

# Conflitos entre direito religioso e direito estadual em relação aos muçulmanos residentes em países muçulmanos e em países europeus

## I. NOTAS INTRODUTÓRIAS

### 1. OS MUÇULMANOS

Há no mundo cerca de mil milhões de muçulmanos, repartidos por meia centena de países ditos «muçulmanos».

Nos países da União Europeia vivem actualmente entre 8 e 15 milhões. Outras fontes indicam 5 a 6 milhões. De facto, é difícil, ou mesmo impossível, obter estatísticas precisas, porque na maioria dos países europeus não existe recenseamento em função da religião<sup>1</sup>.

Na Suíça calcula-se em 200 000 o número de muçulmanos, aos quais devem acrescentar-se algumas dezenas de milhares de ex-jugoslavos, fugidos da guerra, inscritos ou não nos serviços de polícia de estrangeiros. Entre estes muçulmanos há cerca de 8000 cidadãos suíços, um terço dos quais abraçaram a nova religião após um casamento misto<sup>2</sup>.

### 2. FONTES DE DIREITO

O direito tem três fontes principais:

— O consentimento democrático, tal como se pratica no parlamento suíço. Uma lei adoptada hoje pode ser mudada amanhã com o acordo dos actores políticos;

---

\* Instituto Suíço de Direito Comparado, em Lausana.

<sup>1</sup> Jocelyne Cesari, «L'Islam en Europe», in *Problèmes politiques et sociaux, dossiers d'actualité mondiale* (La Documentation Française, Paris), n.º 746, de 24 de Março de 1995, p. 3.

<sup>2</sup> *Hebdo* (Lausana) de 19 de Agosto de 1993, p. 14.

- A ditadura. Um ditador impõe uma norma, que só pode ser mudada se o ditador o desejar. Mas é difícil persuadi-lo à mudança porque isso significaria que ele se enganou. A lei do ditador durará enquanto durar o ditador. Sob o seu poder, o direito de pensar pela própria cabeça acarreta risco de morte;
- A revelação. Um homem, beneficiando de um certo carisma, procura convencer um grupo de que recebeu uma mensagem divina, dita «revelação». É claro que se pode crer ou não na revelação, mas tudo fica, afinal, dependente do poder que esteja por detrás da religião. Basta que um ditador lhe conceda apoio para que a escolha se torne limitada. A lei religiosa transforma-se então em ditadura, porquanto exige que o cérebro se demita de pensar.

Num Estado democrático, como a Suíça, as leis são objecto de actualizações que podem ser conhecidas pelas colectâneas. Pelo contrário, a Bíblia, o Evangelho ou o Corão não são susceptíveis de actualização. São textos imutáveis.

Num Estado democrático pode também haver cidadãos que entendam a revelação como fonte de direito e que não admitam que a produção de leis pelo Estado seja igual ao fabrico de queijo *Gruyère*. Esses cidadãos não aceitam, pois, que a maioria suíça possa decidir por eles. Assim vem sucedendo em França em relação à lei da República que permite o aborto e o uso de contraceptivos. Alguns recusam esta lei porque a julgam contrária à lei «revelada». Chegam mesmo a ir aos hospitais para impedir os abortos. O mesmo problema se verifica nos Estados Unidos. Nasce, assim, até em países ocidentais ditos «democráticos», um conflito entre o direito religioso e o direito estadual.

Vejamos então qual é a situação para os muçulmanos que vivem em países muçulmanos e para os muçulmanos que vivem na Europa.

## II. CONFLITOS ENTRE DIREITO RELIGIOSO E DIREITO ESTADUAL NOS PAÍSES MUÇULMANOS

### 1. O DIREITO RELIGIOSO MUÇULMANO

Para os Judeus, a Bíblia e o *Talmude* permitiram que os rabinos estabelecessem um sistema jurídico completo. A Bíblia, completada pelo *Talmude*, contém as normas que Deus impôs ao seu «povo eleito». Ninguém pode afastar-se delas. Diz a Bíblia:

Tudo o que vos ordeno será por vós mantido e praticado, sem nada acrescentar nem suprimir<sup>3</sup>.

As coisas reveladas pertencem-nos e aos nossos filhos para sempre, para que ponhamos em prática todas as palavras desta lei<sup>4</sup>.

É uma lei perpétua para os vossos descendentes, seja qual for o lugar onde habiteis<sup>5</sup>.

Mencionando estes versículos, escreveu Maimónides (1135-1204):

Está claro e explícito na lei que esta cria uma obrigação eterna, pelos séculos dos séculos, sem estar sujeita a nenhuma variação, supressão ou complemento [...] Por isso, se um homem se destaca entre os gentios ou os judeus e [...] pretende que Deus o enviou para acrescentar ou para suprimir um mandamento ou para lhe dar uma interpretação que não recebemos de Moisés, ou se sustenta que os mandamentos que obrigam os Israelitas não são válidos eternamente e não dizem respeito a todas as gerações, mas foram impostos a título temporário, esse homem é seguramente um falso profeta, porque vem desmentir a autenticidade da mensagem profética de Moisés. Deve ser condenado à morte por estrangulamento<sup>6</sup>.

O mesmo se passa com os muçulmanos. Para os muçulmanos, a primeira fonte de direito é o Corão, um livro que, segundo eles, terá sido revelado por Deus a Maomé (570-632). Para os muçulmanos é um livro extraordinário. Na verdade, é a obra mais desordenada que existe sobre a Terra. Para o compreenderem e completarem os muçulmanos baseiam-se nas narrativas de Maomé, reunidas em numerosas compilações, cujo conjunto se designa por *Suna*. A mais famosa destas compilações foi feita pelo imã Al-Bukhari, que morreu em 879, ou seja, 238 anos depois de Maomé. Outras compilações são ainda mais tardias. A compilação de Al-Bukhari contém cerca de 10 000 narrativas, enquanto a do imã Ibn-Hanbal (780-855) comporta cerca de 30 000. Com base no Corão e na *Suna*, e com um pouco de imaginação, os juristas muçulmanos criaram um sistema jurídico muito amplo que cobre todas as situações do seu tempo.

A Declaração Islâmica Universal dos Direitos do Homem, emitida pelo Conselho Islâmico em 1981, afirma repetidamente que os direitos do homem se fundam na vontade divina. A primeira frase do preâmbulo diz: «Depois de catorze séculos, o islão definiu, por lei divina, os direitos do homem, tanto no seu elenco como nas suas implicações.» Num dos considerandos deste preâmbulo acrescenta-se:

Fortalecidos pela nossa crença em que Deus é o mestre soberano de todas as coisas, quer nesta vida imediata, quer na vida última [...]; fortalecidos pela nossa convicção de que a inteligência humana é incapaz de

---

<sup>4</sup> *Ibid.*, 29:28.

<sup>5</sup> *Levítico*, 23:14.

<sup>6</sup> *Le livre de la connaissance*, trad. V. Nikiprowetzky e A. Zaoui, Quadrige e PUF, Paris, 1961, pp. 97-98.

elaborar a melhor via para assegurar o serviço da vida sem que Deus a guie e lhe assegure a revelação; nós, os muçulmanos [...] proclamamos, em nome do islão, esta Declaração dos Direitos do Homem, tal como esses direitos podem deduzir-se do mui nobre Corão e da mais pura tradição profética (*Suna*). Com tal título, estes direitos apresentam-se como direitos eternos, que não podem sofrer supressão ou rectificação, ab-rogação ou invalidação. São direitos definidos pelo Criador — louvado seja! — e nenhuma criatura humana tem o direito de os invalidar ou atacar<sup>7</sup>.

Um autor muçulmano moderno escreveu que «no sistema islâmico a nação não pode contradizer um texto do Corão ou da *Suna* ou praticar um acto em condições que lhes sejam contrárias, qualquer que seja a unanimidade dos governantes dessa nação». «A nação e os seus dirigentes não têm poder legislativo; só podem referir-se a Deus e ao seu mensageiro para deduzirem as normas<sup>8</sup>.»

Muhammad Mitwalli Al-Sha'rawi, personalidade religiosa e política egípcia, disse que a revelação veio decidir questões controversas, libertando assim o homem do esforço de as resolver pela discussão ou através de experiências repetitivas e desgastantes. Um muçulmano não precisa de procurar fora do islão soluções para os seus problemas, porquanto o islão oferece soluções eternas e boas em absoluto. E acrescenta: «Se fosse eu o responsável deste país ou o encarregado de aplicar a lei de Deus, daria uma moratória de um ano a todo aquele que rejeitasse o islão, atribuindo-lhe o direito de declarar que deixara de ser muçulmano. Dispensá-lo-ia então da aplicação da lei islâmica, condenando-o à morte como apóstata<sup>9</sup>.»

O Estado desempenha, nesta situação, a tarefa de aplicar o direito muçulmano que Deus mandou seguir. Não lhe é permitido revogar esta lei porque, sendo lei revelada, só pode ser revogada pela revelação.

Aqueles que admitem falar da soberania do povo apressam-se a fixar-lhe os limites:

Se a questão a regular for objecto de um texto do Corão ou da *Suna* que seja ao mesmo tempo autêntico e claro, a nação deve acatá-lo, não podendo estabelecer regra contrária.

Se o seu sentido se prestar a mais do que uma interpretação, a nação pode deduzir uma solução a partir da compreensão do texto, dando preferência a uma das interpretações possíveis.

---

<sup>7</sup> V. o texto integral desta declaração em Sami A. Aldeeb Abu-Sahlieh, *Les musulmans face aux droits de l'homme*, Winkler, Bochum 1994, pp. 486-496.

<sup>8</sup> 'Abd-al-Hakim Hassan Al-'Ayli, *Al-hurriyyat al-'ammah fil-fikr wal-nizam al-siyassi fil-islam, dirassah muqaranah*, Dar al-fikr al-'arabi, Cairo, 1974, pp. 214-216.

<sup>9</sup> Muhammad Mitwalli Al-Sha'rawi, *Qadaya islamiyyah*, Dar al-shuruq, Beirute e Cairo, 1977, pp. 25-26, 28-29 e 35-39.

Na falta de texto, a nação fica livre para estabelecer a norma que mais lhe convenha, desde que tal norma respeite o espírito do direito muçulmano e das suas regras gerais e não esteja em contradição com uma outra norma islâmica<sup>10</sup>.

A Bíblia e o Corão contêm normas pormenorizadas, por exemplo, em matéria penal e sucessória. O Evangelho, pelo contrário, não tem qualquer norma sobre estes assuntos. Respondendo a quem lhe pedia para ordenar ao seu irmão que com ele partilhasse a herança, Cristo disse: «Homem, quem é que me deu poder para ser vosso juiz ou decidir as vossas partilhas<sup>11</sup>?»

Comparado com os livros sagrados dos judeus e dos muçulmanos, pode dizer-se que o Evangelho é uma obra pobre em normas jurídicas. De facto, os cristãos adoptaram o direito romano e permitem-se mudar as suas leis como melhor lhes parece. É, portanto, falso falar de cultura judaico-cristã. Deve antes falar-se de cultura judaico-muçulmana. A pobreza do Evangelho em normas jurídicas constitui uma força para os cristãos, que se sentem assim livres para renovarem o seu direito, sem entrarem demasiadamente em choque com o clero. A riqueza dos livros sagrados judeus e muçulmanos constitui, pelo contrário, uma verdadeira desvantagem para o desenvolvimento do direito em Israel e nos países árabes, onde o Estado está em conflito contínuo com os meios religiosos.

## 2. O DIREITO POSITIVO DOS PAÍSES MUÇULMANOS

A maioria das constituições dos países árabes afirmam que o islão é a religião do Estado e que o direito muçulmano é uma fonte principal, ou mesmo a fonte principal de direito.

Todas as constituições egípcias, com excepção da de 1958, declaram que o islão é a religião do Estado. Mais ainda: a Constituição de 1971 alargou a referência ao islão. Dizia o artigo 2.º: «O islão é a religião do Estado. Os princípios do direito muçulmano são uma fonte principal de legislação.» Em 1980 a última parte deste artigo foi emendada, ficando com a seguinte redacção: «Os princípios do direito muçulmano são a principal fonte de legislação.»

Apesar destas afirmações, o direito muçulmano só cobre hoje o direito da família e o direito das sucessões, assim como o direito penal, em países como a Arábia Saudita.

Os restantes domínios do direito dos Estados muçulmanos são regidos por leis importadas principalmente do Ocidente, a começar pela própria

---

<sup>10</sup> 'Awad Muhammad 'Awad, *Dirassat fil-fiqh al-gina'i al-islami*, Dar al-'buhuth al-'ilmiyyah, 2.ª ed., Koweit, 1983, pp. 19-27.

<sup>11</sup> Lucas, 12:14.

constituição, sistema judiciário, direito civil, direito comercial e direito penal (salvo em alguns países, como a Arábia Saudita ou o Irão).

Assim, nos países muçulmanos o Estado é regido, em parte, pelo direito religioso e, em parte, pelo direito ocidental. O Estado está confrontado com três correntes:

- A corrente integralista, que deseja desembaraçar-se das normas ocidentais para aplicar apenas as normas muçulmanas;
- A corrente positivista, que se considera satisfeita com o *status quo*;
- A corrente laica, que deseja desembaraçar-se das normas islâmicas.

Estes são os três actores que se confrontam no interior dos países muçulmanos. Vejamos alguns pormenores.

### 3. A CORRENTE INTEGRALISTA OPOSTA AO DIREITO POSITIVO

Para os seguidores desta corrente, o homem não está em condições de decidir o que está bem e o que está mal. Só Deus o pode fazer através dos seus profetas e dos livros sagrados. Baseiam-se especialmente nas duas seguintes passagens corânicas:

Aqueles que não julgam os homens segundo o que Deus revelou são infiéis, [...] injustos [...] perversos<sup>12</sup>.

Se Deus e o seu profeta tomaram uma decisão, nem um crente nem uma crente podem sobre o mesmo assunto fazer a sua própria opção. Aquele que desobedece a Deus e ao seu profeta fica total e claramente perdido<sup>13</sup>.

Os integralistas usam diversos meios para se oporem ao direito estadual e à corrente laica.

#### *a) Processos e assassinatos*

Tomando o caso do Egipto, verifica-se que os meios integralistas, sustentados pela Universidade do Azhar, procuram muitas vezes desencadear processos contra aqueles que criticam o direito muçulmano com vista a proibirem as suas publicações. Lançam anátemas contra os seus opositores, qualificando-os de ateus e de apóstatas.

Tais acusações têm consequências de direito civil, porque um ateu ou um apóstata não têm o direito de se casarem. Daí a decisão de um tribunal

---

<sup>12</sup> Corão, 5:44, 45 e 47.

<sup>13</sup> *Ibid.*, 33:36.

egípcio de separar da mulher o professor Abu-Zayd. Esta decisão foi confirmada pelo tribunal de recurso em 5 de Agosto de 1996<sup>14</sup>.

O mencionado casal teve de deixar o Egipto para se exilar na Holanda com medo de ser assassinado. Com efeito, os ateus deveriam, segundo o direito muçulmano clássico, ser condenados à morte. Foi por isso que Farag Fodah foi assassinado em 7 de Julho de 1992. Já antes a Universidade do Azhar tinha apresentado queixa contra ele e o governo o tinha colocado durante alguns dias em regime de residência vigiada. A Associação dos Irmãos Muçulmanos condenou este assassinato, responsabilizando o governo e os meios de comunicação por terem deixado «o campo livre aos escritores que se dedicam a atacar o islão». No inquérito, o assassino de Farag Fodah informou que o xeque 'Umar 'Abd-al-Rahman, figura de proa da organização extremista Al-Gihad, refugiado nos Estados Unidos, tinha considerado lícito «fazer correr o sangue de todos aqueles que se opõem ao Irão». Em 22 de Junho de 1993 o advogado do assassino recorreu a duas autoridades religiosas para testemunharem perante o Tribunal Supremo de Segurança do Estado egípcio. Tratava-se do xeque Muhammad Al-Ghazali<sup>15</sup> e do professor azarita Ahmad Mazru'ah<sup>16</sup>. Ambos justificaram o assassinato. Mas o Tribunal de Segurança do Estado não os acompanhou, condenando à morte o assassino, que foi enforcado em 26 de Fevereiro de 1994<sup>17</sup>.

O que mais surpreende nestes dois testemunhos é o lugar onde ocorreram (o Tribunal de Segurança do Estado), sem o menor constrangimento das testemunhas e sem que o tribunal neles visse uma incitação ao homicídio. Como explicar esta «benevolência» do tribunal? A resposta é muito simples: as duas testemunhas limitaram-se a repetir o que a Universidade do Azhar ensina a milhares de estudantes e que está publicado em panfletos baratos, em lições de professores universitários ou em teses de doutoramento defendidas publicamente nas universidades egípcias. No próprio dia do assassinato de Farag Fodah apanhei o autocarro entre o novo e o velho aeroporto do Cairo. A conversa do motorista do autocarro com o cobrador não diferia em nada da conversa das duas sapientes testemunhas.

Farag Fodah foi assassinado por um grupo extremista, mas o seu correligionário Mahmud Muhammad Taha foi enforcado pelo regime de Numeiri em 1985, depois de ter sido repetidamente condenado pela Universidade do Azhar e pela Liga do Mundo Muçulmano (com sede na Arábia Saudita) por causa das suas críticas contra a aplicação do direito muçulmano tal como é compreendida pelos meios conservadores muçulmanos<sup>18</sup>.

<sup>14</sup> Acórdão publicado por *Al-Mugtama' al-madani* (Cairo), Setembro de 1996.

<sup>15</sup> Testemunho relatado por *Al-Hayas* em 23 de Junho de 1993.

<sup>16</sup> Testemunho relatado por *Al-Sharq al-awsat* em 4 de Julho de 1993.

<sup>17</sup> *Le Monde* de 1 de Março de 1994.

<sup>18</sup> Sobre este pensador sudanês, v. Sami A. Aldeeb Abu-Sahlieh, «Droit familial des pays arabes, statut personnel et fondamentalisme musulman», in *Praxis juridique et religion* (Estrasburgo), ano 5, fascículo 1, 1988, pp. 39-41.

*b) Oposição legislativa*

Esta oposição exprime-se na fase de preparação de textos legislativos. Assim, quando estava a ser redigido o Código Civil egípcio (código em vigor desde 1949 e que foi inspirado principalmente no direito francês), houve discussões intermináveis acerca da oportunidade de tomar em conta o direito estrangeiro. Al-Hudaybi, guia supremo dos Irmãos Muçulmanos, declarou:

Não me opus ao Código Civil, nem oralmente, nem através da imprensa, e nada disse quanto ao seu conteúdo, porque entendo que não há necessidade de o discutir [...] A minha crença é a de que a legislação, em todos os nossos países e em tudo o que diz respeito à nossa vida, deve basear-se nas normas corânicas<sup>19</sup>.

A finalidade desta corrente islâmica é aplicar o direito muçulmano. Mas até onde pode ir tal aplicação? As reivindicações dos meios islamistas insistem na reintrodução dos castigos muçulmanos, na proibição dos juros, na proibição do consumo de álcool e na imposição de normas relativas ao vestuário. Mas em certos documentos lê-se também que é necessário estabelecer normas islâmicas relativas ao direito da guerra, designadamente a sujeição dos prisioneiros e das mulheres cativas. Estas seriam, como despojos, distribuídas pelos combatentes. O que significa, afinal, o regresso às normas islâmicas clássicas, que autorizavam a escravatura<sup>20</sup>.

*c) Oposição mediática e académica*

Esta oposição ao direito estrangeiro, a favor do direito muçulmano, é alimentada por um grande número de obras publicadas mensalmente no Egipto, sem falar dos artigos da imprensa diária. Os que não sabem ler encontram o essencial do discurso islamista nas preces das mesquitas e nas emissões de televisão e de rádio (certas estações de rádio emitem programas religiosos vinte e quatro horas por dia!). O observador atento não pode deixar de se espantar com este desperdício da energia estadual que alimenta um ambiente de alucinação religiosa generalizada. O Estado cava a sepultura com as suas próprias mãos.

No plano académico, observe-se que praticamente todas as teses de doutoramento apresentadas nas faculdades de direito egípcias (tanto estaduais como nas do Azhar) incluem uma perspectiva comparativa. Os seus autores opõem o direito positivo ao direito muçulmano, insistindo na superioridade deste sobre aquele. A Comissão Saudita de Fatwa (decisão religiosa) foi

---

<sup>19</sup> *Magmu'at al-a'mal at-tahdiriyyah al-qanun al-madani*, Wazarat al-'adl, Cairo, 1950 (?), vol. 1, p. 48.

<sup>20</sup> V., a este propósito, Aldeeb Abu-Sahlieh, «Les musulmans face aux droits de l'homme», *op. cit.*, pp. 438-441.

colocada perante a questão, posta por um estudante, de saber se a comparação entre o direito muçulmano e o direito positivo rebaixaria o direito muçulmano. A Comissão respondeu que não há nada de mal nesta comparação desde que a sua finalidade seja demonstrar o carácter completo da lei islâmica e a sua supremacia sobre as leis positivas<sup>21</sup>.

*d) Oposição judiciária*

‘Odeh, juiz membro dos Irmãos Muçulmanos, condenado à morte em 1954 por Gamal ‘Abd-al-Nasser, escreveu: «A Constituição egípcia, a lei positiva, declara que a religião oficial do Estado é o islão. Isto significa que o sistema muçulmano é o sistema de base do Estado; que o islão é a fonte de que decorre o sistema estadual. Qualquer lei contrária ao islão», disse ele, «é contrária à Constituição e os tribunais têm o direito de não a aplicarem<sup>22</sup>.»

De facto, existe actualmente uma oposição judiciária. Alguns juízes islamistas adoptam, nos casos que lhes são submetidos, uma atitude hostil para com o direito positivo de origem estrangeira. Tomemos o caso do juiz Ghurab, que não foi o único no Egipto a opor-se às leis positivas.

O juiz Ghurab, falecido em 1994, publicou em 1986 uma obra de 455 páginas, editada por Dar al-i’tissam, uma casa editora integralista do Cairo<sup>23</sup>. A obra foi prefaciada por três islamitas bem conhecidos. Inclui uma selecção de 37 sentenças proferidas por Ghurab entre 22 de Fevereiro de 1979 e 18 de Maio de 1985, intercaladas com reacções favoráveis ou hostis da imprensa egípcia e estrangeira<sup>24</sup>. Termina com um apelo aos juízes egípcios para que lutem pelo desenvolvimento da aplicação do direito muçulmano no Egipto.

O título da obra dá logo o tom: *Sentenças Muçulmanas como Condenação das Leis Positivas*. O título é seguido pelo desenho de uma balança encabeçada por uma passagem corânica que reza assim: «O julgamento pertence unicamente a Deus.» Num dos três prefácios diz-se que os juízes, como os restantes servidores do Estado, têm o direito, e mesmo o dever, de não aplicarem as leis contrárias às leis de Deus, por força do artigo 2.º da Constituição e do versículo corânico 5:48, que diz: «Julga estas pessoas pelo que Deus revelou. Não sigas nunca as suas doutrinas perniciosas<sup>25</sup>.»

<sup>21</sup> *Magallat al-buhuth al-islamiyyah* (Riade), n.º 27, 1990, pp. 89-90.

<sup>22</sup> ‘Abd-al-Qadir ‘Odah, *Al-islam wa-awda’una al-qanuniyyah*, Al-mukhtar al-islami, 5.ª ed., Cairo, 1977, pp. 63-64.

<sup>23</sup> Mahamud ‘Abd-al-Hamid Ghurab, *Ahkam islamiyyah idanah lil-qawanin al-wad’iyyah*, Dar al-i’tissam, Cairo, 1986.

<sup>24</sup> Estas sentenças tratam de dez questões: alcoolismo e droga (9 sentenças); roubo e tentativa de roubo (4 sentenças); atentado contra a vida e a integridade física (5 sentenças); acusação de adultério, insulto e humilhação (3 sentenças); adultério e deboche (3 sentenças); fraude e falso testemunho (2 sentenças); abordar uma mulher na via pública (2 sentenças); mendicidade (4 sentenças); rapto e violação (3 sentenças); juro (2 sentenças).

<sup>25</sup> *Ibid.*, pp. 11-13.

Podem distinguir-se quatro atitudes de Ghurab em face do direito positivo que ele devia aplicar nas suas decisões.

#### *Aplicação do direito positivo, denunciando-o*

Num caso de exposição não autorizada de álcool para venda, Ghurab recorda que este delito devia ser normalmente punido com 50 a 70 açoites. Exprime a sua profunda amargura por não poder aplicar esta pena e aconselha o Presidente da República e o parlamento a reintroduzirem o direito muçulmano no Egipto na primeira oportunidade. Mas acaba por condenar o culpado, segundo o direito positivo, a 6 meses de prisão e a uma multa de 200 libras egípcias<sup>26</sup>.

#### *Recusa de aplicar o direito positivo*

Em dois casos de mendicidade, o procurador tinha pedido a aplicação da lei que proíbe a mendicidade. Em vez de aplicar a lei, o juiz absolveu os réus, invocando o direito muçulmano. Pediu ao chefe do Estado para pôr termo à lei em questão, por ser uma lei «importada, réplica de legislações ateias», e para promulgar uma lei sobre *zakat*, imposto religioso em proveito das pessoas necessitadas, previsto pelas normas corânicas. Termina com um apelo aos ricos para que sejam generosos com os pobres<sup>27</sup>.

#### *Recurso ao Tribunal Constitucional*

Numa sentença sobre um caso de roubo o juiz expõe o direito muçulmano respectivo, que prevê o corte da mão do ladrão. Recusa-se a aplicar o direito positivo, que prevê a prisão, e dirige-se ao Tribunal Constitucional<sup>28</sup>.

Esta decisão provocou um grande turbilhão na imprensa. Em entrevista, um antigo ministro dos Waqfs (bens religiosos) disse que as normas relativas ao roubo que prescrevem o corte da mão do ladrão deviam ter prioridade no processo de islamização do direito. Esta medida asseguraria a segurança na sociedade e pouparia muito dinheiro gasto com a manutenção da ordem, com os processos judiciais e com o sistema prisional. Em vez de gastar o dinheiro do povo nas prisões, bastaria cortar a mão no hospital e mandar o culpado para casa depois de uma ou duas semanas<sup>29</sup>.

---

<sup>26</sup> *Ibid.*, p. 26, sentença de 17 de Maio de 1979; v. também p. 53, sentença de 26 de Dezembro de 1981.

<sup>27</sup> *Ibid.*, pp. 319-323, sentença de 1 de Novembro de 1980, e pp. 324-330, sentença de 7 de Fevereiro de 1981.

<sup>28</sup> *Ibid.*, pp. 146-169, sentença de 20 de Junho de 1986.

<sup>29</sup> *Ibid.*, p. 170.

*Aplicação do direito muçulmano em vez do direito positivo*

Numa sentença Ghurab aplicou directamente o direito penal muçulmano, condenando a açoites um réu acusado de embriaguez na via pública. Cita o artigo 2.º da Constituição e diz que qualquer lei contrária ao direito muçulmano deve ser *ipso facto* considerada revogada e substituída em conformidade com o direito muçulmano. Se o juiz decide que uma lei é nula, deve aplicar em seu lugar o direito muçulmano, sem tomar em conta se a sua decisão será ou não executada, porquanto a execução não é da sua competência, mas sim da competência da autoridade estadual<sup>30</sup>.

A inspecção do Ministério da Justiça enviou-lhe uma «censura judicial», na sequência de uma queixa do procurador, baseada na violação do princípio constitucional de que «não há pena sem lei». A aplicação de uma pena não prevista na lei tornaria a sentença nula<sup>31</sup>.

O juiz replicou que nada havia a censurar-lhe e que pensava não se ter enganado, salvo se a aplicação do direito muçulmano fosse considerada, em si mesma, um erro. Terminou a sua resposta com o versículo corânico 3:173: «Deus me basta e é o melhor protector<sup>32</sup>.» A reclamação foi aceite quanto à forma e rejeitada quanto ao fundo, sem qualquer motivação<sup>33</sup>.

4. A CORRENTE POSITIVISTA SATISFEITA COM O *STATUS QUO*

Entende-se por direito positivo o direito tal como é aplicado pelo Estado, ainda que possa ter parcialmente como fonte a religião. A corrente positivista tem preferência pela manutenção das leis estaduais vigentes, em vez do regresso ao direito muçulmano puro e simples. Os seus argumentos podem ser classificados do seguinte modo:

a) *Argumentos religiosos*

Aos argumentos religiosos procuram os autores muçulmanos positivistas responder com argumentos religiosos:

- Os versículos corânicos ou os relatos de Maomé citados pela corrente religiosa são muitas vezes truncados, manipulados, colocados fora do contexto ou mal interpretados;
- O Corão e a *Suna* não incluem normas jurídicas em número suficiente para regerem a sociedade. O sistema jurídico muçulmano construído

<sup>30</sup> *Ibid.*, pp. 81-97, sentença de 8 de Março de 1982.

<sup>31</sup> *Ibid.*, pp. 123-125.

<sup>32</sup> *Ibid.*, pp. 125-127.

<sup>33</sup> *Ibid.*, pp. 123-129.

sobre aquelas duas fontes é de origem humana. Impõe-se tomá-lo como tal e modificá-lo segundo as necessidades da sociedade. Qualificar o direito muçulmano como direito divino, sem outras cambiantes, constitui abuso de linguagem;

- As normas jurídicas existentes no Corão e na *Suna* visavam proteger os interesses da sociedade; devem, por isso, ser interpretadas à luz de tais interesses;
- Aqueles que insistem na aplicação das normas penais muçulmanas que sancionam actos negativos do homem, em vez das normas que apelam a actos construtivos, como a misericórdia, a repartição equitativa das riquezas e a justiça social, têm uma concepção caricatural do islão<sup>34</sup>.

### b) Argumentos jurídicos

Dois argumentos jurídicos são avançados pela corrente positivista que se opõe ao direito muçulmano.

#### *O artigo 2.º da Constituição diz respeito ao legislador e não ao juiz*

Apesar de a vontade da maioria dos juristas ser favorável à aplicação do direito muçulmano, a doutrina jurídica positivista afirma que o artigo 2.º da Constituição não tem força jurídica, mas apenas religiosa; os cidadãos só lhe estão sujeitos através do constrangimento moral da sua própria consciência. Sob este aspecto, este artigo assemelha-se à Declaração Universal dos Direitos do Homem ou à Carta Nacional Egípcia. Para que tivesse valor jurídico seria necessário que o legislador aprovasse leis de aplicação. Por isso, o juiz deve aplicar as leis positivas vigentes, ainda que sejam contrárias ao direito muçulmano<sup>35</sup>.

Esta corrente afirma também que o artigo 2.º da Constituição é um apelo ao legislador para adaptar a legislação egípcia ao direito muçulmano dentro de certos limites. Assim, o legislador não tem de examinar o conjunto das leis precedentes para as adaptar ao direito muçulmano e ainda menos tem de empreender a codificação do direito muçulmano. Só quando o legislador sente a necessidade de estabelecer uma nova lei ou de alterar uma lei vigente é que deve, em primeiro lugar, ter em conta o direito muçulmano. Por isso, as leis vigentes, ainda que sejam contrárias ao direito muçulmano, permane-

---

<sup>34</sup> Sobre estes argumentos, v., em especial, as duas obras de Muhammad Sa'id Al-'Ashmawi, *Ussul al-sharia'ah*, 2.ª ed., Maktabat Madbuli, Cairo e Dar iqra', Beirute, 1983, e *Al-islam al-siyassi*, Sina lil-nashr, Cairo, 1987.

<sup>35</sup> Sami Gamal-ad-Din, *Tadarrug al-qawa'id al-qanuniyyah wa-mabadi' al-shari'ah al-islamiyyah*, Mansha'at al-ma'arif, Alexandria, 1986, pp. 34-35 e 136.

cem válidas; não pode dizer-se que se tenham tornado nulas só porque, em 1980, o artigo 2.º da Constituição foi alterado. Tal conduziria a um vazio jurídico e à desordem<sup>36</sup>.

*Poucas leis são contrárias ao direito muçulmano*

A corrente positivista recusa a rejeição de todas as leis de inspiração estrangeira. Distingue três categorias de leis:

1. Certas leis são conformes ao direito muçulmano e deste decorrem directamente. É o caso das leis relativas ao estatuto pessoal;
2. A maioria das leis, como o Código Civil, o Código Comercial, o Código de Processo Civil e o Código Penal, mesmo que não provenham directamente do direito muçulmano, não estão em contradição com ele. Em todos os tempos as pessoas procuraram salvaguardar os seus interesses e o direito muçulmano admitia um bom número de normas da época pré-islâmica. O que conta não é a origem da lei, mas a sua conformidade ou a sua não oposição com o direito muçulmano;
3. Finalmente, há um pequeno número de leis que são contrárias ao direito muçulmano. Trata-se das normas relativas às penas muçulmanas e aos juros. Estas leis não podem, contudo, ser modificadas sem preparação prévia da sociedade para evitar consequências contrárias às que seriam desejáveis<sup>37</sup>.

O Tribunal Constitucional Supremo do Egipto debruçou-se por várias vezes sobre a questão da aplicação do direito muçulmano no âmbito de recursos relativos à constitucionalidade de leis contrárias ao direito muçulmano. As suas decisões dão conforto à posição dos adeptos do *status quo*. Vejamos dois casos significativos.

Numa decisão de 3 de Abril de 1976 (portanto antes da emenda constitucional de 1980) o Tribunal afirmou que o artigo 2.º da Constituição visa conduzir o legislador a inspirar a sua obra nos princípios do direito muçulmano, sem lhe impor uma escola jurídica ou uma opinião particular. Se o legislador optar por uma dada solução, pode impô-la a todos para alcançar a estabilidade das relações e a realização da justiça. A obediência à autoridade pública é neste caso obrigatória para todos, desde que não viole a lei divina e não incite ao pecado<sup>38</sup>.

<sup>36</sup> 'Awad, *op. cit.*, pp. 27-33. É esta também a opinião de 'Abd-al-Hamid Mitwalli, *Al-shari'ah al-islamiyyah ka-masdar assassi lil-dustur*, 2.ª ed., Mansha'at al-ma'arif, Alexandria, 1975, pp. 21-22. Este autor desejaria, porém, que o legislador egípcio tivesse fixado um período transitório para a alteração das leis contrárias ao direito muçulmano.

<sup>37</sup> 'Awad, *op. cit.*, pp. 33-38.

<sup>38</sup> Decisão do Tribunal Supremo de 3 de Abril de 1976, *Recueil des décisions* do citado Tribunal, vol. 1, t. 1, pp. 432-434.

O artigo 226.º do Código Civil sobre juro constitui o objecto de uma outra decisão do Tribunal de 4 de Maio de 1985 onde se afirmam vários princípios:

Só o Tribunal Constitucional tem competência para fiscalizar a constitucionalidade das leis, nos termos do artigo 175.º da Constituição e do artigo 25.º do Regimento do Tribunal.

É necessário proceder à revisão das leis anteriores à emenda do artigo 2.º da Constituição a fim de as pôr em conformidade com as normas do direito muçulmano. A passagem da actual ordem jurídica, existente no Egipto há mais de cem anos, para a ordem jurídica muçulmana exige, todavia, paciência e investigação, em consequência das mudanças económicas e sociais verificadas, das novidades do mundo moderno e das relações e transacções impostas pela sociedade internacional.

Por força do artigo 2.º, o legislador tem de respeitar os princípios do direito muçulmano sempre que decida aprovar uma nova lei ou alterar uma lei antiga. Se não o fizer, a lei será inconstitucional. Não é este o caso das leis promulgadas antes da emenda constitucional; estas leis continuam em vigor e devem ser aplicadas pelos tribunais.

Para aplicar o direito muçulmano é preciso que antes o legislador promulgue leis que reponham a vigência deste direito. Os tribunais não podem aplicar o direito muçulmano como tal. O artigo 2.º não implica a revogação das leis anteriores contrárias ao direito muçulmano. Tal concepção significaria não só a rejeição das leis que regulam os diferentes aspectos civis, penais, sociais e económicos, mas também a pesquisa pelos tribunais de normas não codificadas aplicáveis aos litígios em substituição das leis revogadas. Isto conduziria a privar as sentenças de qualquer valor e a desestabilizar a ordem.

O legislador tem a responsabilidade política, mas não jurídica, de purificar as leis promulgadas em data anterior a 1980 de tudo o que seja contrário ao direito muçulmano para que fiquem conformes com este direito.

O artigo 226.º sobre juro, que a autora sustentava ser contrário ao direito muçulmano, foi promulgado antes da emenda constitucional. Independentemente de ser ou não conforme com o direito muçulmano, o artigo em questão não deve ser considerado contrário à Constituição<sup>39</sup>.

---

552 <sup>39</sup> Decisão do Tribunal Constitucional Supremo de 4 de Maio de 1985, *Recueil des décisions* do citado Tribunal, vol. 3, pp. 209-224. O tribunal retomou estes argumentos em sentença sobre o mesmo tema de 21 de Dezembro de 1985, *op. cit.*, pp. 274-286.

5. A CORRENTE LAICA

Esta corrente acompanha a corrente precedente na sua luta contra a reintrodução das normas islâmicas, especialmente no que respeita ao direito penal muçulmano, que considera cruel.

Ultrapassa, contudo, a corrente do *status quo*, na medida em que deseja que o Estado elimine também as normas relativas ao direito da família, em virtude do seu carácter discriminatório para com as mulheres e os não muçulmanos. Vem a propósito citar um projecto de lei preparado por três organizações femininas do Magrebe que afasta praticamente todas as normas inspiradas no direito muçulmano por serem contrárias aos direitos do homem. Mas para que as normas do projecto não sejam consideradas opostas ao direito muçulmano aquelas organizações procuram justificar as modificações propostas, fazendo uma interpretação liberal das normas muçulmanas<sup>40</sup>.

Alguns pensadores árabes não hesitam, contudo, em ir até às últimas consequências do seu raciocínio. Assim, o filósofo egípcio Zaki Nagib Mahmud, adepto do positivismo científico, cuja cabeça foi posta a prêmio pelos islamitas, julga que não deve tomar-se do passado árabe, como do presente ocidental, senão o que for útil para a sociedade árabe<sup>41</sup>. Para avaliar o que é e o que não é útil é preciso recorrer à razão, qualquer que seja a sua fonte: revelação ou não revelação<sup>42</sup>. O que supõe a rejeição de toda a santidade envolvente do passado<sup>43</sup>. As coisas devem ser apreciadas na prática, sem falsear os dados históricos nem cair em generalizações<sup>44</sup>. «A chave da verdadeira modernidade», escreve, «consiste em digerir bem a ideia de que estamos em transformação; por isso, estamos em mutação; por isso, o passado não deve governar o futuro<sup>45</sup>.» E acrescenta que os países árabes devem extirpar duas coisas para poderem construir uma sociedade moderna:

1. A ideia que o Árabe faz da relação entre o céu e a Terra, segundo a qual «o céu ordenou e a Terra deve obedecer; o criador traçou e planificou e a criatura deve satisfazer-se com o seu destino e a sua sorte»;

---

<sup>40</sup> Collectif 45 Maghreb Égalité: *Cent mesures et dispositions*, ed. por Women Living under Muslim Laws, Grabels, 1996 (?).

<sup>41</sup> Zaki Nagib Mahmud, *Tagdid al-fikr al-'arabi*, Dar al-shuruq, Beirute e Cairo, 3.<sup>a</sup> ed., 1974, pp. 18-20, e *Al-ma'qul wal-la ma'qul*, Dar al-shuruq, Beirute e Cairo, 1976, p. 34.

<sup>42</sup> Mahmud, *Tagdid al-fikr al-'arabi*, cit., 1974 p. 21; Zaki Nagib Mahmud, *Thaqafatuna fi muwagahat al-'asr*, Dar al-shuruq, Beirute e Cairo, 1977, p. 96.

<sup>43</sup> Mahmud, *Tagdid al-fikr al-'arabi*, cit., pp. 51-53.

<sup>44</sup> Id., *ibid.*, pp. 65, 79 e 80.

<sup>45</sup> Id., *ibid.*, p. 228.

2. A ideia que o Árabe faz da vontade divina, que corta toda a ligação entre a causa e o efeito e confere a essa vontade um poder superior que minoriza as leis da natureza<sup>46</sup>.

Em 1977 encontrei o pensador egípcio Hussayn Fawzi. Perguntei-lhe: «Como responde aos muçulmanos que pensam que Deus ordenou o corte da mão dos gatunos e que, por consequência, é necessário introduzir essa norma na legislação egípcia?» Respondeu-me que, em sua opinião, Deus criou o mundo em seis dias e repousou ao sétimo dia. Mas, como Deus, segundo diz a Bíblia, achou bem feito o seu trabalho, não mais acordou desde então. Por isso, todos os profetas que vieram após o sétimo dia com mensagens da parte de Deus são mentirosos. Como pode ele enviá-los enquanto dorme? Para mim, disse ele, Deus criou o homem com um cérebro; é com ele que deve raciocinar<sup>47</sup>.

Este modo de rejeitar a revelação já se encontra no filósofo e médico Mohammed Ibn Zakariyya al-Razi, que viveu entre 834 e 925 (ou 935). Disse ele:

Deus providencia aquilo que temos necessidade de saber, não sob a forma de outorga arbitrária e semeadora de discórdia, acerca de uma revelação particular, portadora de sangue e de disputas, mas sob a forma da razão, que pertence igualmente a todos. Os profetas são, na melhor das hipóteses, impostores dominados pela sombra demoníaca de espíritos agitados e invejosos.

Quando lhe perguntaram se um filósofo pode seguir uma religião revelada profeticamente, Al-Razi respondeu: «Como pode alguém pensar de modo filosófico se se remete a histórias de mulheres idosas, que se fundam em contradições, na ignorância empedernida e no dogmatismo<sup>48</sup>?»

Infelizmente, tais ideias foram muitas vezes sufocadas à nascença. É tempo de serem reabilitadas.

### III. CONFLITO ENTRE DIREITO RELIGIOSO MUÇULMANO E DIREITO ESTADUAL NA EUROPA

O muçulmano chega ao Ocidente com o seu vestuário, os seus hábitos e os seus problemas. Maioritário no seu país, ei-lo minoritário entre cristãos. Como vai defrontar esta nova situação?

---

<sup>46</sup> Id., *ibid.*, pp. 294-295. Para mais pormenores sobre a posição deste filósofo, Sami Awad Aldeeb Abu-Sahlieh, *L'Impact de la religion sur l'ordre juridique, cas de l'Égypte, non-musulmans en pays d'islam*, Éditions universitaires, Friburgo, 1979, pp. 132-134.

<sup>47</sup> V. Aldeeb Abu-Sahlieh, *L'Impact de la religion*, cit., pp. 130 e 134.

<sup>48</sup> Sobre este filósofo, v. *Encyclopédie de l'islam*, nova ed., Brill, Leiden, vol. 8, 1995, pp. 490-493. As duas citações são da p. 492.

Num guia destinado aos muçulmanos residentes no estrangeiro recorda-se que, em princípio, eles só devem habitar em terra de infiéis em caso de necessidade. Uma vez que a necessidade desapareça, o muçulmano deve regressar imediatamente à terra do islão<sup>49</sup>. Durante a sua estada entre os infiéis, os muçulmanos devem esforçar-se por convertê-los ao islão como penitência por terem infringido a norma que lhes proíbe residir entre infiéis<sup>50</sup>. De qualquer modo, devem cumprir as obrigações ditadas pela sua fé<sup>51</sup>.

Seja qual for a ideia que um muçulmano tenha acerca da sua presença em países não muçulmanos, encontrar-se-á sempre perante normas ocidentais, que entram em conflito com as normas do país de origem e com as normas do direito muçulmano. Este conflito situa-se no plano ético-religioso e no plano jurídico.

## 1. CONFLITO NO PLANO ÉTICO-RELIGIOSO

### a) *Oração*

A primeira obrigação religiosa é, evidentemente, praticar a oração. O muçulmano deve cumprir cinco orações diárias. Alguns acham que quem abandona a oração é um infiel que merece a pena de morte. Na Arábia Saudita a polícia religiosa, de bastão em punho, faz ronda nos lugares públicos, compreendendo edifícios públicos e mercados, para forçar as pessoas a rezar.

A oração coloca um problema no Ocidente: o trabalho e a escola devem ser interrompidos para fazer oração? Se a construção de mesquitas foi permitida, não o foi a transmissão da oração pelos minaretes. Alguns cristãos reclamam o respeito pela regra da reciprocidade. É bom saber-se que os cristãos do Próximo Oriente não obtêm facilmente autorização para construir ou reparar as suas igrejas. A Arábia Saudita, que financiou a mesquita de Genebra, considera a oração dos não muçulmanos em público e mesmo em salas privadas como delito e proíbe estritamente a construção de igrejas no seu território, apesar de lá trabalharem centenas de milhares de cristãos, incluindo genebrinos.

### b) *Normas alimentares*

Tal como os judeus, os muçulmanos devem observar certas regras alimentares, ainda que um pouco menos estritas. Três regras merecem ser aqui

---

<sup>49</sup> *Dalil al-muslim fi bilad al-ghurbah*, Dar al-ta'aruf lil-matbu'at, Beirute, 1990, pp. 63-66.

<sup>50</sup> *Ibid.*, p. 44.

<sup>51</sup> Sobre esta obra, v. Aldeeb Abu-Sahlieh, *Les musulmans face aux droits de l'homme*, cit., pp. 392-394.

destacadas: é proibido beber álcool, comer carne de porco ou carne de animal que não tenha sido ritualmente degolado. Em alguns países, como a Arábia Saudita, o consumo de álcool é severamente punido pelas normas do direito muçulmano. Pelo menos para o povo. A questão não se põe para os emires. *Princeps legibus solutus est*, diziam os Romanos.

Na Suíça é proibido degolar os animais. Os judeus importam a sua carne sob controlo de um rabino. Como não consomem a parte inferior, esta é vendida a baixo preço aos muçulmanos. Em Lausana os muçulmanos compram a carne aos judeus. Já recebi em minha casa muçulmanos que se recusaram a comer o frango que lhes tinha preparado porque não tinha sido decapitado. Para alguns põe-se também o problema do consumo de álcool.

### *c) Jejum do Ramadão*

Os muçulmanos devem, durante o mês do Ramadão, jejuar desde a aurora até ao crepúsculo, salvo em caso de doença ou outro impedimento. Nos países muçulmanos é proibido a todos, muçulmanos e cristãos, consumir em público durante o dia para evitar a tentação dos que jejuam. Em tempo de jejum o trabalho é aliviado. Os que infringem esta proibição são castigados. É um pouco como a proibição, na Suíça, de fumar em certos lugares públicos. É evidente que os muçulmanos não podem exigir, na Suíça, que as pessoas se abstenham de comer na sua presença. Por outro lado, há o problema de saber se os muçulmanos podem beneficiar de um horário de trabalho reduzido por causa da fadiga provocada pelo jejum.

### *d) Contacto entre homens e mulheres e normas de vestuário*

A partir do Corão e de narrativas de Maomé, os legistas concluíram que não podem expor-se certas partes do corpo humano ou olhar para elas. As mulheres são encaradas como objecto de suprema tentação. Por isso, as normas muçulmanas são, a este respeito, muito severas.

No mundo árabe devem ser observadas diferentes normas sobre o modo de vestir. Na situação extrema, as mulheres cobrem-se na rua dos pés à cabeça, não sendo possível vislumbrar nem as mãos, nem os cabelos, nem os olhos. As mulheres nunca são apresentadas aos convidados do sexo masculino e as refeições são tomadas pelos homens sem a presença das mulheres. Quando viajam em transportes públicos, as mulheres têm lugar no fundo do autocarro ou em vagão separado do comboio. Uma mulher não aperta a mão a um homem. Na Arábia Saudita é proibido às mulheres conduzir automóvel.

556 Em França pôs-se o problema do uso do véu na escola. Em Genebra uma suíça casada com um argelino converteu-se ao islão. Sendo professora numa

escola pública, quis usar na escola o véu religioso, o que lhe foi proibido<sup>52</sup>. É provável que este assunto venha a provocar um processo no tribunal federal. Outro caso é o de uma rapariga turca cujo pai recusou que ela frequentasse a piscina mista nas aulas de natação. No dia 18 de Junho de 1993 o tribunal federal deu razão ao pai, sob duas condições: que ele ensinasse a filha a nadar e que a situação não perturbasse excessivamente a organização da escola frequentada pela filha<sup>53</sup>.

Ainda na Suíça, a polícia de estrangeiros em Bienne recusou a renovação da autorização de residência a mulheres turcas que não queriam entregar fotografias sem lenço. Na sequência deste caso, o Serviço Federal de Estrangeiros publicou, em 15 de Novembro de 1993, uma directiva convidando as autoridades comunais e cantonais a tomarem uma atitude flexível.

Este problema também já se põe nos países muçulmanos. A corrente islamita reclama o respeito pelas normas de vestuário e chega a impor tais normas sob ameaça. Na Argélia os islamitas matam as mulheres que se recusam a pôr o véu. A corrente liberal, também ela muçulmana, opõe-se a tais normas, que considera símbolos da dominação do homem sobre a mulher. Pretende-se sobretudo que as mulheres não sejam obrigadas pelos islamitas a adoptar este ou aquele modo de vestir. Qualquer que seja a solução dada ao problema pelos países não muçulmanos, tal solução aproveitará tanto a integralistas como a liberais.

#### *e) Enterro dos mortos*

Nos países muçulmanos, como em Israel, cada comunidade religiosa enterra os mortos no seu próprio cemitério, onde é proibido enterrar membros de outra comunidade. O enterro faz-se de acordo com normas particulares. Os mortos muçulmanos, colocados de frente para Meca, mantêm-se perpetuamente nos túmulos, que não podem ser desafectados.

Uma fundação dos cemitérios muçulmanos criada na Suíça em 1978 procura desde então terrenos para cemitérios muçulmanos. Tal só lhe foi permitido em Genebra, embora no limite dos lugares disponíveis.

Na falta de cemitérios, os muçulmanos são forçados a transferir os seus mortos para o país de origem, o que é relativamente caro. Mas o que fazer da segunda e da terceira gerações? E dos refugiados cujo país está em guerra?

Para resolver este dilema é necessário, na minha opinião, respeitar dois princípios de bom senso:

- A sociedade prega a tolerância entre os seus membros e rejeita qualquer segregação de base religiosa. Este princípio deve aplicar-se tanto

---

<sup>52</sup> *Arrêt du Conseil d'État genevois* de 16 de Outubro de 1996 (não publicado).

<sup>53</sup> *ATF* 119 I 178.

aos vivos como aos mortos. O Estado deve, portanto, recusar a atribuição de cemitérios a comunidades religiosas, deixando aos parentes do defunto o direito de colocar sobre o túmulo os sinais religiosos que bem entenderem;

- Os mortos não devem estorvar os vivos. Impõe-se, portanto, que seja possível desafectar os túmulos passado algum tempo, sem distinção entre ricos e pobres, para que a Terra não seja um dia invadida pelos mortos. Este princípio deve aplicar-se a todos, sem distinção de religião. Como corolário deste princípio, o Estado deveria encorajar as incinerações.

## 2. CONFLITO NO PLANO DO ESTATUTO PESSOAL

### *a) Liberdade religiosa*

Nos países muçulmanos, os não muçulmanos são encorajados a converterem-se ao islamismo, mas um muçulmano que abandone a sua religião é considerado apóstata, ficando sujeito, segundo o direito muçulmano clássico, à pena de morte. Esta medida está prevista no código penal de dois países árabes: o Sudão e a Mauritânia. Também é aplicada na Arábia Saudita e noutros lugares. Em certos países, o apóstata é separado da mulher e aprisionado; a sua sucessão é aberta em vida.

Estas normas muçulmanas são contrárias à Constituição suíça, que garante a liberdade religiosa. Apesar disso, conheço muçulmanos que se tornaram cristãos e que escondem cuidadosamente a sua origem muçulmana com medo de serem mortos na Suíça por outros muçulmanos.

### *b) Impedimento de casamento por diferença de religião*

O direito muçulmano, como é aplicado nos países muçulmanos, permite a um muçulmano casar com uma não muçulmana, mas um cristão não pode, em caso algum, casar com uma muçulmana. Tal casamento não é válido e o cristão pode mesmo arriscar a vida.

Isto é contrário à Constituição suíça, que proíbe o impedimento de casamento por razões religiosas. No mês de Novembro de 1996, um cristão casou com uma muçulmana de origem tunisina. Os dois irmãos desta raptaram-na, ameaçando o marido com uma arma. Foram presos pela polícia, que libertou a mulher; arriscam-se a ser condenados a 16 anos de prisão. Mas o marido e a mulher têm medo, porque três outros irmãos continuam em liberdade<sup>54</sup>.

*c) Poligamia*

Na maioria dos países muçulmanos é permitido ao homem muçulmano estar casado simultaneamente com quatro mulheres, sejam elas muçulmanas, cristãs ou judias. Algumas medidas têm, todavia, sido tomadas nestes países para limitar tais práticas.

Na Suíça, onde a poligamia é crime punido pelo artigo 215.º do Código Penal, não é possível nem a suíços nem a estrangeiros celebrar um casamento polígamo. Já sucedeu, porém, um muçulmano anteriormente casado no seu país desposar uma mulher suíça, ocultando o primeiro casamento... para obter uma autorização de residência. Logo que esta autorização é obtida, o muçulmano divorcia-se da suíça e manda vir a primeira mulher.

*d) Domínio do homem sobre a mulher*

O Corão instituiu o domínio do homem sobre a mulher: «As mulheres têm os direitos equivalentes às suas obrigações, em conformidade com os usos. Os homens têm, porém, supremacia sobre elas» (2:228). O Corão confere ao homem o direito de bater na mulher, se ela lhe desobedecer (4:34-35). Em virtude do seu poder sobre a mulher, o homem pode proibi-la de trabalhar, forçá-la a usar o vestuário que ele quiser e obrigá-la a cumprir os seus deveres religiosos. Este poder também é exercido sobre os filhos. Por isso, aconselho geralmente às mulheres que se casam com muçulmanos que incluam no contrato de casamento cláusulas acerca do respeito pela sua livre escolha nestes domínios.

*e) Relações entre pais e filhos*

Este problema coloca-se especialmente quando um muçulmano casa com uma suíça de religião cristã.

Segundo as leis muçulmanas, os filhos nascidos de um tal casamento devem obrigatoriamente ser muçulmanos. Não podem ter nome próprio de ressonância cristã.

Estas normas muçulmanas são contrárias ao direito suíço. Na Suíça são os pais que decidem, em conjunto, acerca da religião e do nome próprio dos filhos. Muitas vezes os casais mistos esbarram neste tipo de problema.

Há ainda a questão dos estigmas religiosos, como o baptismo, se os filhos são cristãos, e a circuncisão, se os rapazes são muçulmanos.

*f) Repúdio*

A maioria dos países muçulmanos reconhecem aos homens muçulmanos o direito de porem fim ao casamento através de uma declaração de vontade

unilateral, que se chama repúdio. Este pode ser definitivo ou revogável durante um certo período de tempo por decisão unilateral do marido. Pode ser exercido directamente pelo marido ou indirectamente por uma outra pessoa delegada pelo marido, incluindo a mulher objecto do repúdio.

Este acto não é admitido na Suíça. Um egípcio muçulmano repudiou, por procuração, a mulher de nacionalidade egípcia. Ambos tinham domicílio na Suíça. A mulher teve conhecimento do repúdio através de uma amiga. Em seguida, o marido casou-se novamente em Marrocos com uma marroquina e pediu autorização de permanência na Suíça a favor da nova esposa marroquina. O Tribunal de Genebra recusou-se a reconhecer o repúdio e exigiu que o marido intentasse uma verdadeira acção de divórcio na Suíça<sup>55</sup>.

### g) *Sucessões*

O direito muçulmano proíbe qualquer sucessão entre muçulmanos e não muçulmanos. Por outro lado, atribui às mulheres apenas metade dos bens que atribui aos homens. Tudo isto é contrário à lei suíça.

### 3. COMO PREVENIR OS PROBLEMAS ORIGINADOS POR CASAMENTOS MISTOS?

Os problemas acima mencionados tomam uma feição particularmente dramática no quadro dos casamentos mistos entre muçulmanos e não muçulmanos. Estes casamentos são muito procurados como meio para obter autorização de permanência em países ocidentais.

Para prevenir este género de problemas na Suíça, o Instituto Suíço de Direito Comparado publicou uma brochura de cerca de trinta páginas, em francês e em alemão, intitulada «Casamentos mistos entre suíços e estrangeiros muçulmanos», onde se explicam as dificuldades encontradas nestes casamentos e se propõe aos cônjuges um contrato-tipo de casamento, muito pormenorizado, que deve ser assinado perante o notário<sup>56</sup>.

### CONCLUSÃO

Existe hoje um confronto, por vezes violento, entre os islamitas que pretendem impor as normas religiosas e os seus correligionários que recusam essas normas. Este confronto não se limita aos países muçulmanos, mas estende-se aos países não muçulmanos onde vivem minorias muçulmanas.

---

<sup>55</sup> *Semaine judiciaire* (Genebra) de 31 de Março de 1992, pp. 219-224.

<sup>56</sup> Sami Aldeeb, *Mariages mixtes entre suisses et étrangers musulmans, enjeux de normes légales conflictuelles*, Institut suisse de droit comparé, Dorigny, Lausana, 1996.

Procura-se reduzir o choque entre as diferentes comunidades religiosas através do diálogo inter-religioso. Mas este diálogo evita cuidadosamente todos os pontos de fricção que antes referimos, *et pour cause*. O diálogo desenrola-se entre grupos religiosos; os juristas não lhe estão associados. Ainda mais grave — falta muitas vezes a coragem. Os meios cristãos esquecem-se de invocar diante dos seus interlocutores muçulmanos a necessidade de respeito pelo princípio da reciprocidade nas relações humanas.

Este confronto provém da circunstância de as normas, quando têm origem revelada, recusarem o compromisso e o recurso à razão, duas condições indispensáveis em qualquer diálogo. É claro que cada um deve manter-se livre para acreditar no que quiser. Mas a reabilitação actual da revelação, como fonte de normas sociais categóricas, só acarretará para a sociedade mais sofrimento e mais decepções tanto nos países muçulmanos como nos não muçulmanos. Nestes arrisca-se a ter o mesmo resultado que já teve em Espanha. O retorno dos imigrados muçulmanos é, aliás, hoje pregado abertamente por vários políticos franceses e europeus.

Os muçulmanos, onde quer que vivam, devem fazer um verdadeiro esforço para separar totalmente a religião do direito e dar à razão prevalência sobre a fé. Mas é preciso que, pelo seu lado, o Ocidente faça também um esforço. Cabe ao Ocidente — que dispõe de liberdade de pensamento — começar, nas faculdades de teologia e nas escolas, a ensinar que a revelação é um conceito falso e perigoso para a humanidade. Um tal ideia poderá, em seguida, ser progressivamente acolhida por muçulmanos e judeus. Sem isso, o século XXI será devastado por guerras religiosas, ateadas por alucinados judeus, cristãos e muçulmanos, todos com a pretensão de obedecerem a ordens de Deus.

Quero afastar aqui um mal-entendido. Não estou a convidar o leitor ao ateísmo, mas a valorizar a razão, dom de Deus, que todos temos em comum e que a revelação paralisa. Ora, se usar a razão, não vejo por que é que a Bíblia, o Evangelho ou o Corão hão-de ter mais importância do que as *Mil e Uma Noites* e podem escapar à crítica do bom senso e da razão.

*Tradução de Carlos Ferreira de Almeida*