

Freiburger Veröffentlichungen zum Religionsrecht

FVRR

René Pahud de Mortanges (Hrsg.)

Staat und Religion in der Schweiz des 21. Jahrhunderts

Beiträge zum Jubiläum
des Instituts für Religionsrecht

jetzt bestellen

Schulthess §

René Pahud de Mortanges (Hrsg.)

Staat und Religion in der Schweiz des 21. Jahrhunderts

Beiträge zum Jubiläum
des Instituts für Religionsrecht

Schulthess § 2020

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, vorbehalten. Jede Verwertung ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronische Systeme.

© Schulthess Juristische Medien AG, Zürich · Basel · Genf 2020
ISBN 978-3-7255-8184-9

www.schulthess.com

Inhaltsübersicht

Autorenverzeichnis	XI
Einleitung <i>René Pahud de Mortanges</i>	XXI
DER ANLASS	1
40 Jahre Institut für Religionsrecht – ein kurzer Rückblick auf die zweite Hälfte <i>René Pahud de Mortanges/Burim Ramaj</i>	3
Offene Fragen im Verhältnis von Staat und Religion in der Schweiz <i>Grusswort des Schweizerischen Israelitischen Gemeindebundes (SIG)</i>	17
Kirchenrecht - Staatskirchenrecht - Religionsrecht <i>Grusswort der Römisch-Katholischen Zentralkonferenz der Schweiz (RKZ)</i>	19
Wer mit anderen Hand in Hand geht, hat die Beziehung noch im Griff! <i>Grusswort der Schweizer Bischofskonferenz (SBK)</i>	23

DER GESELLSCHAFTLICHE BEITRAG DER KIRCHEN UND ANDERER RELIGIONSGEMEINSCHAFTEN	29
„Führer auf dem Weg zur Rationalität“ Philosophische Beiträge der Theologie und der kirchlichen Rechtswissenschaft für die Entwicklung der Rechtswissenschaften	31
<i>Adrian Loretan/Martina Tollkühn</i>	
Religion – Kirche – Politik (K)ein harmonischer Dreiklang?	57
<i>Markus Müller</i>	
REFORMPROZESSE IM KIRCHLICHEN BEREICH	87
Das neue Abwahlverfahren in der Reformierten Kirche Aargau	89
<i>Tanja Riepshoff</i>	
La nuova normativa canonica sugli istituti di vita contemplativa: sue criticità e sue potenzialità per uno sviluppo del diritto ecclesiastico	105
<i>Libero Gerosa</i>	
Kirchenreform im Kontext des dualen Systems Staatskirchenrechtliche Körperschaften und evangeliums- zentrierte Kirchenreform in spätmoderner Gesellschaft	127
<i>Daniel Kosch</i>	
AKTUALISIERUNG DES KANTONALEN ANERKENNUNGSRECHTS	165
Die Weiterentwicklung des staatlichen Anerkennungs- und Unterstützungsystems für Religionsgemeinschaften	167
<i>Christian Reber</i>	

Entflechtung von Staat und Kirchen im Kanton Zürich – ein Rückblick und Ausblick	201
<i>Martin Röhl</i>	
Kann es sich der Staat noch leisten, neutral zu sein? Über Sein und Sollen der staatlichen Neutralität vor der Herausforderung einer pluralistischen Gesellschaft	221
<i>Lorenz Engi</i>	
Staatskirchenrecht im Kanton St. Gallen. Aktuelle Entwicklungen in der Gesetzgebung	243
<i>Claudius Luterbacher</i>	
Gouverner en reconnaissant ou en séparant ? Deux cantons romands face à la nouvelle diversité religieuse	263
<i>Irene Becci</i>	
Die öffentlichrechtliche Anerkennung als zweiseitiges Rechtsgeschäft	283
<i>Christoph Winzeler</i>	
Anforderungen an die demokratische Organisation der Religionsgemeinschaften im Schweizerischen Religionsrecht	305
<i>Cla Reto Famos</i>	
SPANNUNGSVERHÄLTNISSE ZWISCHEN STAATLICHER UND RELIGIÖSER ORDNUNG	321
<i>In hac temporum iniquitate. Reconnaissance et reniement du privilège du for</i>	323
<i>Yves Mausen</i>	

Die Trauung oder Einsegnung von homosexuellen Paaren – Glaubensgemeinschaften im Spannungsfeld zwischen Selbstbestimmungsrecht und Diskriminierungsverbot	359
<i>Felix Hafner/Nadine Zurkinden/Martin Reimann</i>	
Die Religionsfreiheit und das Verbot der Geschlechterdiskriminierung Vom Umgang des Staats mit Religionsgemeinschaften, die Frauen von Ämtern ausschliessen, und anderen Grundrechtskollisionen	381
<i>Eva Maria Belser</i>	
Fremde Richter Der Einfluss der Rechtsprechung der europäischen Gerichte auf das schweizerische Religionsverfassungsrecht – aufgezeigt am Beispiel des Arbeitsrechts	421
<i>Astrid Epiney/Lena Hehemann</i>	
Staatliches Voraustrauungsverbot (Art. 97 Abs. 3 ZGB): überflüssiger Zopf der Kulturkampfzeit oder Baustein im Kampf gegen Zwangsheiraten?	483
<i>René Pahud de Mortanges/Barnaby Leitz</i>	
Islamisches Parallelrecht und islamische Paralleljustiz – möglich in der Schweiz?	513
<i>Erwin Tanner-Tiziani</i>	
Der Schutz der Gewissensüberzeugung des Pazifisten	541
<i>Felix Frey</i>	

STAATLICHES MANAGEMENT RELIGIÖS-KULTURELLER DIVERSITÄT	563
Religiöse Vielfalt in der Schule mit besonderem Fokus auf die kantonalen Wegleitungen <i>Raimund Süess</i>	565
Zwischen Wissenschaft, Politik und Religionsgemeinschaften. Islamische Theologie an Schweizer Universitäten <i>Hansjörg Schmid</i>	583
Artikel 72 BV im 21. Jahrhundert Aufgaben und Verantwortung des Bundes im Bereich Staat und Religion <i>Marc Schinzel</i>	619
Der völkerrechtliche Schutz der Religionsfreiheit in historischer Perspektive <i>Andreas Stöckli</i>	637
Werte der Bundesverfassung: Einfallstor zur Tyrannei? <i>Andreas Kley</i>	665

In hac temporum iniquitate. Reconnaissance et reniement du privilège du for

Yves Mausen

Table des matières

Résumé		323
1 La question juridique du privilège du for		326
1.1	L'affirmation du privilège du for	326
1.2	L'interprétation <i>a minima</i> du <i>motu proprio</i>	332
1.3	La doctrine canonique en matière de coutume	337
2 Les réponses politiques et sociales au <i>motu proprio</i>		340
2.1	La situation en Allemagne et ailleurs en Europe	340
2.2	La situation en Suisse	344
2.3	Les échos dans la presse suisse	348

Résumé

En 1911, la décision pontificale de soumettre à l'excommunication *latae sententiae* également les personnes privées demanderesse qui font citer un clerc devant un tribunal civil, suscite une vague de protestations en Europe. Une tentative d'interprétation du *motu proprio* *Quantavis diligentia*, reprise par le Vatican lui-même, visant à en restreindre le champ d'application géographique en faisant valoir l'existence de coutumes contraires, notamment en Allemagne et en Suisse, ne suffit pas pour faire cesser les attaques antipapistes. Le présent article tente d'apprécier l'interprétation en question au regard du droit canonique en matière de coutume et de montrer comment les arguments ecclésiastiques sont contrées dans la presse suisse de l'époque.

Alors que l'Eglise a cessé de revendiquer la plupart de ses privilèges et notamment les immunités attachées à l'état de clergie, on continue à l'accuser de vouloir soustraire ses ministres au pouvoir de l'Etat par d'autres moyens. Ainsi, la question des rapports entre l'Eglise et l'Etat continue à être posée en termes d'influence de celui-ci sur celle-là et la reconnaissance de l'Eglise par l'Etat est conçue du seul point de vue des structures de celui-ci, unique modèle d'organisation sociale envisagé. La conception *totalitaire*¹ de l'Etat moderne ne lui permet plus d'accepter autre chose que lui-même. Aussi, même si, de façon abstraite, la spécificité téléologique de l'Eglise est comprise, elle ne saurait être validée en tant que cause de sa nécessité concrète. Dès lors, l'opposition entre l'Etat et l'Eglise est bien plus irréductible que la discussion de la portée du secret de la confession par rapport à l'obligation de dénonciation p. ex. le laisse supposer. Au niveau des personnes, c'est toute la vision familiale des rapports, hiérarchiques ou non, qui existent entre les membres de l'Eglise qui ne peut être prise en considération. Au niveau des institutions, c'est la justification de la protection de l'Eglise qui doit être rejetée².

Soucieux de garantir la coexistence paisible de l'Eglise et de l'Etat malgré leur séparation radicale, théologiens et ecclésiologues n'ont eu de cesse au cours du XX^e siècle de répondre aux nouvelles conditions de la compossibilité des deux en redéfinissant dans un sens restrictif l'essence de la première. L'abandon de la théorie de la « *societas perfecta* » en est la conséquence directe³. La renonciation au privilège du for en est un des aspects⁴. Reconnu encore dans le *Code* de 1917, passé sous silence dans

¹ Le premier sens du mot donné par *Le Petit Robert* est le suivant : « *Didact.* Qui englobe ou prétend englober la totalité des éléments d'un ensemble donné. *Philosophie, religion totalitaire.* »

² Que la protection de l'Eglise à l'égard d'institutions tierces ne doit pas avoir pour raison d'être la possibilité de protéger ses membres, mais au contraire le devoir de remplir sa mission à leur égard, y compris, le cas échéant, par le biais de sanctions appropriées, nous l'avons suffisamment dit ailleurs (Y. Mausen, « Kirche und Missbrauch: von falscher Barmherzigkeit und wahrer Verantwortung », *NZZ*, 31.5.2018).

³ P. Granfield, « The Church as Societas Perfecta in the Schemata of Vatican I », *Church History*, 48/4 (déc. 1979), p. 431-446 ; Id., « The Rise and Fall of *Societas Perfecta* », *Concilium*, 157 (1982), p. 3-8 (trad. française : « Essor et déclin de la 'societas perfecta' », *Concilium*, 177 [1982], p. 13-20 ; trad. allemande : « Aufkommen und Verschwinden des Begriffs 'societas perfecta' », *Concilium*, 18/8-9 [août-sept. 1982], p. 460-464) ; R. Minnerath, « Face à l'Etat, réémergence de l'Eglise 'société parfaite' », *Société, droit et religion*, 6 (2016), p. 9-19.

⁴ V. pour le rappel d'une histoire générale du privilège du for, outre les références indiquées *infra*, J. Werckmeister, « Le privilège du for et la compétence judiciaire de