

KATARZYNA KRZYSZTOFEK*

DOPUSZCZALNOŚĆ STOSOWANIA PRAWA SZARIATU
W ZAKRESIE SPRAW ROZWODOWYCH I SPADKOWYCH
W PRAWODAWSTWIE UNII EUROPEJSKIEJ

WPROWADZENIE

W kontekście dzisiejszej sytuacji związanej z napływem do państw członkowskich Unii Europejskiej znacznej liczby muzułmanów refleksja na temat dopuszczalności stosowania prawa szariatu, jako prawa obcego na terenie państw członkowskich Unii nabiera nowego, istotnego znaczenia. Oczywiście jest, że prawo szariatu opierające się na prawie religijnym znacząco odbiega w swoich standardach od tych, przyjętych w Europie, która swoje korzenie wywodzi z chrześcijaństwa. W zakresie prawa cywilnego czy prawa pracy, w europejskiej i islamskiej kulturze prawnej występują różnice. Jednakże nie są one tak znaczne jak w przypadku prawa rodzinnego czy prawa spadkowego. Odmienność prawa szariatu w tych dziedzinach prawa wynika z całkowicie innego podejścia do miejsca kobiet w społeczeństwie i w rodzinie. Zarówno zasady przeprowadzania rozwodów jak i spadkobrania różnią się od tych przyjętych w większości krajów europejskich.

Zasadą jest, że muzułmanie przebywający poza krajem, który rządzi się prawem szariatu mają przestrzegać prawodawstwa tego kraju. Kraje

* Dr, Zakład Prawa Kościelnego i Wyznaniowego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Jagielloński, ul. Gołębia 9, 31-007 Kraków, e-mail: k.krzysztofek@uj.edu.pl

europiejskie gwarantują wolność religijną, ale granicą tej wolności są zasady bezpieczeństwa i porządku publicznego, zdrowia i moralności publicznej oraz prawa i wolności innych osób, jak stanowi Konwencja o Ochronie Praw Człowieka z 1950 r. Zasięg oddziaływania Konwencji obejmuje obywateli państw, które ją ratyfikowały oraz cudzoziemców przebywających na terytorium tych państw, którzy znajdują się pod ich jurysdykcją¹. A zatem, jeśli muzułmanin przebywający w Europie będzie chciał skorzystać ze swego prawa wynikającego z szariatu do stosowania siły fizycznej wobec nieposłusznej żony i podniesie na nią rękę, to niezależnie od tego, że takie zachowanie będzie zgodne z Koranem, zgodne z prawem szariatu, będzie uznane w kraju europejskim za naruszenie prawa². Ugruntowaniem zasady równych praw kobiety i mężczyzny w małżeństwie jest protokół nr 7 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 22 listopada 1984 r.³ Artykuł 5 Protokołu stanowi: „Małżonkom przysługują równe prawa i obowiązki o charakterze cywilnoprawnym w stosunkach wynikających z małżeństwa, tak pomiędzy nimi, jak w stosunkach z ich dziećmi, w trakcie trwania małżeństwa i w związku z jego rozwiązaniem. Niniejszy artykuł nie stoi na przeszkodzie podjęciu przez państwo środków koniecznych do zabezpieczenia dobra dzieci”.

¹ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284.

² Znany jest przypadek sędzi sądu rodzinnego we Frankfurcie Christy Datz-Winter, która orzekała w 2007 r. w sprawie rozwodowej Niemki pochodzenia marokańskiego, która została kilkakrotnie pobita przez męża. Sędzia nie dopatrzyła się przesłanek do rozwodu odwołując się do Koranu, który zezwala na karcenie nieposłusznych żon. Stwierdziła ona, że kobieta godząc się na małżeństwo z muzułmaninem musi liczyć się z takim jego zachowaniem. Veit Medick, Anna Reimann, *A German Judge Cites Koran in Divorce Case*, <http://www.spiegel.de/international/germany/justifying-marital-violence-a-german-judge-cites-koran-in-divorce-case-a-473017.html> [dostęp: 03.11.2016]; M. Landler, *German Judge Cites Koran, Stirring Up Cultural Storm*, <http://www.nytimes.com/2007/03/23/world/europe/23germany.html> [dostęp: 03.11.2016]; Kate Connolly, *German judge invokes Qur'an to deny abused wife a divorce*, <https://www.theguardian.com/world/2007/mar/23/germany.islam> [dostęp: 03.11.2016]

³ Polska ratyfikowała protokół w 2002 r. Zob. Dz.U. z 2003 r., Nr 42, poz. 364.

DOPUSZCZALNOŚĆ STOSOWANIA PRAWA SZARIATU W SPRAWACH
ROZWODOWYCH W PRAWODAWSTWIE UNII EUROPEJSKIEJ

O czym była mowa, prawo rodzinne i prawo małżeńskie, nawet jeśli zostały skodyfikowane w krajach islamskich, to i tak opierają się zasadniczo na prawie religijnym. A tym samym, szczególnie z uwagi na wzrost liczby muzułmanów napływających do Europy, należy się zastanowić, czy prawo szariatu w dziedzinie prawa małżeńskiego może być stosowane w krajach Unii Europejskiej. Z punktu widzenia kobiet w islamie ważne jest stwierdzenie, czy sądy tych państw mogą przeprowadzać rozwód w oparciu o prawo szariatu. Jest to o tyle istotne, że islam wyróżnia kilka rodzajów rozwodu, z których większość sytuuje mężczyznę w pozycji uprzywilejowanej strony mogącej o rozwód wystąpić. Po pierwsze mąż może złożyć jednostronne oświadczenie, w którym wyraża wolę rozwiedzenia się z żoną, bez konieczności podawania jakichkolwiek powodów. Owo oświadczenie może mieć albo charakter nieodwołany albo odwołalny. W przypadku rozwodu nieodwołalnego złożenie przez męża zasadniczo potrójnego oświadczenia wyrażonego w jednym zdaniu lub w trzech kolejnych zdaniach powoduje rozwód, natomiast oświadczenie odwołalne wymaga jeszcze odczekania okresu oczekiwania *idda* i po jego upływie następuje rozwiązanie małżeństwa. Rozwód odwołalny z kolei występuje w dwóch odmianach. Pierwsza z nich – *ahsan* – przyjmuje postać jednokrotnego oświadczenia składanego przez męża wyrażającego wolę rozwiedzenia się z żoną, którego złożenie rozpoczyna *idda* trwające mniej więcej 90 dni, ale przed jego upływem mąż może swe oświadczenie odwołać. Zaraz po upływie *idda* może ponownie wstąpić w związek małżeński z kobietą, z którą się rozwiódł. Druga odmiana małżeństwa odwołalnego – *hasan* – opiera się na trzech oświadczeniach męża składanych w określonym odstępie czasu, wyrażających jego wolę rozwiedzenia się, ale do złożenia trzeciego oświadczenia może je odwołać. Pierwsze oświadczenie otwiera okres oczekiwania, a zatem jeśli mąż nie złoży kolejnych oświadczeń i nie odwoła swego wcześniejszego oświadczenia małżeństwo kończy się po złożeniu trzeciego oświadczenia. O ile w przypadku małżeństwa *ahsan* mąż mógł od razu ponownie ożenić się z oddaloną kobietą, o tyle w przypadku małżeństwa *hasan* może to zrobić dopiero gdy

kobieta ponownie wyjdzie za mąż, małżeństwo zostanie skonsumowane i aktualny mąż się z nią rozwiedzie⁴. Odnośnie formy przekazania żonie informacji o woli rozwiedzenia się z nią to oczywiście mąż może jej osobiście zakomunikować tę decyzję słowami „rozwodzę się z tobą” lub zbliżonymi, może to zrobić przez osobę trzecią, ale jak się okazuje na przykładzie Zjednoczonych Emiratów Arabskich dopuszczalna jest także forma SMS-owego powiadomienia kobiety przez męża o woli rozwodu. W 2001 r. sąd w Emiratach uznał za ważny rozwód, o którym kobieta została poinformowana przez męża SMS-em⁵. Mąż może oddalić żonę według prawa szariatu, a kobieta może jedynie prosić męża o zgodę na rozwód, ale w tej sytuacji konieczne jest zrekompensowanie przez kobietę mężowi rozwodu w formie wykupu, czyli zapłaty, ewentualnie możliwy jest rozwód za obopólną zgodą⁶. Jak widać na powyższych przykładach zasadniczo rozwód w islamie ma charakter nieformalny, nie są w niego zaangażowane czynniki zewnętrzne takie jak sędzia, notariusz czy urzędnik publiczny. W wyjątkowych sytuacjach szariat dopuszcza udział sądu w orzekaniu rozwodu gdy małżeństwo powinno ulec rozwiązaniu z racji przyczyn leżących po stronie męża. O tym, jakie przyczyny dają podstawę do sądowego żądania rozwodu przez żonę różnie wypowiadają się poszczególne szkoły muzułmańskie – wedle hanafickiej przeszkodami tymi są m.in. impotencja, kastracja, choroba umysłowa męża uniemożliwiająca funkcjonowanie w małżeństwie. Szkoła szafiicka dodaje jako przyczynę rozwodu niezdolność męża do zapewnienia żonie utrzymania, zaś szkoła malikicka pozwala na rozwód w przypadkach bicia żony przez męża, złego jej traktowania, długiej nieobecności męża lub jego pobytu w więzieniu⁷.

W świetle powyższych rozwiązań prawnych państw, w których prawodawstwo opiera się na regułach prawa szariatu pojawia się pytanie, czy w zakresie rozwodu sądy w krajach Unii Europejskiej mają uwzględniać prawo szariatu. Prym w stosowaniu na co dzień

⁴ Stanisław Wit Witkowski, *Wprowadzenie do prawa muzułmańskiego* (Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Scholar, 2009), 134-144.

⁵ Wiesław Bar, *Wolność religijna w Dār al-Islām. Zagadnienia prawa wyznaniowego* (Lublin: Wydawnictwo Polihymnia, 2003), 172.

⁶ Witkowski, *Wprowadzenie*, 148-150.

⁷ Tamże, 151-152.

w sądach prawa szariatu wiodą Niemcy, Wielka Brytania. Niejednokrotnie w sprawach rozwodowych, w sprawach małżeńskich (ale także spadkowych, o czym będzie mowa niżej), odwołują się one wprost do prawa szariatu⁸. Ale czy w świetle prawa unijnego jest to dozwolone?

Istotnym aktem w zakresie ewentualnej dopuszczalności stosowania prawa muzułmańskiego w sprawach rozwodowych w państwach członkowskich Unii Europejskiej jest Rozporządzenie Rady (UE) nr 1259/2010 z dnia 20 grudnia 2010 r. w sprawie wprowadzenia w życie wzmocnionej współpracy w dziedzinie prawa właściwego dla rozvodu i separacji prawnej⁹. Na podstawie art. 5 tego aktu małżonkowie mogą wybrać prawo właściwe dla rozvodu uznając za takie albo prawo państwa, w którym mają miejsce zwykłego pobytu w chwili zawierania umowy, albo prawo państwa, w którym mieli ostatnio miejsce zwykłego pobytu, pod warunkiem, że w chwili zawierania umowy jedno z nich nadal tam zamieszkuje, albo prawo państwa, którego obywatelem w chwili zawarcia umowy jest jedno z małżonków albo prawo państwa sądu orzekającego. W razie braku wyboru prawa właściwego przez strony art. 8 rozporządzenia stanowi, że prawem tym staje się prawo państwa, w którym małżonkowie mają miejsce zwykłego pobytu w momencie wytoczenia powództwa, a w jego braku prawo państwa, w którym mieli oni ostatnio miejsce zwykłego pobytu, gdy czas tego pobytu nie skończył się wcześniej niż rok przed wytoczeniem powództwa i pod warunkiem, że jedno z nich dalej tam zamieszkuje, a gdy brak takiego prawa to prawem właściwym staje się prawo państwa, którego obywatelami są oboje małżonkowie w momencie wytoczenia powództwa, a w ostateczności prawo państwa, w którym wytoczono powództwo. O ile w przypadku wyboru prawa właściwego przez małżonków mogą oni swobodnie wybrać system prawny, w oparciu o który zapadanie orzeczenie w sprawie ich rozvodu (z katalogu wskazanego w rozporządzeniu), o tyle gdy nie dokonają zgodnego wyboru prawa właściwego właściwość określona jako pierwsza w art. 8 rozporządzenia wyklucza zastosowanie kryterium wskazanego w dalszej kolejno-

⁸ *Prawo szariatu ponad prawem niemieckim*, <http://www.pch24.pl/prawo-szariatu-ponad-prawem-niemieckim,15497,i.html> [dostęp: 17.08.2016].

⁹ Dz.Urz. UE, L 343 z 29.12.2010 r., s. 10.

ści. Tym samym może się okazać, że zarówno w oparciu o wybór stron jak i w oparciu o właściwość określoną na podstawie art. 8 rozporządzenia, prawo rozwodowe jednego z krajów muzułmańskich, które o czym była mowa, silnie bazuje na prawie religijnym, będzie prawem właściwym w państwach członkowskich Unii Europejskiej do orzekania o rozwodzie i separacji małżonków. Ale rozporządzenie zawiera dwa istotne zastrzeżenia – po pierwsze art. 10 stanowi, że gdyby się okazało, że prawo określone jako właściwe na podstawie art. 5 lub 8 rozporządzenia nie przewiduje rozwodu lub co istotne nie zapewnia jednemu z małżonków, ze względu na jego płć, równego dostępu do rozwodu lub separacji prawnej, właściwym staje się prawo państwa sądu orzekającego. Zapis ten znalazł się również w punkcie 16 preambuły do rozporządzenia, który mówi: „Małżonkowie powinni mieć możliwość wyboru – jako prawa właściwego w postępowaniu dotyczącym ich rozwodu lub separacji prawnej – prawa państwa, z którym mają szczególny związek, lub prawa państwa sądu orzekającego. Prawo wybrane przez małżonków musi być zgodne z prawami podstawowymi uznanymi w Traktatach i Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej”. A co za tym idzie wybór prawa, w oparciu o które sądy europejskie państw, które przystąpiły do rozporządzenia będą orzekały o rozwodzie musi m.in. zapewniać niedyskryminację z uwagi na płć, co jest gwarantowane art. 21 Karty¹⁰. Drugie ograniczenie wynika z art. 12 rozporządzenia, który zastrzega, że prawo państwa wskazanego jako właściwe do rozstrzygnięcia o rozwodzie może zostać wyłączone tylko, gdy jego stosowanie jest jawnie sprzeczne z porządkiem publicznym państwa sądu orzekającego. Art. 12 w pewnych sytuacjach może pozostawać w sprzeczności z art. 10 – ponieważ jeśli w art. 12 użyto słów „jedynie wówczas, gdy stosowanie ich [przepisów prawa wyznaczonego jako właściwe – K.K.] jest jawnie sprzeczne z porządkiem publicznym państwa sądu orzekającego”, oznacza to, że sytuacje przewidziane w art. 10, a dotyczące nierówności w zakresie dostępu do rozwodu kobiety i mężczyzny nie mogą stać się podstawą wyłączenia prawodawstwa przewidującego takie ograniczenia, jeśli nie zostanie udowodnione, że jest to jawnie sprzeczne z porządkiem prawnym

¹⁰ Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Dz.Urz. UE C 326/2 z 26.10.2012 r.

państwa, którego sąd ma orzec o rozwodzie. W preambule do rozporządzenia (pkt. 25) znalazło się ponadto zastrzeżenie pozwalające (pod pewnymi warunkami) na zastosowanie klauzuli interesu publicznego i na jej podstawie na odmówienie przez sądy państw członkowskich zastosowania prawa obcego, w razie gdyby było to jawnie sprzeczne z porządkiem publicznym państwa sądu orzekającego. Poza tym, art. 11 rozporządzenia wyłącza stosowanie norm prawa prywatnego międzynarodowego państwa, którego prawo uznano za właściwe do rozstrzygnięcia o rozwodzie na gruncie omawianego rozporządzenia. W związku z tym, w przypadku odesłania do prawa właściwego wiążące są tylko normy prawne obowiązujące w danym państwie.

W 2016 r. rozporządzenie nr 1259/2010 było przedmiotem badania Trybunału Sprawiedliwości w sprawie C-281/15. Z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału zwrócił się sąd okręgowy w Monachium. Pytania postawione Trybunałowi przez monachijski sąd dotyczyły między innymi tego, czy rozporządzenie nr 1259/2010 obejmuje również rozwód prywatny, w omawianej sprawie orzeczony przez sąd wyznaniowy w oparciu o prawo szariatu oraz czy zgoda małżonka, który z uwagi na płeć jest dyskryminowany w postępowaniu rozwodowym jest wystarczającą przesłanką dla niezastosowania art. 10 rozporządzenia¹¹?

¹¹ Wzmiankowana sprawa związana była z małżeństwem zawartym w formie przewidzianej przez szariat w Syrii przez mężczyznę – obywatela tego kraju mającego równocześnie obywatelstwo niemieckie oraz kobietę, również obywatelkę Syrii, która w drodze małżeństwa uzyskała obywatelstwo niemieckie. Do zawarcia małżeństwa doszło w 1999 r., a do 2003 r. małżonkowie przebywali w Niemczech, aby następnie zamieszkać w Syrii. W 2011 r. powrócili na krótki czas do Niemiec, a od 2012 r. przebywali naprzemiennie w Kuwejcie i Libanie, bywali także w Syrii. W 2013 r. mężczyzna wystąpił poprzez swego pełnomocnika o rozwód do sądu koranicznego w Syrii i dzień później rozwód uzyskał. Również w 2013 r. mężczyzna wystąpił do sądu w Niemczech o uznanie wyroku rozwodowego zapadłego przed sądem religijnym w Syrii, a kilka dni później prezes sądu okręgowego w Monachium uwzględnił jego wniosek. W lutym 2014 r. na orzeczenie prezesa sądu wniosła zażalenie kobieta domagając się jego uchylenia i stwierdzenia nie spełnienia przesłanek do uznania wyroku rozwodowego. W kwietniu 2014 r. zażalenie zostało przez prezesa oddalone, co uzasadnił on tym, że rozporządzenie 1259/2010 r. znajduje po pierwsze zastosowanie także do uznawania wyroków rozwodowych, a po drugie pozwala ono na uznanie także tzw. rozwodów prywatnych (w tym wypadku odnosi się to stwierdzenie do wyroku zapadłego przed sądem religijnym). Ponieważ w przedmiotowej sprawie małżonkowie nie wybrali prawa właściwego, ani nie mieli wspólnego miejsca zwykłego pobytu

Chociaż niestety postanowienie, które zapadło w omawianej sprawie 12 maja 2016 r. nie rozwiązało najistotniejszych wątpliwości nasuwających się w odniesieniu do jego stosowania w przypadku uznania za prawo właściwe prawa szariatu, to przynajmniej dało wyrażnie do zrozumienia to, co faktycznie wynika wprost z tekstu rozporządzenia – jego normy nie mogą być stosowane do uznawania orzeczeń rozwodowych zapadłych w państwach trzecich. Jak dowodzi Trybunał, tej kwestii nie reguluje prawo unijne, zważywszy, że rozporządzenie 2201/2003 dotyczące uznawania orzeczeń zapadłych w sprawach małżeńskich nie znajduje zastosowania do orzeczeń wydanych w państwach trzecich. A ponieważ orzeczenie sądu w Monachium, który przesłał pytanie prejudycjalne, w żaden sposób nie uzasadniło zastosowania w omawianej sprawie rozporządzenia opierając się jedynie na ocenie prezesa tego sądu, tym samym Trybunał uznał się za niewłaściwy do udzielenia odpowiedzi na postawione mu pytania. Ale znamienny jest fakt, że pierwsze orzeczenie w kwestii stosowania rozporządzenia 1259/2010 dotyczy trudności związanych z prawem szariatu. Może to świadczyć o tym, że właśnie z tym porządkiem prawnym coraz częściej będą spotykać się sądy w kontekście orzekania o rozwodach na gruncie omawianego rozporządzenia.

Polska nie jest sygnatariuszem rozporządzenia 1259/2010 zwanego „Rzym III”¹². Dlatego w Polsce w zakresie, który obejmuje rozporządzenie, obowiązuje ustawa z dnia 4 lutego 2011 r. Prawo prywatne międzynarodowe¹³, która w art. 54 stanowi, że rozwiązanie małżeństwa podlega wspólnemu prawu ojczysemu małżonków w momencie wystąpienia o rozwód. Jeśli małżonkowie nie mają wspólnego prawa ojczy-

w okresie roku przed orzeczeniem rozwodu, a posiadali podwójne obywatelstwo, znalazła zastosowanie zasada przyjęcia za właściwe prawa państwa dominującego obywatelstwa, za jakie zostało uznane prawo syryjskie. W postanowieniu nadmieniono brak kolizji zastosowania tego prawa z klauzulą porządku publicznego wyrażoną w art. 12 rozporządzenia.

¹² Rozporządzenie wiąże Belgię, Bułgarię, Niemcy, Francję, Portugalię, Hiszpanię, Włochy, Maltę, Łotwę, Luksemburg, Węgry, Austrię, Rumunię i Słowenię, oraz Litwę i Grecję, a od 2018 r. będzie miało zastosowanie także w Estonii.

¹³ Dz.U. z 2011 r., Nr 80, poz. 432, z późn. zm. Zob. m.in. Katarzyna Bagan-Kurluta, *Prawo prywatne międzynarodowe* (Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, 2015), 235 i n.; Maksymilian Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe* (Warszawa: Wydawnictwo LexisNexis, 2012), 233 i n.

stego, wówczas prawem właściwym dla orzekania o rozwodzie jest prawo państwa, w którym oboje małżonkowie mają w chwili żądania rozwodu miejsce zamieszkania, a jeśli nie mają wspólnego miejsca zamieszkania, prawo państwa, w którym mieli ostatnio miejsce wspólnego zwykłego pobytu, jeśli jedno z nich nadal tam przebywa jako w miejscu zwykłego pobytu. Dopiero gdy żadna z powyższych przesłanek nie jest możliwa do przyjęcia prawem właściwym staje się prawo polskie. A zatem może się okazać, że na terytorium Polski przebywają cudzoziemcy, niemający obywatelstwa polskiego, których wspólnym prawem ojczystym będzie np. prawo Arabii Saudyjskiej. Wówczas polskie sądy będą musiały orzekać zgodnie z tym prawem. Ale trzeba też pamiętać o art. 7 ustawy, który zakazuje stosowania prawa obcego, gdyby jego stosowanie prowadziło do skutków sprzecznych z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej.

Przesłanka ochrony porządku publicznego w kontekście możliwości orzekania rozwodu w oparciu o prawo szariatu została przywołana w sprawie, w której orzekał sąd we Francji. W 2010 r. do sądu francuskiego wniosła pozew o rozwód Algierka zamieszkała we Francji. Jej pozew został odrzucony, w związku z wykazaniem przez jej męża, również Algierczyka zamieszkującego we Francji, że kilka lat wcześniej rozwód ich małżeństwa został orzeczony przez sąd algierski w związku z wniesionym przez niego jednostronnym żądaniem rozwodu i oddaleniem żony. Małżeństwo zostało przez nich zawarte w Algierii, w oparciu o tamtejszy kodeks rodzinny¹⁴. W wyniku kasacji wniesionej przez powódkę do francuskiego Sądu Kasacyjnego, sąd ten wyrokiem z 23 października 2013 r. skasował orzeczenie sądu apelacyjnego, wskazując, że przyjęcie przez ten sąd, iż wyrok sądu w Algierii jest wiążący, spowodowało naruszenie zasady równości stron w małżeństwie, m.in. art. 5 protokołu dodatkowego z 1984 r. do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. A tym samym, przebywając we Francji powódka mogła starać się o uzyskanie rozwodu zgodnie z zasadami prawa europejskiego, które nie dyskryminuje

¹⁴ Na temat rozwiązań przyjętych w kodeksie prawa rodzinnego Algierii zob.: Anna Barska, *Świat kobiet w krajach Maghrebu. Wokół tradycji i nowoczesności* (Opole: Wydawnictwo Uniwersytetu Opolskiego, 2012), 82 i n.

małżonków ze względu na płeć w procedurze rozwodowej. Decyzją tą francuski Sąd Kasacyjny nie uznał rozwodu przeprowadzonego w myśl przepisów algierskich, czyli powódka i pozwany w świetle prawa francuskiego nadal pozostawali małżeństwem¹⁵. Również w Wielkiej Brytanii pobieżne szacunki wskazują, że ogromna liczba małżeństw mieszkających na wyspach brytyjskich pozostaje w związkach małżeńskich opartych o prawo szariatu, które dopuszcza wielożeństwo. Często kobiety, które są kolejnymi żonami tego samego mężczyzny, nie zdają sobie sprawy, że dla prawa brytyjskiego ich związek nie ma mocy prawnej¹⁶.

Z drugiej strony wiele wskazuje na to, że niedługo szariat może zostać zastosowany względem rozwodów małżonków, którzy wstąpili w związek małżeński w Iranie i następnie zamieszkali w Szwecji (Królestwo Szwecji nie przystąpiło do omawianego rozporządzenia). Sprawa dotyczy dwóch małżeństw, ale w tym przypadku nie chodzi o możliwość naruszenia równości małżonków w zakresie dostępu do rozwodu, ale wprost odwrotnie. Jak argumentują sądy szwedzkie, orzeczenie rozwodu według prawa szwedzkiego wobec małżonków, którzy zawarli małżeństwo zgodnie z prawem szariatu doprowadzi w konsekwencji do naruszenia praw kobiet wynikających z rozwodu. Rozwód w świetle szariatu łączy się z obowiązkiem męża zabezpieczenia kobiety. Przy zawarciu małżeństwa kobieta otrzymuje (aczkolwiek nie jest to obligatoryjny element zawarcia małżeństwa) *mahr* – czyli podarek małżeński, którym może swobodnie dysponować. Podarek ten może być wydany kobiecie albo w całości przy zawarciu małżeństwa albo tylko jego część otrzymuje ona w momencie wstąpienia w związek małżeński, a pozostała jego część ma być jej wypłacona na wypadek rozwiązania małżeństwa. Takie rozłożenie w czasie wypłaty *mahr* stanowi swoistego rodzaju zabezpieczenie kobiety przed lekko-

¹⁵ https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/premiere_chambre_civile_568/1147_23_27609.html [dostęp: 03.11.2016]

¹⁶ *Islamskie zwyczaje opanowują Wielką Brytanię. Równoległy system prawny*, <http://www.polskieradio.pl/5/3/Artykul/1470911,Islamskie-zwyczaje-opanowuja-Wielka-Brytanie-Rownolegly-system-prawny> [dostęp: 25.04.2016] Na temat prawa szariatu w Wielkiej Brytanii zob.: Prakash Shah, „A reflection on the Shari’a debate in Britain”, *Studia z Prawa Wyznanowego* 13 (2010): 69-91.

myślną decyzją męża o rozwodzie i z drugiej strony daje jej gwarancję finansową po rozwodzie¹⁷. Patrząc na *mahr* z innej perspektywy można także powiedzieć, że dzięki *mahrowi* kobieta zwiększa swoje prawo do decydowania o rozwiązaniu małżeństwa, ponieważ zwracając mężowi *mahr* może poprosić go o wyrażenie zgody na rozwód. I właśnie o *mahr* chodzi w sprawie małżeństw irańskich w Szwecji – jeśli rozwód zostanie przeprowadzony według prawa szwedzkiego kobiety utracą prawo do owego *mahru*. W marcu 2016 r. w jednej z dwóch przytaczanych spraw sąd apelacyjny w Szwecji orzekł, że w sprawie *mahru* powinno zostać zastosowane prawo irańskie. W tej chwili precedens ten jest przedmiotem analizy Sądu Najwyższego Szwecji, który musi orzec, który porządek prawny – szwedzki czy irański – ma znaleźć zastosowanie w powyższych sprawach¹⁸.

DOPUSZCZALNOŚĆ STOSOWANIA PRAWA SZARIATU W SPRAWACH SPADKOWYCH W PRAWODAWSTWIE UNII EUROPEJSKIEJ

Odrębne zagadnienie stanowią zasady dziedziczenia w myśl prawa szariatu, gdyż regulacja spadkobrania w chrześcijańskiej kulturze prawnej odbiega od tej przyjętej w krajach islamskich. Zasady, na jakich opiera się spadkobranie w państwach, w których szariat stanowi źródło prawa, są związane z rolą, jaką islam przyznaje kobiecie. Kobieta w myśl doktryny islamu jest istotą słabą, która na co dzień potrzebuje pomocy i wsparcia ze strony mężczyzny. Tym co może budzić wątpliwości z punktu widzenia prawa europejskiego jest nierówność w dziedziczeniu kobiet i mężczyzn. Wedle słów Koranu: „[...] synowi

¹⁷ Szerzej na temat *mahru* zob.: Witkowski, *Wprowadzenie*, 104-118, 148.

¹⁸ *W Europie zostanie zastosowane prawo szariatu*, <http://pl.sputniknews.com/swiat/20160211/2049347/reguly-szariatu-zastosowanie-Szwecja-Iran.html> [dostęp: 25.04.2016]. Na temat islamskich rozwodów w Europie, ich dopuszczalności i uznawalności w porządkach prawnych niektórych państw europejskich zob.: Pauline Krüninger, *Islamic divorces in Europe. Bridging the Gap between European and Islamic legal orders* (Utrecht: Eleven International Publishing, 2015), 233-314; Al-Rahim Moosa, Denise Helly, „An analysis of British judicial treatment of Islamic divorces, 1997-2009”, w: *Muslim Family Law in Western Courts*, red. Elisa Giunchi (New York: Routledge, 2014), 130-147.

przypada udział podobny do udziału dwóch córek. A jeśli będzie córek więcej niż dwie, to pozostanie im dwie trzecie z tego majątku; [...] I wam przypada połowa z tego, co pozostawiły wasze żony, jeśli nie mają dziecka. Jeśli mają dziecko, to wam przypada czwarta część z tego, co one pozostawiły, po potrąceniu legatu, który zapisały w testamencie, lub długu. A im przypadnie czwarta część z tego, co wy zostawicie, jeśli nie macie dziecka. A jeśli macie dziecko, to im przypadnie ósma część z tego, co pozostawicie – po potrąceniu legatu, jaki zapisaliście w testamencie, lub długu”¹⁹. A zatem kobieta ma prawo do połowy tego, co w drodze spadkobrania należy się mężczyźnie. Ten stan rzeczy tłumaczony jest zasadą sprawiedliwości w kontekście sytuacji prawno-ekonomicznej kobiety w świetle islamu. Zasady dziedziczenia kobiet są tłumaczone tym, że kobieta w islamie zawsze ma znaleźć utrzymanie ze strony mężczyzn w rodzinie lub z tzw. skarbcza muzułmanów. A zatem, niezgodne z zasadami sprawiedliwości byłoby udzielenie jej takiej samej części spadku jak mężczyźnie. Kobieta sumę uzyskaną ze spadkobrania może zachować dla siebie, swobodnie nią rozporządzać, nie musi ona stanowić utrzymania ani jej ani nikogo innego. Natomiast na mężczyznę islam nakłada obowiązek utrzymania kobiety, a zatem to co odziedziczy będzie zobligowany przeznaczyć albo na posag swojej córki, albo na utrzymanie rodziny, albo na wiano dla przyszłej żony, a więc pośrednio w ten sposób kobieta także może czerpać korzyści z jego części spadku. Często wskazuje się w doktrynie islamu, że po kilku latach od otrzymania spadku część odziedziczona przez kobietę może zostać przez nią zwielokrotniona, stanowi dla niej zabezpieczenie finansowe, natomiast część odziedziczona przez mężczyznę jeśli w ogóle się ostanie, to w znacznie uszczuplonym zakresie²⁰. Często

¹⁹ *Koran*, sura IV – Kobiety, w. 11, 12. (Fragmenty Koranu cytowane w niniejszym artykule pochodzą z przekładu: *Koran*, przeł. Józef Bielawski (Warszawa: Państwowy Instytut Wydawniczy, 1986). Szerzej na temat zasad dziedziczenia w islamie zob.: Wiesław Bar, „O prawie spadkowym w krajach islamskich”, *Studia z Prawa Wyznaniowego* 9 (2006): 181-196.

²⁰ *Prawo kobiety do spadku*, <http://womeninislam.ws/pl/right-of-women-to-decline.aspx> [dostęp: 03.05.2016]; Haithem Abu-Rub, Beata Zabża, *Status kobiety w Islamie*, (Wrocław: Muzułmańskie Stowarzyszenie Kształtowania Kulturalnego w Rzeczypospolitej Polskiej, Światowe Zgromadzenie Młodzieży Muzułmańskiej, 2002), 192; *Inheritance law in Islam and women*, <http://www.kantakji.com/media/3799/4015.pdf> [dostęp: 03.05.2016]

podkreśla się też, że należy z uznaniem spojrzeć na przyjęte w szariacie reguły dziedziczenia, gdyż już w VII w. nadały one kobietom prawo do udziału w spadkobranii²¹. Części udziałów spadkowych określone w Koranie są obliczane w oparciu o kilka zasad. W pierwszej kolejności majątek spadkodawcy pokrywa koszty zorganizowania pogrzebu. Po drugie służy zaspokojeniu długów spadkodawcy, po trzecie jest wydawany na wykonanie woli testamentowej spadkodawcy i dopiero w ostatnim rzędzie na wypłatę udziałów spadkowych określonych w prawie szariatu. Aby zabezpieczyć swoistego rodzaju spadkobierców ustawowych, czyli tych, którym szariat zasadniczo daje prawo do ułamkowych części majątku spadkodawcy, prawo islamu zabrania rozrządzenia w drodze testamentowej więcej niż trzecią częśćią majątku testatora. Ponadto, z pominięciem wyjątkowych rozwiązań przyjętych w niektórych kodeksach państw muzułmańskich, zapis testamentowy nie powinien dotyczyć spadkobiercy, który będzie dziedziczył po testatorze na podstawie ogólnych reguł prawa szariatu²².

W zakresie dopuszczalności stosowania prawa obcego w sprawach związanych ze spadkobranii istotne jest rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego²³. Prawo to dotyczy dziedziczenia po osobach zmarłych w dniu lub po dniu 17 sierpnia 2015 r. (art. 83). Spośród państw członkowskich Unii Europejskiej rozporządzenie nie wiąże Zjednoczonego Królestwa i Irlandii oraz Danii. Dotyczy ono wyłącznie kwestii związanych z dziedziczeniem majątku po osobach zmarłych, z wyłączeniem spraw podatkowych, celnych czy administracyjnych. Według zasady ogólnej jurysdykcja w zakresie orzekania odnośnie do ogółu spraw dotyczących spadku należy do sądu państwa członkow-

²¹ Kamil Frąckowiak, Hanna Frąckowiak, „Społeczno-prawna sytuacja muzułmanki w ujęciu islamu w wybranych aspektach”, *Studia Warmińskie* 50 (2013): 214-215; *Inheritance law...*

²² Abid Hussain, *The islamic wills*, <http://islam101.com/sociology/wills.htm> [dostęp: 03.05.2016]

²³ Dz.Urz. UE, L 201 z 27 lipca 2012 r., s. 107.

skiego, w którym zmarły miał swoje miejsce zwykłego pobytu w chwili śmierci (art. 4). Miejsce zwykłego pobytu, w myśl rozporządzenia, ustala organ zajmujący się sprawą spadkową w oparciu o ogólną ocenę okoliczności życia spadkodawcy w latach poprzedzających jego śmierć oraz w chwili śmierci. Ocena w konsekwencji ma wskazać, z którym państwem zmarły miał ścisły i stabilny kontakt. Jeżeli jednak okaże się, że zmarły przeniósł się do państwa zwykłego pobytu na krótko przed śmiercią, a fakty wskazują, że silniejsze więzy łączyły go z innym państwem, wówczas sprawy spadkowe powinny być rozstrzygane przy zastosowaniu prawa państwa, z którym zmarły miał bliższy związek. Rozporządzenie zastrzega jednocześnie, że w procesie ustalania prawa właściwego dla dziedziczenia wskazanie miejsca, z którym zmarły był najbliższym związanym nie może zastąpić badania miejsca jego zwykłego pobytu w celu uniknięcia komplikacji (pkt. 23 i 25 preambuły do rozporządzenia).

Rozporządzenie przyznaje każdemu możliwość wyboru prawa państwa, którego jest obywatelem w chwili dokonywania wyboru lub w chwili śmierci i uznanie tego prawa za właściwe do rozstrzygania kwestii spadku po nim. W przypadku osób posiadających kilka obywatelstw mogą oni wybrać prawo jednego z państw, którego obywatelstwo posiadają. Wybór prawa może zostać dokonany wyraźnie w oświadczeniu w postaci rozrządzenia na wypadek śmierci lub musi wynikać z takiego rozrządzenia. O ważności sporządzenia takiego dokumentu decyduje prawo, które zostało wybrane jako właściwe. Również to samo prawo decyduje o ważności aktu, w którym nastąpiła zmiana lub odwołanie rozrządzenia na wypadek śmierci (art. 22). Jeżeli porządkiem prawnym właściwym wybranym przez spadkodawcę jest prawo jednego z państw członkowskich, wówczas strony zainteresowane mogą się umówić (umowa prorogacyjna wymaga formy pisemnej, opatrzenia jej datą i podpisami stron, może przybrać formę elektroniczną), że sądy tego państwa członkowskiego będą miały wyłączną jurysdykcję w zakresie orzekania w sprawie dotyczącej spadku (art. 5). Ale, jak wyraźnie wskazuje art. 20 rozporządzenia, prawo wynikające z zasady ogólnej – czyli prawo państwa miejsca zwykłego pobytu zmarłego w chwili śmierci, ewentualnie prawo państwa, z którym w chwili śmierci zmarły był w oczywisty sposób bliżej związanym (art. 21) lub przez

niego wskazane np. w drodze wyboru prawa właściwego przez spadkodawcę, stosowane jest niezależnie od tego, czy jest to prawo państwa członkowskiego, a zatem może być to prawo obce, w tym prawo jednego z krajów muzułmańskich. Zarówno w sytuacji, gdy prawem właściwym stało się prawo państwa zwykłego pobytu zmarłego czy też jest to prawo wybrane przez niego, podlegają mu wszelkie sprawy dotyczące spadku, w tym m.in. określenie beneficjentów, ich udziałów, obowiązków ewentualnie nałożonych na nich przez zmarłego, ustalenie praw spadkowych np. żyjącego współmałżonka czy partnera (art. 23)²⁴.

Wprowadzone w rozporządzeniu zasady określania prawa właściwego do dziedziczenia po osobie zmarłej znajdują zastosowanie odnośnie do wskazywania właściwości prawa, któremu podlegają umowy dotyczące spadku lub rozrządzenia na wypadek śmierci inne niż wskazana umowa. Momentem przesądzającym o właściwości prawa decydującego o dopuszczalności i ważności w odniesieniu do tych dokumentów (umowy dotyczącej spadku lub innego rozporządzenia na wypadek śmierci) jest chwila sporządzania dokumentu. Przy czym spadkodawca również w tym zakresie może wybrać jako prawo właściwe prawo państwa, którego obywatelstwo posiada (art. 24, 25). Stosowanie prawa państwa trzeciego wskazanego na podstawie przepisów rozporządzenia, oznacza stosowanie przepisów prawa obowiązującego w tym państwie, w tym jego przepisów prawa prywatnego międzynarodowego (art. 34)²⁵.

W związku z powyższym, w sytuacji, gdy do jednego z państw członkowskich Unii Europejskiej, które wprowadziły powyższe rozporządzenie, przyjeżdża np. obywatel Kataru, który, albo od niedawna przebywa w Europie i bliższy związek wykazuje w odniesieniu do swojego kraju ojczystego, albo wprost wybrał w rozrządzeniu na wypadek śmierci swoje prawo ojczyste jako prawo właściwe, może się okazać, że sądy państw unijnych będą zmuszone orzekać w oparciu o prawo spadkowe Kataru, które opiera się na szariacie. Pamiętać należy,

²⁴ Szerzej zob.: Aneta Makowiec, „W kierunku harmonizacji prawa spadkowego w Unii Europejskiej: Rozporządzenie (UE) nr 650/2012 z 4 lipca 2012 r.”, *Roczniki Administracji i Prawa* 13 (2013): 443-453.

²⁵ Obszerne omówienie rozporządzenia zob. *Unijne rozporządzenie spadkowe Nr 650/2012. Komentarz*, red. Mariusz Załucki (Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, 2015).

że zasady dziedziczenia według prawa islamu, nie zapewniają równych możliwości dziedziczenia kobietom i mężczyznom. Te dysproporcje są często tłumaczone zasadą sprawiedliwości – na mężczyźnie spoczywa obowiązek utrzymywania kobiety, rodziny i domu, podczas gdy kobieta nie dosyć, że nie musi sama zdobywać środków na swoje utrzymanie, to dodatkowo nie ma także obowiązku nikogo utrzymywać. A zatem, to co przypadnie jej w spadku pozostaje w jej wyłącznej dyspozycji, natomiast to, co w spadku przypadnie mężczyźnie siłą rzeczy będzie musiało być wykorzystane także na zaspokojenie potrzeb kobiet.

Jednakże, o czym była mowa, kultura prawna krajów europejskich i zakorzeniona w prawodawstwie europejskim zasada równouprawnienia bez względu na płeć, może stanąć na drodze stosowania nie zawsze słusznych, z europejskiej perspektywy, zasad muzułmańskiego spadkobrania. W tym kontekście zastosowanie może znaleźć art. 35 rozporządzenia, który zezwala na odmowę zastosowania jakiegokolwiek prawodawstwa państwa trzeciego wskazanego w oparciu o rozporządzenie tylko, gdy jego zastosowanie w oczywisty sposób jest niezgodne z porządkiem publicznym państwa członkowskiego sądu lub innego właściwego organu zajmującego się sprawą spadkową. Drugą klauzula generalna obok klauzuli porządku publicznego, która pojawia się w rozporządzeniu to klauzula interesu publicznego – względy interesu publicznego powinny umożliwić sądom nieuwzględnienie w wyjątkowych przypadkach, niektórych przepisów obcego prawa, gdyby w danym przypadku ich stosowanie było oczywiście sprzeczne z porządkiem publicznym państwa członkowskiego. „Jednakże ani sądy, ani inne właściwe organy nie powinny mieć możliwości zastosowania klauzuli porządku publicznego w celu pominięcia prawa innego państwa członkowskiego lub odmowy uznania – lub, w zależności od przypadku, przyjęcia lub wykonania orzeczenia, dokumentu urzędowego lub ugody sądowej z innego państwa członkowskiego, w sytuacji, w której byłoby to sprzeczne z Kartą praw podstawowych Unii Europejskiej, w szczególności z jej art. 21, zakazującym wszelkich form dyskryminacji” (pkt. 58 preambuły do rozporządzenia).

W kontekście nierówności płci w zakresie islamskiego dziedziczenia można przyjąć, że uznanie zasad dziedziczenia wyznaczonych przez

reguły szariatu może godzić w porządek prawny państw członkowskich Unii Europejskiej. Choć znane są przypadki, gdy państwa członkowskie Unii – np. Grecja²⁶ czy Wielka Brytania²⁷ odwołują się do szariatu w sprawach rozwodowych i zdają się nie dostrzegać rozbieżności pomiędzy europejskimi i muzułmańskimi regułami spadkobrania.

WNIOSKI

Wzmożona liczba muzułmanów, którzy napływają w ostatnim czasie do Europy zmusza państwa europejskie oraz Unię Europejską do bliższego przyjrzenia się prawu szariatu, będącego prawem ojczystym obywateli krajów, w których islam stanowi źródło prawa. Jak wynika z analizy prawodawstwa Unii Europejskiej w zakresie spraw rozwodowych oraz spadkowych, prawo unijne dopuszcza stosowanie prawa państw trzecich na terenie państw członkowskich Unii Europejskiej, równocześnie zmuszając niejako sądy do poznania m.in. prawa szariatu i orzekania w oparciu o nie. Nie budzi to wątpliwości w kontekście

²⁶ W chwili obecnej przedmiotem rozstrzygnięcia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu jest sprawa obywatelki Grecji należącej do mniejszości muzułmańskiej, która po śmierci męża odziedziczyła cały jego majątek zgodnie z jego rozrządzeniem na wypadek śmierci sporządzonym zgodnie z wymogami prawa greckiego. Jednakże jej teściowie i rodzina spadkodawcy podważyli tą decyzję zwracając się do lokalnego muftiego. Spadkobierczyni wniosła sprawę do sądu cywilnego w Grecji i wygrała, ale Grecki Sąd Najwyższy w 2013 r. opublikował orzeczenie, w którym stwierdził, odwołując się przy tym do traktatu w Lozannie z 1923 r. pomiędzy Grecją a Turcją, że sprawy z zakresu dziedziczenia osób należących do mniejszości muzułmańskiej w Grecji podlegają jurysdykcji muftich, czyli podlegają prawu szariatu. Z tej przyczyny, spadkobierczyni testamentowa wniosła sprawę do Trybunału w Strasburgu, która wciąż czeka na rozstrzygnięcie. Zob.: Eugene Volokh, *Muslim woman fighting Sharia law in Europe*, <https://www.washingtonpost.com/news/voikh-conspiracy/wp/2015/04/13/muslim-woman-fighting-sharia-law-in-europe/> [dostęp: 07.05.2016]; Adéa Guillot, *Muslim woman tries to close Thrace's sharia inheritance law loophole*, <http://www.theguardian.com/law/2015/apr/10/sharia-greece-human-rights-inheritance-law> [dostęp: 07.05.2016]

²⁷ W Wielkiej Brytanii prawnicy doradzają klientom, w jaki sposób mogą sporządzić swój testament, aby był on zgodny z prawem szariatu, niezależnie od tego, że zasady dziedziczenia w świetle islamu są sprzeczne z brytyjskim porządkiem prawnym. Zob.: Sadikur Rahman, *Sharia law for wills? – and then what?*, <http://www.telegraph.co.uk/news/religion/10717676/Sharia-law-for-wills-and-then-what.html> [dostęp: 07.05.2016]

art. 4 rozporządzenia z 2010 r. dotyczącego spraw rozwodowych oraz art. 20 rozporządzenia z 2012 r. odnoszącego się do spraw spadkowych. Obydwa wskazane artykuły przyznają rozporządzeniom uniwersalny charakter – art. 4: „Prawo wyznaczone na mocy niniejszego rozporządzenia ma zastosowanie także wówczas, gdy nie jest to prawo uczestniczącego państwa członkowskiego” i art. 20 „Prawo wskazane przez niniejsze rozporządzenie stosuje się niezależnie od tego, czy jest ono prawem państwa członkowskiego”. A tym samym, prawo określone jako właściwe na podstawie rozporządzeń staje się wiążące bez względu na to, czy jest to prawo państwa członkowskiego czy państwa trzeciego. Ale nie należy zapominać, że warunkiem stosowania prawa obcego w państwach członkowskich jest niegodzenie przez obce prawo w porządek publiczny czy w podstawowe prawa człowieka. Jest to swoista reguła wzajemności – każde państwo chroni swój system prawny przed koniecznością podejmowania rozstrzygnięć, które mogłyby go naruszyć. Kraje europejskie chronią przyjęte przez siebie wartości wprowadzając klauzulę porządku i bezpieczeństwa publicznego, a kraje muzułmańskie zarówno w konstytucjach jak i w kodeksach zawierają regułę stanowiącą, że prawo wprowadzone w drodze kodeksu obowiązuje pod warunkiem zgodności z prawem szariatu będącego prawem nadrzędnym. Dla muzułmanów prawo szariatu wyznacza zasady bezpieczeństwa i porządku publicznego. Wierzą oni, że to co jest zgodne z prawem szariatu nie może naruszać reguł bezpieczeństwa czy porządku publicznego.

Omawiane rozporządzenia dające podstawy do zastosowania prawa szariatu przez europejskie sądy, są szczególnie istotne w kontekście tworzonoego w wielu państwach członkowskich Unii Europejskiej swoistego podwójnego porządku prawnego. Z jednej strony obowiązuje prawo tworzone przez państwo, ale z drugiej strony organy władzy publicznej akceptują, najczęściej w sposób milczący, istnienie równoległego prawodawstwa muzułmańskiego, któremu podlegają członkowie społeczności muzułmańskich przebywający na obszarze tych państw. Co należy podkreślić, nieraz standardy przyjęte przez prawodawstwo islamskie w Europie są nie do pogodzenia z powszechnie obowiązującym prawem państwowym, dotyczy to m.in. wielożenstwa, opieki nad dziećmi, dziedziczenia czy praw kobiet. Przykładem krajów, gdzie

takie podwójne standardy występują są np. Wielka Brytania²⁸, Niderlandy czy Republika Federalna Niemiec²⁹. Dlatego też tym większą rolę należy przypisać europejskim rozwiązaniom prawnym, które w pewnym zakresie legitymizują stosowanie prawa obcego, w tym prawa szariatu przy zachowaniu reguły określającej granicę jego stosowania w postaci klauzuli ochrony podstawowych praw człowieka oraz porządku i bezpieczeństwa publicznego. Wydaje się, że salomonowym rozwiązaniem w orzekaniu w praktyce w zakresie spraw rozwodowych i spadkowych w oparciu o prawo obce, w granicach wskazanych klauzul, jest stosowanie zasady działania możliwie najkorzystniejszego dla zainteresowanych stron.

BIBLIOGRAFIA

- Abu-Rub, Haithem, i Beata Zabża. *Status kobiety w Islamie*. Wrocław: Muzułmańskie Stowarzyszenie Kształtowania Kulturalnego w Rzeczypospolitej Polskiej: Światowe Zgromadzenie Młodzieży Muzułmańskiej, 2002.
- Bagan-Kurluta, Katarzyna. *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, 2015.
- Bar, Wiesław. „O prawie spadkowym w krajach islamskich”. *Studia z Prawa Wyznaniowego* 9 (2006): 181-196.
- Bar, Wiesław. *Wolność religijna w Dār al-Islām. Zagadnienia prawa wyznaniowego*. Lublin: Wydawnictwo Polihymnia, 2003.
- Barska, Anna. *Świat kobiet w krajach Maghrebu. Wokół tradycji i nowoczesności*. Opole: Wydawnictwo Uniwersytetu Opolskiego, 2012.
- Frąckowiak, Kamil, i Hanna Frąckowiak. „Społeczno-prawna sytuacja muzułmanki w ujęciu islamu w wybranych aspektach”. *Studia Warmińskie* 50 (2013): 205-218.
- Kruiniger, Pauline. *Islamic divorces in Europe. Bringing the Gap between European and Islamic legal orders*. Utrecht: Eleven International Publishing, 2015.

²⁸ Zob.: <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld201213/ldhansrd/text/121019-0001.htm> [dostęp: 07.05.2016]

²⁹ Emerson Vermaat, *Islamic (Sharia) law in Germany, Holland and Britain*, <http://www.pipelinenews.org/2011/oct/10/Islamic-Sharia-Law-in-Germany-Holland-Britain.html> [dostęp: 07.05.2016]

- Makowiec, Aneta. „W kierunku harmonizacji prawa spadkowego w Unii Europejskiej: Rozporządzenie (UE) nr 650/2012 z 4 lipca 2012 r.” *Roczniki Administracji i Prawa* 13 (2013): 443-455.
- Moosa, Al-Rahim, i Denise Helly. „An analysis of British judicial treatment of Islamic divorces, 1997-2009”. W: *Muslim Family Law in Western Courts*, red. Elisa Giunchi, 130-147. New York: Routledge 2014.
- Pazdan, Maksymilian. *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa: Wydawnictwo LexisNexis, 2012.
- Shah, Prakash. „A reflection on the Shari’a debate in Britain”. *Studia z Prawa Wyznaniowego* 13 (2010): 69-96.
- Unijne rozporządzenie spadkowe Nr 650/2012. Komentarz*, red. Mariusz Załucki. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, 2015.
- Witkowski, Stanisław Wit. *Wprowadzenie do prawa muzułmańskiego*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Scholar, 2009.

ADMISSIBILITY OF APPLICATION OF SHARIA LAW
IN THE MATTERS OF DIVORCE AND INHERITANCE
IN THE EUROPEAN UNION LEGISLATION

Summary

Nowadays much more Muslims are coming to the European Union countries. Because of this the courts of members’ countries more often need to take into consideration the Sharia law. That’s why is important finding the answer to the question if the European Union legislation allowed the courts judging on the basis of Sharia law? In this context the most important fields of law are family law and inheritance law. The purpose of this study is finding the answer to the question if in the light of European Union legislation the courts are allowed to judging about divorces and inheritance on the basis of religious law, means Sharia law. In the case of divorces the main importance has the decree of Council (UE) No 1259/2010, and in the case of inheritance the decree of European Parliament and Council (UE) No 650/2012. The analyze of those acts leading to the conclusion that mentioning legal acts allowed in general applying Sharia law as foreign law. But simultaneously both acts clearly excluded using external law in the case that using it may lead to the violation of public order. And exactly this clause may strongly limited judging on the

basis of Sharia law by the courts of European Union countries in the cases of divorces and inheritance. The reason is that in both fields Muslim law significantly difference to the European standards, largely limited women's rights both in the occurrence of divorce and in the cases of inheritance.

Thumaczenie własne autora

Key words: Islam, religious freedom, freedom of conscience and religion, religious denominations, Sharia law, divorce, inheritance, women in Islam

Słowa kluczowe: islam, wolność religijna, wolność sumienia i wyznania, związki wyznaniowe, prawo szariatu, rozwód, spadkobranie, kobiety w islamie