

LOS ORDENAMIENTOS EUROPEOS ANTE LAS MINORÍAS MUSULMANAS: APROXIMACIÓN AL ESTUDIO DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS DECLARACIONES ISLÁMICAS

ZOILA COMBALÍA
Profesora Titular de Derecho Eclesiástico
de la Universidad de Zaragoza

SUMARIO

I.— Introducción. II.— Fundamentación de los derechos humanos en las Declaraciones islámicas: a) Fundamentación confesional de los derechos, b) Declaraciones de base no confesional. III.— Análisis de algunos derechos humanos en las Declaraciones islámicas: a) Derechos humanos y fenómeno religioso en el Islam, b) Derechos humanos / Familia, matrimonio y mujer en el Islam, c) Solidaridad y nacionalismo en el mundo islámico. IV.— Actitud de los Estados islámicos ante las Declaraciones de derechos de Naciones Unidas. V.— Reflexiones finales.

I. INTRODUCCIÓN

La ruptura de fronteras y el avance del movimiento inmigratorio son factores que están abriendo las puertas al pluralismo en Europa, imponiendo la convivencia entre personas procedentes de ámbitos culturales-religiosos muy diversos. Ante tal fenómeno, la viabilidad de una concepción universal de los derechos humanos ha pasado a ser una de las cuestiones más acuciantes que planean sobre la sociedad actual.

Los conflictos jurídicos que el multiculturalismo está ocasionando provienen con frecuencia de la colisión de los ordenamientos occidentales con ciertos valores, costumbres o tradiciones propios del mundo islámico ¹. Es ilustrativa de esta confrontación

1. Estos conflictos se han manifestado quizá especialmente en materia de Derecho de familia. Cfr. al respecto NAVARRO-VALLS R., *Matrimonio, familia y libertad religiosa*, en «La libertad religiosa. Memoria del IX Congreso Internacional de Derecho Canónico», México 1996,

la constitución en varios países europeos de organismos destinados a evitarla. Así, por ejemplo, en 1990, el gobierno francés creó el Consejo de Reflexión sobre el Islam en Francia —CORIF— con el objetivo de que existiera una entidad de concertación para asesorar a los poderes públicos sobre los problemas que el culto musulmán plantea en ese país ².

Indudablemente la convivencia intercultural sería menos conflictiva si se llegara a un acuerdo en aquello que es esencial e integrante del orden público —la observancia de unos mismos derechos fundamentales—, respetándose la diversidad y el pluralismo en otros aspectos accidentales ³.

¿Es posible el acuerdo en materia de derechos humanos entre Occidente y el Islam? La clarificación de este interrogante requiere una aproximación al estudio del pensamiento islámico sobre la cuestión. La primera constatación es que desentrañar la visión musulmana de los derechos humanos no es, en absoluto, una tarea sencilla pues no existe una única concepción islámica sino diferentes puntos de vista ⁴.

Las posturas más conservadoras del Islam reconducen los derechos de la persona a lo que prescribe el Derecho islámico, según una interpretación literal del mismo. La *sha'ria* o Derecho islámico está integrada por las disposiciones del Corán y de la *Sunna* —dichos y hechos del Profeta— ⁵, en las que se determina el modo de entender los derechos. Junto a estas posturas, los más liberales buscan alcanzar el consenso internacional en esta materia, y para ello promueven una interpretación del Derecho islámico, más como una guía de la que hay que tomar los principios y el espíritu que lo

pp. 189-217. Hace referencia, en concreto, a los conflictos originados por las instituciones islámicas del talak o repudio coránico y de la poligamia, recogiendo abundante jurisprudencia de los tribunales europeos al respecto. En la misma línea de la conflictividad en el ámbito jurídico familiar, centrándose en Gran Bretaña, *cf.* PEARL D., *English family law and the immigrant population: a new challenge*, en «Anuario de Derecho Eclesiástico» 1990, vol. VI. Para un estudio de la problemática francesa *cf.* DEPREZ. J., *Famille et Religion en Droit International Privé*, en «Revue de Droit Canonique», 45, 1995, así como BOYER. A., *Le Droit des Religions en France*, París 1993.

2. Otra institución similar es la constitución del Consejo Superior de los Musulmanes en Bélgica propuesta a finales de 1989.

3. Baste como ejemplo una alusión a determinados enfoques con los que se han afrontado en Europa problemas como el del *foulard* islámico, en los que no termina de estar justificada la resistencia a reconocer esa diversidad cultural-religiosa que ningún daño produce a terceros ni a la sociedad. Sobre esa cuestión en concreto *cf.* NAVARRO-VALLS, R., *Las objeciones de conciencia*, en VV.AA., «Derecho Eclesiástico del Estado Español», Pamplona 1993, pp. 538 y 539.

4. Es evidente que la expresión *Islam/Occidente* resulta simplista pues ambas civilizaciones engloban en su seno concepciones y situaciones muy diversas; a pesar de ello parece indudable que hay elementos homogeneizadores suficientes que hacen legítimo el referirse a una cultura islámica y a una cultura occidental.

5. Existen también otras fuentes del Derecho islámico (*qiyás e ijma*) resultado de la tarea de interpretación y razonamiento jurídico. *Cf.* una justificación histórica de éstas en MARTÍNEZ VAL, J.M., *El Derecho en las grandes religiones*, Granada 1995, pp. 110 y 111.

animan, que como un código petrificado de preceptos. Entre la posición conservadora y la liberal, es común la defensa de posiciones pragmáticas que, sin romper completamente con el tenor de las fuentes islámicas, introducen reformas en los puntos más conflictivos⁶, por ejemplo, restricciones a la poligamia y al repudio⁷.

Ante la imposibilidad de abarcar todos los puntos de vista doctrinales y acometer un análisis que cubra íntegramente la normativa y jurisprudencia de los distintos Estados musulmanes sobre el tema, hemos centrado el trabajo en las más destacadas Declaraciones islámicas de derechos, lo que no impide que, en ocasiones, se haga referencia al modo en que la legislación o la praxis de los Estados islámicos vienen observando lo dispuesto en las Declaraciones. Los documentos a los que hemos prestado más atención son, por orden cronológico y sin ánimo de exhaustividad, las Conclusiones y Recomendaciones del Coloquio de Kuwait —organizado por la Comisión Internacional de Juristas, la Universidad de Kuwait y la Unión de Abogados Arabes—⁸; la Declaración Islámica Universal de Derechos del Hombre del Consejo Islámico de Europa en Londres (CIE)⁹; la Carta de la Liga Tunecina para la defensa de los Derechos del Hombre¹⁰; la Declaración de El Cairo de los Derechos del Hombre en el Islam de la Organización de la Conferencia Islámica (OCI)¹¹, así como los dos proyectos anteriores¹² y la Carta Árabe de Derechos del Hombre adoptada por el Consejo de la Liga de los Estados Arabes (CLEA)¹³.

6. BIELEFELDT, H., *Muslim Voices in the Human Rights Debate*, en «Human Rights Quarterly», 17, 1995, expone las posturas referidas.

Sobre las distintas tendencias interpretadoras del Derecho islámico, *cfr.* también MARTÍN DE HUJAS Y MUÑOZ P., *Lo permanente en el Derecho musulmán y las tendencias modernas en el Islam*, Madrid 1968.

Una de las posibles actitudes —probablemente minoritaria— es la del fundamentalismo islámico. *Cfr.* al respecto MONTGOMERY WATT, W., *Islamic fundamentalism*, en VV.AA., «Studia Missionalia», vol. 41, 1992.

7. Respecto a la poligamia, señala NAVARRO-VALLS que está siendo objeto de una profunda crítica en el mundo musulmán; «sea cual sea la interpretación más adaptada a la realidad coránica, la realidad es que la totalidad de ordenamientos islámicos tienden a limitarla y poner su práctica bajo control aunque solamente Túnez la ha proscrito expresamente de su legislación.

Por lo que respecta al repudio no hay que olvidar que ya el propio Mahoma lo llamó *la peor de las cosas lícitas*, de ahí los recelos ante él que de hecho están conduciendo a su judicialización, es decir, a la necesidad de su control judicial —como ha sucedido plenamente en Israel—, de modo que, por ejemplo, en Yemen del Sur y Somalia solamente puede darse ante el juez, que debe antes intentar una reconciliación. Igualmente, en la última reforma del Código de familia marroquí, se ha establecido que el esposo no puede repudiar a su mujer más que ante un juez y después de un arbitraje ante una comisión de conciliación» (NAVARRO-VALLS, R., *Matrimonio, familia y libertad religiosa...*, pp. 23 y 24).

8. Celebrado en Kuwait del 9 al 14 diciembre de 1980.

9. Promulgada por la UNESCO en París el 19 de septiembre de 1981.

10. Redactada con ocasión del 2.º Congreso Nacional de la Liga Tunecina para la defensa de los derechos del hombre celebrado en 1985.

11. Adoptada por la XIX Conferencia islámica de los ministros de asuntos exteriores, celebrada en El Cairo del 31 de julio al 4 de agosto de 1990.

12. Proyectos de Declaración de los derechos del hombre en el Islam de la OCI adoptados, el primero en 1979 y el segundo en 1981.

13. Celebrada en El Cairo el 15 de septiembre de 1994 y ratificada el 31 de mayo de 1995.

En cuanto al modo de configurar los derechos, existe bastante similitud entre los distintos textos estudiados a excepción de las Cartas Arabe y Tunecina que, como veremos ¹⁴, se parecen más a las Declaraciones occidentales que a las islámicas. Es preciso también tener presente que no todos los documentos tienen la misma naturaleza ni valor jurídicos ¹⁵.

Para poner fin a estas líneas introductorias conviene insistir en que no hemos pretendido hacer un estudio en profundidad de las cuestiones más conflictivas tales como la poligamia, el repudio, etc., sino simplemente ofrecer una descripción general de la visión islámica de los derechos humanos a fin de que queden de manifiesto las principales diferencias con la concepción occidental. Es el punto de partida imprescindible para responder a la posibilidad de un acuerdo Islam/Occidente en materia de derechos humanos.

II. FUNDAMENTACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS DECLARACIONES ISLÁMICAS

a) Fundamentación confesional de los derechos

La nota más destacada y el principal contraste entre las Declaraciones occidentales y la mayor parte de las islámicas, está en el fundamento marcadamente confesional que éstas adoptan como punto de partida. No se trata de una mera confesionalidad formal —comienzan y terminan invocando a Dios y al Profeta—, sino de carácter sustancial; es decir, establecen que «los derechos y libertades en el régimen islámico no son derechos naturales sino más bien dones divinos sustentados en las disposiciones de la *sha'ria* y la fe islámica» ¹⁶. Esto es especialmente patente en ciertas Declaraciones en las que, cada uno de los derechos y libertades reconocidos, aparecen apoyados en una cita literal del Corán, una *hadith* —testimonio sobre hechos o dichos de Mahoma que, en su conjunto, componen la *Sunna*— o las palabras de algún Califato autorizado ¹⁷.

14. *Vid. infra* apartado II, b).

15. La naturaleza jurídica de estos textos es diferente. Mientras que el documento del Coloquio de Kuwait es de carácter privado —eleva una serie de recomendaciones a los Estados islámicos sin carácter vinculante pero de fuerte autoridad moral— y algo similar ocurre con el texto promulgado por el CIE —organización no gubernamental—, sin embargo la OCI y la CLEA reúnen representantes de los Estados islámicos lo que añade cierta autoridad política a los documentos emanados de ellas, aunque no vinculación jurídica. De cualquier modo, todos ellos resultan ilustrativos para el propósito que nos ocupa en este trabajo de aproximarnos a la concepción o concepciones islámicas de los derechos humanos.

16. Coloquio de Kuwait, n.º 10 del capítulo 1.º.

17. *Cfr.* la Declaración del CIE.

La Declaración de la OCI ¹⁸, por ejemplo, recoge la creencia de que los derechos y libertades del hombre son parte de la religión musulmana, contenidos en el Libro revelado y en las enseñanzas del Profeta, por lo que su salvaguarda constituye un acto de adoración y su transgresión, por el contrario, un ataque a la religión ¹⁹. Este peculiar fundamento —según palabras del Coloquio de Kuwait— reviste a los derechos promulgados de «una aureola de majestad, de respeto y de santidad, que constituye una garantía esencial contra la agresión de las autoridades, y da a los derechos las características de generalidad y universalidad, reconociéndolos en toda su extensión, como inalienables e irrevocables» ²⁰. Así, se dice, «los derechos del hombre en el Islam, no son otorgados por el monarca o el gobernante, ni son una decisión del poder local o de una organización internacional, sino que poseen origen divino por lo que no están sujetos a supresión, abrogación, invalidación, violación, ni tampoco renuncia» ²¹. De este modo, una de las consecuencias de la confesionalidad de estas Declaraciones es la importancia —sagrada— que se otorga a la tutela de los derechos en ellas contemplados ²².

Alguno de los textos atribuye al Islam el mérito de haber sido pionero en el reconocimiento de los derechos humanos, con un alcance y unas garantías que, las leyes positivas de Occidente y las Declaraciones internacionales, han alcanzado sólomente en los últimos años ²³. Puede parecer paradójico que los derechos se estimen como una conquista de la cultura islámica pues, en Occidente, es común considerarlos valores cristianos. Para algún autor, estas posturas de apropiación son peligrosas pues la compatibilidad entre la convivencia de diferentes tradiciones y el reconocimiento de unos mismos derechos humanos, no sólo deviene imposible cuando tales derechos se rechazan como un elemento hostil a la propia tradición, sino también cuando se contemplan como un logro exclusivo de la propia cultura ²⁴. El *quid* del problema podría estar en que el reconocimiento de la dignidad del hombre, su libertad, igualdad básica, etc. es patrimonio histórico, no sólo del Islam sino de la mayor parte de las religiones tradi-

18. Declaración de El Cairo de los Derechos Humanos en el Islam, adoptada por la XIX Conferencia Islámica de Ministros de Asuntos Extranjeros celebrada en El Cairo del 31 de julio al 4 de agosto de 1990.

19. En el Preámbulo de la Declaración, último párrafo.

20. Coloquio de Kuwait, n.º 10 del capítulo 1.º.

21. Declaración del CIE, introducción.

22. Una manifestación concreta de la importancia que esos derechos tienen en el Islam, es la recomendación del Coloquio de Kuwait de que los Estados incluyan en los programas educativos, con carácter obligatorio, la materia de derechos del hombre en el Islam (*cf.* recomendación n.º 15 del Coloquio).

23. *Cfr.* Coloquio de Kuwait, n.º 10 del capítulo 1.º.

24. H. BIELEFELDT, *Muslim Voices...* .

cionales. Lo que ocurre es que esos valores no siempre han sido reconocidos debidamente a lo largo de la historia ni en Oriente ni en Occidente ²⁵.

De cuanto hemos expuesto se concluye que, mientras en Occidente los derechos se sustentan en la dignidad humana por lo que se atribuyen a toda persona por igual, en el Islam tienen, sin embargo, una base confesional; tal fundamentación no impide que los derechos contenidos en las Declaraciones musulmanas tengan también, por lo menos teóricamente, alcance universal. Ahora bien, el motivo de la universalidad es de índole religioso: es el Corán el que determina la igualdad y fraternidad entre todos los hombres en virtud de su descendencia de un padre común: Adán ²⁶.

El carácter confesional de las Declaraciones se deja sentir también en el modo de regular los límites a los derechos y libertades. El reconocimiento de los derechos se subordina a su compatibilidad con la Ley islámica que es, además de límite, punto de referencia para interpretar o clarificar los preceptos de las Declaraciones ²⁷.

Este es el criterio general que, además, se recuerda en cada uno de los artículos al regular derechos concretos. Por ejemplo, respecto a la libertad de opinión, se prescribe que «todo individuo tiene el derecho a expresar libremente su opinión de modo contrario a los principios de la Ley islámica» ²⁸ y que nadie tiene el derecho a propagar el error o a difundir o incitar a aquello que induzca a la degradación moral o al

25. Una diferencia que podría ser relevante es el dualismo o separación entre ley civil y ley religiosa que puede explicar que esa concepción subyacente en las religiones cristianas no se haya recogido en los ordenamientos jurídicos seculares hasta épocas recientes. Sin embargo, tampoco parece que el monismo islámico haya conducido a ello, pues habría que afirmar que, incluso actualmente, en ciertos Estados islámicos la garantía de los derechos humanos que acoge la *sha'ria* no siempre es debidamente observada. Existen excepciones al monismo en algunos países de clara mayoría islámica que, sin embargo, son laicos; así, Turquía (con un 98'5% de población musulmana), Senegal y Mali (con más de un 90% de musulmanes ambos).

Una alusión al monismo islámico, a la confusión entre religión y Derecho en esa cultura, puede verse en MARTÍNEZ VAL, J.M., *El Derecho...*, pp. 105-136. Afirma este autor que «Mahoma llevó al Corán no sólo principios que hubieran de ser inspiradores de la convivencia social y de la justicia, sino muchas normas concretas, a veces con formulación de legislación positiva y directamente aplicable; y cuando no sea así, por analogía. Es posible que precisamente tal cualidad del islamismo sea su mayor dificultad para poder incorporarse a una doble y muy característica tendencia que presenta el nuevo Derecho, en toda la tierra y de cara al porvenir: la afirmación, defensa y garantía de los derechos humanos y el camino hacia formas de gobierno representativas de la soberanía de la sociedad, frente al autocratismo religioso y hereditario del Islam» (p. 136).

26. «Todos los seres humanos forman una familia donde los miembros están unidos por su sumisión a Dios y por el hecho de que todos descienden de Adán. Todos son iguales en dignidad humana...» (art. 1, a de la Declaración de la OCI).

Cfr. también la Declaración del CIE que en el preámbulo se refiere a los estrechos vínculos de parentesco que existen entre todos los hijos de Adán: fundamento de la igualdad y unidad entre toda la humanidad.

27. Cfr. por ejemplo, Declaración de la OCI, arts. 24 y 25.

28. Art. 22, a de la Declaración de la OCI. En el mismo sentido, la Declaración del CIE, reconoce la libertad de pensamiento, opinión y palabra, dentro de los límites que la Ley islámica establece en la materia (art. 12).

envilecimiento de la Comunidad islámica²⁹. Se establece que la información es una necesidad vital para la sociedad, pero, en el ejercicio de este derecho, se prohíbe explotar, abusar o atacar las cosas sagradas o la dignidad de los Profetas, así como violar los valores éticos, provocar la desintegración y la corrupción de la sociedad o aquello que perjudique o mine las creencias. Respecto a la protección a los intereses que correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas³⁰, los derechos del autor se subordinan a la condición de que la producción no sea contraria a lo dispuesto en la *sha'ria*.

Afirman las Declaraciones que el límite al derecho de asilo lo constituye la comisión de un delito según la Ley islámica y que no hay delito ni pena si no es conforme a las normas de tal Ley³¹. También para el acceso a las funciones públicas se alude a la conformidad a los mandatos de la *sha'ria*³².

Con relación a las fuentes de riqueza y medios de producción, se prohíbe su utilización de modo que vulnere el Derecho islámico que condena cualquier forma de fraude, explotación o engaño en el intercambio de productos —El Corán 83:1-3³³—, así como el monopolio, la competencia desleal, la usura —El Corán 2:275³⁴— y la publicidad engañosa o fraudulenta³⁵. La fidelidad a los valores del Islam y el respeto a los intereses de la Comunidad islámica —se señala— constituyen la única limitación posible a la actividad económica de la sociedad musulmana³⁶.

Otra consecuencia de la fundamentación religiosa de los derechos humanos en el mundo islámico, es que el contenido de éstos se empapa de matices ético-valorativos, frente a la carga más aséptica que frecuentemente inspira las Declaraciones occidentales. El criterio para determinar el tenor de los derechos no es, como suele ocurrir en Occidente, el sentir mayoritario o consenso, sino la concepción de la persona y de la ética en la Ley religiosa islámica. Veamos algunos ejemplos ilustrativos de ello.

En primer lugar, puede destacarse que no sólo se alude a derechos y libertades de la persona, sino también a deberes y responsabilidades. De este modo, el texto del CIE, antes de enunciar el elenco de derechos, aclara que, aunque no se haga referencia a los deberes —que en numerosas ocasiones sí se hace—, cada derecho es al tiem-

29. Art. 12,a de la Declaración del CIE que apoya tal afirmación en una cita coránica: (33:60-61).

30. Art. 16 Declaración de la OCI.

31. *Cfr.* art. 19,d de la Declaración de la OCI.

32. *Cfr.* art. 23,b de la Declaración de la OCI.

33. «¡Ay de los defraudadores, que, cuando piden a otros la medida, la exigen exacta, pero que, cuando ellos miden o pesan para otros, dan menos de lo debido!».

34. «Quienes usurean no se levantarán sino como se levanta aquél a quien el Demonio ha derribado con sólo tocarle, y eso por decir que el comercio es como la usura, siendo así que Dios ha autorizado el comercio y prohibido la usura...».

35. Art. 15,f de la Declaración del CIE.

36. *Cfr.* también, entre otras muchas disposiciones similares, el n.º 24 del Coloquio de Kuwait que recomienda a los Estados islámicos ratificar los Convenios internacionales sobre trabajo en la medida en que no contradigan los principios de la legislación islámica (*sha'ria*).

po un deber para los otros; es decir, los derechos de los súbditos son deberes para el dirigente, los derechos del padre una obligación del hijo, los derechos de la esposa un deber del esposo y viceversa, etc. Además de esta advertencia genérica, es frecuente en el texto la referencia expresa a deberes. Por ejemplo, el artículo 12,b afirma que el pensamiento que se ejerce libremente —y la búsqueda de la verdad— no sólo constituye un derecho, sino también un deber —El Corán, 34:46³⁷—.

La carga valorativa que caracteriza las Declaraciones islámicas se trasluce en una concepción de la persona humana como un ser religioso, definiéndose al hombre como «vicario de Dios sobre la tierra»³⁸. Tal visión tiene importantes consecuencias. Al reconocer la igualdad básica entre todos, sin que quepa discriminación alguna por razón de raza, color, lengua, etc., si bien los términos de la Declaración de la OCI están copiados casi textualmente de la DUDH, se añade a continuación que no hay persona superior a otra, «salvo por la piedad y las buenas obras» —artículo 1,b—. Nos encontramos, por tanto, ante una valoración ética: lo que hace mejor a las personas es «la piedad y las buenas obras». Además se señala que la verdadera fe garantiza el desarrollo de la dignidad en el camino del perfeccionamiento humano —artículo 1,a—.

El contenido ético se refleja también en el modo de regular la vida. Se afirma —citando el Corán (5:32)³⁹— que la vida es sagrada por lo que es un derecho que los individuos, el Estado y la sociedad deberán garantizar pero, a la vez, se señala que «la continuidad de la existencia humana constituye un deber legal mientras Dios no decida otra cosa»⁴⁰. Es decir, la configuración de la vida como *derecho-deber* —no meramente derecho— deriva de que «la vida es un don de Dios»⁴¹. En el primer proyecto de la OCI⁴² se establecía expresamente que a nadie le estaba autorizado oponerse de modo definitivo al matrimonio, a la fecundidad o a los nacimientos; el aborto y el infanticidio estaban absolutamente prohibidos —artículo 7—. En el segundo proyecto se recogía la misma prohibición de oposición al matrimonio, a la fecundidad o a los nacimientos, matizando, respecto al aborto, salvo caso de necesidad médica⁴³.

37. «Dí: sólo os exhorto a una cosa: a que os pongáis ante Dios, de dos en dos o solos, y meditéis...».

38. Así comienza el preámbulo de la Declaración de la OCI.

39. Art. 1 de la Declaración de CIE.

40. Art. 2,c de la Declaración de la OCI.

La pena de muerte se permite únicamente con las limitaciones prescritas por la Ley islámica: sólo puede imponerse por las infracciones más graves; todo condenado tiene derecho a solicitar su indulto o conmutación de la pena (art. 10 de la Carta Árabe); no puede imponerse por un crimen político (art. 11 de la Carta Árabe y n.º 36 del Coloquio de Kuwait); ni tampoco a un menor de 18 años, a una mujer encinta hasta después del parto, ni a una nodriza en tanto no hayan transcurrido dos años desde el nacimiento del niño (art. 12 de la Carta Árabe).

41. Art. 2,a de la Declaración de la OCI.

42. Proyecto de Declaración de derechos y obligaciones fundamentales del hombre en el Islam proclamada por la Organización de la Conferencia Islámica (OCI) en el año 1979.

43. Proyecto de Documento de los derechos del hombre en el Islam proclamado por la Cumbre de la Organización de la Conferencia Islámica (OCI) en Taif (enero 1981), art. 2,b).

La dignidad del ser humano es una esfera inviolable que la Ley islámica protege, no sólo durante la vida, sino también después de la muerte ⁴⁴; se atribuye a la persona el derecho a que sus restos mortales sean tratados con la deferencia debida ⁴⁵ y se establece el deber de ocultar las faltas y defectos del difunto, según prescribe la siguiente *hadith*: «no hables mal de los muertos pues ellos han llegado allí donde sus actos les han conducido». La concepción trascendente del ser humano es la causa de que la protección de los derechos a la intimidad y a la propia honra —reconocidos tradicionalmente en las Declaraciones internacionales—, en el ámbito islámico se garanticen extendiéndose expresamente a la reputación de quienes han fallecido ⁴⁶. La creencia en el más allá se alega para disuadir de conductas abusivas o lesivas de determinados derechos; por ejemplo, con relación a la prohibición de la tortura, el artículo 7 de la Declaración del CIE señala, citando una *hadith*, que «Dios torturará en el más allá a aquellos que hayan torturado aquí abajo...».

Suele aludirse en las Declaraciones islámicas al derecho a vivir en un ambiente sin vicios que favorezca la realización moral de la persona ⁴⁷. La Declaración del CIE, señala que «todo individuo tiene el derecho y el deber de ordenar lo que es conveniente y prohibir lo que es nocivo», y exigir que la sociedad cree las instituciones que permitan al individuo asumir esta responsabilidad para ayudarse mutuamente, orientándose al bien y a la piedad según establece El Corán —3:104 ⁴⁸ y 5: 2 ⁴⁹— (artículo 14,b).

En definitiva, es posible concluir que, en el ámbito de las Declaraciones islámicas, se otorga teóricamente un valor importante a los derechos humanos, si bien desde un fundamento confesional que los impregna por completo. Es decir, son apreciados porque están promulgados en la *sha'ria* y, por ello, resultan inviolables; tienen carácter universal porque así lo prescribe la Ley islámica; se reconocen de conformidad y con los límites que esa ley establece y con el contenido ético que determina, etc.

b) Declaraciones de base no confesional

Frente a los textos islámicos a los que nos hemos referido, existen algunos —pocos— que no establecen un fundamento confesional de modo expreso. Entre estos cabe destacar la Carta Arabe de Derechos del Hombre adoptada por el Consejo de la

44. Art. 1,b de la Declaración del CIE.

45. Se apoya en la siguiente *hadith*: «si uno de vosotros da sepultura a su hermano que lo haga del mejor modo».

46. *Cfr.* art. 4 de la Declaración de la OCI.

47. Art. 17,a de la Declaración de la OCI.

48. «¡Que constituyáis una comunidad que llame al bien, ordenando lo que está bien y prohibiendo lo que está mal!...».

49. «...Ayudaos unos a otros a practicar la piedad y el temor de Dios, no el pecado y la violación de la ley. ¡Y temed a Dios!...».

Liga de los Estados Arabes de 1994, así como la Carta de la Liga Tunecina para la Defensa de los Derechos del Hombre de 1985. Se trata de textos laicos en los que no aparecen referencias a la *sha'ria*.

Su semejanza con las Declaraciones internacionales y occidentales es notable y los términos que emplea con frecuencia literalmente iguales. Sin embargo, a pesar de eso, contienen algunas alusiones religiosas. Por ejemplo, el texto del preámbulo de la Carta Arabe proclama la fe de esta nación en la dignidad humana «desde que Dios la ha privilegiado haciendo del mundo árabe la cuna de las revelaciones divinas, (...) Concretando los principios eternos definidos por el Derecho musulmán y por las otras religiones divinas sobre la fraternidad e igualdad entre los hombres (...)».

Entre las consecuencias de no tener un fundamento confesional expresamente consagrado, puede subrayarse la diferente regulación de los límites a los derechos, sin mencionar el respeto a los preceptos de la *sha'ria* que es referencia continua en las otras Declaraciones islámicas. De este modo, se establece que «no se admitirá ninguna restricción a los derechos de la presente Carta... a no ser que esté prescrita por ley considerada necesaria para la protección de la seguridad y de la economía nacionales, del orden público, de la sanidad pública, de la moral o de los derechos y libertades de terceros» —artículo 4—. Asimismo, con relación a los derechos a la libertad de religión, pensamiento y opinión, se afirma que no podrán ser objeto de más restricciones que las previstas por la ley ⁵⁰; para la libertad de reunión y asociación, se establece que no habrá más límites que los dispuestos por la seguridad nacional, la seguridad pública, o la protección de los derechos y libertades de terceros ⁵¹. Es decir, los límites impuestos son los de las Declaraciones occidentales y de la ONU.

Pese a su carácter laico y afinidad con los textos internacionales, también esas declaraciones islámicas presentan algunas peculiaridades a las que haremos referencia a lo largo del trabajo.

III. ANÁLISIS DE ALGUNOS DERECHOS HUMANOS EN LAS DECLARACIONES ISLÁMICAS

Tras analizar el fundamento de los derechos humanos en el mundo islámico y las consecuencias que de ahí se derivan, resulta de interés referirse en concreto a algunos de los derechos reconocidos. Nos centraremos en aquellos ámbitos más conflictivos por ser de mayor alcance las diferencias entre el Islam y Occidente, que hemos reconducido a tres apartados: derechos en relación con el fenómeno religioso; derechos en el ámbito de la familia, el matrimonio y la mujer

50. Cfr. artículo 27 de la Carta Arabe.

51. Cfr. artículo 28 de la Carta Arabe.

y, por último, alguna observación a la solidaridad y el nacionalismo consagrado en las Declaraciones islámicas ⁵².

a) Derechos humanos y fenómeno religioso en el Islam

1.— *El Islam como religión verdadera*

Partiendo de una confesionalidad férrea, se afirma que el Islam es la verdadera fe y que su seguimiento garantiza el avance en el camino de la perfección humana ⁵³. La convicción de estar en la verdad y tener la clave para la realización de la persona convierte a los musulmanes en luz para todos los hombres, asumiéndose en las Declaraciones de derechos esta responsabilidad ante la humanidad entera.

De este modo, se sostiene que la comunidad islámica debe guiar al ser humano liberándolo de la confusión en la que está sumido por la confluencia de creencias e ideologías encontradas y aportar soluciones a una civilización materialista que necesita un apoyo en la fe y un autofreno que le proteja ⁵⁴. Otros textos más explícitos se refieren a la obligación coránica que tienen los musulmanes de invitar a todos los hombres a abrazar el Islam ⁵⁵. Se prescribe, por tanto, el deber del proselitismo religioso.

52. Se ha destacado también como un ámbito conflictivo el que se refiere a la admisión islámica de ciertos castigos corporales. Algunos tienen base en el Corán, —como la pena de flagelación— «flagelad a la fornicadora y al fornicador con cien azotes cada uno» (24:2), «a quienes difamen (acusando de adulterio) a las mujeres honestas... flageladles con ochenta azotes...» (24:4). Otros castigos corporales tradicionales eran la amputación de la mano por robo, lapidación por adulterio, etc. Arabia Saudita ha mantenido siempre la *sha'ria* como el fundamento de su Derecho penal; otros Estados islámicos como Pakistán, Irán y Sudán han reintroducido este tipo de castigos en sus códigos penales recientemente (entre los años 70 y los 80); sin embargo no son frecuentes y las Declaraciones islámicas de derechos parecen proscribirlos al hacer referencia expresa a la prohibición de la tortura, tratos inhumanos, etc.

Cfr. sobre el tema BIELEFELD'T H., *Muslim Voices...*, pp. 600 y 601.

53. Art. 1,a) Declaración de la OCI.

54. Declaración de la OCI., preámbulo.

55. Es muy ilustrativo de la conciencia de ese sentido de responsabilidad de los musulmanes ante toda la humanidad el siguiente texto del preámbulo de la Declaración del CIE:

«Nosotros los musulmanes: sabedores de nuestra dependencia de Dios..., de nuestra fe, de que El guía al hombre en la tierra...; sabedores de nuestra profesión del principio de una única verdadera religión, que han propagado los enviados de Dios..., que ha coronado Mahoma: piedra última y cumbre de los profetas...; sabedores de que la inteligencia humana es incapaz, sin la guía de la revelación divina, ...; sabedores de la clara visión que nosotros tenemos, a la luz del libro, de la situación del hombre en el universo...; sabedores de que Dios ha colmado al hombre de sus beneficios, dignidad, grandeza, y preminencia sobre las otras criaturas...; sabedores de que es la Comunidad Islámica la que encarna la unidad de los musulmanes dentro de la diversidad de sus peculiaridades geográficas y étnicas...; sabedores de nuestro deseo sincero de ser fieles a nuestra responsabilidad ante la sociedad humana entera...; sabedores de nuestro compromiso de anunciar el mensaje... y de nuestro celo por promover una vida mejor, fundada sobre la virtud y purificada de vicios, libre de enfrentamientos, en la que el hombre conozca el verdadero sentido de la libertad, la igualdad, la fraternidad, la grandeza y la dignidad, de modo que ello le permita cumplir su misión en el mundo: adorar al Creador y dar cumplimiento a su obra civilizadora en todo el universo, gozar de las gracias de su Creador y practicar el bien ante toda la humanidad, unida por un origen común al ser todos hijos de Adán...».

Los destinatarios del proselitismo islámico son, en primer lugar, los propios musulmanes. De ahí que se afirme que el Estado proporcionará los medios necesarios para una educación que permita al hombre conocer la religión islámica, descubrir las realidades del universo y someterlo al bien de la humanidad ⁵⁶. Añade el mismo precepto que las instituciones educativas —familia, escuela, universidad, medios de comunicación, etc.— procurarán una educación religiosa y profana completa y equilibrada que permita el desarrollo de la personalidad, la fortificación de la fe en Dios y el afianzamiento en el respeto a los derechos y obligaciones. También el Colóquio de Kuwait insiste en la educación religiosa recomendando a los Estados islámicos que se ocupen de modo particular del desarrollo corporal, moral y espiritual de los jóvenes y establezcan la enseñanza religiosa como materia básica, instruyendo a los musulmanes en la biografía del Profeta y de los denominados Califas *Al-Rashidin* a lo largo de los diversos ciclos educativos ⁵⁷. Aconseja la adopción de programas docentes inspirados en los valores morales del Islam y alerta contra los peligros del materialismo científico contemporáneo y de organizar, en el seno de los Estados islámicos, una enseñanza laica ⁵⁸; se sugiere, en concreto, seguir los modelos educativos propuestos por los Congresos islámicos de la Meca —1977—, Dakar —1978— e Islamaabad —1980— ⁵⁹.

En coherencia con el punto de partida —«el Islam es la fe verdadera»—, el texto del CIE reconoce una especie de derecho a la objeción de conciencia para los musulmanes: nadie puede forzar a un musulmán a seguir un precepto contrario a la Ley islámica, pero lo que llama la atención es que esa objeción no lo configura únicamente la Declaración como un derecho sino también como un deber: el musulmán está obligado a oponerse a quien ordene tal desobediencia ⁶⁰. Algunos países islámicos se sirven incluso del Derecho penal para sancionar a los que incumplen sus deberes religiosos. Por ejemplo, el artículo 222 del Código penal de Marruecos establece que «el que, notoriamente conocido por su pertenencia a la religión musulmana, rompa ostensiblemente el ayuno en un lugar público durante el tiempo del Ramadán, sin motivo admitido por esa religión, será castigado con la pena de prisión de uno a seis meses y una multa de 12 a 120 dirhams». En Pakistán, existen una serie de leyes que tienden a hacer cumplir preceptos religiosos por lo que se exime de su observancia a los no musulmanes. Es el caso, entre otros, de la ley de 1979 que prohíbe el alcohol, la del mismo año que castiga determinadas relaciones sexuales o la ley de 1980 que establece el pago de la *zakat*.

56. Art. 9.a de la Declaración de la OCI.

57. Cfr. recomendación n.º 8 del capítulo 2.º.

58. Se recomienda en concreto a los Estados que confíen la educación de sus súbditos a las instituciones musulmanas, extendiendo esos consejos también al nivel universitario (recomendaciones n.ºs 10 y 13 del capítulo 2.º).

59. Recomendación n.º 9 del capítulo 2.º.

60. Cita la hadith: «si al Musulmán se le ordena pecar, no debe sumisión ni obediencia». Cfr. art. 4.e.

2.— *Libertad e igualdad en materia religiosa*

Algunos defienden que los musulmanes han sido pioneros en el reconocimiento de la tolerancia religiosa ⁶¹. Tal postura la asumió el Coloquio de Kuwait señalando que el Islam tiene el mérito de haber sido el primero en establecer un alto nivel de protección de los derechos y libertades de las minorías religiosas. Para determinados autores ⁶², esta tendencia responde a una campaña dirigida a presentar una imagen tolerante de la religión islámica; con este propósito —dicen— cercenan algunos pasajes del Corán. Por ejemplo, citan el comienzo de la *aleyá* —versículo coránico— 18:29 que establece «que crea quien quiera, y quien no quiera que no crea...», obviando, sin embargo, el final que concluye: «...hemos preparado para los ímpíos un fuego cuyas llamas les cercarán. Si piden socorro, se les socorrerá con un líquido como de metal fundido, que les abrasará el rostro. ¡Mala bebida! Y ¡mal lugar de descanso!». Algo similar hacen con la *aleyá* 2:256-257 de la que refieren el inicio: «no cabe coacción en religión», omitiendo la continuación: «la buena dirección se distingue claramente del descarrío. Quien no cree en los *taguts* ⁶³ y cree en Dios, ese tal se ase del asidero más firme, de un asidero irrompible... Dios es el amigo de los que creen, les saca de las tinieblas a la luz. Los que no creen, en cambio, tienen como amigos a los *taguts*, que les sacan de la luz a las tinieblas. Esos morarán en el Fuego eternamente».

Las Declaraciones actuales intentan compatibilizar la afirmación del Islam como la religión verdadera y el consiguiente deber del proselitismo, con el reconocimiento de la libertad religiosa. Se adhieren al respeto a las minorías estableciendo que todo individuo tiene derecho a participar, sólo o con otros, en la vida cultural, religiosa o política de su comunidad natural, así como a crear las instituciones y los medios necesarios para ello ⁶⁴. Expresamente se dice que el estatuto religioso de las minorías se rige por los principios coránicos: «vosotros vuestra eligión y yo la mía» (109:6) y «no cabe coacción en religión» ⁶⁵. En esa línea de respeto, el Coloquio de Kuwait establece que las minorías no musulmanas en esos Estados tienen derecho a que sus hijos aprendan los principios de sus religiones respectivas, según prescribe la DUDH.

61. Sobre la tolerancia religiosa como una característica propia del Islam *cf.* KAFTARO, A., *L'Islam et la tolérance religieuse*, en «Conscience et Liberté», n. 41, 1991.

62. ALDEEB ABU-SALIEH, S.A., *Les musulmans face aux droits de l'homme*, Bochum 1994, p. 105.

63. *Tagut* es todo lo que es adorado al margen de Dios y aleja de El: ídolos, demonios, magos, adivinos, etc.

64. Declaración del CIE, art. 14: a) apoyándose en el Corán (12:108). La igualdad y no discriminación por motivos religiosos se menciona expresamente en el preámbulo, estableciendo que en la sociedad islámica todos los hombres serán iguales sin privilegio ni discriminación por razón de origen, raza, sexo, color, lengua o religión.

65. Artículos 13 y 10,a) de la Declaración del CIE.

No obstante, pese a estos reconocimientos teóricos que hacen las Declaraciones ⁶⁶, en la práctica aún existen discriminaciones y categorías diferentes de ciudadanos según sean sus creencias. Únicamente los musulmanes son calificados como miembros de pleno derecho de la comunidad política; los seguidores de la religión del libro —judíos, cristianos y zoroástricos—, si bien disfrutan de un estatuto mejor que los demás —tienen cierta autonomía en materia de familia, etc.—, reciben un trato discriminatorio en algunos Estados: han de pagar un impuesto especial ⁶⁷, no se les permite hacer el servicio militar, sus templos no pueden igualar a las mezquitas musulmanas en tamaño y magnificencia, aunque a sus mujeres se les permite casarse con varones musulmanes, no están autorizados los matrimonios mixtos a la inversa ya que, al ser el varón cabeza de familia, se pretende con esa prohibición asegurar la educación musulmana de los hijos, etc. ⁶⁸.

Además, el estatuto de tolerancia de los miembros de las religiones monoteístas del libro, no suele aplicarse por igual a los politeístas ni a los ateos. Por ejemplo, refiriéndose a Marruecos, escribe Naciri que «en cuanto a los adeptos a sectas o religiones no reveladas, no poseerán lugares para practicar el culto y el ejercicio de sus ritos lo harán en sus domicilios, al amparo de miradas» ⁶⁹.

Existen también algunos grupos especialmente discriminados en ciertos países ⁷⁰, como el bahaísmo, considerado una escisión del Islam y una oposición a él; la francmasonería, tachada como la organización más peligrosa para los musulmanes; los Testigos de Jehová acusados de servir a los fines del movimiento sionista racista que coloniza Palestina y los Yezidis, herejes que han abandonado el Islam mezclándolo con aspectos del cristianismo y de culto al diablo ⁷¹.

66. El reconocimiento no sólo se encuentra en las Declaraciones. Las Constituciones de Irán y Pakistán, por ejemplo, prevén representación parlamentaria para las minorías religiosas, clara muestra de tolerancia.

67. Se trata de la *gizya* que, según la Ley islámica, deben pagar los protegidos. Explica Kaftaro que se impone porque los musulmanes ya pagaban al Tesoro público *de zakat*, que era más del doble. KAFTARO. A., *L'Islam et la tolérance religieuse...*, p. 67.

68. Cfr. BIELEFELDT H., *Muslim Voices...*, pp. 598 y 599.

69. NACIRI. M.M., *Les aspects juridiques de la liberté religieuse au Maroc*, en «Conscience et Liberté», n. 41, 1991, p. 97.

70. ALDEEB ABU-SALIEH S.A., *Les musulmans...*, pp. 119 y 120.

71. En los proyectos de Constitución islámica elaborados por la Academia de investigaciones científicas de Azhar de 1977 —arts. 61-65— y en el elaborado en 1980 por Wasfi (vicepresidente del Consejo de Estado de Egipto disconforme con el modelo de Azhar) —arts. 48-50—, parece que se indica que el Derecho musulmán se aplicará a todos sin excepción cualquiera que sea su religión al no reconocer más tribunales o jueces que los musulmanes. Esto contrasta con el pluralismo que se reconoce en materia de Derecho de familia, aunque ha habido intentos de unificación.

Por ejemplo, en Egipto en 1936 el gobierno creó una comisión para la unificación de la legislación del estatuto personal de los no musulmanes pero las autoridades religiosas cristianas rechazaron tal propuesta. En 1955, se suprimieron los tribunales religiosos. Actualmente existen en Egipto ciertas normas de Derecho de familia de origen musulmán aplicables a todos los sujetos a la jurisdicción egipcia comprendiendo también a los no musulmanes; así, la ley 119/1952 y algunos artículos del Código civil relativos a capacidad, tutela, curatela e interdicción; la ley 77/1943

A estas discriminaciones, sin embargo, no aluden las Declaraciones de derechos que reconocen —como hemos visto— la igualdad y el respeto a las minorías religiosas.

La contrapartida al reconocimiento de las minorías es la prescripción del derecho de los musulmanes, cuando ellos son minoría, a que se les respeten sus tradiciones y prácticas religiosas. Por ejemplo, se dice que, en los Estados islámicos, las escuelas extranjeras y las de misioneros deberán permitir a los estudiantes musulmanes aprender el Islam, impartido por profesores musulmanes especializados ⁷².

Con la misma finalidad, se recomienda a los Estados islámicos que suscriban el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que garantiza a las minorías el ejercicio de sus tradiciones culturales y ritos religiosos ⁷³, de modo que se permita a las minorías musulmanas en los Estados parte del Pacto gozar del derecho a mantener sus tradiciones culturales y ejercer los ritos del Islam.

Para que este derecho pueda ser efectivo, se señala como un deber de los Estados islámicos, el de dar a las minorías musulmanas que residen en países extranjeros los medios materiales y morales que les permitan sostenerse en la fe y defenderse de los ataques que el materialismo moderno dirige contra el Islam ⁷⁴.

Se descubre en las Declaraciones islámicas un alto grado de sensibilidad hacia el respeto a los sentimientos religiosos. Muestra de ello es el artículo 12 e) del CIE al señalar que el respeto a los sentimientos de los que tienen pareceres opuestos en materia de religión es una de las virtudes del musulmán, y añadir que nadie está autorizado a ridiculizar las creencias de otro o a suscitar la aversión de la sociedad en su contra (El Corán, 6:108).

sobre sucesión *ab intestato*; la ley 71/1946 sobre sucesión testamentaria y los artículos del Código civil relativos a la donación. Los otros ámbitos del Derecho de familia se rigen por las leyes propias de las 15 diferentes comunidades religiosas reconocidas (una musulmana, cuatro ortodoxas, siete católicas, una protestante y dos judías).

El Consejo de Ministros árabes de Justicia reunido en Kuwait en 1988 elaboró un proyecto de Código árabe unificado de estatuto personal, pero hasta el momento no ha sido acogido por ningún país árabe. El proyecto —a juicio de Aldeeb Abu-Salih— es contrario a los derechos humanos y discriminatorio respecto a los no musulmanes en materia de matrimonio, sucesión, etc. (en *Les musulmans...*, p. 103).

La situación de las minorías religiosas en los países musulmanes no árabes varía de unos a otros pero, salvo el caso de Irán que carece de un reconocimiento expreso de la libertad de conciencia y que sólo tolera a los judíos, cristianos y zoroástricos, la situación de las minorías parece mejor que la de los países árabes. *Cfr.* SAMB. D., *Les minorités religieuses dans les pays musulmans non arabes*, en «Conscience et Liberté», n. 41, 1991, p. 76 ss.

72. Coloquio de Kuwait, recomendación n.º 17 del capítulo 2.º.

73. *Cfr.* artículo 27.

74. *Cfr.* Coloquio de Kuwait, recomendación n.º 27 del capítulo 2.º.

3.— Libertad religiosa y abandono de la fe islámica

El punto más conflictivo es, si la libertad religiosa que impide forzar a nadie a abrazar el Islam contra su voluntad, se reconoce también para permitir a los musulmanes abandonar su religión o seguir otra distinta.

En el Derecho islámico clásico la libertad religiosa se limitaba a la acogida de la fe islámica, no extendiéndose al abandono o apostasía, que merecía duros castigos. Tales castigos se fundamentaban en el pasaje coránico que señala: «...han apostatado después de haber abrazado el Islam. (...) Sería mejor para ellos que se arrepintieran. Si vuelven la espalda, Dios les infligirá un castigo doloroso en la vida de acá y en la otra. No encontrarán en la tierra amigo ni auxiliar» (9:74) y en los relatos de Mahoma: «a aquél que cambia de religión, matadle»; «no se permite atentar a la vida del musulmán salvo en los siguientes casos: el descreimiento después de la fe; el adulterio después del matrimonio y el homicidio sin motivo».

En esta misma línea, en los proyectos de Declaraciones de derechos elaborados por la OCI, tras reconocer la libertad religiosa, se señalaba que, sin embargo, el musulmán, una vez que se ha adherido al Islam con plena libertad, tiene la obligación de permanecer fiel a su fe y no debe convertirse a otra religión⁷⁵. Aunque en el texto definitivo no se acogieron estas prescripciones de modo expreso, llama la atención que no se mencione como contenido de la libertad religiosa el derecho a cambiar de religión, lo que permite dudar de si éste es plenamente garantizado o no. Se afirma además que el Islam es la religión natural al hombre, y que no se puede utilizar presión alguna o aprovecharse de la ignorancia o pobreza ajena para convertirlo a otra religión, ni tampoco al ateísmo⁷⁶.

La Carta Tunecina, a pesar de su fundamentación laica, de su semejanza con las Declaraciones occidentales y de que reconoce ampliamente el derecho de libertad religiosa —«toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de conciencia; este derecho implica la libertad de elegir su religión o creencias y la libertad de interpretación —*igithad*—, así como la libertad de manifestar su religión o creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante la enseñanza, la práctica, el culto y la celebración de los ritos, bajo la condición de respetar los derechos de los demás» (art. 9)⁷⁷—, sin embargo ha tomado la redacción del Pacto de

75. Art. 29 del Proyecto de 1979 y art. 12 del Proyecto de 1981.

76. Art. 10 de la Declaración de la OCI.

77. Reconoce la libertad religiosa también en relación al *ius connubii* prescribiendo que el hombre y la mujer, al llegar a la mayoría de edad, tienen derecho a elegir a su cónyuge libremente y a fundar una familia según sus convicciones personales y su conciencia. En la Carta Arabe, el reconocimiento de la libertad religiosa es bastante similar al de los textos occidentales laicos. El artículo 26 establece que toda persona tiene derecho a la libertad de religión, pensamiento y opinión y el artículo 27 señala que las personas de diversas confesiones tienen el derecho a manifestar su religión o convicciones por el culto o el cumplimiento de sus ritos, las prácticas y la enseñanza sin perjudicar derechos de terceros.

Derechos Civiles y Políticos y no la de la DUDH. Algún autor ha sugerido que tal vez la elección obedezca a que la redacción del Pacto no menciona, a diferencia de la de la DUDH, el derecho a cambiar de religión como parte de la libertad religiosa⁷⁸. También, cuando en el artículo 2 de la Carta Tunecina se establece la no discriminación por raza, color, origen social, fortuna y sexo, se echa en falta una referencia a los motivos religiosos⁷⁹.

Todavía dos Estados islámicos imponen la pena de muerte por apostasía. El Código penal de Sudán de 1991, establece en el artículo 126: «1) comete delito de apostasía todo musulmán que hace propaganda para la salida de la nación del Islam —*millat al-Islam*— o el que manifieste abiertamente su propia salida mediante palabras explícitas o por un acto que tenga un sentido absolutamente claro; 2) el que cometa delito de apostasía es invitado a arrepentirse durante un período de tiempo determinado por el tribunal. Si persiste en su apostasía y no ha sido recientemente convertido al Islam, será castigado con pena de muerte; 3) la sanción de la apostasía cesa si el apóstata se retracta antes de la ejecución». También el Código penal de Mauritania de 1984 prescribe para los apóstatas la pena de muerte unida a la confiscación de sus bienes —artículo 306—, en unos términos similares a los expuestos⁸⁰.

Aunque la pena de muerte por apostasía se ha abolido de los demás Estados —conscientes de la oposición occidental—, sin embargo sí están vigentes otras graves sanciones penales y sobre todo civiles, como la anulación del matrimonio, la pérdida de la custodia de los hijos, etc. Por ejemplo, el Código de familia de Kuwait establece que «si el marido comete apostasía, el matrimonio se disuelve...» —art. 145—; la Corte de Apelación de El Cairo ordenó recientemente *ex officio* y contra la expresa voluntad del matrimonio, la separación del profesor Nasr Hamid Aboud Zeid de su esposa Ibtihal Younés alegando que, por las tesis heréticas que sostenía el profesor, éste merecía la condición de apóstata y, por tanto, culpable de adulterio al convivir con una musulmana⁸¹.

78. ALDEEB ABU-SALIEH. S.A., *Les musulmans...*, p. 127.

79. En la Carta Árabe, sin embargo, el artículo 2 que trata sobre la igualdad sí hace una referencia expresa a la no discriminación por motivos religiosos.

80. La pena de muerte por apostasía se aplica también en Arabia Saudita donde, a falta de un Código penal moderno, se recurre al Derecho musulmán clásico. *Cfr.* la enumeración de algunas recientes ejecuciones en virtud de este delito en ALDEEB ABU-SALIEH. S.A., *Les musulmans...*, p. 110.

También el proyecto de Código penal de la Liga árabe de 1986 penaba la apostasía con la muerte en determinados supuestos (arts. 161-164). El proyecto de Código penal de Egipto de 1982 regulaba en los arts. 178-188 la apostasía que se sancionaba con la pena capital. El proyecto sin embargo fue rechazado por el Parlamento egipcio en 1985.

81. Ver fallo de 14-VI-1995 comentado en NAVARRO-VALLS. R., *Matrimonio, familia y libertad religiosa...*, pp. 190 y 191.

b) Derechos humanos / Familia, matrimonio y mujer en el Islam

1.— Familia y matrimonio

La familia es, sin duda alguna, una institución muy marcada por la Ley islámica y uno de los sectores de mayor conflicto con el mundo occidental.

Aunque ambos la configuran como un elemento básico de la sociedad⁸², las Declaraciones islámicas tienen la peculiaridad de que únicamente reconocen la familia de base matrimonial⁸³, afirmando que el matrimonio es «el medio legítimo establecido por la Ley islámica para fundar una familia, tener descendencia y permanecer personalmente casto»⁸⁴. La equiparación entre hijos legítimos y naturales, habitual en las Declaraciones internacionales, se encontraba en uno de los proyectos de la OCI⁸⁵ pero no se acogió en el texto definitivo.

La tutela de las instituciones familiares, matrimoniales, relaciones entre parientes, etc. es muy fuerte en el ámbito islámico. Son ilustrativas, por ejemplo, la Declaración de la OCI que establece una protección especial a la madre y al feto —artículo 7,b—; la Declaración del CIE⁸⁶ al prescribir que la maternidad tiene el derecho a estar rodeada de los cuidados de toda la familia y que las responsabilidades familiares no sólo son entre padres e hijos, sino que se extienden a los demás parientes. Se reconoce, junto a la protección singular a la infancia, el derecho de los padres a que sus hijos les manifiesten piedad filial, apoyándose en el siguiente mandato coránico: «El Señor ha decretado que... debéis ser buenos con vuestros padres. Si uno de ellos o ambos envejecen en tu casa, no les digas: «¡Uf!» y trates con antipatía, sino sé cariñoso con ellos. Por piedad muéstrate deferente con ellos y dí: «¡Señor, ten misericordia de ellos como ellos la tuvieron cuando me educaron siendo niño!»»⁸⁷.

Se garantiza la libertad en la elección del cónyuge, tanto para el varón como para la mujer, afirmando que «ni el hijo ni la hija serán obligados a contraer matrimonio con alguien a quien rechacen»⁸⁸. Sin embargo, en algunas leyes vigentes en los Estados islámicos este derecho se acoge con restricciones para la mujer. Por ejemplo, el Código de familia de Kuwait prescribe que el matrimonio se concluye por el ofrecimiento que de la mujer hace el tutor y la aceptación del marido o quien le sustituya. La mujer que no es virgen o que ya ha alcanzado los 25 años dará su parecer en materia

82. Cfr. arts. 16,3 y 5,a) de la DUDH y de la Declaración de la OCI, respectivamente.

83. Por ejemplo en el art. 5 de la Declaración de la OCI se afirma que el matrimonio es el fundamento sobre el que se constituye la familia.

84. Art. 19 de la Declaración del CIE.

85. El artículo 10 establecía que todos los niños, sean legítimos o ilegítimos, tienen derecho a beneficiarse de los mismos servicios sociales...

86. Cfr. artículos 19 d, e, f, g, h y 21,a.

87. El Corán 17: 23-24.

88. Cfr., por ejemplo, el art. 19i) de la Declaración del CIE.

de matrimonio. La hija virgen menor de 25 años es dada en matrimonio por el tutor, aunque puede oponerse. Ahora bien, la sola voluntad de la mujer en cualquiera de los dos casos es insuficiente para la perfección del vínculo. En el mismo sentido, el Código de Argelia establece que el matrimonio se contrae por el consentimiento de los futuros esposos pero es necesaria la presencia del tutor. A éste incumbe la conclusión del matrimonio para la mujer. No puede forzarla a contraer contra su voluntad pero puede oponerse a las nupcias en interés de ella.

Se reconoce el derecho a celebrar matrimonio sin restricción por motivo de raza, color o nacionalidad⁸⁹. Se excluyen las razones religiosas que sí podrían constituir una limitación legítima al *ius connubii* según la concepción islámica. De este modo, el artículo 9 del Proyecto de Declaración redactado por la OCI en el año 1979, establecía que se tendrá en cuenta que la fe en Dios es una condición necesaria para el matrimonio del musulmán y que la unidad de religión —con la otra parte— es requisito para el matrimonio de la musulmana.

Estas prohibiciones se acogen expresamente en algunos Códigos. Por ejemplo, el Código de familia de Jordania —artículo 33— afirma que el matrimonio de un musulmán con una mujer no monoteísta es nulo al igual que el de una musulmana con un no musulmán. En los mismos términos se pronuncia el Código de familia kuwaití —artículo 18— y el de Argelia —artículo 31—.

2.— Igualdad entre varón y mujer

En cuanto a la igualdad entre el varón y la mujer en el matrimonio, su reconocimiento no es claro. La Declaración del CIE, pese a establecer que cada uno de los esposos tiene derecho al respeto del otro, sentar un clima de amistad y misericordia recíprocas, etc. —artículo 19,b—, añade que competen a cada cónyuge los derechos y deberes que la Ley islámica ha definido y cita el precepto coránico: «las mujeres tienen derechos equivalentes a sus obligaciones conforme al uso, pero los hombres están un grado por encima de ellas» (2:228)⁹⁰.

La Declaración de la OCI, sostiene que la mujer es igual al hombre en dignidad —artículo 6,a— y que tiene personalidad civil, responsabilidad económica independiente y el derecho a conservar su nombre y vínculos familiares, pero ¿qué ocurre con los demás derechos? En los proyectos se aludía a la capitalidad del esposo en la familia y a ciertas prerrogativas en cuanto a la educación de los hijos. Así, el proyecto de 1981, establecía que la mujer es hermana del varón e igual en el plano humano pero se añadía a continuación que el hombre debe estar por encima y ser el jefe de la familia —artículo 4—. Además, se señalaba que el padre tiene derecho a elegir la educación

89. Declaración de la OCI, art. 5,a).

90. Art. 19,a).

de su hijo, siempre que se salvaguarde el interés del niño —artículo 5—. Esta capitalidad y prerrogativas del varón no se recogen de modo explícito en el texto definitivo, en el que simplemente se insinúa un reparto prestablecido de las tareas familiares —artículo 6,b—. Los derechos sobre el hijo se atribuyen a los dos progenitores pero en subordinación a lo que prescriba la Ley islámica, lo cual puede interpretarse en favor del varón ⁹¹ y así lo hace el CIE estableciendo que «pertenece al padre asegurar la educación de los hijos, física, moral y religiosamente. Sólo él tiene la responsabilidad de elegir la orientación que entiende debe darse a su vida» —artículo 19,a—. Señala también como obligación propia del marido la de «proveer a su mujer e hijos de una pensión alimenticia sin avaricia» —artículo 19,c—.

La primacía del varón estaba también presente en el proyecto de Código árabe unificado de estatuto personal ⁹²: establecía que la mujer debe a su marido atención, solicitud y obediencia según conviene, dado que el marido es el jefe de la familia —artículo 42—.

La Declaración del CIE expone, en el artículo 20, un elenco de derechos para la mujer casada entre los que menciona el derecho a «vivir con su marido allí donde él ha decidido vivir» ⁹³, nueva manifestación de la capitalidad del varón a quien se le atribuye la capacidad de decisión. En algunos países islámicos la cohabitación con el marido no es sólo un derecho sino un deber para la esposa que puede imponerse policialmente. Aldeeb Abu-Salieh recoge algún caso incluso de extradición por abandono de la mujer al marido huyendo a otro país ⁹⁴.

El Coloquio de Kuwait, a diferencia de las Declaraciones de la OCI y del CIE, hace un esfuerzo por reconocer la igualdad, llegando a señalar como uno de los méritos del Islam el haber dado a la mujer un estatuto digno y honorable antes de la aparición del concepto moderno de derechos humanos ⁹⁵. Aclara que, si en la realidad existe distancia en buena parte de los Estados musulmanes entre los principios islámicos y el modo en que se aplican, ésta se puede explicar por múltiples causas, entre ellas la ignorancia de la mujer acerca de sus derechos estipulados en la *sha'ria*.

91. Art. 7,c). El reparto de papeles era más claro en el texto de los proyectos en los que se establecía que el niño tiene derecho a recibir los cuidados (*hadanah*) y la educación (*tarbiyah*) necesarios. La madre es la más digna de velar por sus cuidados —tanto durante el matrimonio como tras la ruptura— en la medida en que eso no perjudique al niño. El padre es el más digno de velar por su educación (art. 11 del proyecto de la OCI de 1979).

92. Adoptado por el Consejo de Ministros Arabes de Justicia el 4 de abril de 1988 en Kuwait.

93. Cita El Corán, (65:6), que ordena a los maridos: «¡Alojadlas, según vuestros medios, en vuestra misma vivienda».

94. ALDEEB ABU-SALIEH, S.A., *Les musulmans...*, p. 172.

95. N.º 9 del capítulo 1.º.

El coloquio se atribuye también el mérito de haber sido el primero en el mundo en reconocer a la mujer un patrimonio independiente al mismo nivel que al hombre. Cfr. n.º 5 del capítulo 1.º.

Es cierto que, en su tiempo, El Corán supuso una mejora en la situación de la mujer al prescribir la necesidad de su consentimiento para el matrimonio, dotarla de cierta independencia económica, etc. El problema se plantea en comparación con la situación actual.

Posiblemente, con la intención de ganarse el prestigio internacional cuestionado en este punto, el Coloquio de Kuwait recomienda a los Estados islámicos ratificar los convenios internacionales relativos a derechos humanos; y se ve obligado a precisar que estos pactos internacionales no están en contradicción con el estatuto de la mujer en el Islam. La ratificación de tales convenios, se dice, asegurará una protección internacional a los derechos en cuestión que afirmará el papel pionero asumido por el Islam en la promoción de los derechos del hombre ⁹⁶. Quizá la recomendación del Coloquio de Kuwait venga motivada por el hecho de que, a causa del enfoque de la *sha'ria* en asuntos de familia, bastantes Estados islámicos hicieron reservas al Convenio para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de 1979, en concreto al artículo 16 que prescribe igualdad de derechos entre el varón y la mujer en materia de divorcio y sucesión ⁹⁷.

A diferencia de lo que veíamos en el ámbito del matrimonio y de la familia, en otros aspectos la igualdad se dispone con mayor claridad. Por ejemplo, en el sector laboral hay referencias expresas a la no discriminación entre varón y mujer por lo que a salario se refiere, como la del artículo 13 de la Declaración de la OCI al establecer que el individuo «tiene derecho —sin que quepa distinción alguna entre hombre y mujer— a un salario justo por su trabajo...».

Sin embargo, a pesar de los reconocimientos de las Declaraciones, en la praxis siguen existiendo discriminaciones. Aldeeb Abu-Salieh recoge el caso presentado en Egipto en 1983 a la Comisión de *fatwa* ⁹⁸ en el que un varón pretende impedir que su mujer siga trabajando. La Comisión responde que la mujer no puede abandonar el hogar para trabajar sin autorización de su esposo, incluso aunque desempeñe un trabajo en el que la presencia femenina sea necesaria para la sociedad, como es el oficio de comadrona. La mujer debe obedecer al marido, abandonar el trabajo y permanecer en casa. Alega la Comisión el siguiente versículo coránico: «los hombres tienen autoridad sobre las mujeres en virtud de la preferencia que Dios ha dado a unos más que a otros y de los bienes que gastan. Las mujeres virtuosas son devotas y cuidan, en ausencia de sus maridos, de lo que Dios manda que cuiden. ¡Amonestad a aquéllas de quienes temáis que se rebelen, dejadlas solas en el lecho, pegadles! Si os obedecen, no os metáis más con ellas» (4:34) ⁹⁹.

El Coloquio de Kuwait, en el n.º 39, recomienda garantizar a la mujer los derechos políticos que el Islam le atribuye; en concreto el derecho de sufragio activo y pasivo, de ser nombrada para el desempeño de funciones públicas y participar en la toma

96. N.º 42 del Coloquio.

97. *Vid. infra* apartado IV.

En la legislación de muchos países islámicos se ha realizado un esfuerzo importante para restringir esas desigualdades entre varón y mujer, sobre todo en materia de divorcio, poligamia y sucesión.

98. *Fatwa* es el parecer legal de los *muftis* o especialistas en Derecho que pueden dar una opinión autorizada en cuestiones de doctrina.

99. ALDEEB ABU-SALIEH, S.A., *Les musulmans...*, p. 187.

de decisiones ¹⁰⁰. Tampoco estos derechos reconocidos en las Declaraciones son siempre respetados en los Estados. De hecho, en Kuwait, la ley electoral no permitió todavía a la mujer participar en las elecciones que se celebraron en 1992.

En cuanto a la recepción de educación, las Declaraciones equiparan al varón y a la mujer. Por ejemplo, el artículo 21 del CIE establece que la instrucción es un derecho y una obligación para todos, varones y mujeres por igual.

3.— *La poligamia, el matrimonio a término, el repudio y algunas cuestiones hereditarias discriminatorias para la mujer*

Se echa en falta en las Declaraciones un rechazo explícito hacia instituciones tradicionalmente acogidas en el mundo islámico y claramente discriminatorias para la mujer, como la poligamia, el matrimonio a término, el repudio o algunas normas sobre cuestiones hereditarias.

La teórica no discriminación por razón de sexo que consagran tales textos hubiera sido más creíble de haber ido acompañada de la repulsa hacia las instituciones mencionadas. De todos modos, tampoco se recogen como derechos del varón sino que se observa silencio sobre estas cuestiones. El motivo de tal silencio posiblemente esté en que no hay unanimidad entre los propios musulmanes respecto a la actitud que conviene adoptar ante estas realidades.

Con relación a la poligamia el Corán establece: «...entonces, casaos con las mujeres que os gusten: dos, tres o cuatro. Pero, si teméis no obrar con justicia, entonces con una sola o con vuestras esclavás. Así, evitareís mejor el obrar mal» (4:3). La aceptación tradicional de la poligamia, se ha apoyado en la primera parte de esta *aleyá*, mientras que la segunda parte la han alegado algunos autores más liberales para defender una prescripción islámica implícita de la monogamia, afirmando que es imposible que un hombre trate con imparcialidad a sus esposas. Estos últimos señalan que el versículo citado del Corán debe complementarse con lo prescrito en 4:129: «no podreís ser justos con vuestras mujeres, aún si lo deseáis...».

Aunque sólo Túnez ha prohibido expresamente la poligamia, la mayor parte de los ordenamientos actuales tienden a restringirla o a permitirla con ciertas condiciones. Así, algunos países establecen que la mujer podría incluir una cláusula oponiéndose a un posterior matrimonio de su marido, lo que le daría el derecho a solicitar el divorcio en el caso de que el marido rompiera la monogamia. Incluso no existiendo tal cláusula algunos Estados reconocen el derecho de la mujer al divorcio si el marido contrae nuevas nupcias. Al esposo, además, se le exige cumplir con ciertas condiciones que se someten a apreciación judicial. De todos modos la institución sigue vi-

100. A pesar del reconocimiento en las Declaraciones de derechos, la posición social de las mujeres musulmanas en la realidad, varía mucho de un país a otro. Por ejemplo, mientras que en los Estados del Magreb es frecuente que ocupen cargos públicos, en Arabia Saudita se les prohíbe incluso conducir vehículos.

gente en la praxis y las Declaraciones islámicas de derechos no se pronuncian al respecto.

Algo similar ocurre con el repudio que el Corán autoriza al varón. Únicamente se ha rechazado expresamente en Túnez y los demás países, en todo caso, establecen limitaciones al mismo pero no lo han abolido. Puede entenderse que la Carta libanesal ¹⁰¹ lo prohíbe al establecer que «no cabe divorcio más que por mutuo consentimiento o por un juicio equitativo» —artículo 21—.

Otra institución de algún modo vejatoria para la mujer, es la del matrimonio a término que el Islam permite en ciertos supuestos para el varón. Se contrae por un período de tiempo determinado, cualquiera que éste sea —incluso por una sola noche—, pero deben concurrir los requisitos de capacidad, consentimiento, etc. del matrimonio. Esta institución se acogía en el Derecho islámico clásico para que el varón, ausente del hogar durante la guerra o por otras razones similares, pudiera tomar nueva esposa mientras durara tal situación. Asimismo, el matrimonio a término se ha utilizado para asegurarse descendencia y, señalan algunos, puede también considerarse una alternativa a la prostitución, proscrita en algunos países islámicos ¹⁰².

Ampliamente discutidos por discriminar a la mujer son los preceptos coránicos relativos a sucesión. Algunos ejemplos ilustrativos son los siguientes: «En lo que toca a vuestros hijos, Dios os ordena lo siguiente: que la porción del varón equivalga a la de dos hembras» —4:11—; «a vosotros os corresponde la mitad de lo que dejen vuestras esposas si no tienen hijos. Si tienen, os corresponde un cuarto... Si no tenéis hijos, a ellas les corresponde un cuarto de lo que dejéis. Si tenéis, un octavo de lo que dejéis» —4:12—; «si un hombre muere sin dejar hijos, pero sí una hermana, ésta heredará la mitad de lo que deja, y si ella muere sin dejar hijos, él heredará todo de ella» —4:176—. El motivo de estas discriminaciones, se dice, es que, según el Derecho islámico, le compete al hombre —y no a la mujer— la responsabilidad de hacerse cargo de las necesidades de los parientes del difunto.

Las Declaraciones no son claras a este respecto. La única alusión expresa es de la Declaración del CIE que, en el artículo 20 establece que «toda mujer casada tiene derecho a heredar de su marido, de sus padres, de sus hijos y de otros parientes conforme a la Ley», con lo que parece que asume la regulación del Derecho islámico.

Puede resultar ilustrativo hacer una breve mención al tratamiento de la cuestión en la reciente Conferencia Mundial de Pekín sobre la Mujer convocada por Naciones Unidas en 1995. El tema de la herencia se abordó en el número 274,d, que quedó redactado en los siguientes términos: «...eliminar la injusticia y los obstáculos con respecto a la herencia para que todas las niñas puedan disfrutar sin discriminación de todos los derechos a través de una legislación que garantice los mismos derechos a la herencia con independencia del sexo». Los países islámicos se resistieron a la formu-

101. Carta sobre los Derechos del Hombre en la *Era Gamahiriyense* de 12 de junio de 1988.

102. Sobre el matrimonio a término, *cfr.* ALDEEB ABU-SALIEH, S.A., *Les musulmans...*, pp. 169 y 170.

lación inicial por las razones que hemos expuesto; la delegada de Egipto, como portavoz de todos los países islámicos admitió finalmente el texto con tal de que no se hiciera referencia a cantidades sino únicamente al derecho de la mujer a la herencia ¹⁰³.

c) Solidaridad y nacionalismo en el mundo islámico

1.— *Solidaridad islámica*

La solidaridad es uno de los valores más destacados del islamismo e impregna los textos de derechos humanos. Solidaridad entre parientes ¹⁰⁴, entre todos los hombres y, de un modo muy especial, entre musulmanes. Esta última se refleja, por ejemplo, en la regulación del derecho de asilo al señalarse que todo musulmán objeto de persecución o injusticia gozará de asilo dentro de las fronteras de *la morada del Islam* ¹⁰⁵. También en el ámbito de la libertad de circulación y residencia, se afirma que *la morada del Islam (Dar al-Islam)* es una, es la patria de todo musulmán, nadie está autorizado a obstaculizar los desplazamientos por ella y todo país islámico tiene el deber de acoger a cualquier musulmán según manda el Corán —59:9— ¹⁰⁶.

El Coloquio de Kuwait, al afirmar la solidaridad entre los pueblos islámicos, hace referencia a conflictos políticos muy concretos del momento. Menciona el derecho a la autodeterminación del pueblo palestino, la solidaridad con la Somalia occidental y La Eritrea en la «heróica batalla» que mantiene contra el colonialismo, la retirada de las tropas extranjeras de Afganistán, el apoyo a la lucha de los musulmanes del sur de Filipinas por sus legítimos derechos y, finalmente, exhorta a dos Estados musulmanes —Irán e Irak— a poner fin a las contiendas entre ellos ¹⁰⁷. En la misma línea, la Carta Árabe de derechos aprovecha para condenar el sionismo, la ocupación, etc. —artículo 1—.

El fuerte sentido de solidaridad también inspira la regulación de los derechos relacionados con la propiedad, en un modo en el que se pone de manifiesto el valor social de la misma prescrito por la religión islámica.

Es ilustrativo que, entre los méritos del Islam que enumera el Coloquio de Kuwait, figura el de que las disposiciones del Derecho islámico comportan un régimen

103. Cfr. ELOSEGUI ITXASO, M., *La conferencia de Pekín. Conclusiones y comentarios*, en «Cuadernos Jurídicos», n.º 38, febrero 1996, p. 11.

104. *Vid. supra* apartado III, b), 1.

105. Declaración del CIE, art. 9.

106. Art. 23, c) de la Declaración del CIE.

107. N.º 49 del capítulo 2.º.

económico completo, basado en los principios de igualdad social, prohibición de la explotación y del monopolio, defensa contra cualquier tipo de agresión, etc. Se afirma que la naturaleza y sus riquezas son propiedad de Dios que ha dado a los hombres el derecho de utilizarlas y le ha prohibido corromperlas o destruirlas ¹⁰⁸. Se establece que los miembros pobres de la comunidad islámica tienen derecho sobre el patrimonio de los más ricos; este derecho lo organiza la Caridad legal —*zakat* ¹⁰⁹— ¹¹⁰, institución que tiene fundamento en el Corán el cual, refiriéndose al favorecido por la fortuna, dice que «parte de sus bienes pertenece de derecho al mendigo y al indigente» ¹¹¹.

2.— Nacionalismo y orgullo islámicos

Una nota distintiva de las Declaraciones islámicas es la de cierto orgullo latente y la afirmación, ya no sólo de solidaridad, sino de superioridad.

Este orgullo se refleja claramente en el preámbulo de la Carta Árabe que, pese a su semejanza con las Declaraciones occidentales, en este punto se aparta de ellas. Alude a la «glorificación del nacionalismo árabe» —n.º 35—, se refiere a ese pueblo como «una nación privilegiada» —preámbulo—, e insiste en el papel que ha desempeñado a lo largo de la historia en la cultura tanto de Oriente como de Occidente. De hecho, aunque la Comisión Permanente Árabe de Derechos Humanos —creada en 1968 en el seno de la Liga de Estados Árabes— se constituyó con la finalidad de fomentar y garantizar los derechos humanos en el mundo árabe, la realidad es que, hasta el momento, la mayor parte de sus actividades han ido dirigidas a denunciar la situación que sufre su población en los territorios ocupados por Israel ¹¹².

En el Coloquio de Kuwait subyace la afirmación de la superioridad islámica, junto al deseo de hacer frente a la propaganda occidental antiislamista, dirigida a reprochar a algunos de los Estados islámicos sus vulneraciones de derechos humanos básicos. El Coloquio sostiene que, por el contrario, el Islam ha sido pionero en el reconocimiento de los derechos humanos y de sus garantías ¹¹³ y que no debe juzgarse

108. Declaración del CIE, art. 5. Estas afirmaciones se apoyan en las siguientes citas del Corán: 5:120; 45:13; 26:183 y 17:20.

109. La *zakat* es uno de los cinco pilares del Derecho islámico clásico junto con la profesión de fe, la oración, el ayuno y la peregrinación.

110. Declaración del CIE, art. 5.

La redistribución de recursos y riquezas de forma equitativa conforme a los principios del Islam y la represión del monopolio, aparece también en el Coloquio de Kuwait.

111. 70:24-25.

112. Así lo constata URIOS MOLINER, S., en *Garantías de los derechos humanos. La protección internacional de los derechos humanos*, en DURÁN LALAGUNA, P., «Manual de Derechos Humanos». Granada 1993.

113. Cfr., entre otros, n.º 45 del capítulo 2.º.

la Ley islámica por los regímenes políticos que han dominado en las diferentes épocas, sino por las fuentes de ese Derecho: El Corán, los actos del profeta —*Sunna*—, la unanimidad de los juriconsultos, la analogía y la Jurisprudencia.

A fin de frenar la campaña occidental ¹¹⁴, recomienda a sus Estados que garanticen constitucionalmente los derechos y libertades de los no musulmanes en igualdad con los musulmanes y que acaten las Declaraciones internacionales de derechos siempre que no sean contrarias a la *sha'ria* ¹¹⁵, para lo cual deberán compararlas y adoptar las que estén de acuerdo con el dogma islámico. Sugiere en concreto la adhesión al proyecto de convenio contra la tortura, en la medida de su compatibilidad con la Ley islámica ¹¹⁶.

Ilustrativo de este orgullo es el elenco de méritos que el Coloquio de Kuwait atribuye al islamismo, sintetizados en 19 puntos, algunos de los cuales ya han sido referidos a lo largo del trabajo y otros son los siguientes: haber sido el primero en el mundo en honrar a los sabios, alabar los avances de la ciencia y realzar su valor, incitando a la investigación y convirtiéndola en un deber para todo musulmán, acompañado de la misión del Estado de facilitar los medios necesarios para el cumplimiento de esta tarea; haber sido pionero en reconocer la libertad de opinión y expresión —los versículos del Corán, señala, han abierto ampliamente las puertas de la libertad intelectual— y en establecer un alto nivel de protección de los derechos y libertades de las minorías religiosas, así como en tutelar los derechos del hombre con un alcance que las leyes y Declaraciones occidentales sólo han adquirido recientemente; el reconocimiento de una serie de principios no acogidos en Occidente hasta finales del siglo XVIII como el principio de personalidad en la responsabilidad penal —nadie es responsable de un crimen que él mismo no haya cometido—, el principio de legalidad en el delito y en la sanción y el principio de irretroactividad de la ley penal desfavorable; el mérito de haberse anticipado en crear el equilibrio necesario entre el derecho de la sociedad a perseguir el crimen y a la seguridad, junto con el establecimiento de unas garantías para el reo, la consagración de la presunción de inocencia, la prohibición de la tortura, el derecho a un juicio equitativo, etc.; su papel pionero en establecer un Estado de Derecho, con sometimiento del gobierno a la ley ¹¹⁷, erigiéndose de este modo

114. Bielefeldt ha destacado como un problema la visión que tienen algunos musulmanes conservadores de que la lucha por los derechos humanos es una especie de cruzada occidental antiislámica, que pretendería implantar una religión civil internacional. BIELEFELDT, H., *Muslim Voices...*

115. N.º 32 del capítulo 2.º.

116. N.º 38 del capítulo 2.º.

117. Sin quitarle este mérito, es curioso el modo en que alguna de las Declaraciones establece el sometimiento de la autoridad a la ley en un plano de igualdad respecto a los demás ciudadanos. Así, el art. 3, a de la Declaración del CIE, para referirse a la aplicación de la justicia a todos por igual, cita la siguiente hadith: «Si Fátima, la hija de Mahoma, robara, también se le cortaría la mano».

el Estado islámico en precursor y predeceso de los regímenes políticos contemporáneos ¹¹⁸.

IV. ACTITUD DE LOS ESTADOS ISLÁMICOS ANTE LAS DECLARACIONES DE DERECHOS DE NACIONES UNIDAS

Una última cuestión de interés es la actitud que han adoptado los Estados islámicos ante las Declaraciones de derechos de Naciones Unidas. Tal vez pueda ya adelantarse que esta actitud no es uniforme sino que varía de unos Estados a otros y según los años.

En cuanto a la DUDH, mientras que El Líbano participó activamente en la elaboración del proyecto y defendió la adhesión sin reservas, otros países islámicos mostraron sus reticencias. Arabia Saudita, por ejemplo, alegó que la Declaración tomaba sus fundamentos de la cultura occidental por lo que se abstuvo en la votación ¹¹⁹. Es cierto que fue el único de los Estados islámicos miembros de Naciones Unidas en ese momento que no votó a favor.

Existen posturas claramente contrarias a la integración de los Estados musulmanes en organizaciones internacionales no islámicas. Por ejemplo, el Modelo constitucional que elaboró el Partido de Liberación ¹²⁰ establecía que «se prohíbe al Estado participar en organizaciones fundadas sobre postulados o que aplican normas distintos a los del Islam, como es el caso de organizaciones internacionales como la ONU, el Tribunal Internacional de Justicia, el Fondo monetario internacional y la Banca mundial, o bien las organizaciones regionales como la Liga árabe y la Organización de desarrollo árabe» —artículo 182—.

Las razones que alegan son que la ONU está basada en un modelo capitalista que es un sistema no religioso —*kufr*— además de ser un instrumento en manos de las grandes potencias —principalmente los Estados Unidos— que se sirven de él para im-

118. En relación con la forma de gobierno, aunque no con la misma fuerza que en las Declaraciones occidentales o en la propia DUDH, sí puede encontrarse en algunas Declaraciones islámicas una referencia al sistema democrático. Así, se reconoce en la Declaración del CIE —artículo 11— el derecho a participar en la vida pública y se establece que el principio de libre consulta está en la base de las relaciones entre los que gobiernan y la comunidad islámica. Esta tiene el derecho a elegir libremente quién la gobernará.

Mucho más clara y directa es, sin embargo, la consagración de los deberes de los gobernantes, la concepción de la autoridad como responsabilidad, prohibiendo su uso abusivo y prescribiendo un ejercicio de la misma que respete y garantice los derechos —art. 23,a de la Declaración de la OCI—.

El sometimiento de la autoridad a la ley, implica el derecho de la comunidad a pedir cuentas a los que la gobiernan y a recusar a aquellos que se desvían de la Ley islámica.

119. Yearbook of the United Nations, 1948-1949, p. 528 y ss.

120. Creado hacia los años 50 por disidentes palestinos. Actualmente actúa sobre todo en los territorios ocupados y en Jordania.

poner su dominio sobre los Estados más débiles; la Corte Internacional de Justicia adopta sus decisiones según un sistema no religioso: someterse a sus resoluciones significaría acatar normas distintas de las reveladas por Dios; el FMI, la Banca mundial y la Organización de desarrollo árabe, aplican un sistema de intereses prohibido por la Ley islámica; la Liga árabe está también fundamentada en un modelo capitalista y su Carta dice expresamente que pretende tutelar la independencia de los países árabes, lo que significa de hecho mantener la división entre los distintos Estados musulmanes. Todo esto es ilícito según la *sha'ria* ¹²¹.

Aldeeb Abu-Salieh critica la efectividad democrática de la ONU, dominada en realidad por los cinco miembros permanentes del Consejo de Seguridad; alega la escasa representación de los Estados islámicos —los 46 miembros de la OCI cuentan con unos 850 millones de habitantes— en comparación con otros Estados como Francia o Gran Bretaña —que no tienen más de 55 millones—. Viene a decir que el Consejo de Seguridad de la ONU es un *club* reservado a los vencedores de la segunda guerra mundial y a los ricos; sino, ¿cómo se explica que la India —844 millones de habitantes—, Indonesia —180 millones de habitantes—, Brasil —156 millones— y Pakistán —106 millones— sean privados de sedes permanentes?

Además de no ser democrática, la ONU —para este autor— ha vulnerado en ocasiones los derechos humanos. Se refiere a algunos acontecimientos concretos como, por ejemplo, la decisión de Naciones Unidas de crear el Estado de Israel en violación de los derechos nacionales de los palestinos; su inactividad para impedir la ocupación israelí de Gaza, Cisjordania y los Altos del Golán motivada por el apoyo estadounidense a Israel; esta incapacidad contrasta con la eficacia con que tuvo lugar la intervención para repeler la ocupación de Kuwait por Irak; la pasividad durante los ocho años de conflictos entre Irán e Irak, etc. ¹²².

Respecto a otros documentos de la ONU relativos a derechos humanos, los Estados miembros de la OCI que los suscriben no suelen pasar de la mitad ¹²³. Así, el Convenio para la prevención y la represión del crimen de genocidio lo han suscrito 17; existen reservas de ciertos Estados árabes a la competencia del Tribunal Internacional

121. ALDEEB ABU-SALIEH, S.A., *Les musulmans...*, p. 445.

122. Las propuestas que este autor hace son: someter la adhesión a la ONU de los países musulmanes a un referendun popular según prescribe el Corán; dar a todo Estado en cualquier momento la posibilidad de abandonar la ONU; cambiar la estructura actual de la ONU de modo que no sea un instrumento de hegemonía de las grandes potencias. Si no se puede cambiar su estructura da argumentos en favor del abandono, entre otros que es una Organización no sólo inútil sino nociva, que implica costes elevados para reuniones estériles (la Asamblea general que es el único papel que desempeñan los países árabe musulmanes en la ONU), etc.

123. El Hajjé señala que una valoración del número de Estados islámicos que se han adherido a los Convenios y Pactos internacionales, muestra que éste es insuficiente. Ello resulta lógico —a juicio de este autor— en consideración a los antecedentes históricos, el nivel de desarrollo social y económico, la apertura de fronteras y la rigidez mental de quienes adoptan las decisiones. Es necesario, en su opinión, que transcurra más tiempo para que cambie la mentalidad en algunos sectores islámicos. EL HAJJE, *Les pays islamiques et les instruments internationaux sur les droits de l'homme*, en «Conscience et Liberté», n. 41, 1991, pp. 72 y 73.

de Justicia y al reconocimiento de Israel; 29 países han suscrito el Convenio internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial; 20 el Pacto internacional relativo a derechos económicos, sociales y culturales; 19 el Pacto internacional de derechos civiles y políticos —el protocolo facultativo sólo lo suscribieron 3 Estados—; 6 la imprescribibilidad de los crímenes de guerra y contra la humanidad; 28 la Convención internacional para la erradicación del *apartheid*. Respecto al Convenio internacional para la eliminación de cualquier forma de discriminación hacia las mujeres lo suscribieron 12 —4 de los cuales eran Estados árabes—, pero con reservas al artículo 2 que obliga a los Estados incluir en su ordenamiento el principio de igualdad entre hombres y mujeres y el compromiso de modificar o abrogar cualquier ley, disposición reglamentaria, costumbre o práctica que constituya una discriminación hacia la mujer, así como al artículo 16 que prescribe eliminar la discriminación hacia las mujeres en todas las cuestiones relativas al matrimonio y a las relaciones familiares ¹²⁴.

V. REFLEXIONES FINALES

Queremos poner fin a estas páginas apuntando algunas ideas sobre las causas de los conflictos que se suscitan entre la cultura islámica y la occidental.

El convencimiento islámico —compartido por casi todas las religiones tradicionales— de la verdad de sus asertos religiosos y la consiguiente idea proselitista de la religión no son —en nuestra opinión y a diferencia de lo que algunos han sugerido— la raíz de la proliferación del fundamentalismo islámico ¹²⁵. Los problemas surgen cuando a tal convencimiento se suma, por una parte, el rechazo hacia la libertad e igualdad de terceros discrepantes y, por otra, la confusión entre el ámbito civil y el espiritual, expresión del monismo musulmán. De este modo, el Islám es conflictivo —donde lo es ¹²⁶—, por las discriminaciones de índole civil que establece entre sus ciudadanos debido a motivos religiosos, por las presiones y sanciones del Estado —muchas veces penales— para quienes abandonan la fe islámica, etc.

Otra razón de conflictividad quizá esté en la falta de una autoridad religiosa que interprete auténticamente la *sha'ria*, distinguiendo lo que es esencial de lo accidental y lo que debe modificarse con el tiempo. Esto hace factible, por ejemplo, que, en los

124. Por ejemplo Egipto, en la reserva al artículo 16, dice que las disposiciones de la *sha'ria* afirman las obligaciones económicas del marido hacia su mujer, mientras que la mujer retiene plenos derechos sobre su propiedad y no está obligada a gastar nada en su manutención. La *sha'ria* sin embargo restringe los derechos de la mujer con relación al divorcio en un sentido en que no se restringen los del marido, etc.

125. Además, tan fundamentalista sería la imposición coactiva del dogma islámico, como la del dogma del relativismo o negación de la posibilidad de afirmar cualquier valor objetivo.

126. Es necesario insistir en que no hay una única concepción islámica. *Vid. supra*, especialmente apartado I.

umbrales del s. XXI, algunos sectores islámicos mantengan un estatuto discriminatorio y vejatorio para la mujer apelando a la tradición islámica.

Por último, puede ser oportuno señalar que los desacuerdos entre el Islám y Occidente han sido propiciados también por cierto paternalismo imperialista de las grandes potencias occidentales, especialmente dañino en instituciones como Naciones Unidas, que ha suscitado la lógica desconfianza de los demás países ¹²⁷.

El interrogante con el que iniciábamos este trabajo acerca de la viabilidad de un acuerdo en materia de derechos humanos entre las culturas occidentales e islámicas, probablemente no haya quedado zanjado con un monosílabo de signo afirmativo ni negativo. La respuesta no es en absoluto sencilla. Sí confiamos que el estudio haya servido, al menos, para desgranar la pregunta inicial en una pluralidad de interrogantes lo cual ya es signo de avance en la investigación.

127. Resultan interesantes a este respecto las observaciones que hace Elósegui comentando la Conferencia Mundial de Pekín sobre la Mujer convocada por Naciones Unidas el pasado año 1995. Dice esta autora que «sólo si existen derechos universales hay un punto de referencia por encima de las diferentes culturas para afirmar con autoridad que determinadas costumbres por muy arraigadas que estén en pueblos enteros no son justificables. Así, todos nos hemos alegrado de que se condene con vehemencia los atentados de violencia contra la mujer, tales como la mutilación genital, las violaciones como crímenes de guerra, la trata de blancas, la prostitución, la pornografía, el feticidio de niñas, el aborto forzado, etc.

Pero curiosamente, en Pekín fueron los países en vías de desarrollo (...) los que exigieron que en el texto de la *Plataforma de acción* sobre la mujer se recordara la existencia de derechos universales tales como el derecho de los padres a la educación de los hijos, la libertad religiosa, (...) la obligación de poner un control ético a la investigación genética. La Unión Europea se oponía a que esos derechos aparecieran citados en el documento. (...).

Todas esas intervenciones estentóreas de la U.E. sonaban al canto de una Europa que agoniza en sus propias contradicciones, ..., porque llegó a convencer al resto de la humanidad de que todos los hombres somos iguales y tenemos los mismos derechos, pero ahora no le gusta que se lo recuerden cuando llega el momento de distribuir los recursos, y se trata de hacer un feminismo solidario Norte-Sur. Ahora le molesta reconocer los derechos de los inmigrantes, la igualdad de las razas, los compromisos de la Cumbre Social de Copenhague, celebrada en febrero de 1995, en la que Europa se comprometió a destinar el famoso 0'7 % del P.N.B. a los países en vías de desarrollo y a reducir el pago de sus deudas externas. (...) Se reconocerá que es una buena estrategia. Occidente no puede admitir que desde África, Asia, Oceanía, o Latinoamérica nos vengan a recordar qué hacemos con nuestros ancianos/as; dónde están los embriones congelados; cómo protegernos la maternidad; qué pasa con el derecho (...) a la no violencia en el hogar, en los espectáculos, a la comunicación, a la solidaridad, a la justa distribución de los recursos, al desarme, a la no injerencia, a evitar las pruebas nucleares, a valorar el trabajo no asalariado, a la alfabetización» (ELOSEGUI ITXASO M., *La conferencia de Pekín...*, p. 14).