



Papeles el tiempo de los derechos

“EUROPA ENTRE LAS CORRIENTES DE LA MULTICULTURALIDAD: INCIDENCIA DEL VELO ISLÁMICO EN EL REINO UNIDO”

FRANCISCO JAVIER ZAMORA CABOT
Catedrático de Derecho internacional privado
Universidad Jaime I de Castellón

Palabras clave: Multiculturalidad; Libertad Religiosa; Pluralismo; Indumentaria Islámica; Hijab; Niqab; Burka; Caso Begum; Dº Comparado; Reino Unido.

Número: 14 Año: 2011

ISSN: 1989-8797

Comité Evaluador de los Working Papers “El Tiempo de los Derechos”

María José Añón (Universidad de Valencia)
María del Carmen Barranco (Universidad Carlos III)
María José Bernuz (Universidad de Zaragoza)
Manuel Calvo García (Universidad de Zaragoza)
Rafael de Asís (Universidad Carlos III)
Eusebio Fernández (Universidad Carlos III)
Andrés García Inda (Universidad de Zaragoza)
Cristina García Pascual (Universidad de Valencia)
Isabel Garrido (Universidad de Alcalá)
María José González Ordovás (Universidad de Zaragoza)
Jesús Ignacio Martínez García (Universidad of Cantabria)
Antonio E Pérez Luño (Universidad de Sevilla)
Miguel Revenga (Universidad de Cádiz)
Maria Eugenia Rodríguez Palop (Universidad Carlos III)
Eduardo Ruiz Vieytez (Universidad de Deusto)
Jaume Saura (Instituto de Derechos Humanos de Cataluña)

EUROPA ENTRE LAS CORRIENTES DE LA MULTICULTURALIDAD:
INCIDENCIA DEL VELO ISLÁMICO EN EL REINO UNIDO*

FRANCISCO JAVIER ZAMORA CABOT
Catedrático de Derecho internacional privado
Universidad Jaume I de Castellón

*So give me reason / to prove me wrong / to wash this memory clean
Let the floods cross the distance in your eyes
Across this new divide
Linkin Park, "New Divide"*

SUMARIO: I. Introducción.- II. –Consideraciones Generales.- A. El sustrato social y político.- B.- El pluriverso del velo.- III.- El caso *Begum*. valoración. - A. - Antecedentes.- B.- Decisión de la *House of Lords*. presentación sintética y reflexiones críticas.- IV. El velo integral: un apunte de la práctica.- V.- Conclusiones.

I.-INTRODUCCIÓN

Cuando sugerí este marco de estudio a los mentores - que siento tan cercanos - del presente Libro-Homenaje, estaba convencido de que cuadraba bien, y desde diversos puntos de vista, con lo que, idealmente, podrían ser sus propósitos al respecto. Así, se conjugaban en tal marco, por ejemplo, Europa, en uno de sus más cruciales bancos de prueba, el reto de la multiculturalidad, y lo que aquélla ha significado en el *iter* profesional, y vital, de nuestro homenajeado, mi entrañable amigo José Luis Iglesias,

* He desarrollado mi estudio dentro del Programa Consolider-Ingenio 2010, *HURI-AGE, THE AGE OF RIGHTS*. Se publicará en el Libro Homenaje al Profesor José Luis Iglesias Buhigas, TLB, Valencia. Agradezco a los mentores de ese Libro que me hayan permitido esta previa publicación en la presente sede.

maestro de juristas y espejo de caballeros. Además, me situaba en clave de nuestro Derecho, el internacional privado, en un ámbito atinente a su objeto en el que resulta óptima su caracterización como el *Derecho de la Tolerancia*, retomando con ello, a la vez, un discurso personal sobre cuestiones que siempre me han interesado y de las que he dejado constancia escrita, alguna muy lejana ya en el tiempo. Pero lo que está sucediendo en el mundo árabe -escribo en la primavera de 2011-, añade un imperativo ético aún mayor a lo que, de otra forma, bien pudiera verse como una investigación más sobre un tema, eso sí, muy complejo, donde el análisis técnico se activa sobre una base de Derechos Humanos. Y es que, precisamente como europeo, y viendo acaso más sombras que luces en el legado histórico de la proyección de nuestros Países sobre el citado mundo, entiendo que, en este momento germinal, lo mínimo que cabe hacer es un muy serio esfuerzo de acercamiento y comprensión a la realidad de aquél, en todas sus facetas, de las que descuella su mayoritaria adscripción a la confesión islámica, extendida ya entre un amplio número de habitantes del orbe, siendo destacable la creciente porción de los que la profesan y se encuentran radicados en el ámbito de Europa¹. Ese esfuerzo, en fin, al que me he referido, en último término nos ha de llevar a reflexionar sobre *nosotros mismos*, qué nos define como europeos y como miembros de ésta o aquella comunidad nacional - sin caer en visiones cerradas -, cuáles son los valores que nos distinguen y hasta qué punto vamos a ser coherentes en la práctica, **y no en el mero discurso**, con lo que tales valores exigen². Véanse estas páginas como una pequeña aportación en tal sentido.

En otro orden, la elección de centrar el desarrollo de mi estudio en el Reino Unido responde a una serie de percepciones, además de situarme en un entorno, el del derecho

¹ Vid., en general, MEER, N., *Citizenship, Identity and the Politics of Multiculturalism: The Rise of Muslim Consciousness*, Houndmills, Basingstoke, 2010. Asimismo, entre otros: "Special on Euroscepticism and Multiculturalism", *Utrecht Law Review*, vol. 6, (3), 2010; CARRERA, S. y PARKIN, J., "The Place of Religion in European Union Law and Policy", *RELIGARE Working Document N° 1*, September 2010. También, sobre la libertad religiosa en ese ámbito, IBÁN, I. C., *Europa, Diritto, Religione*, Milán, 2010 y ZUCCA, L. y UNGUREANU, C., *Law State and Religion in the New Europe*, Cambridge, 2010. Ampliando la perspectiva al mundo occidental, y, especialmente, al Canadá, vid., también, el elaborado estudio de ALICINO, F., "The Universal Constitutionalism in an Age of Religious Diversity. Western Secularism Tested by 'New' Cultural Conflicts", *Stato, Chiese e pluralismo confessionale, Rivista telemática*, marzo 2011, 42 pp.

² Sobre ese ejercicio de introspección gira, por ejemplo, el interesante estudio de JOPPKE, CH., *Veil, Mirror of Identity*, Polity, 2009. Vid. también, en general, entre otros, DOBBERNACK, J., y MODOOD, T., *Tolerance and Cultural Diversity in Europe: Theoretical Perspectives and Contemporary Developments*, en *ACCEPT PLURALISM, European University Institute, WP2, D2.1.*, Florencia, 2011 y SARDOC, M., *Toleration and the Fair Terms of Engagement with Diversity, GRITIM, Working Paper Series Number 6*, Barcelona, 2011. Estudiando extensamente los antagonistas de los citados valores, vid., asimismo, v.gr., ZICK, A., *et alii, Intolerance, Prejudice and Discrimination, A European Report*, en *FES, Project GEGEN RECHTSEXTREMISMUS*, Berlín, 2011.

anglosajón, que siempre me ha resultado aleccionador. La primera recoge el amplio recorrido que el tema de rúbrica ostenta ya en ese País. Después, el pragmatismo y la ponderación con los que suelen afrontarse allí tales cuestiones y, por no extenderme más, el profundo liberalismo que resulta clave para una atinada comprensión de la idiosincrasia británica. Se dan, pues, aparte de sus indudables singularidades, muchas circunstancias que llevan a pensar que cuanto se vaya resolviendo sobre el particular en el Reino Unido será susceptible de convertirse en un sólido referente para los demás Países europeos, en muchos de los cuales, España incluida, realidades como las que voy a tratar aquí vienen generando un interés en alza y reflejos en todos los órdenes.

Concluyo estas reflexiones previas señalando que nunca como a este respecto se precisa más de un intenso análisis interdisciplinar y, cordialmente lo apunto, de un espacio para su desarrollo mayor del que puedo disponer aquí. Mi empeño es, pues, muy difícil, si no imposible, pero, sabedor de antemano de ello y de sus indudables riesgos, sólo me queda y lo haré con gusto pues la ocasión lo merece, llevar a cabo “un buen intento”, *a good try*. A ello me dedico seguidamente, en los términos del Sumario.

II. CONSIDERACIONES GENERALES

A. El sustrato social y político

Antes de analizar la incidencia del velo en el Reino Unido, parecen oportunos algunos desarrollos previos que nos ayuden a situar la cuestión. Concretamente, en esta - casi inabarcable- rúbrica, haré un apunte de dos aspectos que considero del mayor interés: el origen y composición de los grupos humanos en los que se genera el uso del velo islámico y el fluctuante modelo con el que tales grupos se acomodan en el citado País. Sobre el primero, resulta bien conocido que fue después de la Segunda Guerra Mundial cuando se produjeron desplazamientos masivos hacia las Islas Británicas de población musulmana originaria, en su mayoría, del Subcontinente Hindú, luego de la partición de la India colonial en 1947. Pero esa emigración no se limita al fenómeno del post-colonialismo, sino que se extenderá a los trabajadores extranjeros que ayudaron en la reconstrucción de ciudades e industrias tras los estragos de la citada Guerra. Una parte importante de esos emigrantes, por razones variadas, no retorna a sus Países de origen, arraigando en el Reino Unido y adquiriendo su ciudadanía a través del régimen favorecedor que, para los pertenecientes al Commonwealth instaura, en 1948, la British Nationality Act, un régimen que toma un giro restrictivo en 1962 en la Commonwealth Immigrants Act. Llegado ese momento, cientos de miles entre ellos habían adquirido la nacionalidad británica y, de hecho, el Reino Unido se había convertido **ya** en una

sociedad multiétnica y multirreligiosa³. En un reciente estudio, el número de musulmanes residentes en las Islas se calibra en cercano a los dos millones, de los cuales aproximadamente un 46% son de ascendencia pakistaní, 26% árabes/africanos, 15% de Bangladesh y 13% de otros orígenes (turcos, indonesios, etc.)⁴.

En cuanto al modelo al que me he referido, destaco el que, en una primera fase, 1946-1965, prima un acercamiento de *asimilación* que da paso a otro tendente al *multiculturalismo*⁵, reflejado en un célebre discurso del, entonces, 1966, Ministro de Interior del Gobierno Laborista, luego Lord, Roy Jenkins, según el cual: "... (la integración) no es un aplastante proceso de asimilación, sino de iguales oportunidades, parejo con la diversidad cultural, *en una atmósfera de mutua tolerancia*"⁶. Se trata, claramente, de una expresión del liberalismo al que aludí, tan enraizado en el Reino Unido y que, durante largo tiempo, será el marchamo del multiculturalismo a la británica⁷, el modelo dominante, en el que coexisten dos categorías, una *descriptiva*, que atiende a la diversidad cultural y étnica, y otra *normativa*, que asigna un reconocimiento formal a la diversidad cultural, dentro de un objetivo básico de política de Estado⁸. Este modelo, sin embargo, aún su solidez, no está exento de enfoques críticos ni, como resulta irremediable, de los embates del devenir histórico y sus nuevas contingencias sociales y políticas, algunas de enorme calado. Entre los primeros, por ejemplo, se

³ Vid., KILIÇ, S., "The British Veil Wars", *Social Politics*, vol.17, 2008, pp. 435 y s. También, MOTILLA, A., "La cuestión del pañuelo y de las vestimentas religiosas en Gran Bretaña", en *El Pañuelo Islámico en Europa*, MOTILLA, A., (Coord.), Madrid, 2009, pp. 141-144 y ALBERCA, J. A., "La diversidad en Inglaterra y el matrimonio religioso", *Anuario de Dº Eclesiástico del Estado*, vol.19, 2003, pp. 126-133. En general, asimismo, vid., v. gr., HILL, M., *et alii*, *Religion and Law in the United Kingdom*, Alphen aan den Rjin, 2011.

⁴ WICKER, CH, Lt. Col., *International Lessons Learned and Recommendations for Combating Domestic Islamic Terrorism*, U.S. Army War College, Pennsylvania, 2007, p.15 y s. También, en general, ANWAR, M., "Muslims in Western States: The British Experience and the Way Forward", *Journal of Muslim Minority Affairs*, vol. 28, 2008, pp. 125-137 y, sobre la minoría turca, KÜÇÜKCAN, T., "The Making of Turkish-Muslim Diaspora in Britain: Religious Collective Identity in a Multicultural Public Sphere", *ibidem*, vol. 24, 2004, pp. 243-258.

⁵ Vid. KILIÇ, S., op. cit., p. 436. También, en general, HELLYER, H.A., "Muslims and Multiculturalism in the European Union", *Journal of Muslim Minority Affairs*, vol. 26. 2006, pp. 329-351.

⁶ Vid., KILIÇ, S., op. cit., p. 437.

⁷ Vid., JOPPKE, CH., *Veil*, cit., pp. 107-123. Sobre el Estado liberal en este contexto, vid., v. gr., del mismo autor, "State Neutrality and Islamic Headscarf Laws in France and Germany", *Theor Soc*, vol. 36, pp. 313-342. También, CHAUDARY, A.S., "The Simulacra of Morality: Islamic Veiling, Religious Politics and the Limits of Liberalism", *Dialectical Anthropology*, vol. 29, 2005, pp. 349-372 y, en general, SEYMOUR, M. (ed.), *The Plural States of Recognition*, Houndsmill, Basingstoke, 2010 y MARCH, A.F., "The Demands of Citizenship: Translating Political Liberalism into the Language of Islam", *Journal of Muslim Minority Affairs*, vol. 25, 2005, pp. 317-345.

⁸ Vid., KILIÇ, S., op. cit., p.437; también su referencia al impacto del *Race Relations Act of 1976*, en la práctica del modelo, p. 439-441. Resalta, en todo caso, el que pluralismo y asimilación encuentren acomodo en el derecho constituido; vid. v.gr., el clásico estudio de POULTER, S., "Muslim Headscarves in School: Contrasting Legal Approaches in England and France", *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 17, 1997, p.49.

destaca que el multiculturalismo británico ha cuajado “en una especie de aislamiento benevolente de minorías”⁹, una idea que el maestro Amartya Sen ha expresado con la poética imagen de “*las naves que se cruzan en la noche*”¹⁰. También, se ha puesto de manifiesto cómo las políticas identitarias, junto al impacto de la discriminación y las carencias sociales, producen un estilo de vida de gueto que se auto-perpetúa y conducente a visiones monolíticas del Islam y hostiles a la diversidad, en grado harto más discernible que en los Países de mayoría musulmana¹¹. En la medida, en fin, en que algunos afirman que el multiculturalismo, *dirigido principalmente a la lucha contra el espectro del racismo*, tiende a poner sordina a los problemas que se suscitan en el interior del grupo minoritario, se puede denegar voz y ayuda a las mujeres adultas y, en especial, a las jóvenes, convertidas, así, todas ellas, en una minoría dentro de otra¹². Por su parte, en cuanto al devenir histórico, aparte de la infame *fatua* contra Salman Rushdie, que impactó enormemente a la sociedad británica - y no sólo a ella-, baste aludir a los violentos disturbios de 2001 en Bradford, Burnley y Oldham, y al fenómeno del terrorismo islámico, que tras el nefasto hito del 9/11 y sus crueles prolongaciones de Madrid, 2004, y de Londres, 2005, no han podido, pienso, por menos que influir en todo tipo de revisiones del modelo del que me vengo ocupando¹³. Como,

⁹ VERTOVEC, S., cit. por WARRAICH, S. A. y BALCHIN, C., *Recognizing the Un-Recognized: Inter-Country Cases and Muslim Marriages and Divorces in Britain*, WLUML Publications, 2006, p.32.

¹⁰ Vid., “The Uses and Abuses of Multiculturalism”, *The New Republic*, 9-II-2006.

¹¹ Vid., WARRAICH, S.A. y BALCHIN, C., op. y loc., cit. Sobre la deriva del multiculturalismo hacia el “multicomunitarismo”, vid., LYON, D. y SPINI, D., “Unveiling the Scarf Debate”, *Feminist Legal Studies*, vol. 12, 2004, p.340. También, respecto de la discriminación en el Reino Unido, vid., v.gr., AMELI, S.R. y otros, *Social Discrimination Across the Muslim Divide*, IHRC, 2004 y, en general, GHANESH, N., *Social Freedom in a Multicultural State: Towards a Theory of Intercultural Justice*, Houndmills, Basingstoke, 2010 y BLOUL, R. A. D., “Anti-discrimination Laws, Islamophobia, and Ethnicization of Muslim Identities in Europe and Australia”, *Journal of Muslim Minority Affairs*, vol. 28, 2008, pp. 7-25. Con referencia a la normativa comunitaria en materia laboral, vid., v.gr., KILIÇ, S., op. cit, p.441; asimismo, vid., RORIVE, I., “Religious Symbols in the Public Space: In Search of An European Answer”, *Cardozo Law Review*, vol. 30, 2009, pp. 2688-2698.

¹² Vid., WARRAICH, S.A. y BALCHIN, C., op. y loc. cit. Vid., también, en general, BROWN, C., “Realising Women’s Rights: The Role of Islamic Identity Among British Muslim Women”, *Women’s Studies International Forum*, vol. 29, 2006, p.423.

¹³ Vid., en general, v.gr., CESARI, J., *Muslims in the West after 9/11. Religion, Politics and Law*, Londres, 2009; ESPOSITO, J. L. y KALIN, I., *Islamophobia: The Challenge of Pluralism in the 21st Century*, Oxford, 2011; MUSCATI, S.A., “Reconstructing ‘Evil’: A Critical Assessment of Post-September 11 Political Discourse”, *Journal of Muslim Minority Affairs*, vol. 23, 2003, pp. 249-268; SEMMERLING, T.J., “Those *Evil* Muslims! Orientalist Fears in the Narratives of the War on Terror”, *ibidem*, vol. 28, 2008, pp. 207-223; DOSHA, S., “Lethal Muslims: White-Trashing Islam and the Arabs”, *ibidem*, vol. 28, 2008, pp. 225-236; JACOBY, T., “The *Muslim Menace*, Violence and the De-Politicising Elements of the New Culturalism”, *ibidem*, vol. 30, 2010, pp. 167-181; ABBAS, T., “Ethno-Religious Identities and Islamic Political Radicalism in the UK: A Case Study”, *ibidem*, vol. 27, 2007, pp. 429-442; ALL, A., “The Closing of the Muslim Mind”, *ibidem*, vol. 27, 2007, pp. 443-453 y, de particular interés, MOTILLA, A., (Coord.), *Violencia e Islam*, Granada, 2010. También, GEISSER, V., *Intellectual and Ideological Debates on Islamophobia: A “French Specificity” in Europe?*, en <http://www.stanford.edu/dept/france-stanford/Conferences/Islam/Geisser.pdf>, en especial, referencia al Reino Unido en la

por ejemplo, en la apertura hacia un horizonte de *integración* de las minorías, presente en las fases postreras del “Nuevo Laborismo”¹⁴, que sintoniza, por ejemplo, con la búsqueda de criterios unificadores y valores compartidos -al cabo es la patria, entre otros gigantes, de John Locke -, recogida en diversos informes oficiales e iniciativas a mediados de la pasada década¹⁵. Y, como si fuera la del Santo Grial, en la renovada del “ser británico” -“*britishness*”-, un concepto tan huidizo como el gato de Cheshire, permítaseme un poco de humor de las Islas, y que el que fuera luego *Premier*, Gordon Brown, define con vigor en un celebrado discurso de 2004 como:” *una pasión por la libertad anclada en sentido del deber y un compromiso intrínseco hacia la tolerancia y el juego limpio*”¹⁶. Será, en fin, otro *Premier*, el normalmente comedido David Cameron, el que, para asombro general, y no pocas críticas, dé otra vuelta de tuerca a estas cuestiones en Febrero del año en curso, 2011, cuando, en el marco de la Conferencia de Seguridad de Munich afirme, entre otras cosas, que “...necesitamos menos de la tolerancia pasiva de los últimos años, y más de un *liberalismo muscular*” y , también, la necesidad de “construir un sentido de identidad nacional más fuerte”, pareciendo situarse, como algunos destacan, en la misma línea a partir de la cual Angela Merkel, meses atrás, calificaba el multiculturalismo alemán como “un fracaso completo”¹⁷. Seguramente, ese específico marco y emular a la Canciller germana

p.10; SENRA, P., *No Muslims Allowed? An Analysis of the State of Pluralism in the West*, *Universidade Fernando Pessoa*, Porto, 2011, 111 pp. y BASSETS, LL., “¿Qué hacemos con el Islam?”, *Diario El País*, *Domingo*, 24-IV-2011, p. 13.

¹⁴ Vid., JOPPKE, CH., *Veil*, cit., p. 83.

¹⁵ Vid, ORGAD, L., “Illiberal Liberalism Cultural Restrictions on Migration and Access to Citizenship in Europe”, *American Journal of Comparative Law*, vol. 58, 2010, p. 10 y s.

¹⁶ Vid., JOPPKE, CH., *Veil*, cit. p. 84; asimismo, en general, MODOOD, T. y SALT, J. (eds.), *Global Migration, Ethnicity and Britishness*, Houndmills, Basingstoke, 2011. Ciertamente, no es el Reino Unido el único en indagar sobre sus esencias nacionales frente al *desafío* que comportan las prácticas islámicas; tratando el caso francés, vid., v. gr., WALLACE SCOTT, J., *Politics of the Veil*, Princeton, 2007. Con todo, no dejan de ser elocuentes estos intentos de diferenciación entre Países -a eso conducen, al cabo- que necesariamente han de confrontarse con un cúmulo de valores compartidos por las sociedades europeas. Al respecto de España, vid. v. gr., el interesante estudio de ZAPATA-BARRERO, R., Y GARCÉS-MASCAREÑAS, B., *Tolerance and Diversity Discourses in Spain*, en *ACCEPT PLURALISM*, cit., *W.P.1, D1.1*, 2010, y, en especial, pp. 9-11.

¹⁷ Vid, TUBELLA, P., “Cameron da por fracasado el multiculturalismo en Reino Unido”, *Diario El País*, 6-II-2011, p.12 y, v.gr., la fuerte crítica de DOBBERNACK, J., “The Muscular Liberalism of the English Defence League”, en Blog *Accept Pluralism*, 10-II-2011. La actitud al respecto de Nick Clegg, Vice Primer Ministro liberal dentro del Gobierno de Coalición, parece mejor fundada; vid., “Mixed Signal on Multiculturalism from Coalition”, *Muslim News*, 25-III-2011. También, con una visión de conjunto, vid., entre otros, SANCHEZ-VALLEJO, M.A., “Multiculturaliqué?”, en el cit. *Diario*, 24-X-2010, p. 32 y s.; AMBROSINI, M., “Multiculturalism in Europe”, en Blog *Accept Pluralism*, 2-III-2011 y ÖRÜCÜ, E., “Diverse Cultures and Official Laws: Multiculturalism and Eurocepticism?”, en *Special on Eurocepticism*, cit. en nota (1), *supra*, pp. 75-88. Tratando del ejemplo canadiense, vid., v.gr., FLYNN, A.R., *Constructing Categories, Imagining a Nation: A Critical Qualitative Analysis of Canadian Immigration Discourse*, Ontario, 2011, pp. 187-191. Del mayor interés es, respecto de España, el trabajo pionero de ESPLUGUES, C., “Multiculturalism and Spanish Private International Law: The Beginning of

justifican en buena medida las palabras de Cameron, que habrían de traducirse, llegado el caso, en concretas acciones de gobierno y resultados tangibles. Entretanto, y con esto concluyo el presente epígrafe, dentro del reiteradamente citado modelo parece dejarse sentir en los últimos años una deriva hacia lo que podríamos llamar *multiconfesionalismo*, entendido como una manera de encarar, desde una perspectiva acaso no alejada de consideraciones de apaciguamiento y seguridad pública, los problemas de las relaciones con las minorías en clave de adscripción religiosa de los individuos y los grupos, y la potenciación como interlocutores de los líderes de los diversos credos, especialmente los islámicos¹⁸. Entiendo que se trata de un dato del mayor interés que puede gravitar sobre nuestro objeto de estudio y merece nuevos análisis que, por motivos de espacio, me quedan vedados en la presente sede.

B. El pluriverso del velo

Como el *Aleph* borgiano, donde confluyen todo tiempo y espacio, el velo islámico se nos presenta como una realidad caleidoscópica, fluida, variada, abordable desde enfoques muy diversos. En sí mismo adopta múltiples formas, que deben traducirse en análisis particulares. *Hijab, Chador, Jilbab, Burka, Niqab*, son de las más conocidas, pero sería en extremo difícil elaborar un catálogo exhaustivo pues, de hecho, surgen nuevas manifestaciones, y algunas realmente muy singulares¹⁹. Un cuadro lleno de matices, así, donde el punto de fuga queda constituido por el llamado velo *integral o radical*, el Burka, - de uso casi exclusivo en Afganistán- y el Niqab, que cubre como aquél el cuerpo totalmente, salvo los ojos, que en el Burka se esconden tras una especie de filigrana. Y, en este momento, cabe preguntarse con Agustín Motilla, ¿estamos

a Great Friendship? En NAFZIGER, A.R., y SYMEONIDES, S.C., *Law and State in a Multistate World: Essays in Honour A. T. Von Mehren*, N.Y., 2002, pp. 255-275. Con una fuerte crítica del multiculturalismo en sus efectos sobre las mujeres de minorías étnicas y religiosas, vid., asimismo, MACEY, M., *Multiculturalism, Religion and Women- Doing Harm by Doing Good?*, Houndmills, Basingstoke, 2009. También, sobre la llamada política de “Cohesión Comunitaria” en el Reino Unido - *Community Cohesion*-, vid., v.gr., THOMAS, P., *Youth, Multiculturalism and Community Cohesion*, Houndmills, Basingstoke, 2011.

¹⁸ Vid., PATEL, P., “Faith in the State? Asian Women’s Struggles for Human Rights in the U.K.”, *Feminist Legal Studies*, vol. 16, 2008, pp. 14-16. También, el enfoque radicalmente contrario que propugna, frente a ese énfasis en lo confesional, GUIORA, A.N., en su interesante y polémico estudio de expresivo título, *Freedom From Religion*, Oxford, 2009. En todo caso, no hay que olvidar el peculiar marco británico de las relaciones Iglesia- Estado, y su posible influencia sobre la cuestión suscitada; vid., v. gr., KILIÇ, S., op. cit., pp. 441-443. Vid., asimismo, en general, MACEY, M. y CARLING, A.H., *Ethnic, Racial and Religious Inequalities. The Perils of Subjectivity*, Houndmills, Basingstoke, 2010.

¹⁹ En una reciente estancia en un País europeo he tenido la ocasión de ver, por ejemplo, jóvenes vestidas a la occidental, pero con la cabeza totalmente envuelta por un velo, reforzado con el uso de gafas de sol. Algunos modernos usos del *pardah*, en la India, se asemejan a ello.

tratando del uso o no uso de un *trozo de tela*?²⁰. Desde luego, llevarlo o no puede tener grandes repercusiones sobre la persona²¹ y, por supuesto, el velo, sea del tipo que sea, encierra una potentísima carga simbólica, al situarnos, por ejemplo, en la primera línea del engarce intercultural o, desde una perspectiva de Occidente, ante la para muchos turbadora presencia del “*otro*”²², aparte de constituir un “instrumento cultural multidimensional, capaz de poner de relieve muchos estatus sociales diferentes, tales como la afiliación religiosa, la identidad étnica y el origen nacional”²³. Así las cosas, creo que cabe aplicar aquí la reflexión de L. Boynton-Arthur respecto de la comunidad de los Menonitas de Haldeman, según la cual: “*el vestido es el lugar de conflicto en el que los significados simbólicos se negocian y contestan*”²⁴. Y conflicto hay, pues las convicciones más íntimas de los partidarios y los detractores del velo emergen de forma nítida, inexorable, desde multitud de postulados, trasladándose también a la doctrina científica sin que, por ejemplo, sean determinantes los ideológicos dentro de las expresiones liberales o de izquierda, aunque es cierto que en ellas los análisis, si bien suelen hacer hincapié en la dimensión subjetiva - desarrollo de la personalidad y libertad de creencias - , también pueden admitir modulaciones en función del tipo de velo y las circunstancias del caso concreto²⁵. Sea como fuere, son aquí precisos los

²⁰ Vid, sus lúcidas “Consideraciones Generales”, en *El Pañuelo Islámico...cit.*, p. 9 y, allí, nota (2), citando a WERMÖIDER, H. También, THOMASSEN, L., “(Not) Just a Piece of Cloth: *Begum*, Recognition and the Politics of Representation”, *Political Theory* XX(X), 2011, pp. 1-27.

²¹ Como sufrir ataques racistas quienes los llevan, o presiones y agresiones de los fundamentalistas islámicos sobre quienes no los llevan o no del modo que ellos estiman imperativo; vid., v.gr., GILBERT; L., “Citizenship, Civic Virtue and Immigrant Integration: The Enduring Power of Community-Based Norms”, *Yale Law and Policy Review*, vol. 27, 2009, pp. 382-386 y THOMAS, N.M., “On Headscarves and Heterogeneity: Reflections on the French Foulard Affair”, *Dialectical Anthropology*. Vol. 29, 2005, p.375. Vid. también, en general, ROSENBERGER, S. y SAUER, B., *Politics, Religion and Gender, Regulating the Muslim Headscarf*, Londres, 2011. Un caso muy interesante se ha resuelto, en marzo de 2011, a favor de la empleada musulmana de un empresario de la misma fe que no quiso atender las exigencias de éste para portar el *hijab* y, en general, seguir sus observancias religiosas, por lo que fue despedida. El tribunal laboral le dio a ella la razón en *Khan v. Ghafoor t/a Go Go Real Estate*, ET Case 1809595/09.

²² Vid., v.gr., MANCINI, S., “The Power of Symbols and Symbols of Power: Secularism and Religion as Guarantors of Cultural Convergence”, *Cardozo Law Review*, vol. 30, 2009, pp.2642-2668. También, en general, DANCHIN, P.G., “Suspect Symbols: Value Pluralism as a Theory of Religious Freedom in International Law”, *Yale Journal of International Law*, 2008, pp. 1-61.

²³ Vid., BARTKOWSKI, J. P. y GHAZAL READ, J., “Veiled Submission: Gender, Power, and Identity Among Evangelical and Muslim Women in the United States”, *Qualitative Sociology*, vol.26, 2003, p.89. y DUDERIJA, A., “Factors Determining Religious Identity Construction among Western-born Muslims: Towards a Theoretical Framework”, *Journal of Muslim Minority Affairs*, vol. 28, 2008, p. 388 y s.

²⁴ (Énfasis propio). Cit. por SHIRAZI, F., y MISHRA, S., “Young Muslim Women on the Face Veil (Niqab): A Tool of Resistance in Europe but Rejected in the United States”, *International Journal of Cultural Studies*, vol. 13, 2010, p.48. La boda de los actuales Duques de Cambridge ha podido confirmar recientemente el gran potencial de esos significados simbólicos; vid., v. gr., las inteligentes reflexiones de DE LA TORRIENTE, E., “*Glamour* inglés que marca época”, *Diario El País*, 30-IV-2011, p. 16.

²⁵ Podemos ejemplificar en el estudio, cit., de JOPPKE, CH., *Veil*, las posturas *contrarias* sólidamente argumentadas, aunque rígidas en su rechazo de partida. Frente a ellas, son destacables las tesis favorables

acercamientos al margen del prejuicio y labrados en el equilibrio y, si se me permite, en sintonía con el sustrato de Derechos Humanos sobre el que deben resolverse estas cuestiones²⁶.

Del marco objeto aquí de estudio, en fin, el velo en el Reino Unido, y dentro de la selección que me resulta obligado realizar, trataré, en los dos Apartados siguientes, culminando mi empeño, respectivamente de la Decisión de la *House of Lords* en el caso *Begum*²⁷, bien conocida, pero que ha llegado a constituir un referente de primera magnitud que creo vale la pena visitar, y de una pequeña miscelánea de problemas, y sus respuestas, a partir del uso del llamado velo integral.

surgidas del feminismo islamista; vid., v. gr., el análisis de MUSHTAQ, F., sobre la influyente Dra. HASMI, pakistani, que usa habitualmente el *niqab*, en “A Controversial Role Model for Pakistani Women”, *South Asia Multidisciplinary Academic Journal, Thematic Issue Nb.4*, 2010 y, en general, BROWN, K., op. cit. en nota (12), *supra*, pp. 417-430; VIS, F., *et alii*, “Women Responding to the Anti-Islam Film *Fitna*: Voices and Acts of Citizenship on You Tube”, *Feminist Review*, 97, 2011, pp. 110-129; SHIRAZI, F., y MISHRA, S., op. cit. *pass.* y FELIU, L., *El movimiento feminista y los derechos de la mujer en el mundo árabe*, en *Los Derechos Humanos de la Mujer, Cursos de Derechos Humanos de Donostia- San Sebastián*, vol. 8, 2007, pp. 95-117. También, respecto del feminismo en este ámbito, vid., v.gr., PÉREZ DE LA FUENTE, O., “La Polémica del Velo Islámico: Algunas Estrategias Feministas en el Laberinto de las Identidades”, *Papeles El Tiempo de los Derechos*, N° 9, 2010 y MARSHALL, J., “Women’s Right to Autonomy and Identity in European Human Rights Law: Manifesting One’s Religion”, *Res Publica*, vol. 14, 2008, pp. 186-191. En general, vid., asimismo, CHARLESWORTH, H., “The Women Question in International Law”, *Asian Journal of International Law*, vol. 1, 2011, pp. 33-38; KOUVO, S. y PEARSON, Z., *Feminist Perspectives on Contemporary International Law*, Oxford, 2011; MAZZA, O., “The Right to Wear Headscarves and Other Religious Symbols in French, Turkish and American Schools: How the Government Draws a Veil on Free Expression of Faith”, *Journal of Catholic Legal Studies*, vol. 48, 2009, pp. 303-343; BENNOUNNE, K., “Secularism and Human Rights: A Contextual Analysis of Headscarves, Religious Expression, and Women’s Equality Under International Law”, en *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 45, 2007, pp. 367-426; SLOAN, L., “On the Bias: Women’s Oppression or Choice? One American’s View on Wearing the Hijab”, *Affilia: Journal of Women and Social Work*, (00), 2011, pp. 1-4; GURBUZ, M.E. y GURBUZ-KUCUKSARI, G., “Between Sacred Codes and Secular Consumer Society: The Practice of Headscarf Adoption among American College Girls”, *Journal of Muslim Minority Affairs*, vol. 29, 2009, pp. 387-399 y MOTILLA, A., *Vestimentas Religiosas y Derecho en Europa*, en *Jornada sobre Multiculturalidad y Factor Religioso*, UJI, 12-V-2011, 12 pp., (en vías de publicación). Un acercamiento del mayor interés al tema puede encontrarse, entre otros, en HEATH, J. (ed.), *The Veil. Women Writers on Its History, Lore and Politics*, Berkeley/Londres, 2008; TARLO, E., *Visibly Muslim: Fashion, Politics, Faith*, Oxford/New York, 2010 y RAMÍREZ, A., *La Trampa del Velo*, Madrid, 2011. Son relevantes, también, en fin, las aportaciones de CAMARERO SUÁREZ, M.V., SANTOLAYA MACHETTI, P. y HECKENDORN, L., en *Seminario Científico Sobre Dº Internacional y Comparado, Aspectos de Carácter Público y Privado Relacionados con los Derechos Humanos, Mesa Redonda Sobre la Utilización de los Símbolos Religiosos en los Espacios Públicos*, Universidad de Alcalá, 25-V-2011. (En prensa).

²⁶ Buen ejemplo sería, entre otros recientes, el estudio de IGLESIAS VILLA, M., “Igualdad de Género en Sociedades Multiculturales: Un Problema de Equidad Social”, en *Una Discusión Sobre Identidad, Minorías y Solidaridad*, PÉREZ DE LA FUENTE, O., y DANIEL OLIVA, I., (eds.), Madrid, 2010, pp. 113-132 y el de ALLEN, A. L., “Hijabs and Headwraps: The Case for Tolerance”, *The Philosophical Foundations of Law and Justice*, vol. 3, 2010, pp. 115-127.

²⁷ Sobre este caso, vid., v.gr.: MOTILLA, A., “La cuestión del pañuelo...”, cit., pp. 154-163; JOPPEKE, CH., *Veil*, pp. 94-100; MCGOLDRICK, D., *Human Rights and Religion: The Islamic Headscarf Debate in Europe*, Londres, 2006, pp. 180-204; GIES, L., “What not to Wear: Islamic Dress and School Uniforms”, *Feminist Legal Studies*, vol. 14, 2006, pp. 377-389 y IDRIS, M.M., “The Defeat of Shabina Begum in the House of Lords”, *Liverpool Law Review*, vol. 27, 2006, pp. 417-436.

III.EL CASO *BEGUM*: VALORACIÓN

A.Antecedentes

Presento éstos de manera casi telegráfica. Después de haber asistido durante dos años a la Denbig High School de Luton, Shabina Begum, entonces de 14 años de edad, pretendió concurrir a las aulas con una indumentaria, el *jilbab*, no prevista en la muy elaborada y consensuada vestimenta de la escuela, pública y de amplia mayoría musulmana pero no confesional, en la que se admitía, junto al uniforme oficial, el *shalvar kameez*, el que había llevado durante dos años, tradicional en el Pakistán, Afganistán y en el Norte de la India, compuesto de pantalones y una especie de amplio blusón, que se lleva junto a un pañuelo o *hijab*, con el color de la escuela. El *jilbab* se considera una prenda de observancia más estricta, pues cubre por completo el cuerpo - es como un holgado gabán - y se utiliza también con el pañuelo o *hijab*. Acompañada de un hermano suyo y de un amigo de éste, se vio rechazada en su intento, en Septiembre de 2002, tras de una parece que tensa conversación con la subdirectora, que la instó a regresar a su casa y dotarse de las prendas admitidas, tras de lo cual podría acceder a la escuela sin mayor problema. No lo hizo, sino que inició unos procedimientos judiciales que acabarían en la *House of Lords*. Entretanto, quedó sin escolarizar durante dos años, siendo admitida entonces en otra escuela de la misma localidad donde sí se permitía el *jilbab* -como en otras dos de la zona. El hermano y su acompañante habían aludido, en la citada conversación, a *Derechos Humanos y procedimientos legales*, lo que tendría incidencia en la solución del caso²⁸. Sea como fuere, tales procedimientos se inician contra la Denbig High School ante el Juez Bennet, de la *Queen's Bench Division of the High Court*, en sede administrativa, alegándose por la demandante que se declarase que aquella la había excluido ilícitamente, de forma contraria a las Secciones 64-68 del *School Standards and Framework Act of 1998*; asimismo, que se le había denegado el acceso a una educación apropiada según dispone el Artículo 2 del Primer Protocolo al Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 y, finalmente, que se había impedido su derecho a manifestar su religión, frente a lo preceptuado en el Artículo 9 del citado Convenio²⁹, habiendo sido, cabe resaltar, este último - el Convenio de 1950 -, incorporado al ordenamiento británico a través de la *Human Rights Act of 1998*, un verdadero punto de inflexión para el Reino Unido y su marco legal³⁰. El Juez Bennet

²⁸ Vid., GIES, L., op. cit., p. 379.

²⁹ Vid., IDRIS, M.M., op. cit., p.418.

³⁰ Vid., MOTILLA, A., op. últ. cit., p. 154 y s.

falla en contra de todas las pretensiones de Shabina Begum, destacando en especial que cualquier violación de la libertad religiosa según el Art. 9(1) del Convenio debe modularse según el Art. 9 (2), en la medida en que “sea necesaria en una sociedad democrática” para “la protección de los derechos y libertades de otros” lo que, en su opinión, ocurría en el caso de especie³¹. La demandante recurre ante la *Court of Appeal*, de gran prestigio en el Reino Unido -y fuera de él-, que se pronuncia a su favor en todas sus alegaciones, siendo Ponente el Lord Justice Brooke y completando la Sala los Loes Mummery y Scott Baker, un tribunal muy solvente³². En el núcleo de su razonamiento, la *Court of Appeal*, que ha analizado estrechamente la solución del TEDH en el caso *Sahin c. Turquía*³³, se pregunta si, teniendo en cuenta que la Denbigh High *ya permitía* la expresión de las convicciones religiosas a través del *shalvar kameez*, se precisa restringir en una sociedad democrática la expresión de tales convicciones respecto de jóvenes que, *llegadas a la pubertad*, creen sinceramente que deben vestirse de una forma más exigente que la prevista en la normativa de la escuela. Aquí la respuesta vendría, en opinión de la *Court*, a través de una evaluación de los citados apartados 1 y 2 del Art. 9, en su juego sobre el caso, desarrollada en un procedimiento de hasta 6 fases que, al *no haber sido observado* por la Denbigh High, provoca el fallo en su contra y el recurso de ésta ante la *House of Lords*³⁴.

B. Decisión de la *House of Lords* presentación sintética y reflexiones críticas

Desde luego, los *Law Lords* resaltan desde el principio que el caso se debe resolver conforme a sus hechos y circunstancias específicas, y que el Alto Tribunal: “ni estaba ni podía ser invitado a resolver si la indumentaria islámica, o cualquiera de sus expresiones, debiera o no permitirse en los colegios del Reino Unido”³⁵. Su reflexión, además, como sucedía en la *Court of Appeal*, se va a centrar sobre el juego de los reiteradamente citados apartados del Art. 9, respecto de la eventual existencia de una interferencia en el ejercicio de la libertad religiosa de Shabina Begum - ap. 1- y, si tal interferencia podía justificarse según lo dispuesto en el apartado 2 de aquél Artículo. En

³¹ (2004) EWHC 1389 (Admin), parág. 90. Vid., IDRIS, M.M., op. cit. p. 418 y s.

³² Vid., MCGOLDRICK, D., op. cit., p. 184 y, allí, nota (51). La Decisión de la *Court* se recoge en (2005) EWCA Civ 199.

³³ App. No. 44744/98, con Decisiones de la Sala y de la Gran Sala, respectivamente en los años 2004 y 2005, y de cuya doctrina se separa en el caso la *Court*, fundamentalmente al no darse en el Reino Unido el mercado secularismo de Turquía, clave en la respuesta en *Sahin* del TEDH. Vid. GIES, L. op. cit., p. 381.

³⁴ Vid., MCGOLDRICK, D., op. cit., p. 186. Vid. la Decisión de la *House* en (2006) 2 All ER. 487, en adelante, cit., *Decisión H.L.*

³⁵ Vid. *Decisión H.L.*, parágr. 2.

todo caso, la *House of Lords* rechaza el discurso *procedimental* que afirma ha seguido la cit. *Court*, optando, en cambio, por analizar el fondo del asunto: si se ha lesionado, o no, el derecho de la alumna a manifestar sus creencias³⁶. Por mayoría de tres, los Lores Bingham, Hoffman y Scott, el Alto Tribunal decide que tal interferencia *no ha existido* respecto de Shabina Begum, apoyándose en una línea de jurisprudencia de la Comisión de Derechos Humanos y el TEDH en casos de práctica religiosa en los lugares de trabajo, que no admite la declaración de interferencia si el trabajador ha podido escoger otros trabajos o medios acordes con sus necesidades religiosas³⁷. La idea básica es, según afirma D. McGoldrick, que la alumna, y su familia, habían escogido voluntariamente y que Shabina podría, sin dificultad, haber ido a otra escuela donde no requiriese un *jilbab* - de alumnado y *staff* femeninos- , o a otra, como finalmente sucedió, donde se permitiera esa prenda³⁸. Por su parte, la minoría de la *House of Lords* - Lord Nicholls y la Baronesa Halle- por el contrario, sostiene, por razones diversas, que *sí se ha producido interferencia*, prefiriendo que se lleve a cabo el contraste de la situación con el ap. 2 del Art. 9, y los límites para el ejercicio de la libertad religiosa allí recogidos. Sus compañeros accedieron, por cortesía y en beneficio de la justicia y, al cabo, todos concurren en lo legítimo para Dunbigh High de impedir a la alumna el uso de la citada indumentaria. El núcleo de consenso queda constituido, en una línea muy próxima a la Sentencia de la Gran Sala del TEDH en el caso *Sahin*, cit., que los *Law Lords* consideran una guía valiosa³⁹, en la necesidad de atribuir a la escuela un margen de discreción similar al llamado *de apreciación* que el TEDH viene otorgando a los Estados para resolver a través de sus diversos niveles de decisión, cuando se cumplan unos requisitos listados, y por motivos de un mejor conocimiento y proximidad, cuestiones como la presente⁴⁰. Destacable es, en fin, el sutil análisis que -como suele realizar la Baronesa Halle, inspirada por la opinión de la Jueza Tulkens en *Sahin*, introduciendo consideraciones de respeto a la voluntad individual, ejercida sin coacciones, y sobre el delicado equilibrio que una escuela como la Denbigh High debe buscar entre factores dignos del mayor respeto, como la igualdad y la libertad, la potestad paterna, la diversidad cultural, etc., y “las condiciones sociales en esa escuela,

³⁶ Vid., IDRISSE, M.M., op. cit., pp. 427-429.

³⁷ Vid. MOTILLA, A., op. últ. cit., p.160.

³⁸ Op. cit., p. 196.

³⁹ Vid. *Decisión HL*, parágrs. 32-34.

⁴⁰ *Ibidem*, parágr. 64.

en esa ciudad, en ese tiempo”⁴¹. A partir de ello, y siempre en su opinión, la escuela, en las circunstancias conocidas, había justificado su proceder⁴². Y la eminente jurista encuentra así, en la Decisión del caso *Begum*, la justificación que la cit. Jueza Tulkens echa a faltar en la respuesta que sus compañeros de la Gran Sala dieron en *Sahin*, primando, sin ulteriores valoraciones, el arbitrio estatal⁴³.

La Decisión de los *Law Lords* sin duda está muy elaborada y al presentarla en síntesis se pierden muchos de sus matices pero, en cuanto al resultado al que se llega, no puedo compartirla. Haré al punto, culminando este Apartado, algunas observaciones críticas sobre aspectos técnicos y otros que atienen a la justicia material. Sobre aquéllos, destaco en primer lugar, mi acuerdo con Agustín Motilla cuando afirma que importar en el ámbito de la educación obligatoria los criterios de la jurisprudencia del TEDH sobre el ejercicio de la libertad religiosa en el ámbito laboral, supone “un *standard* de protección (para esta última) demasiado bajo”⁴⁴, coincidiendo, así, v.gr., con las reflexiones de Lord Brooke y Lord Mummery en la Decisión de la *Court of Appeal*⁴⁵. Por otra parte, al recoger, en la práctica⁴⁶, la aludida doctrina del *margen de apreciación*, proveniente asimismo del TEDH, en beneficio aquí de la Denbigh High, la *House of Lords* abre un gran flanco respecto de las fuertes críticas que tal doctrina ha originado, en especial sobre el uso que de ella viene realizando el citado Tribunal en su jurisprudencia sobre indumentaria religiosa islámica⁴⁷. Jurisprudencia, además, que ha dejado meridianamente claro en ocasiones un *parti pris*, al asociar el uso de aquélla con el

⁴¹ *Ibidem*, parágr. 97.

⁴² *Ibidem*, parágr. 98.

⁴³ Vid., MCGOLDRICK, D., op. cit. pp. 201-203 y NIGRO, R., “The Margin of Appreciation Doctrine and the Case-Law of the European Court of Human Rights on the Islamic Veil”, *Human Rights Review*, vol. 11, 2010, p. 543 y s. También, LEWIS, T., “What not to Wear: Religious Rights, The European Court, and The Margin of Appreciation”, *ICLQ*, vol. 56, 2007, p. 413.

⁴⁴ Vid., op. últ. cit., p. 162.

⁴⁵ Vid., MCGOLDRICK, D., op. cit. p. 188.

⁴⁶ Vid., LEWIS, T., op. cit., p. 411.

⁴⁷ Vid, v.gr., entre las más recientes: NIGRO, R., op. cit., *pass* ; DAVIES, B.D., “Lifting the Veil: France’s New Crusade”, *Boston College International and Comparative Law Review*, vol. 34, 2011, pp. 131-136 y KAMAL, J., “Justified Interference with Religious Freedom: The European Court of Human Rights and the Need for Mediating Doctrine Under Article 9 (2)”, *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 46, 2008, pp. 667-707. Comp. con PETERSEN, N., “International Law, Cultural Diversity, and Democratic Rule: Beyond the Divide Between Universalism and Relativism”, *Asian Journal of International Law*, vol. 1, 2011, pp. 154-156. Vid., asimismo, el comentario crítico a la reciente sentencia de la Gran Sala del TEDH en el caso, *Lautsi y otros c. Italia*, R. nº 30814/06, de 18-III-2011, a cargo de CARRILLO, M., “La confesionalidad triunfa”, *Diario El País*, 19-III-2011, p. 46 y MORA, M. y Morán, C., “El juez pasa la cruz al político”, *ibidem*. También, respecto de la decisión de la Sala, v. gr., PAREJO GUZMÁN, M. J., “Reflexiones sobre el asunto *Lautsi* y la Jurisprudencia del TEDH sobre símbolos religiosos: Hacia soluciones de carácter inclusivo en el orden público europeo”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 37, 2010, pp. 865-896 y CAÑAMARES ARRIBAS, S., “Símbolos religiosos en un Estado democrático y plural”, *Revista de Estudios Jurídicos* nº 10, 2010, pp. 12-15.

fundamentalismo, la discriminación de género e, implícitamente, con un proselitismo incompatible con los valores del Convenio Europeo⁴⁸.

Este tipo de consideraciones, y me sitúo ya en el ámbito de la justicia material, no parece en realidad haber sido ajeno a la entraña de la Decisión que vengo comentando. Así, cuando, como anticipé, el hecho de que los acompañantes de Shabina Begum hablaran de *Derechos Humanos y procedimientos legales* fuese considerado por Lord Bingham y Lord Scott, como una señal indudable de actitud conflictiva desde el inicio, e incluso este último viera en ello una muestra de un posible condicionamiento sobre la declarada voluntad de la alumna en vestir el *jilbab*⁴⁹, en vez de lo que muy bien podía ser, e indica Lieve Gies, “un tremendo grado de observancia y conformidad con la cultura legal dominante”⁵⁰, me parece muy significativo. Encuentro en esto, y en otras apreciaciones del Alto Tribunal, como el énfasis en proteger a los terceros de *eventuales* presiones e influencias, primando sobre el *ejercicio del derecho de una persona* a la manifestación de sus convicciones religiosas⁵¹ - contrariamente a lo sostenido por la *Court of Appeal* - , algo más que trazas de un discurso que el imaginario occidental ha construido en su monolítica visión sobre el Islam, a partir del cual es preciso, por ejemplo, abrir la posibilidad de una educación de valores feministas en el ámbito educativo estatal, dando por supuesto el que tales valores son completamente ajenos en la esfera privada de las familias musulmanas⁵². Además, lo que en todo caso resulta indudable es que la Decisión de los *Law Lords* en *Begum*, prima, dentro de la minoría islámica, a los considerados *moderados*, los que se piensa menos susceptibles de plantear problemas⁵³. Cuanto esto representa ha sido expresado con vigor, y lo suscribo plenamente, por Susanna Mancini quien, tras constatar la preocupación de la *House* en *Begum* por no crear, permitiendo el *jilbab*, sendas categorías de musulmanes dentro de la escuela y el potencial de conflicto que se derivaría de tal circunstancia, afirma:

⁴⁸ Vid., NIGRO, R., op. cit., p. 560. También, ALENDA, M., *Libertad de creencias del menor y uso de signos de identidad religioso-culturales*, en *Cursos de Derechos Humanos de Donostia- San Sebastián*, vol. IV, 2003, p. 74 y s.

⁴⁹ Vid., GIES, L., op. cit., p. 379. Shabina Begum y su causa fueron ampliamente difundidas en los medios del Reino Unido, de manera negativa; vid., AMELI, S.R., y otros, op. cit., pp. 51-54.

⁵⁰ Op. cit., p. 380.

⁵¹ Y, al cabo, a su autonomía e identidad. Vid., v.gr., MARSHALL, J., op. y loc. cit., en nota (25), *supra*.

⁵² La Baronesa Halle parece que sigue este camino al recoger en cita una opinión en tal sentido de la Profesora Radley; vid., *Decisión HL*, parág. 98, cit. por GIES, L., op. cit., p. 384.

⁵³ Vid., v.gr., IDRIS, M.M., op. cit., p. 436. Este autor, que defiende la Decisión de los Lores, llega a reprochar con ellos a Shabina Begum el no haberse acercado a los responsables de la escuela *de manera más constructiva*. Anteriormente se había logrado acomodar allí otras prendas islámicas, como dije, pero no deja de ser curioso el que se supedita el pleno ejercicio de derechos de esta naturaleza a la *previa negociación* sobre ellos.

“Sus Señorías son ciertamente conocedoras de que en el multifacético mundo islámico, hay más de dos categorías de musulmanes y la idea de que una directora, tres imanes locales y un grupo de padres de Luton (los que habían fraguado la política colegial sobre indumentaria), se encuentren legitimados para declarar los gustos y necesidades de todos los musulmanes es bastante absurda. *Sin embargo, el Alto Tribunal parece gustar de esta trivializada versión del Islam, en el que todos se asemejan, no existe lugar para la diversidad, ni tampoco espacio para las minorías dentro de las minorías: una versión aguada, un Islam que no parece demasiado islámico*”⁵⁴.

Me preocupa el que jueces muy cualificados y dignos del mayor respeto incurran en planteamientos susceptibles de críticas tan rotundas como las descritas. Por ello, y lo ya dicho, espero que surja sin tardanza otro precedente en el Reino Unido que corrija lo que entiendo son graves deficiencias en el aquí tratado.

IV. EL VELO INTEGRAL: UN APUNTE DE LA PRÁCTICA

Contrariamente a lo sucedido en Francia⁵⁵, el debate sobre el uso del *niqab/burqa* en el Reino Unido, donde ha sido denominado, entre otras cosas, “marcador de separación” y “*apartheid* voluntario”⁵⁶, no ha generado una respuesta en su contra a cargo del

⁵⁴ Op. cit. en nota (22), *supra*, p. 2652. (Cursiva propia). Cabe recordar que en la zona existen *tres colegios* donde se permite el *jilbab*, sin que se susciten conflictos por el uso de esa prenda que, en mi opinión, es discreta y elegante, como el *shalvar kameez*. Buscar consensos está bien, pero sacrificarlo todo al compromiso entraña sus riesgos. El gran ensayista e historiador T. JUDT, por desgracia ya desaparecido de forma cruel y prematura, lo ha puesto de relieve: “(...) la conformidad tiene un precio. Un círculo cerrado de opiniones o ideas en el que nunca se permiten ni el descontento ni la oposición - o sólo dentro de unos límites circunscritos y estilizados- pierde la capacidad de responder con energía e imaginación a los nuevos desafíos”; vid., su ensayo *Algo va mal*, Madrid, 4ª ed., 2011, p. 152. (Cursiva propia). Vid. también, en general, SHAIK, A.S., “Educational Attainment and Career Progression for British Muslim Women: Some Challenges and Opportunities”, *Journal of Muslim Minority Affairs*, vol. 31, 2011, pp. 49-57.

⁵⁵ Vid. la **Ley N° 2010-1192, de 11-X-2010, Sobre prohibición de la disimulación del rostro en los espacios públicos**, y, v.gr., su comentario, por DAVIES, D. op. cit., *pass*; VORSTER, J., “Banning the Burka? An Ethical Appraisal”, *Journal of Reformed Theology*, vol. 5, 2011, pp. 86-103; ARECES PIÑOL, M. T., “La prohibición del velo integral, Burka y Niqab: el caso francés a propósito del Informe del Consejo de Estado”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. 24, 2010, pp. 1-43 y BINTE ISMAIL, N.S., “Ban of the Burqa in France”, *Ignite*, vol. 3, 2011, pp. 15-27. Desde la entrada en vigor de esa Ley se puede comprobar cómo está generando graves problemas; vid., v. gr., TERUEL, A., “Francia estrena el veto al ‘Burka’ con protestas y detenciones”, *Diario El País*, 12-IV-2011, p. 36. También, en general, entre otros, BOWEN, J.R., *Can Islam Be French?*, Princeton and Oxford, 2010; WARNER, M. A., *The Veil as Exception and Difference in French Discourse and Policy*, De Paul University, 2011, *Theses and Dissertations*, Paper 75 y LABORDE, C., *Critical Republicanism: The Hijab Controversy and Political Philosophy*, Oxford, 2008.

⁵⁶ Vid., JOPPKE, CH., *Veil*, cit., p.104.

Legislador⁵⁷. Y ello pese al punto de inflexión que representó, en 2006, un artículo del que fuera Ministro de Exteriores, Jack Straw, con un contundente alegato frente al uso de tal prenda, concitando un amplio y hasta entonces desconocido, revuelo político y social⁵⁸. Las “líneas de tolerancia” por las que algunos venían ya abogando⁵⁹, entonces, no se han fijado a su respecto más que en situaciones muy específicas, bajo el impulso de algunas autoridades directamente concernidas y, cabe decir, en su mayor parte en sintonía con los cánones de razonabilidad y respeto a las opciones personales *-personal choice-* tan indicativos de la idiosincrasia británica y del pluralismo institucional existente para acomodar el uso de vestimenta religiosa⁶⁰. Por su parte, los tribunales, sin que exista según se me alcanza una extensa jurisprudencia, también han ayudado a perfilar la cuestión. Destacaré aquí sendos casos surgidos del ámbito escolar, como *Begum*.

El primero, decidido por el *Justice* Silber, de la High Court en 2007, trata de la impugnación ante el tribunal de la normativa sobre vestimenta establecida por una escuela femenina del Buckinghamshire, que prohibía el *niqab*, aceptando sin embargo el *hijab*, utilizado por 60 de las 120 escolares musulmanas sobre un total de 1300 alumnas. Es una de las musulmanas, de 12 años de edad, quien recurre tal normativa, alegando entre otras cosas, que *tres de sus hermanas* habían asistido a la misma escuela y llevado el *niqab* sin oposición alguna, pese a la citada prohibición. Apoyándose en *Begum*, tras señalar que existía otra escuela disponible para la alumna a doce millas - Burnham School- donde estaba autorizada esa prenda, y llevar a cabo una ponderación de diversos factores, docentes, atinentes a principios como la igualdad y la evitación de presiones *-peer pressure-* y, en fin, consideraciones de seguridad, el *Justice* falla en contra de la demandante, declarando la normativa de la escuela acorde con el citado Art. 9 del Convenio Europeo. Como sucedía en *Begum*, asimismo, se pone de relieve por el

⁵⁷ En general, vid., v.gr., CHESLER, PH., “Ban the Burqa? The Argument in Favor”, *Middle East Quarterly*, vol. 34, Fall 2010, pp. 33-45; DORD, O., “Interdire le port du voile islamique intégral? Les États européens, répondent, en ordre dispersé, selon des logiques nationales”, *Fondation Robert Schuman, Question D’Europe N° 183*, 2010. Asimismo, *Widespread Support for Banning Full Islamic Veil in Western Europe, The Pew Global Attitudes Project*, July 8, 2010. También desde una perspectiva peculiar, AKOU, H.M., “Head Coverings in the Virtual Umma: The Case of Niqab”, *Textile Society of America Symposium and Conference Proceedings*, 2010, *Paper 3*. Una lúcida y equilibrada visión del *niqab* se refleja, v.gr., en SHIRAZI, F., y MISHRA, S., op. cit., *pass*. Beligerante frente a esa prenda y todo tipo de velo se muestra TAMZALI, W., *El Burka como excusa*, Barcelona, 2010. En el mismo sentido, vid., v.gr., LAZREG, M., *Questioning the Veil, Open Letters to Muslim Women*, Princeton, 2009.

⁵⁸ Vid., v.gr., KILIÇ, S., op. cit., pp. 433-435.

⁵⁹ Vid., v.gr., MARRIN, M., cit. por MCGOLDRICK, D., op. cit., p. 203 y s.

⁶⁰ Vid., v.gr., KILIÇ, S., op. cit., p. 434. Una opinión muy basada en el *common sense* se avanza por GARTON ASH, T., “El modelo francés no sirve”, *Diario El País*, 12-IV-2011, p. 33.

Justice Silber que no se podía desprender de su sentencia ningún principio general, al margen de las concretas circunstancias del caso de especie⁶¹. Lo que tampoco la exime de críticas, como también ocurre y traje a colación respecto de la emitida por la House of Lords⁶².

El otro caso al que me voy a referir atañe a una profesora auxiliar, Aisha Azmi, empleada a tiempo parcial por un colegio público controlado por la Iglesia de Inglaterra⁶³. Desarrollaba principalmente labores de apoyo para alumnos de minorías étnicas, especialmente indias y pakistaníes, en el rango de edad de 7 a once años, y había comenzado a prestar sus servicios en 2005. Al año siguiente plantea la necesidad de ocultar su rostro, pues tenía que trabajar frecuentemente con compañeros varones y sus convicciones religiosas se lo impedían. Ante la negativa última de la escuela, y después de un periodo de pruebas infructuosas con el velo facial, demanda a ésta ante el Tribunal Laboral de Leeds, que falla en contra de Azmi, en la medida en que su despido no era discriminatorio, ni en forma directa ni indirecta, porque no había podido probar que había sido tratada de forma *menos favorable* que los colegas no-musulmanes que hubieran debido ocultar el rostro, por ejemplo a causa de un accidente -lo que se denomina un “comparador”-⁶⁴ y, además, por el fuerte interés público en la existencia de una normativa escolar uniforme en orden a proveer un mejor entorno de estudio⁶⁵. Presentado recurso, el Tribunal Laboral de Apelación confirmó la sentencia de instancia, abundando en sus motivos⁶⁶. Cabe recordar, en fin, que los jueces en ambas sedes tuvieron presentes las Regulaciones de 2003 sobre Igualdad (Religión o Creencia), promulgadas en el Reino Unido al trasponer la Directiva comunitaria sobre Empleo, del año 2000⁶⁷, que luego fueron derogadas y reemplazadas al entrar en vigor el *Equality Act* de 8-IV-2010.

El último supuesto de la práctica al que voy a aludir también se vincula con los tribunales, pero en relación con quienes median en la administración de justicia. Es el

⁶¹ Vid., KILIÇ, S., op. cit., pp. 446-447. Con referencia a este caso, vid., también, v.gr., GARCÍA OLIVA, J., “Religious Symbols in the Classroom: A Controversial Issue in the United Kingdom”, *Brigham Young University Law Review*, 2008, p. 892 y s.

⁶² Haré gracia aquí de ellas, no obstante. En sentido favorable a la sentencia del Juez Silber, vid., v.gr., JOPPKE, CH., *Veil*, cit., p. 102-103 y, con referencia a la *Guidance to Schools on School Uniform Related Policies*, de 2007, ibídem, p. 106.

⁶³ Vid., *Azmi v. Kirklees Metropolitan Council*, (2007) ET., Case No. 1801450/06(Eng.) y (2007) UKEAT, Appeal No. 0009/07/MAA, (25) (Eng.).

⁶⁴ Vid., JOPPKE, CH., *Veil*, cit., p. 101.

⁶⁵ Vid., GARCÍA OLIVA, J., op. cit., p. 893 y s.

⁶⁶ Ibídem.

⁶⁷ Vid. JOPPKE, CH., *Veil*, cit., op. y loc. últ. cit.

caso de la abogada Shubnam Mugal, asesor legal de un Tribunal de Inmigración de Stoke-on-Trent. Esta letrada, en un punto álgido del debate causado por Jack Straw al que me he referido anteriormente, rehusó la solicitud del Juez Glossop, en el sentido de que se quitara el *niqab*. Ante su negativa, el citado Juez consultó al Presidente del Tribunal, el *Justice* Hodge, que produjo una directiva provisional: “Si un letrado ante un Tribunal de Asilo e Inmigración desea usar el velo integral, puede hacerlo. (Pero) si el juez... es incapaz de oírlo claramente, los intereses de la Justicia no se cumplen”⁶⁸. A partir de este caso, el Comité Asesor Sobre Igualdad de Trato del Consejo de Estudios Judiciales publicó el 24 de abril de 2007, una *Guía sobre el uso del velo integral, o niqab, ante los Tribunales*. En ella se fija la posición al respecto sobre su uso por los jurados, víctimas y demandantes, testigos y demandados, y letrados. En relación con estos últimos, la Guía parte del derecho a usar el *niqab*, debiendo ser las circunstancias del caso y el interés de la Justicia los que lo modulen⁶⁹. Es, sin duda, ejemplo certero de una actitud mesurada y conforme con el enfoque que vienen adoptando todo tipo de autoridades, como he dicho, sobre el uso del *niqab*. Un enfoque, por lo demás, pragmático y sintonizado con profundos valores liberales y de tolerancia, en base al cual las necesidades singulares reciben una *acomodación razonable*⁷⁰ y, si se me permite, del todo digno de ser compartido, frente a otros y con esto acabo ya mi referencia al caso y el presente Apartado, que aportan poco en el camino de un más que necesario diálogo y, sobre todo, de la **convivencia** entre culturas⁷¹.

⁶⁸ Vid., KILIÇ, S., op. cit., p. 447.

⁶⁹ *Ibidem*. Sobre esta cuestión, vid., v.gr., BAKHT, N., “Objection, Your Honor! Accommodating Niqab-Wearing Women in Courtrooms”, en GRILLO, R., *et alii*, *Legal Practice and Cultural Diversity*, Londres, 2009, pp. 115-134. También, reflejos respecto de los EE.UU., en MURRAY, B.M., “Confronting Religion: Veiled Muslim Witnesses and the Confrontation Clause”, *Notre Dame Law Review*, vol. 85, 1727-1757; SCHARTZBAUM, A., “The Niqab in the Courtroom: Protecting the Free Exercise of Religion in a Post-*Smith* World”, *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 159, 2011, pp. 1533-1576 y ALLEN, A., “Veiled Women in the American Courtroom: Is the Niqab a Barrier to Justice?”, *Scholarship at Penn. Law. 2010. Paper 329*, http://sr.nellco.org/cgi/viewcontent.cgi?article=1334&context=upenn_wps.

⁷⁰ Hay ocasiones en que tal acomodación parece imposible. Vid., v.gr., el caso de una portadora del *niqab* que, admitida en Ontario a clases de francés subvencionadas por el Gobierno, mantuvo un nivel de exigencias creciente y, al fin, consiguió ser rechazada de tales estudios, <http://www.cbc.ca/news/canada/montreal/story/2010/03/09/mtl-niqab-quebec-intervenir-again.html>. Vid., asimismo, FLYNN, A.R., op. cit. en nota (17), *supra*, pp. 2 y 3 y ALICINO, F., op. cit. en nota (1), *supra*, pp. 25-29. También, SHARIFY-FUNK, M., “Muslims and the Politics of ‘Reasonable Accommodation’: Analyzing the Bouchard-Taylor Report and its Impact on the Canadian Province of Québec”, *Journal of Muslim Minority Affairs*, vol. 30, 2010, pp. 535-553.

⁷¹ Me refiero en especial a la situación en Francia, y a lo preceptuado en la Ley que he recogido en la nota (55), *supra*. Vid., v. gr., en general, la opinión del Comisionado del Consejo de Europa sobre Derechos Humanos, HAMMARBERG, Th., <https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?id=1593841&Site=DC>. También la de MARTÍNEZ TORRÓN, J., recogida en una entrevista en http://www.paginasdigital.es/n/v_portal/informacion/informacionver.asp?cod=2292&te=15&idage=4375&vap=0. Sin salir de aquel País,

V.CONCLUSIONES

Europa entre las corrientes de la multiculturalidad. Y el Reino Unido, como una poderosa nave en primera línea. Ha de cruzar mares inquietantes, cargados de peligros, aunque nuestra memoria de ellos sea tan corta. Hay bajíos temibles, la ignorancia y el prejuicio. Cantos de sirena persistentes, la demagogia y el populismo⁷². Escila, en forma de discriminación, Caribdis, de cruel racismo⁷³... Incluso cabe que tenga que afrontar de nuevo súbitas tormentas potencialmente letales, como los disturbios de difícil clasificación e insólitos en su malignidad que, para asombro de los más, se han desatado en ese País en Agosto de 2011. Sin embargo, estoy convencido de que la sociedad civil británica superará estos obstáculos, por una parte los que acabo de citar, vinculados según parece en buena medida a las marcadas disfunciones actuales -y a los dudosos valores- del sistema económico y, por otra, en cuanto a los que aquí más interesan, los que surgen en el camino de la mentada convivencia entre culturas, *continuando activamente* su implicación en ella, como viene haciendo esa sociedad civil a través de miles de foros y en permanente negociación consigo misma y los que ha acogido, cambiándolos y cambiándose inevitable y felizmente. Las personas, nos lo ha recordado Amartya Sen en su obra, ya clásica, *Identidad y Violencia: La Ilusión del Destino*, podemos tener múltiples estratos de identidad y tales identidades, en estrecho contacto

encuentro particularmente rechazable la solución que el Consejo de Estado dio en 2008 al caso de Faiza Silmi, una mujer plenamente arraigada a la que se negó la nacionalidad por el uso del *niqab*. Vid., v.gr., con fuertes críticas, DAVIS, K., "The Veil That Covered France's Eye: The Right to Freedom of Religion and Equal Treatment in Immigration and Naturalization Proceedings", *Nevada Law Journal*, vol. 10, pp. 732-762 y VAKULENKO, A., "Gender Equality as an Essential French Value: The Case of *Mme M*", *Human Rights Law Review*, vol. 9, 2009, pp. 143-150. Hay últimos datos sobre nuestros vecinos que mueven a la preocupación; vid., v.gr., sobre la llamada "Convención sobre la Laicidad", JIMÉNEZ BARCA, A., "Sarkozy corteja al electorado ultra", *Diario "El País"*, 6-IV-2011 y el Editorial "Sarkozy y el laicismo", *ibidem*, p. 26.

⁷² Una verdadera plaga en nuestro tiempo. Vid., v.gr., *Entretien d'Europe avec Pascal Perrineau: La montée du national-populisme en Europe*, *Fondation Robert Schuman*, nº 53, 24-1-2011 y los diversos artículos recogidos en "El avance de la ultraderecha" del *Suplemento del Domingo del Diario El País*, 1-V-2011, pp. 2-7. También, GÜNDÜZ, Z.Y., "The European Union at 50-Xenophobia, Islamophobia and the Rise of the Radical Right", *Journal of Muslim Minority*, vol. 30, 2010, pp. 35-47. Frente a estos de la extrema derecha, caben otros planteamientos; vid. v.gr., HADJ-ABDOU, L. *et alii*, "Modes of Tolerant Regulations. The Cases of Austria, Denmark, and the Netherlands", en ROSENBERGER, S., y SAUER, B., *op. cit.* Vid., asimismo, las interesantes reflexiones de SÁNCHEZ LORENZO, S., en "Estado democrático, postmodernismo y el Derecho internacional privado", *Revista de Estudios Jurídicos*, nº 10, 2010, en especial, pp. 7-10. Entiendo que es de la mayor importancia en estos momentos que Europa permanezca firme en sus valores esenciales; en ese sentido, vid., v. gr., el importante *Report of the Group of Eminent Persons, Living Together, Combining Diversity and Freedom in 21st-Century Europe*, presentado recientemente en sede del Consejo de Europa, <http://book.coe.int/ftp/3667.pdf> y MALENT, M., *Le malaise identitaire en Europe: comment répondre au défi lancé par le national-populisme?*, *Fondation Robert Schuman, Question d'Europe N°205*, 16-V-2011, 8 pp.

⁷³ Se trata de una singladura con tintes homéricos; vid., KYMLICKA, W., *Multicultural Odysseys. Navigating the New International Politics of Diversity*, New York, 2007. Y que precisa de la astucia y decisión del Rey de Ítaca, el primer héroe *moderno*.

con las *otras*, se modulan y enriquecen, así es la historia del mundo si se observa con una mente abierta⁷⁴. Bajo estas premisas, el Reino Unido, aún vacilando en ocasiones, aún ante retos formidables será, como ha sido no pocas veces, ejemplo para todos⁷⁵. Un ejemplo del que realmente necesitamos.

⁷⁴ Vid, v.gr., en este sentido, MANCINI, S., op. cit., p. 2666-2668. También, KALIN, I., “Islam and the West: Deconstructing Monolithic Perceptions- A Conversation with Professor John Esposito”, *Journal of Muslim Minority Affairs*, vol. 21, 2001, pp. 155-163; HALIM, F., “Pluralism of American Muslims and the Challenge of Assimilation”, ibídem, vol. 26, 2006, pp. 235-244 y ALAM, A., “*Scholarly Islam and Everyday Islam*. Reflections on the Debate over Integration of the Muslim Minority in India and Western Europe”, ibídem, vol. 27, 2007, pp. 241-260.

⁷⁵ Es modélica a este respecto la actitud de las Universidades Británicas, que se refleja en un reciente Informe, elaborado por un Grupo de Trabajo de 8 Vicerrectores, *Freedom of Speech on Campus: Rights and Responsibilities in UK Universities*, en el que se hace una firme defensa de tal libertad, frente a las presiones, que se pueden sintonizar con ese *liberalismo muscular* de Cameron al que aludí páginas atrás, en el sentido de restringirla en relación con los “*oradores controvertidos*”. El Informe propone “**comprometerse activamente**” - “*engage, not marginalise*”; vid., CHAPMAN, H., “Universities Reject Ban on Controversial Speakers”, *Muslim News*, 25-III-2011.