

Pero es la *Metodología* analítica la que prima y debe primar, como ocurre en la elaboración y desarrollo de los señalados capítulos centrales de la presente monografía.

\*\*\* La parte consagrada a la **Bibliografía** (pp.321-345) nos parece cuidada en la selección de los textos al objeto de llevar a término la investigación, así como bien ordenada recogiendo de forma diversificada en cinco apartados [n.1] las “fuentes y documentos” y, bajo el epígrafe “Estudios” [n.2], los libros y artículos. La bibliografía queda enriquecida con el oportuno *Índice de autores* (pp. 346-348). En conexión con la bibliografía, hay que añadir que las *citaciones* científicas en las páginas de las notas al pie de página están correctamente redactadas y son precisas.

Aunque no pasen de ser complementarios, no dejan de ser muy convenientes y esclarecedores los 16 **Anexos** debido principalmente a los cuadros-marcos con que vienen ilustrados.

La presente publicación, que constituye la expresión de la tesis defendida en la *Pontificia Università Gregoriana, Facoltà de Diritto Canonico*, de Roma (el 27 de abril de 2005), es una aportación valiosa a la investigación académica y que puede ser inicio de otros estudios anejos al tema, especialmente en el Perú.

CARLOS CORRAL

**TAWIL, EMMANUEL** *Norme religieuse et Droit français*. Presses Universitaires d’Aix-Marseille, Aix-en-Provence 2005, 322 pp.

Emmanuel Tawil nos presenta esta completa obra sobre la posición, el valor y la eficacia de las normas religiosas dentro del ordenamiento jurídico civil francés. Las confesiones, como cualquier otro grupo social, poseen capacidad normativa, lo que plantea inmediatamente la cuestión de la eficacia de las normas emanadas de las mismas, y en particular, de sus efectos en el ámbito civil. Esta cuestión está de sobra respondida en este trabajo que se adentra, con profundidad, en todas las circunstancias que rodean a la eficacia de la normativa de las confesiones religiosas.

Comienza esta obra tratando de sintetizar el significado jurídico del principio de laicidad que inspira el ordenamiento francés –en la mayoría de su territorio– y que constituye el elemento definidor de la posición del país vecino ante el hecho religioso.

De sobra es conocida la complejidad de este término, que ha ido conformándose y variando a lo largo del tiempo. Son numerosísimos los estudios elaborados en este último siglo, tratando de determinar su significado e implicaciones jurídicas. Hoy día esta determinación resulta de mayor interés, si cabe, en nuestro país, dada la tendencia laicista que se vislumbra en algunas decisiones legislativas y administrativas de los últimos años. La fijación del concepto de este principio del Derecho eclesiástico y de sus consecuencias jurídicas, no sólo en un contexto teórico sino, sobre todo, en la realidad actual de los Estados, resulta de todo punto trascendental si se quiere evitar la tergiversación de los conceptos y la transformación velada de la posición que la Constitución española fija para los poderes públicos, desde la laicidad hacia el laicismo.

De hecho, esta confusión conceptual y terminológica puede ser aprovechada por algunos sectores para intentar reconducir este término hacia una concepción laicista que reduzca las creencias y convicciones religiosas al interior de las conciencias de los ciudadanos, evitando así su expresión pública y manifestación en el ámbito social.

Con bastante probabilidad, como se ha apuntado desde algún sector de la doctrina, el concepto de laicidad ha entrado en crisis, surgiendo, como apunta Navarro-Valls, la necesidad de repensar su noción y alcance, o incluso la oportunidad de abandonarlo (Souto), para ir en busca de otro concepto que defina con mayor rigor la posición que Estados sociales de Derecho como el español, adoptan ante el hecho religioso.

Emmanuel Tawil dedica, como decíamos, la primera parte del capítulo preliminar, a exponer las implicaciones del principio de laicidad en Francia. Y lo hace desde dos vertientes. En la primera dedica sus esfuerzos a poner de manifiesto lo que no es la laicidad, o dicho de otro modo, a negar las concepciones erróneas que, a su juicio, pueden tenerse sobre lo que implica la laicidad. Para ello recurre a la jurisprudencia, argumentando en contra de posturas que mantienen que la laicidad implica el rechazo de las creencias religiosas. Así, sostiene que la asimilación del principio de laicidad a un laicismo de Estado es contrario a la jurisprudencia del Consejo de Estado francés, y pone en boca de autoridades estatales, frases como *“la laïcité n'apparaît plus comme un principe qui justifie l'interdiction de toute manifestation religieuse”*. Afirmaciones con las que coincidimos y que consideramos de gran interés y actualidad en nuestro país.

Al mismo tiempo rechaza que la laicidad implique la prohibición de toda colaboración económica con las confesiones, lo cual, de principio, puede resultar claramente contradictorio con los fundamentos de la Ley de separación de 1905 que, en su artículo 2, prohíbe toda subvención pública de los cultos. Sin embargo, como es de todos conocido, de un análisis medianamente profundo de la realidad francesa se concluye rápidamente la existencia de puntos de incumplimiento de esta prohibición, o para ser más precisos, de aspectos que no quedan comprendidos dentro de esta genérica prohibición, como puede ser la financiación de los costes de la asistencia religiosa, ayudas públicas para la reparación de edificios de culto, gratificaciones a ministros de culto por su labor de guarda de estos edificios, etc. En consecuencia, el autor rechaza aquella postura que negaba toda colaboración económica con las confesiones, citando textualmente a la jurisprudencia: *“si le principe de la laïcité de la République posé à l'article 1er de la Constitution implique une stricte neutralité en matière religieuse, il ne s'oppose pas à ce qu'une collectivité publique apporte, en vue de satisfaire un objectif d'intérêt général, une contribution financière au fonctionnement d'un culte”*.

Pero, como decíamos, el autor recurre a una doble vertiente para desgranar las implicaciones del principio de laicidad. En la primera, como hemos visto, rechaza las que, en su opinión, son erróneas interpretaciones del significado de laicidad en Francia. En la segunda, por el contrario, expone sintéticamente el significado de este principio, tomando como referencia la jurisprudencia del Consejo de Estado. De este modo, describe los tres pilares sobre los que fundamenta la laicidad, a saber: neutralidad del Estado, libertad religiosa y pluralismo.

Del examen de la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la neutralidad estatal, se concluye que de ésta derivan tanto la no confesionalidad del Estado como la no discriminación por razón de creencias o convicciones religiosas.

La libertad religiosa incluye, por su parte, no sólo la libertad de creencias y de culto sino también la libertad de expresión y manifestación de las convicciones religiosas. En la exposición de este contenido de la libertad religiosa, el autor aporta una decisión del Consejo de Estado que reviste, a nuestro modo de ver, gran interés. Se trata de un *avis* de 27 de noviembre de 1989 –que coincide con un *arrêt* posterior de 1992– en el que el citado órgano reconoce a los alumnos de centros públicos de enseñanza *“le droit d'exprimer et de manifester leurs croyances religieuses à l'intérieur des établis-*

*sements scolaires*”, señalando más adelante que “*le port par les élèves de signes par lesquels ils entendent manifester leur appartenance à une religion n’est pas par lui-même incompatible avec le principe de laïcité, dans la mesure où il constitue l’exercice de la liberté d’expression et de manifestation de croyances religieuses*”. Estas afirmaciones del Consejo de Estado ponen en dificultad la decisión adoptada por la Ley 2004-228, y, aunque como también se pone de manifiesto en esta obra, esta libertad de expresión y manifestación religiosa tiene, entre otros límites, el orden público y los derechos de los demás, estimamos que, cuando menos, suponen un punto de reflexión a la hora de considerar si es plenamente respetuoso con esta libertad de expresión el establecimiento de una norma que prohíba *a priori*, y de modo generalizado, portar signos religiosos ostensibles en la escuela pública francesa.

El pluralismo religioso constituye el último elemento que el Consejo de Estado atribuye al principio de laicidad. La apreciación de este elemento como componente de la laicidad es muy relevante, pese a que el autor haya dedicado sólo unas breves líneas al mismo. Y ello porque indica a los Estados el camino a seguir para lograr una verdadera laicidad. Un Estado que busque una auténtica neutralidad en materia religiosa, debe permitir la convivencia de los diferentes posicionamientos ante esta cuestión, un auténtico pluralismo religioso –incluida la posición que rechaza lo religioso–, sin inclinarse por esta última postura a-religiosa, lo que limitaría ese pluralismo y la presencia de las convicciones de naturaleza religiosa en la sociedad.

Una vez expuesta la significación jurídica del principio de laicidad vigente en la mayoría del territorio francés, no puede el autor dar por finalizada la presentación de las bases jurídicas que rigen el Derecho francés en materia religiosa sin referirse al Derecho local vigente en los departamentos del Este que, como es sabido, es sustancialmente diferente al que impone la laicidad. En particular, Tawil hace referencia a la problemática surgida en torno a la compatibilidad entre el Derecho local de la Alsacia y la Mosella y el principio de laicidad, y a la consideración de éste como uno de los principios fundamentales establecidos por las leyes de la República, exponiendo las posturas mantenidas tanto por el Consejo Constitucional como por el Consejo de Estado al respecto. La conclusión es conocida: el Consejo de Estado rechaza esta incompatibilidad y considera vigente el Derecho local de cultos de los departamentos del Este.

Tras el capítulo preliminar, se centra en el tema principal de su trabajo cual es la relación entre el Derecho del Estado y las normas de las confesiones religiosas. Este aparece dividido en dos grandes bloques: uno consagrado al ámbito competencial normativo que corresponde a las confesiones religiosas y al valor de sus normas (Primera Parte), y otra la recepción de las normas religiosas por el Estado (Segunda Parte).

En esta Primera Parte se aborda la independencia material del Derecho de las confesiones: los grupos religiosos y el Estado asumen sus respectivas competencias, legislando sobre ellas, por lo que las normas emanadas de estos grupos poseen su propia eficacia. Esta Primera Parte se subdivide en dos Títulos: uno (Título I) en el que se describen las respectivas parcelas de competencia que corresponden a confesiones y poderes públicos, y otro (Título II) dedicado a los efectos civiles de las normas religiosas.

Como decimos, esta Primera Parte se inicia describiendo las parcelas de competencia normativa que corresponden a los dos poderes en cuestión, el civil y el religioso. Como punto de partida se establece una premisa surgida de doctrinas de la teoría general del Estado: el alcance de la competencia de los poderes públicos en materia religiosa viene determinado por la propia voluntad del Estado.

El autor, citando a Carré de Malberg, afirma que la soberanía del Estado implica que éste determina por sí el alcance de la competencia que pretende ejercer, y transcribe la palabras de Kelsen, para quien el ámbito que el Derecho del Estado puede regular es ilimitado, pudiendo regular la conducta de los individuos "*dans tous ses plans ou aspects*". Con base en esta teoría, parte de la premisa de que la competencia del Estado es potencialmente ilimitada en materia religiosa y que es él quien autolimita o no su competencia en esta materia. En otras palabras, las parcelas de competencia normativa que corresponden a las confesiones religiosas son aquellas sobre las que el Estado se considera incompetente.

Esta postura, que atribuye al Estado un poder potencialmente ilimitado sobre todas las facetas del individuo, responde a una concepción totalitarista del mismo. Por eso, sin tratar de poner en duda las teorías sobre la soberanía estatal, consideramos que estas afirmaciones deben ser matizadas.

Es cierto que la soberanía del Estado le permite determinar libremente las prerrogativas y competencias de sus órganos, y que los grupos religiosos tienen la obligación de respetar el Derecho estatal, pues están a él sometidos. Pero ello no implica que el Estado pueda autoatribuirse competencias que están fuera de su alcance. El Estado no renuncia a una serie de competencias, sino que hay competencias que no le corresponden.

Que poder civil y poder religioso poseen ámbitos de actuación y competencia diferentes es algo que pertenece a la naturaleza de las cosas y ha sido una conquista que ha exigido dieciocho siglos de nuestra Historia. Es cierto que no han faltado posturas cesaropapistas y regalistas a lo largo de los siglos, pero éstas deben considerarse hoy superadas en los países occidentales, por lo que la delimitación del ámbito de cada uno de los poderes no puede quedar en manos estatales, menos aún en aras de la laicidad y la separación.

No sería legítimo que un Estado laico regulase la doctrina de una determinada confesión, el desarrollo de sus ritos religiosos o las normas de organización interna de la misma. Estos aspectos escapan a su capacidad normativa por su propia naturaleza, independientemente de que el Estado se considere o no incompetente. No corresponde al Estado determinar el alcance de la competencia propia del poder religioso ni atribuirse competencias en materia religiosa, so pena de caer en un fundamentalismo laico tan peligroso y perjudicial como uno de corte religioso.

Por otra parte, el sometimiento de las confesiones al Estado, que existe y es legítimo, se reduce únicamente al ámbito temporal. Lo contrario sería una injerencia del poder civil en el ámbito religioso. En este sentido, coincidimos con el autor cuando afirma que "*la soumission des collectivités religieuses au droit de l'État revient à affirmer que les collectivités religieuses sont incompetentes pour connaître de questions temporelles*", pero no cuando señala que "*l'État étant souverain, il est potentiellement compétent pour agir dans tout domaine, y compris en matière religieuse*", actitud propia de un Estado totalitario.

Así las cosas, a nuestro modo de ver, el principio de incompetencia de los poderes públicos en materia religiosa debe ser entendido, no como autolimitación voluntaria y discrecional del Estado, sino como reconocimiento por éste de su incompetencia en ese ámbito. Probablemente éste es el sentido que Tawil quiere dar a sus palabras.

Una vez sentada esta premisa, se exponen las materias sobre las que el Estado ha declarado su incompetencia y que, consecuentemente, se encuentran dentro del ámbito de actuación de las confesiones religiosas. Entre ellas se sitúa el fuero interno de las

conciencias, la doctrina religiosa, la policía de cultos del ministro religioso, las celebraciones rituales, el secreto ministerial y la organización interna de las confesiones. Cuestiones todas ellas que, aplicando cierta lógica, sería difícil atribuir a los poderes públicos en un Estado laico.

En todas estas materias, señala Tawil, los actos religiosos producen plenamente sus efectos, sin que puedan los poderes públicos oponerse o someterlos a control alguno, siempre y cuando el Estado haya reconocido una total incompetencia sobre las mismas. En otro caso, es decir, si el Estado se considera el único competente o con competencia compartida sobre una materia, éste podrá intervenir, como sucede en los casos en que se encuentra en peligro el orden público o cuando en el seno de una relación jerárquica surge una cuestión que afecta al Derecho penal, etc.

Y es que el Estado considera de su competencia, y por tanto bajo su autoridad, una serie de materias que escapan, consecuentemente, al dominio de las confesiones religiosas, y que se agrupan y exponen a continuación. Entre ellas destaca el mantenimiento del orden público y la protección de los derechos fundamentales.

Al ser el orden público una de las materias competencia de la Administración, los poderes públicos podrán intervenir en su defensa, limitando, si es necesario, el ejercicio de la libertad religiosa. Esta doctrina no es extraña a nuestro ordenamiento en el que el orden público constituye un límite de ese derecho fundamental.

Dos cuestiones destacan del planteamiento del autor. Por una parte, la constitución de este concepto jurídico indeterminado, que engloba la seguridad pública, la salud pública, la tranquilidad pública y, recientemente incorporada por el Consejo de Estado, la dignidad humana. Por otra, la exigencia de que exista una estricta necesidad de intervención de los poderes públicos con vistas a garantizar el orden público, para violentar la libertad religiosa. Esta necesidad no será exigible cuando la intervención estatal no viole el derecho fundamental.

El segundo campo que cae bajo la competencia de la autoridad estatal son los derechos fundamentales. Son igualmente dos los aspectos que el autor destaca en este apartado. Por un lado, la obligación de los poderes públicos de garantizar el respeto de la libertad religiosa de los individuos por parte de las confesiones religiosas, en particular en lo que hace referencia a la educación religiosa de los hijos. En este punto se detiene a plantear los supuestos de violación por parte de confesiones religiosas de este derecho que corresponde a los padres, obligando a los menores a participar en actos religiosos contra la voluntad de los mismos. El planteamiento resulta adecuado, si bien podría haberse incluido alguna mención a la violación que el Estado puede hacer de este mismo derecho al imponer materias de contenido ético en el currículo educativo.

Por otro lado, también se destaca la incapacidad del Estado para intervenir en las relaciones internas en el seno de las comunidades religiosas. En este sentido, el autor pone de manifiesto la ausencia de justificación para violentar la autonomía de las confesiones con vistas a imponer el respeto de los derechos fundamentales en su seno. Ni la Constitución francesa ni la Convención Europea de los Derechos del Hombre permiten esta intromisión estatal en la esfera interna de los grupos religiosos, que gozan de plena independencia en su ámbito de actuación, como es propio en un sistema de separación. El único control posible por parte de los poderes públicos en esta materia surge cuando están afectadas materias en las que éstos poseen competencia.

Tras la descripción de los ámbitos competenciales de cada uno de los poderes en cuestión, el Título II de esta Primera Parte se refiere a la eficacia de los actos de las confesiones en las materias que quedan exclusivamente bajo su competencia. La auto-

nomía de los grupos religiosos en estos aspectos es total, como no podría ser de otra forma. En este sentido parece vislumbrarse cierto positivismo estatalista cuando se afirma que la reivindicación de competencia exclusiva de la Iglesia católica en materia litúrgica puede desplegarse plenamente sin que exista reivindicación por parte del Estado de competencia en esta materia. Ello estaría en consonancia con la concepción anteriormente expuesta de que es el Estado quien determina la competencia de las confesiones religiosas al excluir determinadas materias de su propia competencia. Esta concepción es errónea, pues la materia litúrgica, como las normas morales o el modo de organización interna de las confesiones, entre otras, nunca podrían ser objeto de competencia estatal en un Estado laico, y no porque éste haya negado su competencia sino, como manifestamos anteriormente, por la propia naturaleza de las cosas en un régimen de separación.

Volviendo sobre la eficacia de las normas emanadas por los grupos religiosos, resulta evidente que éstas tendrán plena eficacia en el ámbito de la confesión. Al margen de ello, en ocasiones, estos actos normativos producen efectos automáticos también en el ámbito civil, cuando el Estado decide libremente extraer consecuencias de ellos. Para ello deben afectar a materias que escapan a la competencia estatal. En otros casos, su eficacia depende de un control *a priori* por parte de la autoridad civil, normalmente a través de un procedimiento de *exequatur*. Aunque inicialmente este procedimiento tiene como único objetivo verificar que la confesión no interviene en materias que corresponden al Estado, éste también aprovecha para examinar si existe un respeto pleno de los derechos fundamentales y del Derecho concordatario. En este punto el autor no sólo centra su análisis en el sistema francés -en el que hace particular referencia a la situación en los departamentos del Este-, sino que, con buen criterio, se acerca también a las realidades española e italiana.

La Segunda Parte de este trabajo se consagra a lo que denomina la *estatalización* de las normas religiosas por parte del ordenamiento civil. En determinadas materias, confesiones y Estado reclaman su competencia de manera concurrente. En estos casos, el Estado afirma la primacía formal de su Derecho, imponiendo sus normas por encima de las emanadas de fuentes religiosas. Sin embargo, en ocasiones el Estado ejerce su competencia normativa recurriendo a normas elaboradas por las confesiones. Con todo, también en estos supuestos el Estado muestra su primacía formal al *estatalizar* dicha normativa.

Como afirma Tawil, el Estado puede ejercer su competencia en una materia dando entrada a normas religiosas en el seno de su ordenamiento jurídico. En este caso se produciría una *estatalización* de las mismas, en la que la norma religiosa resulta, al mismo tiempo, una norma civil. Esta *estatalización*, puede tener lugar por medio de cuatro vías: mediante un reenvío de una norma estatal al Derecho interno de las religiones, mediante una recepción expresa por parte de un acto legislativo o reglamentario, mediante una habilitación normativa o mediante la aceptación de normas religiosas en el seno de un contrato. A continuación se describen estos diferentes modos de *estatalización*, para lo cual el autor recurre con frecuencia a la exposición de la situación en otros países del entorno jurídico francés, con ánimo de facilitar la comprensión de esta figura. Así, recurre a describir ejemplos de recepción de normas religiosas en Alemania, España, Canadá, Irlanda, Estados Unidos, etc. Particularmente interesante resulta la última modalidad mencionada: la surgida por vía contractual. Como ejemplo de ello plantea los estatutos de las asociaciones religiosas o la relación existente entre un docente y la entidad educativa religiosa que lo contrata. En ella las convicciones y

la disciplina religiosa se consideran incluidas en el contrato y su violación puede justificar la finalización del mismo.

A través de estas diferentes vías, el Derecho interno de las confesiones puede ser aplicado por las autoridades estatales. Sin embargo, como afirma Tawil, formalmente estas disposiciones se aplican, no en tanto que normas religiosas, sino en cuanto que son asumidas por el Derecho estatal, y por voluntad de éste. Aunque las normas aplicadas tengan un origen religioso, constituyen desde entonces Derecho estatal. De ahí que, una vez *estatalizada*, la norma religiosa pierda contacto con la de origen, llegando incluso a permanecer vigente pese a la supresión de ésta. No obstante, en palabras del autor, ésta no es la peor consecuencia de la *estatalización*, sino que lo es la diferente interpretación que de la norma religiosa pueden hacer los órganos religiosos y estatales, de modo que una norma religiosa *estatalizada* recibirá la interpretación que los órganos estatales quieran darle, pudiendo ser totalmente contraria a la que reciba por parte de la confesión, que es, al fin y al cabo, de quien emanó la norma.

Al margen de esta técnica de la *estatalización*, el Estado procurará aplicar su propio Derecho en aquellas materias en las que exista reivindicación de concurrencia competencial. Para ello, los poderes públicos acudirán a distintos mecanismos como la inaplicabilidad de las normas religiosas –no *estatalizadas*– en estas materias propias de la competencia estatal, sanciones de orden penal o civil a las autoridades religiosas, etc. A la vista de esto, Tawil considera que la situación más favorable para las confesiones religiosas –al menos la más pacífica– es la ausencia de reivindicaciones concurrentes de competencia, situación en la que éstas ocuparían el espacio libre dejado por el Estado dentro del panorama competencial.

Con todo, no podemos caer en el error de creer, influidos por un peligroso positivismo estatalista, que la soberanía del Estado le concede poder absoluto –aunque sólo sea potencialmente– para regular todas las facetas de la vida de los ciudadanos, so pena de caer en el totalitarismo propio de un fundamentalismo laico. Es cierto que el Estado puede legislar sobre aspectos que afectan a las conciencias de los individuos, pero esta legislación nunca puede obligar de manera irrenunciable a los ciudadanos, ahogando su libertad de conciencia. Y, por supuesto, hay materias que escapan a la competencia estatal, por su propia naturaleza espiritual. Las confesiones no pueden permanecer inactivas ante la asunción estatal de competencia en materias que aquéllas consideran que les corresponde regular.

Para dar por finalizada la obra, el autor, que a lo largo del texto ha ido aportando unas conclusiones parciales de gran valor didáctico, termina con unas conclusiones generales de las que conviene destacar su convencimiento de la necesidad de una evolución del Derecho sobre las religiones. Evolución que puede seguir dos tendencias diferentes: la primera, dirigida hacia un mayor control de la actividad de las confesiones religiosas, en particular, de su adecuación a los principios y derechos que rigen el ordenamiento civil –fundamentalmente los derechos fundamentales reconocidos–; y la segunda, hacia la reducción de las diferencias de estatuto jurídico entre las diferentes confesiones establecidas en el territorio francés, en defensa de una plena igualdad entre ellas.