

L'ESTAT I L'ESGLÉSIA A ALEMANYA

Stefan Muckel*

Sumari

- I. Gènesi del dret eclesiàstic de l'Estat alemany
- II. Base del dret eclesiàstic de l'Estat vigent
 - 1. Cooperació amistosa entre l'Estat i l'Església
 - 2. La secularitat de l'Estat
 - 3. La neutralitat religiosa i ideològica de l'Estat
 - 4. La paritat legal de la religió
- III. El finançament de l'Església a Alemanya
- IV. Competències dels lands respecte a l'Estat i a l'Església
- V. Llibertat de culte i dret a l'educació
- VI. Competitivitat futura del dret eclesiàstic de l'Estat

* Stefan Muckel, catedràtic de la Universitat de Colònia (Universität zu Köln). Director de l'Institut de Dret Eclesiàstic de la Universitat de Colònia (Institut für Kirchenrecht der Universität zu Köln)

I. Gènesi del dret eclesiàstic de l'Estat alemany

La relació de l'Estat i l'Església a Alemanya va adquirir la seva forma específica en el curs d'una gènesi prolongada. Els enfrontaments eclesiàstics i polítics conduïen contínuament a establir regles jurídiques que detallaven aquesta relació quant a les qüestions rellevants per a les dues parts, de manera que només podem comprendre la seva definició actual si tenim en compte el rerefons de la seva gènesi.

En essència, el dret eclesiàstic de l'Estat alemany, que fins fa poc i amb bons arguments es justificava¹ mitjançant el dret constitucional de la religió, es basa en tres pilars: el dret fonamental a la llibertat de culte de l'article 4, paràgrafs 1 i 2 de la Llei fonamental d'Alemanya (*Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland* [GG]); les disposicions i principis constitucionals per a la relació entre l'Estat i la religió (cal citar, en particular, l'article 140 de la GG), i en tractats que l'Església i altres col·lectius religiosos estan signant des de fa temps amb l'Estat.

La garantia de llibertat de culte de l'article 4, paràgrafs 1 i 2 de la GG és la directriu² determinant per entendre tot el dret eclesiàstic de l'Estat. Durant l'Imperi (Reich) alemany, molt relacionat amb el cristianisme, va sorgir el dubte de la llibertat de culte després de la Reforma.³ Fins i tot després de les guerres de fe provocades per la Reforma, l'Estat va seguir lligat a la religió en les seves diferents ampliacions. En primer lloc, la idea que per a una població amb diversos credos es necessita una federació d'estats que abasti totes les religions, que es limiti a afers laics interns i que s'abstingui de respondre sobre la veritable religió, va assentar les bases (en contra de l'opinió de l'Estat) d'un dret fonamental sobre la llibertat de culte en el sentit actual. La Constitució redactada a l'església de Sant Pau després de la revolució de març de 1848,⁴ va ser la que va donar a Alemanya per primera vegada un dret individual sobre la llibertat de culte en el sentit actual. Tot i que mai no va entrar en vigor, aquesta Constitució va exercir una notable influència sobre el desenvolupament posterior. Des d'aleshores, la llibertat

¹ Respecte als termes d'Ansgar Hense, "Staatskirchenrecht oder Religionsverfassungsrecht: mehr als ein Streit um Begriffe?", a: Andreas Haratsch i altres (ed.), *Religion und Weltanschauung im säkularen Staat*, Stuttgart, 2001, pàg. 9 i s.

² Martin Heckel, "Religionsfreiheit. Eine säkulare Verfassungsgarantie", a: *Gesammelte Schriften IV - Staat, Kirche, Recht, Geschichte*, Tübingen, 1997, pàg. 648 (667).

³ Christoph Link, *Staat und Kirche in der neueren deutschen Geschichte*, 2000, Frankfurt, pàg. 11 i s., també per al següent.

de culte de les persones ja no ha tornat a aparèixer com una qüestió de tolerància de l'Estat, sinó com un autèntic dret subjectiu. Després de la Primera Guerra Mundial, la Constitució alemanya de 1919, també coneguda com Constitució de Weimar (*Weimarer Reichsverfassung* [WRV]), va aportar una àmplia garantia a la llibertat de culte en l'àmbit legal.

La Constitució de Weimar també considera l'àmbit institucional, és a dir, de la relació de l'Església i d'altres comunitats religioses amb l'Estat, per donar forma al dret eclesiàstic de l'Estat, les parts essencials del qual segueixen avui vigents. Aquest dret, que es garanteix sobretot en l'article 140 de la GG, és el resultat d'un compromís. En les deliberacions sobre la Constitució de Weimar van sorgir grans discrepàncies quant als conceptes sobre la reorganització constitucional de la relació entre l'Estat i l'Església.⁵ Mentre que l'esquerra advocava davant de tot per una separació radical entre l'Església i l'Estat i per considerar les esglésies com associacions privades, els grups burgesos de l'Assemblea Nacional de Weimar estaven d'acord que la dissolució de la relació tradicional entre Església i Estat (art. 137, paràgraf 1 de la WRV: "No hi ha una Església oficial" [*Es besteht keine Staatskirche*]) s'havia d'associar amb garanties constitucionals en favor de l'Església. En les negociacions posteriors, els partits de l'esquerra van abandonar la idea d'una separació radical, però van aconseguir que l'Estat i l'Església se separessin per principi i que l'Estat es desprengués de les prestacions a l'Església (art. 138, paràgraf 1 de la WRV). En canvi, els partits burgesos van aconseguir garantir constitucionalment el patrimoni de l'Església (art. 138, paràgraf 2 de la WRV) i el manteniment de la seva posició privilegiada de corporació de dret públic com a condició per recaptar impostos religiosos (art. 137, paràgraf 5, cinquena frase i paràgraf 6 de la WRV). Com a compensació, l'Església havia d'admetre que altres societats religioses o ideològiques, en certes condicions, poguessin obtenir els seus mateixos drets (art. 137, paràgraf 5, segona frase de la WRV). En aquesta línia va donar resultat un compromís constitucional ferm que reuneix el principi de separació entre Estat i Església i elements que es combinen per assolir un singular sistema fundat en el dret eclesiàstic de l'Estat, per al qual Ulrich Stutz va encunyar el cèlebre terme *separació coixa o incompleta (hinkende Trennung)*.⁶ A això també s'associa la garantia del dret d'autodeterminació eclesiàstica (art. 137, paràgraf 3 de la WRV), que va conferir a l'Església llibertat i independència de l'Estat.⁷

⁴ §§ 144, 145, 148, imprès a Ernst Rudolf Huber, *Dokumente zur Deutschen Verfassungsgeschichte*, vol. I, 3a ed., Stuttgart, 1978, pàg. 375 i s.; més actual, Martin Borowski, *Die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Grundgesetzes*, Tübingen, 2006, pàg. 28 i s., també per al següent.

⁵ Respecte a l'origen dels articles eclesiàstics de Weimar Borowski, *Glaubens- und Gewissensfreiheit*, pàg. 40 i s., amb més documentació.

⁶ Ulrich Stutz, *Die päpstliche Diplomatie unter Leo XIII. nach des Denkwürdigkeiten des Kardinals Domenico Ferrata. De la disertación de la Academia Prusiana de las Ciencias*, any 1925, classe de filosofia i història, núm. 34, Berlín, 1926, pàg. 54, nota al peu 2.

⁷ Bernd Jean d'Heurstefan Koriotoh, *Grundzüge donis Staatskirchenrechts Stuttgart*, 2000, núm. marginal 31.

Els articles eclesiàstics de la Constitució de Weimar no es van proposar amb una intenció anticlerical. Al contrari que a França,⁸ la majoria dels diputats de l'Assemblea Nacional de Weimar no volia expulsar l'Església de la vida pública ni rebaixar-la a l'estat d'associació de dret privat, fet que va resultar particularment evident a través de la regulació de l'article 137, paràgraf 5 de la WRV, pel qual l'Església conserva la consideració de corporació de dret públic i es reconeix el seu dret constitucional a participar en la vida pública. Al contrari que el model francès, els diputats tampoc no pretenien una separació rigorosa entre Estat i Església. La cinta que uneix el tron i l'altar des de l'antiguitat tardana s'ha d'afluixar per la llibertat recíproca, però mai no s'ha de tallar. En conseqüència, l'article 137, paràgraf 1 de la WRV no estableix una unió inconciliable ni estricta entre l'Estat i l'Església. La prohibició de l'Església oficial al·ludeix més aviat a una separació amistosa que no exclou de cap manera les relacions de l'Estat i l'Església.

Malgrat el dret constitucional liberal, la pràctica de l'Estat es va aferrar en gran mesura a la supervisió i a la proximitat en la seva relació amb l'Església. Per tot aquest rerefons i amb raó, es va designar el sistema de dret eclesiàstic de l'Estat de la Constitució de Weimar com "la continuació relaxada de la unió entre l'Església i l'Estat".⁹ No obstant això, es va comprovar la necessitat d'establir acords vinculants entre l'Església i l'Estat. Això va conduir al fet que els lands alemanys signessin a partir de 1924 nombrosos tractats amb les esglésies catòlica i evangèlica i, posteriorment, amb petites comunitats religioses. Es van signar tractats que encara són vàlids actualment. En canvi, un dels tractats de l'Església catòlica amb l'Imperi alemany, el Reichskonkordat, es va tramitar quan els nacionalsocialistes ja havien desmuntat el reglament constitucional de Weimar.¹⁰ Es va reclamar la signatura d'un contracte evangèlic entre l'Imperi i l'Església, però va fracassar en la guerra que s'iniciava entre l'Església i el règim nacionalsocialista, que cada vegada es mostrava més anticlerical.

El Consell Parlamentari, que després de la Segona Guerra Mundial havia d'elaborar una constitució (provisional) per a l'Alemanya de l'oest, no es va mostrar capaç d'elaborar un nou reglament independent sobre les relacions de l'Estat i l'Església i per això, el Consell Parlamentari va decidir incloure a la Llei fonamental una àmplia part del dret eclesiàstic de l'Estat de la Constitució de Weimar. Apareix a l'article 140 de la GG: "Formen part d'aquesta Llei fonamental les disposicions dels articles 136, 137, 138, 139 i 141 de la Constitució alemanya d'11 d'agost de 1919" (*Die Bestimmungen der Artikel 136, 137, 138, 139 und 141 der*

⁸ Respecte a la recent obra d'Stefan Mückel, *Europäisierung donis Staatskirchenrechts*, Baden-Baden, 2005, pàg. 143 i s.

⁹ Ulrich Scheuner, "Kirche und Staat in der neueren deutschen Entwicklung", a: *Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht* (ZevKR, Revista sobre el Derecho Evangélico) 7 (1959/60), pàg. 225 (245).

¹⁰ Stefan Muckel, article "Reichskonkordat", a: de CampenhausenRiedel-SpangenbergSebott (ed.), *Lexikon für Kirchen- und Staatskirchenrecht*, vol. III, Paderborn, 2004, pàg. 399 i s. amb més documentació.

deutschen Verfassung vom 11. August 1919 sind Bestandteil dieses Grundgesetzes). No es va incloure l'article 135 de la WRV, ja que la llibertat de creences i ideològica sobre la qual tractava ja es garantia a l'article 4 de la GG. Aquest dret eclesiàstic de l'Estat, que es va incloure en les parts constitucionals de 1949, és vàlid per a tot Alemanya des de la seva reunificació el 1990.

II. Base del dret eclesiàstic de l'Estat vigent

1. Cooperació amistosa entre l'Estat i l'Església

Avui dia, en la relació entre l'Estat i l'Església, l'aspecte d'una cooperació amistosa se situa en primer plànol.¹¹ L'Estat ja no considera l'Església com una competència que posa en dubte la sobirania de l'Estat, sinó com un soci al servei de les mateixes persones, que són ciutadanes de l'Estat i al mateix temps membres de l'Església en la seva gran majoria. Com que l'Estat i l'Església se senten responsables de les mateixes persones i de la mateixa societat, hi ha la necessitat d'una cooperació assenyada.¹² L'Estat i l'Església estan cridats de manera particular a una cooperació amistosa, ja que, de tots els grups socials rellevants, només l'Església cristiana es dirigeix a les persones d'una manera semblant a la de l'Estat, i no per influir-los per interessos particulars, sinó perquè busquen l'ordre *adequat*.¹³ Amb vistes a aquest objectiu comú, les actuacions de l'Estat i de l'Església s'ordenen de manera complementària. L'Estat, responsable de la neutralitat ideològica i religiosa, assegura en primer lloc els interessos materials i laics dels seus ciutadans i garanteix la pau exterior, mentre que l'Església es preocupa fonamentalment pel benestar espiritual i la pau interior dels individus.¹⁴

La Constitució conté la particular classificació de l'Estat de les societats religioses amb consideració de corporació segons l'article 140 de la GG en relació amb l'article 137, paràgraf 5 de la WRV. El fet que l'Església i altres associacions religioses disposin de la consideració d'una corporació de dret públic, manifesta una estima especial dels poders socials de la religió i de la seva importància per a la vida pública per part de la mateixa Constitució i del que la redacta.¹⁵ L'Estat veu com augmenta actualment la importància de l'Església per a la vida pública quant a la seva valoració, tenint en compte la disminució general de les conviccions reconegudes i compromeses. Com que els valors fonamentals culturalment i constitucionalment

¹¹ Axel Frhr. de Campenhausen, *Das bundesdeutsche Modell donis Verhältnisses von Staat und Kirche - Trennung und Kooperation*, a: *ZevKR* 42 (1997), pàg. 169 i s.

¹² BVerfGE 42, 312 (331). L'abreviatura "BVerfGE" es refereix a la col·lecció que publica oficialment les resolucions del Tribunal Constitucional Federal alemany. (N. del T.)

¹³ Wolfgang Loschelder, "Der Islam und die religionsrechtliche Ordnung des Grundgesetzes", a: *MarréStütting (Hrsg.), Issener Gespräche zum Thema Staat und Kirche*, Bd. 20, Münster, 1986, S. 149 (166).

¹⁴ Jean d'Heurkiorioth, *Grundzüge* (nota al peu 7), núm. marginal 46.

oficials que serveixen de base per al reglament de l'Estat, radiquen en el cristianisme i estan implicats en la missió de predicació eclesiàstica, l'Església és capaç de participar d'una manera especial en la conservació de la base oficial de valors.¹⁶

Des d'un punt de vista majoritàriament existencial, l'Estat liberal i secular no pot prescindir de l'activitat de l'Església i altres grups pel que fa al manteniment i a l'establiment de valors. Només pot existir com a Estat liberal, si la llibertat que garanteix als seus ciutadans es regula des de la moralitat de l'individu i des del consentiment de la societat. No obstant això, no pot garantir aquestes forces reguladores internes per si mateix, si no és que ho fa mitjançant la coacció jurídica o la llei autoritària, sense perdre la seva llibertat.¹⁷ En aquest sentit, l'Estat viu de condicions que no pot garantir.¹⁸

El dret eclesiàstic de l'Estat alemany mostra tant elements de separació com d'unió entre l'Estat i l'Església. La Llei fonamental alemanya estableix d'una banda la prohibició d'una Església oficial a l'article 140 en relació amb l'article 137, paràgraf 1 de la WRV i amb això exclou, segons la versió existent, les relacions institucionals de l'Estat i l'Església. De l'altra, la Constitució preveu les relacions entre l'Estat i l'Església que condueixin a una cooperació en diferents camps. Això es refereix, per exemple, a l'ensenyament religiós a les escoles públiques, per a les quals les comunitats religioses han de fixar el contingut segons l'article 7, paràgraf 3, segona frase de la GG; la consideració de corporació (segons l'article 140 de la GG en relació amb l'article 137, paràgraf 5 de la WRV, al qual s'associa el dret a recaptar impostos segons l'article 140 de la GG en relació amb l'article 137, paràgraf 6); l'assistència espiritual a l'exèrcit o a institucions segons l'article 140 de la GG en relació amb l'article 141 de la WRV i els tractats suposats (article 123, paràgraf 2 de la GG) o esmentats (article 140 de la GG en relació amb l'article 138, paràgraf 1 de la WRV) en la Constitució entre l'Estat i l'Església. La Llei fonamental combina els elements de la separació i de la unió en un particular model mixt,¹⁹ que permet una cooperació natural²⁰ en interès d'objectius comuns sense oblidar els treballs per separat, on s'exigeix l'enteniment de l'Església o de l'Estat.

¹⁵ Veg. Borowski, *Glaubens- und Gewissensfreiheit* (nota al peu 4), pàg. 660 amb més documentació.

¹⁶ Rupert Scholz, "Der Auftrag der Kirchen im Prozess der deutschen Einheit", a: MarréStütting (ed.), *Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche*, vol. 26, Munic, 1992, pàg. 7 (27).

¹⁷ Alexander Hollerbach, *Religion und Kirche im freiheitlichen Verfassungsstaat*, Berlín, 1998, pàg. 32 i s.

¹⁸ Ernst-Wolfgang Böckenförde, "Die Entstehung des Staates als Vorgang der Säkularisation", a: *Säkularisation und Utopie. Ebracher Studien. Ernst Forsthoff zum 65. Geburtstag*, 1967, pàg. 75 (93). – Crítiques a Jean d'Heurkiorioth, *Grundzüge* (nota al peu 7), núm. marginal 48.

¹⁹ Reiner Tillmanns, "Grundzüge des Staatskirchenrechts in des neuen Bundesländern", a: NeumannTillmanns (ed.), *Verfassungsrechtliche Probleme bei der Konstituierung der neuen Bundesländer*, Berlín, 1997, pàg. 161 (189).

²⁰ Veg. Jörg Ennuaschat, "Gott" und Grundgesetz, NJW 1998, 953 (955).

2. La secularitat de l'Estat

L'Estat de la Llei fonamental alemanya és una figura laica. No té cap competència en afers religiosos i ideològics. El seu dret sobirà i regulador es limita als aspectes terrenals i seculars. La secularitat de l'Estat creat per la Llei fonamental queda de manifest sobretot a l'article 140 de la GG en relació amb l'article 137, paràgraf 1 de la WRV. A continuació apareix que “no existeix una església oficial”. La separació institucional entre Església i Estat imposada per aquesta prohibició d'una església oficial, implica, també, una separació quant al contingut. L'article 140 de la GG en relació amb l'article 137, paràgraf 1 de la WRV no només es contraposa a la fundació d'estructures eclesiasticoestatal, la prescripció també impedeix la fundació d'una religió oficial. L'Estat secular com a tal no és partidari d'una creença religiosa o confessió ideològica ni basa les seves mesures en conceptes religiosos o ideològics.

3. La neutralitat religiosa i ideològica de l'Estat

El principi de la neutralitat religiosa i ideològica de l'Estat és el resultat directe d'una norma explícita de la Constitució i deriva de la combinació de diferents disposicions constitucionals. A més de les garanties fonamentals de llibertat de culte de l'article 4, paràgrafs 1 i 2 de la GG, cal esmentar els drets d'igualtat de l'article 3, paràgraf 3 i article 33, paràgraf 3 de la GG; la independència dels drets i deures civils respecte a l'exercici del culte segons l'article 140 de la GG en relació amb l'article 136, paràgraf 1 de la WRV i la prohibició d'una església oficial segons l'article 140 de la GG en relació amb l'article 137, paràgraf 1 de la WRV.²¹ Malgrat la seva unió normativa, el concepte de la neutralitat religiosa i ideològica ha quedat ambigu. No obstant això, és àmpliament reconegut que la neutralitat no significa indiferència. L'estat secular i neutral quant a l'àmbit religiós i ideològic és obert a les diferents forces polítiques i espirituals i al seu enfrontament,²² però no està en condicions de valorar ni de disposar el contingut de les creences d'una confessió religiosa.²³ La idea de la neutralitat també és determinant a través del deure de no-identificació de l'Estat: l'Estat, que ha de ser “la casa habitada de tots els ciutadans”,²⁴ no es pot identificar amb una religió o associació religiosa concreta, no ha d'adoptar una postura religiosa concreta. Això mateix s'aplica quan aquesta religió —com en el cas del cristianisme— constitueix un dels seus fonaments determinants. La pluralització progressiva de la vida religiosa i ideològica aclareix la necessitat d'una reserva oficial en els afers religiosos. L'Estat s'ha de mantenir al marge de la religió si vol dominar les conseqüències de la diversitat religiosa i ideològica. Atès que cada vegada és més responsable de persones de

²¹ BVerfGE 19, 206 (216); 108, 282 (299), jurisprudència constant.

²² BVerfGE 108, 282 (300).

²³ BVerfGE 41, 65 (84).

²⁴ BVerfGE 19, 206 (216); 108, 282 (299).

diferents conviccions ideològiques, ha de tenir la capacitat de comunicar i integrar. No pot completar aquesta tasca si reconeix una tendència cap a certa religió o ideologia.

La naturalesa de l'Estat modelada per la Llei fonamental descansa sobre bases cristianes, amb la garantia de la dignitat humana al capdavant que es recull en l'article 1, paràgraf 1 de la GG. El cristianisme ha donat múltiples impulsos al redactor de la Constitució, no obstant això, amb la seva assimilació en la Constitució es van desprendre dels seus orígens religiosos per a les parts fonamentals de l'ordenament jurídic laic. Així doncs, el cristianisme ha determinat l'ordenament jurídic oficial de manera decisiva, però no s'ha convertit en un punt de vista constitucionalment rellevant. L'Estat de la Llei fonamental ha secularitzat els fonaments cristians i assigna als poders de la societat, amb l'Església al capdavant, la tasca de satisfer i mantenir amb vida els conceptes de valor modelats mitjançant el pensament cristià com a declaracions de fe.

La neutralitat de l'Estat no significa la substitució equilibrada o l'exclusió de tots els aspectes religiosos de l'àmbit oficial. L'Estat neutral l'àmbit religiós i ideològic no pot ignorar les conviccions religioses dels seus ciutadans ni situar la llibertat de culte negativa com un punt de vista determinant. D'altra banda, tampoc no pot documentar la seva unió amb el cristianisme mentre deixi beneir edificis oficials per sacerdots d'una església determinada o fundi carreres teològiques en una universitat pública sense el consentiment de l'Església.²⁵ El deure de neutralitat de l'Estat també prohibeix prendre decisions sobre la contractació d'un professor en una escola pública basant-se en la religió que professi.²⁶ El fet que les professores musulmanes d'una escola pública puguin dur un mocador al cap per motius religiosos, i que això sigui compatible amb el deure de neutralitat religiosa i ideològica de l'Estat es valora de maneres diferents.²⁷

En una resolució molt comentada, el Tribunal Constitucional Federal va autoritzar els legisladors de cada estat federat a prohibir mitjançant una disposició legal concreta que les

²⁵ BVerwG, DVBl. (Tribunal Federal del Contenciós Administratiu) 1996, pàg. 1375 i s.

²⁶ BVerwGE 81, 22 (24 i s.).

²⁷ Admeten una contravenció de la neutralitat, entre d'altres: EGMR, NJW 2001, 2871 (2873); VG Stuttgart, NVwZ 2000, 959 i s.; VGH BW, NJW 2001, 2899 (2902 i s.); Karl-Hermann Kästner, "Religiös akzentuierte Kleidung des Lehrpersonals staatlicher Schulen", a: KästnerNörrSchlaich (ed.), *Festschrift für Martin Heckel zum siebzigsten Geburtstag*, Tübingen, 1999, pàg. 359 (369); Helmut Goerlich, *Distanz und Neutralität im Lehrberuf-zum Kopftuch und anderen religiösen Symbolen*, NJW 1999, 2929 (2930 i s.); Ute Mager, a: de MünchKunig (ed.), *Grundgesetz-Kommentar*, vol. 1, 5a ed., Munic, 2000, art. 4, núm. marginal 65 (si afecta nens menors d'edat). - Neguen una contravenció de la neutralitat, entre d'altres: VG Lüneburg, NJW 2001, 767 (768 i s.); Ernst-Wolfgang Böckenförde, "Kopftuchstreit auf dem richtigen Weg?", a: NJW 2001, 723 (725 i s.); Christine Langenfeld, "Staatlicher Bildungsauftrag und religiöse Selbstbestimmung", a: GroteMaruhn (ed.), *Religionsfreiheit zwischen individueller Selbstbestimmung, Minderheitenschutz und Staatskirchenrecht - Völker- und Verfassungsrechtliche Perspektiven*, Berlín, 2001, pàg. 311 (339 i s., 349 i s., esp. 353 i s.); dies., "Darf eine muslimische Lehrerin in der Schule ein

professores musulmanes d'escoles públiques duguin mocador al cap,²⁸ per la qual cosa molts estats federats han promulgat lleis pertinents amb aquesta prohibició. El Tribunal Constitucional Federal ha consentit aquesta prohibició en un cas recent.²⁹ En la seva resolució sobre el mocador de la professora musulmana, el Tribunal Constitucional Federal es va basar en primer lloc en l'enteniment tradicional de la neutralitat oficial en un sentit que no es distancia de la separació estricta entre l'Estat i l'Església, sinó en el d'una posició oberta i transcendent que fomenta per igual la llibertat de pensament per a qualsevol confessió.³⁰ Però també va tenir en compte la creixent pluralitat religiosa a Alemanya i va destacar expressament que el canvi social podria ser motiu per a una nova resolució de dimensions admissibles sobre les percepcions religioses a les escoles. El Tribunal Constitucional Federal ha reconegut clarament que una reglamentació que prohibeix als professors que reconeixin per fora i de manera constant i visible la seva pertinença a una societat religiosa o a una creença, forma part de la resolució de la relació entre l'Estat i la religió a les escoles, i que pot conduir a una separació més gran entre l'Estat, l'Església i la societat religiosa. El Tribunal ho ha consentit i ha explicat que hi podria haver bons motius perquè es concedeixi una importància més estricta i distanciada a la neutralitat de l'Estat en els entorns escolars.³¹

4. La paritat legal de la religió

La base de la paritat és el principi d'igualtat del dret eclesiàstic de l'Estat.³² *Paritat* significa igualtat jurídica i igualtat de tractament efectiva de tots els ciutadans (paritat ciutadana) i de totes les comunitats religioses (paritat eclesiasticoestatal) sense tenir en compte la seva confessió religiosa o ideològica.³³ La postura general per al tractament paritari de les diferents confessions i associacions religioses tal com avui s'entén rau en el principi d'igualtat de l'article 3, paràgraf 1 de la GG: "Totes les persones són iguals davant la llei". Per tant, les infraccions contra la paritat són sempre una violació dels drets fonamentals i es poden fer valer davant el Tribunal Constitucional Federal per mitjà d'un recurs d'empara. A més de les persones físiques i les societats religioses i ideològiques, també tenen dret d'igualtat de tractament les persones sense capacitat jurídica o amb capacitat jurídica parcial que no atenen a cap religió ni ideologia, sinó que solament participen en certs aspectes com les missions o la caritat.

Kopftuch tragen? - Comentari a la sentència del Tribunal Administratiu d'Stuttgart de 24 de març de 2000", a: RdJB 2000, 303 (310 i s.); Rüdiger Zuck, *Nur ein Kopftuch? Die Schavan-Ludin-Debatte*, NJW 1999, 2948 (2949).

²⁸ BVerfGE 108, 282.

²⁹ BVerwGE 121, 140.

³⁰ BVerfGE 108, 282, 300.

³¹ BVerfGE 108, 282, 310 s.

³² Jean d'Heurkiorioth, *Grundzüge* (nota al peu 7), núm. marginal 168.

³³ BVerfGE 19, 1 (8); 19, 206 (216); 24, 236 (246). De la bibliografia: Axel Frhr. de Campenhausen, a: de. MangoldtKleinStarck (ed.), GG, vol. 3, 5a ed., Munic, 2005, art. 140, núm. marginal 27, també sobre la diferència terminològica recollida en el text.

El principi de paritat no conté cap deure d'anivellament. No està obligat a una igualtat de tractament esquemàtica de totes les conviccions i associacions religioses o ideològiques.³⁴ Les diferències són admissibles mentre la desigualtat sigui real o hi hagi raons objectives que les justifiquin. Els punts de vista que es tinguin en compte com a raons objectives per a la diferenciació es dedueixen sobretot del dret constitucional. La Llei fonamental expressa nombroses classificacions que, en el marc del principi general d'igualtat de l'article 3, paràgraf 1 de la GG, actuen com a deures de diferenciació, permisos de diferenciació o prohibicions de diferenciació i fins i tot de manera parcial com a objectius concrets de diferenciació. La forma quant al contingut del principi de paritat legal de la religió depèn en primer lloc de les classificacions constitucionals, que s'han d'extreure de les normes i els principis del dret eclesiàstic de l'Estat. Així, per exemple, del deure de neutralitat religiosa i ideològica de l'Estat es dedueix que el contingut de les conviccions no ha de ser punt de partida per a un tractament diferent de les diverses conviccions.³⁵ L'ensenyament religiós per a una religió minoritària no es pot deixar d'impartir a causa del contingut de la convicció religiosa, però es podria no impartir si el nombre d'alumnes fos molt reduït.³⁶ Ni el text de la Constitució ni tota la resta hauria de justificar una preferència per les dues grans esglésies cristianes a causa de la seva importància cultural tradicional.³⁷

Les raons objectives per a un tractament especial de les grans esglésies són, per contra, la seva dimensió, la seva importància social i el grau de la seva eficàcia social. Per aquest motiu, i en salvaguarda de la seva missió social o d'estat de cultura,³⁸ l'Estat no pot posar objeccions a un foment de les institucions o organitzacions de les grans esglésies, ni tan sols quan aquest foment no recaigui en una comunitat religiosa o ideològica més petita, ja que aquestes no mantenen institucions pertinents ni creen organitzacions. Així mateix, també és lícita una millor posició d'una societat religiosa amb consideració de corporació. Entre els avantatges de les corporacions hi ha el dret a recaptar impostos religiosos segons l'article 140 de la GG en relació amb l'article 137, paràgraf 6 de la WRV. La Llei fonamental diferencia entre les societats religioses amb o sense consideració de corporació (vegeu art. 140 de la GG en relació amb l'article 137, paràgrafs 2, 4 i 5 de la WRV) i reconeix en aquest sentit una paritat de dos àmbits.³⁹

El Tribunal Constitucional Federal ha precisat el principi de la paritat en moltes resolucions i l'ha modelat de manera més completa. En una de les seves decisions més recents, va posar en aquest sentit un accent particular a la ja esmentada sentència sobre el mocador de la professora

³⁴ Veg. Jörg Winter, *Staatskirchenrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Neuwied, 2001, pàg. 61.

³⁵ BVerfGE 19, 206 (216).

³⁶ Tillmanns, *Grundzüge* (nota al peu 19), pàg. 200 i s.

³⁷ Veg. Jean d'Heurkiorioth, *Grundzüge* (nota al peu 7), núm. marginal 169.

³⁸ Sobre aquesta categoria discutida MICHAEL GERMANN, "Kulturstaat", a: *Religion in Geschichte und Gegenwart*, vol. 4, 4a ed., Tübingen, 2001, Sp. 1853.

³⁹ Jean d'Heurkiorioth, *Grundzüge* (nota al peu 7), núm. marginal 170.

musulmana d'una escola pública, i amb vistes a una prohibició lícita del mocador, constitucional segons l'opinió del Tribunal, assenyala que es considera vàlid "el deure d'una igualtat estricta de tractament de les diferents creences".⁴⁰ El Tribunal Constitucional Federal va recollir⁴¹ expressament aquestes idees i va qualificar la posició especial del cristianisme en les escoles com a jurídicament admissible, sempre que es tracti d'un món de valors despulat de continguts religiosos i provinent de la tradició de la cultura cristiana occidental, basat de manera perceptible en la Llei fonamental i amb validesa independentment dels seus fonaments religiosos. D'acord amb el Tribunal Constitucional Federal, entre aquests hi ha sobretot el concepte de la dignitat humana inalienable i inviolable (art. 1 de la GG), el de la llibertat d'acció general (art. 2, paràgraf 1 de la GG), el de la igualtat de totes les persones i sexes (art. 3 de la GG) i el de la llibertat de culte (art. 4 de la GG).

A continuació, als valors educatius i culturals del cristianisme pertanyen la bona disposició, l'ajuda al proïsme, la consideració amb els altres i també la solidaritat amb els més febles. Amb aquesta base i en el marc d'uns objectius d'educació, el legislador pot advocar perquè les virtuts cristianes no solament tinguin importància a les escoles catòliques, sinó també a les públiques. Per contra, l'Estat contravé el deure "d'una igualtat estricta de tractament de les diferents creences" si aquest es basa en un contingut de fe especial i estableix unes conseqüències jurídiques diferents. D'aquesta manera, no seria admissible prohibir el mocador musulmà a les escoles i, en canvi, permetre al professorat que porti símbols cristians o jueus.

III. El finançament de l'Església a Alemanya

Com és sabut, a Europa hi ha diferents sistemes per finançar l'Església.⁴² En essència, cal diferenciar dues formes bàsiques que, no obstant això, no es poden dur a terme en un país sense elements d'un altre model. Un dels casos és que l'Estat financi més o menys l'Església (p. ex.: a Bèlgica, a Luxemburg i a Grècia); un altre cas és els dels membres de l'Església els qui la financen gairebé en la seva totalitat mitjançant col·lectes o donatius, com succeeix a França, mitjançant un sistema de quotes com a Àustria, mitjançant impostos com és el cas d'Alemanya o mitjançant altres mètodes tributaris, com ocorre a Itàlia. Contràriament al que es creu, els impostos religiosos no només existeixen a Alemanya. A Suïssa i a Escandinàvia també es recapta aquest tipus d'impostos.⁴³ A Alemanya s'autoritza l'Església i les comunitats religioses a recaptar impostos, sempre que tinguin la consideració de corporació de dret públic, tal com es

⁴⁰ BVerfGE 108, 282, 298.

⁴¹ BVerwGE 121, 140, 151, també per al següent.

⁴² Veg. Heiner Marré, "Systeme der Kirchenfinanzierung in Europa und in den USA", a: Roman SeerBurkhard Kämper (ed.), *Bochumer Kirchensteuertag. Grundlagen, Gestaltung und Zukunft der Kirchensteuer*, Frankfurt, 2004, pàg. 43 i s. També per al següent. Fonamental: Heiner Marré Josef Jurina, *Die Kirchenfinanzierung in Kirche und Staat der Gegenwart*, 4a ed., Munic, 2006.

⁴³ Més a Marré, *Systeme der Kirchenfinanzierung* (nota al peu 42), pàg. 57 i s.

desprèn de l'article 140 de la GG, en relació amb l'article 137, paràgraf 6 de la WRV. La Constitució no imposa a les societats religioses autoritzades la modalitat de recaptació d'impostos. L'Església s'ha decidit per recaptar els impostos en forma de suplement de l'impost sobre la renda, que en els estats federats ascendeix actualment al 8 % o al 9 % de l'impost sobre la renda.

Mentre que hi ha una considerable unitat respecte a la moderació constitucional dels impostos i a les modalitats de la seva recaptació, la legitimitat política i constitucional dels impostos religiosos i el seu sentit eclesiasticopolític, i fins i tot teològic, resulten controvertits. Les peticions sorgides en el debat polític sobre la supressió dels impostos religiosos,⁴⁴ no tenen raó de ser en un país el dret constitucional del qual assenyala de manera destacada la col·laboració entre l'Estat i l'Església, i en el qual l'Església duu a terme nombroses funcions al servei del bé comú (p. ex.: mantenint escoles, escoles bressol, hospitals, etc.). És de més pes l'argument teològic segons el qual a Alemanya moltes persones abandonen l'Església (com a comunitat religiosa en el sentit del dret públic) a causa dels impostos i més tard no troben fàcilment el camí de retorn si han de superar obstacles legals a causa del dret fiscal. També es diu que l'Església és més rica a Alemanya que a cap altre país, però que la seva base religiosa és cada vegada més escassa. No obstant això, s'ha de posar en dubte el fet que sense impostos religiosos, la —en aquest cas considerablement pobre Església gaudiria d'un poder d'atracció tal que la vida religiosa rebria un impuls clar.

L'escepticisme queda demostrat si observem altres països sense impostos religiosos, com per exemple França. També cal destacar que el retorn a l'Església no és informal com als països sense impostos religiosos, on la gent que abandona l'Església no ho fa per motius financers. I amb tot, els obstacles per tornar a la comunitat de l'Església no són tan alts. L'Església catòlica romana ofereix moltes possibilitats als bisbats alemanys per tornar a l'Església. Així i tot, els darrers anys cada vegada són més els milers de cristians que sol·liciten tornar a l'Església catòlica a Alemanya.

Les societats religioses, sobretot les grans esglésies cristianes —tot i que no són les úniques—, disposen d'altres fonts de finançament a més dels impostos.⁴⁵ La part més petita la recapten les prestacions històriques de l'Estat, que, d'acord amb l'article 140 de la GG en relació amb l'article 138, paràgraf 1 de la WRV els correspon a les societats religioses fins a la separació aquí prevista, mentre sorgeixin d'una "lleï, un tractat o un títol jurídic especial". Contràriament a allò que es creu, tan sols una petita part de les prestacions de l'Estat s'ha dirigit de manera immediata a la secularització de la massa patrimonial de l'Església a través del poder de l'Estat

⁴⁴ Més en Marré, *Systeme der Kirchenfinanzierung* (nota al peu 42), pàg.47 i s.

⁴⁵ Més, també per al següent a Marré/Jurina, *Die Kirchenfinanzierung* (nota al peu 42), pàg. 52 i s.

els darrers segles, en particular a les secularitzacions de 1803.⁴⁶ A més, l'Estat subvenciona indirectament l'Església i altres comunitats religioses, per exemple, mitjançant pagaments privats a l'Església, com donatius, que són desgravables; eximint l'Església d'una sèrie d'impostos, com l'impost de societats, i deduint els impostos religiosos que paguen els membres de l'Església dels seus impostos sobre la renda. L'Església també rep considerables mitjans públics de diferents quanties⁴⁷ i de naturalesa cultural i educativa (sobretot escoles bressol, escoles o universitats) per a les seves instal·lacions a gran escala i per al seu compromís en l'àmbit social i caritatiu.

Així mateix, l'Estat alemany suporta les despeses de l'ensenyament religiós a les escoles públiques, de les càtedres de teologia a les universitats i de l'assistència espiritual a l'exèrcit i a les institucions (en particular als centres penitenciaris). Tots aquests pagaments tenen la seva base jurídica en el dret constitucional, en la legislació o en el dret contractual. A més, les subvencions es liquiden sense una obligació legal, basada anteriorment en la normativa, de l'Estat cap a l'Església. Aquestes subvencions fomenten els treballs de l'Església orientats al bé comú, com per exemple les iniciatives ocupacionals per a aturats, l'ajut eclesiàstic per al desenvolupament o el treball per a joves.

En total, l'espectre del finançament de l'Església a Alemanya presenta moltíssimes variants i proporciona a l'Església més mitjans financers que qualsevol altre país. D'altra banda, no es pot oblidar que, des de fa molt de temps, l'Església depèn de l'Estat en molts àmbits. Es tracta d'una situació molt ambivalent en un Estat que se situa davant de l'Església de manera amistosa.⁴⁸

IV. Competències dels lands respecte a l'Estat i a l'Església

L'Estat secular modelat per la Llei fonamental no té cap competència en la qüestió sobre el contingut de la religió i la ideologia. Cedeix les qüestions sobre la veritable religió a les societats religioses i als seus integrants i fins i tot a les persones que no hi pertanyen. Es tracta d'una conseqüència inevitable de la llibertat de culte fonamental, de la separació entre l'Estat i l'Església, segons l'article 140 de la GG en relació amb l'article 137, paràgraf 1 de la WRV i de la neutralitat de l'Estat pel que fa a la religió i a la ideologia. Per tant, les competències de l'Estat només poden afectar les condicions bàsiques i jurídiques de la religió, especialment les

⁴⁶ Diferència amb raó a Heinrich de Wall, "Die Fortwirkung der Säkularisation im heutigen Staatskirchenrecht", a: Heiner Marré/Dieter Schümmelfeder/Burkhard Kämper (ed.), *Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche* vol. 38, Münster, 2004, pàg. 53, 63 i s.

⁴⁷ Particularitats a Marré/Jurina, *Die Kirchenfinanzierung* (nota al peu 42), pàg. 53 i s.

particularitats de la relació entre l'Estat i l'Església en múltiples terrenys i als punts de contacte que els dos poders porten amb si. Amb aquesta limitació, la repartició de competències entre la Federació i els lands és la següent:

En la seva majoria, als lands els corresponen les competències legislatives i administratives en els afers sobre la relació entre l'Estat i l'Església (article 70, 83 de la GG). Al mateix temps i en primer lloc, els lands han d'adaptar el seu procediment a l'àmbit que se'ls hagi determinat mitjançant la Llei fonamental (principalment l'article 140 de la GG), que, com a dret federal (*Bundesrecht*), té preferència davant qualsevol dret regional o *Landesrecht* (incloent-hi davant el dret constitucional regional o *Landesverfassungsrecht*). A més, els lands s'han d'atènyer al seu dret constitucional que, no obstant això, amb diferents accents en qüestions particulars, en el terreny del dret eclesiàstic de l'Estat, s'inclina més per les bases dels articles eclesiàstics de la Constitució de Weimar i de la Llei fonamental.⁴⁹ D'aquesta manera s'eviten la majoria dels conflictes jurídics. Des de fa poc tenen lloc confrontacions legals en l'àmbit de competència dels lands relacionades sobretot amb el terreny de la cultura (més detalls a l'epígraf V). Aquestes afecten sobretot qüestions sobre l'ensenyament religiós a les escoles públiques, de les quals els lands són responsables en virtut de la seva competència sobre l'ensenyament. Però les disputes no afecten la relació dels lands amb la Federació, que no participa habitualment en el procés judicial. No obstant això, amb vistes a la relació de la Federació i els lands sobre l'àmbit del dret eclesiàstic de l'Estat, això demostra que la Llei fonamental, que en aquest sentit també ha pres decisions fonamentals decisives per al dret constitucional regional, ha arribat a una delimitació de les competències de la Federació i dels lands clarament i políticament reconeguda per la majoria.

V. Llibertat de culte i dret a l'educació

El dret eclesiàstic de l'Estat, que en la seva disposició constitucional bàsica per a la religió i l'Església possibilita una cooperació oberta i imparcial, ofereix a l'Església múltiples possibilitats per comprometre's amb l'ensenyament. L'Estat no monopolitza la cultura ni l'educació fora de les llars.⁵⁰ Les esglésies cristianes (i també altres comunitats religioses, encara que menys) ho han aprofitat i han creat instal·lacions culturals i infantils en tal grau que Alemanya no podria seguir vivint sense aquestes. Els motius jurídics per a això s'han ramificat i no ocupen el primer lloc en la garantia fonamental de la llibertat de culte de l'article 4, paràgrafs

⁴⁸ Veg. Marré/Jurina, *Die Kirchenfinanzierung* (nota al peu 42), pàg. 60 i s.

⁴⁹ Més a de CAMPENHAUSEN,; *de MangoldtKleinStarck*, GG, vol. III (nota al peu 33), art. 140 núm. marginal 42 i s.

⁵⁰ Veg. solament MARKUS THIEL, *Der Erziehungsauftrag donis Staates in der Schule. Grundlagen und Grenzen staatlicher Erziehungstätigkeit im öffentlichen Schulwesen*, Berlín, 2000, pàg. 188.

1 i 2 de la GG, si se n'ha de derivar una empara constitucional addicional.⁵¹ Aquesta és la raó per la qual l'Església (en forma de bisbats catòlics, esglésies evangèliques, parròquies, ordres o obres escolars),⁵² basant-se en el dret fonamental⁵³ de la llibertat per crear escoles privades (article 7, paràgrafs 4 i 5 de la GG⁵⁴), crea tantes escoles i centres de formació. Els organismes de les escoles públiques, com queda garantit en part constitucional i expressament en els lands (p. ex.: article 8, paràgraf 4, frase 3 de la LVerf NRW, la Constitució de Renània del Nord-Wetstfàlia), tenen dret a ajuts financers de l'Estat, que (malgrat una sèrie de diferències en detalls)⁵⁵ cobreixen de bon tros la major part de les seves despeses.

L'educació religiosa o teològica de les escoles superiors o universitats alemanyes també s'ha modelat extensament. D'aquesta manera i basant-se en el dret constitucional regional i en els acords entre l'Estat i l'Església, hi ha facultats catòliques i evangèliques en moltes universitats públiques. L'Estat dota de diners i material les facultats teològiques de les universitats públiques, mentre que l'Església té una influència determinant respecte als continguts teològics i als docents. Fora de les facultats de teologia, també hi ha càtedres sobre teologia en facultats de la carrera de ciències de l'educació i, encara que constitucionalment discutit, les anomenades càtedres de concordat, que estan subjectes a assignatures no teològiques com la filosofia o la història en virtut d'un acord contractual de compromís amb l'Església, però que quant a organització no pertanyen a una facultat de teologia.⁵⁶ L'Església també disposa a Alemanya d'escoles superiors, unes amb rang d'universitat o de facultat i d'altres amb rang d'escola tècnica superior.⁵⁷ També hi ha de manera aïllada escoles superiors o institucions en universitats públiques que pertanyen a altres comunitats religioses.

En aquest punt, només es pot esmentar que l'Església disposa a Alemanya d'un ampli i consolidat sistema per a la formació d'adults en institucions culturals de diferents tipus i també en les seves acadèmies. Quant al contingut, aquesta oferta d'educació abasta especialment temes religiosos, socials i de salut, però també preparatius per a un perfeccionament general i per a una

⁵¹ Veg. Wolfgang Loschelder, "Kirchen als Schulträger", a: ListlPirson (ed.), *Handbuch des Staatskirchenrecht der Bundesrepublik Deutschland*, 2a ed., vol. II, Berlín, 1995, pàg. 511, 514 amb més documentació.

⁵² Manfred Baldus, "Schulen in freier Trägerschaft", a: de CampenhausenRiedel-SpangenbergSebott (ed.), *Lexikon für Kirchen- und Staatskirchenrecht*, vol. III, Paderborn, 2004, pàg. 521, 522.

⁵³ Thiel, *Der Erziehungsauftrag* (nota al peu 50), pàg. 179.

⁵⁴ La base jurídica és al mateix temps el dret d'autodeterminació de l'Església de l'art. 140 de la GG en relació amb l'article 137, paràgraf 3 de l'aWRV, el dret constitucional regional (p. ex. l'art. 8, paràgraf de la LVerf NRW) i la Llei d'educació dels lands (p. ex.: cap. 26, 100 i s., Llei d'educació de NRW en els successius del 15.2.2005, GV NRW pàg. 102).

⁵⁵ Sobre això BALDUS, *Schulen in freier Trägerschaft* (nota al peu 52), pàg. 523.

⁵⁶ Més a Alexander Hollerbach, "Theologische Fakultäten und staatliche Pädagogische Hochschulen", a: ListlPirson (ed.), *Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 2a ed., vol. II, Berlín, 1995, pàg. 549 i s., 591 i s., 596 i s.

⁵⁷ Més a Manfred Baldus, "Kirchliche Hochschulen", a: ListlPirson (ed.), *Handbuch des Staatskirchenrecht der Bundesrepublik Deutschland*, 2a ed., vol. II, Berlín, 1995, pàg. 601 i s.

educació professional, així com una educació professional en l'àmbit dels serveis, de la ciència i de la tècnica.⁵⁸

Finalment, l'ensenyament religiós a les escoles públiques, és a dir, a les escoles mantingudes per organismes de dret públic, té una importància especial. D'acord amb l'article 7, paràgraf 3 de la GG, amb la majoria de les constitucions regionals i amb nombrosos tractats entre l'Església i l'Estat, es tracta d'una assignatura ordinària, és a dir, una assignatura amb la mateixa posició i tractament que la resta.⁵⁹ Segons l'article 7, paràgraf 3 de la GG, l'ensenyament religiós és més que la simple ciència de la religió. En l'ensenyament religiós, als alumnes no només se'ls transmeten coneixements religiosos, sinó que se'ls presenta (no sense elements de predicació de la fe) la doctrina d'una confessió religiosa concreta. L'ensenyament religiós a Alemanya és confessional per principi. Això queda demostrat de manera evident a l'article 7, paràgraf 3, segona frase de la GG. A continuació, s'hi afegeix que l'ensenyament religiós s'imparteix sens perjudici del dret de supervisió de l'Estat, "d'acord amb els principis de les comunitats religioses". De l'article 7, paràgraf 3 de la GG es desprèn un dret públic subjectiu de les comunitats religioses⁶⁰ així com dels alumnes i dels seus pares,⁶¹ a la implantació de l'ensenyament religiós. Amb motiu de l'anomenada *llibertat de culte negativa*, els pares tenen dret que els seus fills no participin en l'ensenyament religiós (article 7, paràgraf 2 de la GG). Tampoc no es pot obligar un docent a impartir ensenyament religiós contra la seva voluntat (article 7, paràgraf 3, tercera frase de la GG).

En alguns estats federats no s'aplica l'article 7, paràgraf 3 de la GG en la seva totalitat, amb la conseqüència que en aquest cas, l'ensenyament religiós no és una assignatura ordinària. Segons l'article 141 de la GG, això succeeix allà on l'1 de gener de 1949 hi havia una altra regulació en dret. Quant a la qüestió de fins a quin punt és pertinent aquesta ordenança a Alemanya, que rau sobre l'antiga RDA, va tenir lloc un litigi molt comentat davant el Tribunal Constitucional Federal. L'estat de Brandenburg s'havia abstingut d'implantar l'ensenyament religiós com a assignatura ordinària a les escoles públiques. Al seu lloc, es va adoptar una nova assignatura anomenada LER (*Lebensgestaltung-Ethik-Religionskunde* —estructuració de la vida, ètica i ciència de la religió). L'estat de Brandenburg s'havia remès, entre altres aspectes, a les circumstàncies socials d'Alemanya de l'Est, on, després de la fi de la RDA amb les seves idees antireligioses i anticlericals, només quedava una clara minoria de persones que formava part de l'Església cristiana. No obstant això, el Tribunal Constitucional Federal no va prendre cap

⁵⁸ Més a Bernhard Losch, "Erwachsenenbildung und Akademien", a: List/Pirson (ed.), *Handbuch des Staatskirchenrecht der Bundesrepublik Deutschland*, 2a ed., vol. II, Berlín, 1995, pàg. 639 i s.

⁵⁹ Fonamental: Christoph Link, "Religionsunterricht", a: List/Pirson (ed.), *Handbuch des Staatskirchenrecht der Bundesrepublik Deutschland*, 2a ed., vol. II, Berlín, 1995, pàg. 439 i s.

⁶⁰ BVerwGE 123, 49; de la bibliografia: Markus Ogorek, *Geltung und Fortbestand der Verfassungsgarantie staatlichen Religionsunterrichts in den neuen Bundesländern*, Frankfurt, 2004, pàg. 48 i s., 76, 91.

decisió sobre els recursos d'inconstitucionalitat dels pares i de l'Església sobre la implantació de l'assignatura LER. Per contra, es va presentar als reclamants i a l'estat de Brandenburg una proposició de conveni que en alguns aspectes apropiava aquesta assignatura a l'ensenyament religiós en el sentit de l'article 7, paràgraf 3 de la GG i que al cap i a la fi acabava amb el procés davant el Tribunal Constitucional Federal.⁶²

Actualment s'està organitzant a Alemanya l'ensenyament religiós islàmic, que de moment ha fracassat ja que no hi ha una comunitat religiosa islàmica. No obstant això, segons l'article 7, paràgraf 3, segona frase de la GG, aquesta comunitat és indispensable per establir les directrius quant a contingut de l'ensenyament i des d'aleshores es reconeix la necessitat de constituir-la.⁶³

VI. Competitivitat futura del dret eclesiàstic de l'Estat

El dret eclesiàstic i de l'Estat alemany ha demostrat la seva eficàcia en el passat. El que sembla menys segur és que les seves disposicions siguin capaces de regular adequadament la relació entre l'Estat i l'Església també en el futur. Mitjançant la secularització progressiva, la latent pèrdua d'importància de l'Església i la creixent pluralitat religiosa i ideològica, el dret eclesiàstic de l'Estat, tipificat històricament, ha caigut davant la pressió de la legitimació. Una altra amenaça parteix del procés per a la unificació europea del dret, en el qual el dret eclesiàstic de l'Estat alemany s'ha de mantenir en qualitat de particularitat nacional.

El dret eclesiàstic de l'Estat també és apropiat per superar els desafiaments. Encara que les normes del dret eclesiàstic de l'Estat recollides en la Llei fonamental es van originar en una època en la qual la immensa majoria de la població alemanya pertanyia a una de les esglésies cristianes, la llibertat de culte i el dret eclesiàstic de l'Estat no només es limiten a les esglésies cristianes. Les disposicions pertinents de la Llei fonamental sobre l'ensenyament religiós a l'article 7, paràgraf 3 de la GG, la formació de comunitats religioses i la seva autonomia, la consideració de corporació, els impostos religiosos i l'atenció espiritual en l'exèrcit i en les institucions (art. 140 de la GG en relació amb l'art. 137 o 141 de la WRV) abasten de manera neutral totes les comunitats religioses. A Alemanya no hi ha cap obstacle per principi per deixar participar noves comunitats religioses o ideològiques en els avantatges del dret eclesiàstic de

⁶¹ H. M., veg. Heinrich de Wall, *Das Grundrecht auf Religionsunterricht: Zur Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerden gegen des Brandenburgische Schulgesetz*, NVwZ 1997, pàg. 465 i s.; Borowski, *Glaubens- und Gewissensfreiheit* (nota al peu 4), pàg. 648 amb més documentació.

⁶² L'Estat de Brandenburg va haver de contravenir en la causa l'article 7, paràgraf 3 de la GG; veg.: Martin Heckel, *Der Rechtsstatus des Religionsunterrichts im pluralistischen Verfassungssystem*, 2002, pàg. 63 i s.; Stefan Muckelreiner Tillmanns, "Lebensgestaltung – Ethik – Religionskunde statt Religionsunterricht?", a: RdJB 1996, 360 i s.; la qüestió va ser molt discutida; per a una altra opinió diferent, veg. Helmut Goerlich, art. 141 de la GG com a garantia futura dels nous lands i la neutralitat ideològica de la Federació, a: NVwZ 1998, 819 i s.

⁶³ Sobre això: BVerwGE 123, pàg. 49 i s.; Stefan Mückl, *Islamischer Religionsunterricht-zum Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 23. Februar 2005*, RdJB 2005, pàg. 513 i s.

l'Estat. En el cas que les comunitats religioses no es puguin aprofitar de les possibilitats que ofereix el dret eclesiàstic de l'Estat, pel fet de no tenir la dimensió o l'organització suficients, les seves obres quedaran suficientment protegides a través de la llibertat de culte col·lectiva i corporativa. Les garanties fonamentals de l'article 4, paràgrafs 1 i 2 de la GG els asseguruen una llibertat que resulta excepcional en el dret constitucional comparatiu i unes exigències universals dels drets humans que són més que suficients.⁶⁴

No obstant això, podria resultar problemàtic el fet que les diferències de valors entre l'Estat i l'Església es convertissin en una qüestió objectiva de manera evident i progressiva, fet que pot ocórrer si l'Estat es continua separant cada vegada més de la seva base cristiana mitjançant la secularització progressiva. El distanciament de l'Estat de la seva base de valors cristiana es documenta potser en la negativa de l'estat de Brandenburg a implantar l'ensenyament religiós d'acord amb l'article 7, paràgraf 3 de la GG. A més, fa uns anys es va manifestar un enfonsament dels valors fonamentals de l'Església i de l'Estat en el conflicte sobre la participació de l'Església catòlica en la deliberació sobre l'embaràs (sobre la interrupció de l'embaràs, que l'Església desaprova, encara que no està penada per l'Estat). La pèrdua de valors cristians de l'Estat i de la societat no repercuteix a fi de comptes en la jurisprudència. Això es demostra, en primer lloc, en la tan criticada resolució del Tribunal Constitucional Federal sobre la presència de crucifixos a les aules d'un col·legi de Baviera de 1995⁶⁵ que, al contrari que en la resolució de 1973⁶⁶ sobre el crucifix a la sala d'audiències, prohibeix a l'Estat col·locar crucifixos independentment de les circumstàncies individuals. Igualment, cal citar la decisió del Tribunal Constitucional Federal de 2003 sobre el mocador al cap de la professora musulmana, en la qual el tribunal assenyala que el canvi social lligat a la creixent pluralitat religiosa podria ser motiu per al legislador amb vistes a una nova disposició de dimensions admissibles sobre les percepcions religioses a les escoles.⁶⁷ Les diferències de valors existents entre l'Estat i l'Església no posen en dubte el principi de la cooperació amistosa. Concretament, el sistema del dret eclesiàstic de l'Estat no es veu amenaçat quan l'aspecte de l'Estat deixa d'estar carregat en essència dels valors que té en comú amb l'Església, sinó quan està determinat per uns valors que no comparteixen l'Església ni les comunitats religioses.

Els desafiaments del dret eclesiàstic alemany procedeixen exclusivament del procés de la unificació europea. Les comissions i les autoritats de la Unió Europea no tenen competència per regular les relacions entre l'Estat i l'Església dels països membres.⁶⁸ No obstant això, els problemes resulten dels efectes del dret europeu sobre la posició jurídica de l'Església i d'altres

⁶⁴ Josef Isensee, "Die Zukunftsfähigkeit des deutschen Staatskirchenrechts. Autres problemes de legitimación actuals", a: IsenseeReesRüfner (ed.), *Dem Staate, was des Staates-der Kirche, was der Kirche ist. Festschrift für Joseph Listl zum 70. Geburtstag*, Berlín, 1999, pàg. 67 (85).

⁶⁵ BVerfGE 93, pàg. 1 i s.

⁶⁶ BVerfGE 35, pàg. 366 i s.

⁶⁷ BVerfGE 108, pàg. 282 (tesi 2 i 309).

⁶⁸ Veg. Heinrich de Wall, *Des Religionsrecht der EU*, ZevKR 50 (2005), pàg. 383, 402 també per al següent.

comunitats religioses, per exemple quant al dret laboral dels qui treballen al servei de l'Església, que a Alemanya ofereix a l'Església nombroses oportunitats per obtenir la comprensió del servei eclesiàstic.⁶⁹ No obstant això, la llibertat de culte fonamental i el dret d'autodeterminació de les comunitats religioses queden assegurats en el marc del dret europeu. La Unió Europea també presta atenció a la consideració de l'Església i de les associacions o comunitats religioses segons les seves disposicions legals.⁷⁰ Així, sorgeixen in comptables problemes en qüestions individuals, mentre que el dret eclesiàstic de l'Estat europeu resti a la saga d'Alemanya. La posició jurídica de l'Església i d'altres comunitats religioses s'hauria d'enfortir mitjançant el tractat sobre la Constitució Europea quan entri en vigor.⁷¹ No es pot esperar a la llarga que el dret eclesiàstic de l'Estat alemany, summament beneficiós per a l'Església cristiana, mantingui tots els seus efectes jurídics. D'altra banda, tampoc no s'ha de menysprear el fet que el model alemany de cooperació amistosa evita les polaritzacions i reconcilia l'oposició entre la unitat i la separació en un sistema d'equilibri.⁷² Com a tal, el model alemany, en un punt intermedi entre els sistemes de separació i d'unitat del dret eclesiàstic de l'Estat sota una perspectiva de comparació jurídica, ha de fer ús de la modernitat i possiblement fins i tot de l'exemplarització.⁷³ És un dret amb capacitat per enfrontar-se al futur en totes les ocasions.

⁶⁹ Gregor Thüsing; *Kirchliches Arbeitsrecht*, 2006, pàg. 13 i s.

⁷⁰ Així s'expressa en la 11a Declaració de la signatura de l'acta del Tractat d'Amsterdam.

⁷¹ Més a: De Wall, *Religionsrecht der EU* (nota al peu 68), pàg. 402; Stefan Muckel, *Die Rechtsstellung der Kirchen und Religionsgemeinschaften nach dem Vertrag über eine Verfassung für Europa*, DÖV 2005, pàg. 191 i s.

⁷² Hansmaier, "Kirche-Staat-Gesellschaft. Historisch-politische Bemerkungen zu ihrem Verhältnis", a: KrautscheidtMarré (ed.), *Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche I*, Münster, 1967, pàg. 12 (17); cp. també Axel Frhr. de Campenhausen, *Staatskirchenrecht*, 3a ed., Munic, 1996, pàg. 400 amb referència a Ulrich Scheuner.

⁷³ Alexander Hollerbach, *Religion und Kirche im freiheitlichen Verfassungsstaat*, Berlín, 1998, pàg. 28.