

vención del Estado contra alguna de ellas sólo estaría justificada cuando se pudiera demostrar que afectan de forma negativa a derechos y libertades de los demás. Si un comportamiento no afectara a terceros, el Estado debe “respetarlo, legalizarlo y reconocerlo” (p. 78), trato que solicita para la prostitución y la clonación (pp. 81-82), pero resulta difícil probar que existe verdadera libertad del actor y que no afecta a terceros.

Para concluir, queda fuera de duda que el objeto de las conferencias pronunciadas por Hart tiene hoy una actualidad indiscutible, y que sus argumentos aportan una enorme riqueza a las discusiones sobre la relación entre derecho y moral actualmente. El derecho no puede ser utilizado para imponer toda una moralidad mayoritaria, ni para castigar las inmoralidades sin repercusión sobre los demás. Pero de aquí no se puede concluir que cualquier opción moral –sea mayoritaria o minoritaria- constituya fundamento suficiente para reivindicar cualquier tipo de derecho, y esto es lo que parece desprenderse del estudio introductorio que precede a las conferencias.

JOSÉ J. MEGÍAS QUIRÓS

**LERNER, NATAN, *Religion, Secular Beliefs and Human Rights. 25 years after the 1981 Declaration*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston 2006, 228 pp.**

“This is not entirely a new book”. Son las palabras de su autor, Natan Lerner, al explicar cómo parte del contenido del libro que es objeto de reseña pertenece al volumen *Religion, Beliefs, and International Human Rights* publicado en el año 2000 por Orbis Books, Maryknoll, New York. Y es que en realidad se trata de un volumen el que se recopilan por un lado aquellos escritos, debidamente actualizados, que pertenecen al libro anteriormente mencionado, junto con una serie de nuevos artículos bien ya publicados en otras sedes bien inéditos.

Es evidente, aunque no por ello hayamos de estar de acuerdo, que el ejercicio y la protección del derecho de libertad religiosa a nivel internacional es limitado. Y lo es, entre otros motivos, porque en el Derecho internacional concurren culturas y tradiciones radicalmente diversas que dificultan notablemente el acuerdo entre los diferentes Estados de la comunidad internacional. Hace ya más de medio siglo que la ONU proclamó la Declaración Universal de Derechos Humanos y todavía hoy la libertad religiosa, tanto en su vertiente individual como colectiva, sigue siendo el derecho fundamental que mayores controversias plantea entre los diferentes países que han suscrito la misma.

Además, y con la excepción de lo dispuesto en la Declaración Universal sobre la Eliminación de todas las Formas de Intolerancia y Discriminación fundadas en la Religión o las Convicciones de 1981, la protección internacional de la libertad religiosa se ha centrado en el plano individual, dejando de lado los derechos de las confesiones y otros grupos religiosos. Y uno no puede existir sin el otro. Es difícil defender que existe libertad religiosa cuando el individuo no ha sido libre para elegir una determinada opción fideísta o cambiarla, lo que sólo es factible cuando la persona tiene ante sí la posibilidad de elegir entre las diferentes confesiones que están establecidas en el territorio. Así pues, la necesidad de reconocer y desarrollar una mayor protección del derecho colectivo de libertad religiosa por parte de la comunidad internacional se nos presenta como una de las tareas que es necesario abordar con una cierta urgencia.

En este sentido, y aprovechando el 25 aniversario de la Declaración de 1981, Lerner ha querido volver a poner de manifiesto cómo el derecho de libertad religiosa y su ejercicio, tanto por parte del individuo como de los grupos, sigue siendo una de las cuestiones no resueltas por la comunidad internacional. La necesidad de una Convención sobre derechos religiosos, algo a lo que hará referencia y defenderá a lo largo de todo el volumen, se muestra como una de las posibles soluciones a dicha cuestión. Como señala John Witte, Jr. en el prólogo, "Professor Lerner renews his call for the United Nations to move from a mere declaration on religious tolerance to a binding covenant or convention on religious rights that will help build a better human rights culture dedicated to the full protection of religion and belief" (p. XIII). Doce son los capítulos que componen este libro. Tras un primer capítulo introductorio (pp. 1-4), el segundo –titulado "The legal meaning of religion and belief"– (pp. 5-12) se detiene en el análisis de los términos religión, creencias y el de secta o nuevo movimiento religioso. Entiendo que el motivo no es otro que el de ser el punto de arranque para mostrarnos la evolución de dichos conceptos en el ámbito de Naciones Unidas. Bajo el título "Religious Human Rights under the United Nations" (pp. 13-53), el autor nos muestra en el capítulo tercero, el desarrollo del derecho de libertad religiosa bajo lo que denomina la "era de Naciones Unidas". Basará su estudio en los que para él son los cuatro grandes documentos protectores de la libertad religiosa: la Declaración de Derechos del Hombre de 1948; el Informe Krishnaswami de 1959; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966; y la Declaración Universal sobre la Eliminación de todas las Formas de Intolerancia y Discriminación fundadas en la Religión o las Convicciones de 1981. Del análisis de este último documento y de los informes presentados por los diferentes Relatores especiales de la Comisión de Derechos Humanos acerca de la situación de la libertad religiosa en los distintos países, destaca el autor la necesidad de ese nuevo documento internacional sobre derechos religiosos.

Pero el derecho de libertad religiosa no se agota en el individuo sino que también los grupos son titulares del mismo. Si bien los instrumentos internacionales, como ya hemos apuntado, se han ocupado poco de la protección del derecho de libertad religiosa de los grupos o comunidades, no es menos cierto que esto no significa que existe una preocupación por la posición que éstos ocupan. Así, como señala el autor, la nueva Relatora especial para la libertad religiosa y de creencias Ms. Asma Jahamir, "in describing her methods of work, indicates that, while addressing primarily individual rights, her mandate requires to consider, inter alia, the question of the relationship between the state and religious communities, the question of non-discrimination between religious communities, and interreligious and intrareligious tolerance" (p. 53). Quizás este es el motivo de que en el capítulo cuarto, "The 1992 UN Declaration on Minorities", Lerner realice un análisis del articulado de dicho documento para poner de manifiesto que aunque la Declaración no es ambiciosa y tampoco un instrumento vinculante eso no es óbice para reconocerle valor. "In that respect, the role of the Declaration on Minorities can be compared to other meaningful instruments –the Declaration on Intolerance and Discrimination based on Religion, for instance- which became useful stages in the development of international concern in the field of basic human rights" (p. 65).

En el capítulo quinto, "Regional protection and special arrangements" (pp. 67-80), se realiza un somero análisis acerca de la protección que el derecho de libertad religiosa recibe en los diferentes sistemas regionales de protección de los derechos humanos. Al hacer referencia a Europa el autor se detiene a analizar el papel de la OSCE y

de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos; en el caso de América, repasa brevemente su Convención de Derechos Humanos de 1960; continúa con África y su Carta de Derechos Humanos; y con la Organización de la Conferencia Islámica y su Declaración sobre Derechos Humanos de El Cairo de 1990. Termina el capítulo con una breve referencia a los acuerdos entre el Estado y las confesiones religiosas como instrumento de cooperación.

El capítulo sexto, "Protecting religious groups and communities" (pp. 81-117), nos muestra la preocupación del autor por la ausencia en el ámbito internacional de una verdadera protección de los grupos religiosos contra la discriminación y la persecución en aquellos países en los que son minoría. A pesar de que en una gran mayoría de las ocasiones estos ataques se disfrazan u ocultan bajo la careta de una persecución por motivos étnicos o raciales, lo cierto es que muy a menudo estos ataques tiene un origen religioso. Por este motivo, entiende Lerner que es la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial de 1965 la que introduce en sus artículos 4 y 5 un sistema de protección de estos grupos de aquellos otros que propugnan la persecución de los mismos a través del odio y la discriminación racial. Ahora bien, como no podía ser de otra forma, el texto al que nos referimos tiene una eficacia práctica muy limitada. La misma dependerá en gran medida de la voluntad de los países firmantes de la Convención. En este punto, el autor, muestra su preocupación al advertir que si bien es verdad que el artículo 4 no es directamente aplicable, y que por tanto necesita de un desarrollo legislativo en los diferentes países, no es menos cierto que ello podría provocar un conflicto entre derechos fundamentales. Por un lado el derecho a la libertad de expresión de aquellos grupos que incitan al odio y la discriminación y por otro el derecho del grupo, en este caso religioso, a no ser discriminado.

En este sentido no podemos sino hacernos eco de las palabras del profesor Lerner cuando señala que "The promotion of group hatred and hostility, the humiliation and defamation of groups, the discrimination or persecution that necessarily follows, are the roots of violence, disorder, and resentment that have disrupted coexistence and harmony in many places in the world. Society has not only the right but also the duty to permit ethnic, religious, linguistic, and cultural groups to defend themselves against abuses and insult. Such defense includes access to legal remedies on behalf of the affected group as such, in addition to individual steps. Legislation against group libel should include the possibility of redress once the offense is committed, as well the possibility of preventing its commission by means of prohibiting and disbanding organizations established for criminal purposes. That this is not inconsistent with basic liberties is sustained by the fact that international human rights law contains provisions to such an effect and that the domestic law of freedom-loving nations has incorporated similar norms" (p. 102). Termina este capítulo con una referencia a la Convención para la Prevención y el Castigo de los Crímenes de Genocidio de 1948 donde se realiza un análisis del articulado de dicho documento así como del concepto de "limpieza étnica". En este sentido, y tras analizar el caso de la antigua Yugoslavia, apunta el autor cómo "racial or religious hatred or bias is behind «ethnic cleansing», as it may be behind genocide" (p. 116).

En el capítulo séptimo, "Proselytism and change of religion" (pp. 119-165), Lerner nos muestra cómo gran parte de las dificultades de la comunidad internacional en aceptar un texto que reconozca derechos religiosos al individuo y a los grupos, se deriva de la dificultad de determinados países en reconocer la posibilidad de cambiar de religión o aceptar la actividad proselitista dentro de su territorio. Tras diferenciar

entre proselitismo lícito e ilícito, el autor analiza los diferentes documentos y textos internacionales que se han referido a la cuestión así como la jurisprudencia europea al respecto y termina señalando cómo “proselytism and the right to change one’s religion are, of course, not absolute rights. However, they do need to be protected and, to that effect, legal formulation seems to be rather pressing” (p. 165).

Es en el capítulo octavo, “Religion and terrorism” (pp. 167-172) donde Lerner advierte de la importancia de contar con el concurso de las comunidades religiosas en la lucha contra el terrorismo. “Religious communities can play a valuable role in preventing and combating terrorism. The practice of religion or belief and the promotion of inter- and intra-religious dialogue should be facilitate, within a framework for promoting tolerance, mutual understanding and respect for diversity. A specific focus should be put on education. Representation of religious groups in the political process should be encouraged. Cultural and religious diversity should be respected, preventing discrimination and racial/religious profiling. Freedom of expression, freedom of religion and freedom of association should not be put in danger” (p. 170).

“A secular view of human rights” (pp. 173-180), es el capítulo noveno y en él Lerner defiende, frente al pensamiento de Michael J. Perry y su obra *The Idea of Human Rights: Four Inquiries*, una concepción secular de la fundamentación de los derechos humanos. En el capítulo décimo, “Religious symbols: How Wide the Margin of Appreciation? The Turkish Headscarf Case, the Strasbourg Court, and Secularist Tolerance” (pp. 181-200), Lerner, tras analizar el caso Sahin vs Turquía resuelto mediante la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de junio de 2004, termina concluyendo que “from a secular angle the issue of the headscarf may be seen as a test case regarding the capacity of secularism to be tolerant with such individual manifestations when there are no signs of hidden political intentions. If authorities see individual, dissenting behaviour in a secular, democratic, and laicist regime as being threat to the system, and if so prescribed by law, the state may impose limitations. In any case, the burden of proof is on the state. It has a margin of appreciation which cannot go beyond the limits of international and humans rights law... Secularism cannot be intolerant” (p. 200).

Finalmente, en los dos últimos capítulos, “State and religious communities: the case of Israel” (pp. 201-212) y “Bilateral arrangements: the Holy See and Israel” (pp. 213-219), el autor nos ofrece una breve y sintética visión acerca de cuál es el estatus jurídico de que gozan las confesiones religiosas en Israel; los problemas de Derecho eclesástico que las mismas plantean dentro del ordenamiento jurídico, así como una breve reflexión acerca de la importancia de la firma en 1993 de un Concordato entre la Santa Sede y el Estado de Israel.

Es evidente que cualquier estudioso del derecho de libertad religiosa encontrará motivos más que suficientes para iniciar la lectura de este volumen. Aunque pudiera parecer que, como quiera que los temas analizados son los mismos de siempre las conclusiones a las que el autor va a llegar son las comúnmente aceptadas, nada más lejos de la realidad. El profesor Lerner en unos casos revisa cuestiones ya planteadas para introducir nuevos puntos de vista o matizaciones a lo que ya había defendido anteriormente; en otros, introduce nuevos argumentos acerca de cuáles han de ser los instrumentos internacionales que han de proteger a las minorías frente a la discriminación; y en otros simplemente, al hilo de la actualidad internacional, nos muestra soluciones a problemas planteados en el ejercicio de la libertad religiosa bien por el individuo bien por la comunidad o grupo al que pertenece.

Se trata, por tanto, de un libro de lectura obligada no sólo por la actualidad de los temas analizados sino por la honradez intelectual con la que el profesor Lerner, una vez más, acomete el estudio de los mismos.

JAIME ROSSELL

**MINTEGUA ARREGUI, IGOR, *Factor religioso, moral pública y manifestaciones artísticas. Análisis histórico del ordenamiento español. Siglos XIX y XX*, Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, Bilbao 2006, 169 pp.**

El profesor Minteguía Arregui, del Departamento de Derecho Eclesiástico del Estado de la Facultad de Derecho de la Universidad del País Vasco, se ha especializado, a partir de la concreción de su tesis doctoral, en una línea de trabajo que se ocupa de analizar la libertad de producción y creación artística y literaria partiendo, para ello, de una perspectiva propia de la libertad de conciencia.

Desde tal posicionamiento se adentró en la historia del siglo XIX, en el ámbito de la materia que le ocupa, y, a partir de ahí, nos lleva por las páginas de este libro, desde la época de las Cortes de Cádiz (1808-1814) hasta los tiempos del llamado Régimen Franquista y la transición hacia la democracia.

Cabe valorar, como estudios precedentes o paralelos a éste, los realizados por el mismo autor y que han sido publicados con los títulos “Libertad de expresión artística y sentimientos religiosos” – “Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado”, núm. 14 (1998), pp. 569 y ss- y “El arte ante el debido respeto a los sentimientos religiosos” - “Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado”, núm. 11 (2006)-.

Por otra parte -y completando el discurso de la historia hasta la actualidad, en relación con esta misma temática-, debe de tenerse en cuenta, así mismo, su libro *Sentimientos religiosos, moral pública y libertad artística en la Constitución Española de 1978*. Dykinson. Madrid, 2006. En cierta medida, esta última obra citada ha de entenderse como la segunda parte del libro aquí considerado, de tal forma que, si el primero se ocupa de los precedentes históricos del asunto en cuestión, el segundo nos asoma a la misma temática desde la perspectiva generada por el marco constitucional vigente.

El autor estructura el libro que nos ocupa en dos grandes capítulos. El primero se dedica a considerar lo que entiende como “El factor religioso y la moral pública como elementos restrictivos de las distintas manifestaciones artísticas y literarias durante el constitucionalismo del siglo XIX”. El segundo trata sobre “El factor religioso y la moral pública como límites de las distintas manifestaciones artísticas durante el siglo XX”. Así pues, desde los propios encabezamientos de tales capítulos, se nos está señalando que lo que cabe valorar como “restricción” en el siglo XIX se atenúa, en cierto modo, hasta la calificación de “límite” en la siguiente centuria.

Debe de señalarse, por lo demás, que en el capítulo dedicado al siglo XIX se le incorporan los primeros años del XX -concretamente hasta los tiempos de la dictadura de Primo de Rivera-, en tanto que, cuando se alude al siglo XX, no se va más allá de 1977, año al que se corresponden las últimas normas consideradas.

En lo que tiene que ver con el siglo XIX se le otorga un análisis particularizado a: los tiempos de las Cortes de Cádiz; la primera etapa absolutista de Fernando VII