immaginabili anche soluzioni più razionali per permettere di recuperare gli esami, soprattutto di fronte ad un numero di dispense più consistente, in particolare per cause di malattia. Altrove è ad esempio un solo istituto ad organizzare una giornata di recupero per tutti gli studenti del cantone che hanno beneficiato di deroghe alle date prestabilite, in modo da concentrare l'impegno supplementare in uno stesso luogo ed in uno stesso momento.

6.4 Certo, con la concessione di deroghe la parità di trattamento tra gli esaminandi non è assoluta come se essi sostengono tutti le stesse prove contemporaneamente. L'esperienza e la preparazione dei docenti e degli esperti permette tuttavia senz'altro di ottenere una valutazione comunque attendibile e oggettiva. Il risultato dell'esame scritto eventualmente differito costituisce inoltre solo uno degli elementi che concorrono a fissare la nota di maturità (cfr. gli art. 14 cpv. 1 e 15 cpv. 1 lett. a dell'ordinanza federale del 15 febbraio 1995 concernente il riconoscimento degli attestati liceali di maturità [ORM; RS 413.11]; cfr. anche gli art. 47-51 del regolamento cantonale della legge sulle scuole medie superiori, del 22 settembre 1987).

6.5 La decisione impugnata è d'altronde in contrasto con la circolare emanata il 9 novembre 2006 del Segretariato generale della Conferenza svizzera dei direttori cantonali della pubblica educazione (di seguito: CDPE) all'indirizzo dei rettori delle scuole ginnasiali. Tale documento auspica infatti che, per rispettare le convinzioni religiose degli studenti di fede ebraica o appartenenti a talune comunità cristiane, lo svolgimento di esami o

di altre attività scolastiche al sabato costituisca un'eccezione. Inoltre invita le direzioni degli istituti, in caso di concomitanza con giorni festivi religiosi, a trovare soluzioni con gli studenti interessati, in modo da tutelare il diritto fondamentale alla libertà di religione. Come documentato dal ricorrente, numerosi Stati hanno adottato disposizioni nello stesso senso. Significativa è ad esempio la legge italiana n. 516 del 22 novembre 1988 concernente la regolazione dei rapporti tra lo Stato e l'Unione italiana delle Chiese cristiane avventiste del settimo giorno, la quale impone alle autorità scolastiche di

prevedere opportuni accorgimenti affinché i candidati avventisti che ne facciano richiesta possano sostenere in altri giorni prove d'esame fissate di sabato. In Germania il problema è invece stato oggetto di una circolare emessa il 19 maggio 2005 dalla Conferenza dei rettori delle scuole superiori, il cui tenore è sostanzialmente identico a quello del documento della CDPE, ancorché riferito solo agli studenti di religione ebraica.

6.6 In base alle considerazioni che precedono, il rifiuto di concedere la deroga chiesta dal ricorrente si avvera pertanto sproporzionato. L'interesse degli allievi appartenenti alla Chiesa cristiana avventista a poter osservare il precetto del riposo sabbatico risulta infatti prevalente rispetto all'interesse pubblico a far svolgere a tutti i maturandi taluni esami al sabato, anche se ciò comporta per gli istituti scolastici un impegno supplementare, che non appare eccessivamente gravoso ed è già richiesto in altri casi, per permettere agli studenti toccati di sostenere gli esami in un altro momento. La decisione impugnata viola di conseguenza la libertà di credo e di coscienza.