
TENDENCIAS ACTUALES DEL DERECHO RELIGIOSO EN ALEMANIA*

Axel FREIHERR VON CAMPENHAUSEN**
(Traducción: Ma. Concepción Medina González)

Me complace poder hablarles acerca de las tendencias actuales del derecho religioso en Alemania. Ustedes desearán escuchar qué es lo que está ocurriendo actualmente y qué es lo que está por venir. Pero, antes de abordar estos aspectos, es necesario hacer algunos apuntamientos en torno al tema de la “continuidad” en esta materia.

Las disposiciones de derecho eclesiástico de la Constitución de la República Federal de Alemania no tienen otro objeto ni otro sentido que la de toda constitución o toda norma jurídica. Tales disposiciones deben garantizar la libertad de los ciudadanos con la mayor amplitud posible, ciertamente, aun cuando los ciudadanos tengan diferencias de opinión y representen intereses opuestos. En el terreno de la relación Estado e Iglesia se presenta siempre la tarea fundamental de conservar la paz. Aunque las instituciones estatales y religiosas sean las que se contraponen, los ciudadanos pertenecen a ambas instituciones y tienen siempre las mismas necesidades de libertad.

La continuidad de esta tarea se refleja en la continuidad de las disposiciones constitucionales, las que desde hace más de 80 años se remiten al viejo derecho alemán. Especialmente los artículos de derecho eclesiástico del Estado fueron tomados de la Constitución del *Reich* alemán (*Reichsverfassung*) o Cons-

* Este tema fue desarrollado por el Prof. Dr. von Campenhausen como conferencia magistral para el “Seminario de Derecho Religioso en México”, que tuvo lugar del 24 de febrero al 2 de junio de 2006 en la División de Estudios de Posgrado en Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México. Al mismo le agradecemos su disposición por abordar el tema, puesto que el Prof. Dr. von Campenhausen es uno de los autores alemanes impulsores del “derecho eclesiástico alemán” y, en esta ocasión, su contribución doctrinal asume paulatinamente el nuevo concepto de “derecho religioso”.

** El Prof. Dr. Dr. h. c. Axel Freiherr von Campenhausen es Profesor de la Universidad de Gotinga y Director del Instituto de Derecho Eclesiástico de la iglesia evangélica en Alemania, Gotinga.

titución de *Weimar* de 1919 e incorporados en la Ley Fundamental de 1949. Esta es precisamente la parte más vieja del derecho constitucional en Alemania. Partiendo de los primeros enunciados en la “Paz Religiosa de Augsburgo” (*Augsburger Religionsfrieden*) de 1555, las disposiciones fueron liberalizándose continuamente en una forma incluyente de otras confesiones y posibilidades: 1648 en la “Paz de Westfalia” (*Westfälischer Frieden*), 1803 en la Conclusión Principal de la Diputación del *Reich* (*Reichsdeputationshauptschluss*), 1848 en la Constitución Revolucionaria de la Iglesia de San Pablo (*Paulskirchenverfassung*). Esta Constitución no entró en vigor, sin embargo, parte esencial de la misma fue retomada en el Documento Constitucional de Prusia (*preussische Verfassungsurkunde*) de 1848/50. De esta manera, estuvieron vigentes hasta 1918. La Constitución del *Reich* (*Reichsverfassung*) puede ser comprendida como el último paso en ese desarrollo. Ustedes se podrán percatar de que aquí predominó un desarrollo tranquilo y regular.

Si nosotros consideramos los retos del derecho eclesiástico del Estado de nuestro tiempo, no se debe pasar por alto que el viejo instrumentario de los artículos constitucionales, no prosigue por eso, porque hubiera faltado en alternativas. Tampoco ha faltado disposición de reflexionar acerca de las mismas. Nosotros hemos conservado el viejo derecho por eso, por que se ha mantenido. Alemania es el único gran Estado en Europa, en el que desde la Reforma, es decir, desde hace casi 500 años, las dos grandes iglesias, la de los protestantes y la de los católicos romanos, viven juntas. Aquí no se ha llegado al exterminio de una u otra confesión -distinto que en Francia, Inglaterra, España, Italia, etc.- Quizá, ahí radica la gran confianza puesta en reglas detalladas para la convivencia entre los alemanes, también en el terreno del derecho eclesiástico del Estado, y que uno puede observar antes como ahora.

Naturalmente que la convivencia entre protestantes y católicos, en un principio, no fue del todo pacífica. Los protestantes consideraron como primer paso hacia la libertad el comienzo de la superación definitiva del sistema jurídico de la Iglesia romano-católica. Los católicos, por el contrario, vieron las nuevas disposiciones como una concesión a los herejes, nacida de la necesidad, disposiciones que, en su oportunidad, se podrían volver a derogar. Ambas partes se condujeron con desconfianza. Con ello se sienta la base del consiguiente desarrollo del derecho eclesiástico del estado moderno. Con la “Paz Religiosa de Augsburgo” (1555) comienza el desarrollo hacia un marco jurídico secular neutral. Éste garantiza hoy, finalmente, a muchas comunidades religiosas concurrentes: igualdad jurídica, igual protección, iguales posibilidades de desenvolvimiento. Estos enfoques han llegado a ser mundialmente eficaces.

Históricamente se va sobre la rama lateral de la Reforma alemana y sobre Holanda, Inglaterra y los Estados Unidos.

Preguntas abiertas en la relación Estado-Iglesia, tendencias actuales en el desarrollo del derecho religioso, conforme a su naturaleza, ha habido siempre. Sorprendentemente y digno de apuntar para la relación en Alemania es el alto grado de “continuidad” y “consenso”. Esto se ha constatado con antelación. Desde la segunda guerra mundial y la reconstrucción de la República Federal de Alemania; esto va también para la jurisprudencia del Tribunal Federal Constitucional, el que ha precisado los detalles de la relación. Para la cuestión de pequeñas correcciones en particular, la jurisprudencia del Tribunal Federal Constitucional ha estabilizado el orden existente. Ella ha desarrollado los alcances de las disposiciones constitucionales específicas.

Con ello se ha abierto a iglesias y comunidades religiosas, quienes gozan de iguales derechos, un amplio espacio de eficacia pública. Hay una rica jurisprudencia: de ello dan cuenta los 39 volúmenes de las “Decisiones en asuntos eclesiásticos” de todos los tribunales alemanes. Sin embargo, sería falso concluir, que de la extensión de la jurisprudencia, en cierta medida, se llegara a preguntas controversiales o abiertas en la relación Estado-Iglesia.

Una coincidencia sorprendente se muestra también en la doctrina científica y respectivamente en la literatura jurídica constitucional. Naturalmente que en lo particular existen desviaciones y una minoría de autores sostiene totalmente otra opinión. Ellos representan un punto de vista original, en el sentido de que el desarrollo alemán desde 1919 ha seguido una tendencia errónea y que, ciertamente, se intentó algo tan diferente con la Constitución.

Desde la feliz reunificación alemana de 1990 se han fortalecido las controversias, puesto que los representantes anticristianos del estado ideológico dictatorial de la antigua República Democrática Alemana (DDR) ni están muertos ni han sido perseguidos y proclaman, antes como ahora, su opinión contraria a la libertad. Con todo, no obstante, rige la máxima de que la Ley Fundamental vale tanto como el Tribunal Federal Constitucional la interprete (*Rudolf Smend*). En lo esencial, la literatura ha coincidido en ello en innumerables comentarios a la Constitución.

El derecho eclesiástico del Estado está impregnado de una “continuidad flexible” (*Ansgar Hense*) en toda su existencia normativa, jurisprudencia y doctrina.

Nuevas tendencias se ponen de manifiesto desde la reunificación alemana de 1990. Una minoría exige una revisión de la Ley Fundamental y no, en última instancia, de sus disposiciones de derecho religioso. Las grandes audiencias en el *Bundestag*, parlamento alemán, no han cambiado las relaciones. Ahí todo

tipo de opiniones fueron expresadas, pero no condujeron a una reforma constitucional como propuesta. Dos de los cinco *Länder* del Este, desde 1990 liberados y hasta esa misma fecha dominados por el comunismo, han transitado por una vía especial en materia de enseñanza religiosa estatal.

Los fundamentos del derecho religioso a nivel constitucional no son solo viejos y se han mantenido, sino que también son sencillos. El derecho (constitucional) religioso en Alemania se apoya en tres fundamentos: la libertad religiosa, la separación del Estado y la Iglesia y el derecho de autodeterminación de las comunidades religiosas.

La Ley Fundamental garantiza la libertad religiosa como libertad de creencia y confesión y también como el libre ejercicio de la religión (Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG). Este derecho comprende la libertad del individuo a cambiar de religión o ideología así como la libertad de ejercer su religión o ideología solo o en comunidad, pública o privadamente, a través del culto, la enseñanza, la práctica y la observancia de usos religiosos (Art. 9 de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, 1950). Los derechos y obligaciones civiles y cívicos no se condicionan ni limitan por el ejercicio de la libertad religiosa (Art. 140 GG i. V. m. Art. 136 Abs. 1 WRV).

Junto a la libertad religiosa resulta esencial la separación organizativa del Estado y la Iglesia y la garantía del derecho de autodeterminación de las iglesias [Art. 140 de la Ley Fundamental (GG) en relación al Art. 137 párrafo 3 de la Constitución de Weimar]. El concepto de separación no aparece en la Ley Fundamental. El hecho es que la liberación del Estado de todo vínculo confesional, la libertad de la iglesia frente a la supervisión y tutela estatal se encuentra regulada en el Art. 140 de la Ley Fundamental (GG) en relación al Art. 137 párrafo 1 de la Constitución de Weimar con la frase: "No hay Iglesia de Estado". Desde 1919 están separadas unas de otras las instituciones del estado y de las Iglesias y son autosuficientes. (A propósito, en la mayoría de los Estados europeos ya no ha lugar a la usual supervisión del Estado sobre las iglesias).

El concepto de separación Estado-Iglesia apunta a distintas finalidades en los EUA, en Francia, en regímenes totalitarios, en la Alemania de tiempos del nacionalsocialismo y en la antigua República Democrática Alemana (DDR) -por un lado, bajo la Constitución del *Reich* de 1919 y, por otro lado, bajo la Ley Fundamental de 1949-. La separación debiera asegurar la libertad religiosa y facilitar a las fuerzas religiosas su desarrollo, no obstante, allí fue la clara finalidad, restringir y relegar de lo público el ejercicio de la religión. Con la Constitución del *Reich* de 1919, la separación Estado-Iglesia ha sido admitida en Alemania como elemento de libertad y no como concepto combativo para una relegación

de la religión fuera de la vida pública. En forma semejante se practica la separación Estado-Iglesia en muchos países, por ejemplo, en Bélgica, Austria, Inglaterra; desde la segunda mitad del siglo xx también en Italia, España y Suecia y en algunas partes de Gran Bretaña (Escocia y Gales).

Por un lado, el Art. 140 de la Ley Fundamental (GG) en relación al Art. 137 párrafo 1 de la Constitución de Weimar excluye la incorporación organizacional directa de las Iglesias a la estructura del Estado y el sometimiento de las Iglesias a la supervisión estatal (la que bajo la Constitución de Weimar fue tenida por correcta y llegó a ser practicada). Una consecuencia de la emancipación del Estado de todo vínculo confesional, pero también de la garantización de la libertad religiosa, es la independencia de las funciones públicas y de los derechos civiles y cívicos con respecto a toda confesión [Art. 33 párrafo 3 de la Ley Fundamental (GG), Art. 140 GG en relación al Art. 136 párrafo 1 a 4 de la Constitución de Weimar] y la prohibición de toda preferencia o desventaja condicionada confesionalmente para los ciudadanos del Estado (Art. 3 párrafo 3 de la Ley Fundamental (GG)]. Se excluye también una posición jurídica más favorable injustificable por razones esenciales de una comunidad religiosa en relación con las demás.

Por otro lado, una autocomprensión abre a las iglesias una posibilidad reforzada para su libre actuar en lo público. Una consecuencia de ello es la necesidad del trabajo conjunto de lo estatal y lo eclesiástico, puesto que la separación no elimina el contacto del Estado y la Iglesia. Un amplio campo de sus actividades (educación, aspecto social, educación superior, protección de monumentos) se superponen. Aquí debe haber una ordenada colaboración y acuerdos, puesto que el Estado no está en libertad de impedir a sus ciudadanos el ejercicio de sus derechos fundamentales. Los ciudadanos del Estado y las instituciones religiosas son titulares de derechos fundamentales y no deben ser discriminados o ignorados en el ejercicio de tales derechos. La separación no elimina el problema de la relación Estado-Iglesia, sino que crea los requisitos para un acuerdo en mutua libertad.

La colaboración es expresión general de libertad en un Estado secular. La misma se encuentra regulada en algunas partes de la Constitución, por ejemplo, en el Art. 7 párrafos 2 y 3 relativo a la enseñanza religiosa, la que, sin perjuicio del derecho de supervisión estatal, se imparte en consonancia con los fundamentos de las comunidades religiosas, es decir, con arreglo a ellos. En la colaboración entre Estado e Iglesia se muestra que “la separación de Estado e Iglesia exige de igual manera distancia y cooperación” (Acuerdo eclesiástico de Mecklenburg-Vorpommern, 1994).

Expresión de esta necesidad de coordinación son los acuerdos eclesiásticos, una especialidad alemana. Ellos tienen su origen en la limitación de la competencia del Estado a la esfera secular y en el aspecto secular del derecho de la materia a regular. Por un lado, una planeación comprehensiva, una dirección y financiamiento de casi todos los sectores de vida por parte del Estado y, por otro lado, el aseguramiento de la libre actuación de las comunidades religiosas en los ámbitos educativo, diaconal, de protección de monumentos y otros, hacen deseable dichos acuerdos. El Estado sienta con ello un marco jurídico neutral, cuyo llenado se abre a cada comunidad religiosa según la propia comprensión de sí misma. Los acuerdos eclesiásticos sirven a ello.

La actuación conjunta imparcial del Estado y la Iglesia es expresión de la neutralidad religiosa-ideológica del Estado. La Ley Fundamental no utiliza ese concepto. Pero la cuestión surge de la garantización de la libertad religiosa, por un lado, y, de la separación del Estado y la Iglesia, por otro lado. La jurisprudencia y la doctrina han trabajado dicho principio, el que presenta aspectos diferentes en diversos contextos y en distintos momentos. La neutralidad obliga al Estado a contenerse, esto quiere decir, que en cuestiones ideológico-religiosas, el Estado no debe intervenir, ni tomar partido. Eso se puede manifestar en un sentido, o bien, limitativo, o bien, defensivo, sin embargo, también se puede expresar en la consideración y en el fomento. En el acceso a las funciones públicas se ventila constitucionalmente la cuestión [Art. 3 párrafo 3, 33 párrafo 3 de la Ley Fundamental (GG)]: la confesión no debe traer ni ventaja ni desventaja. En otros rubros, el principio de neutralidad sirve para asegurar la libertad individual. Las áreas jurídicas como el matrimonio, la escuela, la ayuda social, la protección de monumentos, entre otros más, experimentan una conformación neutral, la que no obliga a los ciudadanos a conducirse bajo los principios de una confesión ajena a la suya. En lo particular se habla de neutralidad positiva o negativa.

En vista de una insistente presencia ideológica, que no sólo se ha manifestado en la tradición de la antigua República Democrática Alemana (DDR), sino que emerge siempre, se debe precisar con claridad que la neutralidad no representa una compulsión estatal hacia el agnosticismo e indiferentismo individual. Para el Estado no existe prohibición alguna para fomentar actividades impregnadas ideológica o religiosamente. No le está permitido discriminarlas. La neutralidad del Estado no significa indiferencia ideológica o religiosa.

El Estado no debe ni educar al ciudadano en ese sentido, ni apartarlo de prejuicios religiosos reales o supuestos por medio de preferencias o desventajas. El Estado debe respetar la decisión de sus ciudadanos en la regulación de la administración socio-cultural.

La tendencia actual de tomar en serio la múltiple pluralidad es expresión de la neutralidad religiosa-ideológica del Estado. Él deja espacio al ciudadano para desenvolverse en libertad en cuanto a la profesión, educación, familia, cultura y otros aspectos de la vida. Cada quien debe arreglar su vida familiar, su matrimonio, la educación de los hijos, de la manera que juzgue conveniente. El ciudadano no está obligado a una neutralidad ideológico-religiosa. La neutralidad estatal le permite configurar su vida de acuerdo con su creencia, ideología o libre convicción individual. La neutralidad del Estado no se preocupa porque el ciudadano se comporte neutralmente, sino porque cada quien, según su *Fasson* llegue a ser beato, es decir, se desenvuelva según su creencia o convicción, sin que tenga que actualizarse una desventaja estatal.

En el ámbito social se concretiza la neutralidad, en especial, cuando el Estado colabora imparcialmente con asociaciones confesionales y no confesionales.

Junto a la libertad religiosa y la separación del Estado y la Iglesia se encuentra el reconocimiento del derecho de autodeterminación de las iglesias, el tercer fundamento del orden de derecho eclesiástico de la Ley Fundamental. “Toda sociedad religiosa regula y administra sus asuntos por sí misma dentro de los límites de la ley vigente para todos. Ella confiere cargos sin la intervención del Estado o de la comunidad civil” [Art. 140 de la Ley Fundamental (GG) en relación al Art. 137 de la Constitución de Weimar]. A ella le corresponde, junto con la libertad religiosa, autosuficiencia.

Una nota característica de la relación Estado-Iglesia en Alemania consiste en la posibilidad de que las comunidades religiosas con “status de corporación” sean integradas al derecho público. Las comunidades religiosas que en 1919 ya tenían ese status, lo conservaron, con respecto a las otras comunidades religiosas se les otorga dicho status a solicitud, cuando, mediando previa lealtad jurídica, ellas ofrezcan garantía de permanencia, a través de su constitución y número de miembros. Las comunidades religiosas de referencia no llegan a ser con ello parte del Estado. Ese status debe más bien fortalecer su autosuficiencia e independencia. Las comunidades religiosas reciben así sobrepuesto un ropaje jurídico secular.

El sentido que tiene la calidad de “corporación”, para designarlo abreviadamente, se puede ver en las posibilidades de configuración jurídica en el ámbito de derecho público, de las cuales el impuesto eclesiástico aparece como el más importante para los laicos. Hace poco, Suecia introdujo el status de corporación para la vieja Iglesia de Estado.

En la relación hacia las comunidades religiosas, el ordenamiento estatal no se limita a la garantización de la libertad religiosa y a la fijación de la separación

institucional Estado-Iglesia con la consiguiente colaboración práctica, sino también regula en el Art. 140 de la Ley Fundamental (GG), en especial, particularidades de la relación Estado-Iglesia (derecho de autodeterminación, status de corporación de derecho público, derecho del impuesto eclesiástico, prestaciones estatales, protección ante secularizaciones, entre otras más).

El marco de derecho eclesiástico del Estado de la Ley Fundamental es idéntico con el de la Constitución de Weimar de 1919. La Ley Fundamental se ha sujetado al viejo orden con la libertad religiosa (Art. 4) y con las disposiciones de derecho eclesiástico del Estado de los artículos 136, 137, 138, 139 y 141 de la Constitución de Weimar incorporadas al Art. 140 de la Ley Fundamental. Esto ocurrió no por falta de alternativas o nuevas ideas, sino porque así se ha conservado un orden de libertad. Esto obliga a arrojar una mirada a los Estados Unidos de América, Francia, Alemania de la época del nacionalsocialismo, el entonces bloque del Este y la vieja República Democrática Alemana (DDR). Con el fin del régimen eclesiástico de los señores feudales y la supervisión eclesiástica estatal de 1919, se alcanzó un punto crucial del desarrollo hacia una libertad general: libertad religiosa, libertad de las iglesias frente al Estado, libertad del Estado, libertad del Estado ante cualquier vínculo confesional, igualdad de oportunidades jurídicas para todas las comunidades religiosas.

ES MOMENTO DE ABORDAR LAS CUESTIONES MÁS ACTUALES Y DEBATIBLES

La secularización que venía arrastrándose en el Occidente, así como, la des-cristianización impulsada por el Estado en la entonces República Democrática Alemana (DDR) por un lado, la inmigración de musulmanes y el surgimiento de nuevas religiones por otro lado, dieron por terminada la armonía preconstitucional tradicional entre un Estado y una sociedad impregnados cristianamente, cuyo acuerdo había facilitado por largos siglos la convivencia mutua entre Estado e Iglesia.

Para una mejor comprensión de las relaciones alemanas, uno debe saber, que en Alemania hay áreas protestantes tradicionales puras, católicas puras y confesionales mixtas. En la antigua República Democrática Alemana (DDR) comunista, el cristianismo fue combatido 50 largos años y los cristianos padecían prácticamente desventajas en todas los ámbitos, en el Estado, la escuela, la universidad, el trabajo. Esto tuvo como consecuencia, que los hombres se vieran de baja de la Iglesia en consideración a su carrera. Los ciudadanos de la

segunda y tercera generación, en su mayor número, no están bautizados. Con ello se ha perdido la supuesta cristiandad tradicional de la sociedad.

Sin perjuicio del peso estadístico, fáctico, tangible de las dos grandes confesiones cristianas se ha modificado la situación sociológica. El número de aquellos que no pertenecen a confesión alguna y el de los musulmanes se ha incrementado considerablemente. El cuadro ha llegado a ser multifacético, en especial, en las ciudades.

Empero, no hay necesidad de modificar la situación jurídica mantenida hasta ahora. Las comunidades religiosas existentes en Alemania no disfrutaban de prerrogativas o privilegios. Todas las oportunidades les corresponden también a las nuevas religiones. Ciertamente habrá que atender para ello, a que, por ejemplo, los musulmanes que vienen de otra parte del mundo y carecen de la experiencia con un estado neutral libre, de facto pueden hacer uso de sus derechos (por ejemplo, enseñanza religiosa, adquisición del status de corporación de derecho público y, con ello, derecho de impuesto eclesiástico).

El sistema actual del orden jurídico de las relaciones Estado-Iglesia ha sido desarrollada, por supuesto, por el Estado frente a las dos iglesias dominantes en Alemania. La confianza fue un requisito para que el Estado pudiera retirar su supervigilancia. Por ello ganó nueva actualidad la obligación del Estado, de ejecutar la observancia del orden jurídico, puesto que la confianza no puede ser más presupuesta, como la que existió con respecto a las iglesias cristianas.

Tampoco el descenso estadístico del número de miembros de la Iglesia en los *Länder* de Alemania central, por sí mismo, no cambia tal situación jurídica, porque el derecho eclesiástico del Estado alemán no es un orden para iglesias populares o mayoritarias, sino para todas las comunidades religiosas.

ACERCA DE LA REGULACIÓN DE LA ENSEÑANZA RELIGIOSA EN PARTICULAR

En concordancia literal parcial con el Art. 149 de la Constitución de Weimar, la enseñanza religiosa, conforme al artículo 7 párrafos 2 y 3 de la Ley Fundamental (GG), es asignatura ordinaria en todas las escuelas públicas con excepción de las escuelas no confesionales. Sin perjuicio del derecho de supervisión estatal, la enseñanza religiosa se imparte en consonancia con los fundamentos de las comunidades religiosas.

Aunque la enseñanza religiosa es una asignatura obligatoria, los padres de familia o tutores tienen el derecho a determinar acerca de la participación de

sus hijos [Art. 7 párrafo 2 de la Ley Fundamental (GG)]. Cumplidos los 14 o, en su caso, los 18 años de edad, el escolar (con capacidad religiosa) decide por sí mismo. En cuanto a la impartición de enseñanza religiosa, esta queda a la libre resolución del maestro [Art. 7 párrafo 3 de la Ley Fundamental (GG)]. Ambas posibilidades para darse de baja son, por supuesto, consecuencia del derecho fundamental de libertad religiosa [Art. 4 párrafo 1 de la Ley Fundamental (GG)].

La educación religiosa pertenece, antes como ahora, a los fines de la educación escolar. Sin perjuicio de la neutralidad estatal en cuestiones ideológico-religiosas, el Estado tiene un interés propio en la enseñanza religiosa como el lugar de la educación de contenido moral de la juventud, considerada como esencial por el Estado. La enseñanza religiosa, por tanto, no sólo es un medio institucional para el desenvolvimiento de la libertad religiosa de los ciudadanos en la escuela, sino también sirve a un interés estatal específico, es decir, a la tradición de la herencia cultural y a la formación de valores en el Estado cultural occidental.

En lo que se refiere a su incorporación en escuela, plan de estudios, organización y supervisión escolar, la enseñanza religiosa es estatal. Al mismo tiempo es, empero, un asunto de las comunidades religiosas, porque son éstas, quienes determinan su contenido.

“Sin perjuicio del derecho de supervisión estatal, la enseñanza religiosa se imparte acorde a los fundamentos de las comunidades religiosas” [Art. 7 párrafo 3 de la Ley Fundamental (GG)]. Con el nexo de los “fundamentos” debe quedar asegurada la “positividad y vinculación confesional” de la enseñanza religiosa.

La cooperación Estado-Iglesia, en el ámbito de la enseñanza religiosa, no contradice la separación, sino que es una consecuencia de ella. El Estado está limitado a los aspectos seculares del derecho. De ello se siguen necesidades de coordinación en los asuntos comunes garantizados constitucionalmente.

En contra de cualquier suposición difundida, la enseñanza religiosa no es prerrogativa de las dos grandes iglesias y tampoco está sujeta a que la comunidad religiosa respectiva disfrute del status de corporación de derecho público. Todos los derechos que emanan del derecho fundamental de la libertad religiosa corresponden también a los musulmanes. El Art. 7 párrafo 3 de la Ley Fundamental (GG) contiene una obligación objetiva del Estado y una garantía institucional. Los derechos de las comunidades religiosas al establecimiento de enseñanza religiosa, el derecho de los alumnos y sus padres o tutores a su participación en ella, no están diferenciados según la confesión. Ni la Ley Fundamental ni las Constituciones de los *Länder* establecen el círculo de iglesias o comunidades religiosas “con derecho a”. Por supuesto que resultan límites prác-

ticos de esta consideración, puesto que la enseñanza religiosa puede extenderse a tales comunidades, las que, a la letra del Art. 140 de la Ley Fundamental (GG) en relación al Art. 137 párrafo 5 de la Constitución de Weimar: “ofrezcan garantía de duración a través de su constitución y número de miembros”. También es admisible hacer depender la introducción de una enseñanza religiosa de la presencia de un número mínimo de alumnos.

Lo importante es reconocer que con ello no se exige a los musulmanes un modelo cristiano para la enseñanza de la religión. Se trata de un marco jurídico estatal, en el que lo específico musulmán encuentra su regulación acorde a la autocomprensión de los propios musulmanes.

La pluralidad ideológico-religiosa hace necesario incrementar esfuerzos por parte del Estado. Naturalmente que para la administración estatal lo más sencillo es dar enseñanza uniforme para todos.

También razones ideológicas, en especial, de los izquierdistas políticos y liberales, prefieren una enseñanza uniforme para todos como enseñanza confesional de acuerdo al deseo de los padres y alumnos. La Constitución recomienda, empero, no una homogeneización según los puntos de vista ideológicos, sino la consideración de los deseos confesionales de los ciudadanos según su propia elección.

Experiencias escolares opuestas en Brandemburgo y Berlín no corresponden hasta ahora al carácter indudable de la relación Estado-Iglesia en Alemania. Hasta ahora fue deseo especial tomar en cuenta la voluntad de los ciudadanos, apoyada en derechos fundamentales, en toda su variedad ideológico-religiosa y admitirla como reto para la administración estatal.

De lo actual en la más reciente jurisprudencia: Decisión-Crucifijo de 16 de mayo de 1995, BverfGE 93, 1; Decisión-Velo de 24 de septiembre de 2003, BverfGE 108, 282; Status de Corporación de los Testigos de Jehová, BverfGE 102, 370 de 19 de diciembre de 2000, OVG Berlin, de 24 de marzo de 2005, NVwZ 2005, 1450 = ZevKR 51 (2006) 114.

ANEXO

Ley Fundamental de la República Federal de Alemania

Del 23 de mayo de 1949 (Boletín Oficial Federal 1, pág. 1) (BGBl III 100-1) enmendada por la ley de 26 de noviembre de 2001 (Boletín Oficial Federal 1, página 3219)

Artículo 3 [Igualdad ante la ley] GG

- 1) Todas las personas son iguales ante la ley.
- 2) El hombre y la mujer gozan de los mismos derechos. El Estado promoverá la realización efectiva de la igualdad de derechos de las mujeres y los hombres e impulsará la eliminación de las desventajas existentes.
- 3) Nadie podrá ser perjudicado ni favorecido a causa de su sexo, su ascendencia, su raza, su idioma, su patria y su origen, sus creencias y sus concepciones religiosas o políticas. Nadie podrá ser perjudicado a causa de un impedimento físico.

Artículo 4 [Libertad de creencia, de conciencia y de confesión] GG

- 1) La libertad de creencia y de conciencia y la libertad de confesión religiosa e ideológica son inviolables.
- 2) Se garantizará el libre ejercicio del culto.
- 3) Nadie podrá ser obligado, contra su conciencia, a realizar el servicio militar con armas. La regulación se hará por una ley federal.

Artículo 7 [Sistema escolar] GG

- 1) El sistema escolar, en su totalidad, está sometido a la supervisión del Estado.
- 2) Las personas autorizadas para la educación de los hijos tienen el derecho de decidir si éstos han de participar o no en la enseñanza de la religión.
- 3) La enseñanza religiosa es asignatura ordinaria del programa en las escuelas públicas, con excepción de las no confesionales. Sin perjuicio del derecho de supervisión del Estado, la enseñanza religiosa será impartida de acuerdo con los principios de las comunidades religiosas. Ningún docente podrá ser obligado contra su voluntad a impartir enseñanza religiosa.

- 4) Se garantizará el derecho a crear escuelas privadas. Las escuelas privadas que sustituyan a escuelas públicas necesitan la autorización del Estado y están sometidas a las leyes del respectivo Land. La autorización deberá concederse cuando las escuelas privadas no se encuentren en un nivel inferior al de las escuelas públicas en lo que respecta a sus programas e instalaciones y a la formación científica de su personal docente y no fomenten una segregación de los alumnos en base a la situación económica de los padres. La autorización será denegada cuando no esté suficientemente asegurada la situación económica y jurídica del personal docente.
- 5) Una escuela privada de enseñanza primaria sólo será autorizada si la administración de la instrucción pública le reconoce un interés pedagógico especial o si las personas autorizadas para la educación de los niños solicitan la creación de una escuela interconfesional, confesional o ideológica y no existe escuela primaria pública de este tipo en la localidad.
- 6) Se mantiene la abolición de las escuelas preparatorias.

Artículo 33 [Igualdad cívica de los alemanes, funcionarios públicos] GG

- 1) Todos los alemanes tienen en todos los Länder los mismos derechos y deberes cívicos.
- 2) Todos los alemanes tienen igual acceso a cualquier cargo público según su idoneidad, su capacidad y su rendimiento profesional.
- 3) El goce de los derechos civiles y cívicos, la admisión a los cargos públicos, así como los derechos adquiridos en el servicio público son independientes de la confesión religiosa. Nadie podrá ser discriminado a causa de su pertenencia o no pertenencia a una confesión o ideología.
- 4) El ejercicio de facultades de soberanía será confiado, como regla general y con carácter permanente, a funcionarios del servicio público sujetos a una relación de servicio y lealtad, bajo un régimen de Derecho público.
- 5) El estatuto legal del servicio público se establecerá teniendo en cuenta los principios tradicionales del régimen de funcionarios de carrera.

Artículo 140 [Derecho de las sociedades religiosas] GG

Las disposiciones de los artículos 136, 137, 138, 139 y 141 de la Constitución Alemana del 11 de agosto de 1919 son parte integrante de la presente Ley Fundamental.

Artículo 141 [Cláusula de Bremen] GG

El artículo 7, apartado 3, primera frase, no se aplicará en un Land donde el 1º de enero de 1949 existía otra regulación en derecho.

Constitución de Weimar

Extracto de la Constitución Alemana del 11 de agosto de 1919

Religión y sociedades religiosas

Artículo 136 (Constitución de Weimar)

- 1) Los derechos y deberes civiles y cívicos no serán condicionados ni limitados por el ejercicio de la libertad del culto.
- 2) El goce de los derechos civiles y cívicos, así como la admisión a los cargos públicos, son independientes de la confesión religiosa.
- 3) Nadie está obligado a manifestar sus convicciones religiosas. Las autoridades no tendrán el derecho de preguntar sobre la pertenencia a una comunidad religiosa, salvo que de ello dependan derechos y deberes, o así lo exija una encuesta estadística dispuesta por ley.
- 4) Nadie podrá ser forzado a un acto o celebración religiosos, o a participar en prácticas religiosas o a emplear una fórmula religiosa de juramento.

Artículo 137 (Constitución de Weimar)

- 1) No existe una Iglesia de Estado.
- 2) Queda garantizada la libertad de asociación para sociedades religiosas. La agrupación de sociedades religiosas dentro del territorio del Reich no estará sometida a restricción alguna.
- 3) Toda sociedad religiosa regulará y administrará sus asuntos autónomamente, dentro del marco de la ley vigente para todos. Confiere sus cargos sin intervención del Estado o de la comunidad civil.
- 4) Las sociedades religiosas adquieren la capacidad jurídica de acuerdo con las disposiciones generales del Derecho civil.

- 5) Las sociedades religiosas que anteriormente hubieren sido corporaciones de Derecho público siguen siéndolo. A las demás sociedades religiosas se les concederán, si lo solicitaren, los mismos derechos, siempre que por su estatuto y el número de sus miembros ofrezcan garantía de duración. Si varias de tales sociedades religiosas de Derecho público se reunieren en una agrupación, ésta será también una corporación de Derecho público.
- 6) Las sociedades religiosas que sean corporaciones de Derecho público están facultadas para percibir impuestos, de acuerdo con las disposiciones legales de los Länder, en base al censo de contribuyentes civiles.
- 7) Serán equiparadas a las sociedades religiosas las asociaciones que tengan por finalidad el servicio en común de una concepción ideológica.
- 8) La regulación complementaria que pudiera necesitar la ejecución de estas disposiciones incumbe a la legislación de los Länder.

Artículo 138 (Constitución de Weimar)

- 1) Las prestaciones del Estado a las sociedades religiosas en virtud de una ley, de un tratado o de un título jurídico especial serán rescatadas por la legislación de los Länder. Los principios para ello los fija el Reich.
- 2) Serán garantizados el derecho de propiedad y otros derechos de las sociedades y asociaciones religiosas respecto a sus establecimientos, fundaciones y otros bienes destinados al culto, la enseñanza y la beneficencia.

Artículo 139 (Constitución de Weimar)

El domingo y los días festivos reconocidos oficialmente quedarán protegidos por ley como días de descanso laboral y de recogimiento espiritual.

Artículo 141 (Constitución de Weimar)

En tanto en el Ejército, en los hospitales, en los establecimientos penales o en otros establecimientos públicos exista la necesidad de culto y cuidado de almas, las sociedades religiosas serán autorizadas a realizar actos religiosos, debiendo abstenerse de toda coerción.

*Convenio europeo para la protección de los derechos humanos
y libertades fundamentales*

Artículo 9. Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.

1. Toda persona tiene derecho a la libertad del pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observación de los ritos.
2. La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no pueden ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la Ley, constituyen medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás.