

18

STUDIA
Z PRAWA
WYZNANIOWEGO

KATOLICKI UNIWERSYTET LUBELSKI
JANA PAWŁA II
Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji

RADA NAUKOWA

Oleksandr Bilash (Użhorodzki Uniwersytet Narodowy)
Louis-Léon Christians (Katolicki Uniwersytet w Louvain /Louvain-la-Neuve/)
Gaetano Dammacco (Uniwersytet w Bari)
Antoni Dębiński (Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II)
Giorgio Feliciani (Wydział Prawa Kanonicznego Św. Piusa X w Wenecji)
Wojciech Góralski (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie)
Ignác Antonín Hrdina (Uniwersytet Karola w Pradze)
Józef Krukowski (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie)
Kazimieras Meilius (Uniwersytet Michała Römera w Wilnie)
Henryk Misztal (Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II)
Damián Némec (Uniwersytet Palackiego w Ołomuńcu)
Balázs Schanda (Katolicki Uniwersytet Pétera Pázmány'a w Budapeszcie)
Wacław Uruszczak (Uniwersytet Jagielloński w Krakowie)
Vytautas Vaičiūnas (Uniwersytet Witolda Wjėlkiego w Kownie)
Krzysztof Warchałowski (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie)

ZESPÓŁ REDAKCYJNY

Piotr Stanisław - Redaktor naczelny (Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II)
Artur Mezglewski - Redaktor tematyczny (Uniwersytet Opolski)
Marta Ordon - Sekretarz redakcji (Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II)

Czasopismo recenzowane. Lista recenzentów stale współpracujących z redakcją
podana jest na stronie internetowej czasopisma: www.kul.pl/spw

Wersją pierwotną (referencyjną) czasopisma
jest wersja drukowana



18

/2015

STUDIA
Z PRAWA
WYZNANIOWEGO

Wydawnictwo KUL
Lublin 2015

RECENZENCI TOMU

Wiesław Bar (Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II)
Brian Conway (National University of Ireland Maynooth, Irlandia)
Giorgio Feliciani (Facoltà di Diritto Canonico San Pio X w Wenecji, Włochy)
Anne Fornerod (CNRS / University of Strasbourg, Francja)
Jonas Juškevičius (Mykolo Romerio Universitetas w Wilnie, Litwa)
Raphaël Liogier (Institut d'Études Politiques d'Aix-en-Provence, Francja)
Ryszard Mojak (Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie)
Michaela Moravčíková (Trnavská Univerzita w Trnawie, Słowacja)
René Pahud de Mortanges (Université de Fribourg, Szwajcaria)
Konstantinos Papastathis (University of Luxembourg, Luksemburg)
Mieczysław Różański (Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie)
Piotr Ryguła (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie)
Andrzej Szymański (Uniwersytet Opolski)
Dariusz Walencik (Uniwersytet Opolski)
Tadeusz J. Zieliński (Chrześcijańska Akademia Teologiczna w Warszawie)
Anne-Laure Zwilling (CNRS / University of Strasbourg, Francja)

REDAKTORZY JĘZYKOWI:

Jadwiga Potrzeszcz (Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II)
Delaine R. Swenson (Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II)

OPRACOWANIE REDAKCYJNE

Monika Wójcik

OPRACOWANIE KOMPUTEROWE

Teresa Myśliwiec

OPRACOWANIE TECHNICZNE OKŁADKI

Agnieszka Gawryszuk

© Copyright by Wydawnictwo KUL, Lublin 2015

ISSN 2081-8882

Nakład 150 egz.

ADRES REDAKCJI:

Katedra Prawa Wyznaniowego
Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji KUL
Al. Racławickie 14/701, 20-950 Lublin
tel. (48) 81 445-37-01, e-mail: wyznanie@kul.pl
strona internetowa czasopisma: www.kul.pl/spw

Wydawnictwo KUL

ul. Konstantynów 1 H, 20-708 Lublin, tel. 81 740-93-40, fax 81 740-93-50
e-mail: wydawnictwo@kul.lublin.pl, <http://wydawnictwo.kul.lublin.pl>

Druk i oprawa: volumina.pl Daniel Krzanowski
ul. Ks. Witolda 7-9, 71-063 Szczecin,
tel. 91 812 09 08, e-mail: druk@volumina.pl

CHRISTINE MENGÈS-LE PAPE*

LES RELIGIONS DANS L'ESPACE PUBLIC EN FRANCE,
ENTRE HIER ET AUJOURD'HUI ?

En France et ailleurs, on peut remarquer combien -au-delà des résistances- la place des religions dans l'espace public est en plein bouleversement, combien est chahutée la part traditionnelle réservée aux cultes par le principe de laïcité¹. Ce constat est devenu un lieu commun. Sur un arrière-fond fait de déconstructions et de mondialisation, on l'explique couramment par la rencontre difficile des politiques de sécularisation et des mouvements d'immigration. Face aux changements perçus comme des menaces pour l'ordre public, il semble alors nécessaire de revisiter les notions très embrouillées qui servent à définir -depuis la loi du 9

* Professeur agrégé des Facultés de droit ; Membre du Centre Toulousain d'Histoire du Droit et des Idées Politiques ; Université Toulouse 1 Capitole ; 2, rue du Doyen-Gabriel-Marty, 31042 Toulouse cedex 09 ; République française ; email : Christine.menges-le-pape@ut-capitole.fr.

¹ Liberté d'expression et liberté de communication, *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, Paris, éd. Dalloz, 2012, n°36 ; *Laïcité et liberté religieuse. Recueil de textes et de jurisprudence*, Paris, Les éditions des journaux officiels, 2011 ; *La laïcité, archives de philosophie du droit*, Paris, éd Dalloz, mars 2005, t. 48 ; *Le pluralisme, archives de philosophie du droit*, Paris, éd Dalloz, mars 2006, t. 49 ; Philippe Chiappini, *Le droit et le sacré*, Paris, éd. Dalloz, 2006 ; Claude Durand-Prinborgne, *La laïcité*, éd. Dalloz, 2004 ; Dominique Laszlo-Fenouillet, *La conscience*, Paris, LGDJ, 1993 ; *Convictions philosophiques et religieuses et droits positifs*, colloque national de Moncton, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010.

décembre 1905- les territoires dévolus aux religions devenus des aires mouvantes. Or cette recherche exige que soient confrontées les situations historiques entre hier et aujourd'hui, d'abord parce que le passé religieux et politique contient de pareilles mutations ; ensuite parce que les comparaisons informent beaucoup sur ce qui paraît nouveau bien que lié à des spéculations entamées auparavant lors des grandes ruptures de la conscience occidentale prolongées jusqu'à nous. Dans ce jeu de reflets entre hier et aujourd'hui, peuvent être saisies les différences essentielles entre les cultes reconnus en 1905 et les religions géographiquement ou historiquement nouvelles que l'État protège et qui -à cause de leur conception théocratique- ne peuvent supporter les mêmes régulations, car elles ne sont pas toutes fondées sur le principe de distinction du profane et du sacré. Comme l'explique le philosophe Rémi Brague dans la préface du livre *Dieu des chrétiens, Dieu des musulmans*², la méthode comparative permet de prévenir les errements destructeurs liés aux fausses ressemblances qui empêchent de distinguer les religions et de respecter l'autre.

Au milieu de ces temps livrés paradoxalement à la pluralité spirituelle et à son refus, les notions à interroger sont dispersées dans plusieurs formules, et leur éparpillement signale déjà les embarras d'un vocabulaire qui tente d'exprimer la distinction difficile du spirituel et du temporel et de dire les parts respectives. Il s'agit des mots souvent répétés depuis l'Antiquité d'espace public ou privé. Aristote avait déjà établi la fracture entre πόλις et οἶκος. Ces termes contiennent pour la France une dimension complexe à la fois juridique et d'histoire territoriale, avec la loi municipale du 5 avril 1884. Ces mots furent surtout repris pour parler des libertés religieuses et politiques à la suite des travaux très connus de Jürgen Habermas, *L'espace public : archéologie de la publicité*³. D'ailleurs, dans *Foi et savoir*⁴, Habermas remarque ce mouvement qui suscite de nombreux colloques et qui va vers « la

² François Jourdan, *Dieu des chrétiens, Dieu des musulmans*, Paris, éditions de l'Œuvre, 2008.

³ Jürgen Habermas, *L'espace public : archéologie de la publicité*, Paris, Payot, rééd. 1988.

⁴ Jürgen Habermas, *Foi et Savoir, L'avenir de la nature humaine. Vers un eugénisme libéral ?*, Paris, Gallimard, 2002, p. 151.

persistance des communautés religieuses dans un environnement qui continue à se séculariser ». Il s'agit ici de la confrontation toujours de plus en plus compliquée entre le pluralisme religieux et la laïcité dans la diversité des espaces. Lors du colloque *Le contrôle des religions* organisé par l'Institut catholique de Toulouse en septembre 2014, Jean-Louis Bianco, directeur de l'Observatoire de la laïcité, distingue même un troisième espace, l'espace commun qui s'ajoute aux espaces public et privé. Or cette distinction a pu surprendre par la difficulté de la définition juridique de l'espace commun⁵.

Pour présenter ces territoires désormais en plein mouvement, il y a aussi les mots -à tonalité politique et spirituelle- de place et de forum avec le très significatif dérivé canonique de for ; ceux de vie publique ou privée plutôt utilisés par les rédacteurs des codifications du premier XIX^e siècle et par la doctrine des débuts du XX^e siècle. Toujours pour signifier les distinctions juridiques entre public et privé, il y a les notions de conscience et de liberté de conscience, elles relèvent des droits subjectifs et de l'espace privé. Mais la liberté de conscience s'ouvre sur un exercice nécessairement public des libertés d'expression et de cultes, même si l'on conçoit de plus en plus les lieux de cultes comme des espaces clos et donc privés. Viennent enfin les termes d'un usage plus moderne et peut-être à la fois doctrinal et médiatique, ceux de sphère publique ou privée. Ils possèdent des résonances philosophiques et quasi-ésotériques issues de la Renaissance, avec la vision homéomorphe de la sphère. C'est l'idée de la *coincidentia oppositorum*, que contient tellement cette figure géométrique⁶. La théorie fut très à la mode dès le XV^e siècle, avec Nicolas de Cues, dans un contexte dominé par la prise de Constantinople ; on a pu l'utiliser à travers des politiques imprégnées d'ésotérisme pour dépasser les oppositions des religions et donner un nouveau sens à la tolérance. Les polygones -sous

⁵ Jean-Louis Bianco, « Discours introductif, colloque international *Le contrôle des religions*, institut catholique de Toulouse, septembre 2014 : « L'espace privé : espace où l'on est totalement libre, sous la seule réserve du respect de la loi. L'espace public : espace de l'État, des collectivités locales, des services publics (bâtiments et locaux publics, etc.), des établissements scolaires. L'espace commun : espace commun à tous, comme la rue par exemple, à ne pas confondre avec l'espace public au sens précédent ».

⁶ Pierre Béhar, *Les langues occultes de la Renaissance*, Paris, Desjonquères, 1996.

l'effet de pressions séculières et par l'exemple- devaient devenir des sphères, c'est-à-dire des non-polygones. Il s'agit de déjà proposer une fusion des identités.

Ce vocabulaire qui spatialise ce face à face entre le sacré et le profane est un tempérament surtout français. Ailleurs, en Espagne et en Italie, surtout en Angleterre, on parle des opinions religieuses ou politiques sans les implanter sur un territoire, sans les intégrer, ni les délimiter. Cette particularité française peut renseigner sur quelques finalités de la laïcité, parfois partagées entre volonté d'accueil ou de rejet des religions, selon les orientations ministérielles.

Or tous ces termes qui disent ainsi les territoires politiques et religieux déterminés par la laïcité française, sont affectés par l'instabilité. Ils sont devenus désormais polysémiques. Chacun met autre chose derrière ces mots. Ainsi ces expressions sont-elles encombrées par l'équivoque du relativisme, elles sont surtout marquées par cette tendance à la simplification qui depuis longtemps veut rendre équivalente la sphère politique à la sphère publique, la sphère religieuse à la sphère privée. Par ces équations rapides, la sphère religieuse doit être « mise à part » pour reprendre le *Dictionnaire pédagogique et d'instruction primaire* de Ferdinand Buisson que l'on redécouvre aujourd'hui par le biais de ses nouvelles éditions⁷ et par les écrits sur la morale républicaine du ministre Vincent Peillon⁸. Toutefois cette équivalence devenue courante est une ancienne et récurrente hésitation culturelle, fort utile lorsque les situations se brouillent, lorsque les mots n'ont plus de véritable sens et qu'ils ont perdu -même pour les juristes- de leur solidité à cause de l'inflation verbale du droit et de l'hyper-relativisme introduit dans le style du siècle. Il s'agit aussi d'un risque de négation culturelle, avec cette interrogation qui surgit toujours en pleine crise : peut-on interdire l'espace public aux religions, par peur d'une contestation du pouvoir ? Alors que l'inverse est plus difficile : en Occident

⁷ Ferdinand Buisson, *Dictionnaire pédagogique et d'instruction primaire*, Paris, 1887. Il y eut une autre édition en 1911. À partir de 2004, la Bibliothèque nationale de France, sur Gallica, proposa une version numérisée de ces éditions.

⁸ Vincent Peillon, *Une religion pour la république, la foi laïque de Ferdinand Buisson*, Paris, Éditions du Seuil, 2010.

l'autorité religieuse n'a jamais pu empêcher l'émergence d'espaces publics. Peut-on taire la part du sacré, même si la modernité tente de le démontrer à travers la techno-science et le matérialisme, même si prévaut cette perspective ouverte par la III^e République française de limiter à elle-même l'espace public ? Pour dire cette confusion entre religion et sphère privée, il y a ici le souvenir -très enseigné depuis le XIX^e siècle- des gauchissements de l'augustinisme politique qui s'établit avec la fin bousculée du bas Empire et de ses régressions culturelles. On pose alors les assimilations entre la cité de Dieu et l'Église, puis entre la cité des hommes et l'État. Henri-Irénée Marrou parle -pour cette réduction- d'une sous-mouture d'Augustin⁹. Or l'expression qui signale un appauvrissement, s'applique aux enfermements actuels des religions dans la sphère privée, celle de l'intimité des consciences, celle de l'espace de plus en plus étroit des cultes. N'est-ce pas là le signe d'une opinion qui ne saisit plus la nature publique des religions, c'est-à-dire leur participation à la *res publica* par l'éducation et la charité. C'est ici ignorer la part multiséculaire des religions. C'est réduire le sens de « mettre à part », le rapprocher d'un confinement dans le seul espace privé. Cette incompréhension montre l'ébranlement d'une société qui forge sa pensée dans l'oubli du socle classique des connaissances et surtout dans la peur de nouvelles altérités, comme s'il était impossible de penser plusieurs espaces publics, de parler d'espaces publics au pluriel comme l'histoire l'a souvent fait depuis l'Antiquité entre l'acropole et l'agora.

Dès lors le manque de stabilité des termes, conjugué aux simplifications qui en découlent, crée des alarmes avec des interventions contradictoires et des malentendus qui rendent difficile un dialogue respectueux et normal entre religions, et surtout entre États et religions. Ces mouvements sont fréquents dans les périodes de forte cassure. Ils provoquent une opinion qui s'installe dans le mélange des domaines et qui pense rapidement, à travers l'intuition des émotions, selon ceux qui seuls ont le droit de parler et pourtant qui sont « incapables de penser » pour reprendre les mots d'Arlette Farge dans *Dire et mal dire*, car ils

⁹ Henri-Irénée Marrou, *Décadence romaine ou antiquité tardive ?*, Paris, 1977 ; *Saint Augustin et l'augustinisme*, Paris, 2003.

croient que penser signifie seulement penser par soi-même et au gré des événements récents, dans l'oubli du savoir historique¹⁰.

Or par cette volonté moderne de cloisonner les religions dans la sphère privée, les autonomies et la nature publique du politique et du religieux sont mises à mal, dans une méconnaissance idéologique du principe de distinction et de son histoire, ce principe qu'il faut étudier à travers les réalités passées et actuelles, celles des politiques d'intégration, celles des diversités religieuses.

L'ESPACE PUBLIC ET LES MOUVEMENTS DES POLITIQUES D'INTÉGRATION : ENTRE HIER ET AUJOURD'HUI

En France, depuis la loi de séparation des Églises et de l'État, l'espace réservé aux religions est défini à partir du concept de laïcité, nous le savons. Or à cause du nomadisme spirituel que connaît l'Occident et des désordres introduits dans les notions d'espace public et cultuel, la définition de la laïcité est de plus en plus difficile à rendre. Pourtant c'est cette notion qui est le socle de la séparation. Aujourd'hui, la doctrine et la jurisprudence ont inclus la laïcité parmi les principes fondamentaux de la République. C'est désormais un principe à valeur constitutionnelle. « La France est une république indivisible, laïque, démocratique et sociale », tel est l'article 1^{er} de la Constitution du 4 octobre 1958. Tel est le fondement de la jurisprudence du Conseil constitutionnel. C'est aussi l'avis de Jean-Louis Bianco : « la laïcité n'est pas une simple opinion, elle est devenue un principe constitutionnel partagé par tous »¹¹.

Mais au-delà de la reconnaissance d'un principe juridique, se posent toujours les incertitudes de ses origines et de sa définition

¹⁰ Arlette Farge, *Dire et mal dire, l'opinion publique au XVIII^e siècle*, Paris, Seuil, 1992.

¹¹ Discours de Jean-Louis Bianco, 17 février 2014, « Réponse aux propos du 10 février 2014 publiés sur le site Internet de l'UFAL concernant les travaux de l'Observatoire de la laïcité » : « En effet, en France, la laïcité s'inscrit dès son origine comme un principe supérieur et non comme une simple opinion. La laïcité est devenue un principe constitutionnel d'organisation de l'État. Si la laïcité était une simple « *tendance* », elle serait dévaluée et réduite à un choix qui ne serait plus le principe constitutionnel partagé par tous ».

qui ont suscité un déferlement de doctrine et d'ouvrages. Dans le *Dictionnaire pédagogique*, à l'article « laïque », Ferdinand Buisson se risque dans l'étymologie du terme pour justifier d'emblée la séparation du clergé. Il expose que « ce mot *laïque* fut employé dans les premières communautés chrétiennes, où l'on parlait grec, il servit à désigner ceux qui n'étaient pas du clergé »¹². Or cette dissociation n'est pas nouvelle, elle appartient à la tradition occidentale, elle relève de la distinction du spirituel et du temporel. De nombreuses références bibliques disent cette façon d'agir du Dieu de la Bible qui procède par séparation de la lumière et des ténèbres, des eaux et du firmament, du jour et de la nuit. Pour l'espace public, c'est le « rendez à César ce qui est César », avec cette distinction faite entre l'Empire et l'Église naissante, pour empêcher la fusion et permettre la réciprocité. Très tôt on retrouve cette répartition avec Ambroise de Milan, Augustin d'Hippone ; puis au VI^e siècle, avec le « *duo sunt* » prononcé par le pape Gélase I^{er}¹³ ; en 793, c'est Alcuin le conseiller et ami de Charlemagne qui écrit « le pouvoir séculier et le pouvoir spirituel sont séparés »¹⁴. Puis il y aura la théorie des deux glaives qui maintient plus difficilement cette partition. Dès le XV^e siècle, avec les crises de la conscience européenne, se rouvre le conflit entre le prince et la religion, conflit qui auparavant avait été apaisé par l'accord politico-religieux du Moyen Âge dans une tripartition des ordres où chacun semblait pouvoir trouver sa place. La querelle durera jusqu'à la fin du XIX^e siècle, elle conduit à une primauté du temporel. Ferdinand Buisson reprendra l'idée de séparation pour préciser « les clercs, c'est une fraction de la société qui se tient pour mise à part »¹⁵. Or, ici le sens des termes a changé. La séparation n'est plus conçue pour établir un dialogue, mais plutôt pour afficher un écartement. Elle sert à isoler la part spirituelle.

Viennent ensuite les aspects démocratiques de la laïcité interrogés par le *Dictionnaire pédagogique*, ils contiennent une opaci-

¹² Ferdinand Buisson, *Dictionnaire pédagogique et d'instruction primaire, op. cit.*, article « laïque ».

¹³ Gelasius, *De anthemis vinculo*, Migne JP, *Patrologia latina*, t. 59, p. 108.

¹⁴ Alcuin, *Epistolae*, Berlin, Ernst Dümmler, 1895, t. 4, p. 48.

¹⁵ Ferdinand Buisson, *Dictionnaire pédagogique et d'instruction primaire, op. cit.*, article « laïque ».

té que comporte la question alors posée dans l'article « laïque » : « Quelle est l'origine et la signification exacte de ce mot « laïque » d'où la génération contemporaine a tiré le néologisme laïcité ? »¹⁶. Pour dire curieusement le caractère démocratique, Ferdinand Buisson se sert de l'utilisation médiévale et religieuse du mot : « Il y avait dans les couvents des frères lais, des sœurs laies, c'étaient des personnes qui vivaient dans l'enceinte d'une communauté monastique sans avoir prononcé de vœux » ; « cette forme représente, est-il expliqué, le latin *laïcus* ». Sont ensuite montrées les origines grecques, c'est-à-dire l'adjectif *λαϊκός*, dérivé du substantif *λαός* qui signifie « peuple ». De cette racine grecque, Ferdinand Buisson en déduit par l'ambiguïté d'un raccourci étymologique que « le véritable sens, le sens primitif du mot *laïque* est donc celui de populaire »¹⁷. Vient ainsi la vision politique des laïques, « c'est le peuple, c'est la masse non mise à part, c'est tout le monde, c'est l'esprit démocratique et populaire »¹⁸. Or les explications contenues dans cet article « laïque » dérivent d'une synonymie rapide et floue, peut-être idéologique, entre laïque et démocratique, contiguïté que l'Antiquité n'établissait pas. Le *λαός*, ce n'est pas le *δῆμος* qui recouvre le peuple comme communauté politique. Le mot démocratique -employé par le *Dictionnaire pédagogique*- vient de *δῆμος*, et non de *λαός*. L'un est politique, l'autre d'utilisation religieuse. C'est le *λαός του θεού* qui désigna très vite le peuple des fidèles.

Et la distinction est importante, car dès la fin du XVIII^e siècle, le mot laïque est alors utilisé par les orateurs de la Révolution dans un sens mystique, mais anti-catholique, pour soutenir une spiritualité républicaine, c'est-à-dire un culte politique. Ici il y a les illustrations de la Constitution civile du clergé, puis le culte de l'Être suprême et les martyrs révolutionnaires. Toutefois en 1789, cette spiritualité politique n'est pas neuve. Elle est préparée auparavant dans le royaume par la Renaissance et la réception d'une philosophie hermétique venue de l'Antiquité païenne qui confond le temporel au spirituel sous l'autorité du prince. Les origines de cette confessionnalisation des États sont donc

¹⁶ *Ibidem.*

¹⁷ *Ibidem.*

¹⁸ *Ibidem.*

hellénistiques, on les retrouve ensuite à Rome avec le culte impérial. Puis c'est l'application de la formule *cujus regio ejus religio*, prônée par la Réforme, souhaitée par Catherine de Médicis, d'abord pratiquée par l'Angleterre et les principautés allemandes lors des millésimes 1560-1570, mais que refusent les ligueurs français et les ultramontains. En France, la religion ne pouvait être fille du prince. La conversion de Henri IV en est une démonstration éclatante. Or par la suite, le gallicanisme politique l'emporte. Sûrement dans un souci irénique très enchevêtré, la religion se fait fille du Très Chrétien, ce qui dirige vers un *jus circa sacra* -un droit du Prince sur le sacré- vers une spiritualité politique qui n'est pas sans risque pour les religions¹⁹. Ainsi la France initiée par Catherine de Médicis se poursuit-elle pour aboutir avec la Révolution. Au-delà de la rupture de 1789, la maxime *cujus regio ejus religio* reste toujours appliquée par la République, avec ce basculement vers une religion révolutionnaire. Le temporel continue à l'emporter sur le spirituel, dans cette ambiguïté d'une neutralité de l'État mâtinée de spiritualité politique. Désormais -sur les terres de la 1^{ère} République- on assiste plutôt au réveil de l'ancienne dispute entre État et Église, avec déjà l'annonce d'un accord impossible entre la nouveauté démocratique et la permanence des religions traditionnelles.

Depuis les grands débats révolutionnaires et pour tenter de définir, plusieurs versions du terme laïcité sont évoquées. Ces approches plurielles qui jaillissent dans les sens les plus contradictoires, ne cessent de s'entrechoquer. Elles chahutent la laïcité par des adjectifs qui la rendent équivoque, et la qualifient de positive ou de négative, de vraie ou de falsifiée, de fermée ou d'ouverte, de rigide ou de souple, de laïcité de dialogue ou de combat. Et l'on arrive même à parler bizarrement d'une laïcité laïque voire neutre ou au contraire idéologique et spirituelle²⁰. Pour la France, cette dispersion signifie une ignorance complète du fait laïque qui est un signe grave de crise.

¹⁹ Joseph Lecler, *Histoire de la tolérance au siècle de la Réforme*, Paris, Albin Michel, 1994.

²⁰ « Liberté d'expression, liberté religieuse en France, colloque international 10 et 11 avril 2014, *Conflit des valeurs ? La liberté d'expression et la liberté religieuse*, Université de Varsovie, à paraître.

Chacun donne son avis. Comment alors expliquer l'attachement de l'opinion à la laïcité lorsque la laïcité elle-même est ignorée dans son histoire et son droit, lorsque sa définition est rendue peu sûre entre tolérance et intolérance à l'égard du fait religieux ? Émile Poulat n'hésite pas : « la laïcité, personne ne sait ce dont on parle »²¹. Face aux désaccords et à la vaste nébuleuse des définitions, il peut sembler difficile d'affirmer que « la laïcité est depuis plus d'un siècle le pilier du pacte républicain, une référence commune, un cadre collectif »²². Les inversions terminologiques empêchent d'en faire cette référence stable, elles en font une notion flexible selon la formule célèbre du doyen Jean Carbonnier. Peut-être cette flexibilité se fait-elle indice d'un désarroi politique, face au nouveau paysage religieux qui s'établit en France, avec en arrière-plan la vieille idée que la postmodernité a conservé, celle d'un antagonisme irréductible entre espace démocratique et espace religieux qu'il faut désormais restreindre. Regardons alors :

L'ESPACE PUBLIC ET LES MOUVEMENTS VERS LE PLURALISME
RELIGIEUX : ENTRE HIER ET AUJOURD'HUI

On se souvient qu'en 1999, dans son essai *Un monde sans Dieu*, Philippe Schwartz annonça la fin des religions comme la conséquence de l'accomplissement démocratique. L'idée n'était pas nouvelle. Elle appartenait au Siècle des lumières et surtout elle soutenait les visions politiques qui rendaient synonymes intégration et disparition. Le politique devait absorber le religieux jusqu'à le rendre invisible, jusqu'à perdre la notion du divin à remplacer par une spiritualité démocratique. En 2011, lors du colloque sur *L'enseignement des religions*, le cardinal Jean-Louis Tauran, président du Conseil pontifical pour le dialogue entre religions, affirmait que « les deux totalitarismes du siècle dernier avaient ainsi prophétisé définitivement la mort de Dieu, program-

²¹ Émile Poulat, « Le code de la laïcité est insatisfaisant », *La Croix*, 1 novembre 2011 ; « Enquête sur la laïcité perdue », *Nouvelle revue Certitudes*, avril, mai, juin 2003, n°14.

²² Discours prononcé pour l'installation de l'Observatoire de la laïcité, 8 avril 2013.

mé la persécution des croyants et décrété l'exclusion de la religion de l'espace public »²³. Or, aujourd'hui cette sortie du religieux est contredite par le mouvement actuel vers un pluralisme religieux : « ce qui peut surprendre, ajoutait le cardinal Tauran, c'est qu'après la fin de l'unanimité culturelle, la mise en quarantaine du religieux dans la sphère privée et le délayage des valeurs et des modèles, la religion est devenue en quelques années un facteur capital dans la vie culturelle, politique, économique et même dans l'enseignement »²⁴. Le désenchantement du monde par une dissolution du religieux n'aura donc pas lieu. Bien au contraire, se profile plutôt un triomphe des religions. François Jourdan l'écrit : « C'est définitif, nous sommes entrés dans l'ère interreligieuse »²⁵, même si parfois disparaît la pratique traditionnelle au profit de la consécration du plus incertain et individualiste *believing without belonging*.

Cette évolution vers la diversité religieuse travaille la laïcité, car elle contient des risques d'affrontement liés aux négations antérieures des religions. Elle s'accompagne de malaises sociaux qui fragilisent les politiques d'intégration, comme la visibilité des signes et des rites religieux. Il y a aujourd'hui -pour illustrer les agacements provoqués par la permanence du religieux- une accumulation de faits divers, entre autres celui de la gare de Villefranche-de-Rouergue. Il s'agit d'un accrochage révélateur, car relié à ce phénomène collectif de dissensions, avec la plainte formulée en décembre 2013²⁶ par un voyageur contre

²³ S. Ém. le Cardinal Jean-Louis Tauran, « religions, croyants, société », dans Christine Mengès-Le Pape (sous la direction de), *L'enseignement des religions, approches laïques et religieuses*, Toulouse, Presses de l'Université de Toulouse, 2010.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ François Jourdan, *La Bible face au Coran*, Paris, éditions de l'Œuvre, 2008.

²⁶ Il s'agit de la plainte formulée en décembre 2013 par un usager de la SNCF contre la présence visible d'une crèche derrière un guichet de la gare de Villefranche-de-Rouergue ; cet usager a dit son mécontentement « de voir un signe religieux ostensible dans un lieu public ». Très vite l'histoire est devenue sérieuse, car la SNCF a envoyé une note aux cheminots qui ont alerté la presse, il y eut un article dans *Centre-Presse*, puis l'affaire a fait le tour des médias nationaux *le Figaro*, *Le Nouvel Observateur*, *L'Express*, *Le Point* et bien d'autres, même les journaux télévisés, ont donné leurs commentaires. Les cheminots avaient ainsi pris l'habitude depuis plus de 10 ans d'installer cette crèche. Et la dispute a dérangé la quiétude de la gare de Villefranche-de-Rouergue, même la quiétude nationale. La crèche fut alors temporairement dissimulée sous une bâche et, sur la vitre, une affichette délicate d'impertinence

la présence visible d'une crèche de la nativité derrière un guichet. Et l'usager de dire son mécontentement « de voir un signe religieux ostensible dans un lieu public ». Très vite l'affaire prit une ampleur démesurée, avec une note de la SNCF adressée aux cheminots qui ont alerté la presse. La crèche fut alors dissimulée sous une bâche, et sur la vitre une affiche expliquait que : « suite à la plainte d'un client, nous ne pouvons laisser exposer la crèche. Crèche que la gare de Villefranche met en exposition depuis dix ans ! »²⁷. Dès lors les réactions sont allées dans toutes les directions. Elles ont montré la difficile appréhension des notions de laïcité, d'espace public, de signes religieux ostensibles, de neutralité à imposer à l'État ou aux particuliers, avec un avis prudent de l'Observatoire de la laïcité : « La neutralité s'applique, commentait Jean-Louis Bianco, seulement à l'État et aux bâtiments de la fonction publique, comme les mairies ou les écoles. Il n'y a pas d'impossibilité à installer une crèche dans une gare, car si l'entreprise est privée avec une mission de service public, le lieu de la gare est un espace public, un peu comme la rue ». Puis le président de l'Observatoire remarquait : « Il ne faudrait pas oublier une chose : la laïcité, ce n'est pas un inter-

expliquait que : « Suite à la plainte d'un client, nous ne pouvons laisser exposer la crèche. Crèche que la gare de Villefranche met en exposition depuis dix ans ! ». Les employés, attachés à la tradition, ont eu beaucoup de mal à comprendre la polémique. « Cela fait dix ans que nous avons l'habitude d'installer une crèche sur l'un de nos comptoirs. Nous ne voyons pas pourquoi cela changerait ! », déplorait l'un d'entre eux. Face au retentissement formidable de l'affaire, la direction de la SNCF a voulu dédramatiser. L'affichette a été retirée et la crèche est redevenue visible. Le directeur régional de la communication, Philippe Blanquart, a alors insisté sur la dimension locale, c'est-à-dire aveyronnaise de cet évènement devenu dangereusement national, il a aussi parlé du dialogue qui devait être suscité pour éduquer à la laïcité. « La crèche est un signe religieux mais, autour de Noël, expliqua-t-il, c'est aussi une tradition importante pour les agents, on trouve des crèches dans beaucoup d'espaces publics », a-t-il observé, puis il fit une profession au principe de neutralité qui rendait sa vision très compliqué, il ajouta « à la SNCF, comme dans toutes les sociétés, des questions se posent, c'est pourquoi on a questionné notre direction de l'éthique ». Comme par anticipation, le comité d'éthique de la SNCF avait déjà émis en décembre, un avis réaffirmant les principes de laïcité et de neutralité de l'entreprise. L'Observatoire de la laïcité a même réagi -ce qui montre la charge symbolique de l'affaire de Villefranche de Rouergue- cette réaction alla dans le sens d'un apaisement, puisque Jean-Louis Bianco a marqué cette « démesure ridicule ». Pour le président de l'Observatoire de la laïcité, l'affaire était juridiquement claire : « Noël, c'est aussi une tradition, une histoire! ».

²⁷ *Ibidem.*

dit, mais une liberté au contraire, celle de pratiquer sa religion ». Cette déclaration va loin, elle peut même contenir une contradiction des positions législatives et jurisprudentielles, surtout en matière de signes religieux ostensibles ou de dimension manifestement excessive selon les lois de mars 2004 et d'octobre 2010, avec les voiles islamiques, les prières dans la rue, mais aussi ceux plus traditionnels pour la France des processions, des croix et autres emblèmes religieux souvent retirés des monuments publics ; puis il y a la difficulté souvent soulevée des jours fériés. Dans l'affaire de la gare de Villefranche-de-Rouergue, c'est d'ailleurs la réplique d'un agent : « Et après, va-t-on supprimer les jours fériés religieux ? Il ne va pas rester grand-chose mis à part le 14 juillet... »²⁸.

Si ces entassements de chicanes -et parfois leurs débordements- sont nouveaux pour la République selon la loi de 1905, ils ne sont pas inédits. L'histoire de France ou d'ailleurs est remplie de cette alternance entre refus ou acceptation de la variété des identités religieuses et de leur manifestation. Pour l'Ancien Régime, on peut ici rappeler les nombreuses hésitations des derniers Valois et de la Régente contre Rome et face aux nouveautés de la Réforme. Ce sont également les rigueurs de la politique louis-quatorzienne. Puis il y a les excès des convulsionnaires jansénistes de Saint-Médard, Louis XV décida la fermeture du cimetière, et une affiche fut alors apposée, elle disait cette incompréhension populaire face aux interventions du roi justifiées par l'ordre public : « de par le roi, défense à Dieu de faire des miracles dans ce lieu »²⁹. Cette inscription n'est pas sans préfigurer tous les avis par la suite affichés, celui de la gare de Villefranche-de-Rouergue en est un écho. À travers la régulation des cultes, il y a toujours la recherche d'une unité à la fois temporelle et spirituelle qui concorde autour de la devise classique « un roi, une foi, une loi ». Au-delà, on y entrevoit une unité orientée vers un ordre universel, ce souhait illusoire de l'*imperium mundi*. Lors des triomphes successifs du pouvoir temporel et à travers des déclarations valables pour tous les lieux et tous les âges, l'histoire de France parcourt cette voie ouverte sur l'universel qui stigmatise

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ Voltaire, Œuvres complètes, Gotha, Charles-Guillaume Ettinger, 1786, t. XXXIX, p. 186.

la diversité dans une forte confusion de l'unité et de l'uniformité. Dès lors, seules les ressemblances rassurent, les diversités doivent disparaître. C'est l'un des sens de l'inquiétude pour la solubilité des religions dans la France de la laïcité, et en particulier pour l'adaptation des cultes nouveaux et en particulier de l'islam qui ne conçoit pas la distinction du politique et du religieux. On retrouve une telle appréhension -dans *Réformer l'Islam*- d'Abdou Filali Ansary : « la laïcité serait strictement opposée à l'esprit de l'islam »³⁰.

Face aux nouveautés provenant du pluralisme, les tracas les plus récents poussent à un grand souci de convergence, peut-être parce qu'il est plus facile pour le repos public de concevoir une religion accordée par l'État ou un syncrétisme spirituel fondé sur le pilier du « très flou petit dénominateur commun » qui n'incite qu'à une curiosité frileuse, dans les ressemblances et non dans les différences. Il peut donc s'agir d'un mélange plutôt profane et ésotérique vers une morale laïque ou un syncrétisme religieux. On y aperçoit le symbole de la tour de Babel que les traités anciens ont souvent sublimé. Dans le *Colloquium heptaplomeres* et à travers la République de Venise, Jean Bodin décrit cet air livré à l'utopie d'une concorde universelle³¹. Or dans l'universalité de la plateforme réduite des valeurs, il y a un refus de l'altérité dans des peurs mutuelles inavouées à la fois par les États et les Églises, par ceux qui parfois s'ignorent. Et l'on se contente des accommodations qui masquent les erreurs historiques, théologiques et juridiques, dans un déni passionnel des diversités.

Aujourd'hui ces mêmes embarras traversent les politiques les plus récentes, ils ont suscité quelques expériences intéressantes de formation laïque proposées en particulier aux imams récemment entrés en France pour les sensibiliser à l'histoire française et à celle plus récente de la laïcité. Ce sont des certificats de « connaissance de la laïcité » ou des diplômes universitaires organisés par les universités publiques et les instituts catholiques, souvent à la demande de l'État, dans un partenariat qui a surpris. Des éditoriaux l'ont signalé avec des titres provoca-

³⁰ Cité par François Jourdan, *La Bible face au Coran*, *op. cit.*

³¹ Jean Bodin, *Colloquium heptaplomeres de abditis rerum sublimium arcanis*, 1587, édition française, F. Berriot, Genève, Droz, 1984.

teurs : « ces curés qui enseignent la laïcité », « ces imams formés par les curés »³². De telles associations montrent l'urgence des tensions. Elles interrogent l'avenir de la laïcité dans des territoires tiraillés entre la neutralité inévitablement partielle du politique et la vitalité des mouvements religieux³³. En évitant la séduction de la naïveté, ces nouvelles formations devraient offrir une possible pacification -contre les exclusions communautaires- par la voie traditionnelle des études et du savoir.

RÉFÉRENCES

- Claude Durand-Prinborgne, *La laïcité*, éd. Dalloz, 2004.
Convictions philosophiques et religieuses et droits positifs, colloque national de Moncton, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010.
Dominique Laszlo-Fenouillet, *La conscience*, Paris, LGDJ, 1993.
Laïcité et liberté religieuse. Recueil de textes et de jurisprudence, Paris, Les éditions des journaux officiels, 2011.
La laïcité, *archives de philosophie du droit*, Paris, éd Dalloz, mars 2005, t. 48.
Le pluralisme, *archives de philosophie du droit*, Paris, éd Dalloz, mars 2006, t. 49.
Liberté d'expression et liberté de communication, *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, Paris, éd. Dalloz, 2012, n°36.
Philippe Chiappini, *Le droit et le sacré*, Paris, éd. Dalloz, 2006.
Krzysztof Wojtyczek, « Les religions et le principe d'égalité », *Revue européenne de droit public*, 2005, n°1.

RELIGIE W PRZESTRZENI PUBLICZNEJ FRANCJI, WCZORAJ I DZIŚ

Streszczenie

Pytania dotyczące obecności religii w przestrzeni publicznej Francji należą dziś do szczególnie aktualnych. Wobec europejskiego kryzysu imigracyjnego

³² Cité par François Jourdan, *La Bible face au Coran*, *op. cit.*.

³³ Krzysztof Wojtyczek, « Les religions et le principe d'égalité », *Revue européenne de droit public*, 2005, n 1, p. 125.

go nie można dziś rezygnować z prób udzielenia odpowiedzi o adekwatność stosowanych dziś rozwiązań. Współcześnie realizowana we Francji koncepcja laickości wyjaśniania jest bowiem często z odwołaniem się do wymogów polityki integracji oraz potrzeb i nacisków różnych grup religijnych. Wobec dokonujących się zmian, postrzeganych często i nie bez podstaw jako zagrożenie dla porządku publicznego, należałoby rozpocząć od zrewidowania pojęć, często mylnie rozumianych, które od wejścia w życie ustawy z 9 grudnia 1905 roku określają obszary wytyczone dla religii. Dotycząca tych kwestii praca badawcza wymaga konfrontacji sytuacji historycznej ze współczesnością. Takie porównanie pozwala na uwypuklenie elementów stanowiących nowość, związanych ze zjawiskiem, które można określić jako wypaczanie świadomości społeczeństw świata zachodniego. W celu naświetlenia tej sytuacji należy wziąć również pod uwagę najistotniejsze różnice istniejące pomiędzy religiami, na których koncentrowali się twórcy unormowań z 1905 roku oraz tymi, które w Europie Zachodniej odgrywają dziś coraz większą rolę w konsekwencji ruchów migracyjnych. Należy przede wszystkim podkreślić małą adekwatność stosowania do nich tych samych reguł, które odnosi się do chrześcijaństwa. Przyjmują one bowiem często koncepcje teokratyczne i nie akceptują rozróżnienia sfery *sacrum* i *profanum*.

Tłumaczenie: Agnieszka Dębska

Słowa kluczowe: Laickość, sekularyzacja, przestrzeń publiczna, integracja, pluralizm religijny, wolność sumienia i wyznania, religia w przestrzeni publicznej

RELIGIONS IN THE PUBLIC SPACE OF FRANCE,
IN THE PAST AND TODAY

Summary

Questions concerning the presence of religion in the public space of France are today particularly valid. The attempts to answer questions about the appropriateness of the current solutions cannot be given up in the face of European crisis concerning the issue of immigration. The concept of secularism currently implemented in France is in fact often explained with reference to the require-

ments of integration policy and the needs and pressure from various religious groups. Regarding the current changes, seen often, and not without a reason, as a threat to public order, the discussion should start with the revision of concepts, often mistakenly understood, that have defined the areas of religion since the entry into force of the Act of 9 December 1905. The research of these issue requires a juxtaposition of the present and a historical situation. Such a comparison highlights any new elements that are associated with the phenomenon, which can be described as an act of distorting the consciousness of societies of the Western world. In the light of this situation the essential differences between religions should be also taken into account; those on which the creators of regulations from 1905 focused and those which in Western Europe today play an increasingly important role in the consequences of migration. The same rules that apply to Christianity cannot be applied to them because often they take on the theocratic concepts and do not accept the distinction between *the sacred* and *the profane*.

Tłumaczenie: Anna Sieradzka-Wawryszczuk

Key words: Secularism, secularization, public space, integration, religious pluralism, freedom of conscience and religion, religion in public space

PER PETTERSSON*

IS THE SWEDISH STATE SECULAR
WHEN RELIGIOUS SERVICE FUNCTIONS
ARE INTEGRATED IN STATE INSTITUTIONS?

INTRODUCTION

Sweden is regarded as one of the most individualised and secularised countries in the world. After a long process of continuous reforms reducing the power of the state church, Church and state formally separated January 1st 2000. However, their relationships are still complex and ambiguous, illustrated by the presence of the Church of Sweden and its activities within several public institutions. State institutions are officially religiously neutral, although in praxis many have special links and organised cooperation with the former state church. There are even signs of increasing demand of the Church's special competence in certain areas. And along with increasing religious diversity the state provides special financial support to minority faith communities in order to make it possible also for them to be present within certain public institutions.

The aim of this chapter is to highlight the ambiguous relationships between public state institutions and Swedish faith communities. Four cases will be discussed; public hospitals, prisons, the military and public schools. Analyses of these cases show persisting presence of the former

* Professor of Sociology of Religion, at Service Research Center, CTF, Karlstad University, Sweden and Uppsala Religion and Society Research Centre, CRS, Uppsala University, Sweden, e-mail: per.pettersson@kau.se

state church in these public institutional contexts, sometimes complemented by representation of minority faith communities. The question is raised whether the Church of Sweden is really separated fully from the state. Is it perhaps more relevant to describe the relationship between the state and the Church of Sweden as new forms of cooperation after the year 2000? State institutions and public authorities are supposed to be secular and religiously neutral. But is the Swedish state really as secular and religiously neutral as it is supposed to be?

THE SWEDISH RELIGIOUS LANDSCAPE

Sweden, Norway, Denmark, Finland and Iceland have historically formed a Protestant Nordic Region. Since the time of the Reformation, the Lutheran national church has been dominant in Sweden, counting the vast majority of the population as members. Today Sweden has a total population of 9,6 million (2013) of whom 66 per cent belong to the former state church, The Church of Sweden. Four per cent are members of different minority Christian protestant denominations, two per cent belong to the Roman Catholic and Orthodox churches and two per cent belongs to other religions, primarily Islam. This means that in total 74 per cent of the population belongs to an organised religion¹.

Alongside other European countries, Sweden has passed through a process of secularisation by which the state as well as the individual has liberated themselves from the former power of the Church. Sweden is often referred to as one of the most secularised countries in the world as regards regular participation in worship and belief in traditional church teaching². However, the Swedish religious situation is complex, most clearly highlighted by the prevailing high level of membership of the Church of Sweden, and the relatively high level of participation in religious life rites in the context of the majority church. Statistics from 2013 show that 49 per cent of all children born are baptised in

¹ Church of Sweden Statistics 2013; Swedish Commission for Government Support to Faith Communities statistics 2012.

² Phil Zuckerman 2008.

the Church of Sweden, 30 per cent of all 15-year olds participate in its confirmation teaching programme, 34 per cent of all marriages take place in the Church of Sweden and 78 per cent of all dead are buried within the Church setting³.

This complexity of high levels of secularisation in some respects and at the same time high levels of religious affiliation in other respects is similar to the situation in the other Nordic countries and is sometimes called a Nordic Paradox⁴. But the Swedish religious landscape is slowly changing due to high levels of immigration during the last twenty years. Today more than 20% of the Swedish population is born abroad or are children with both parents born abroad. Religion migrates along with people and especially the increasing presence of Muslims change the religious scene. In the suburbs of major cities the situation is quite different from the general national situation, and cannot be regarded as secularised in the same way. Here the presence of other religions as well as other Christian denominations shows that Sweden is part of a global world of diverse religions and cultures⁵. So the image one gets of religion in Sweden today depends on the researcher's choice of indicators as well as the choice of geographical area. However, fifteen years after the separation between Church and state, 2015, the Church of Sweden still retains a dominant role on the Swedish religious scene.

STATE AND RELIGION

Legal regulation of the Swedish institutional religion underwent a major change January 1st 2000. A new Act on Faith Communities⁶ as well as a special Church of Sweden Act⁷ was introduced. This legislation aimed at placing the various faith communities in Sweden on a more equal footing, while simultaneously preserving continuity with

³ Church of Sweden statistics 2013.

⁴ Anders Bäckström, Ninna Edgardh Beckman and Per Pettersson 2004.

⁵ Daniel Andersson and Åke Sander 2005; Per Pettersson 2014.

⁶ SFS 1998:1593.

⁷ SFS 1998:1591.

respect to the position of the Church of Sweden as the national church. The reform is usually described as a divorce between Church and state, which is correct in a way since Church and state became separate bodies. But on the other hand the act accords the Church of Sweden a continuing special status which makes it more accurate to speak of the current situation as an agreement between partners in an ongoing marriage regarding their respective roles⁸.

Some elements of the activities of the Church of Sweden are still closely connected to the state. A significant example is that the Church of Sweden retains primary responsibility for the maintenance of burial grounds. This includes the provision of special burial plots for people of different religious traditions. The state has delegated this public service responsibility to the Church of Sweden through special legislation⁹. Thereby local Church of Sweden congregations have a persisting function as public authorities within this special area. A second example concerns the fact that the Church owns a large part of Sweden's national cultural heritage in the form of medieval churches and other old buildings. The Church has responsibility for their administration and preservation, which is still regulated by a special act¹⁰. A third example stressing the special status of the Church of Sweden is the requirement by law that the monarch, as head of state, must belong to the Church of Sweden¹¹.

These remaining legal recognitions of the Church of Sweden are indicators showing that the close connection between state and Church has not disappeared. The state still regards the Church of Sweden as something different from and more important than other faith communities, since there are no comparable state ambitions concerning them. Thereby the Church of Sweden has a kind of semi-official position. But when it comes to religious presence in state institutions it is taken for granted that they as the entire state administration should be religiously neutral and purely secular. This state secularity is often motivated with

⁸ Thomas Ekstrand 2002.

⁹ SFS 1990:1144.

¹⁰ SFS 1988:950.

¹¹ SFS 1974:152.

reference to the Swedish constitutional law, “Instrument of Government“ (SFS 1974:2 Article 2); *“Every citizen shall be protected in his relations with the public institutions against any coercion to divulge an opinion in any political, religious, cultural or other such connection. He shall further be protected in his relations with the public institutions against any coercion to participate in a meeting for the formation of opinion or a demonstration or other manifestation of opinion, or belong to a political association, religious community or other association for the manifestation of opinion referred to in sentence one.”*

In line with the religious neutrality of the state, religion is in the official Swedish discourse regarded as something that belongs to the private sphere. Nevertheless religious service functions remain integrated in a number of public state institutions, dominated by the Church of Sweden as the provider and often in close cooperation with the respective public institution. The dominant role of the Church of Sweden can be explained by its history as being a fully integrated part of the state, and also by the fact that the former state church is still geographically covering the whole of Sweden. It is thereby regarded as more or less a public utility. In practice the Church of Sweden is open to serve all people being in the respective geographical parish, as well as in the respective public institution in which the church is operating. The following four examples of Swedish public state institutions will be described and analysed; public hospitals, prisons, the military and public schools.

PUBLIC HOSPITALS

Swedish hospitals are financed and managed by the regional state level, the county (Sw: Landsting). The “Spiritual care” (Sw: andlig vård) function at hospitals is labelled the “Hospital Church” (Sw: Sjukhuskyrkan) and is an integrated part of all Swedish hospitals. Its history goes back to the reformation period in the 16-17th Century, when pastoral care among deceased became one of the parish priest’s duties and hospitals were under the supervision of the county governor and the bishop. In the 1860s the responsibility for medical care was taken over

by the county councils, which continued to employ Church of Sweden priests' as "hospital preachers". In 1962 the responsibility for pastoral care among ill was turned back to the Church. Other minority Christian denominations entered the scene when the state introduced subsidies directed to them in the 1980s, with a special part set out for "Spiritual care" at hospitals. Not until very recent year's immigrant based faith communities have been included in the organisation of "Spiritual care" in the medical care system¹².

There is presently no specific law regulating the presence of religion in the medical care system apart from general laws against discrimination, demanding equal treatment of all people regardless of ethnic belonging, religion or other beliefs¹³. The role of the state is limited to give financial support to faith communities other than the Church of Sweden and to coordinate "Spiritual care" in the medical care system. The Swedish Commission for Government Support to Faith Communities (Sw: Nämnden för statligt stöd till trossamfund SST) which is a state authority under the Ministry of Culture, has given the Swedish Free Churches Coordination Committee the task to distribute the financial support and to coordinate "Spiritual care" at hospitals and other parts of the medical care system.

Altogether around 350 persons are working with "Spiritual care" at the hospitals under the common label "The Hospital Church". The major part of them, around 300, are Church of Sweden pastors and deacons, 40 are from other traditional Swedish Christian denominations, 8 from the Roman Catholic Church, 2 from the Orthodox Churches and 3 from the Islamic tradition¹⁴. They provide counselling, religious services and sometimes other forms of activities. Most hospitals have a special chapel or room for worship, religious meetings, meditation etc. The Church of Sweden personnel are paid fully by Church of Sweden at local and regional level, while other faith communities get 25% of their personnel cost as state subsidies. The subsidies are regulated by the

¹² Basic document on Spiritual Care in Medical and Health Care 2004, p. 10-11.

¹³ SFS 2008:567.

¹⁴ Gunnel Andréasson 2011.

Act on Faith Communities¹⁵, the Act on support to Faith Communities¹⁶ and the Regulation on State Subsidies to Faith Communities¹⁷. In 2010, 570.000 Euro was distributed from the state to the minority faith communities for this work.

The concept “Spiritual care” is used not only in hospitals, but also in prisons. In the military the label used is “Pastoral care” (Sw: *själavård*). It is regarded as a natural and taken for granted religious service function in these institutions.

STATE PRISONS

Also in prisons there is a persisting tradition of religious presence dominated by the Church of Sweden clergy. According to the Swedish Prison and Probation Service (Sw: *Kriminalvården*) all inmates are entitled to pursue their faith or religion and to follow the order of their faith while they are in prison¹⁸. Most prison institutions have a priest from the Church of Sweden serving, and in many prisons there is also a pastor from one of the traditional Swedish Christian minority churches. At the larger institutions there may be additional priests from the Catholic Church, an Orthodox Church or a Muslim imam. Larger prisons have special chapels for worship or religious meetings. There are around 170 priests, pastors and deacons etc. serving the “spiritual care” in Swedish prisons. Their task is to meet the inmates’ needs of private conversation, counselling, guidance in ethical and existential issues, and to provide religious services and other activities in a similar way as the “Hospital Church“ do in hospitals. Part of the prison chaplain’s work is to help those in prison or remand to get in contact with a representative of their faith or religion. This means that the Church of Sweden clergy for example help them to contact an Imam or a Catholic priest. Each institution has a local council for

¹⁵ SFS 1998:1593.

¹⁶ SFS 1999:932.

¹⁷ SFS 1999:974.

¹⁸ The Swedish Prison and Probation Service website 2011.

“Spiritual care” called NAV (Sw: Nämnden för andlig vård), organised by the prison authority and responsible for the spiritual welfare of the inmates. At national level the spiritual care at prisons is coordinated by the Christian Council of Sweden (SKR), which also provides advisors to support the prison and the faith communities. SKR also organise a national committee for criminal welfare policy, development of the spiritual care and further education of prison chaplains.

A very special Swedish activity within the prison system related to religion is the special division that opened in 2003 at the Kumla prison called “The Monastery”, which is probably world unique. Kumla prison is the largest Swedish prison and one of the most secure and highly protected prisons in Sweden. “The Monastery” is a specially designed unit, which takes around ten prisoners at the time. It has the aim to provide an opportunity to deeper reflect over one’s own life and to get a deeper understanding of oneself during a month long silent retreat. The state prison authority tells at its website: “At the Monastery you have the chance to find the courage to stop pretending and to dare to see clearly both yourself and the reality”¹⁹. In order to be eligible to attend the Monastery you must be sentenced to a long prison term. Inmates from any prison in Sweden, who have been convicted to two years or more in prison, can apply to participate in a retreat at the Monastery. The retreat participants spend a month in total silence, apart from a daily individual counselling time with the retreat chaplain. Even if it is not a course in Christianity, the Monastery and the month long retreat is led by a Church of Sweden priest, and the retreat follows the tradition of Ignatius of Loyola from the 16th Century. A daily Christian holy communion is offered, but each inmate is free to practice any religion of his/her own within this common framing.

THE MILITARY

The presence of religion within the military system, The Swedish Armed Forces (Sw: Försvarsmakten), has historically been regulated

¹⁹ The Swedish Prison and Probation Service website 2011.

by law, existing until the separation between church and state in year 2000²⁰. But today there is no law regulating the presence of The Church of Sweden or any other religious denomination in the Armed Forces and the awareness of issues of ethnic and religious diversity and equality has increased. Official documents of the Armed Forces stress principles of equal treatment regardless of ethnic belonging, religion or other beliefs, and respect for diversity. A policy document on freedom to and from religion was adopted 2001 and in 2009 integrated in a “Steering-Document for Equality 2009-2011”²¹. It refers to the Swedish discrimination law as the foundation, and state that the unit officers should establish contact with representatives of the confessions that are represented at the unit. When needed a confession neutral room should be provided for prayer. Alternative protein rich food should always be offered when required according to the beliefs of the personnel. It is also stressed that it is an objective to increase consciousness among the Armed Forces personnel about their own attitudes and values in relation to ethnical and religious diversity, and structural hinder for achieving ethnic and religious diversity should be eliminated. This means e.g. flexibility within all areas such as permitting time off for prayer or religious rites, food provision, personal integrity and clothing²².

However, even if respect for religious diversity is stressed, there is still 15 years after the separation between Church and state an almost total dominance of Church of Sweden presence concerning what is labelled “Military pastoral care” (Sw: Militär själavård). According to the Swedish armed forces website, the Church of Sweden has offered its resources to the disposal of the Swedish Armed Forces concerning pastoral care²³. The Church of Sweden military chaplains are described as having an interreligious perspective across different religious confessions and functioning as mediators in relation to other confessions and faith communities. Their task is to listen and support and thereby

²⁰ Sten Elmberg 2010.

²¹ Sten Elmberg 2009; Försvarsmakten 2009; SFS 2008:567.

²² Försvarsmakten 2009, p. 12.

²³ Swedish Armed Forces website February 17th 2015.

prepare for very difficult situations, and to contribute to reflection on ethical issues which are often ambiguous.

The military pastoral care is an integrated part of the military organisation but the personnel are employed by the Church of Sweden, except two positions at the Swedish Armed Forces headquarter and a varying number of chaplains in international army operations who are financed by the Armed forces. The two positions at the Headquarter are the “Field-Dean” (Sw: Fältprost) who is responsible for the national organisation of the military pastoral care, and the “Staff-Pastor” (Sw: Stabspastor) who is responsible for pastoral care of the personnel at the Swedish Army Headquarter and supports the Field-Dean in the national function. The Field-Dean is financed 75% by the Church of Sweden and 25% by the Armed Forces, and the Staff-Pastor is financed 100% by the Armed Forces²⁴. Altogether around 35-40 chaplains are serving in different parts of the Armed Forces (2014), depending on the number serving abroad. Most of them work part time. Additionally 60 part-time pastors are linked to the home defence battalions. Almost all of the Pastoral care in the Armed Forces is handled by the Church of Sweden clergy. Only a few of the pastors linked to the home defence system are employed and financed by other Christian faith communities²⁵.

As described, the third examined state institution with long tradition, the Armed Forces, show the same pattern as hospitals and prisons. Religious service functions provided mainly by the Church of Sweden are integrated parts of the Swedish Armed Forces organisation and its activities. The religious presence and dominance of the Church of Sweden in these three institutions is totally unquestioned. This is however not the case when it comes to the public school.

PUBLIC SCHOOL

The Swedish public school is a significant example of the increasing re-negotiation taking place concerning the place of religion in public,

²⁴ Sten Elmberg 2011.

²⁵ Sten Elmberg 2011.

officially secular, contexts. It is also an example of the tensions between on the one hand an official secular policy at national level that public institutions should be religiously neutral, and on the other hand practices at the local reality level where religious presence is taken for natural.

The Swedish public school system provide compulsory 9 years of school from age 7-15, but most young people continue additionally three years at high school (Sw: gymnasium). The vast majority of public schools must by law be totally secular and non-confessional. Even education about religion in the Swedish public school system is a compulsory secular part of the curriculum consisting of objective education about different religions and life-views. However, during the last twenty years a number of public schools have been outsourced to be managed by faith communities. These “religious public schools” are exemptions since they are free to complement the general curriculum with an added religious profile. But these religiously profiled schools are presently very few.

Even if public schools officially should be secular and religiously neutral in all kind of activities according to national policy, this is in practice often not true. At local level reality the Christian traditions are often present and there are often close links to the local Church of Sweden parish. There is in most localities some kind of organised cooperation with the Church of Sweden in the context of Christmas, and it is very common to highlight the 1st Sunday of Advent and St Lucia’s day on December 13th. Many schools end the autumn semester just before Christmas with a gathering in the local church building which includes the singing of Christmas hymns and varying minor elements of worship liturgy. Similarly the celebration of end of school year in early June is often performed in a church building with the singing of hymns, a speech by the headmaster and often also by a Church of Sweden clergy. It is even quite common that a prayer or a blessing by the clergy is included. Occasionally church buildings of other Christian denominations are used and their pastors contribute.

During the last ten years the use of Church buildings and the religious character of the celebrations at the end of the autumn term and the end of the school year have repeatedly been questioned in the public debate. The Swedish National Agency for Education has been very critical

to the end of school year celebrations in church buildings, and made repeated clear public statements stressing that these celebrations should follow the same principles of neutrality as any other activity in school. This means that the pupils should not be under the influence of any particular religious view within the school context²⁶, referring to the Swedish constitutional law which states that no one should be discriminated with respect to religious belonging, or be forced to take part in a gathering for opinion building or other kind of ideological character²⁷.

The tradition of celebrating the end of school year in the local church is however very strong, which was showed by a survey among the Church of Sweden 1467 parishes covering the whole geographical area of Sweden²⁸. Results show that the use of churches for end of school year celebrations in June before the summer holiday is practised in 90% of the Swedish localities. In 75% of them schools are also using the church buildings for Christmas celebration in December before the Christmas holiday. Even if the National Agency for Education has declared that no prayer or blessing should be included, the survey shows that in 40% of the localities prayer or blessing is included in the order of the event²⁹.

The critical voices on the school celebrations in church buildings have primarily referred to the separation between state and church in year 2000 and also referred to respect for the increasing religious diversity, especially the increased presence of Muslims. It has however not been any active voices from the Muslim communities or any other religious community publicly arguing against using the church buildings for school celebrations. Rather it is people with secularist views that use the increasing rate of immigrants with a religious background other than a Christian, as an argument for keeping these public arenas secular and religiously neutral. The critique of using Church buildings for school celebrations has mainly been driven by a minor group of very active representatives for people that are atheist, most of them

²⁶ Skolverket 2012.

²⁷ SFS 1951:680; SFS 1974:152 1 kap. 2§; SFS 1974:152 2 kap. 2§.

²⁸ Lennart Lundberg 2011.

²⁹ Lennart Lundberg 2011.

members of the Swedish Humanist Organisation (Sw: Humanisterna). But most of Swedish people are positive to the use of church buildings on these occasions. In a population survey 2011 one of the questions was formulated; *“Do you think it is positive or negative that end of school year celebrations takes place in churches or other religious buildings?”* The result showed that 51% are either very positive or quite positive. Only 15% are very negative or quite negative, and 34% are neither positive nor negative³⁰. Several politicians have involved in the debate as a reaction to the interpretation of the law by the National Agency for Education. They have told that they will work for a change of the School law to open up also for confessional elements as part of the order of school celebrations in church buildings. So the debate on this issue will certainly continue. Among the four public institutions analysed the public school is the only institution in which cooperation with the Church of Sweden has been questioned and is presently a topic in the public debate.

DISCUSSION

The relationships between state and religion in Sweden have changed slowly, continuously, and in a long term perspective dramatically over the last 150 years. The development has been from a situation of almost complete unity between a monopoly Lutheran church and the Swedish state in 1862 to a religiously neutral state with a pluralistic religious landscape today.

The separation process between the Swedish state and the Church of Sweden has taken place as part of the process of societal differentiation. Officially it is described as an almost complete separation between state and religion. It is clear that religion in the form of church institutions is increasingly losing the traditional central position in society; general authority, formal power, high participation in activities, totally dominating membership etc. However, this change goes in parallel with continuous presence of religion in certain, more specialised

³⁰ Church of Sweden National Office 2011.

aspects. Looking more closely, we find many persisting formal as well as informal links and collaboration between the state and the former state church, as well as collaboration with, and state support to, other faith communities. Thus, even if the state is principally secular, religion is in many ways integrated in the social practice of the state, as showed by the examples presented of religious activities in hospitals, prisons, the military and public schools.

These persisting forms of religious presence in certain contexts in Swedish late modern society can be analysed and understood as a consequence of society's general process of functional differentiation. This process of specialisation is an integrated part of the transition from an agricultural unitary society, via a relatively homogeneous industrial society, to a pluralistic society dominated by service production. According to the general sociological theories of Marx, Weber and Durkheim the process of differentiation is driven by a principle of rationalisation, meaning that by division of labour people can produce more with less input of energy. Society's degree of scientific and technological development drives an ever increasing degree of rationalisation, specialisation and differentiation in all societal functions³¹. The result of this process is the major change of society's structure from being uniform to becoming diversified and pluralistic³².

The differentiation process has implied major changes in social relationships which have had large impact on the role of religious institutions as social agents at societal, organisational and individual levels. Firstly social relationships have been changed between religious institutions and society at large by the loss of religions overarching canopy position. Secondly, this in turn means that relationships have been changed between religious institutions and other social functions when the latter are developed as separate, religiously independent, parallel organisations. Thirdly relationships are changed between religious institutions and individuals/groups as a consequence of the changes in relationships at the two other levels. As part of this general change religion as phenomena as well as religious organisations are

³¹ Karl Marx 1975; Max Weber 1978.

³² Niklas Luhmann 1982.

moved from their overarching position in society's centre to positions as specialised functions in parallel with other societal functions³³.

Present debate in sociology of religion concerns to a large extent the question whether these changes in relationships means a reduced significance of religion as such, or if it rather means that religion changes and appears in a different way in modern society as compared with the past³⁴. Several scholars have argued that religion must be analysed in new ways different from the previous, as a consequence of society's paradigmatic shift from industrial to service society³⁵. Theoretically the increasing presence of religion in the public sphere in certain occasions, and the persisting role in certain individual contexts, can be viewed as part of the secularisation process defined as functional differentiation³⁶. Thereby secularisation in this respect does not mean disappearance of religion, but a more specialised function.

In parallel with society's functional differentiation of most of its organisational components and activities, religion has developed as a continuously more specialised social function. Religious institutions are specialising in topics and areas in which they have special competence. This functional secularisation has reduced the impact of religion in relation to society's hierarchical power structure, but increased the notion of the specificities of religion as such, and highlighted the need to take account of religion as a special and persisting field of social life. Our examination of the four state institutions demonstrates the specialised presence of religious agents as well as the ongoing negotiations on the place of religion in relation to the officially secular Swedish state. The rhetoric defending this presence is today motivated by arguing that the presence of religious agents in hospitals, prisons and the military is part of the state service functions in the field of religion. Concerning the example from the public school, the Church building and its context is

³³ Karel Dobbelaere 2002.

³⁴ Steve Bruce 1996; Grace Davie, Linda Woodhead and Paul Heelas 2003; Charles Taylor 2007; Per Pettersson 2011a.

³⁵ James Beckford 1989; Anders Bäckström, Ninna Edgardh Beckman and Per Pettersson 2004; José Casanova 2006; Per Pettersson 2013.

³⁶ Niklas Luhmann 1982; José Casanova 1994; Karel Dobbelaere 2002.

regarded as an especially valuable resource for the end of school year celebration.

When interpreting the state policy expressed in the acts on relationships between the state and faith communities, it is obvious that religious agents are regarded as important resources and contributors to the Swedish welfare system. The Church of Sweden is regarded as having a special function for a majority of Swedish citizens and society at large, and other faith communities are seen as having a similar contributing function. The difference between the actions of the state in relation to the former state church on the one hand, and the minority faith communities on the other hand, remains for historical reasons and because of significant differences in sociological function. The Church of Sweden still has a function very similar to that of a public service organisation even after deregulation in the year 2000, while the other churches and faith communities mainly serve their own members in a similar way as other membership associations do.

CONCLUSION

The continuous reforms of Church-state relationships have been driven by a principle of the division of roles between the state and religious agents in which religious agents have been given a specialised persisting role as service providers, even in state institutions. It is clear that the Swedish state is not strictly neutral in relation to religion, but has an implicit religious agenda, even if it does not carry that label. However, the state can still be regarded as principally secular. In line with secularisation theory stressing the functional differentiation of society, the state is taking advantage of the specialisation of the religious agents. Future development of state-religion relationships in Sweden is difficult to predict. Religious pluralism will increase along with increasing proportion of immigrants and decreasing membership figures of the Church of Sweden. The state will presumably keep on collaborating with the Church of Sweden and supporting other faith communities, both as a matter of general control and a matter of using subsidies to direct the resources of religious agents into the needs prioritised by the state.

REFERENCES

- Andersson, Daniel and Åke Sander (eds.) 2005. *Det mångreligiösa Sverige. Ett landskap i förändring* (Multireligious Sweden. A Landscape in Change). Lund: Studentlitteratur.
- Andréasson, Gunnel 2011. Telephone interview with Gunnel Andréasson, national coordinator of the Hospital Church, Christian Council of Sweden (Sveriges kristna råd), September 1st 2011.
- Basic document on Spiritual Care in Medical and Health Care 2004. *Grunddokument för andlig vård inom hälso-och sjukvården 2004*, p.10-11
- Beckford, James 1989. *Religion and Advanced Industrial Society*. London: Unwin Hyman.
- Bruce, Steve 1996. *Religion in the Modern World: From Cults to Cathedrals*. Oxford: Oxford University Press.
- Bäckström, Anders, Ninna Edgardh Beckman and Per Pettersson 2004. *Religious Change in Northern Europe. The Case of Sweden*. Stockholm: Verbum.
- Casanova, José 1994. *Public Religions in the Modern World*. Chicago, IL: University of Chicago Press.
- Casanova, José 2006. Rethinking Secularization: A Global Comparative Perspective, *The Hedgehog Review* 8/1-2 2006, p. 7-22.
- Church of Sweden Statistics 2013. *Kyrkan i siffror* (The Church in numbers) [online]. Available from: www.svenskakyrkan.se
- Church of Sweden national office 2011. Population survey on attitudes to end of school year celebrations in church buildings, published in *Kyrkans Tidning* June 1st 2011, p. 5.
- Davie, Grace, Linda Woodhead and Paul Heelas 2003. *Predicting Religion: Christian, Secular, and Alternative Futures*. Aldershot: Ashgate.
- Dobbelaere, Karel 2002. *Secularization: An Analysis at Three Levels*. Brussels: Peter Lang.
- Ekstrand, Thomas 2002. *Folkkyrkans gränser. En teologisk analys av övergången från statskyrka till fri folkkyrka* (Limits of the Folk Church. A Theological Analysis of the Transition from State Church to Free Folk Church). Stockholm: Verbum.
- Elmberg, Sten 2009. *Militär själavård 1998-2008: ett decennium med stora förändringar* [Military chaplaincy 1998-2008. A decade of change]. Stockholm: Försvarsmakten.

- Elmberg, Sten 2010. *Militär själavård* [Military chaplaincy]. Stockholm: Försvarsmakten.
- Elmberg, Sten 2011. Interview with Sten Elmberg, Field Dean in Swedish Armed Forces Headquarter, September 2nd 2011.
- Försvarsmakten 2009. *Försvarsmaktens styrdokument för jämlikhet 2009-05-08, HKV 16 100:52404*, Försvarsmakten, högkvarteret.
- Marx, Karl 1975. *The Poverty of Philosophy* Moscow: Progress Publishers.
- Luhmann, Niklas 1982. *The Differentiation of Society*. New York: Columbia University.
- Lundberg, Lennart 2011. Survey made by journalist Lennart Lundberg at Kyrkans Tidning (a weekly paper related to Church of Sweden). The result was published in Kyrkans Tidning June 1st 2011, p. 4.
- Pettersson, Per 2011a. 'Majority Churches as Agents of European Welfare: A Sociological Approach', in Anders Bäckström, Grace Davie, Ninna Edgardh and Per Pettersson (eds), *Welfare and Religion in 21st Century Europe: Volume 2*. Farnham: Ashgate, p. 15-59.
- Pettersson, Per 2011b. State and Religion in Sweden: Ambiguity Between Disestablishment and Religious Control. *Nordic Journal of Religion and Society*. Vol. 24 (2) 2011, p. 119-136.
- Pettersson, Per 2013. From Standardized Offer to Consumer Adaptation. Challenges to the Church of Sweden's Identity, in François Gauthier and Tuomas Martikainen (eds) *Religion in Consumer Society: Brands, Consumers and Markets*. Farnham: Ashgate, p. 43-57.
- Pettersson, Per 2014. Values and Religion in Transition - a Case Study of a Swedish Multicultural Public School, in Pace, Enzo, Helena Vilaça, Inger Furseth and Per Pettersson, *The Changing Soul of Europe: Religions and Migrations in Northern and Southern Europe*. Farnham: Ashgate, p. 193-207.
- SFS 1951:680* Religionsfrihetslagen (The freedom of religion act). Stockholm: Sveriges riksdag.
- SFS 1974:152* Regeringsformen (The Instrument of Government). Stockholm: Sveriges riksdag.
- SFS 1988:950* Kulturminneslagen (The Act on Cultural Preservation). Stockholm: Sveriges riksdag.
- SFS 1990:1144* Begravningslagen (The Burial Act). Stockholm: Sveriges riksdag.
- SFS 1998:1591* Lag om Svenska kyrkan (The Church of Sweden Act). Stockholm: Sveriges riksdag.

- SFS 1998:1593* Lag om trossamfund (The Act on Faith Communities). Stockholm: Sveriges riksdag.
- SFS 1999:932* Lag om stöd till trossamfund (The Act on Support to Faith Communities). Stockholm: Sveriges riksdag.
- SFS 1999:974* Förordning om statsbidrag till trossamfund (The Decree on State Subsidies to Faith Communities). Stockholm: Sveriges riksdag.
- SFS 2008:567* Diskrimineringslag (Discrimination law). Stockholm: Sveriges riksdag.
- Skolverket (2012) *Mer om...Skol- och förskoleverksamhet i kyrkan eller annan religiös lokal. Juridisk vägledning*, granskad februari 2012. Skolverket. Accessible at www.skolverket.se
- Swedish Commission for Government Support to Faith Communities, statistics (2012) *Nämnden för statligt stöd till trossamfund, Statistik 2012* [online]. Accessible at: www.sst.a.se
- Swedish Armed Forces website 2015-02-17. Accessible at: <http://www.forsvarsmakten.se/>
- Taylor, Charles 2007. *A Secular Age*. Cambridge: Harvard University Press.
- The Swedish Prison and Probation Service website 2011. Accessible at: <http://www.kriminalvarden.se/en/Other-languages/Client-information/Religion-and-faith/>, accessed September 2nd 2011.
- Weber, Max 1978. *Economy and Society, vols 1-2*. Berkeley, CA: University of California Press.
- Zuckerman, Phil 2008. *Society without God*. New York: New York University Press.

CZY PAŃSTWO SZWEDZKIE JEST ŚWIECKIE
JEŚLI POSŁUGI RELIGIJNE SĄ ZINTEGROWANE Z INSTYTUCJAMI
PAŃSTWOWYMI?

Streszczenie

Artykuł stanowi analizę rozwiązań dotyczących obecności posług religijnych w szwedzkich instytucjach państwowych, takich jak szpitale, więzienia, wojsko i szkoły publiczne. Stawia przy tym pytania o zgodność tego rodzaju praktyk z zasadą świeckości państwa.

Słowa kluczowe: relacje Państwo – Kościół, konstytucja, religia w przestrzeni publicznej, przekonania światopoglądowe, laickość, sekularyzacja, przestrzeń publiczna, pluralizm religijny, wolność sumienia i wyznania

Key words: State-Church relations, constitution, religion in public space, philosophies of life, secularism, secularization, public space, religious pluralism, freedom of conscience and religion

LIONEL OBADIA*

FLOATING TERRITORIES OF RELIGION(S):
SHIFTING PARADIGMS, ERRATIC THEORIES,
AND VOLATILE REALITIES?¹

Most scholars in religious studies, cultural studies, and social sciences, consciously and regularly promote the idea that the new shape of societies, cultures and religions is that of a world “in motion”. But is it really so? It is obvious that our world, at whichever scale it is observed, is made of extensive circuits and institutional networks: the rapid diffusion of images and ideas, the numerous human flows (migrants, tourists, workers, ...) beyond the limits of borders, the displacement and relocation of production sites as seen in global economies, the reshaping of geopolitics and international relations, the emergence of a class of cosmopolitan travelers, and the foundation of supranational institutions for health and trade, most visibly and significantly illustrate the global forces applied onto the contemporary world².

* PhD, professor in anthropology at the University of Lyon 2, France, fellow of the Institute of Advanced Studies of Strasbourg, France, 10 rue Monsieur le Prince, 75006 Paris, e-mail: Lionel.Obadia@univ-lyon2.fr

¹ Acknowledgement: This paper has been written thanks to a fellowship at the Institute of Advanced Studies of Strasbourg (USIAS).

² Malcolm Waters, *Globalization, 2nd edition* (London: Routledge, 2001). And Peter Beyer, “The Religious System of Global Society: a Sociological Look at Contemporary Religion and Religions,” *Numen* 45(1998): 1-29.

Other significant empirical data demonstrate the same diagnosis for religious traditions in the context of globalization: circulation, delocalization and relocation are processes experienced by religions every day. Buddhist ideas and techniques have been massively adopted in the West – a Western take on Eastern beliefs. Islam is turning more “Asian”; its demographic weight is nowadays mostly concentrated in Indonesia – although African and Middle-East countries remain associated with Islam in the Western imagination and beyond. Christian beliefs and practices are also shifting location: Christianity is becoming more “African” and “South American”, and is consequently reshaped by “non-White” and non-Western cultures. Should also be mentioned the circulation, on a global scale, of “magical” techniques infusing the fields of visual and textual cultures (cinema, literature), of therapy (medical and alternative practices), and of art (general aesthetics).

Many other examples can also be presented as significant cases of religions “in motion” in the 20th and 21st centuries, i.e. at the heart of modern times and globalization processes: “local” ethnic cults, such as South-American Santo Daime, Santeria or Candomblé, are moving to Europe; Asian and North-American shamanistic traditions are being exported worldwide, as well-being techniques or as “management” methods in corporate settings; ancient cults, such as Druidism, are being reinvented and reaching an international audience in Great-Britain; Modern Satanism is spreading to Western countries (North-America and Europe), and gaining more followers beyond the boundaries of Christian grounds... And, finally, a new geography articulating religion and atheism is being drawn by the parallel expansion of missionary groups (whether Buddhist, Christian or Muslim), and non-religious atheist, agnostic or freethinking doctrines, growing concurrently both in terms of demography and visibility³.

As it turns out, all these empirical observations are, more or less directly, related to the issue of territoriality. In the context of “hyper-modern times”, individuals and groups are supposed to be impacted

³ Phil Zuckerman (Ed.), *Atheism and Secularity. Vol. 1: Issues, Concepts and Definitions* (Santa-Barbara, Denver, Oxford: Praeger/ABC-Clio, 2010) and *Vol. 2: Global Expressions* (Santa-Barbara, Denver, Oxford, Praeger/ABC-Clio, 2010).

by “global conditions”. Few scholars however agree on what exactly constitutes these “global conditions” (whether they are of an economic, technological, cultural or political nature) and what kind of influence they have (whether they “destroy” or “consolidate” the world order)⁴. All in all, however, a widely shared position on globalization states that societies are “on the move”⁵, and cultures are “traveling”⁶. Consequently, societies and cultures move within the broader picture of “globalization without borders”⁷.

Considering the world as an open space that facilitates all sorts of circulations, resulting in infinite religious and cultural hybridizations⁸ directly impacts the possible ways to theorize spatial grounds for religious traditions. Despite the late recognition of religious topics and issues in Global Studies, this subfield at the intersection between the latter and Religious Studies is developing quickly and massively⁹. Spatial themes rank among the prominent themes of Global Religious Studies. Yet, they are far from being the only ones: economic and cultural subject-matters, proselytism and conversion issues, the outcomes of religious encounters and hybridization processes, continuities and changes in religious systems and global systems... are common topics of discussion. Nevertheless, the transformation of the material foundations of religions, especially when it comes to their territorial inscriptions and/or the dislocations between space and religions, have become important chapters in this new narrative of the history of civilizations. Interestingly, it should be pointed out that territorial issues are emerging *by default*, rather than *by excess* of empirical reality and theoretical weight: the dynamics of deterritorialization (of cultures, societ-

⁴ Mauro Guillén, “Is globalization civilizing, destructive or feeble? A critique of five key debates in the social science literature,” *Annual Review of Sociology* 27(2002): 235-260.

⁵ John Tomlinson, *Globalization and Culture* (Chicago: University of Chicago Press, 1999).

⁶ James Clifford, “Travelling Cultures,” in *Cultural Studies*, ed. Lawrence Grossberg et al. (New York: Routledge, 1992), 96-116.

⁷ George Ritzer, *The Globalization of Nothing* (Thousand Oaks: Pine Forge Press, 2004).

⁸ Nathalie Luca, “Borrowings go Round and Round. Transcending Borders and Religious Flexibility,” *Diogenes* 47/187 (1999): 3-10.

⁹ Lionel Obadia, “Globalization and the Sociology of Religion,” in *The New Companion for the Sociology of Religion*, ed. Bryan Turner (Oxford: Blackwell, 2010), 477-497.

ies, religions) seem to overtake territorialization processes; scholars nowadays pay much more attention to what has been altered within traditions than to what is lasting through time. As such, deterritorialization processes are easily discernible proofs of the (alleged) effects of modernization and globalization.

Global Studies have consequently integrated the theory that cultural dynamics and their locations (and, by extension, religious dynamics and their locations), have become “unpredictable on a territorial basis”¹⁰. The processes that are responsible for these new religious kinetics can be labelled in various ways: “circulation”, “transnationalization”, “globalization”, or “diffusion”, are some of the terms from the vast array of concepts designed to describe mobility issues. But such an emphasis on movement, fluidity and circulation, paradoxically leaves little room for a spatial analysis register to develop. All in all, spatial issues are framed by default; and the concept of “deterritorialization” has shifted from the intellectual, philosophy-based matrix within which it was coined, to a geography-based theoretical and methodological framework¹¹. The term has become a focal buzzword, and is mostly used as a conceptual tool to describe and analyze the effects of mobility processes in the context of globalization. Thomas Csordas typified these processes as “migration”, “mission”, and “mediatization”¹². While it was communicated in other terms before, deterritorialization as a concept logically extends and encapsulates the idea that modernization and globalization have generated a quick, generalized and substantial fading of territories in the political sense of the term – as with the weakening of national control on borders, for instance. Moreover, it entails the disappearance of space in the anthropological sense of the term, i.e. as significant areas where identity and memory are produced and reproduced by means of social relationships¹³.

¹⁰ Waters, *Globalization*, 5.

¹¹ Tomlinson, *Globalization and Culture*.

¹² Thomas J. Csordas, “Modalities of transnational transcendence,” in *Modalities of transnational transcendence. Essays on Religion and Globalization*, ed. Thomas J. Csordas (Berkeley, Los Angeles, London: University of California Press, 2009), 1-29.

¹³ Marc Augé, *Non-Lieux. Introduction à une anthropologie de la surmodernité* (Paris: le Seuil, 1992).

Deterritorialization turns out to be the most important effect of the globalization on cultures, societies and religions: it is the planetary, “apocalyptic” force of modernity bringing about major changes in ancient traditions. The so-called accelerated fading of traditions (although the acceleration is only true to a certain extent), used to be considered a consequence of modernization. Only recently has it been attributed to globalization. Indeed, modernization processes had been previously characterized by the “dilution” or “liquefaction” of traditional cultures and social structures¹⁴, destabilizing contemporary societies and affecting their territorial base. But deterritorialization, whether “modern” or “global”, is an intellectually-construed category and as such, rather than being taken for granted *per se*, must be questioned.

Mobility issues cannot be limited to the spatial transformations of religion: it also calls for a shift in the ways religions are embedded in history, and in the narratives of religious change, especially as theoretically framed by academia. As a logical consequence, it is necessary to evaluate the models of religious mobility and of religious globalization (which are different processes), and the epistemological issues underlying this theoretical change; this can almost be considered a shift in paradigm, pertaining to “space” and “territory” in Religious Studies. At the very least, from the empirical front to the theoretical end, the topic of territory is steeped in fuzziness, and serves as a loose object on which theories, that can at best be qualified as vague, are built. Is vagueness the rule, then, when it comes to cultures, religions, and territories?

A DECLINE OF ‘SEDENTARY’ APPROACHES TO CULTURES AND SOCIETIES

To understand how this conclusion was reached, starting from the end rather than from the beginning is more efficient. In a programmatic article published in 2006, Hannam, Sheller and Urry devoted long pages

¹⁴ George Balandier, *Le détour* (Paris: Fayard, 1985) and Zygmunt Bauman, “Identity in the globalising world,” *Social Anthropology*, 9/02 (2001): 121-129.

to empirical data and conceptual tools, to prove that social sciences were witnessing a “mobility turn”¹⁵. This idea was not new: it had been widely demonstrated before the three authors tackled it, that transportation and communication techniques, the complexity of informational networks, as well as people’s nonchalant desire (as with tourists) or crucial need (as with refugees) to *move* and the redefinition of political borders, made the world more “open” to certain forms of nomadism, whether “traditional” or “modern”. These observations bring an end to the “sedentary approaches” in social and cultural studies (and hence, in religious studies as well), making room for more dynamic, process-based, kinetic approaches to reality to be theorized – which is more in line with what reality is supposed to be. But as French philosopher Régis Debray put it, in a book on the techniques of information and modes of communication about God in history, there is “no kinetics without statics”¹⁶. In other words, movement cannot exist without motionlessness. A few years later, the same idea was defended by the leading promoter of the “mobility turn”, John Urry, when he asserted that mobility created immobility and that scholars should not be solely focusing on the first and forgetting the latter¹⁷. For that reason, there should be no choosing between territorialization or deterritorialization approaches to religions: both should be simultaneously taken into account.

The emphasis upon movement, diffusion and deterritorialization, rather than fixity, cultural regionalism and spatial embeddedness, has captured the attention of scholars, and led to what has been labelled a truly revolutionary change of scope in the study of religion. Lily Kong, a prominent geographer at the University of Singapore, has asserted that a real ‘theoretical shift’¹⁸ in the ways scholars view and study religious phenomena is being witnessed: building on pioneering

¹⁵ Kevin Hannam, Mimi Sheller, and John Urry, “Editorial: Mobilities, Immobilities and Moorings,” *Mobilities* 1(2006): 1-22.

¹⁶ “Pas de cinétique sans statique”, Régis Debray, *Dieu, un itinéraire* (Paris: Odile Jacob, 2001), 141.

¹⁷ Hannam, Sheller and Urry, “Editorial.”

¹⁸ Lily Kong, “Mapping ‘new’ geographies of religion: politics and poetics in modernity,” *Progress in Human Geography*, 25/2 (2001): 211-233.

works by Henri Lefebvre in the mid-1970s and Michel de Certeau in the 1980s, territories and spaces are now considered as processes and narratives. This has led to non-essentialist, constructivist representations of territories, and of the ways they are “fabricated” by culture and beliefs, sustained in time by means of social processes and policies, which transform and relocate under specific conditions. Considering that the effects of movement and mobility appear more discernible than those of stability and territoriality, Urry & al.¹⁹ have suggested that the social sciences had entered a “mobility turn”. Epistemologically speaking, it means the focus on “processes” and “mobility” gives shape to a new approach, and points at an effort to fashion a renewed viewpoint on cultural dynamics, with a critical slant on “sedentary approaches”. Accordingly, American anthropologist Arjun Appadurai has asserted that scholars studying cultural and social aspects of globalization apply what he calls “a decisive shift from *trait* geographies to *process* geographies”²⁰. He went on to observe that scholars, in Globalization Studies, seem more interested in studying *dynamics* than examining *fixed form*, and that Area Studies have therefore been sidestepped in favor of more processual items. Even in the context of academic geography, Lily Kong has alluded to “new mappings” of religion in “process” and “sensuous” geographies²¹.

Is all this proof of a true shift in paradigm? Or is it only “yet another turn” among the many social sciences have (truly or allegedly) undertaken? Scholars’ stances pan from enthusiasm to skepticism. Optimistic views on mobility and deterritorialization trends have already been highlighted. In order to counterbalance their intellectual weight, it is necessary to also put forward a few resistant views to this “turn”. Systemic approaches to global phenomena, such as Jonathan Friedman’s “Global Culture” model²², or the “Global Religion” model

¹⁹ Hannam, Sheller and Urry, “Editorial.”

²⁰ Arjun Appadurai, “Grassroots Globalization and the Research Imagination,” in *Globalization*, ed. Arjun Appadurai (Durham, London: Duke University Press, 2001), 7.

²¹ Lily Kong, “Global shifts, theoretical shifts: Changing geographies of religion,” *Progress in Human Geography* 34/6 (2010): 755-776.

²² Jonathan Friedman, *Cultural Identity and Global Process* (London: Sage, 1994).

coined by Peter Beyer²³ and deepened by Thomas Csordas²⁴, altogether doubt the “mobility discourse”: they emphasize the opposite effects of processive crystallization on physical soils, and of the existence of stable “structures” or “systems” beyond the apparent generalization of “flows”. In a recent book tackling the emerging forms of a Global Religion, French sociologist Raphaël Liogier invited scholars to think beyond the model of “religious mobility”, by admitting that a “Global Religion” could be a “religion of mobility”, without necessarily being a “mobile religion”²⁵.

It is nevertheless obvious that territorial issues are *topical*: they can be observed in all corners of the world, in violent or pacific contexts, and they strongly stimulate academic discussions and public debates, which do not only take place in highly-globalized modern Western societies. Religious issues, especially as they relate to sites and territories, are indeed “hot” topics. The contemporary world is full to the brim with conflicts and disputes for land considered sacred, with “religious invasions”, whether real or imagined, with the destruction of religious sites as weapons of war, ... In parallel, the rise of creolization and the pluralization of religious landscapes can be observed. Territories are thought of as “sites” or “theaters”, and facilitate the understanding of processes that differ in nature – circulation, transformative dynamics, hybridization... But as it has been said, a “mobility turn” goes with a “geographic turn”²⁶, and territories can also be read as “maps” or “models” of cultural and religious realities.

In April 2013, a map was published in the French world affairs magazine “*Courrier International*”, displaying a map of worldwide religious dynamics. On it, different areas are seen as torn between pluralization on the one hand, and fundamentalist pressures on the other. This particular representation of the world’s religious landscape precisely locates sites where contemporary religious dynamics are salient. It can

²³ Peter Beyer, *Religion and Globalization* (London: Sage 1994).

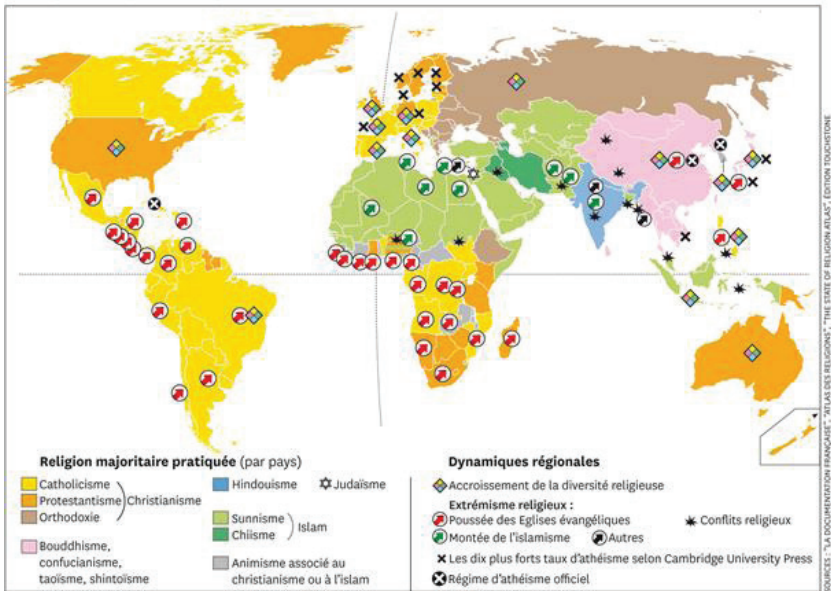
²⁴ Thomas J. Csordas, “Modalities”.

²⁵ Raphaël Liogier, *Souci de soi, Conscience du Monde: vers une religion Globale?* (Paris: Armand Colin, 2012), 49-50.

²⁶ Allison Blunt, “Cultural Geographies of Migration: Mobility, Transnationality and Diaspora,” *Progress in Human Geography* 31/5 (2007): 684-694.

however, as many others, be considered simplistic: it does not fully explain the complexity of the situation, i.e. that contrasting processes of diversification are being superimposed onto shared religious landscapes. It thereby misses the mark in clarifying the geographic collision between cultural and religious mixed spaces, on the one hand, and the unification of belief systems by Christian and Muslim fundamentalism (generally applied by forceful conversion) on the other.

Les dynamiques religieuses dans le monde



Like other such maps that have been drawn and published in the past, this particular one makes the reader believe that the world is divided into distinct regions. In some of these regions, religions are getting more diverse (densification and diversification in the North); in others, single religions are attempting to spread over and colonize new territories, antagonizing other traditions (dispersion and standardization in the South). The only exception appears to be Asian insular zones. It exhibits a specific model of religious dynamics *in* territories, and the transformation *of* territories. As such, although a simplified model of religious

dynamics variations, it reveals the relevance of a geographic approach to religion in the context of globalization, on a macroscopic scale.

A REVENGE OF ‘SPACE’ AND ‘TERRITORY’
IN RELIGIOUS STUDIES AND SOCIAL SCIENCES?

As evidenced empirically and theoretically, after being disqualified in the name of Modernity and Globalization, “space” and “territory” are coming back to the forefront of social sciences and religious studies’ agendas. By avoiding both disproportionate conceptual doubt and excessive enthusiasm, and moving beyond the limitations of empirical grounds, it is obvious that territorial issues offer new and exciting conceptual frameworks. These new theoretical trends are outlined *by excess* of space. On the one hand, social sciences are going through a “Spatial Turn”, both by focusing on geographic aspects of cultures and societies, as Doreen Massey put it²⁷, and by widening perspectives in Religious Studies; and on the other hand, models to analyze space in Religious Studies are being developed by finding inspiration in philosophy and history²⁸.

They are otherwise characterized *by default* of mobility – or when evidences or stability contradict the views of a world “in flows”. Scandinavian anthropologist Ulf Hannerz has, for instance, suggested that the world today, today more than ever, is replete with borders and limits, both mental and physical – as opposed to the idea of “global mobility” of people and ideas²⁹. Moreover, academic spheres have extended the thinking of territories and spaces, of Globalization, and come up with genuine theoretical models. Among the “new geographies” of cultures, societies and religions, systemic geography looks at the physical locations of global systems dynamics, and of societies and

²⁷ Doreen Massey, *For Space* (London: Sage, 2005).

²⁸ Kim Knott, “Spatial Theory and Method for the Study of Religion,” *Temenos* 41/2 (2005): 153-184.

²⁹ Ulf Hannerz, “Frontières,” *Revue Internationale des Sciences Sociales*, 154(1997): 597-609.

individuals in global systems. This model has led to re-examining the conceptual repertoire of geography, such as, for example, the shift from *location* (in “classical” geography of zones and nations) to *positionality* (in the geography of systems).

Furthermore, weighing against the paradigm of mobility, the global spread of meditation beyond its original Asian sources, at a much wider scale than the spread of Buddhism, and the transnationalization of South-American therapeutic cults with no connection to the expansion of Brazilian or Peruvian cultures, exemplify that while *some* features of religions, cultures and societies are deterritorialized, it is not the case for *all* features of *all* societies and cultures. Finally, even the fiercest promoters of “mobility”³⁰ and “deterritorialization”³¹, recognize that Globalization also produces immobility, fixity, localization, and stabilizes structures.

FLOATING THEORIES FOR FLOATING TERRITORIES:
EMPIRICAL VAGUENESS OR CONCEPTUAL FUZZINESS?

From Hannam and al.’s “mobility turn” to Doreen Massey’s “spatial turn”, notwithstanding Appadurai’s shift from “trait geographies” to “process geographies”, many models have been widely promoted by prominent scholars looking to relocate these issues to the forefront of social sciences’ agenda. These new researchers should be lauded for their efforts to conciliate empirical evidence that the world is changing rapidly, and new models and methods that need to be devised to describe and understand these changes. However, the conceptual results of these emerging paradigms raise a number of epistemological questions.

Two such examples are Ulf Hannerz’s concept of global *cosmopolitans*, namely, the community of people who live without borders, being perpetually in motion³², and Arjun Appadurai’s *ethnoscapes*, a descrip-

³⁰ Hannam, Sheller and Urry, “Editorial.”

³¹ Appadurai, “Grassroots Globalization.”

³² Ulf Hannerz, *Transnational Connections: Culture, People, Places* (London: Routledge 1996).

tive tool for the new regime of supraterritoriality³³. These concepts provide models for reality that is more real than reality itself... It is true that, to a certain extent, the broadness of the contemporary context offers many examples of political, social and cultural borders being redefined. But who are the “cosmopolitans”, really? Are they global jet-setting elites, or are they transnational workers and refugees? Where are the so-called “ethnoscapes”, if not in our “imagination of territories”, and “territories of imagination”, as Appadurai himself wrote it³⁴? Jonathan Friedman questioned the common acceptance of globalization as “transnationalization”, and insisted upon the fact that “the transnational” was an illusion, an almost “sacred” representation of the global, leaving little room, if any, to (systemic) contradictory views³⁵. To what extent does this multiplicity of approaches forbid the conceptualization of territories within a unique and unified framework? Given the significant oscillations between “static” and “kinetic” approaches to territories, one is left to wonder whether these “erratic theories” have been structured in such a way *because* they would be applied to a chaotic world. In other words, does the instability of theoretical frames correspond to the chaotic face of today’s world?

As it is so difficult to establish a clear and stable conceptual framework, it is possible to conclude that theories have become erratic because they are based on observations that the world is chaotic, moving in quick and unexpected ways. Three decades ago, French anthropologist George Balandier had already pinpointed that, in a world subjected to constant changes, “traditional” methodologies based on quantitative data and cartography were not relevant anymore³⁶. A few years later, sociologist Zigmunt Bauman has coined the term “fluid modernity”³⁷, in similar terms that of Balandier who previously defined modernity as

³³ Arjun Appadurai, “Disjuncture and difference in the global culture economy,” *Theory, Culture, and Society*. 7(1990): 295-310.

³⁴ Appadurai, “Grassroots Globalization.”

³⁵ Jonathan Friedman, “From roots to routes. Tropes for trippers,” *Anthropological Theory* 2/1 (2002): 21-36.

³⁶ Balandier, *Le détour*.

³⁷ Bauman, “Identity in the globalizing”.

“movement plus uncertainty”³⁸. While these theories were structured by observing social and cultural (un)stability, they point at the role of the dissolution of territories in the liquefaction of societies and cultures. It is however important to highlight an overlooked argument in Balandier’s theory: for the anthropologist who championed social movement and cultural volatility, a segment in hypermodern societies is more resistant than any other; namely, religion.

As it emerges, the first theoretical inconsistency in the modern or global dissolution of religious territories lies in the challenges of transposing processes and concepts: what is indeed blatant in the case of *political* territories is far from obvious when it comes to *religious* territories. An explanation of change in terms of deterritorialization is therefore not necessarily applicable to religious, cultural or religious cases. Moreover, what is a theory, if not a sometimes fuzzy discourse about indistinct objects? These objects are indeed not so distinct. The fashionable term of “deterritorialization” is more than ever associated with “reterritorialization”, and the conceptual couple has become a nexus in new conceptions of religious geographies³⁹, as well as in sociology, political sciences and anthropology⁴⁰. When one territory erodes, another one is produced; and it is this alternative movement between the two poles that makes dynamic models of religious geographies more predictable.

‘FLOATING’ TERRITORIES, THEN? NOT THAT MUCH, ACTUALLY...

After the coming and going of theories of Modernity and Globalization, which theory of space is currently being used in Religious Studies? Today’s concept of territory remains tied to a political definition of space, determined by conflicts for border appropriation and control. But

³⁸ Balandier, *Le detour*, 65.

³⁹ Kong, “Global shifts”; Kong, “Mapping ‘new’ geographies”.

⁴⁰ Lionel Obadia, “Globalization and New Geographies of Religion. New regimes in the movement, circulation and territoriality of cults and beliefs,” *International Social Science Journal* 63/209-210 (2014): 147-157.

owing to “deterritorialization” processes and the paradigm of mobility, it has become a volatile reality. Was it different before? In Eliade’s conception of *Sacred and Profane*⁴¹, a rather fuzzy theory considered “space” as a passive site for historical processes to unfold. More recently, though not in the field of religious studies, Michel Foucault developed the concept of “heterotopia”⁴², which proved it was possible to think the multiple ways of “making space” in the modern world. It introduced the complexity of spatial logics, rather than assuming a set ontology of places and territories. Since Lyotard (1977), “hypermodern”, “postmodern” and “supermodern” conditions are seen as fluctuating, preventing the stabilization of political institutions, social habits, collective beliefs, cultural programs, ... and territories. So the very idea of “floating” is a perfect fit for the imagination of modernity. But what is a floating territory, when it comes to *religion*? Historically speaking, a floating territory was due to religious habits, such as pilgrimages. It was a mobility explained by religious motives, as ancient as religion in antique civilization. In what way then is religion floating because of modern or global territorial change?

Whatever causes one may attribute to religious mobility and the reshaping of territories, a key question remains: what does “floating” mean? This ambiguous metaphor yearns to be clarified. Firstly, the idea of “floating”, in the very literal sense of the term that social sciences and humanities seem to admit, is synonymous with blurred empirical borders and epistemological fluidity. This “world in flows” and the corresponding fluctuating and unpredictable empirical objects and theoretical models are a source of anguish for the social sciences⁴³.

But there are other meanings. Floating can also be seen as a nautical analogy. In that particular acceptance of the term, it does not imply complete mobility nor fluidity. With this metaphor, movement takes place underneath the stability on the surface. The “floating” refer-

⁴¹ Mircea Eliade, *Le sacré et le profane* (Paris: Gallimard, 1950).

⁴² Michel Foucault, *Des espaces autres. Architectures. Mouvements. Continuité*, n°5, octobre 1984, 46-49 (Republished in *Dits et écrits*, t. IV, n°360)

⁴³ Roland Robertson, *Globalization. Social Theory and Global Culture* (London: Sage, 1992). And Appadurai, “Grassroots Globalization.”

ence hereby reintroduces stability at the heart of instability, and sets up relativity in the so-called mobility paradigm. Another meaning of “floating” is geographic in nature, but yet again, at odds with the “mobility turn”. It indeed designates not the dissolution of space, but a *transitory* state between two steady, albeit non definite, states. The catchphrase “shifting locations” is based on this particular acceptance. But what are the theoretical consequences of this conceptual locution? Does it involve shifting from old to new theories accordingly? Or does it only call for a reframing of older geographic models by focusing on processes⁴⁴?

Finally, to touch upon a much discussed author and theory, namely, Samuel Huntington, the “clash of civilizations”⁴⁵ includes territorial aspects, which I have called a tectonic of “civilizational plates”⁴⁶. Along similar lines, though with a very different perspective, Matthias Middell and Katja Naumann recently revisited the theory of Globalization, considering it not as purely historical processes, but as the emergence through time of “new regimes of territorialization”, i.e. the changing modes and rhythms of geographic dynamics⁴⁷.

RELIGION AND TERRITORY: (DE)TERRITORIES – (RE)LOCALIZED?

Let us now take a close look at the theme of “religion and territory”, even for just a brief outline of the issues in such a vast field of reflexion. Under the influence of Modern and Global perspectives, religion in the global context of “deterritorialization” has undoubtedly offered fertile grounds to revise classical theories in Religious Studies. This owes to the unmissable religious changes on a global scale: the Southern expansion of Roman Catholicism, the Western diffusion of Buddhism and Hindu-

⁴⁴ Pierre Deffontaines, *Géographie et religions* (Paris: Gallimard, 1948).

⁴⁵ Samuel Huntington, “The clash of civilisations,” *Foreign Affairs*, summer (1993): 22-49.

⁴⁶ Obadia, “Globalization and New Geographies”.

⁴⁷ Matthias Middell and Katja Naumann, “Global History and the spatial turn: from the impact of area studies to the study of critical junctures of globalization,” *Journal of Global History* 1(2010): 149-170.

ism, the Eastern spread of Islam, the Global spread of Pentecostalism, etc. These processes perfectly fit the fashionable concepts of “detritorialization” and “detraditionalization”. In these cases, mobility and spatial dynamics have disjointed religions from their territories. Michel de Certeau alluded to this when he asserted that “once the Church *was* organizing a ground, i.e. a soil...”⁴⁸. In a parallel stroke, processes of transnationalism (and migration) led Meintel and Leblanc⁴⁹ to assert that religion had definitely turned “nomadic”, that the path of Globalization had shaped new “religioscapes”⁵⁰, although bypassing borders is not a new religious phenomenon⁵¹. So the concept of territory is delineated by a certain type of variations: it does not spring from differences in the shape, form or nature of territories sacred or religious, but from traditional models of religious territories being altered. As such, there should be a unique and shared model of religious territory, as there has always been.

“Traditional” mobility is however still effective, and even more so than expected: (reinvented and invented) pilgrimages mix with other forms, such as religious nomadism and spiritual tourism. “Spaces”, “Sites”, “Places”, remain key concepts and “nodes” of information on human networks: the local embeddedness of global forces (“globalization”) bring to the front the resistance of “places” against “non-places”; and the “virtual” world of digital cultures and religions⁵² also participates in both deterritorialization⁵³ and reterritorialization⁵⁴. In what way do these dynamics apply to the coexistence of traditional and modern forms? What is their dialectical relationship? Is the realm of religion

⁴⁸ Michel de Certeau, *La faiblesse de croire* (Paris: Editions du Seuil, 1987), 299.

⁴⁹ Deirde Meintel, Marie Nathalie LeBlanc, “La mobilité du religieux à l’ère de la globalisation,” *Anthropologie et sociétés* XXVII/1 (2003): 5-11.

⁵⁰ Waters, *Globalization*.

⁵¹ Beyer, *Religion and Globalization*.

⁵² Christopher Helland, “Online-religion/religion-online and virtual communitas,” in *Religion on the Internet: Research prospects and promises*, ed. Jeffrey K. Hadden and Douglas E. Cowan (New York: JAI Press, 2000).

⁵³ Olivier Roy, “La communauté virtuelle. L’internet et la déterritorialisation de l’islam,” *Réseaux* 18/99 (2000): 219-237.

⁵⁴ Obadia, “Globalization and New Geographies”.

half-deterritorialized, or half-territorialized? Does it oscillate between the two poles?

EPISTEMOLOGICAL ISSUES

Hypothetically, let us agree with Massey that social sciences and humanities *are* experiencing a “spatial turn”. Beyond the fashionable and topical appeal of “mobility” and “spatiality”, is there a bias in the discussion? In my opinion, there is not *one*, but four *biases*. The first one could be called a “theological bias”: deterritorialization processes are indeed set up based on the monotheistic model and vicissitudes of Western Christianity over the past two centuries. French historian Alain Corbin showed that in France, the sense of territory for religious communities was patterned by the sonic reach of the church bell⁵⁵. Similarly, de Certeau’s idea that religion is losing ground⁵⁶ is based on the model of the “Parish”. This has served as the yardstick with which current sociology measures modern changes in religions *beyond* Christianity⁵⁷. But such a broad generalization presents challenges: can the “modern” and global transformations of Christianity apply indistinctly to Buddhism or Islam? The “grand narratives” of Modernity and Globalization indeed raise suspicion in the minds of anthropologists who study religion⁵⁸. In that sense, it appears unreasonable to consider another “grand narrative” - namely, the return of “space” and “territory” in societies, cultures and religions - as *relevant* in and of itself.

The second bias pertains to methodology, and is applicable in three different cases – which makes it a triple bias, with three subcategories, rather than a single one. Firstly, according to the “geographic turn”, space is now everywhere, when it used to be nowhere... But was it

⁵⁵ Alain Corbin, *Les cloches de la Terre* (Paris: Albin Michel, 1994).

⁵⁶ De Certeau, *La faiblesse de croire*.

⁵⁷ In terms of “alteration”, see Danièle Hervieu-Léger, *La religion pour mémoire* (Paris: le Cerf, 1993) and Danièle Hervieu-Léger, *La religion en miettes ou la question des sectes* (Paris: Calmann-Lévy, 2001).

⁵⁸ Robert Hefner, “Multiple modernities: Christianity, Islam and Hinduism in a Globalizing Age,” *Annual Review of Anthropology* 27(1998): 83-104.

really so? Hardly. I also doubt that the above-mentioned spatial dynamics are a “discovery”. Secondly, years before the return of “space”, “territory” and “geography” in global perspectives, Henri Lefebvre’s *Production of Space*⁵⁹ and Michel de Certeau’s *Poetics of Space*⁶⁰ pointed out that we study spatial *processes* rather than *objects*, and that space was nothing more than the construction of a specific narrative of reality. These pioneering works influenced Lily Kong’s theory of *Poetics and Politics of Space* (Kong, 2001, 2010) and Arjun Appadurai’s focus on the *Imagination of Territories* (Appadurai 2001). Thirdly and finally, the methodologies are becoming more and more sophisticated: with these new perspectives on religions, new geographic tools have been elaborated. But what has really changed: territories themselves, or the methodological tools to study them?

CONCLUSIVE REMARKS

Undoubtedly, territoriality has become a controversial concept for social sciences and humanities. It divides scholars into two opposing camps: those who defend it, and those who oppose it, depending on whether they associate Globalization with flows (the *diffusionist* approach) or with structure (the *systemic* approach). Weighing against the theory of deterritorialization however, is the fact that territorial processes are still operative, and organize people’s and societies’ cultural and religious lives. They however work in complex ways, and it should be taken into account that they merge with networks and flows. While they are not entirely dissolved, they are nevertheless affected by the new technologies of human circulation and cultural diffusion, as well as economic transfers and political transnational systems.

It is certainly relevant to maintain a critical attitude towards new theoretical models that align with a one-sided theory. This is especially necessary when they are structured within Globalization Studies, where

⁵⁹ Henry Lefebvre, *La production de l’espace* (Paris: Anthropos, 1974).

⁶⁰ Michel de Certeau, *L’invention du quotidien. 1 Arts de faire* (Paris: Gallimard, 1980).

the antagonistic models of *movement* and *stability* coexist⁶¹. Do religions have floating territories? Of course they do. As for floating *modern* territories of *globalized* religions, the answer is not so definite. And as a very final conclusion, the relevance of spatial analysis, of approaches in terms of territories, must be evaluated against the prominent model of mobility. It is only by confronting their respective contributions, that the dynamics of stability and movement will be truly understood.

REFERENCES

- Appadurai, Arjun. "Disjuncture and difference in the global culture economy." *Theory, Culture, and Society* 7(1990): 295-310.
- Appadurai, Arjun. "Grassroots Globalization and the Research Imagination." In *Globalization*, edited by Arjun Appadurai, 1-21. Durham, London: Duke University Press, 2001.
- Augé, Marc. *Non-Lieux. Introduction à une anthropologie de la surmodernité*. Paris: le Seuil 1992.
- Balandier, George. *Le détour*. Paris: Fayard 1985.
- Bauman, Zygmunt. *Liquid Modernity*. Cambridge: Polity 2000.
- Bauman, Zygmunt. "Identity in the globalising world." *Social Anthropology* 9/02 (2001): 121-129.
- Beyer, Peter. *Religion and Globalization*. London: Sage 1994.
- Beyer, Peter. "The Religious System of Global Society: a Sociological Look at Contemporary Religion and Religions." *Numen* 45(1998): 1-29.
- Blunt, Allison. "Cultural Geographies of Migration: Mobility, Transnationality and Diaspora." *Progress in Human Geography* 31/5 (2007): 684-694.
- de Certeau, Michel. *L'invention du quotidien. 1 Arts de faire*. Paris: Gallimard, 1980.
- de Certeau, Michel. *La faiblesse de croire*. Paris: Editions du Seuil, 1987.
- Clifford, James. "Travelling Cultures." In *Cultural Studies*, edited by Lawrence Grossberg, Cary Nelson, and Paula Treichler, 96-116. New York: Routledge, 1992.
- Corbin, Alain. *Les cloches de la Terre*. Paris: Albin Michel, 1994.
- Csordas, Thomas J. "Modalities of transnational transcendence." In *Modalities of transnational transcendence. Essays on Religion and Globaliza-*

⁶¹ Obadia, "Globalization and New Geographies".

- tion, edited by Thomas J. Csordas, 1-29. Berkeley, Los Angeles, London: University of California Press, 2009.
- Debray, Régis. *Dieu, un itinéraire*, Paris: Odile Jacob, 2001.
- Defontaine, Pierre. *Géographie et religions*. Paris: Gallimard, 1948.
- Eliade, Mircea. *Le sacré et le profane*. Paris: Gallimard, 1950.
- Foucault, Michel. *Des espaces autres. Architectures. Mouvements. Continuité*, n°5, octobre 1984, 46-49 (Republished in *Dits et écrits*, t. IV, n°360).
- Friedman, Jonathan. *Cultural Identity and Global Process*. London: Sage, 1994.
- Friedman, Jonathan. "From roots to routes. Tropes for trippers." *Anthropological Theory* 2/1 (2002): 21-36.
- Guillén, Mauro. "Is globalization civilizing, destructive or feeble? A critique of five key debates in the social science literature." *Annual Review of Sociology* 27(2002): 235-260.
- Hannam, Kevin, Mimi Sheller, and John Urry. "Editorial: Mobilities, Immobilities and Moorings." *Mobilities* 1(2006): 1-22.
- Hannerz, Ulf. *Transnational Connections: Culture, People, Places*. London: Routledge, 1996.
- Hannerz, Ulf. "Frontières." *Revue Internationale des Sciences Sociales* 154(1997): 597-609.
- Helland, Christopher. "Online-religion/religion-online and virtual communitas." In *Religion on the Internet: Research prospects and promises*, edited by Jeffrey K. Hadden and Douglas E. Cowan, 205-224. New York: JAI Press, 2000.
- Hefner, Robert. "Multiple modernities: Christianity, Islam and Hinduism in a Globalizing Age." *Annual Review of Anthropology* 27(1998): 83-104.
- Hervieu-Léger, Danièle. *La religion pour mémoire*. Paris: le Cerf, 1993.
- Hervieu-Léger, Danièle. *La religion en miettes ou la question des sectes*. Paris: Calmann-Lévy, 2001.
- Huntington, Samuel. "The clash of civilisations." *Foreign Affairs*, summer (1993): 22-49.
- Knott, Kim. "Spatial Theory and Method for the Study of Religion." *Temenos* 41/2 (2005): 153-184.
- Kong, Lily. "Mapping 'new' geographies of religion: politics and poetics in modernity." *Progress in Human Geography* 25/2 (2001): 211-233.
- Kong, Lily. "Global shifts, theoretical shifts: Changing geographies of religion." *Progress in Human Geography* 34/6 (2010): 755-776.

- Meintel, Deirde, Marie Nathalie LeBlanc. "La mobilité du religieux à l'ère de la globalisation." *Anthropologie et sociétés* XXVII/1 (2003): 5-11.
- Lefebvre, Henry. *La production de l'espace*. Paris: Anthropos, 1974.
- Liogier, Raphaël. *Souci de soi, Conscience du Monde: vers une religion Globale?*. Paris: Armand Colin, 2012.
- Luca, Nathalie. "Borrowings go Round and Round. Transcending Borders and Religious Flexibility." *Diogenes* 47/187 (1999): 3-10.
- Massey, Doreen. *For Space*. London: Sage 2005.
- Middell, Matthias, and Katja Naumann. "Global History and the spatial turn: from the impact of area studies to the study of critical junctures of globalization." *Journal of Global History* 1(2010): 149-170.
- Obadia, Lionel. "Globalization and New Geographies of Religion. New regimes in the movement, circulation and territoriality of cults and beliefs." *International Social Science Journal* 63/209-210 (2014): 147-157.
- Obadia, Lionel. "Globalization and the Sociology of Religion." In *The New Companion for the Sociology of Religion*, edited by Bryan Turner, 477-497. Oxford: Blackwell, 2010.
- Ritzer, George. *The Globalization of Nothing*. Thousand Oaks: Pine Forge Press, 2004.
- Robertson, Roland. *Globalization. Social Theory and Global Culture*. London: Sage, 1992.
- Roy, Olivier. *Globalized Islam: The Search for a New Ummah*. New York: Columbia University Press, 2004.
- Roy, Olivier. "La communauté virtuelle. L'internet et la déterritorialisation de l'islam," *Réseaux* 18/99 (2000): 219-237.
- Tomlinson, John. *Globalization and Culture*. Chicago: University of Chicago Press, 1999.
- Warnier, Jean-Pierre. *La mondialisation de la culture*. Paris: La Découverte, 1999.
- Waters, Malcolm. *Globalization, 2nd edition*. London: Routledge 2001.
- Zuckerman, Phil (Ed.). *Atheism and Secularity. Vol. 1: Issues, Concepts and Definitions*. Santa-Barbara, Denver, Oxford: Praeger/ABC-Clio, 2010.
- Zuckerman, Phil (Ed.), *Atheism and Secularity. Vol. 2: Global Expressions*. Santa-Barbara, Denver, Oxford, Praeger/ABC-Clio, 2010.

ZMIENNE TERYTORIA RELIGII:
ZMIENIAJĄCE SIĘ PARADYGMATY, BŁĘDNE TEORIE
I NIESTABILNE REALIA?

Streszczenie

Autor artykułu podejmuje próbę zarysu problemu «terytorium» i innych powiązanych kategorii pojęciowych, takich jak «przestrzeń», w religioznawstwie. Na podstawie ostatnio wydanych jak i starszych publikacji, krytycznie odnosi się do bieżących debat na temat dwuznacznego statusu «terytorium». W takich dyskusjach świat jest ogólnie opisany jako kulturowe i religijne przepływy poddane procesom deterytorializacji. Wymogiem współczesności jest jednak uczynienie z «przestrzeni» i «terytorium» pierwszoplanowych przedmiotów zainteresowania nauk społecznych i religioznawstwa, co znajduje uzasadnienie w racjach o charakterze empirycznym i teoretycznym. Wydaje się, że zmieniające się paradygmaty «deterytorializacji» z jednej strony i swego rodzaju «zwrot przestrzenny» z drugiej, wynikają z epistemologicznych nieścisłości, a nie z solidnej, empirycznie potwierdzonej obserwacji rzeczywistości religijnych. Stąd też Autor formułuje szereg krytycznych ocen dotyczących przeciwnych paradygmatów «deterytorializacji» i «zwrotu przestrzennego».

Tłumaczenie: Anna Sieradzka-Wawryszczuk

Słowa kluczowe: terytorium, globalizacja, nowoczesność, deterytorializacja, religia w przestrzeni publicznej, pluralizm religijny

Key words: territory, theories, globalization, modernity, deterritorialization, religion in public space, religious pluralism

KONSTANTINOS PAPASTATHIS*

CHURCH JURISDICTIONAL FRAGMENTATION,
RELIGIOUS DISCOURSE AND PUBLIC POLICY:
THE GREEK CASE

INTRODUCTION

This paper explores the Church's jurisdictional fragmentation as a factor of the formation of public policy in respect to religious issues. The case study looks at Greece and the established Orthodox Church, which is divided into five different church organizations. Contrary to conventional wisdom, this division has an adverse effect on the political operation; the hypothesis explored in this paper is whether the State has exploited this peculiarity in church structure in order to promote certain policies that could potentially face opposition from one of the ecclesiastical institutions. The paper argues that the State, following the 'divide and rule' doctrine via the exploitation of the endemic difference between church organizations, might have found a helping hand to counteract certain reactions coming from the religious bureaucracy in Athens. To this end, the paper contextually investigates the identity card question that arose at the beginning of the century and critically examines the relevant discourse of senior church officials. The method of analysis builds on the so-called Essex School paradigm of discourse analysis¹.

* PhD, Research Unit: Identités. Politiques, Sociétés, Espaces (IPSE), Faculty of Language and Literature, Arts and Education, University of Luxembourg, Campus Belval, Maison des Sciences Humaines 11, Porte des Sciences, L-4366 Esch-sur-Alzette, e-mail: konstantinos.papastathis@uni.lu.

This paper is divided into 5 sections. After the present introductory part, the second section sketches out the diverse administrative status of each ecclesiastical jurisdiction and the effects of the bi-polar division of the church's operation. The third section elaborates on the state-church relationship both from an institutional and a socio-political perspective. The fourth section examines analytically the role of the Ecumenical Patriarchate in the identity card crisis, paying special emphasis on the political causes and effects of its intervention. Finally, the fifth concluding section evaluates the costs and benefits for each party involved in the affair. Overall, the paper suggests that through the instrumental use of the antagonism between the Church institutions, it might be feasible for the Greek government to establish political norms and proceed to take legal measures of secular character in a country of intense religiosity, while managing to mitigate the possible electoral losses.

THE CHURCH JURISDICTIONS

Instead of having a centralized ecclesiastical administration, the Greek territory is divided into five distinct ecclesiastical jurisdictions, each having a different power structure and regulatory framework. They are:

- a) The Autocephalous Church of Greece (ACG), which comprises the Dioceses of Central Greece, Peloponnesus, the Cyclades islands, the Ionian Islands and Thessaly.
- b) The so-called Church of the 'New Lands', which consists of the Dioceses of Macedonia, Epirus and Thrace. Together with the

¹ The Essex School paradigm is the qualitative examination of discourse as a network of meaning, articulating both linguistic and non-linguistic elements, in which a 'privileged signifier' (such as 'nation', 'people', 'religion', etc.), functions as the 'nodal point', the centre, of the discursive structure and thus determines its core meaning. For more details on the methodology, see: Ernesto Laclau and Chantal Mouffe, *Hegemony and Socialist Strategy*, (London: Verso, 1985), 112-113; David Howarth and Yannis Stavrakakis, "Introducing Discourse Theory and Political Analysis," in *Discourse Theory And Political Analysis*, edited by Dawid R. Howarth, Aletta J. Norval and Yannis Stavrakakis (Manchester: Manchester University Press, 2000), 10-13; Marianne Jorgensen and Louise J. Phillips, *Discourse Analysis as Theory and Method* (London: SAGE, 2002), 24-59.

ACG, it forms the administrative jurisdiction of the Orthodox Church of Greece (OCG). However, the Dioceses of the ‘New Lands’ are still dependent spiritually from the authority of the Patriarch of Constantinople, who also enjoys a number of prerogatives over them.

- c) The Church of the Dodecanese Islands, which is completely under the jurisdiction of Constantinople.
- d) The semi-autonomous Church of Crete, which is under the supervision of the Patriarchate of Constantinople.
- e) The monastic community of Mount Athos, which is administratively self-governed by the Holy Council of the Monasteries’ representatives; Mount Athos depends spiritually on the Patriarchate².

This fragmentation has led to the formation of two antagonistic power poles: a) the Church of Greece; and b) the Patriarchate of Constantinople. Various disputes have occurred between them, the onset of which dates back to the nineteenth century, and are grounded on ideological and political foundations. On the one hand, the ideological discourse of the Patriarchate has been articulated on the basis of ‘Orthodox Ecumenism’, i.e. the criterion for belonging to the collective body is faith *per se*. As such, it has an internationalist and ‘inclusionist’ character. On the other hand, nationalism has formed the ‘nodal point’, i.e. the central ideological feature, of the OCG’s historical narrative. Defining the ‘us’ vs. ‘them’ distinction along ethnic lines has produced the ‘invented tradition’ of *Helleno-Orthodoxia*, according to which the Orthodox religious belonging is related by definition to the Greek national identity: Greek means Orthodox and *vice versa*³. In effect,

² For more details on the diverse ecclesiastical structures see: Ioannis Konidaris, *A handbook of Ecclesiastical Law* (Athens-Thessaloniki: Sakkoulas Publications, 2011), 79-90 and 267-283 (in Greek); Constantinos G. Papageorgiou, *Ecclesiastical law: theory & jurisprudence* (Thessaloniki: Barbounakis Publications, 2013), 47-90, 589-591, 645-649, and 677-693 (in Greek); Charalampos Papastathis, *Ecclesiastical law* (Athens-Thessaloniki: Sakkoulas Publications, 2007), 53-77 (in Greek).

³ Pantelis Lekkas, *The nationalist ideology: Five case studies in historical sociology* (Athens: Katarti, 1996), 178-194 (in Greek); Paschalis Kitromilidis, “‘Imagined Communities’ and the origins of the national question in the Balkans,” in *National Identity and Modern Greece*, edited by Thanos Veremis (Athens: MIET, 1997), 116-117 (in Greek); *Orthodox*

Helleno-Orthodoxia as the dominant ideological frame has historically attributed to the OCG as an ‘exclusionist’ and ‘ethno-phyletic’ quality.

From a political perspective, the concealed antagonism between the two Churches is grounded on the idea that the official Church of an independent country, like the OCG, cannot be under the rule of an institution, which in turn is under the control of a state that is viewed as the historical ‘enemy’ of the Greek nation, i.e. Turkey. The Schism between the two institutions (1833-1852)⁴, the question of the Diaspora jurisdiction (1918-1924), or lately the question on the ‘New-Lands’ jurisdiction⁵, have been issues in which this dichotomy became apparent within the polemical discourse of the Greek clerical establishment. Overall, the relationship between the two Church institutions has always been characterized by a mutual sense of suspiciousness, which in some cases developed into an open controversy. Depending on the circumstances, the Greek political system has at times fuelled the rivalry and at other times prevented its escalation in order to serve domestic or diplomatic ends. This paper suggests that, eventually, the Greek political elites may view Constantinople and its more liberal ideological frame of reference as a potential instrument for counteracting the rigorist reactions generated by the religious bureaucracy in Athens against the implementation of a secular agenda. The question that arises then is why the Church’s standpoint is so paramount for the Greek Government that renders indispensable for the latter to search for alliances, in order to apply a modernist public policy. To the end of a plausible explanation, the next section sketches out the *hegemonic* role played by the OCG in Greek party politics, both from an institutional and a structural perspective.

Christianity in 21st Century Greece: the Role of Religion in Politics, Ethnicity and Culture, edited by Victor Roudometof and Vasilios N. Makrides (Farnham: Ashgate, 2010).

⁴ Charles Frazee, *The Orthodox Church and Independent Greece, 1821-1852* (Cambridge: Cambridge University Press, 1969); Paraskevas Matalas, *Nation and Orthodoxy: The Vicissitudes of a Relationship: from the ‘Greek’ to the Bulgarian Schism* (Heraklion: Crete University Press, 2002).

⁵ Constantinos Vavouskos, *The Legal-Canonical Status of the Dioceses of the New Lands* (Thessaloniki: Patriarchal Institute for Patristic Studies, 1973) (in Greek); Demetrios Kommatas (Metropolitan of Sebasteia), *The Patriarchal and Synodal Act of 1928* (Thessaloniki: Photomethexis, 2006) (in Greek).

CHURCH AND STATE RELATIONS

Greece may be considered as one of the most de-secularized states in Europe. The dominant position of religion within Greek society has both institutional (legal), as well as structural (social and political) foundations. From an institutional point of view, Greece has been defined as a ‘fully regulated’ religious market,⁶ where a form of ‘state-law rule system’ is applied and the Orthodox Church enjoys preferential treatment because: a) it is recognized as the ‘prevailing’ religion of the state, i.e. the official religion; b) together with the old-established Jewish and Muslim communities, the Orthodox institutions are legal persons under public law, while the other denominations after decades of non-legal recognition have recently acquired the status of ‘religious personality’ under private law⁷, and c) the Orthodox Church has enjoyed various privileges, as well as a powerful status within the state apparatus⁸. From a structural perspective, the OCG’s prevailing status should be perceived as path-dependent, being linked to the country’s mono-confessional composition, to the lack of a ‘pluralized’ religious landscape, as well as to the social norms pertaining in the Orthodox commonwealth at large. Moreover, the Reformation and the Enlightenment cleavages, which formed the catalyst for the development of the modern social structures, exerted relatively little influence to the East. The maintenance of the traditional

⁶ Mark Chaves and David Cann, “Regulation, Pluralism, and Religious Market Structure: Explaining Religion’s Vitality,” *Rationality and Society* 4, no. 3(1992): 272-290.

⁷ See Law 4301/2014 Organization of the legal form of religious communities and their associations in Greece and other provisions of the General Secretariat of Religious Affairs competence and other provisions Accessed December, 10, 2015, http://www.hellenicparliament.gr/en/Nomothetiko-Ergo/Anazitisi-Nomothetikou-Ergou?law_id=cf2170b4-3091-4f26-b2ce-170a93d744c4

⁸ Nicos Alivizatos, “A New Role for the Greek Church?,” *Journal of Modern Greek Studies* 17(1999): 23-40; Yannis Konidaris, *Handbook of Ecclesiastical Law*, (Athens-Thessaloniki, Sakkoulas, 2011) (in Greek); Konstantinos Papageorgiou, *Ecclesiastical Law. Theory and Jurisprudence: State and Church Relations, Religious Freedom, Administration and Organisation of Religions*, (Thessaloniki: Barbounakis, 2013) (in Greek); Charalambos Papastathis, “State and Church in Greece”, in *State and Church in the European Union*, edited by Gerhard Robbers (Baden-Baden: Nomos Verlag, 2005): 115-38; Charalambos Papastathis, “Il finanziamento statale della religione dominante in Grecia,” *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica* XIV: 1(2006): 51-66.

norms produced subsequently important counter effects for the development of the Greek political value-system. Notably, the most important effect of this development was that religion represented, for the collective conscience, the cohesive element par excellence of the Greek 'imagined' national group⁹. It worked in parallel as the means for the construction of the 'other', both in relation to the West and the Muslim East, picturing both as the 'foreign enemies'. By naming itself, as well as through the construction of negative stereotypes for the 'others', religion generated a narration for the collective past, in which its image was sketched as the protector of the primordial myths of Greek nationalism. As such, the OCG's prevailing status has been represented as an integral part of the traditional 'order of things' and, thus, unquestionable.

The dominant status of the Church in Greek society is clearly reflected in the high rates of religiosity. Overall, the data on the variables for the religious belonging, church attendance, and frequency of prayer indicate an advanced state of religious commitment, establishing Greece as one of the most religious countries in Europe¹⁰. The high religiosity rate in Greece has produced a twofold political effect:

- a) The Church, due to its significant social capital, probably forms the most powerful interest group within Greek politics. It lobbies to seek rents from the political establishment so as to reproduce its authority, and to influence the decision-making process, as well in order to serve its various ends¹¹. In exchange for the preferential treatment,

⁹ See note 3.

¹⁰ The following statistical evidence, derived from the EVS 1981-2008 Longitudinal Data File, is characteristic: a) 84.3% is self-identified as a religious person; b) 18% attend church service at least once a week, while the number of churchgoers 'once a month' is high as well (21.2%); c) 40.8% pray to God every day, 13.1% more than once a week and 7.7% once a week (the more or less frequent prayers comprise about 60% of the total). It is interesting to note also that: a) 38.5% believe that the non-faithful politicians should not take up public offices. The number of those who take a neutral stance on this question is high as well (20.9%); and b) 22% think it would be better if more people with strong religious beliefs were in public office. The number of those who take a neutral stance on this question is high as well (37.5%).

¹¹ On the representation of the Church as an interest group see: Carolyn M. Warner, *Confessions of an Interest Group: the Catholic Church and Political Parties in Europe* (Princeton: Princeton University Press, 2000).

the Church has constituted, historically, a pillar for the shaping of social consent. To put it cynically, it is an actual ‘trade off’.

- b) Despite the fact that religious cues have a certain importance in guiding voting behavior¹², the maintenance of the Church’s preferential treatment enjoys broad public agreement, regardless of the position of the governing party within the political spectrum. In short, the Church’s privileges are more or less safe since religion is part of the ideological position of the median voter, the so-called ‘zone of acquiescence’, since the various catch-all parties articulate their discourse and implement their policies on the basis of this particular voter’s perceptions in order to gain popular support¹³.

The question that then arises is what happens when the Government is compelled to legislate on policy issues related to the religious agenda against the will of the Orthodox Church of Greece, due to an EU statute (e.g. art. 10 of the Lisbon Treaty) or to an ECHR ruling. Which are the possible instruments at the Government’s disposal in order to implement such measures without losing its religious constituency? The paper argues that a means for counteracting the reactions of the powerful Church of Greece is to involve in the discussion the

¹² On the so-called ‘modernization cleavage’, namely that the voter’s electoral preference is explained along the religious/secular divide and particularly that there is a link between high religiosity and Right voting, see: *Religion and Mass Electoral Behaviour in Europe*, ed. David Broughton and Hans-Martien ten Napel (London: Routledge, 2000); Wouter van Der Brug, Sara B. Hobolt and Claes H. De Vreese, “Religion and Party Choice in Europe,” *West European Politics* 32, no. 6(2009): 1266-1283; Michael Minkenberg, “Party Politics, Religion and Elections in Western Democracies,” *Comparative European Politics* 8, no. 4(2010): 385-414. As regards particularly the question whether the religiosity factor is a relatively strong predictor for structuring partisan alignment in Greece or not, see: Vassiliki Georgiadou and Elias Nikolakopoulos, “Dimensions of Religious Commitment, Ecclesiastical Practices and Political Preferences: an Empirical Analysis”, in *Religions and Politics in Modernity*, edited by Th. Lipovats, N. Demertzis and V. Georgiadou (Athens: Kritiki, 2002): 254-279 (in Greek); Konstantinos Papastathis, “Religious Discourse and Radical Right Politics in Contemporary Greece, 2010-2014”, *Politics, Religion and Ideology*, (formerly) *Totalitarian Movements and Political Religions*, 16: 2/3 (2015): 218-247.

¹³ Pippa Norris and Joni Lovenduski, “Why Parties Fail to Learn: Electoral Defeat, Selective Perception and British Party Politics,” *Party Politics* 10, no. 1(2004): 83-102.

Ecumenical Patriarchate of Constantinople, whose spiritual jurisdiction and symbolic authority is paramount. An indicative case to this point has been the so-called ‘identity card-question’.

THE ‘IDENTITY CARD’ CRISIS:
THE INTERVENTION OF CONSTANTINOPLÉ

The election of Bishop Christodoulos as Archbishop (1998) signified a ‘fundamentalist’ turning point in the contemporary history of the Greek Church. The ideological vacuum, the de-politicization of the public agenda and the consistent and positive media coverage contributed to the representation of Christodoulos as a political messiah; he was seen as an authentic delegate of the people’s will whose authority should be above the law. Within this context, Christodoulos was described as the ultimate judge of the political authorities, while the social body was identified with the Orthodox Church at large¹⁴. The clash with the centre-left government was only a matter of time. The governmental decision to erase religious affiliation from the identity card’s data, a measure backed by all legal bodies and associations as well as the EU, triggered the latent controversy. Christodoulos demanded on behalf of the Church, that if not the abolition of the measure, that it should be at least optional. In short, each citizen would have the right to choose whether his/her religious affiliation would be inscribed on his/her identity card. To this end, he proceeded the coordination of an unofficial referendum. Part of his campaign was to organize two rallies, one in Athens and one in Thessaloniki, which had massive participation. While backed by the conservative political parties, Christodoulos also gathered about three million signatures, almost one third of the Greek population¹⁵.

¹⁴ Yannis Stavrakakis, “Religious Populism and Political Culture: the Greek Case,” *South European Society and Politics* 7, no. 2(2002): 29-52; Yannis Stavrakakis, “Politics and Religion: on the “Politicization” of Greek Church Discourse,” *Journal of Modern Greek Studies* 21, no. 2(2003): 153-181; Yannis Stavrakakis, “Antinomies of Formalism: Laclau’s Theory of Populism and the Lessons from Religious Populism in Greece,” *Journal of Political Ideologies* 9, no. 3(2004): 253-267.

¹⁵ On the ‘Identity Card’ question, see: Antonis Manitakis, *The Relation of the Church to the Nation-State, in the Shadow of the Identity Cards Issue* (Athens: Nepheli, 2000) (in

The government was, on the other hand, in desperate need to find allies to counterweight Christodoulos' symbolic authority. It may be said that one of the most influential persons was the Patriarch of Constantinople. Overall, Patriarch Bartholomew theoretically kept a neutral stance, but practically supported the government. His intervention in the affair took place at the time when Christodoulos' campaign was at its height, directly favoring the government's position. Their opposition produced a paradox effect: in contrast to the secular character of Christodoulos' rhetoric, Bartholomew articulated his discourse essentially on principal axioms of religious tradition. On the one hand, Christodoulos attempted to impose a new framework of operation for Greek politics; this new 'quasi-rigorist' framework, employed a politicized discourse, articulating on the 'nodal point' of the modernist ideological features of populism¹⁶. On the other hand, Bartholomew defended the secularization principle of church-state separation, while structuring his discourse on the basis of Orthodox theology and Canon Law.

In particular, according to the Patriarch, the Church should not be rebellious against the decisions of State authorities, where the validity ought to be respected regardless of the content of the legislation enacted; its members should obey the Governmental ruling and be lawful¹⁷. Moreover, Bartholomew communicated his annoyance towards Christodoulos for not consulting him on this affair, as he ought to according to Orthodox Canon Law¹⁸. In conjunction to that, Bartholomew pointed out that the Church is not allowed to reduce its spiritual work in order to focus on affairs 'of secondary importance'. He also made clear that the patriarchate had excellent relations with the Greek Government and had

Greek); Lina Molokotos-Liederman, "Identity Crisis: Greece, Orthodoxy, and the European Union," *Journal of Contemporary Religion* 18(2003): 291-315; Elizabeth Prodromou, "Negotiating Pluralism and Specifying Modernity in Greece: Reading Church-State Relations in the Christodoulos Period," *Social Compass* 51, no. 4(2004): 471-485.

¹⁶ Stavrakakis, *Politics and Religion*, op. cit.; Nicos Chrysoloras, "The Political Discourse of the Greek Orthodox Church," *Journal of the Hellenic Diaspora* 30, no. 1(2004): 97-119.

¹⁷ *The Orthodox Church should not disobey the Law* (28/5/2000) [<http://archive.in.gr/news/reviews/article.asp?lngReviewID=842517&lngItemID=288972>] (in Greek).

¹⁸ *Phanar is discontent with the Church of Greece on account of the identity card issue* (20/6/2000) [<http://archive.in.gr/news/reviews/article.asp?lngReviewID=842517&lngItemID=282767>] (in Greek).

fruitful cooperation¹⁹. In his letter to the Greek prime-minister, Bartholomew praised his prudence and made clear his respect for the State's exclusive prerogative to define the content of public documents, such as the identity cards²⁰.

Bartholomew's support for the Government was not limited only at the theoretical and media level, by de-constructing the religious validity of Christodoulos' claims, but it also had an important practical aspect. This was the absolute prohibition of the Greek Church to collect signatures for its unofficial referendum in the territories under patriarchal jurisdiction within or outside Greece (such as Crete or the Dodecanese Islands, as well as in the Greek Diaspora communities)²¹. In the opposite case, a canonical offence would be committed with major consequences for the perpetrator. Not to mention that without the activation of the local clerical apparatus, any effort on Christodoulos' part could not have any chance of success. Taking into account the number of Greek Orthodox populations within these regions, it is evident that the Greek Church lost access to a large pool of potential supporters.

In conjunction to the above, Bartholomew organized a 10-day visit in Athens, during which he met the prime minister and other state officials, thus de-stigmatizing their authority at a time when the OCG represented the government as an instrument of global conspiracy organized by the enemies of the nation against its alleged spiritual substance. The reaction of Christodoulos was erratic. He implied that the Patriarch served the purpose of governmental propaganda²², while the Synod officially asked for the suspension of Bartholomew's visit to Athens. Moreover, Greek clergymen close to Christodoulos described the Patriarchate's position as a 'stab in the back of the archbishop', or

¹⁹ *New sideswipes of Bartholomew against the Church of Greece on the identity card issue* (12/6/2000) [<http://archive.in.gr/news/reviews/article.asp?lngReviewID=842517&lngItemID=284926>] (in Greek).

²⁰ *Letter of the Ecumenical Patriarch to the Prime Minister on the identity card issue* (13/6/2000) [<http://archive.in.gr/news/reviews/article.asp?lngReviewID=830577&lngItemID=284337>] (in Greek).

²¹ Manolis Vasilakis, *The Curse of God* (Athens: Gnoseis, 2006): 372 (in Greek).

²² Vasilakis, *The Curse of God*, 459.

as the behaviour of an evil stepmother and not of the mother-church²³. In response to these allegations, Bartholomew characterized ‘parricidal’ all those who did not respect the status of the patriarchal institution²⁴, and rejected the claim to cancel his visit in Athens as a ‘rude’ and ‘unacceptable’ act²⁵. Before the threat of opening a second front, Christodoulos had no other option but to cave in and concede to his canonically superior will. During his stay, Bartholomew pointed out that the Church should neither divide nor cultivate prejudice²⁶, a statement that targeted the nationalist and exclusionist rhetoric of Christodoulos, and condemned any attempt of the Church to adopt a secular frame of operation and discourse²⁷. Moreover, he made crystal clear that if the Greek Church attempted to change unilaterally its status, he would pose canonical sanctions against its officials²⁸. The Greek Government in return represented the Patriarch as the authentic voice of Orthodoxy, in contrast to the arrogance and intemperance of the Greek archbishop²⁹. These allegations were stated before Bartholomew, who did not even attempt to give an excuse for his brethren; in contrast, he

²³ Vasilakis, *The Curse of God*, 442; *To overcome the divisions that challenge the Greeks* (31/8/2000) [<http://news.in.gr/greece/article/?aid=262063>] (in Greek); *Banqueters, Simitis and Christodoulos*, “Rizospastis” (24/10/2000) [<http://www.rizospastis.gr/story.do?id=500465>] (in Greek).

²⁴ *Patriarchate - Church of Greece: quarrelling for the... incense*, “Rizospastis” (18/4/2001) [<http://www.rizospastis.gr/story.do?id=751746>] (in Greek).

²⁵ Grigoris Kalokairinos, *Blows from within against Mr. Christodoulos*, “Kathimerini” (26/9/2001) [<http://www.kathimerini.gr/101235/article/epikairothta/ellada/voles-ek-twn-esw-kata-toy-k-xristodoyloy>] (in Greek).

²⁶ *The effects of secularization divert Orthodoxy from its aims* (23/10/2000) [<http://news.in.gr/greece/article/?aid=239971>] (in Greek).

²⁷ *Extreme reaction of Bartholomew against the scenario of turning the Church of Greece into a Patriarchate* (24/10/2000) [<http://archive.in.gr/news/reviews/article.asp?lngReviewID=657386&lngItemID=239863>] (in Greek).

²⁸ Gregorios Kalokairinos, *A head on attack of Christodoulos*, “Kathimerini” (10/10/2001) [<http://www.kathimerini.gr/102439/article/epikairothta/politikh/kata-metwpon-epi8esh-xristodoyloy>] (in Greek).

²⁹ Grigoris Kalokairinos, *Blows from within against Mr. Christodoulos*, “Kathimerini” (26/9/2001) [<http://www.kathimerini.gr/101235/article/epikairothta/ellada/voles-ek-twn-esw-kata-toy-k-xristodoyloy>] (in Greek).

praised the domestic and foreign policy of the Government³⁰, creating, thus, the necessary political space for the legitimization of the Government's communication strategy against Christodoulos.

In conclusion, although officially Bartholomew kept a neutral stance, by asking both sides to reconcile, the fact that he did not side with the Greek Church and acknowledged emphatically the competency of the Government to legislate on the question without the interference of Christodoulos, indicates that the Patriarch actually sided with the Government. Why then did he contribute in reducing the social reactions against state legislation against the will of the main Church Organization in Greece? The reasons for the Patriarchate's pro-governmental stance are related to its overall political strategy and operation: First of all, the Patriarchate is dependent on the Greek government for financial and diplomatic assistance. On the one hand, its economic means have been reduced because of: a) the decline of the Orthodox population in Istanbul; b) the overall secularization process; and c) Turkey's expropriation policy of the Orthodox community property and endowments (*waqf*)³¹. On the other hand, because of the aggressive attitude of Turkey, reflected in the non-recognition of the patriarchal legal status and religious authority³², the Patriarchate has been the protégé of Greece in the diplomatic arena, not only in relation to Ankara, but also to the EU and its institutions as well as to the other international fora.

Besides these general policy factors, the Patriarchate's intervention was linked: a) to its position within the Turkish legal framework; and b)

³⁰ *Meeting between Simitis – Christodoulos - Bartholomew*, “Rizospastis” (25/10/2000) [<http://www.rizospastis.gr/story.do?id=503063>] (in Greek).

³¹ Konstantinos Tsitselikis *The Greek Orthodox community Waqfs before the European path of Turkey* (Athens: Vivliorama, 2011) (in Greek); Dilek Kurban and Konstantinos Tsitselikis, *A Tale of Reciprocity: Minority Foundations in Greece and Turkey* (Istanbul: TESEV/KEMO, 2010).

³² Fredrik Sejersted, *Comments on the Legal Status of non-Muslim Religious Communities in Turkey and the Rights of the Orthodox Patriarchate of Istanbul to use the Adjective “Ecumenical”*, European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), Opinion no. 535/2009, Strasbourg, 23 February 2010; The Ecumenical Patriarchate, *Memorandum: Problems Faced by the Ecumenical Patriarchate*, 5 May 2006 [http://www.archons.org/pdf/issues/E.P._Problems_faced.pdf]

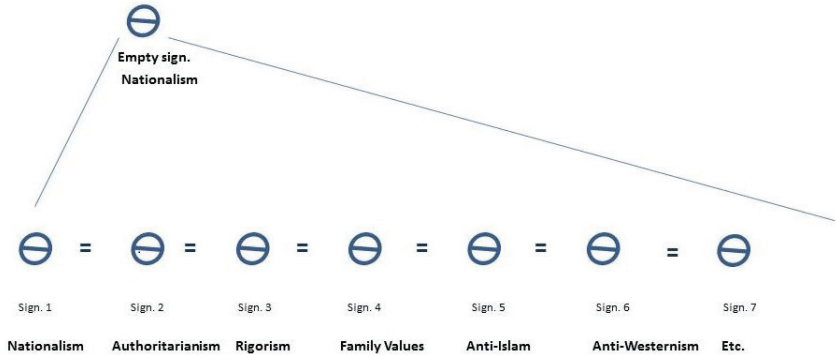
to the balance of ecclesiastical power within the Orthodox's commonwealth. In particular, the ultra-nationalist discourse of Christodoulos created problems for Constantinople. Being under the repressive Turkish regime, which has largely violated the rights of the Orthodox minority³³, the Patriarchate of Constantinople could not but oppose Christodoulos. This was because the Greek Archbishop viewed the Human Rights framework as a first order threat for the Church value system, while for the Patriarch it was a tool employed to counteract the Turkish anti-minority legislation, e.g. the banning of the Chalki Theological Seminar. For Christodoulos, Turkey was the primordial and institutional enemy of Greece, as well as an 'outgroup' of Europe; the Christian character of which had to be protected by all possible means from the Turkish and Muslim 'invaders'. For Bartholomew, promoting an anti-nationalist and anti-orientalist agenda on the basis of concepts, such as conciliation and co-existence as well as by working actively for Turkey's entrance in the EU, was a condition *sine qua non* for counteracting the negative stereotype constructed within the Turkish society against his institution as being allegedly the 'fifth column' of Greece and the West; he thus secured the Patriarchate's proper operation within a pre-dominantly Islamic country. Not to mention that Christodoulos being a rigorist himself, had a quasi-hostile attitude in respect to the relations with the other Churches, perceiving them as a possible corrupting element and a threat to doctrinal purity³⁴. On the other hand, strengthening inter-denominational links via ecumenical dialogue has been a primary aim of Bartholomew's agenda, as from a diplomatic perspective it is a safety valve for the Patriarchate's operation. In short, Christodoulos advocated Greek ethno-phyletism and anti-westernism, while Bartholomew advocated for multi-culturalism and the human-

³³ Dilek Güven, *Nationalismus und Minderheiten. Die Ausschreitungen gegen die Christen und Juden der Türkei vom September 1955* (München: Oldenbourg Verlag, 2012); Speros Vryonis, *The Mechanism of Catastrophe: The Turkish Pogrom of September 6-7, 1955, and the Destruction of the Greek Community of Istanbul* (New York: Greekworks, 2005). See also the relevant annual reports on religious freedom prepared by the U.S. Department of State, 'International Religious Freedom Report on Turkey' [<http://www.state.gov/j/drl/rls/irf/>].

³⁴ Vasilakis, *The Curse of God*, 246-260.

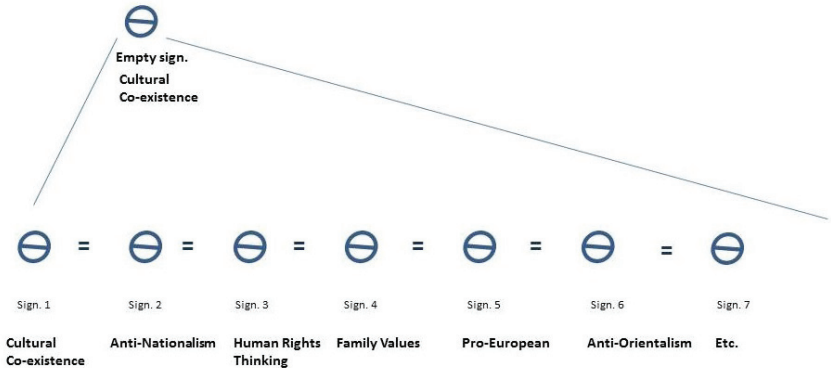
rights value system; Christodoulos attempted to establish his value framework, against which Bartholomew fought in order to be able to operate freely and without any state coercion.

Figure 1



Orthodox Church of Greece
Discursive Chain

Figure 2



Ecumenical Patriarchate of Constantinople
Discursive Chain

From an ecclesiastical-politics perspective, Christodoulos had the ambition to extend his jurisdiction to the territories under Bartholomew

lomew's direct or indirect supervision. In particular, he was accused of planning the incorporation of the New Lands territories to the complete control of Athens and the promotion of the Church of Greece into a Patriarchate. Moreover, he undermined Bartholomew's authority as the prime Orthodox Church representative in the EU and created links with the Moscow Patriarchate against that of Constantinople, accepting the Russian claims in respect to the Estonian Orthodox Church³⁵. In short, Christodoulos' activation both at the political and religious level questioned not only the power of the Greek Government, but also the authority of the Ecumenical Patriarchate.

The political and ecclesiastical ambitions of Christodoulos rendered the collaboration between the socialist Government and the Ecumenical Patriarchate against the 'common enemy' as indispensable. It was actually a win-win situation. Bartholomew supported the governmental party to overcome without a major political cost from its controversy with Christodoulos. As an exchange, the government authorized the operation of the patriarchal office in Athens, and guaranteed the maintenance of patriarchal power over the dioceses in its jurisdiction within the Greek territory. It should be noted that patriarchal jurisdiction and privileges are guaranteed by art. 3 of the Constitution, which in conjunction to art. 72, gives actually to the Greek State the right to intervene, when a violation of the ecclesiastical status quo is manifested³⁶.

³⁵ Vasiliakis, *The Curse of God*, 471-472; Maria Antoniadou, *The Orthodox Primate Do not Love Each Other*, "To Vima" (24/12/2000) (in Greek).

³⁶ Article 3: 1. The prevailing religion in Greece is that of the Eastern Orthodox Church of Christ. The Orthodox Church of Greece, acknowledging our Lord Jesus Christ as its head, is inseparably united in doctrine with the Great Church of Christ in Constantinople and with every other Church of Christ of the same doctrine, observing unwaveringly, as they do, the holy apostolic and synodal canons and sacred traditions. It is autocephalous and is administered by the Holy Synod of serving Bishops and the Permanent Holy Synod originating thereof and assembled as specified by the Statutory Charter of the Church in compliance with the provisions of the Patriarchal Tome of June 29, 1850 and the Synodal Act of September 4, 1928. 2. The ecclesiastical regime existing in certain districts of the State shall not be deemed contrary to the provisions of the preceding paragraph.

Article 72: 1. Parliament in full session debates and votes on its Standing Orders, on Bills pertaining to the election of Members of Parliament, on the subjects of articles 3, 13, 27, 28 and 36 paragraph 1, on the exercise and protection of individual rights, on the operation of political parties, on the granting of legislative power according to article 43 paragraph 4, on

In effect, from a political perspective the government had to a certain degree, the competency to decide on the legitimacy of Christodoulos' jurisdictional claims.

CONCLUDING REMARKS

Bartholomew's intervention had certain costs and benefits for each of the parties involved in the affair. The Government succeeded in partially counterbalancing the campaign of Christodoulos. This had a special political significance, because the stake was not that Christodoulos threatened the authority of the government or the Socialist party's cohesion, but the democratic and secular character of the state *per se*. In this sense, the government proved strong, structuring a profile that it would not retreat from its agenda, setting at the same time the red lines within which the Church institution could operate. Moreover, the political losses were reduced in the sense that the identity card crisis did not influence the voting behaviour of the religious constituency³⁷. Bartholomew, in exchange for his support, won the Government's firm acknowledgment of the ecclesiastical status quo and of his jurisdiction, making it difficult for Christodoulos to implement his claims over the territories under patriarchal jurisdiction. Furthermore, Bartholomew grasped the opportunity to cultivate a moderate profile in line with liberal standards, which established him as the trustworthy representative of Orthodoxy within the diplomatic arena and the European Union, in contrast to his nationalist and fundamentalist brethren. On the other hand, his stance might have probably alienated a part of the more rigorist religious body. As far as Christodoulos was concerned, Bartholomew's intervention

the liability of Ministers, on the state of siege, on the civil list of the President of the Republic and on the authentic interpretation of the laws according to article 77 and on every other matter referred to Parliament in full session by special provision of the Constitution or on matters for the provision of which a special majority is required.

³⁷ Pavlos Vasilopoulos and Christoforos Vernardakis, *The Rise and Fall of the Greek Conservative Party: Ideological Realignment and Egocentric Economic Voting at the Dawn of the Financial Crisis*, "Paper prepared for presentation at the 61st Political Studies Association Annual Conference", London, UK 19-21 April 2011.

had a negative effect, because it weakened his strategy to stigmatise the Government in moral and national terms.

The paper has examined the question whether state modernising reforms are more applicable within social frameworks characterized by the existence of a centralized and dominant national Church or when the state territory is divided into diverse ecclesiastical jurisdictions. The Greek case indicates that within a de-secularized social framework, where religion is a first-order factor in party politics, the liberalization process and the relevant legislative process may prove a difficult endeavor for the government. The identity card crisis proclaimed that a valuable instrument of the political establishment to counteract the potential negative effects of a Church intervention is to employ other competitive institutions of the same creed against the former's claims. This 'divide and rule' doctrine reduced the dynamic of the Orthodox Greek Church's mobilisation, facilitating the political authorities to apply their agenda.

Further research is needed in order to establish a general thesis or a pattern. The developing Church nationalization process within the Orthodox Commonwealth (e.g. the Ukrainian Question) will probably provide in the future many relevant case studies that might work as examples of how the political authorities employ the problematic relations between Orthodox institutions in order to serve their public policy objectives.

REFERENCES

- Alivizatos, Nicos. "A New Role for the Greek Church?" *Journal of Modern Greek Studies* 17(1999): 23-40.
- Chaves, Mark and David Cann. "Regulation, Pluralism, and Religious Market Structure: Explaining Religion's Vitality." *Rationality and Society* 4, no. 3(1992): 272-290.
- Frazer, Charles. *The Orthodox Church and Independent Greece, 1821-1852*. Cambridge: Cambridge University Press, 1969.
- Georgiadou, Vassiliki and Elias Nikolakopoulos. "Dimensions of Religious Commitment, Ecclesiastical Practices and Political Preferences: an Empirical Analysis." In *Religions and Politics in Modernity*, edited by Thanos

- Lipovats, Nikos Demertzis and Vasiliki Georgiadou. Athens: Kritiki, 2002 (in Greek).
- Güven, Dilek. *Nationalismus und Minderheiten. Die Ausschreitungen gegen die Christen und Juden der Türkei vom September 1955*. München: Oldenbourg Verlag, 2012.
- Howarth, David and Yannis Stavrakakis. "Introducing Discourse Theory and Political Analysis." In *Discourse Theory And Political Analysis*, Manchester, edited by David R. Howarth; Alleta J. Norval and Yannis Stavrakakis. Manchester: University Press, 2000.
- Jorgensen, Marianne and Louise J. Phillips. *Discourse Analysis as Theory and Method*. London: SAGE, 2002.
- Kitromilidis, Paschalis. "'Imagined Communities' and the origins of the national question in the Balkans." In *National Identity and Modern Greece*, edited by Thanos Veremis. Athens: MIET, 1997 (in Greek).
- Konidaris, Ioannis. *A handbook of Ecclesiastical Law*. Athens-Thessaloniki: Sakkoulas Publications, 2011.
- Laclau, Ernesto and Chantal Mouffe. *Hegemony and Socialist Strategy*. London: Verso, 1985.
- Lekkas, Pantelis. *The nationalist ideology: Five case studies in historical sociology*. Athens: Katarti, 1996 (in Greek).
- Manitakis, Antonis. *The Relation of the Church to the Nation-State, in the Shadow of the Identity Cards Issue*. Athens: Nepheli, 2000 (in Greek).
- Matalas, Paraskevas. *Nation and Orthodoxy: The Vicissitudes of a Relationship: from the 'Greek' to the Bulgarian Schism*. Heraklion: Crete University Press, 2002.
- Minkenbergh, Michael. "Party Politics, Religion and Elections in Western Democracies." *Comparative European Politics* 8, no. 4(2010): 385-414.
- Molokotos-Liederman, Lina. "Identity Crisis: Greece, Orthodoxy, and the European Union." *Journal of Contemporary Religion* 18(2003): 291-315.
- Nicos Chrysoloras, "The Political Discourse of the Greek Orthodox Church." *Journal of the Hellenic Diaspora* 30, no. 1(2004): 97-119.
- Norris, Pippa and Joni Lovenduski, "Why Parties Fail to Learn: Electoral Defeat, Selective Perception and British Party Politics." *Party Politics* 10, no. 1(2004): 83-102.
- Orthodox Christianity in 21st Century Greece: the Role of Religion in Politics, Ethnicity and Culture*, edited by Victor Roudometof and Vasilias N. Makrides. Farnham: Ashgate, 2010.

- Papageorgiou, Konstantinos. *Ecclesiastical Law. Theory and Jurisprudence: State and Church Relations, Religious Freedom, Administration and Organisation of Religions*. Thessaloniki: Barbounakis, 2013 (in Greek).
- Papastathis, Charalambos. *Ecclesiastical law*, Athens-Thessaloniki: Sakkoulas Publications, 2007 (in Greek).
- Papastathis, Charalambos. "State and Church in Greece." In *State and Church in the European Union*, edited by Gerhard Robbers. Baden-Baden: Nomos Verlag, 2005.
- Papastathis, Charalambos. "Il finanziamento statale della religione dominante in Grecia." *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica* XIV: 1(2006): 51-66.
- Prodromou, Elizabeth. "Negotiating Pluralism and Specifying Modernity in Greece: Reading Church–State Relations in the Christodoulos Period." *Social Compass* 51, no. 4(2004): 471-485.
- Religion and Mass Electoral Behaviour in Europe*. Edited by David Broughton and Hans-Martien ten Napel. London: Routledge, 2000.
- Stavarakakis, Yannis. "Religious Populism and Political Culture: the Greek Case." *South European Society and Politics* 7, no. 2(2002): 29-52.
- Stavarakakis, Yannis. "Politics and Religion: on the "Politicization" of Greek Church Discourse." *Journal of Modern Greek Studies* 21, no. 2(2003): 153-181.
- Stavarakakis, Yannis. "Antinomies of Formalism: Laclau's Theory of Populism and the Lessons from Religious Populism in Greece." *Journal of Political Ideologies* 9, no. 3(2004): 253-267.
- van Der Brug, Wouter, Sara B. Hobolt and Claes H. De Vreese, "Religion and Party Choice in Europe." *West European Politics* 32, no. 6(2009): 1266-1283.
- Vasilakis, Manolis. *The Curse of God*. Athens: Gnoseis, 2006 (in Greek).
- Vavoukos, Constantinos. *The Legal-Canonical Status of the Dioceses of the New Lands*. Thessaloniki: Patriarchal Institute for Patristic Studies, 1973 (in Greek).
- Vryonis, Speros, *The Mechanism of Catastrophe: The Turkish Pogrom of September 6-7, 1955, and the Destruction of the Greek Community of Istanbul*. New York: Greekworks, 2005.
- Warner, Carolyn M. *Confessions of an Interest Group: the Catholic Church and Political Parties in Europe*. Princeton: Princeton University Press, 2000.

JURYSDYKCYJNA FRAGMENTACJA KOŚCIOŁA,
DYSKURS RELIGIJNY I POLITYKA PUBLICZNA:
SPRAWA GRECKA

Streszczenie

Celem opracowania jest zbadanie czy państwo greckie wykorzystuje podział jurysdykcyjny Kościoła Prawosławnego w celu promowania swego świeckiego programu. Do wyjaśnienia tej kwestii autor odwołuje się do kryzysu związanego z dyskusją na temat dowodów osobistych. W tym celu krytycznie analizuje stanowisko zajmowane w tej kwestii przez wyższych urzędników kościelnych. W opracowaniu szczególny nacisk położono także na stosunki między Kościołem a państwem, jak również na przyczyny i skutki ich systemowego sojuszu w coraz bardziej świeckim i wielokulturowym społeczeństwie.

Tłumaczenie: Anna Sieradzka-Wawryszczuk

Słowa kluczowe: Polityka i religia w Grecji, relacje Państwo – Kościół, wolność sumienia i wyznania, dowody osobiste, Kościół prawosławny w Grecji, Patriarchat Konstantynopoliński

Key words: Politics and Religion in Greece, State-Church relations, freedom of conscience and religion, Identity card, Orthodox Church of Greece, Ecumenical Patriarchate of Constantinople

CALVYN C. DU TOIT*

CITIES OF REFUGE:
HARASSING NATION-STATES' LEGAL SYSTEMS
FOR A MORE INCLUSIVE RELIGIOUS STANCE¹

“As religion becomes more and more globalized in the contemporary world of state-capitalist nations, it has come to be seen merely as a set of ideas or an external state of affairs, which can be surgically separated from the public conduct of business and from the religious person like a potentially dangerous tumor.”

– Guardiola-Rivera²

INTRODUCTION

Legislation, limiting religious freedom, is gaining traction among European nation-states partly due to their inability to deal with religious diversity in a constructive way, partly fuelled by a fear of religious

* Research Associate, Department of Christian Dogmatics and Ethics, University of Pretoria, RSA, 305 E 81st Street Apt 3RE, New York, NY, 10028, USA, e-mail: calvyn@outlook.com

¹ A paper originally read at EUREL International Conference, Lublin, Poland on October 24th 2014. The author acknowledges the following parties, who was influential in the formation of the thoughts presented here:

¹ The New York Public Library's MARLI program: for research and resource support.

² Hannah Schilling: for her creative inputs and insights concerning European cities.

³ Gys Loubser: for reading, discussing, and musing about complexity and its implications for this paper.

All errors remain the author's responsibility.

² O Guardiola-Rivera, “Law, Globalisation, and Second Coming,” *Architecture: Journal of the Sociology of Self-Knowledge* 11, no. 1 (2013): 51.

extremism. Three examples of European nation-states' legal reaction to the perceived encroachment of religion on its virtual legal territory will suffice. First, the French ban on religious symbolism in public schools during September 2004³. The media interpreted this law as focused on the *khimar* (headscarves) that Muslim girls wear as part of *hijab* (modesty). Later, on 14 September 2010 an act passed in the French senate banning covering one's face in public, which of course has implications for those who, for example, wear *burkas*⁴. A third example might be the Swiss referendum in November 2009 resulting in a ban on the further constructing of minarets⁵.

Maybe one should examine the problem of austere and protective legal action in fear of religious extremism in Europe from three fresh angles. First, one might update the theoretical grounding of legal territory from a scalar model to a complexity model. Once one takes leave of a scalar model in favour of a complexity model, it becomes apparent that not only religious legal territory, but also national legal territory might fall under the rubric of the virtual. Second, one may describe how multiplicity, meaning, and resilience in a complexity model of virtual legal territories work. Finally, by combining Derrida's speech in 1996 at the International Parliament of Writers in Strasbourg with an improvisation on a suggestion from Žižek, one might start to muse about possible ways how cities as floating legal territories can harass nation-states for a more inclusive religious stance.

Before expounding these fresh angles, let us first discuss, discursively, the term *floating territories*. Wilson's⁶ still controversial book *Sociobiology: The New Synthesis*, describes floating territories as progressively evolving and devolving areas occupied by (semi)migrant

³ Elaine Sciolino, "The Reach of War: Religious Symbols; Ban on Head Scarves Takes Effect in a United France," *New York Times*, September 03, 2004.

⁴ Steven Erlanger, "France Enforces Ban on Full-Face Veils in Public," *New York Times*, April 12, 2011.

⁵ Nick Cunnig-Bruce and Steven Erlanger, "Swiss Ban Building of Minarets on Mosques," *New York Times*, November 30, 2009, http://www.nytimes.com/2009/11/30/world/europe/30swiss.html?_r=0.

⁶ Edward O Wilson, *Sociobiology: The New Synthesis* (Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 2000).

animals or humans. Floating territories has also been used to describe urban planning's role in imagining cities of the future which, with the rise of sea levels due to climate change, might literally float⁷. This term has even drifted into the sphere of art, through Milton-Smith's⁸ art installations, which create immersive virtual reality environs; virtual floating territories. Nearer to the concern of this paper is floating territories' legal use; the idea that sea-going vessels, air- and spacecraft fall under the legal jurisdiction of the country whose flag they fly⁹.

Does such a discursive reading not leave the impression that interpreting floating territories in a scalar way would be a mistake? Our current parsing of legal territories reminds me of a joke. There are two types of people in the world: those who divide the world into two types, and those who do not. Recently, I saw an improvisation on this joke that skirts the issue of legal territory more precisely, but in a playfully open way. There are "10" types of people in the world: those who understand binary, and those who do not. A more honest approach would model the texture of legal territory as quantum scalar. In other words: legal territories are less like reservoirs, and more like an ocean where trade winds and ocean-currents jointly make societal resilience possible.

SCALAR VS. COMPLEX TERRITORY

The first fresh angle takes leave of scalar analyses in favour of complexity. Scalar frameworks tend to see legal territories as hierarchical dams of power trickling into each other, mostly from the top

⁷ Vincent Berdoulay and Olivier Soubeyran, "Reflexive Strategies in Planning for Adaptation to Environmental Change," *L'Espace Géographique (English Edition)* Volume 41, no. 2 (June 01, 2013): 162-73, http://www.cairn.info/article.php?ID_ARTICLE=EGE_412_0162.

⁸ Melissa Milton-Smith, "Installing the Game: Gameplay in the Installation *T_Visionarium*," *Symploke* 17, no. 1-2 (2009): 197-203, doi:10.1353/sym.2009.0021.

⁹ Sompong Sucharitkul, "Liability and Responsibility of the State of Registration or the Flag State in Respect of Sea-Going Vessels, Aircraft and Spacecraft Registered by National Registration Authorities," *The American Journal of Comparative Law* 54, no. Fall (2006): 409-42, <http://www.jstor.org/stable/20454547>; Anna Petrig, "Expansion of Swiss Criminal Jurisdiction in Light of International Law, The," *Utrecht Law Review* 9 (2013), <http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/utrecht9&id=444&div=&collection=>.

to the bottom. Alternatively, scalar analyses might model legal territories as concentric circles: the supra-national forming a semi-permeable membrane creating space for nation-states and so forth until one comes to a given conception of the most local legal territory. What all these models have in common is a complicated idea of legal territory. What if one imagines legal territories slightly differently: not as complicated, but as complex? How would such a description change the concept of floating legal territories?

There are multiple ways to model complexity. Here we will use a model developed by Cilliers¹⁰ who explains the difference between complicated and complex systems as follows:

If a system – despite the fact that it may consist of a huge number of components – can be given a complete description in terms of its individual constituents, such a system is merely *complicated*. Things like jumbo jets or computers are complicated. In a complex system, on the other hand, the interaction among constituents of the system, and the interaction between the system and its environment, are of such a nature that the system as a whole cannot be fully understood simply by analysing its components. Moreover, these relationships are not fixed, but shift and change, often as a result of self-organisation. This can result in novel features, usually referred to in terms of *emergent properties*. The brain, natural language and social systems are complex.

Cilliers' description shows that scalar models, of both the hierarchical and concentric circle kind, falls under the rubric of complicated. Scalar models see a linear relation between legal codes or cases and their effects. It does not account for emerging properties, i.e. unpredictable effects in the complex web of human interaction. How does a complex description of legal territory differ from a complicated-scalar description?

¹⁰ Paul Cilliers, *Complexity and Postmodernism: Understanding Complex Systems* (London; New York: Routledge, 1998), vii, ix.

At the last EUREL conference in 2012, Ferrari¹¹ claimed religious identities are increasingly fluid: floating effortlessly beyond national identities and boundaries. Adding Isin's¹² description of supra-national, national, regional, and urban political spheres as virtual territories to Ferrari's claim opens interesting passages of thought, if one slightly rephrases Isin's theory of political territories, as legal territories. Virtual legal territories, such as nation-states, have a circular logic of law, creating identity, producing law, etc. Religions partake in the same circular symbol logic, so one might also include religious legal territories under the rubric of virtual. If the virtual symbolic texture of either nation-states or religions collapse and they perceive themselves as real legal territories both are in danger of degenerating into fundamentalism. Nation-states' and religions' legal territories might even, in some cases, undermine each other's virtual symbolic texture escalating fundamentalist extremism on both sides (cf. the effect of Rushdie's Satan Verses in Britain as sketched by Ward¹³). To summarise:

1. Both nation-states and religions' legal territories are virtually traced by the circular logic of law building identity, producing law, etc.¹⁴
2. Both nation-states and religions' virtual legal territories live under the hanging guillotine of fundamentalism when they confuse their virtual symbolic texture with real texture.

Cities, Isin claims, differ from virtual legal territories, such as nation-states and religions, because they safely straddle both the virtual and

¹¹ Silvio Ferrari, "Between 'geo-Law' and 'theo-Law'. Considerations on Religions as Transnational Centres of Identity," in *Proceedings of the EUREL Conference "Religion and Territory,"* ed. Anne-Laure Zwilling (Manchester, UK, 2012), 2, 7, <http://www.eurel.info/IMG/pdf/ferrari.pdf>.

¹² Engin F. Isin, "City.State: Critique of Scalar Thought," *Citizenship Studies* 11, no. 2 (May 2007): 211-28, doi:10.1080/13621020701262644.

¹³ Graham Ward, "Christian Political Practice and the Global City," *Journal of Theology for Southern Africa* 123, no. November (2005): 34-38.

¹⁴ Lucian N. Leustean and John T. S. Madeley, "Religion, Politics and Law in the European Union: An Introduction 1," *Religion, State and Society* 37, no. 1-2 (March 2009): 3-18, doi:10.1080/09637490802693072; Ferrari, "Between 'geo-Law' and 'theo-Law'. Considerations on Religions as Transnational Centres of Identity," 3, 5.

real. Cities' realness, or what Lefebvre¹⁵ calls Urban Form, is a function of a demarcated thickness of infrastructure, necessitating concentrated social contracts between dwellings and dwellers, constituting a nodal mesh of legal intricacies. Cities' straddling of both virtual and real legal territories affords the opportunity to imagine cities as nodal thickenings in the complex system. Such nodal thickenings matter, because to study any complex system one needs to demarcate a particular area of interest. Cities, in the sense of a demarcated nodal thickening in the complex modelling of virtual legal territories, can be said to float.

Ironically, cities 'float' as legal territories precisely because they are not only virtual but also real, not merely open but highly constrained, not simply sparse but thickened in legal infrastructure. Cities are floating legal territories in the sense that they sail because, and sometimes despite of, the currents and trade-winds created by virtual legal territories such as nation-states and religions. Cities at the same time create a wash disturbing these very trade-winds and currents. How then might one imagine cities as floating legal territories harassing European nation-states' assumption that austere and protective legal action in fear of religious extremism creates more meaningful and safer societies?

Cities as floating legal territories feel the effect of European nation-states' enactment of austere and protective legal action against religions in multiple ways, of which I mention but two. First, such legislation immediately has an effect a city's denizens. Second, cities are the main sites of terrorist attacks; the breakdown of social cohesion or even unrest; and the atmosphere of suspicion or fear such legal actions effect non-linearly. Cities double legal mapping allow them to function as nodal points for harassing nation-states assumption that its austere and limiting legal measures aimed at religions create more meaningful and safer societies. Describing the relation between diversity, meaning, and resilience in complex systems will elucidate why cities, as legal nodal points, can and should harass nation-states for a more inclusive legal stance when it comes to religions.

¹⁵ Henri Lefebvre, *Writings on Cities*, ed. and trans. Eleonore Kofman and Elizabeth Lebas (Cambridge, Mass.: Blackwell, 1996), 133-136.

COMPLEXITY'S DESCRIPTION OF MEANING

The second fresh approach comes from complexity theory's description of meaning. It shows why co-existing diversity makes societies more resilient to unpredictable future eventualities. Cilliers¹⁶, describes meaning in complex systems as follows:

...[W]hat one could call the law of meaning: *without difference there can be no meaning*...it will follow that if we want a rich understanding of the world and of each other (i.e., a lot of meaning), if we want resilient and dynamic organizations, then we need an abundance of differences.

According to this description of meaning, legal measures that clamp down on diversity subsequently also reduces societal meaning. Complexity theory, furthermore, suggests that by limiting diversity, and by proxy, societal meaning, one reduces systemic resilience to future eventualities. Again Cilliers¹⁷:

A system should not only have the 'requisite variety' it needs to cope with its environment (Ashby's law), it should have more variety. Excess diversity in the system allows the system to cope with novel features in the environment without losing its identity – as long as one remembers that identity is now a dynamic concept which is subject to change...What is more, if a system has more diversity than what it needs in order to cope with its environment, it can experiment internally with alternative possibilities. The capability to experiment may just be another word for being creative. Thus viability, resilience, even survival, are notions intimately linked with creativity.

The only sites both sufficiently complex and grounded in reality to protect such creativity is the floating legal territories of cities.

The thickened mesh of legalities that make cities nodes of both virtual and real legal territory is also ironically the quality that makes cities float. Cities, as floating legal territories grounded in reality and immedi-

¹⁶ Paul Cilliers, "Difference, Identity, and Complexity," *Philosophy Today* 54, no. 1 (2010): 61, doi:10.5840/philtoday201054135.

¹⁷ *Ibid.*, 62.

acy, can be a great proofing ground for virtual legal territories, such as nation-states and religions, to cautiously experiment beyond their tensions¹⁸. Complexity theory's meaning description – social diversity produces meaning that in turn heightens resilience to unforeseen future eventualities – can act as guidance for this legal experimentation in cities. Cities not only float as legal territories because they are nodal thickenings in a complex system. They also float because they connect beyond the virtual legal territories of which they are part.

CITIES' HARASSING POSSIBILITIES

A final fresh approach returns to Derrida's 1996 address at the International Parliament of Writers (IPA) in Strasbourg, later published as *On Cosmopolitanism*. Established by 300 writers during July 1993 after the assassination of a few writers in Algeria, the IPA set out to create an international network of asylum cities where persecuted writers could flee. Derrida challenged the IPA to expand the global network of asylum cities to including all refugees, not only writers, even those who are without the right documentation. Derrida¹⁹ claimed that skulking in the very name of the city there is a spirit of diversity and openness allowing it to act as a special place of refuge:

Could the City, equipped with new rights and greater sovereignty, open up new horizons of possibility previously undreamt of by international state law? ... If the name and the identity of something in the city still has a meaning, could it, when dealing with the related questions of hospitality and refuge, elevate itself above nation-states or at least free itself from them (*s'affranchir*), in order to become, to coin a phrase in a new and novel way, a *free city (une ville franche)*? Under the exemption itself

¹⁸ Something religions, such as Islam, are already doing according to Nielsen "Islam and Secular Values in Europe: From Canon to Chaos?," in *Religion, Rights and Secular Society*, ed. Peter Cumper and Tom Lewis (Northampton, MA: Edward Elgar Publishing, 2012), 271-292, doi:10.4337/9781781953495.

¹⁹ Jacques Derrida, *On Cosmopolitanism and Forgiveness* (New York: Routledge, 2004), 7, 8.

(*en général*), the statutes of immunity or exemption occasionally had attached to them, as in the case of the right of asylum, certain places (diplomatic or religious) to which one could retreat in order to escape from the threat of injustice.

The gauntlet thrown down by Derrida should still dog us, especially since the establishment of the Global Mayor's Forum and The Global Urban Alliance Network. Such organisations make it possible for cities to fully assume their role as vanguards of openness and social diversity: overcoming, what Lefebvre²⁰ called, the problem of the near and the far orders. Cities not only float by straddling both real and virtual legal territories allowing for legal experimentation, but also float internationally: directly accountable to its denizens locally, and to organisations that might take collective action globally.

Indeed, such collective action, taken by global networks of cities, might be the only hope for fostering the creative diversity and tension, which enhances meaning and future resilience, in a "post-political" world. Kindling the fire of political (and one might add religious) difference is, in some ways, the prerogative of floating legal territory of the city, as Swyngedouw²¹ explains:

Proper urban politics fosters dissent, creates disagreement and triggers the debating of and experimentation with more egalitarian and inclusive urban futures, a process that is wrought with all kinds of tensions and contradictions but also opens up spaces of possibilities.

As ideas goes this does not seem like a bad one, but how might one imagine cities actively countering that European nation-states seem to be going in the opposite direction?

Here a passing remark by Žižek comes in handy, but to understand it one first needs some background. In 2003, after France did not support an invasion of Iraq by the United States, the Chairman of

²⁰ Lefebvre, *Writings on Cities*, 194.

²¹ Erik Swyngedouw, "Post-Democratic Cities for Whom and for What," in *Regional Studies Association Annual Conference* (Budapest, 2010), <http://www.variant.org.uk/events/pubdiscus/Swyngedouw.pdf>.

the Committee on House Administration, Bob Ney, renamed “French Fries” to “Freedom Fries” in three Congressional cafeterias²². Similarly, in 2006, after a cartoon caricature of the prophet Mohammed appeared in a Danish paper, causing uproar, Iranian bakeries renamed “Danish pastries” to “Roses of the Prophet Mohammed”²³. Žižek²⁴ comments on these events:

Would it not be nice to live in a world where the US congress would change the name of French fries to Mohammed fries, and the Iranian authorities transform Danish pastries into roses of freedom.

Could cities not provide symbolic spaces to resist and harass Europe-an nation-states’ austere and protective legal order aimed at religions? Such symbolic events might circumvent nation-states’ austere legal action, while simultaneously taking a positive stance for religious diversity. Consider, for example, what would happen if the City Council of Geneva, in the dominantly French speaking part of Switzerland, which did not support the minaret ban, decided to inaugurate a minarets art festival to celebrate religious difference. In the French case, imagine if Paris or Lyon started a “religious pride” parade, similar to a “gay pride” parade. Even if such symbolic actions does not have an immediate legal impact it would at the very least stem some of the reactive tide from extremist religious groups who view some of the European nation-states’ legal actions as an attack on its virtual legal territory.

CONCLUSION

According to complexity studies, if one wants a society resilient to unforeseen eventualities, one needs an excess of societal meaning, and this comes at the price of prizing diversity. Austere legal actions by the virtual legal territory of nation-states and reactive pushback from the virtual legal territory of religions might leave society meaning-anaemic.

²² “US Congress Opts for ‘Freedom Fries,’” *BBC News*, March 12, 2003.

²³ “Iranians Rename Danish Pastries,” *BBC News*, February 17, 2006.

²⁴ Slavoj Žižek, *Violence: Six Sideways Reflections* (New York: Picador, 2008), 111.

Only cities, as floating legal territories hugging both virtual and real legal territories, can harass the nation-state into a more inclusive stance. Our hope should be, that in the future, European cities would take up Derrida's challenge; turning their ears to what whispers in the very name of the city; fully appropriating their mitigating responsibility as custodians of societal diversity, meaning, and resilience.

REFERENCES

- Berdoulay, Vincent, and Olivier Soubeyran. "Reflexive Strategies in Planning for Adaptation to Environmental Change." *L'Espace Géographique (English Edition)* Volume 41, no. 2 (June 01, 2013): 162-73. http://www.cairn.info/article.php?ID_ARTICLE=EGE_412_0162.
- Cilliers, Paul. *Complexity and Postmodernism: Understanding Complex Systems*. London; New York: Routledge, 1998.
- Cilliers, Paul. "Difference, Identity, and Complexity." *Philosophy Today* 54, no. 1 (2010): 55-65. doi:10.5840/philtoday201054135.
- Cunnig-Bruce, Nick, and Steven Erlanger. "Swiss Ban Building of Minarets on Mosques." *New York Times*, November 30, 2009. http://www.nytimes.com/2009/11/30/world/europe/30swiss.html?_r=0.
- Derrida, Jacques. *On Cosmopolitanism and Forgiveness*. New York: Routledge, 2004.
- Erlanger, Steven. "France Enforces Ban on Full-Face Veils in Public." *New York Times*, April 12, 2011.
- Ferrari, Silvio. "Between 'geo-Law' and 'theo-Law'. Considerations on Religions as Transnational Centres of Identity." In *Proceedings of the EUREL Conference "Religion and Territory"*, edited by Anne-Laure Zwilling. Manchester, UK, 2012. <http://www.eurel.info/IMG/pdf/ferrari.pdf>.
- Guardiola-Rivera, O. "Law, Globalisation, and Second Coming." *Architecture: Journal of the Sociology of Self-Knowledge* 11, no. 1 (2013): 33-56.
- "Iranians Rename Danish Pastries." *BBC News*, February 17, 2006.
- Isin, Engin F. "City.State: Critique of Scalar Thought." *Citizenship Studies* 11, no. 2 (May 2007): 211-28. doi:10.1080/13621020701262644.
- Lefebvre, Henri. *Writings on Cities*. Edited and translated by Eleonore Kofman and Elizabeth Lebas. Cambridge, Mass.: Blackwell, 1996.

- Leustean, Lucian N., and John T. S. Madeley. "Religion, Politics and Law in the European Union: An Introduction 1." *Religion, State and Society* 37, no. 1-2 (March 2009): 3-18. doi:10.1080/09637490802693072.
- Milton-Smith, Melissa. "Installing the Game: Gameplay in the Installation *T Visionarium*." *Symploke* 17, no. 1-2 (2009): 197-203. doi:10.1353/sym.2009.0021.
- Nielsen, Jørgen S. "Islam and Secular Values in Europe: From Canon to Chaos?" In *Religion, Rights and Secular Society*, edited by Peter Cumper and Tom Lewis, 271-92. Northampton, MA: Edward Elgar Publishing, 2012. doi:10.4337/9781781953495.
- Petrig, Anna. "Expansion of Swiss Criminal Jurisdiction in Light of International Law, The." *Utrecht Law Review* 9 (2013). <http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/utrecht9&id=444&div=&collection=>.
- Sciolino, Elaine. "The Reach of War: Religious Symbols; Ban on Head Scarves Takes Effect in a United France." *New York Times*, September 03, 2004.
- Sucharitkul, Sompong. "Liability and Responsibility of the State of Registration or the Flag State in Respect of Sea-Going Vessels, Aircraft and Spacecraft Registered by National Registration Authorities." *The American Journal of Comparative Law* 54, no. Fall (2006): 409-42. <http://www.jstor.org/stable/20454547>.
- Swyngedouw, Erik. "Post-Democratic Cities for Whom and for What." In *Regional Studies Association Annual Conference*. Budapest, 2010. <http://www.variant.org.uk/events/pubdiscus/Swyngedouw.pdf>.
- "US Congress Opts for 'Freedom Fries'." *BBC News*, March 12, 2003.
- Ward, Graham. "Christian Political Practice and the Global City." *Journal of Theology for Southern Africa* 123, no. November (2005): 29-41.
- Wilson, Edward O. *Sociobiology: The New Synthesis*. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 2000.
- Žižek, Slavoj. *Violence: Six Sideways Reflections*. New York: Picador, 2008.

„MIASTA SCHRONIENIA”: NĘKANIE SYSTEMÓW PRAWNYCH PAŃSTW
NARODOWYCH O BARDZIEJ INKLUZYWNĄ POSTAWĘ RELIGIJNĄ

Streszczenie

W dniu 2 września 2004 roku, na początku nowego roku szkolnego, została we Francji uchwalona ustawa zakazująca noszenia ostentacyjnych symboli

i strojów religijnych w szkołach publicznych. Media przyjęły, że zakaz ten koncentruje się na chustach (khimar), które muzułmańskie dziewczynki noszą jako część hidżabu. W dniu 14 września 2010 roku, wszedł w życie kolejny zakaz obejmujący zakrywanie twarzy w miejscach publicznych. Tego rodzaju działania, ograniczające wolność religijną, zyskują zwolenników w państwach europejskich. Dzieje się tak częściowo ze względu na trudności w radzeniu sobie z różnorodnością religijną w sposób konstruktywny, a częściowo napędzane jest przez strach wobec religijnego ekstremizmu. Jednakże według rozwijających się badań teorii złożoności w filozofii, radzenie sobie z różnorodnością religijną w taki sposób, doprowadzi jedynie do radykalizacji podziałów społecznych.

Tłumaczenie: Anna Sieradzka-Wawryszczuk

Słowa kluczowe: Miasta, religia, relacje Państwo – Kościół, wolność sumienia i wyznania, pluralizm religijny, religia w przestrzeni publicznej, przekonania światopoglądowe, laickość, sekularyzacja

Key words: Cities, Religion, State-Church relations, freedom of conscience and religion, religious pluralism, religion in public space, philosophies of life, secularism, secularization

ELENA GOLOVNEVA*

RELIGIOUS BELONGING TODAY:
STRATEGY AND VALUES OF OLD-BELIEVERS
AND NEO-PAGANS (URAL CASE)

At present time we are witnessing many signs of a growing diversity of lifestyles in regions of Russia. The concept of “lifestyle” used here explicitly addresses the norms, orientations, predilections, convictions upon which a person makes decisions on how to get on in life, whom to bond with, and how to present him- or herself in public. One source of this new era of multiple lifestyles in modern epoch is religion¹. In fact, religions of various kinds provide one of the first sets of possible discourses and practices after the end of the Soviet system.

In contemporary Russia, on the one hand, there is a marked tendency towards re-strengthening of Orthodox Church. On the other hand, new patterns of religion and religious behavior are manifest. For these reasons, the modern patterns of religious practices, new forms of spirituality and representation of religious identity as a part of individual and collective identities deserve more attention in Religious Studies².

* PhD in Philosophy, Associate Professor at Cultural Studies and Design Department, Ural Federal University, 19 Mira St., Ekaterinburg 620002 Russia, e-mail: golovneva.elena@gmail.com

¹ Lily Kong, “Religion and spaces of technology: Constructing and contesting nation, transnation, and place”, *Environment and Planning A* 38/5 (2006): 903-918.

² Paul Heelas and Linda Woodhead, *The spiritual revolution: Why religion is giving way to spirituality* (Oxford: Wiley-Blackwell, 2005).

In accordance with my own research it will be interesting to see in what extent and which ways these issues can be employed in the context of our Ural case studies.

Ural is associated with border between Europe and Asia and represented as a specific region with diverse religious and ethnic groups, producing their own type of regional identity. Under regional identity I also subsume communal identity, i.e., the identity of a place as a local community, the way that inhabitants of a place think of its image, and the way that they “work” on it and present it to outsiders³. How do the people of different religious denominations within limits of region want to arrange their place, what do they aspire to, what do they want to express, and by what means? How do they create and maintain social cohesion in era of globalization? How do they express mutual acceptance and recognition, and how do they withhold it? These problems can obviously be described in terms of continuity and change, since religious models are either to be borrowed from some close or distant sources or to be elaborated anew according to particular social and ideological contexts.

This paper examines the alternative moral discourse in framework of “right-wing” religious practices in Ural region. Taking a comparative approach to religiosity, this paper examines different trajectories taken by Old-Believers and Neopagans in Ural region to create new moral and social order for contemporary Russia.

Why these religious groups? These communities eager to promote their own identity discourse, sometimes in clear dissociation from the discourse of regional elites in Ural and in conflict with them. Regional elites offer this own way of getting of moral orientations, focuses on moral potential of European practice while non-traditional religious communities tend to base on their own ideology that contrasts with the official ones.

³ Elena Golovneva, “Regional identity: theoretical issues of investigation”, *Ural Historical Bulletin* 2/39 (2013): 81-88.

“FROM SIN TO FAITH”: DISCOURSE OF URAL OLD-BELIEVERS

Among religious communities in modern Russia, keeping their own standards and values, to a large extent contradicting the faith of an ethnic group and of the state, we can distinguish Ural Old-Believers communities. Despite the fact, that the history of ‘ancient Orthodoxy’ has been studied by scholars for a long time, there are a lot of gaps today in our knowledge of regional and confessional peculiarities of the Old-Believers movement. At present time more emphasis needs to be placed on understanding the Ural Old Believers as a historical phenomenon as well as their perception of contemporary reality.

Starting from the end of the 17th century, Ural was one of the biggest centers of Old-Believers. Historically the main Old-Believers’ centers were mining settlements and also villages, lying on the way from the European part of the country to Siberia and to the Far East. In the 19th century the Old-Believers’ movement was on the turn: if in the 18th century it was mostly a social protest movement, in the 19th it was implicated in the emergence of bourgeois life forms. If in the 18th century Old Belief’s heads had semi-legal standing, then in the 19th century well-off farmworkers or merchants became heads of the Old-Believers communities and centers of religious life became large, mainly trade, villages.

There were many Old-Believers denominations in five central districts of mining Ural, making up Yekaterinburg eparchy. However, the major denomination among Ural Old-Believers from the beginning of the 19th century became “Chasovennye”, who were former fugitive priests lapsed from the official church (so-called “bespopovtsy”). They were called “Chasovennye”, because, having refused 2 out of 7 sacraments, they stayed in a chapel without a priest and a temple (in a chapel (rus. “chasovnya”) there is no altar where a priest serves). They rejected “the World” where the Antichrist reigned, preached the imminent end of the world, asceticism, adherence to the old rituals and old faith. The “Chasovennye” claimed that the true church of Christ had ceased to exist on Earth and they therefore renounced priests⁴.

⁴ Andrey Golovnev, “Healthy life to you. Talks with Chapel Old-Believers”, *Ural Historical Bulletin* 17 (2007): 47-59.

The tradition of Chasovennye is not based on statehood, or on ethnic origin, but on Christianity as a “civicism” which forms a particular morality in the consciousness of Ural Old-Believers. This morality, in the first place, is founded on the strength of their faith, a strength historically conditioned by the need to resist the official church with its hierarchy as well as the state and western values.

The strength of the Chasovennye’s belief is based on the historical tradition. As far back as 1902 there existed its Michaelmas persuasion, named by its founder, Deryabinnikov Michael Illarionovich. Blaming other persuasions for some elderly having personal belongings and money in their skits, Michael called such a life “robber” council and announced that he is separating from it. Michael’s followers supported as much remoteness from the secular world as they could. In the chapel councils Michael’s followers were known by their inflexibility.

Since that time the social structure of Chasovennye has been non-homogeneous. One can distinguish several categories of believers: “clear” believers and “unclear” believers (mixed) with those who communicate with non-believers: work for the state, attend hospital, go to the cinema, eat sugar, drink coffee, etc. Only “clear” believers are allowed to stay by the altar and bow in first place.

Old Believers especially succeeded in rejecting the state, which it defined as the power of the Beast. An analysis of the range of issues discussed by the Old Believers conventions led to the conclusion that the most pressing issue at the time was opposition to the denial of God sanctioned by the State⁵. Following the established tradition the Old Believers regardless of doctrinal differences resorted to isolation from the hostile environment and thus prevention of the younger generation’s exposure to aggressive atheism and other “harmful and ruinous beliefs and practices” of European culture. Desire to protect their unique culture was seen in almost every resolution: reiteration of censure and rejection of those who practiced the inadmissible (deviations from the dress code, tobacco smoking and beard shaving) - were all practiced

⁵ Julia Borovik, “Synodal Conventions of Old Believers of the Urals and West Siberia in the first decade of the soviet power”, *Ural Historical Bulletin* 17 (2007): 46.

with renewed emphasis on the mentors' and parent' duty to bring up the children in strict conformity with the "ancient orthodoxy".

At present, according to Old-Believers, true Christianity shall be confirmed by strict fasts and services. Before children turn 3 years old they do not keep the fasts, they feed on milk, meat, eggs and fish. At 3 kids keep their first fast, at 7-8 they go to the first confession. The first confession is comparable to an initiation, the transition to a "servant of God". And then later the confession and the control of themselves become the key elements of faith⁶.

According to Old Believers, the life of a person from the very moment of birth is marked by the sin. It is sinful to let the dog to come in house (if it is being seduced by the Devil betrayed the Lord); milk a cow without covering one's head, drink tea and coffee, smoke, steal, watch TV. Old Believers don't accept photos in their houses as well as photographic or printed reproductions of icons in their worship. Secular singing is sinful too; it is opposed to sacred songs, like darkness and light. Any dances and musical instruments, making devilish sounds, are sinful. If a child makes a confession of a sin – he is forgiven, if he does not – he is flogged with a birch.

A confessor remits little sins through the confession. For big sins the penance (epitim'ja) is a reading of the *Kormchaja Kniga* (Book), including saying prayers, using *lestovka* (a special type of beads) and many bows, deprivation of supplications. But the most fearful sin is recantation of Christ; for such a sin the penance is perpetual and is equal to martyrdom.

The "real" religious practices for official Orthodoxy, as Old Believers say, seem to be connected to the Orthodox holydays, saints and visiting a church. Old Believers do not venerate saints that appeared in Orthodoxy after 1666. In contrast to the official Orthodoxy, based on a church cult, Ural Old Believers have a book cult. The Gospel Truth, they say, is only contained in the holy books, written in the Old Church Slavonic language, which guard faith from the secular world full of temptation.

⁶ Golovnev, "Healthy life to you", 52.

Between the end of the 18th – the first half of the 19th century books for spiritual leaders of Old Believers consist of rules and regulations. They did not only explain how to keep order in a monastic cell, baptize, etc.; but also contained other kinds of information pertaining to which medicines are “clean” and which are “unclean”, what to do at different times during the day, where to put the dishes, where to hang clothes, etc. Due to the importance of the Word in these religious communities Old-Believers’ culture could be called, for the most part, bookish.

One of the peculiarities of the religious self-consciousness of the Ural Old Believers is non-acceptance of the chaos in data and morality, generated by IT and by the processes of globalization. In Old Believers’ houses there are no TV-sets, because “*if one watches TV he/she does not think about a prayer*”. Especially devilish digital video is dangerous. One of the main things, connected to the modern eschatology, is a computer. The computer, in the judgment of the Old Believers, is the visible embodiment of the Antichrist, whose name is inscribed as 666⁷.

Starting with 1666 the Antichrist showed up both sensory and bodily in Nikon, Peter the Great, the Pope, and now it is imagined as a computer network. Using the “web” the Antichrist sends his name ahead making people worship him. Ural Old Believers consider that the Antichrist’s name is encoded in every bar code, the three double lines of which mean 666. Through the other codes, like INT (Individual Number of a Taxpayer), all the data about people is devoured by the Beast. After computers and codes the microchips, which will be implanted into people’s right hand and the forehead, are supposed to be followed. Then the horrible war will begin which is ended with the coming of the Antichrist’s reign⁸.

All the links to Old Believers’ numerous calculations about the coming end of the world are senseless; their self-consciousness is a religious one where the devotion to some idea, despite its obvious discrepancy with logical analysis and facts, prevails. Today the notion of the Doomsday is widely prevalent along with ideas about omnipre-

⁷ Golovnev, “Healthy life to you”, 47-59.

⁸ Ibid.

sent sinfulness, the spreading of “unclean” practices, including the internet and increasing dependence on technology.

Despite the fact that the Old Belief totally rejected the “filth of novelties” both in religious sense and in everyday life, in business practices it was the Old-Believers who introduced innovations and took an active part in the modernization of Russian industry in the 18th – the first half of the 20th centuries⁹. Russian entrepreneurs, Old Believers were the first to introduce into their production facilities and family businesses western technologies and innovations (imported machines and equipment, steam engines, etc.). Many Old Believers were the authors of innovation projects (from the building of the first Russian steam engine, railways and shipping companies to establishing banks and trading and manufacturing companies). The practical nature of the Old Believers’ spirituality was manifested in its pronounced focus on entrepreneurial values. This formed the basis for special Old Believers attitude towards entrepreneurial activity and the formation of the spiritual concept of Business. All these prove the high adoption potential of Old Believers, their capacity for evolution in conditions of informational and cultural instability.

At present time there is a motorcycle and tractor in every Ural Old Believers’ yard; youth are interested in technical innovations. The Father says with deep breath: “*It is for the sake of need. How will we be without them? But this is a sin, we must pray*”¹⁰. Thus, at the same time they remain committed believers and strictly adhere to the principles of Old Belief.

Aiming to stop the “Devil” (at least among them), Old Believers fight for the limitation of the scientific mind, which broke the nature of the universe. For Old Believers the idea of a “healthy spirit” is very important. In the context of the virtualization of the world and proliferation of data flows the primordial function of religion resumes a renewed role. And this function is to limit the totality of scientific knowledge.

⁹ Valery Kerov, “Old Believers’ business as the «blessed guilt»,” *Ural Historical Bulletin* 17 (2007): 13.

¹⁰ Golovnev, “Healthy life to you”, 58.

It seems that modern discourse of Ural Old Believers is complicated and confused, it includes many contradictions and prohibitions. The case of Ural Old-believers has either features of anti-secular and secular processes.

“REVIVING THE FAITH”: DISCOURSE OF NEO-PAGANS

Another example is related with activity and worldview of Neopagan groups. First of all, it is necessary to make some general remarks about the dogmatic teaching, ritual practice and everyday life of the neopagan movement in Ural, so called *Svarozhichi*¹¹.

This movement is headed by the leader called himself Dobroslav. His followers of different social background are attracted with exotic rituals and special spirit atmosphere. The community's activity is financed by parishioner's sponsor's contributions. The community exists as a secret order and there is no any information about its activity for another people. Neopagan community does not open up so easily to newcomers and give relatively vague answers.

According to Dobroslav, Svarozhichi respect sacred books of all religions, but the most important are considered ancient Russian vedic scriptures (Velesov Book, Perun book, Russian Vedas etc). The doctrine includes the preposition about world's multiplicity (material and spiritual), about their hierarchy. Russian patriotism, devotion to tribal and family ideals and respect to all living creatures on the Earth are considered ethic principals. Svarozhichi respect ancient slavs gods (first of all, Svarog, Perun, Sventovit, Lada Godness and sacred ancestors), which are considered as incarnations of one God. According to them, a person involved in space fight of evil and kind forces. The world of spirits consists of light and dark worlds. Svarozhichi criticize Christian church and European values for distortion of truly faith.

Although the ideology of the movement can undergo certain changes, its main idea focuses on the creation of the new society free of

¹¹ Official website of the movement *Svarozhichi*, <http://www.svarozhich.net>. Accessed December, 10, 2015.

violence and aggression, living in harmony with physical environment and the nature. The practical steps to achieve the goal are, as declared by the leaders, (1) moral and spiritual perfection of the movement followers; (2) establishment of new social relations within the community; (3) attempts to give up modern technology and western values and all activities leading to 'pollution' of natural environment and human body.

Participants of this community are fostering ethnic revival: not only remembering the glorious past, but also rebuilding it, here and now¹². Paganistic national visions are based on a unique interpretation of ethnic proto-history, a strong commitment to non-Christian, «ancient» roots of ethnic culture and a spiritual concept of the nation. The movement's legitimacy is based on a presumed continuity with the cultural heritage of pagan ancestors. As detailed historical continuity is broken for almost a millennium, native faith movements have to invent their own traditions. The linkage between religiosity and nationalism takes a new form: it is the (alternative) spiritualization of ethnicity and nationalization of contemporary spirituality.

Rituals play a significant role in the involvement of participants, in the articulations of shared meanings and the formulation of new community ties. Native faith movements are not based merely on ideologies and mythical constructs; religious practice and spiritual experiences are not less significant. Our example is related to neopagan religious ceremonies in Ekaterinburg, where ritual of veneration of ancient Russian Knights plays a great role among *Svarozhichi*. These forms include the practice of so called veneration of ancient Russian Knights. This ceremony is organized in May of the 9th and it is dedicated to victory of Prince Svyatoslav in the battle with Hazars. The sense of this ritual is closely related with attracting to Slavic ideas of new members, the whole generations of families. The family values are crucial part of moral discourse of this community. Follower may tell the brothers and sisters about his misdeeds, moral problems and so on and

¹² Victor Shnirelman, "Ancestral Wisdom and Ethnic Nationalism: A View from Eastern Europe," *Pomegranate: The International Journal of Pagan Studies* vol. 9, no. 1 (2007): 41-61.

ask for relevant suggestions. The ideology of this movement can be compared with the Soviet moral discourse in which the future society to be created by members of the society should avoid any ‘negative’ (or ‘unfavorable’) forms of human behavior and social life including selfishness and pride, aggression and social inequality.

A general common point of different pagan movements is in their basic aspiration for the reconstruction of an imagined pre-Christian native faith. Post-socialist phenomenon of alternative spiritualities is often connected to ethno-political processes, national symbolization and local interpretations¹³. It’s especially true for post-socialist neo-paganism, which has a distinctive character among the international pagan movements. According to Wiench’s definition¹⁴, it is ‘a movement inspired by nature-based spirituality, stressing the need to return to ethnic or tribal identity, to pre-Christian roots, to the old customs and indigenous values’.

CONCLUSIONS

Nowdays religious groups in Ural often use mythologems for constructing their moral ideas. The production of mythos and “invented traditions” are vital ways in which non-traditional religious communities remember, reactualize and articulate their religious identity. Mythologems are numerous, but the ones – principal for the religious identity - are the mythologems of “hero”, “particular way”, “enemies and those who are guilty”, “great nation”, the aim of which is to bring sense to the individual existence of the religious group, and arouse the feelings of unity and greatness of one’s own nation¹⁵. Typical methods, used by religious leaders in order to reproduce the religious identity and inspire the ethnic groups, can include: historical description, conscien-

¹³ Ibid.

¹⁴ Piotr Wiench, “Neo-Pagan Groups in Central-Eastern Europe”, *GRUPÈS IR APLINKOS*, no. 2 (2010): 105.

¹⁵ Anthony D. Smith, *Chosen peoples: Sacred sources of national identity*, (Oxford: Oxford University Press, 2003).

tious sacralization (some of the scope of activities and some important people are excluded from the sphere of the every-day perishable life); rituals practicing.

In my point of view, a possible reason for this conversion to solid moral values within different religious groups is the presence of eschatological motives connected with different circumstances within contemporary Russian consciousness¹⁶. It is as well an ideological doctrine accompanied by the elimination of the state from the sphere of individual stratification and a situation, which generates the realization of one's own unclaimedness. Also included in this moral turn an environmental problems connected to habitat destruction and natural resource exhaustion. Economic instability and widespread private competitiveness operate as additional coordinates for the appearance of this move to solid moral ground. Fear of globalization also plays an important role.

The search for a means to symbolically and practically overcome these difficulties specifically through religious conversion is natural in such a situation. The demand for religious conceptions is explained by the way in which they create prospects for clear personal activity, providing solutions for many problems.

Neopagan and Old-believers movements are revival movements, which aim the cultural purification of their national culture from non-native as well as western elements. Beliefs in a (national-and-pagan) golden age, which existed before the political and spiritual corruption of the nation, before the age, when old mores were exterminated and substituted for «alien» ones, are salient among pagan and old-believers sympathizers today also.

The conclusions are the following:

(1) Non-traditional religiosity plays a substantial role in reshaping social frames of remembering and *myth-building*. When collected at the level of a collective regional consciousness, these myths create a speci-

¹⁶ Vladimir Yashin, "Hierotopical motives and locus cultures in new religious movements", *Omsk Scientific Bulletin* 3/109 (2012): 95-99.

fic “myth of place”¹⁷. The emerging paganistic and old-believers historical narratives characteristically oppose mainstream historical canons. An alternative, non-canonical cultural memory is being fixed, which deeply influences group beliefs of nationalist subcultures;

(2) It provides a cultural-political frame for an alternative discourse. Based upon these foundations, a *counterculture* is being formulated; its adherents are constructing an «Other World» and building an «anti-discourse», in opposition to the official ones;

(3) It includes *late-modern elements*: individual coping mechanisms are associated with «groupist» answers; participants are urged to connect their personal problems and values to national group narratives. Late-modern alternative spiritualities, processes of individual identity-building and «groupist» thinking are interconnected. In the words of Doreen Massey, here we have “a multitude of stories with a spatial character”¹⁸.

REFERENCES

- Borovik, Julia. “Synodal Conventions of Old Believers of the Urals and West Siberia in the first decade of the soviet power.” *Ural Historical Bulletin 17* (2007): 40-46.
- Golovnev, Andrey. “Healthy life to you. Talks with Chapel Old-Believers.” *Ural Historical Bulletin 17* (2007): 47-59.
- Golovneva, Elena. “Regional identity: theoretical issues of investigation.” *Ural Historical Bulletin 2/39* (2013): 81-88.
- Heelas, Paul, and Linda Woodhead. *The spiritual revolution: Why religion is giving way to spirituality*. Oxford: Wiley-Blackwell, 2005.
- Kerov, Valery. “Old Believers’ business as the «blessed guilt».” *Ural Historical Bulletin 17* (2007): 13-22.

¹⁷ Rob Shields, *Places on the Margin. Alternative Geographies of Modernity* (London: Routledge 1991), 47, 61.

¹⁸ Dorin Massey, “Travelling thoughts,” in *Without Guarantees: In Honour of Stuart Hall*, eds. Paul Gilroy, Lawrence Grossberg, and Angela McRobbie (London: Verso, 2000), 231.

- Kong, Lily. "Religion and spaces of technology: Constructing and contesting nation, transnation, and place." *Environment and Planning A* 38/5 (2006): 903-918.
- Massey, Dorin. "Travelling thoughts." In *Without Guarantees: In Honour of Stuart Hall*, edited by Paul Gilroy, Lawrence Grossberg, and Angela McRobbie, 225-232. London: Verso, 2000.
- Shields, Rob. *Places on the Margin. Alternative Geographies of Modernity*. London: Routledge, 1991.
- Shnirelman, Viktor. "Ancestral Wisdom and Ethnic Nationalism: A View from Eastern Europe." *Pomegranate: The International Journal of Pagan Studies* vol. 9, no. 1 (2007): 41-61.
- Smith, Anthony D. *Chosen peoples: Sacred sources of national identity*. USA: Oxford University Press, 2003.
- Wiench, Piotr. "Neo-Pagan Groups in Central-Eastern Europe." *GRUPĖS IR APLINKOS* no. 2 (2010): 107-108.
- Yashin, Vladimir. "Hierotopical motives and locus cultures in new religious movements." *Omsk Scientific Bulletin* 3/109 (2012): 95-99.

PRZYNALEŻNOŚĆ RELIGIJNA DZISIAJ:
STRATEGIA I WARTOŚCI STAROBRZĘDOWCÓW I NEOPOGAN
(CASUS URALSKI)

Streszczenie

We współczesnej Rosji, z jednej strony istnieje wyraźna tendencja do ponownego umocnienia Kościoła Prawosławnego, z drugiej strony, ujawniają się nowe wzorce religii i zachowań religijnych. Artykuł analizuje alternatywny nurt zauważalny w odniesieniu do kwestii moralnych w ramach wybranych wspólnot religijnych w regionie Uralu. Przyjmując porównawcze podejście do religijności, w artykule Autorka rozpatruje różne ujęcia przyjmowane przez staroobrzędowców i neopogan w celu stworzenia nowego porządku moralnego i społecznego dla współczesnej Rosji. Autorka próbuje odpowiedzieć przede wszystkim na następujące pytania: w jaki sposób ludzie różnych wyznań chcą zorganizować zamieszkiwaną przestrzeń? Co pragną osiągnąć, co i w jaki sposób chcą wyrazić? W jaki sposób tworzą i utrzymują spójność społeczną? Jak wyrażają wzajemną akceptację i uznanie, i jak je utrzymują? Problemy te mogą być opisane za pomocą odwołania się do reguł ciągłości

i zmiany, gdyż modele religijne są albo zapożyczone z bliskich lub odległych źródeł albo opracowane na nowo w zgodzie z konkretnymi ideologicznymi i społecznymi kontekstami.

Tłumaczenie: Anna Sieradzka-Wawryszczuk

Słowa kluczowe: staroobrzędowcy, neopoganie, Ural, tożsamość religijna, relacje Państwo – Kościół, wolność sumienia i wyznania, pluralizm religijny, religia w przestrzeni publicznej, przekonania światopoglądowe, laickość, sekularyzacja

Key words: Old-Believers, Neo-pagans, Ural, religious identity, religious discourse, State-Church relations, freedom of conscience and religion, religious pluralism, religion in public space, philosophies of life, secularism, secularization

WOLFGANG WIESHAIDER*

SESSA CZYLI PRZESTRZEŃ DLA MNIEJSZOŚCI
RELIGIJNYCH

Jednym z zadań krajowych prawodawców jest zagwarantowanie przestrzeni dla nieskrępowanego praktykowania religii. Największy wpływ na przepisy państwowe ma religia większości. Niemniej jednak wyznawcy mniejszości religijnych posiadają w tej przestrzeni swoje miejsce, precyzowane w orzecznictwie, którego zadaniem jest dostosowanie i godzenie ich potrzeb, w sposób rozsądny i proporcjonalny, z interesem publicznym oraz interesem innych obywateli. Sprawa *Francesco Sessa przeciwko Włochom*¹ zasługuje w tym kontekście na uwagę z dwóch powodów: po pierwsze dlatego, że władze krajowe nie zamierzały kierować się dotychczasowym orzecznictwem europejskim dotyczącym świąt mniejszości religijnych², po drugie – ponieważ nieprzychylnie stanowisko większości sędziów Europejskiego Trybunału Praw Człowieka opiera się na niejasnych podstawach.

* Prof. dr, Department of Legal Philosophy, Law of Religion and Culture, Faculty of Law, University of Vienna, Schenkenstraße 8-10, 1010 Wien, Austria, e-mail: wolfgang.wieshaider@univie.ac.at

¹ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 3 kwietnia 2012 r. (28790/08) w sprawie *Francesco Sessa przeciwko Włochom*.

² Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich z 27 października 1976 r. (130/75) w sprawie *Vivien Prais przeciwko Radzie Wspólnot Europejskich*; decyzja Komisji Praw Człowieka z 13 stycznia 1993 r. (18960/91) w sprawie *S. H. & H. V. przeciwko Austrii*.

OKOLICZNOŚCI

Francesco Sessa, skarżący, jest obywatelem Włoch wyznania mojżeszowego, członkiem społeczności żydowskiej w Neapolu. Jako prawnik reprezentował jedną z dwóch stron w postępowaniu karnym mającym za przedmiot działalność kilku banków. Rozprawę mającą na celu przesłuchanie świadka wyznaczono na początek czerwca 2005 roku³. Ze względu na nieobecność sędziego śledczego, jego zastępca zaproponował stronom dwa nowe terminy, które przypadały w dni świąt *Jom Kippur* (Dzień Pojednania) i *Sukkot* (Dzień Szałasów).

Skarżący natychmiast złożył wniosek o odroczenie rozprawy, odwołując się nie tylko do wolności religijnej, ale również do ustawy nr 101/1989 o stosunkach pomiędzy Państwem i Związkiem Gmin Żydowskich, a mianowicie do artykułów 4 i 5 odnoszących się do poszanowania uroczystości religijnych⁴. Sędzia nie przychylił się do tego wniosku, a organy odwoławcze potwierdziły negatywną decyzję sędziego śledczego (§ 5-17). Ostatecznie, rozprawa mająca na celu przesłuchanie świadka miała miejsce w dniu *Jom Kippur*, pod nieobecność skarżącego, który wypełniał swoje obowiązki religijne. Sędzia odnotował, że adwokat był nieobecny ze względów osobistych. Prokurator i obrońcy oskarżonych sprzeciwili się wnioskowi Sessa, któremu poparcia udzielił jedynie adwokat innego pokrzywdzonego (§ 11). Po wyczerpaniu środków krajowych, Sessa skierował skargę do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z zarzutem dotyczącym przede wszystkim naruszenia jego wolności do uzewnętrzniania religii (§ 29).

Rząd włoski wysunął trzy argumenty, aby pokazać, że potrzeby religijne skarżącego nie mogły być brane pod uwagę. Po pierwsze zwrócono uwagę, że prawo do obchodzenia świąt religijnych, ustanowione w art. 5 ust. 1 ustawy nr 101/1989, nie jest bezwarunkowe, ale musi być dostosowane do wymagań najważniejszych państwowych instytucji publicznych zgodnie z art. 4 ust. 2 ustawy. Ponadto zauważo-

³ Manfred von Maiwald, *Einführung in das italienische Strafrecht und Strafprozessrecht* (Frankfurt am Main: Peter Lang 2009), 208-210.

⁴ *Norme per la regolazione dei rapporti tra lo Stato e l'Unione delle Comunità ebraiche italiane*, „Gazzetta Ufficiale” 69/1989 – Suppl. Ord. 21.

no, że obecność adwokata powoda w trakcie rozprawy podczas przesłuchania świadków nie jest konieczna i adwokat mógł wyznaczyć zastępcę (§ 32).

WYROK

Niewielka większość sędziów, stosunkiem głosów cztery do trzech, przytoczyła dwa ostatnie argumenty rządu, dodając, że skarżący nie wykazał, że był poddany naciskom zmierzającym do tego, aby zmienić swoje przekonania religijne albo że nie mógł manifestować swojej religii lub przekonań (§ 37). Większość sędziowska nie była przekonana o zaistnieniu ingerencji w prawo skarżącego do manifestowania religii. Wyrażono przy tym przekonanie, że nawet gdyby przyjąć, że doszło do ingerencji była ona przewidziana przez prawo, uprawniona ze względu na ochronę praw innych osób, a w szczególności praw stron postępowań sądowych do korzystania z właściwego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości oraz poszanowania zasady rozstrzygania spraw w rozsądnym terminie (§ 38). Sędziowie doszli do tego przekonania, nie weryfikując ani proporcjonalności zastosowanych środków, ani niezbędności ingerencji w społeczeństwie demokratycznym.

W celach porównawczych należy uwzględnić w tym miejscu wyroki dotyczące problemu pogodzenia ze sobą wymagań religijnych i czasu pracy, jakie podjęte zostały w sprawach: *Konttinen przeciwko Finlandii*⁵, *Stedman przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*⁶ i *Kosteski przeciwko Macedonii*⁷.

Na pierwszy rzut oka sprawa *Konttinen przeciwko Finlandii* wydaje się podobna: adwentysta dnia siódmego pracował dla fińskiej spółki kolejowej. W piątki jego praca kończyła się ok. godz. 19.00 już podczas trwania szabat w miesiącach zimowych. Z zamiarem zacho-

⁵ Decyzja Komisji Praw Człowieka z 3 grudnia 1996 r. (24949/94) w sprawie *Konttinen przeciwko Finlandii*.

⁶ Decyzja Komisji Praw Człowieka z 9 kwietnia 1997 r. (29107/95) w sprawie *Stedman przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*.

⁷ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 13 kwietnia 2006 r. (55170/00) w sprawie *Kosteski przeciwko Macedonii*, zob. komentarz Wolfganga Wieshaidera w: *Österreichisches Archiv für Recht & Religion* 56 (2009): 98-104.

wania odpoczynku szabatowego Konttinen opuścił swoje miejsce pracy wcześniej, informując o tym swojego przełożonego. Z racji tego, że starania pracodawcy mające na celu przesunięcie go na inne stanowisko nie powiodły się z braku dostępnych miejsc, urzędnik zaproponował odpracowanie godzin nieobecności w miesiącach letnich. Pracodawca nie odpowiedział na jego wniosek. Rząd zakwestionował skargę uznając, że skarżący mógł skorzystać z urlopu w piątki w miesiącach zimowych. Natomiast Komisja Praw Człowieka uznała, że nie naruszono wolności religijnej chronionej przez art. 9 EKPC, ponieważ zwolnienie urzędnika nastąpiło nie ze względu na przekonania religijne, ale z powodu odmowy respektowania godzin pracy. Według Komisji art. 9 EKPC chroni przede wszystkim sferę przekonań osobistych i religijnych, a urzędnik mógł zrezygnować z pracy. Mimo że czas pracy jest ułożony w ten sposób, że powszechnie przyjętym dniem tygodniowego odpoczynku jest niedziela, Komisja oddaliła zarzut dyskryminacji, przyrównując sytuację urzędnika wyłącznie do sytuacji członków innych mniejszości religijnych, które również nie posiadają prawa do specjalnego dnia odpoczynku tygodniowego, a nie do sytuacji większościowej grupy religijnej kraju. Komisja zignorowała fakt, że ustawa ustalająca tygodniowy dzień odpoczynku w niedzielę prowadzi do nierównego traktowania wyznawców religii, u których dzień świąteczny przypada w inne dni. Taki konflikt nie może zostać rozwiązany na poziomie ingerencji, lecz tylko na poziomie określenia granic manifestacji przekonań religijnych.

W sprawie *Stedman przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, gdzie skarżącą była chrześcijanką, sprzeciwiającą się regularnej pracy w niedzielę u prywatnego pracodawcy, Komisja Praw Człowieka przytoczyła ten sam argument, którego użyła w sprawie *Konttinen przeciwko Finlandii*.

Choć wydawać by się mogło, że sprawa *Kosteski przeciwko Macedonii* także dotyczy świąt religijnych kolidujących z godzinami pracy, w rzeczywistości dotyczy ona kwestii przynależności religijnej. W sprawie *Kosteski przeciwko Macedonii* należy stwierdzić, że prawo macedońskie zapewnia dni wolne od pracy wyznawcom wszystkich religii, a Europejski Trybunał Praw Człowieka w ust. 37 wyroku w tej sprawie, po prostu odwołał się do spraw *Konttinen* i *Stedman*.

Dwie powyższe sprawy łączy to, że dni i godziny religijnego odpoczynku tygodniowego skarżących były sprzeczne z harmonogramem pracy przedsiębiorstwa. Komisja Praw Człowieka pojmuje zakres ochrony art. 9 ust. 1 EKPC bardzo wąsko, nie zważając, że obejmuje on również prawo do uzewnętrzniania religii poprzez praktykowanie i uczestniczenie w obrzędach. W związku z powyższym powinna była rozważyć proporcjonalność podjętych środków i określić rolę państwa w aktywnej ochronie posiadaczy podstawowego prawa w przypadku prywatnego pracodawcy. Europejski Trybunał Praw Człowieka zajął się tym szczegółowo w kolejnych przypadkach⁸.

Niezależnie od tego, że Sessa nie jest pracownikiem, konflikt zobowiązań nie był ani możliwy do przewidzenia, ani powtarzający się. Był on natomiast oparty na konkretnych propozycjach ograniczających się do wyznaczenia terminu rozprawy mającej na celu przesłuchanie świadka. Większość sędziów powinna była uwzględnić to rozróżnienie. Co więcej, większość sędziowska nie przytoczyła ani stosownej decyzji Komisji w sprawie *S. H. i H. V. przeciwko Austrii*, ani wyroku Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich w sprawie *Prais przeciwko Radzie Wspólnot Europejskich*.

NARUSZENIE

Religie związane są z cyklem natury, a ich święta obchodzi się w określonych porach roku. Uroczystości połączone są z obrzędami i ceremoniami przestrzeganymi przez wyznawców w ramach stałe-

⁸ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 23 września 2010 r. (425/03) w sprawie *Obst przeciwko Niemcom*; wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 23 września 2010 r. (1620/03) w sprawie *Schüth przeciwko Niemcom*; wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 3 lutego 2011 r. (18136/02) w sprawie *Siebenhaar przeciwko Niemcom*. Zob. *Österreichisches Archiv für Recht & Religion* 59 (2012): 222; także: Brigitte Schinkele, „Kirchliches Arbeitsrecht in der aktuellen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte”, *Österreichisches Archiv für Recht & Religion* 59 (2012): 155-173; Harald Christian Scheu, „Autonomie cirkve v pracovněprávních záležitostech jako součást ochrany náboženských menšin”, in *Právní postavení náboženských menšin*, ed. Harald Christian Scheu, Jakub Kříž, Kateřina Děkanovská, (Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013), 73-82.

go podtrzymywania i ożywiania związków z wyznawaną religią⁹. Należą one do podstawowego obszaru wolności religijnej, do którego w sposób bezpośredni odnosi się formuła czynności rytualnych (art. 9 ust. 1 EKPC)¹⁰. Niewłaściwa argumentacja spowodowałaby *de facto* unieważnienie ochrony prawa podstawowego. U podstaw konkretnych sporów leży konflikt interesów: jedna ze stron postrzega konflikty z punktu widzenia religii, dla drugiej wynikają one z zupełnie innych przyczyn. Decyzja sędziego śledczego i późniejszych organów o odrzuceniu wniosku pana Sessa i wyznaczeniu terminu rozprawy w dniu *Jom Kippur* naruszyła jego wolność religijną, gdyż to właśnie ona zmusiła wnioskodawcę do dokonania wyboru pomiędzy zobowiązaniami zawodowymi na podstawie art. 401 włoskiego kodeksu postępowania karnego¹¹ a obowiązkami religijnymi. Mniejszość sędziowska Trybunału w Strasburgu słusznie zauważyła w zdaniu odrębnym, że art. 401 ust. 1 kodeksu stanowi, że pozwany strony pokrzywdzonej ma prawo do uczestniczenia w rozprawie, której celem jest bezpośrednie przesłuchanie świadka¹². A więc to od obrońcy i tylko od niego zależy decyzja dotycząca korzystania lub nie z przysługującego mu prawa¹³.

UZASADNIENIE

Wskazany wyżej argument – który nawet większość sędziów musiała częściowo podzielać – uzasadnia zakres sprawy, a zwłaszcza zbadanie konieczności i proporcjonalności naruszenia. Kryterium, już przyjęte przez sędziego śledczego, jak i krajowe organy sądownicze (§ 12), a także przez rząd włoski w swojej argumentacji przed Europejskim

⁹ Philippe Borgeaud, "Feste/Feiern, I. Religionswissenschaftlich," in *Religion in Geschichte und Gegenwart*, 4 ed., vol. III, kol. 86 n.

¹⁰ Nikolaus Blum, *Die Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit nach Art. 9 der Europäischen Menschenrechtskonvention*, (Berlin: Duncker & Humblot, 1990).

¹¹ *Codice di procedura penale, Decreto del Presidente della Repubblica 22 settembre 1988 n° 447*, "Gazzetta Ufficiale" 250/1988 – Suppl. Ord. 92.

¹² Maiwald, *Einführung*, 209.

¹³ Giuseppe Barone, in *Commentario breve al Nuovo codice di procedura penale*, ed. Vittorio Grevi, 2 ed., (Padova: CEDAM, 1994), 679-680.

Trybunałem Praw Człowieka (§ 33) oraz przez sam Trybunał (§ 38), odnosi się do czasu trwania procesu i prawa stron do uzyskania wyroku w rozsądnym terminie (art. 6 ust. 1 EKPC).

Sędzia nie mógł wybrać dowolnej daty w okresie od czerwca do października 2005 roku, aczkolwiek wydaje się dziwne, że był w stanie znaleźć tylko dwa możliwe terminy. Wszystkie strony musiały już znieść kilkumiesięczne opóźnienie wskutek zaistnienia przeszkód w wykonywaniu obowiązków sędziego. I chociaż zaproponowanie dwóch październikowych terminów jest z pewnością środkiem odpowiednim, to zastosowane środki nie wydają się proporcjonalne do zamierzonego celu. Większość sędziów odwoływała się do sprawy *Casimiro i Ferreira przeciwko Luksemburgowi*¹⁴. Jednak ta sprawa różni się od omawianego przypadku, dotyczy bowiem uczęszczania do szkoły w soboty uczniów będących adwentystami. Mimo że prawo przewiduje rozwiązanie pozwalające dyrekcji szkoły zwolnić ucznia z obowiązku chodzenia do szkoły od ośmiu do trzydziestu dni w ciągu roku szkolnego, dyrekcja nie zgodziła się na skorzystanie z możliwości godzenia interesów, ponieważ nie chciała w ten sposób tworzyć systemu regularnych nieobecności, argumentując, że przeszkadzałoby to innym uczniom. Ten właśnie argument, nazwany przez sędziów zakłóceniem systemu szkolnego wydaje się być tutaj prawdziwą przyczyną odrzucenia wniosku. W demokratycznym społeczeństwie podstawowe prawa służą przede wszystkim ochronie mniejszości¹⁵. Są narzędziem systemu prawnego, służąc godzeniu potrzeb i interesów większości i mniejszości. To zrównoważenie uzyskuje się przez wyważenie różnych argumentów, a nie przez unikanie konfrontacji z sytuacjami osób, których dotyczą, jak to uczyniła większość sędziów w pierwszej części wyroku, albo przez odniesienia do teorii bez objaśnienia właściwej motywacji. Przyjęta argumentacja ogranicza krąg beneficjentów praw do większości społecznej – w przypadku *Sessa*, jak w przypadku *Casimiro i Ferre-*

¹⁴ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 27 kwietnia 1999 r. (44888/98) w sprawie *Martins Casimiro & Cerveira Ferreira przeciwko Luksemburgowi*.

¹⁵ Wolfgang Rüdner, „Leistungsrechte,” in *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa II. Grundrechte in Deutschland: Allgemeine Lehren I*, ed. Dieter Merten i Hans-Jürgen Papier, (Heidelberg: C.F. Müller, 2006), § 40, n° 48.

ira. Fakt, że większość sędziów nie wzięła pod uwagę argumentów ze sprawy *S. H. i H. V. przeciwko Austrii* jest niezrozumiałe i świadczy o wadliwości uzasadnienia wyroku, zwłaszcza, że kolegium sędziowskie dobrze je znało. Uzasadnienie nie przekonuje, ponieważ – jak wyjaśniono w zdaniu odrębnym – nie ma w tym przypadku dowodów, że wniosek skarżącego, gdyby został przyjęty, spowodowałby zakłócenie w funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości. Oczywiście, złożony wniosek o odroczenie rozprawy mógł spowodować pewne niedogodności administracyjne, takie jak chociażby konieczność ponownego zawiadomienia stron procesu o terminie rozprawy. Jednakże według mniejszości sędziowskiej jest to rzecz mało istotna i stanowi niewielką cenę za poszanowanie wolności religijnej w społeczeństwie wielokulturowym (§ 13). Trudno się z tym nie zgodzić.

BIBLIOGRAFIA

- Barone, Giuseppe. In *Commentario breve al Nuovo codice di procedura penale*, edited by Vittorio Grevi, 2 éd., 679-680, Padova: CEDAM, 1994.
- Blum, Nikolaus. *Die Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit nach Art. 9 der Europäischen Menschenrechtskonvention*. Berlin: Duncker & Humblot, 1990.
- von Maiwald, Manfred. *Einführung in das italienische Strafrecht und Strafprozessrecht*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2009.
- Rüfner, Wolfgang. „Leistungsrechte.” In *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa II. Grundrechte in Deutschland: Allgemeine Lehren I*, edited by Dieter Merten and Hans-Jürgen Papier. Heidelberg: C.F. Müller, 2006, § 40.
- Scheu, Harald Christian. „Autonomie církve v pracovněprávních záležitostech jako součást ochrany náboženských menšin.” In *Právní postavení náboženských menšin*, edited by Harald Christian Scheu, Jakub Kříž, and Kateřina Děkanovská, 73-82. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013.
- Schinkele, Brigitte. „Kirchliches Arbeitsrecht in der aktuellen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte.” *Österreichisches Archiv für Recht & Religion* 59 (2012): 155-173.

Wieshaider, Wolfgang. „Komentarz do wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 13 kwietnia 2006 r. (55170/00) w sprawie *Kosteski przeciwko Macedonii*.” *Österreichisches Archiv für Recht & Religion* 56 (2009): 98-104.

THE CASE OF SESSA: SPACE FOR RELIGIOUS MINORITIES

Summary

This article analyses to discuss the judgement of the European Court of Human Rights in *Francesco Sessa v. Italy*. Referring to other decisions of the Strasbourg authorities, and also to the judgement of the European Court of Justice in *Vivien Prais v Council of the European Communities*, the author concludes that in this case the judges of the European Court of Human Rights human failed to properly balance the interests of the parties involved.

Thumaczenie własne autora

Key words: Religion, State-Church relations, freedom of conscience and religion, religious pluralism, religion in public space, religious minorities, European Court of Human Rights, religious holidays, exercise of religion

Słowa kluczowe: religia, relacje Państwo – Kościół, wolność sumienia i wyznania, pluralizm religijny, religia w przestrzeni publicznej, mniejszości religijne, Europejski Trybunał Praw Człowieka, święta religijne, praktyki religijne

ARTUR MEZGLEWSKI*

UTWORZENIE ORAZ REJESTRACJA
ZWIĄZKU WYZNANIOWEGO
JAKO PRZEJAWY WOLNOŚCI RELIGIJNEJ

Jednym z centralnych tematów wyznaniowopravných, który nie doczekał się – jak dotąd – pogłębionej dyskusji doktrynalnej, jest problem wzajemnych korelacji pomiędzy wolnością religijną w aspektach indywidualnym oraz wspólnotowym. Skąd się bierze wolność kościołów i co stanowi jej podstawę? W jaki sposób i na jakiej podstawie wspólnoty religijne stają się podmiotami praw i obowiązków w sferze prawa publicznego? Czy i w jakim zakresie rejestracja związku wyznaniowego stanowi przejaw uzewnętrznienia wolności religijnej? Takich nie do końca „odpowiedzianych” pytań jest wiele.

Niniejsze opracowanie ma charakter jedynie przyczynkowy i w zamierzeniu autora stanowić ma zaproszenie do dyskusji. Jego celem jest dokonanie oceny przepisów dotyczących rejestracji związków wyznaniowych oraz ustalenie, czy obowiązujące normy (a także stosowana pragmatyka) stanowią *de facto* gwarancje wolności religijnej.

* Ks. prof. dr hab., Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Opolski, ul. Katowicka 87 a, 45-060 Opole, e-mail: am@prawonadrodze.org.pl

KORELACJE WOLNOŚCI RELIGIJNEJ
INDYWIDUALNEJ I KOLEKTYWNEJ

W doktrynie przyjmowany jest pogląd, że związki wyznaniowe – jako odrębne podmioty – wyposażone są w uprawnienia do korzystania z wolności religijnej, a ich podstawową funkcją jest zabezpieczanie realizacji uprawnień indywidualnych swoich członków¹. Gwarantem tych uprawnień jest państwo. Podstawowym przejawem poszanowania przez państwo wolności religijnej w wymiarze wspólnotowym są gwarancje wolności kultu².

W przepisach Konstytucji RP³ nie został określony w sposób szczegółowy katalog uprawnień przysługujących poszczególnym kościołom i innym związkom wyznaniowym, choć poszczególni autorzy taki katalog wywodzą z całokształtu obowiązujących przepisów⁴. Konstytucja natomiast w sposób wyraźny przyjmuje, iż uzewnętrznianie religii może dokonywać się również w formach wspólnotowych⁵.

Nie podejmując się w tym miejscu analizy, czy wszystkie uprawnienia związków wyznaniowych w sferze publicznej stanowią realizację wolności religijnej, formułuję twierdzenie, że wolność religijna w aspekcie wspólnotowym, którą skrótowo nazwać można wolnością kościołów, wypływa z indywidualnej wolności religijnej członków danej wspólnoty. Podstawą (źródłem) tej wolności jest bowiem godność osoby ludzkiej – co wynika wprost z Konstytucji RP (art. 30). Wolność religijna – w swojej istocie – jest zatem prawem przysługującym jednostce ludzkiej⁶. Wolność

¹ Michał Pietrzak, *Prawo wyznaniowe* (Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze PWN, 1999), 34.

² Józef Krukowski, *Polskie prawo wyznaniowe* (Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze PWN 2000), 137.

³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. Nr 78, poz. 483, z późn. zm.

⁴ Henryk Misztal, „Idea wolności religijnej,” w: *Prawo wyznaniowe*, red. Henryk Misztal i Piotr Stanisz (Lublin-Sandomierz: Wydawnictwo Diecezjalne 2003), 64.

⁵ Henryk Misztal, „Konstytucyjne gwarancje wolności sumienia i religii,” w: Artur Mezglewski, Henryk Misztal, i Piotr Stanisz, *Prawo wyznaniowe* (Warszawa: C.H.Beck, 2011), 71.

⁶ Marek Bielecki, „Wolność religijna,” w: *Leksykon prawa wyznaniowego – 100 podstawowych pojęć*, red. Artur Mezglewski (Warszawa: C.H.Beck, 2014), 514-515.

religijna wspólnotowa stanowi jedynie emanację wolności indywidualnej. Istnienie i działalność kościołów wynika z indywidualnego prawa do tworzenia kościołów oraz prawa do członkostwa we wspólnotach religijnych. Emanacja ta przejawia się także w tym, że realizacja szeregu przejawów wolności religijnej możliwa jest jedynie we wspólnocie współwyznawców.

Powyższe twierdzenia – co oczywiste – wywodzone są na gruncie prawa państwowego (w tym także na gruncie praw człowieka), a nie prawa kanonicznego. Uzasadnienie teologiczne praw i wolności poszczególnych wspólnot religijnych może bowiem prowadzić do odmiennych wniosków.

WOLNOŚĆ TWORZENIA KOŚCIOŁÓW

Jest rzeczą znamioną, że wolność do tworzenia kościołów i innych związków wyznaniowych nie została wyartykułowana *expressis verbis* w katalogu uprawnień wynikających z wolności religijnej, który zawarty został w art. 53 ust. 2 obowiązującej Konstytucji RP. Wszak wolność ta ma charakter uprzedni i warunkujący w stosunku do szeregu innych wolności, takich jak praktykowanie, publiczne uczestniczenie w obrzędach, posiadanie świątyń i miejsc kultu itp. Poza ową „znamiennością”, brak ten nie rodzi żadnych konsekwencji prawnych, ani też interpretacyjnych. Powołany katalog nie ma bowiem charakteru enumeratywnego, a uprawnienie do tworzenia związków wyznaniowych można wywieść ze wskazanego w Konstytucji prawa do „przyjmowania religii według własnego wyboru”⁷. Uprawnienie do tworzenia wspólnot religijnych, zwanych kościołami i innymi związkami wyznaniowymi, zostało natomiast ujęte w katalogu poszerzonym – zawartym w art. 2 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania⁸.

⁷ Tadeusz J. Zieliński, „Pojęcie religii, wyznania, związku wyznaniowego i kościoła w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,” w: *Prawo i religia*, t. 1, red. Tadeusz J. Zieliński (Warszawa: b.w., 2007), 34.

⁸ Tekst jedn. Dz. U. z 2005 r. Nr 231, poz. 1965 z późn. zm.

Aktywność w zakresie tworzenia związków wyznaniowych znajduje się poza obszarem regulacji prawnych – co należy traktować jako jeden z elementów wolności religijnej. Założycieli związku wyznaniowego nie obowiązują żadne reguły w zakresie określenia struktury organizacyjnej, siedziby, reprezentacji, kompetencji organów, praw i obowiązków członków nowo powstałej wspólnoty. Mają do niej zastosowanie jedynie przepisy określające granice w uzewnętrznianiu wolności religijnej, określone w art. 53 ust. 5 Konstytucji.

Przepisy prawa polskiego przewidują wprawdzie dla kościołów i innych związków wyznaniowych odrębny reżim prawny. Reżimowi temu podlegają jednak tylko te związki wyznaniowe, których sytuacja prawna została uregulowana: w trybie umowy międzynarodowej, bądź w trybie ustawy, bądź też w trybie administracyjnym – poprzez dokonanie wpisu do rejestru kościołów i innych związków wyznaniowych, prowadzonego przez ministra właściwego do spraw wyznań religijnych oraz mniejszości narodowych i etnicznych. Wspólnoty religijne w Polsce nie podlegają jednak obowiązkowi rejestracji. Dowolna liczba ludzi może założyć kościół, który może legalnie działać, nie poddając się procedurze wpisu do rejestru. Wyznawcy danej religii mogą – poza tym – uregulować sytuację prawną swojej wspólnoty przy wykorzystaniu reżimu prawnego przewidzianego dla stowarzyszeń czy fundacji – uzyskując w ten sposób osobowość prawną. Zasada ta nie działa w przeciwnym kierunku, tzn. do rejestru nie mogą zostać wpisane te organizacje, które nie posiadają charakteru wspólnot religijnych (związków wyznaniowych).

Nie ulega wątpliwości, iż podstawową racją funkcjonowania związków wyznaniowych w sferze prawa publicznego jest wolność religijna przysługująca poszczególnym członkom tych wspólnot. Nie oznacza to, że wszyscy członkowie muszą demokratycznie zarządzać danym kościołem, ani też nie oznacza, że muszą się oni zgadzać z poszczególnymi decyzjami organów uprawnionych do ich reprezentowania. Wyznawców poszczególnych związków wyznaniowych łączy przede wszystkim *credo*, natomiast kwestie organizacyjne, w tym także dyscyplina kościelna, kreowana jest przez odpowiednie organy. Uczestnictwo w związku wyznaniowym jest dobrowolne i dopóki mówimy o relacjach wewnętrznych w ramach danej wspólno-

ty – dopóty domniemywa się, że każdy z członków wspólnoty realizuje swoją wolność religijną poprzez fakt przynależności do określonego wyznania.

PRZESŁANKI REJESTRACJI ZWIĄZKU WYZNANIOWEGO W KONTEKŚCIE REALIZACJI WOLNOŚCI RELIGIJNEJ

Prowadzenie przez organ państwowy rejestru związków wyznaniowych – w zależności od przyjmowanego modelu relacji państwo-kościelnych – może zostać potraktowane bądź za element niepotrzebnej ingerencji państwa w sprawy wewnętrzne wspólnot religijnych, bądź nawet za przejaw naruszenia przez państwo zasady świeckości (bezstronności światopoglądowej). Gdy jednak poszczególne wspólnoty religijne – poprzez rejestrację – otrzymują udział (dostęp) do sfery publiczno-państwowej, a w szczególności do uczestnictwa w realizacji zadań publicznych, poddanie się procesowi rejestracji można co najwyżej potraktować, jako formę przywileju, polegającego na uczestnictwie w publicznym obrocie prawnym na specjalnych zasadach. Zresztą w reżimie prawnym odnoszącym się do związków wyznaniowych (nie tylko w Polsce, ale także w innych krajach) zawartych zostało cały szereg uregulowań, które posiadają cechy przywilejów. Zaliczyć do nich można: brak opodatkowania przychodów pochodzących z niegospodarczej działalności statutowej, możliwość uzyskiwania darowizn na cele kultu oraz na działalność charytatywną, opiekuńczą, oświatową itp.⁹

Trzeba się jednak zgodzić z argumentami doktryny, że „wpisywanie związków wyznaniowych do osobnego rejestru kościołów i innych związków wyznaniowych, zamiast do wspólnego rejestru wraz z innymi organizacjami (np. stowarzyszeniami)” – nie było zabiegiem koniecznym. Działalność związków wyznaniowych (w tym także działalność religijna) mogłaby być prowadzona skutecznie również przy zastoso-

⁹ Szerzej Tadeusz Stanisławski, *Finansowanie instytucji wyznaniowych ze środków publicznych w Polsce* (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2011).

waniu form organizacyjnych, typowych dla polskiego systemu prawnego (stowarzyszeń, fundacji itp.)¹⁰.

W katalogach (konstytucyjnym i ustawowym), dotyczących elementów (przejawów) wolności religijnej, nie wykazuje się jednak *expressis verbis* wolności w zakresie uregulowania bytu prawnego związków wyznaniowych. Czy zatem prawo do uregulowania bytu prawnego związku wyznaniowego na forum państwowym jest elementem wolności religijnej? Wydaje się, że jest. Gdyby bowiem założyć, że wolność religijna kończy się na możliwości założenia związku wyznaniowego, natomiast uznanie podmiotowości takiej organizacji ze strony państwa jest tylko i wyłącznie przejawem jego dobrej woli – oznaczałoby to w konsekwencji redukcję uprawnień jednostek ludzkich do realnego korzystania z tej wolności w sferze publicznej do formy iście kadłubowej¹¹. Szkoda jednak, że przynajmniej na poziomie ustawowym owych gwarancji w sposób wyraźny nie wyartykułowano.

Wpisowi do rejestru podlegają – zgodnie z art. 2 pkt 1 ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania – kościoły i inne związki wyznaniowe, zakładane w celu wyznawania i szerzenia wiary religijnej, posiadające własny ustrój, doktrynę i obrzędy kultowe – istniejące w chwili złożenia wniosku o rejestrację¹². Prawo do złożenia wniosku o rejestrację nie przysługuje jednak samemu związkowi wyznaniowemu – chociaż to na jego sytuację prawną będzie oddziaływać rozstrzygnięcie w przedmiocie dokonania lub odmowy dokonania wpisu¹³.

¹⁰ Marek Plisiecki, „Standardy świeckości przy rejestrowaniu związków wyznaniowych,” w: *Standardy bezstronności światopoglądowej władz publicznych*, red. Artur Mezglewski i Anna Tunia (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2013), 123-125.

¹¹ Zdaniem M. Plisieckiego „z punktu widzenia wolności sumienia i wyznania można traktować osobowość prawną jako uprawnienie i gwarancję uprawnień przysługujących wspólnocie religijnej” [tenże, *Wyznaniowa osoba prawna w prawie polskim* (Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Semper, 2013), 89] zaś „ustanowienie rejestru kościołów i innych związków wyznaniowych wprowadziło do polskiego porządku prawnego nowe gwarancje wolności sumienia i wyznania”. Tenże, „Standardy świeckości,” 124.

¹² Wynika to z faktu, iż warunkiem dokonania wpisu jest złożenie przez wnioskodawców – wraz z wnioskiem o dokonanie wpisu – deklaracji o utworzeniu kościoła lub innego związku wyznaniowego – zgodnie z art. 30 ustawy.

¹³ Zob. Bartosz Majchrzak, „Charakter prawny wpisu do rejestru związków wyznaniowych,” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 6 (2014): 49.

Wniosek o rejestrację składa co najmniej stuosobowa grupa obywateli polskich, posiadających pełną zdolność do czynności prawnych (art. 31 ust. 1 ustawy), w stosunku do których decyzja organu rejestrowego nie wywołuje żadnych skutków (pomimo iż wnioskodawcy posiadają formalnie status stron postępowania)¹⁴.

Odmowa rejestracji może nastąpić jedynie z powodu sprzeczności z przepisami ustaw chroniących bezpieczeństwo publiczne, porządek, zdrowie, moralność publiczną oraz podstawowe prawa i wolności obywatelskie. Obowiązujące przepisy nie formułują natomiast ze strony rejestrowanych związków wyznaniowych żadnych wymogów o charakterze pozytywnym – poza przesłanką określoną w art. 2 pkt 1 ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania.

Uzasadnione obiekcie musi budzić zarówno przyznanie kompetencji władzom świeckim do określania, czy dana doktryna ma za cel szerzenie wiary religijnej¹⁵, jak też zupełna rezygnacja państwa z określania odpowiednich wymogów organizacyjnych po stronie związków wyznaniowych, które po uzyskaniu wpisu do rejestru otrzymują status związku wyznaniowego równoprawnego i uprawnionego do aktywności w sferze publicznej. Zauważyć należy, iż w prawodawstwach wielu państw europejskich obowiązują przepisy, które przy legalizacji bytu prawnego związków wyznaniowych nakładają dodatkowe wymogi – w tym w szczególności wymóg rękojmi trwałości¹⁶.

¹⁴ Zob. Wyrok WSA w Warszawie z dnia 12 lutego 2004, sygn. Akt I SA 152/03.

¹⁵ W opinii wielu autorów do określania religijnego charakteru organizacji uprawnieni są członkowie danej wspólnoty. Zob. Plisiecki, „Standardy świeckości,” 126.

¹⁶ O rękojmi trwałości wprost mówi prawo niemieckie, z tym że w prawie tym nie przewidziano odrębnego rejestru dla związków wyznaniowych. Związki wyznaniowe w tym kraju bądź uzyskują status korporacji prawa publicznego, bądź wpisywane są do rejestru stowarzyszeń lub fundacji uzyskując osobowość prawną prawa prywatnego. Szerzej Sławomir Fundowicz, *Osoby prawne prawa publicznego w prawie niemieckim* (Lublin: BU KUL, 1998), mps; tenże, „Podmiotowość konstytucyjna osób prawnych prawa publicznego w Niemczech,” *Roczniki Nauk Prawnych* 10 (2000): 107-122; Gerhard Robbers, „Państwo i kościół w Niemczech,” w: *Państwo i kościół w krajach Unii Europejskiej*, red. Gerhard Robbers (Wrocław: Kolonia Limited, 2007), 277-288. W prawie austriackim, jako wymóg rejestracji związku wyznaniowego w specjalnym rejestrze wymaga się „zapewnienie ustanowienia co najmniej jednej gminy wyznaniowej” – przez co rozumie się taką liczbę członków, która gwarantowałaby trwałe istnienie wspólnoty. Zob. Richard Potz, i Brigitte Schinkele, *Religionsrecht im Überblick* (Wien: Facultas, 2007), 45-46; „Ekspertyza w sprawie

W kontekście podjętego tematu, najistotniejszym problemem jest to, że obowiązujące przepisy nie sankcjonują w sposób jednoznaczny wymogu, aby wnioskodawcy wykazywali swoją przynależność do rejestrowanego związku wyznaniowego, chociaż – zdaniem M. Winiarczyk-Kossakowskiej intencją ustawodawcy było zapewne, aby podpisujący byli wyznawcami danej religii. Nie zostało to jednak w tekście ustawy wyraźnie wyartykułowane. Tego rodzaju wykładnia przepisu art. 31 ust. 1 ustawy została przyjęta przez organ rejestrowy. W konsekwencji zatem związek wyznaniowy może zostać zarejestrowany przez grupę inicjatywną, niewywodzącą się spośród jego członków¹⁷.

rejestracji wspólnot religijnych względnie innej formy wprowadzania tych podmiotów do obrotu prawnego w wybranych państwach członkowskich Unii Europejskiej (wykonana przez ekspertów powołanych przez Polskie Towarzystwo Prawa Wyznaniowego),” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 6 (2014): 207-209. W Republice Czeskiej wniosek o przyznanie praw szczególnych zarejestrowanemu kościołowi lub innemu związkowi wyznaniowemu złożyć można gdy od zarejestrowania minęło co najmniej 10 lat – a przez ten czas związki wyznaniowe zobowiązane są do składania corocznych sprawozdań ze swej działalności. Ten z kolei wniosek musi być poparty oryginalnymi podpisami pełnoletnich obywateli albo cudzoziemców z prawem stałego pobytu należących do ubiegającego się o te prawa związku wyznaniowego, stanowiących minimum 1 promil obywateli Republiki Czeskiej (czyli ok. 10 000 podpisów). „Ekspertryza,” 213-217. W prawie litewskim uznanie wspólnot religijnych może nastąpić co najmniej po 25 latach od ich pierwszej rejestracji na Litwie. Zob. Jolanta Kuznecoviene, „Państwo i kościół na Litwie,” w: *Państwo i kościół w krajach Unii Europejskiej*, red. Gerhard Robbers (Wrocław: Kolonia Limited, 2007), 215-229. W Rumunii związki wyznaniowe występujące o uzyskanie statusu związku wyznaniowego uznanego muszą wykazać, że działają zgodnie z prawem i nieprzerwanie w Rumunii jako związek wyznaniowy co najmniej od 12 lat oraz muszą przedstawić oryginalną listę członkostwa obejmującą obywateli rumuńskich mieszkających w Rumunii, w liczbie co najmniej 0,1% ludności (ok. 19 000 osób). Zob. Krzysztof Orzeszyna, *Podstawy relacji między państwem a kościołami w konstytucjach państw członkowskich i traktatach Unii Europejskiej* (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2007), 160-165. Na Węgrzech warunkiem uznania „kościół, denominacji lub wspólnoty religijnej” przez parlament jest wystąpienie z wnioskiem podpisanym przez co najmniej 1000 (jeden tysiąc) osób fizycznych oraz spełnienie szeregu innych kryteriów, a w tym wykazanie, że dana wspólnota działała w skali międzynarodowej przez co najmniej 100 lat lub działa na Węgrzech w zorganizowanej formie przez co najmniej 20 lat. Zob. „Ekspertryza,” 259-264.

¹⁷ Na podstawie podpisów wnioskodawców, którzy nie byli członkami rejestrowanego związku wyznaniowego, wpisany do rejestru w Polsce został Kościół Anglikański. Nadmienić należy, iż rejestracja tego Kościoła dokonywała się wówczas, kiedy przepisy ustawy wymagały podpisów jedynie 15 wnioskodawców. Jako wnioskodawcy podpisy swoje złożyli „sympatycy” Kościoła Anglikańskiego – wyznawcy różnych wyznań protestanckich. Zob.

Niezależnie jednak od woli ustawodawcy oraz przyjętej przez organ rejestrowy praktyki, zwrócić należy uwagę na następującą kwestię. Obywatele – zgodnie z art. 2 pkt 1 ustawy o gwarancjach – korzystając z wolności religijnej, mogą tworzyć wspólnoty religijne, zwane dalej kościołami i innymi związkami wyznaniowymi. Wspólnoty te zakładane są „w celu wyznawania i szerzenia wiary religijnej”. Zatem istota tego prawa polega generalnie na tym, iż człowiek, który posiada określone przekonania religijne (wierzenia) może w celu ich wyznawania łączyć się ze współwyznawcami oraz tworzyć formalne struktury (związki wyznaniowe), organizując w ten sposób i legalizując działalność osób posiadających te same wierzenia. Jakkolwiek prawo państwowe może dopuszczać możliwość „sympatyzowania” z przedstawicielami innych wierzeń, to jednak tego rodzaju wspieranie nie ma żadnego zakorzenienia w wolności religijnej i z wolności tej nie wynika. Zatem przepis art. 31 ust. 1 – jako przepis o charakterze proceduralnym – nie może w takiej formie ostać się na przyszłość. Jego istnienie nie ma bowiem żadnego uzasadnienia materialnoprawnego i nie ma żadnego związku z uprawnieniem o jakim mowa w art. 2 pkt 1 ustawy o gwarancjach. *De lege ferenda* należy zatem postulować, aby wniosek o rejestrację pochodził od wyznawców, czyli od członków danej wspólnoty religijnej. Przy realizacji tego postulatu mogą jednak pojawić się dylematy konstytucyjne, w związku z deklarowanym w art. 53 ust. 7 Konstytucji RP prawem do nieujawniania światopoglądu, przekonań religijnych lub wyznania.

WNIOSKI

- I. Tworzenie związków wyznaniowych oraz członkostwo w związkach wyznaniowych stanowią przejaw wolności religijnej.
- II. Skoro rejestracja związku wyznaniowego jest formą jego legalizacji, to proces ten służy poszerzeniu możliwości oddziaływania

- związku wyznaniowego w sferze religijnej, a tym samym poszerzeniu możliwości w zakresie korzystania z wolności religijnej.
- III. Wolność religijna kolektywna ma swoją podstawę w wolności religijnej indywidualnej, a treścią prawa do tworzenia związków wyznaniowych, uczestnictwa w nich oraz kształtowania ich pozycji prawnej jest prawo do organizowania się osób o identycznych przekonaniach religijnych.
- IV. Nie stanowi przejawu wolności religijnej rejestracja związku wyznaniowego dokonana na wniosek „sympatyków” danej wspólnoty religijnej.
- V. Rejestracja związku wyznaniowego winna być dokonywana na wniosek samego związku wyznaniowego lub na wniosek członków tej wspólnoty. Tylko taka procedura stanowić może przejaw gwarancji wolności religijnej.

BIBLIOGRAFIA

- Bielecki, Marek. „Wolność religijna.” W: *Leksykon prawa wyznaniowego – 100 podstawowych pojęć*, red. Artur Mezglewski, 513-520. Warszawa: C.H.Beck, 2014.
- „Ekspertyza w sprawie rejestracji wspólnot religijnych względnie innej formy wprowadzania tych podmiotów do obrotu prawnego w wybranych państwach członkowskich Unii Europejskiej (wykonana przez ekspertów powołanych przez Polskie Towarzystwo Prawa Wyznaniowego).” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 6 (2014): 203-277.
- Fundowicz, Sławomir. „Podmiotowość konstytucyjna osób prawnych prawa publicznego w Niemczech.” *Roczniki Nauk Prawnych* 10 (2000): 107-122.
- Krukowski, Józef. *Polskie prawo wyznaniowe*. Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze PWN 2000.
- Kuznecoviene, Jolanta. „Państwo i kościół na Litwie.” W: *Państwo i kościół w krajach Unii Europejskiej*, red. Gerhard Robbers, 215-229. Wrocław: Kolonia Limited, 2007.
- Majchrzak, Bartosz. „Charakter prawny wpisu do rejestru związków wyznaniowych.” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 6 (2014): 45-55.

- Misztal, Henryk. „Idea wolności religijnej.” W: *Prawo wyznaniowe*, red. Henryk Misztal i Piotr Stanisz, 59-70. Lublin-Sandomierz: Wydawnictwo Diecezjalne 2003.
- Misztal, Henryk. „Konstytucyjne gwarancje wolności sumienia i religii.” W: Artur Mezglewski, Henryk Misztal, i Piotr Stanisz, *Prawo wyznaniowe*, 66-73. Warszawa: C.H.Beck, 2011.
- Orzeszyna, Krzysztof. *Podstawy relacji między państwem a kościołami w konstytucjach państw członkowskich i traktatach Unii Europejskiej*. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2007.
- Plisiecki, Marek. „Standardy świeckości przy rejestrowaniu związków wyznaniowych.” W: *Standardy bezstronności światopoglądowej władz publicznych*, red. Artur Mezglewski i Anna Tunia, 121-131. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2013.
- Plisiecki, Marek. *Wyznaniowa osoba prawna w prawie polskim*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Semper, 2013.
- Robbers, Gerhard. „Państwo i kościół w Niemczech.” W: *Państwo i kościół w krajach Unii Europejskiej*, red. Gerhard Robbers, 277-288. Wrocław: Kolonia Limited, 2007.
- Pietrzak, Michał. *Prawo wyznaniowe*. Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze PWN, 1999.
- Stanisławski, Tadeusz. *Finansowanie instytucji wyznaniowych ze środków publicznych w Polsce*. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2011.
- Winiarczyk-Kossakowska, Małgorzata. *Państwowe prawo wyznaniowe w praktyce administracyjnej*. Warszawa: Scholar, 2000.
- Zieliński, Tadeusz J. „Pojęcie religii, wyznania, związku wyznaniowego i kościoła w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.” W: *Prawo i religia*, t. 1, red. Tadeusz J. Zieliński, 29-53. Warszawa: b.w., 2007.

THE ESTABLISHMENT AND REGISTRATION
OF A RELIGIOUS DENOMINATION AS MANIFESTATION
OF RELIGIOUS FREEDOM

Summary

In this publication the author makes the following arguments. As the registration of a religious denomination in Polish law is a form of its legalization by becoming a legal entity, that process broadens the influence of a religious

denomination in the religious sphere, thereby broadening religious freedom. The registration of a religious denomination made on the basis of an application for registration filled by “supporters” of a religious community (it happens more than often in Polish registration offices) is not a manifestation of religious freedom. Registration of a religious denomination must be undertaken at the request of the religious organization itself or at the request of members of this community. Only such a procedure could be a sign of guarantee of religious freedom.

Tłumaczenie: Anna Sieradzka-Wawryszczuk

Key words: religious freedom, the registration of religious denominations, State-Church relations, freedom of conscience and religion, churches and other religious denominations

Słowa kluczowe: wolność religijna, rejestracja związków wyznaniowych, relacje Państwo – Kościół, wolność sumienia i wyznania, kościoły i inne związki wyznaniowe

PAWEŁ BORECKI*

ZAKAZ DYSKRYMINACJI ZE WZGLĘDU NA WYZNANIE
LUB ŚWIATOPOGLĄD W PRAWIE POLSKIM¹

I. WPROWADZENIE

Polski system prawny zawiera liczne regulacje dotyczące zakazu dyskryminacji ze względu na religię (wyznanie) lub światopogląd (bezwyznaniowość). Są to zarówno regulacje traktujące w ogóle o zakazie dyskryminacji z jakiegokolwiek przyczyny, jak i gwarancje szczegółowe, dotyczące wyłącznie zakazu dyskryminacji z przyczyn religijno-światopoglądowych. Dotyczą one w ogóle życia publicznego, w jego zróżnicowanych aspektach – kulturalnego, politycznego, gospodarczego, społecznego itd., albo szczególnych aspektów życia publicznego jednostki, np. sfery zatrudnienia.

Odpowiednie postanowienia antydyskryminacyjne występują w aktach prawnych o różnym charakterze. Najistotniejsze są zawarte w aktach normatywnych prawa powszechnie obowiązującego. Z uwagi na hierarchiczny system źródeł prawa powszechnie obowiązującego, na plan pierwszy wysuwają się gwarancje zawarte w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.² oraz w ratyfiko-

* Dr hab., Zakład Prawa Wyznaniowego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Warszawski, ul. Krakowskie Przedmieście 26/28, 00-927 Warszawa, e-mail: pawelborecki@op.pl.

¹ Niniejszy tekst został opublikowany w wersji elektronicznej przez Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego pod adresem: <http://www.ptpa.org.pl/public/files/Dyskryminacja%20ze%20wzgl%C4%99du%20na%20wyznanie.pdf> [dostęp: 20.10.2015].

² Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.

wanych przez Polskę umowach międzynarodowych – w Paktach Praw Człowieka ONZ z 1966 r.³, w Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 1950 r. (dalej: EKPCz)⁴, w traktatach stanowiących tzw. prawo pierwotne Unii Europejskiej⁵ oraz w tzw. wtórnym prawie europejskim. Z uwagi na doniosłość problemu dyskryminacji dla zainteresowanej jednostki lub grup ludzkich najważniejsze praktyczne znaczenie mają, jak się wydaje, gwarancje zakazu dyskryminacji ze względu na przekonania zawarte w prawie karnym, w prawie pracy oraz w tzw. ustawie antydyskryminacyjnej⁶.

Zakaz dyskryminacji ze względu na religię lub światopogląd znajduje swoje uzasadnienie aksjologiczne w koncepcji równej i niezbywalnej godności każdego człowieka jako podstawy jego wolności i praw, zawartej już w art. 1 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka ONZ z 1948 r.⁷, następnie w EKPCz (zob. art. 2 ust. 1, art. 3, art. 4 ust. 1 i 2), w Paktach Praw Człowieka ONZ (zob. arendy do Paktów), czy w obecnej polskiej Konstytucji z 1997 r. (art. 30 w związku z art. 31 i art. 32). Deklaracja ONZ z 1981 r. w sprawie wyeliminowania wszelkich form nietolerancji i dyskryminacji opartych na religii lub przekonaniach⁸, zwana dalej Deklaracją ONZ 1981 r., w art. 3, głosi że *[d]yskryminacja pomiędzy istotami ludzkimi na podstawie religii lub przekonań stanowi obrazę godności ludzkiej [...]*. Należy także odnotować, że Kościół Katolicki uznaje godność człowieka (osoby ludzkiej) za podwalinę wolności w sprawach religijnych poczynszy od przyjęcia

³ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167), Międzynarodowy Pakt Praw Społecznych, Gospodarczych i Kulturalnych (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167).

⁴ http://www.bip.ms.gov.pl/Data/Files/_public/bip/prawa_czlowieka/ets_006.pdf [dostęp: 25.06.2015].

⁵ Zob.: Traktat o Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana), Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana), (Dz. Urz. C 326, 26/10/2012 P. 0001–0390), zob. także: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=celex:12012E/TXT> [dostęp: 25.06.2015].

⁶ Ustawa z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (Dz. U. Nr 254, poz. 1700).

⁷ <http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/onz/1948.html> [dostęp: 25.06.2015].

⁸ <http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/onz/1981.html> [dostęp: 25.06.2015].

przez Sobór Watykański II w 1965 r. Deklaracji w sprawie wolności religijnej⁹.

Zakaz dyskryminacji ze względu na przekonania w sprawach religijnych, czy światopoglądowych, stanowi wzmocnienie zasady równości wobec prawa. Ma on charakter meta-prawa, nie wskazuje bowiem na „materialne” swobody i uprawnienia jednostek lub grup, lecz określa zasady urzeczywistnienia tych wolności i praw. W polskim prawie, rozumianym szerzej niż tylko jako prawo powszechnie obowiązujące, jest obecna definicja legalna dyskryminacji ze względu na religię i przekonania, przy tym dyskryminacja ta łączona jest z nietolerancją.

Według art. 2 ust. 2 Deklaracji ONZ z 1981 r. pod pojęciem „nietolerancja i dyskryminacja oparta na religii lub przekonaniach” należy rozumieć jakiegokolwiek rozróżnienie, wykluczenie, ograniczenie lub uprzywilejowanie oparte na religii lub przekonaniach, mające za swój cel albo za swój skutek zniesienie lub podkopanie uznania, korzystania lub urzeczywistnienia praw człowieka i podstawowych wolności na zasadzie równości. Przyjęta definicja jest szeroka, co wzmacnia jej gwarancyjny charakter i służy jej uniwersalizacji. W szczególności przyjęto w niej kryterium religii i przekonań, które zasadnie należy odnieść, zgodnie z wykładnią systemową i celowościową, nie tylko do przekonań w sprawach religijnych. Przekonania takie, zgodnie z utrwaloną wykładnią w doktrynie prawa konstytucyjnego i wyznaniowego, orzecznictwie sądowym sądów najwyższych, czy sądów konstytucyjnych praworządnych państw demokratycznych oraz zgodnie z interpretacją przyjętą w międzynarodowych aktach prawnych w sprawie wolności i praw człowieka obejmują również takie przekonania jak: agnostycyzm, ateizm, świecki humanizm itp., które powinny być traktowane na równi z religią, w węższym rozumieniu tego terminu. Analizowana definicja odwołuje się nie tylko do kryterium celu działania, ale także w równym stopniu, alternatywnie, do kryterium skutku. Jest to o tyle istotne, że wykazanie szczególnie przed organem sądowym, że sprawca, zwłaszcza państwo, celowo zmierzało do ograniczenia w korzystaniu z wolności i praw człowieka ze względu na religię lub przekonania na zasadzie równości może być bardzo trudne, wręcz niemożliwe.

⁹ <http://www.zaufaj.com/sobor-vaticanum-ii-/359.html> [dostęp: 25.06.2015].

Nietolerancji i dyskryminacji została przeciwstawiona w omawianej definicji zasada równości. Obowiązek powstrzymania się przed dyskryminacją został zakreślony w art. 2 ust. 1 Deklaracji z 1981 r. bardzo szeroko i bez żadnych zastrzeżeń, tzn. wobec państw, instytucji, grup osób albo jednostek. Jest to ujęcie, jak się wydaje nazbyt szerokie – nierealistyczne i mogące budzić wątpliwości z punktu widzenia np. wolności wyznawania religii w aspekcie kolektywnym (autonomii i niezależności wspólnot religijnych). Wspólnota religijna, czy wspólnota światopoglądowa ma prawo różnicować status jednostek z nią związanych, na podstawie kryterium religii (wyznania), czy światopoglądu. Ma prawo dobierać sobie personel w oparciu o szczególne kryteria lojalności. Najistotniejsze jest to, aby zakaz dyskryminacji respektowały państwa, a szerzej – podmioty sprawujące władzę publiczną.

Należy zwrócić uwagę, że powyższa definicja ma ograniczoną skuteczność formalno-prawną. Występuje ona jedynie w Deklaracji ONZ z 1981 r., a Deklaracja nie jest prawnie wiążącym aktem prawa międzynarodowego; nie jest umową międzynarodową, w szczególności umową międzynarodową ratyfikowaną. Siła oddziaływania Deklaracji wynika przede wszystkim z autorytetu ONZ, z faktu, że uzyskała ona szerokie poparcie na forum Zgromadzenia Ogólnego ONZ i ma niewątpliwe walory intelektualne, aksjologiczne i prawne, ale właśnie tylko walory. Deklarację ONZ z 1981 r. można uznać za przykład tzw. „soft law”. Do powyższej definicji dyskryminacji ze względu na religię (wyznanie) lub przekonania (w sprawach religijnych) odwoływano się, omawiając liczne kwestie szczegółowe niniejszego opracowania.

Jednym z zasadniczych celów zakazu dyskryminacji ze względu na wspomniane kryteria jest zapewnienie pełnej wolności przyjmowania, zmiany i wyznawania przekonań w sprawach religijnych, czy szerzej – światopoglądowych, tak indywidualnie jak i zbiorowo, prywatnie i publicznie (art. 2 w związku z art. 1 Deklaracji ONZ z 1981 r.).

Obowiązujące powszechnie w Polsce prawo formułuje legalne definicje dyskryminacji bezpośredniej i dyskryminacji pośredniej. Zgodnie z art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania, **dyskryminacja bezpośrednia** to sytuacja, w której osoba fizyczna ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię,

wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną jest traktowana mniej korzystnie niż jest, była lub byłaby traktowana inna osoba w porównywalnej sytuacji. Pod pojęciem **dyskryminacji pośredniej** ustawodawca rozumie sytuację, w której dla osoby fizycznej ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną na skutek pozornie neutralnego postanowienia, zastosowanego kryterium lub podjętego działania występują lub mogłyby wystąpić niekorzystne dysproporcje lub szczególnie niekorzystna dla niej sytuacja, chyba że postanowienie, kryterium lub działanie jest obiektywnie uzasadnione ze względu na zgodny z prawem cel, który ma być osiągnięty, a środki służące osiągnięciu tego celu są właściwe i konieczne (art. 3 pkt 2)¹⁰. Należy podkreślić, że są to najszersze definicje dyskryminacji występujące w polskim prawie, i w zasadzie swoim zakresem znaczeniowym obejmują także definicję zawartą w Deklaracji ONZ z 1981 r.

We współczesnej Polsce prawne gwarancje zakazu dyskryminacji na podstawie kryteriów wyznaniowo–światopoglądowych są szczególnie istotne. Po II wojnie światowej, w następstwie zmiany granic państwa i utraty tzw. kresów wschodnich, przesiedleń ludności, w tym wysiedlenia ludności niemieckiej, wreszcie na skutek Holokaustu i emigracji ludności żydowskiej, doszło do bardzo daleko idącego ujednoczenia populacji pod względem etnicznym i wyznaniowym. Polska stała się wręcz krajem jednolitym narodowościowo i religijnie, a stereotyp „Polaka katolika” znalazł szczególnie wyraźne materialne podstawy¹¹. Po 1944 r. czynniki polityczne – tzn. rządy kolejnych ekip komunistycznych, urzeczywistniających marksistowskie zasady stosunku państwa do religii – stanowiły barierę, aby dominacja socjologiczna katolicyzmu w społeczeństwie polskim bezpośrednio nie skutkowałą dyskry-

¹⁰ Por. art. 18^{3a} § 3 i § 4 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1502 z późn. zm.) oraz art. 2 ust. 2 w związku z art. 1 Dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz. Urz. UE. L.2000.303.16; Dz. Urz. UE–sp.05-4-79).

¹¹ Powyższy problem szeroko omawia Stanisław Obirek, patrz: *Polak katolik?* (Warszawa: Wydawnictwo CiS, 2015).

minacją osób innych wyznań lub niewierzących. Co więcej, w państwie tzw. realnego socjalizmu, propagującym w praktyce światopogląd materialistyczny, to właśnie osoby wierzące były dyskryminowane w życiu publicznym; nierazko, zwłaszcza do końca lat 70-tych, nawet prześladowane. Próbę znalezienia „zdrowej” równowagi, nawiązującej do uniwersalnych standardów w dziedzinie wolności i praw człowieka, w tym wolności myśli, sumienia i wyznania, czy zakazu dyskryminacji ze względu na religię, czy światopogląd stanowiły uchwalone jeszcze przez Sejm PRL IX kadencji i wciąż obowiązujące ustawy z dnia 17 maja 1989 r.: o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej¹² oraz o gwarancjach wolności sumienia i wyznania¹³.

Po przełomie ustrojowym w 1989 r. znikły nie tylko ograniczenia prawne, ale także ograniczenia faktyczne, stanowiące zaporę dla dominacji katolicyzmu w życiu publicznym. Pluralizm wyznaniowy jest wciąż ograniczony, aczkolwiek w ostatnich latach pojawiły się tendencje narastającej laicyzacji społeczeństwa polskiego.

Zgodnie z badaniami Instytutu Gallupa z 2014 r. Polska to jeden z najbardziej religijnych, jeśli nie najbardziej religijny, kraj w Europie. Za religijnych uznało się aż 86 % badanych¹⁴. W statystyce wyznaniowej w Polsce nadal dominuje katolicyzm¹⁵. Nie występuje znaczący

¹² Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r, poz. 1169 z późn. zm.

¹³ Tekst jedn. Dz. U. z 2005 r. Nr 231, poz. 1965 z późn. zm.

¹⁴ <http://www.eurel.info/spip.php%3Farticle2588&usg=ALkJrhgExG0-kz03ZEuX80qKZQ3zoOpV9A> [dostęp: 13.05.2015].

¹⁵ Wg badań przeprowadzonych na grupie reprezentacyjnej nt. przynależności wyznaniowej w ramach Narodowego Spisu Powszechnego Ludności i Mieszkań 2011 na ogólną populację Polski liczącą 38 512 000 osób udzieliło odpowiedzi o przynależność wyznaniową **35 151 000** osób, czyli **91,27%**. Odmówiło odpowiedzi na pytanie o wyznanie **2 734 000** osób czyli **7,1%**; nie ustalono odpowiedzi w przypadku **627 000** osób (**1,63%**). Wśród udzielających odpowiedzi na pytanie o wyznanie najwięcej, czyli 33 729 000 osób zaliczyło się do Kościoła Katolickiego obrządku łacińskiego (**87,58%**). Do Kościoła prawosławnego zaliczyło się **156 000** osób (**0,41%**); do Związku Wyznania Świadków Jehowy – **137 000** osób (**0,36%**); do Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego – **71 000** (**0,18%**); do Kościoła Katolickiego obrządku bizantyjsko-ukraińskiego – **33 000** (**0,09%**); do Kościoła Zielonoświątkowego – **26 000** osób (**0,07%**), do Kościoła Starokatolickiego Mariawitów – **10 000** (**0,03%**); inne – **59 000** osób (**0,15%**). Zadeklarowało brak przynależności do jakiegokolwiek wyznania **929 000** osób czyli **2,41%** populacji. Zob.: *Ludność. Stan i struk-*

wzrost wyznawców innych konfesji, może poza członkami związku wyznaniowego Świadców Jehowy¹⁶. Należy zarazem pamiętać, że współcześnie w Kościele Katolickim, czy w Polskim Autokefalicznym Kościele Prawosławnym, kryteria członkostwa są wyraźnie nie wyśrubowane¹⁷. Zatem formalna liczebność katolicyzmu w żadnym stopniu nie odzwierciedla, rzeczywistej aktywności religijnej¹⁸, czy tym bardziej internalizacji podstawowych zasad doktrynalnych i moralnych tego wyznania¹⁹. Wzrost wyraźny, wręcz skokowy, miał miejsce natomiast w ostatnich latach w grupie szeroko rozumianych osób bezwyzna-

tura demograficzno-społeczna. Narodowy Spis Powszechny Ludności i Mieszkań 2011 (Warszawa: Główny Urząd Statystyczny, 2013), 99.

¹⁶ Według deklaracji samego właściwego związku wyznaniowego w 2000 r. miał on liczyć **122 575** osób, natomiast w 2011 r. – **129 270**. Zob.: *Wyznania religijne, stowarzyszenia narodowościowe i etniczne w Polsce 2009-2011* (Warszawa: Główny Urząd Statystyczny, 2013), 149.

¹⁷ Kryterium przynależności do Kościoła Katolickiego, czy do Kościoła Prawosławnego, jest przede wszystkim chrzest z wody. W warunkach polskich dokonywany jest on przede wszystkim w odniesieniu do niemowląt. Zarazem zainteresowani wystąpieniem z Kościoła Katolickiego (apostaci) napotykają częstokroć na liczne trudności ze strony właściwych duchownych tego Kościoła (podobnie jak byli wyznawcy Świadców Jehowy). Zob. także *Zasady postępowania w sprawie formalnego aktu wystąpienia z Kościoła* [Konferencji Episkopatu Polski] - http://episkopat.pl/dokumenty/pozostale/5075.1.Zasady_postepowania_w_sprawie_formalnego_aktu_wystapienia_z_Kosciola.html [dostęp: 22.07.2015].

¹⁸ Wg Instytutu Statystyki Kościoła Katolickiego w 2013 r. w niedzielnych Mszach św. uczestniczyło średnio w skali kraju **39,1%** członków Kościoła Katolickiego (*Dominicantes*), natomiast do Komunii św. przystąpiło (*Comunicantes*) – **16,3%** wiernych. W ciągu 10 lat liczba praktykujących regularnie katolików zmniejszyła się o ok. **2 mln**. W dziedzinie poziomu praktyk religijnych występują duże różnice regionalne. W 2013 r. w diecezji tarnowskiej odpowiednie wskaźniki praktyk religijnych wyniosły **69%** oraz **23,7%**, natomiast w diecezji szczecińsko-kamieńskiej – **24,3%** i **10,9%** - zob. <http://www.iskk.pl/kosciolnaswiecie/193-dominicantes-2013.html> [dostęp: 22.07.2015].

¹⁹ Wg badań sondażowych w 2015 r. zadeklarowało wiarę w Boga bez wątpliwości **56%** badanych, wiarę w Boga ale z wątpliwościami **27%** (zatem ogółem odsetek wierzących wśród badanych to **83%**); wiarę w: sąd ostateczny **70%** badanych; w niebo – **70%**; w nieśmiertelną duszę człowieka – **69%**; w życie wieczne – **66%**; w przeznaczenie – **66%**; w zmartwychwstanie zmarłych – **62%**, w obciążenie człowieka grzechem pierworodnym – **59%**, w piekło – **56%**, w posiadanie duszy przez zwierzęta – **36%**, w reinkarnację – **30%**. Ponadto **61 %** respondentów wierzy, że każdy może być zbawiony, **36%** wierzy, że po śmierci idziemy do nieba, do piekła lub do czyśćca – zob.: http://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2015/K_029_15.PDF [dostęp: 23.07.2015].

niowych²⁰. Należy jednak podkreślić, że w ostatnim dziesięcioleciu wyraźnie zaznaczył się proces sekularyzacji społeczeństwa, a zarazem prywatyzacja przekonań w sprawach religijnych. Mówiąc potocznie: wyznania religijne w Polsce w ograniczonym stopniu mogą skutecznie „patrzyć na ręce” sobie nawzajem i władzy publicznej różnych szczebli. Związana z tym jest też częstokroć obawa mniejszości religijnych przed potencjalną presją ze strony Kościoła Katolickiego oraz związanych z nim decydentów – wręcz swoisty „kompleks getta”. Zaktywizował się natomiast przynajmniej od dekady tzw. ruch laicki, mający charakter antyklerykalny i reprezentujący głównie światopogląd niereligijny.

II. ZAKAZ DYSKRYMINACJI ZE WZGLĘDU NA RELIGIĘ LUB PRZEKONANIA W KONSTYTUCJI RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ Z 1997 R.

Konstytucja RP z 1997 r. formułuje ogólny zakaz dyskryminacji w art. 32 ust. 2, zawartym w Rozdziale II pod nazwą: „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela”, w części „Zasady ogólne”: *[n]ikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym i gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny*. Ustawa zasadnicza nie formułuje wprost definicji analizowanego zjawiska, w tym zakresie odsyła do ustawodawstwa zwykłego i innych aktów normatywnych. Zakaz konstytucyjny obejmuje m.in. niedopuszczalność dyskryminacji ze względu na religię (wyznanie), światopogląd, czy bezwyznaniowość, lecz niewymienienie kryterium religii (wyznania), świa-

²⁰ Wg danych GUS z 2011 r. poza oficjalnie działającymi związkami wyznaniowymi, które same przekazywały Urzędowi dane dotyczące liczby swoich wyznawców, miało pozostawać ok. **4 200 000** mieszkańców Polski, czyli **10,9%** populacji – zob. *Wyznania religijne, stowarzyszenia narodowościowe i etniczne w Polsce 2009-2011*, 15. Wg danych GUS na rok 2005 r. liczba osób bezwyznaniowych miała wynosić ok. **3 080 000**, czyli **8,1%** ludności Polski [zob.: *Wyznania religijne, stowarzyszenia narodowościowe i etniczne w Polsce 2003-2005*, red. Grzegorz Gudaszewski (Warszawa: Główny Urząd Statystyczny, 2007), 15], natomiast w 1999 r. bezwyznaniowcy mieli stanowić ok. **3 016 000** osób, czyli **7,8%** ludności kraju [*Wyznania religijne, stowarzyszenia narodowościowe i etniczne w Polsce 1997-1999*, red. Lucjan Adamczuk, Grzegorz Gudaszewski (Warszawa: Główny Urząd Statystyczny, 2000), 14].

poglądu, względnie bezwyznaniowości osłabia wymowę gwarancyjną omawianego przepisu. Ustrojodawca nie sprecyzował również, na kim ciąży obowiązek niedyskryminacji. Domniemywać należy, że obowiązek ten dotyczy organów władzy publicznej, czy szerzej – podmiotów sprawujących władzę publiczną. Natomiast można mieć wątpliwości, czy w sposób bezwarunkowy obowiązek ten ciąży na podmiotach prywatnych, skoro w art. 32 ust. 3 sfera życia osobistego nie jest wymieniona. Ochrona wynikająca z zakazu dyskryminacji dotyczy każdego, czyli zarówno osób fizycznych, niezależnie od spełnienia kryterium obywatelstwa, jak i osób prawnych, bowiem art. 32 ust. 3 Konstytucji zlokalizowany jest przed częścią Rozdziału II Konstytucji pt. „Wolności i prawa osobiste”. Zakaz dyskryminacji jest negatywnym korelatem zasady równości wyrażonej w art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji; przepisy te stanowią, że wszyscy są wobec prawa równi i wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne. Treść art. 32 Konstytucji została wzmocniona poprzez wyraźne nadanie Konstytucji statusu aktu prawa powszechnie obowiązującego o najwyższej mocy prawnej (art. 8 ust. 1 w związku z art. 87 ust. 1 Konstytucji), który stosuje się bezpośrednio, chyba że sama Konstytucja stanowi inaczej (art. 8 ust. 2). Jednostka może zatem bezpośrednio powoływać się na zakaz dyskryminacji wynikający z art. 32 ust. 3 ustawy zasadniczej przed organami stosującymi prawo.

Zakaz dyskryminacji, o którym mowa w art. 32 ust. 2 Konstytucji, przynajmniej teoretycznie, może być podważony, ale jedynie w zgodzie z przesłankami określonymi w art. 31 ust. 3 ustawy zasadniczej. Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie, dla zagwarantowania jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo dla ochrony wolności i praw innych osób. Wprowadzane ustawą ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Należy zwrócić uwagę na kryterium „konieczności” (niezbędności) w „demokratycznym państwie”. Kryterium to jest bardzo zbliżone do kryterium „demokratycznego społeczeństwa” występującego jako wyznacznik ograniczenia wolności i praw gwarantowanych przez EKPCz. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem

organów strasburskich demokratyczne społeczeństwo to społeczeństwo pluralistyczne. Dlatego też ewentualne odstępstwa od zakazu dyskryminacji nie mogą mieć na celu standaryzacji religijno-światopoglądowej społeczeństwa. W tym miejscu należy mocno podkreślić, że to przede wszystkim na ustawodawcy i na organach stosujących prawo ciąży obowiązek konkretyzacji zakazu, o którym mowa w art. 32 ust. 3 Konstytucji.

Jednakże w Konstytucji RP z 1997 r. mamy do czynienia z odstąpieniem od ściśle pojętej zasady egalitaryzmu wspólnot religijnych oraz wspólnot zrzeszających jednostki na podstawie innego rodzaju światopoglądu niż religijny, potocznie zwanych organizacjami laickimi. Wyraźna dystynkcja pomiędzy związkami wyznaniowymi a organizacjami laickimi pozwala mówić o dyskryminacji tych drugich. Jest to o tyle znamienne, że z preambuły konstytucyjnej wynika paradygmat równości obywateli wyznających religię (wierzących w Boga) i posiadających światopogląd niefideistyczny. Wskazują na to słowa: [...] *my, Naród Polski – wszyscy obywatele Rzeczypospolitej zarówno wierzący w Boga będącego źródłem prawdy, sprawiedliwości, dobra i piękna, jak i nie podzielający tej wiary, a te uniwersalne wartości wywodzący z innych źródeł, równi w prawach i w powinnościach wobec dobra wspólnego – Polski [...].* W części normatywnej Konstytucji tymczasem organizacje laickie, jako takie, nie są w ogóle dostrzegane. Statusowi kościołów i innych związków wyznaniowych oraz zasadom ich relacji z państwem poświęcony jest art. 25 Konstytucji, zajmujący bardzo wysokie miejsce w systematyce ustawy zasadniczej, tzn. w Rozdziale I pt. „Rzeczypospolita”, a jedną z ustrojowych zasad relacji między państwem a związkami wyznaniowymi jest zasada bilateralizmu, która czyni wspólnoty religijne niejako partnerami państwa, szczególnie w dziedzinie regulacji położenia prawnego związków wyznaniowych. Poza tym ustrojodawca w pewnej mierze dyskryminuje osoby wyznające światopogląd niereligijny w zakresie gwarancji ich swobód i uprawnień w szeroko rozumianej dziedzinie wolności w sprawach religijnych (wolności myśli, sumienia i wyznania). Optymalne gwarancje konstytucyjne w zakresie wolności sumienia i religii, które formułuje art. 53 ust. 1 Konstytucji, posiadają jedynie osoby wyznające religie, zaś szczegółowe gwarancje wyznawania religii przez jednostkę zawarte są

zwłaszcza w art. 53 ust. 2-4. Trzeba mieć na uwadze, że analizowany art. 53 pomija wolność zmiany religii lub przekonań, mówi jedynie o wolności przyjmowania religii.

Zgodnie z art. 53 ust. 4 Konstytucji w szkole, zwłaszcza w szkole publicznej, może być nauczana tylko religia, i tylko związku wyznaniowego o uregulowanej sytuacji prawnej, czyli wpisanego przynajmniej do rejestru kościołów i innych związków wyznaniowych. Zatem zorganizowane nauczanie światopoglądu niereligijnego w szkolnictwie publicznym jest w Polsce konstytucyjnie, a także ustawowo niedopuszczalne²¹. Osoby wyznające światopogląd niereligijny mogą poszukiwać konstytucyjnych podstaw dla swobody jego ekspresji np. w art. 54 Konstytucji, którego przepis gwarantuje wolność wyrażania poglądów. Przepis ten ma wszakże całkiem inny cel; ma on gwarantować wolność środków masowego przekazu.

Egalitaryzm, czyli niedyskryminacja w postrzeganiu wierzących i niewierzących przez ustrojodawcę, jest natomiast czytelny w przepisie art. 48 ust. 1 ustawy zasadniczej, zapewniającym rodzicom prawo do wychowania dzieci zgodnie z ich przekonaniami, pod warunkiem

²¹ Art. 12 ustawy z dnia 7 września 1991 o systemie oświaty (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 2156 z późn. zm.) stanowi: *1. Publiczne przedszkola, szkoły podstawowe i gimnazja organizują naukę religii na życzenie rodziców, publiczne szkoły ponadgimnazjalne na życzenie bądź rodziców, bądź samych uczniów; po osiągnięciu pełnoletności o pobieraniu nauki religii decydują uczniowie. 2. Minister właściwy do spraw oświaty i wychowania w porozumieniu z władzami Kościoła Katolickiego i Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego oraz innych kościołów i związków wyznaniowych określa, w drodze rozporządzenia, warunki i sposób wykonywania przez szkoły zadań, o których mowa w ust. 1. Co więcej zgodnie z preambułą wspomnianej ustawy nauczanie i wychowanie w RP ma respektować chrześcijański system wartości. Czyli partykularne wartości religijne w szkolnictwie publicznym a także prywatnym nie powinny być podważane. Zgodnie z rozporządzeniem z dnia 14 września 1992 r. w sprawie warunków i sposobu organizowania nauki religii w publicznych przedszkolach i szkołach (Dz. U. Nr 36, poz. 155 z późn. zm.) w publicznych szkołach (z wyjątkiem szkół wyższych) może być nauczana alternatywnie z religią także tzw. etyka. Etyka nie może być nauczana w przedszkolach. Jest to jednak przedmiot o charakterze nieświatopoglądowym. W praktyce lekcje religii niekatolickiej organizowane są w szkołach publicznych na Śląsku Cieszyńskim (luteranizm) oraz w niektórych rejonach Podlasia (prawosławie). W pozostałych rejonach Polski inne wyznania incydentalnie nauczają swej religii w szkołach i przedszkolach publicznych. Prowadzą one nauczanie przede wszystkim w pozaszkolnych punktach katechetycznych. Uczestnictwo dzieci w prowadzonej tam nauce religii wymaga zdecydowanie więcej wysiłku niż uczestnictwo w katechezie szkolnej.*

wszakże, że wychowanie to uwzględnia stopień dojrzałości dziecka, jego wolność sumienia i wyznania oraz przekonania. Ponadto egalitaryzm jest czytelny w art. 53 ust. 6 Konstytucji, zabraniającym zmuszania kogokolwiek, zatem także dzieci, zarówno do uczestniczenia jak i do nieuczestniczenia w praktykach religijnych. W istocie rzeczy „najsilniejszą” gwarancją niedyskryminacji ze względu na przekonania religijno-światopoglądowe jest zawarty w art. 25 ust. 2 Konstytucji nakaz zachowania bezstronności, czyli neutralności światopoglądowej przez władze publiczne. Ponadto podobne znaczenie posiada służący niedyskryminacji ze względu na religię (wyznanie) czy światopogląd (bezwyznaniowość) art. 53 ust. 7 ustawy zasadniczej, gwarantujący tzw. prawo do milczenia w sprawach religijno-światopoglądowych. Jednakże to uprawnienie jest ujęte dosyć wąsko; obliuguje jedynie organy władzy publicznej, natomiast nie jest wiążące dla innych podmiotów, np. dla pracodawców, a tym bardziej dla związków wyznaniowych, bowiem analizowany przepis stanowi, że nikt nie może być obowiązany przez organy władzy publicznej do ujawnienia swego światopoglądu, przekonań religijnych ani wyznania. Konkludując, z tego przepisu wynika, że państwo – w szerokim tego słowa rozumieniu – w ogóle nie powinno się interesować wyznaniem, czy szerzej – światopoglądem osób pozostających pod jego władztwem²².

Podsumowując rozważania o konstytucyjnych gwarancjach zakazu dyskryminacji ze względu na religię (wyznanie) lub światopogląd (bezwyznaniowość), podkreślić należy, że nasuwają się paradoksalne konstatacje i wnioski. Obowiązująca Konstytucja RP formułując w art. 32 ust. 3 zakaz dyskryminacji, m.in. ze względu na szeroko rozumiane przekonania w sprawach religijnych, sama nie urzeczywistnia konsekwentnie owej dyrektywy w swej treści. Jest to efekt zarówno przemilczeń ustrojodawcy, jak i pozytywnych treści przepisów wyznaniowych Konstytucji. Osobom wierzącym ustawa zasadnicza zapewnia wyraźnie lepsze gwarancje swobód w sprawach religijnych, niż osobom wyznającym światopogląd niereligijny. Nie dostrzega się zupełnie i ignoruje w przepisach Konstytucji tzw. organizacje laickie, zarazem dokonując nadmiernej ustrojowej aprecjacji związków wyznaniowych. W świetle

²² Por. Michał Pietrzak, *Prawo wyznaniowe* (Warszawa: LexisNexis, 2010), 96.

definicji dyskryminacji ze względu na religię lub przekonania, zawartej w Deklaracji ONZ z 1981 r., a tym bardziej kierując się definicjami dyskryminacji zawartymi w ustawie „antydiskryminacyjnej”, można w Polsce mówić w istocie rzeczy o – zamierzonej czy nie – konstytucyjnie nierówno prawnej pozycji osób wyznających światopogląd niereligijny (niewierzących, czy bezwyznaniowców).

III. ZAKAZ DYSKRYMINACJI W WIĄŻĄCYCH POLSKĘ AKTACH PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO I UNIJNEGO.

Zgodnie z art. 9 Konstytucji z 1997 r. Rzeczypospolita Polska przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego. Obejmuje ono poza aktami prawa stanowionego także zwyczaje międzynarodowe. Kwalifikowaną formą aktów prawa stanowionego w dziedzinie prawa międzynarodowego są umowy międzynarodowe, szczególnie te podlegające ratyfikacji. Zgodnie z art. 91 ust. 1 Konstytucji RP ratyfikowana umowa międzynarodowa, po jej ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej, stanowi część krajowego porządku prawnego i jest bezpośrednio stosowana, chyba że jej stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy. Umowa międzynarodowa podlegająca ratyfikacji za zgodą wyrażoną w ustawie, lokuje się w hierarchicznym systemie źródeł prawa bezpośrednio po Konstytucji. Ma pierwszeństwo przed ustawą, jeśli ustawy tej nie da się pogodzić z umową (art. 91 ust. 2). Ponadto, jeżeli wynika to z ratyfikowanej przez Polskę umowy konstytuującej organizację międzynarodową, prawo przez nią stanowione jest stosowane bezpośrednio, mając pierwszeństwo w przypadku kolizji z ustawami.

1. UNIWERSALNE STANDARDY PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO W ZAKRESIE ZWALCZANIA DYSKRYMINACJI ZE WZGLĘDU NA RELIGIĘ LUB ŚWIATOPOGLĄD

Zgodnie z fundamentalnym artykułem 2 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka ONZ z 1948 r. każda osoba uprawniona jest do

korzystania ze wszystkich praw i wolności ogłoszonych w Deklaracji bez jakiegokolwiek różnicy, zwłaszcza ze względu na rasę, kolor skóry, płeć, język, religię, poglądy polityczne lub inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, majątek, urodzenie lub z jakiegokolwiek innej przyczyny (ang. *or other status*; franc. *ou de toute autre situation*). Szczególne znaczenie nadano w art. 18 Deklaracji prawu do wolności myśli, wolność sumienia i religii²³, zaś dodatkową gwarancję niedyskryminacji zawarto w art. 7 tego aktu, w którym czytamy: *Wszyscy są równi wobec prawa i są uprawnieni bez jakiegokolwiek dyskryminacji do równej ochrony prawnej. Wszyscy są uprawnieni do równej ochrony przed jakąkolwiek dyskryminacją sprzeczną z niniejszą Deklaracją oraz przed jakimkolwiek podżeganiem do takiej dyskryminacji*²⁴. Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, jak wykazały wieloletnie doświadczenia w odwoływaniu się do jej przepisów, wyznaczyła standardy w dziedzinie ochrony wolności i praw, a także w dziedzinie zwalczania dyskryminacji, w wymiarze światowym oraz europejskim. Rzeczoną akt znacząco wpłynął ponadto na język późniejszych aktów prawnych, gwarantujących wolności i prawa człowieka. Trzeba mieć świadomość, że siła oddziaływania Powszechnej Deklaracji opiera się jednak jedynie na znaczeniu moralno-filozoficznym i politycznym, bowiem Deklaracja nie jest umową międzynarodową, a tym bardziej – umową międzynarodową ratyfikowaną, wiążącą państwa członkowskie ONZ z punktu widzenia formalno-prawnego. Należy jednak odnotować, że współcześnie znacząca część specjalistów, zajmujących się profesjonalnie prawem międzynarodowym, uważa Deklarację za prawo zwyczajowe i wnioskuje z tego o jej powszechnym obowiązywaniu.

W celu wzmocnienia ochrony wolności i praw człowieka, poprzez nadanie im charakteru prawnie wiążącego, w 1966 r. ONZ ustanowiła Międzynarodowe Pakty Praw Człowieka, będące aktami prawa międzynarodowego podlegającymi ratyfikacji przez poszczególne państwa

²³ Art. 18 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka ONZ głosi: *Każda osoba ma prawo do wolności myśli, sumienia i religii; prawo to obejmuje wolność zmiany swej religii lub przekonań, jak również wolność manifestowania swej religii lub przekonań, indywidualnie lub wspólnie z innymi, publicznie lub prywatnie, poprzez nauczanie, praktyki religijne, sprawowanie kultu i rytuałów* – <http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/onz/1948.html> [dostęp: 2.07.2015]

²⁴ Zob. <http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/onz/1948.html> [dostęp: 2.07.2015]

i tym samym prawnie je wiążącymi (obligującymi). Prawodawca międzynarodowy zarazem czytelnie zaznaczył zobowiązanie państw do nadania postanowieniom Paktów charakteru realnego w porządku prawnym państw²⁵, ponieważ postanowienia Paktów Praw Człowieka nie są bezpośrednio wiążące dla podmiotów spoza szeroko rozumianego aparatu państw, które Paktów nie ratyfikowały. Nie wiążą więc one w szczególności: kościołów i innych związków wyznaniowych, pracodawców prywatnych, stowarzyszeń religijnych i światopoglądowych.

W art. 2 ust. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (MPPOiP) została zawarta ogólna klauzula niedyskryminacji: – *Każde z Państw Stron niniejszego Paktu zobowiązuje się przestrzegać i zapewnić wszystkim osobom, które znajdują się na jego terytorium i podlegają jego jurysdykcji, prawa uznane w niniejszym Pakcie, bez względu na jakiekolwiek różnice, takie jak: rasa, kolor skóry, płeć, język, religia, poglądy polityczne lub inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, sytuacja majątkowa, urodzenie lub jakiekolwiek inne okoliczności.* Zakres gwarancji niedyskryminacji odnosi się więc również do kryterium religii (wyznania) czy szerzej światopoglądu. Chroni on jednostkę działającą indywidualnie i kolektywnie w zakresie korzystania z prawa do wolności myśli, sumienia i religii (wyznania). Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych w omawianej dziedzinie nawiązuje jednoznacznie do odpowiednich postanowień Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka ONZ. Posta-

²⁵ Świadczy o tym m.in. treść art. 2 ust. 2 MPPOiP: *Państwa Strony niniejszego Paktu zobowiązują się podjąć, zgodnie z własnym trybem konstytucyjnym i postanowieniami niniejszego Paktu, odpowiednie kroki mające na celu przyjęcie tego rodzaju środków ustawodawczych lub innych, jakie okażą się konieczne w celu realizacji praw uznanych w niniejszym Pakcie, jeżeli nie jest to już przewidziane w obowiązujących przepisach prawnych lub w inny sposób.*

3. *Każde z Państw Stron niniejszego Paktu zobowiązuje się:*

a) *zapewnić każdej osobie, której prawa lub wolności uznane w niniejszym Pakcie zostały naruszone, skuteczny środek ochrony prawnej, nawet gdy naruszenie to zostało dokonane przez osoby działające w charakterze urzędowym;*

b) *zapewnić, aby prawo każdego człowieka do takiego środka ochrony prawnej było określone przez właściwe władze sądowe, administracyjne lub ustawodawcze albo przez jakąkolwiek inną właściwą władzę, przewidzianą w systemie prawnym danego Państwa, oraz rozwijać możliwości ochrony praw na drodze sądowej;*

c) *zapewnić realizowanie przez właściwe władze środków ochrony prawnej, gdy zostały one przyznane.*

nowienia dotyczące wolności w sprawach religijnych uszczegóławia i znacząco rozbudowuje, w porównaniu z aktem z 1948 r.²⁶

Analogiczna klauzula niedyskryminacyjna została zawarta w art. 2 ust. 2 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych. Należy zaznaczyć, że w art. 18 Paktu gwarantowana jest wolność myśli, sumienia i religii (wyznania) w szerokim ujęciu. Dokonując wykładni art. 18, Komitet Praw Człowieka ONZ stwierdził, iż *chroni teistyczne, nie-teistyczne i ateistyczne przekonania, jak też prawo do niewyznawania żadnej religii czy przekonań. Terminy „religia” i „przekonania” – zdaniem Komitetu – mają być rozumiane szeroko. Art. 18 w zastosowaniu swym nie ogranicza się do charakterystycznych cech instytucjonalnych czy do praktyk analogicznych do praktyk religii tradycyjnych. Komitet – jak skonstatowano – spogląda zatem z zainteresowaniem na każdą tendencję krzywdzącej dyskryminacji jakiegóż religii czy przekonań z jakichkolwiek powodów, włączając w to fakt, że są one nowo ukształtowanymi, czy też, że reprezentują one mniejszości religijne, które mogą podlegać wrogiemu stosunkowi ze strony dominującej wspólnoty religijnej*²⁷.

²⁶ Art. 18 MPPOiP stanowi:

1. *Każdy ma prawo do wolności myśli, sumienia i wyznania. Prawo to obejmuje wolność posiadania lub przyjmowania wyznania lub przekonań według własnego wyboru oraz do uzewnętrzniania indywidualnie czy wspólnie z innymi, publicznie lub prywatnie, swej religii lub przekonań przez uprawianie kultu, uczestniczenie w obrzędach, praktykowanie i nauczanie.*

2. *Nikt nie może podlegać przymusowi, który stanowiłby zamach na jego wolność posiadania lub przyjmowania wyznania albo przekonań według własnego wyboru.*

3. *Wolność uzewnętrzniania wyznania lub przekonań może podlegać jedynie takim ograniczeniom, które są przewidziane przez ustawę i są konieczne dla ochrony bezpieczeństwa publicznego, porządku, zdrowia lub moralności publicznej albo podstawowych praw i wolności innych osób.*

4. *Państwa Strony niniejszego Paktu zobowiązują się do poszanowania wolności rodziców lub, w odpowiednich przypadkach, opiekunów prawnych do zapewnienia swym dzieciom wychowania religijnego i moralnego zgodnie z własnymi przekonaniami.*

Oficjalna wykładnia art. 18 MPPOiP została ustalona przez Komitet Praw Człowieka ONZ w 1993 r.

²⁷ Zob. Uwagi Ogólne Komitetu Praw Człowieka ONZ nr 22 (28) dotyczące art. 18, przyjęte 20 lipca 1993 r. – *Wolność religii. Wybór materiałów. Dokumenty. Orzecznictwo*, tłum. i oprac. Tadeusz Jasudowicz (Toruń: „Dom Organizatora” TNOiK, 2001), 70.

Doniosłość prawa do wolności myśli, sumienia i religii (wyznania) w systemie ochrony praw człowieka ONZ znalazła swój wyraz w Deklaracji ONZ z 1981 r. w sprawie wyeliminowania wszelkich form dyskryminacji opartych na religii lub przekonaniach. Prace nad omawianym aktem, na forum ONZ, trwały ok. dwudziestu pięciu lat. Deklaracja może być traktowana jako swoisty akt wykonawczy do art. 18 MPPOiP. Szeroko definiuje ona dyskryminację ze względu na religię lub przekonania i zdecydowanie jej zakazuje. Należy mocno podkreślić, że Deklaracja zawiera także pionierskie, pewne gwarancje dla dzieci w zakresie ich nied dyskryminacji ze względu na religię lub przekonania, a także w sferze wolności myśli sumienia i wyznania (zob. art. 5 ust. 2-5). Państwa-sygnatariusze Deklaracji zobowiązały się do podjęcia skutecznych środków dla zapobiegania i eliminowania dyskryminacji na podstawie religii lub przekonań w uznaniu, urzeczywistnianiu i korzystaniu z praw człowieka i podstawowych wolności we wszystkich dziedzinach życia obywatelskiego, gospodarczego, politycznego, społecznego i kulturalnego (art. 4 ust. 1). Ponadto państwa zadeklarowały podjęcie wszelkich wysiłków na rzecz wydania, bądź tam, gdzie zachodzi taka potrzeba – uchylenia ustawodawstwa, celem zakazania jakiegokolwiek tego rodzaju dyskryminacji, jak też na rzecz podjęcia wszelkich właściwych środków służących zwalczaniu nietolerancji na podstawie religii bądź innych przekonań (art. 4 ust. 2). Pragnąc dodatkowo wzmocnić ochronny charakter Deklaracji, państwa-sygnatariusze uznały, że prawa i wolności ustalone w Deklaracji będą przyznawane w ustawodawstwie krajowym w taki sposób, by każda osoba dysponowała możliwością korzystania z nich w praktyce.

Treść Deklaracji ONZ z 1981 r. wyraźnie wykracza poza problematykę dyskryminacji ze względu na religię lub przekonania. Równorzędnym przedmiotem regulacji stała się wolność myśli, sumienia, religii lub przekonań (zob. art. 1 i 4). Deklaracja zawiera m.in. szczegółowy (przykładowy) katalog uprawnień, składających się na omawianą wolność. Są to przede wszystkim uprawnienia w praktyce realizowane w ramach i w oparciu o związki wyznaniowe²⁸. Słabością Dekla-

²⁸ Według art. 4 Deklaracji ONZ z 1981 r. prawo do wolności myśli, sumienia, religii lub przekonań będzie obejmowało, między innymi, następujące wolności:

racji z 1981 r. jest to, że nie ma ona charakteru formalnie wiążącego państwa–strony. Nie jest umową międzynarodową, a więc trudno twierdzić, w przeciwieństwie do Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, że stanowi ona element zwyczajów międzynarodowych. Niewątpliwie jej szczegółowe postanowienia mogą stanowić inspirację dla Komitetu Praw Człowieka ONZ przy ocenie przestrzegania przez poszczególne państwa–strony norm zawartych m.in. w MPPOiP. Naruszanie postanowień Deklaracji z 1981 r. stanowi potencjalną i uzasadnioną przesłankę do politycznych nacisków wobec państwa, które, mimo że jest jej sygnatariuszem, nie zapewnia respektowania jej postanowień.

Szczególną, wiążącą prawnie Polskę, uniwersalną umową międzynarodową, chroniącą m.in. przed dyskryminacją opartą na religii lub przekonaniach wrażliwą kategorię osób, tzn. dzieci²⁹ jest Konwencja Praw Dziecka ONZ z 1989 r. (Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526 z późn. zm.). Gwarancje niedyskryminacji dzieci ze względu na religię lub inne przekonania światopoglądowe zostały zawarte w art. 2 ust. 1 Konwencji. Przepis ten przypomina art. 2 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka oraz art. 2 MPPOiP ONZ. Państwa–strony zobowiązały się,

a) Modlitwy i zgromadzania się dla potrzeb religii lub przekonań, jak też ustanawiania i utrzymywania placówek temu celowi służących;

b) Ustanawiania i utrzymywania stosownych instytucji charytatywnych lub humanitarnych;

c) Produkowania, nabywania i wykorzystywania, w stosownym zakresie, koniecznych artykułów i materiałów związanych z rytuałem albo obyczajami danej religii lub przekonań;

d) Pisania, wydawania i rozpowszechniania odpowiednich publikacji w tych dziedzinach;

e) Nauczania religii lub przekonań w odpowiednich dla tego celu placówkach;

f) Ubiegania się o i uzyskiwania dobrowolnych wkładów finansowych bądź innych od jednostek i instytucji;

g) Szkolenia, wskazywania, doboru lub wyznaczania drogą sukcesji odpowiednich przewodników, stosownie do wymagań i standardów jakiegokolwiek religii lub przekonań;

h) Przestrzegania dni odpoczynku oraz obchodzenia świąt i ceremonii zgodnie z przepisami czyjejs religii lub przekonań;

i) Ustanawiania i utrzymywania kontaktów z jednostkami i wspólnotami w dziedzinie religii lub przekonań na poziomie krajowym i międzynarodowym.

²⁹ Zgodnie z art. 1 Konwencji „dziecko” oznacza każdą istotę ludzką w wieku poniżej osiemnastu lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność. Ustawa z dnia 6 stycznia 2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka (Dz. U. z 2000 r. Nr 6, poz. 69 z późn. zm.) za dziecko uznaje każdą istotę ludzką od poczęcia aż do osiągnięcia pełnoletności (tj. co do zasady 18 lat).

że w granicach swojej jurysdykcji będą respektowały i gwarantowały prawa zawarte w Konwencji wobec każdego dziecka, bez jakiegokolwiek dyskryminacji, niezależnie od rasy, koloru skóry, płci, języka, religii, poglądów politycznych, statusu majątkowego, niepełnosprawności, cenzusu urodzenia lub jakiegokolwiek innego tego dziecka albo jego rodziców bądź opiekuna prawnego. Państwa–strony zobligowały się ponadto do podejmowania właściwych kroków dla zapewnienia ochrony dziecka przed wszelkimi formami dyskryminacji lub karania ze względu na status prawny, działalność, wyrażane poglądy lub przekonania religijne rodziców dziecka, opiekunów prawnych lub członków rodziny (art. 2 ust. 2). Za trafne i realistyczne należy uznać wymienienie wśród przesłanek niedopuszczalnej dyskryminacji dzieci, kryterium wyrażanych poglądów i przekonań religijnych rodziców dziecka (opiekunów prawnych). Dziecko nie jest bowiem całkowicie niezależnym podmiotem w dziedzinie przekonań w sprawach religijnych. Jego światopogląd jest kształtowany przede wszystkim przez rodziców. Można powiedzieć w uproszczeniu, że światopogląd dziecka to niejako przedłużenie (refleks) światopoglądu rodziców. Z reguły też dziecko nie jest autonomiczne pod względem społecznym i ekonomicznym, pozostając z rodzicami we wspólnocie domowej. W praktyce urzeczywistnianie przez dziecko szeregu wolności i praw, realizacja własnych aspiracji, odbywają się w ramach rodziny kierowanej przez rodziców lub w oparciu o taką rodzinę.

Konwencja nie wymienia poza religią żadnych innych rodzajów przekonań światopoglądowych czy bezwyznaniowości, jako niedopuszczalnych kryteriów dyskryminacji dzieci w sferze należnych im wolności i praw. Można jednak zakaz dyskryminacji ze względu na kryterium światopoglądu niereligijnego wyprowadzić z terminu „jakiegokolwiek innej przyczyny”, lub też przyjmując rozszerzającą interpretację terminu „religia”, utrwaloną przez lata działalności Komitetu Praw Człowieka ONZ.

2. EUROPEJSKIE STANDARDY PRZECIWDZIAŁANIA DYSKRYMINACJI
ZE WZGLĘDU NA RELIGIĘ (WYZNANIE) LUB ŚWIATOPOGŁĄD
(BEZWYZNANIOWOŚĆ)

Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 1950 r. zakaz dyskryminacji ustanawia w art. 14, stanowiąc, iż *korzystanie z praw i wolności wymienionych w niniejszej konwencji powinno być zapewnione bez dyskryminacji wynikającej z takich powodów, jak płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania polityczne i inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie bądź z jakichkolwiek innych przyczyn*³⁰. Zakaz dyskryminacji przewidziany przez EKPCz dotyczy zatem nie samego faktu dyskryminacji w danym państwie, które Konwencję ratyfikowało i poddało się jurysdykcji Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPCz), ale dyskryminacji w korzystaniu z wolności i praw „materialnych” gwarantowanych przez analizowany akt. Z treści art. 14 jednoznacznie wynika, że w omawianym zakresie zabroniona jest dyskryminacja ze względu na religię, ale także ze względu na inne przekonania w sprawach religijnych. W szczególności art. 14 EKPCz chroni przed dyskryminacją w zakresie korzystania z gwarantowanej w art. 9 wolności myśli, sumienia i wyznania, czy wolności wyrażania opinii (art. 10). Treść owych wolności w praktyce określa przede wszystkim orzecznictwo ETPCz. Należy podkreślić, iż w świetle orzecznictwa organów strasburskich stwierdzenie naruszenia „materialnych” wolności i praw gwarantowanych przez EKPCz nie jest warunkiem koniecznym do orzeczenia naruszenia art. 14 Konwencji. Zarazem orzecznictwo organów strasburskich wskazuje, że Konwencja nie zapewnia równej ochrony wolności wyrażania światopoglądu niereligijnego w wymiarze kolektywnym, w porównaniu z realizowaną przez związki wyznaniowe kolektywną wolnością wyznania religii. Ochrona kolektywnej wolności uzewnętrzniania religii, realizowanej poprzez związki wyznaniowe, dokonuje się na podstawie przepisu art. 9 ust. EKPCz, który obliguje Trybunał Praw Człowieka do ochrony

³⁰ Zob. http://bip.mkidn.gov.pl/media/download_gallery/20141028Konwencja_wraz_z_protokolem_11.pdf [dostęp: 3.07.2015].

szeroko rozumianej autonomii związków wyznaniowych. Natomiast w przypadku konieczności zapewnienia ochrony kolektywnej wolności uzewnętrzniania światopoglądu niereligijnego w wymiarze organizacyjnym tzw. organizacjom laickim, orzecznictwo wskazuje, że Trybunał nie zapewnia tak daleko idącej, równej, ochrony. Organizacje laickie w praktyce mogą poszukiwać ochrony wolności wyznawania światopoglądu niereligijnego, powołując się na art. 11 EKPCz (wolność zrzeszeń)³¹. Można więc mówić o pewnej dyskryminacji (nierównym traktowaniu) przez ETPCz osób areligijnych w zakresie ochrony ich wolności do kolektywnego uzewnętrzniania światopoglądu. We współczesnej Europie pomimo daleko posuniętych procesów laicyzacyjnych, postępującej prywatyzacji przekonań w sprawach religijnych oraz pluralizacji konfesyjnej społeczeństw, wciąż światopoglądowi religijnemu, a zwłaszcza tradycyjnym religiom monoteistycznym, gwarantowana jest w zdecydowanej większości państw oraz przez organa Rady Europy praktyczna wyższość, w szczególności uprzywilejowanie, w ochronie prawnej w porównaniu z innymi formami światopoglądu.

Ochrona przed dyskryminacją, w ramach porządku prawnego poszczególnych państw, uległa zasadniczemu rozszerzeniu na podstawie Protokołu 12 do EKPCz z 2000 r. Akt ten m.in. zakazuje dyskryminacji ze względu na przekonania w sprawach religijnych w wewnątrz-krajowych systemach prawnych. Art. 1 Protokołu stanowi bowiem, że *korzystanie z każdego prawa przewidzianego w prawie powinno być zapewnione bez dyskryminacji wynikającej z takich powodów, jak płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania polityczne lub inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie lub z jakichkolwiek innych przyczyn* (art. 1 ust. 1)³². Protokół 12 zobowiązuje też państwa do zapewnienia niedyskryminacji nie tylko w wymiarze formalno-prawnym, ale także w praktyce działania władz poszczególnych państw w szerokim tego słowa rozumieniu. Protokół gwarantuje bowiem w art. 1 ust. 2, że *nikt nie*

³¹ Zob. *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz do artykułów 1–18*, tom I, red. Lech Garlicki (Warszawa: C.H.Beck, 2010), 577.

³² Zob. http://www.ptpa.org.pl/public/files/akty_prawne/Protokol_nr_12_do_KwSLWFDK.pdf [dostęp: 3.07.2015].

może być dyskryminowany przez jakiegokolwiek władze publiczne z którejkolwiek z powodów wymienionych w ust. 1³³. Niestety, terytorialny zakres ochrony przed dyskryminacją, gwarantowany przez Protokół 12 do EKPCz, jest ograniczony. Akt ten ratyfikowało do chwili obecnej zaledwie 18 państw członkowskich Rady Europy. Nie ma wśród nich Polski, która, jako jedno z nielicznych państw członkowskich Rady Europy, nawet nie podpisała rzeczzonego Protokołu³⁴.

3. UNIA EUROPEJSKA A ZAKAZ DYSKRYMINACJI ZE WZGLĘDU NA RELIGIĘ LUB PRZEKONANIA.

Zwalczanie dyskryminacji należy do głównych celów Unii Europejskiej (UE). Zgodnie z art. 3 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej (TUE), UE [z]walcza wykluczenie społeczne i dyskryminację oraz wspiera sprawiedliwość społeczną i ochronę socjalną, równość kobiet i mężczyzn, solidarność między pokoleniami i ochronę praw dziecka. Zwalczanie dyskryminacji to jedno z zasadniczych zadań działania UE. Przy określaniu i realizacji swoich polityk i działań Unia, jak stanowi art. 10 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TfUE), dąży do zwalczania wszelkiej dyskryminacji ze względu na płeć, rasę lub pochodzenie etniczne, religię lub światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną, zaś w art. 9 TUE czytamy, że [w]e wszystkich swoich działaniach Unia przestrzega zasady równości swoich obywateli, którzy są traktowani z jednakową uwagą przez jej instytucje, organy i jednostki organizacyjne. Konkludując, należy uznać, że UE opiera się na paradygmacie niedyskryminacji, w szczególności ze względu na religię (wyznanie) lub światopogląd (bezwyznaniowość).

Należy jednak podkreślić, że w myśl art. 3 ust. 4 TUE Unia dąży do osiągnięcia swoich celów właściwymi środkami, odpowiednio do

³³ Tamże.

³⁴ Według stanu na dzień 3 lipca 2015 r. są to: Albania, Andora, Armenia, Bośnia i Hercegowina, Chorwacja, Cypr, Finlandia, Gruzja, Hiszpania, Luksemburg, Holandia, Czarnogóra, Rumunia, San Marino, Serbia, Słowenia, Macedonia i Ukraina – zob. <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=177&CM=&DF=&CL=ENG> [dostęp: 3.07.2015].

kompetencji przyznanych jej w traktatach założycielskich. Zgodnie z art. 4 ust. 1 i art. 5 TUE wszelkie kompetencje nieprzyznane Unii w Traktatach należą do państw członkowskich. Żadnych kompetencji UE, także w dziedzinie zwalczania dyskryminacji, nie można domniemywać, bowiem według art. 5 ust. 1 TUE granice kompetencji Unii wyznacza zasada przyznania. Wykonywanie tych kompetencji podlega zasadom pomocniczości i proporcjonalności. Zgodnie z zasadą przyznania, Unia działa wyłącznie w granicach kompetencji, przyznanych jej przez Państwa Członkowskie w Traktatach, w celu osiągnięcia określonych w nich celów. Wszelkie kompetencje, nieprzyznane Unii w traktatach założycielskich, należą do państw członkowskich (art. 5 ust. 2). Zgodnie z zasadą pomocniczości, w dziedzinach, które nie należą do jej wyłącznej kompetencji, Unia podejmuje działania tylko wówczas i tylko w takim zakresie, w jakim cele zamierzonego działania nie mogą zostać osiągnięte w sposób wystarczający przez państwa członkowskie, zarówno na poziomie centralnym, jak i regionalnym oraz lokalnym, i jeśli – ze względu na rozmiary lub skutki proponowanego działania – możliwe jest lepsze ich osiągnięcie na poziomie Unii (art. 5 ust. 3). Natomiast, zgodnie z zasadą proporcjonalności, zakres i forma działania Unii nie wykraczają poza to, co jest konieczne do osiągnięcia celów Traktatów (art. 5 ust. 4).

Zwalczanie dyskryminacji przez UE, zwłaszcza ze względu na przekonania w sprawach religijnych, znajduje dodatkowe wzmocnienie w postanowieniach Karty Praw Podstawowych UE. Zgodnie z art. 6 ust. 1 TUE *Unia uznaje prawa, wolności i zasady określone w Karcie Praw Podstawowych Unii Europejskiej z 7 grudnia 2000 roku, w brzmieniu dostosowanym 12 grudnia 2007 roku w Strasburgu, która ma taką samą moc prawną jak Traktaty*³⁵. Art. 21 ust. 1 Karty, zawarty w Rozdziale 3 zatytułowanym „Równość”, zakazuje dyskryminacji w szerokim i szczegółowym zakresie, stanowiąc, że *[z]akazana jest wszelka dyskryminacja ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub światopogląd, opinie polityczne lub wszelkie inne, przynależność do mniejszości*

³⁵ Zob. http://oide.sejm.gov.pl/oide/index.php?option=com_content&view=article&id=14803&Itemid=945 [dostęp: 16.07.2015].

*narodowej, majątek, urodzenie, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną*³⁶. W Karcie Praw Podstawowych wyraźne jest także podejście pozytywne. Zgodnie z art. 20 wszyscy są równi wobec prawa, zaś UE, jak głosi art. 22 Karty, *szanuje różnicowanie kulturalne, religijne i językowe*. Należy przy tym mocno podkreślić, że gwarancje dotyczące wolności i praw, o których mowa w Karcie, dotyczą bezpośrednio UE jako organizacji, a nie państw członkowskich, czy też ich społeczeństw. Zgodnie z art. 51 Karty, jej postanowienia mają zastosowanie do instytucji i organów Unii, z właściwym uwzględnieniem zasady pomocniczości, oraz do państw członkowskich w zakresie, w jakim stosują one prawo Unii. Państwa członkowskie UE szanują prawa, przestrzegają zasad i popierają ich stosowanie zgodnie ze swymi kompetencjami. Sama Karta nie ustanawia żadnej nowej kompetencji ani zadania dla Wspólnoty lub Unii. Nie zmienia też kompetencji i zadań określonych w traktatach założycielskich.

Należy zauważyć, że w świetle TUE gwarancje niedyskryminacji na szczeblu prawa unijnego łączą się, na razie dość luźno, z gwarancjami przewidzianymi przez EKPCz. Jak stanowi art. 6 ust. 3 TUE, [p]rawa podstawowe, zagwarantowane w Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, [czyli również przewidziany w art. 14 Konwencji zakaz dyskryminacji ze względu na religię lub światopogląd], oraz wynikające z tradycji konstytucyjnych wspólnych Państwom Członkowskim, stanowią część prawa Unii jako zasady ogólne prawa³⁷. W TUE zapowiedziano także przystąpienie Unii do EKPCz (art. 6 ust. 2). Prowadzone w tej sprawie negocjacje dotychczas nie przyniosły sukcesu.

Należy podkreślić, że UE jako organizacja i podmiot prawa międzynarodowego, jest neutralna światopoglądowo, zaś zasady niedyskryminacji i równego traktowania urzeczywistnia konsekwentnie także wobec związków wyznaniowych (kościółów) i organizacji laickich. W art. 17 TfUE czytamy:

³⁶ Zob. http://oide.sejm.gov.pl/oide/?option=com_content&view=article&id=14428&Itemid=422 [dostęp: 16.07.2015].

³⁷ Zob. http://oide.sejm.gov.pl/oide/index.php?option=com_content&view=article&id=14803&Itemid=945 [dostęp: 16.07.2015].

1. *Unia szanuje status przyznany na mocy prawa krajowego kościołom i stowarzyszeniom lub wspólnotom religijnym w Państwach Członkowskich i nie narusza tego statusu.*
2. *Unia szanuje na równi status organizacji świątopoglądowych i niewyznaniowych przyznany im na mocy prawa krajowego.*
3. *Uznając tożsamość i szczególny wkład tych kościołów i organizacji, Unia prowadzi z nimi otwarty, przejrzysty i regularny dialog³⁸.*

Powyższe ujęcie istotnie odróżnia prawo pierwotne UE od systemów prawnych większości państw członkowskich, które wyraźnie preferują związki wyznaniowe, szczególnie związki „tradycyjne”. Różni się ono także od wzorca ochrony kolektywnej wolności uzewnętrzniania przekonań w sprawach religijnych, wypracowanego w orzecznictwie Trybunału Praw Człowieka, organu Rady Europy.

Do urzeczywistnienia zasady niedyskryminacji jednostki ze względu na wyznawaną religię, wyznanie lub świątopogląd (bezwyznaniowość) dąży także UE w swoim prawie wtórnym. Jest to czytelne zwłaszcza w zakresie norm określających standardy zatrudnienia i pracy. Dyrektywa Nr 2000/78/WE z 27 listopada 2000 r., ustanawiająca ramy równego traktowania w zatrudnieniu³⁹, zakazuje wyraźnie dyskryminacji, w szczególności opartej na religii lub przekonaniach. Znamienne, że na potrzeby rzeczzonego aktu zakaz dyskryminacji zostaje utożsamiony również z równym traktowaniem bez względu na religię lub przekonania (zob. art. 1 w związku z art. 2 ust. 1). Prawodawca unijny użył terminologii wyraźnie zbieżnej z terminologią zastosowaną w Deklaracji ONZ z 1981 r. W Dyrektywie sformułowano także definicje legalne dyskryminacji bezpośredniej i dyskryminacji pośredniej. Zgodnie z wykładnią Dyrektywy, **dyskryminacja bezpośrednia** występuje w przypadku, gdy osobę traktuje się, traktowano lub traktowano by mniej przychylnie, niż traktuje się, traktowano lub traktowano by inną osobę w porównywalnej sytuacji, z jakiegokolwiek przyczyny wymienionej w art. 1, czyli również ze względu na religię lub przekonania

³⁸ Polskie oficjalne tłumaczenie art. 17 ust. 2 TfUE jest znamienne nieprecyzyjne. Słowo: *également* przetłumaczono, nie tak jak to jest w języku francuskim, na słowa *na równi* ale na słowo: *również*, co istotnie zmienia wymowę art. 17 ust. 2 TfUE.

³⁹ Dz. Urz. UE L 303/2000, Dz. Urz. UE–sp.05-4-79.

(art. 2 ust. 2 lit. a). Natomiast **dyskryminacja pośrednia** ma miejsce w przypadku, gdy przepis, kryterium lub pozornie neutralna praktyka może doprowadzić do szczególnie niekorzystnej sytuacji dla osób danej religii lub przekonań, niepełnosprawności, wieku, orientacji seksualnej i w stosunku do wszystkich innych osób, chyba że przepis, kryterium lub praktyka są obiektywnie uzasadnione zgodnym z prawem celem, a środki mające służyć osiągnięciu tego celu są właściwe i konieczne, lub jeżeli – w przypadku osób w określony sposób niepełnosprawnych – pracodawca lub każda osoba, do której odnosi się niniejsza dyrektywa, jest zobowiązany, na mocy przepisów krajowych, podejmować właściwe środki zgodnie z zasadami określonymi w art. 5 Dyrektywy, w celu zlikwidowania niedogodności spowodowanych tym przepisem, kryterium lub praktyką (art. 2 ust. 2 lit. b.).

Należy zaznaczyć, że w świetle Dyrektywy za formę dyskryminacji zostało uznane także molestowanie, jeżeli to niepożądane zachowanie ma związek z religią lub przekonaniami, a jego celem lub skutkiem jest naruszenie godności człowieka i stworzenie onieśmielającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery (art. 2 ust. 3).

Zgodnie z art. 3 Dyrektywy, ma on zastosowanie w granicach kompetencji UE do wszystkich osób, zarówno sektora publicznego jak i prywatnego, włącznie z instytucjami publicznymi, w odniesieniu do:

- a) warunków dostępu do zatrudnienia lub pracy na własny rachunek, w tym również do kryteriów selekcji i warunków rekrutacji, niezależnie od dziedziny działalności i na wszystkich szczeblach hierarchii zawodowej oraz w odniesieniu do awansu zawodowego;
- b) dostępu do wszystkich rodzajów i szczebli poradnictwa zawodowego, kształcenia zawodowego, doskonalenia i przekwalifikowania zawodowego, łącznie ze zdobywaniem praktycznych doświadczeń;
- c) warunków zatrudnienia i pracy, łącznie z warunkami zwalniania i wynagradzania;
- d) członkostwa i działania w organizacjach pracowników lub pracodawców bądź jakiegokolwiek organizacji, której członkowie wykonują określony zawód, łącznie z korzyściami, jakie dają tego typu organizacje.

Państwom członkowskim pozostawiono pewien zakres swobody, wszakże tylko w odniesieniu do sytuacji niestanowiącej zakazanej

dyskryminacji. Zgodnie z art. 4 ust. 1 Dyrektywy, państwa członkowskie mogą uznać, że odmienne traktowanie ze względu na cechy związane z jedną z przyczyn wymienionych w art. 1, nie stanowi dyskryminacji w przypadku, gdy w związku z rodzajem działalności zawodowej lub warunkami jej wykonywania, dane cechy są istotnym i determinującym wymogiem zawodowym, pod warunkiem wszakże, że cel jest zgodny z prawem, a wymóg jest proporcjonalny. Ponadto państwa członkowskie mogą utrzymać w mocy swoje ustawodawstwo krajowe, które obowiązywało w dniu przyjęcia Dyrektywy. Mogą też przewidzieć w przyszłym ustawodawstwie – uwzględniając praktykę krajową istniejącą w dniu przyjęcia omawianego aktu – przepisy, na mocy których, w przypadku działalności zawodowej kościołów, innych organizacji publicznych bądź prywatnych, których etyka wywodzi się z religii lub z przekonań niereligijnych, możliwe jest odmienne traktowanie ze względu na religię lub przekonania i nie stanowi to dyskryminacji w przypadku, gdy ze względu na charakter działalności lub kontekst, w którym jest prowadzona, religia lub przekonania areligijne stanowią podstawowy, zgodny z prawem i uzasadniony wymóg zawodowy, uwzględniający etykę danej organizacji. Odmienne traktowanie powinno być realizowane z poszanowaniem zasad i postanowień konstytucyjnych państw członkowskich, a także zasad ogólnych prawa wspólnotowego. Nie powinno być ono usprawiedliwieniem dla dyskryminacji, u podstaw której leżą inne przyczyny. Zatem, co podkreśla prawodawca unijny, *pod warunkiem że jej przepisy są przestrzegane, [...] dyrektywa nie narusza więc prawa kościołów i innych organizacji publicznych lub prywatnych, których etyka opiera się na religii lub przekonaniach, działających zgodnie z krajowymi przepisami konstytucyjnymi i ustawodawczymi, do wymagania od osób pracujących dla nich działania w dobrej wierze i lojalności wobec etyki organizacji* (art. 4 ust. 2).

Ponadto Dyrektywa nałożyła na państwa członkowskie obowiązek stworzenia gwarancji proceduralnych niedyskryminacji w dziedzinie zatrudnienia, m.in. ze względu na religię i przekonania. Stwierdzono w Dyrektywie jednoznacznie, że *państwa członkowskie zapewnią, aby procedury sądowe i/lub administracyjne oraz, w przypadku gdy uznają to za właściwe, procedury pojednawcze, których celem jest doprowa-*

dzenie do stosowania zobowiązań wynikających z niniejszej dyrektywy, były dostępne dla wszystkich osób, które uważają się za pokrzywdzone w związku z naruszeniem wobec nich zasady równego traktowania, nawet po zakończeniu związku, w którym przypuszczalnie miała miejsce dyskryminacja (art. 9 ust. 1). Na państwa członkowskie został także nałożony obowiązek zapewnienia, aby stowarzyszenia, organizacje lub osoby prawne, które mają, zgodnie z przewidzianymi prawem krajowym kryteriami, uzasadniony interes w zapewnieniu aby przestrzegane były postanowienia niniejszej dyrektywy, mogły wszczynać, na rzecz osoby występującej z powództwem lub ją wspierając, za jej zgodą, postępowania sądowe i/lub procedury administracyjne przewidziane w celu spowodowania stosowania niniejszej dyrektywy (art. 9 ust. 2).

Prawodawca unijny realistycznie zwrócił także uwagę na konieczność zapewnienia szczegółowych gwarancji proceduralnych dla „ofiary” niedopuszczalnej dyskryminacji, jako strony słabszej w stosunkach faktycznych i prawnych, poprzez przerwienie ciężaru dowodu na pozwanego w postępowaniu sądowym lub innym właściwym. Przepisem art. 10 ust. 1 Dyrektywy państwa członkowskie zostały zobligowane, aby zgodnie z krajowymi systemami sądowymi, zapewniły niezbędne środki, aby to strona pozwana musiała udowodnić, że nie wystąpiło pogwałcenie zasady równego traktowania w przypadku, gdy osoby uważające się za pokrzywdzone, przed sądem lub innym właściwym organem ustalą fakty, nasuwające przypuszczenie o zaistnieniu bezpośredniej czy pośredniej dyskryminacji. Nie może to jednak prowadzić do zwolnienia od działań z urzędu kompetentnych organów państwowych, bowiem zastrzeżono w Dyrektywie, że państwa członkowskie nie mogą stosować przepisu ust. 1 do procedur sądowych, w których ustalenie okoliczności faktycznych sprawy należy do sądu lub właściwego organu (art. 10 ust. 5).

IV. ZAKAZ DYSKRYMINACJI ZE WZGLĘDU NA RELIGIĘ
LUB ŚWIATOPOGLĄD W USTAWODAWSTWIE KRAJOWYM

I. USTAWA O GWARANCJACH WOLNOŚCI SUMIENIA I WYZNANIA

W ustawodawstwie krajowym zakaz dyskryminacji ze względu na religię (wyznanie) lub światopogląd (bezwyznaniowość) wynika przede wszystkim z postanowień ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania. Ustawa ta, w zamyśle jej historycznych twórców, miała stanowić akt wykonawczy do bardzo ogólnych postanowień wyznaniowych Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z 22 lipca 1952 r. (zob. art. 81 i art. 82 wg stanu z 29 grudnia 1989 r.)⁴⁰. Szereg postanowień rzezonej ustawy, szczególnie tych, które zawarte były w dziale I ma charakter fundamentalny. Niektóre z nich mogłyby z powodzeniem znaleźć się w ustawie zasadniczej, a już na pewno w ustawie organicznej, o ile polski system prawny przewidywałby taką kategorię aktów prawa powszechnie obowiązującego. Postanowienia ustawy z 17 maja 1989 r. zmieniały praktykę Polski Ludowej, charakteryzującą się dyskryminacją osób wierzących przez aparat partyjno-
państwowy w sferach życia: politycznego, społecznego, gospodarczego, a także zawodowego. Praktykę ową znamionowało, jeśli nie zwalczanie związków wyznaniowych, to co najmniej ograniczanie zakresu ich działalności, oraz ich instrumentalne traktowanie przez władze wszystkich szczebli, zgodnie z zasadą „dziel i rządź”. W okresie Polski Ludowej, generalnie rzecz ujmując, przy odrzuceniu zasady neutralności światopoglądowej państwa, charakter oficjalnego światopoglądu zyskał światopogląd materialistyczny (ateistyczny). Ustawy wyznaniowe z 17 maja 1989 r.⁴¹, a przede wszystkim ustawa o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, stały się zasadniczą reorientacją ustawodawstwa w sprawach wyznaniowych. Problem polegał przede

⁴⁰ Dz. U. z 1976 r. Nr 7, poz. 36 z późn. zm.

⁴¹ Były to: ustawa z 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz. U. Nr 29, poz. 154), ustawa z 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania (Dz. U. Nr 29, poz. 155) oraz ustawa z 17 maja 1989 r. o ubezpieczeniu społecznym duchownych (Dz. U. Nr 29, poz. 156).

wszystkim na tym, iż ustanawiając ustawy wyznaniowe w 1989 r., zakładano ich obowiązywanie w państwie autorytarnym, rządzonym nadal przez Polską Zjednoczoną Partię Robotniczą, a tymczasem przyszło je stosować w państwie demokratycznym, od 1989 r. szybko nabierającym szeregu cech wyznaniowego państwa katolickiego. Ważną okolicznością pozwalającą zrozumieć treść i cele ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania jest także to, iż projekt ustawy był przygotowany w latach 1987-1989 w wyniku rozmów przedstawicieli ówczesnych władz oraz reprezentantów związków wyznaniowych, przede wszystkim kościołów skupionych w Polskiej Radzie Ekumenicznej⁴².

Ustawa o gwarancjach wolności sumienia i wyznania posiada zdecydowanie liberalną wymowę⁴³. Stanowi udaną próbę uzgodnienia polskiego ustawodawstwa wyznaniowego ze standardami wynikającymi z międzynarodowych aktów prawnych, m.in. z Deklaracji ONZ z 1981 r., chroniących wolność w sprawach religijnych. Świadczy o tym preambuła ustawy, stanowiąca m.in. [...] *kierując się zasadami zawartymi w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych, Akcie Końcowym Konferencji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie oraz Deklaracji Organizacji Narodów Zjednoczonych o wyeliminowaniu wszelkich form nietolerancji i dyskryminacji z powodów religijnych lub przekonań [...]*. Wyraźnym celem ustawodawcy było wyeliminowanie dyskryminacji obywateli, jak również cudzoziemców i bezpaństwowców w życiu społecznym i publicznym ze względu na przekonania w sprawach religijnych. W ustawowej arendzie stwierdza się bowiem: *umacniając warunki do czynnego i równoprawnego uczestnictwa obywateli w życiu publicznym i społecznym, bez względu na ich stosunek do religii [...]*. Treści preambuły stanowią czytelne dyrektywy interpretacyjne dla przepisów części normatywnej analizowanej ustawy.

⁴² Szerzej na temat historii prac nad ustawami wyznaniowymi z dnia 17 maja 1989 r. zob. Michał Pietrzak, „Geneza ustaw wyznaniowych z 17 maja 1989 r.,” w: *Prawo wyznaniowe w Polsce (1989-2009). Analizy-dyskusje-postulaty*, red. Dariusz Walencik (Katowice - Bielsko-Biała: Wyższa Szkoła Bankowości i Finansów w Bielsku-Białej, 2009), 11-26.

⁴³ Zob. szerzej: Tadeusz J. Zieliński, „Ustawa o gwarancjach wolności sumienia i wyznania jako „magna charta” swobód światopoglądowych w Polsce,” w: *Prawo wyznaniowe w Polsce (1989-2009)*..., 53-65.

Już art. 1 ust. 3 ustawy stwierdza, że obywatele wierzący wszystkich wyznań oraz niewierzący mają równe prawa w życiu państwowym, politycznym, gospodarczym, społecznym i kulturalnym. Sformułowany w tym przepisie zakaz dyskryminacji ze względu na przekonania w sprawach religijnych został ujęty od strony pozytywnej, jako nakaz zapewnienia równych praw praktycznie we wszystkich nieosobistych sferach życia. Gwarancja ustawowa odnosi się do wszystkich, nie tylko do obywateli, ponieważ art. 7 ust. 1 stanowi, że cudzoziemcy przebywający na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej korzystają z wolności sumienia i wyznania na równi z obywatelami polskimi, zaś zgodnie z ust. 2. art. 7, przepis ust. 1 stosuje się odpowiednio do bezpaństwowców. Należy odnotować, że ustawy zakaz dyskryminacji ze względu na kryterium przekonań w sprawach religijnych nie dotyczy sfery życia prywatnego, w tym osobistego, zwłaszcza sfery wewnętrznej działalności związków wyznaniowych⁴⁴.

Jednakże ustawodawca polski dyskryminuje osoby niebędące obywatelami polskimi w jednej istotnej sferze wolności sumienia i wyznania w wymiarze kolektywnym, bowiem tylko osoby będące obywatelami polskimi mogą wystąpić do ministra właściwego do spraw wyznań religijnych o wpis wspólnoty religijnej do rejestru kościołów i innych związków wyznaniowych. Nie ma natomiast żadnych przeszkód formalnoprawnych dla wstąpienia cudzoziemców do już zarejestrowanych związków wyznaniowych. Restrykcyjny i dyskryminacyjny charakter wspomnianego ograniczenia uwypukla ustawa z 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach, która w art. 4 ust. 1 dopuszcza tworzenie stowarzyszeń przez cudzoziemców zamieszkałych w Polsce. Co więcej, dopuszczalne jest założenie i funkcjonowa-

⁴⁴ W związku z zakazem dyskryminacji ze względu na wyznanie w dziedzinie m.in. życia gospodarczego konieczne jest formalne uchylenie ustawy z dnia 25 marca 1938 r. w sprawie wytwarzaniu i handlu dewocjonaliami i przedmiotami kultu religijnego (Dz. U. Nr 19, poz. 148). Ustawa ta wprowadza w zakresie produkcji i handlu dewocjonaliami oraz przedmiotami kultu religijnego segregację wyznaniową przewidując, że wytwarzaniem i sprzedażą dewocjonalii religii chrześcijańskiej, mojżeszowej oraz muzułmańskiej mogą zajmować się odpowiednio jedynie ich wyznawcy. W chwili ustanowienia ustawa rzeczona miała faktycznie skutki antysemityczne, ponieważ Żydzi masowo w II RP trudnili się produkcją i sprzedażą dewocjonalii chrześcijańskich.

nie stowarzyszenia skupiającego jedynie cudzoziemców, a także takie go, w którym – z uwagi na wymogi statutowe – cudzoziemcy stanowiąc będą większość. Zaznaczyć należy, że status członkowski cudzoziemców, w stowarzyszeniach funkcjonujących w myśl prawa o stowarzyszeniach, jest identyczny ze statusem obywateli polskich⁴⁵. Ograniczenia dotyczące rejestracji związków wyznaniowych należy uznać za sprzeczne z art. 18 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, zakazującego dyskryminacji obywateli UE ze względu na przynależność państwową⁴⁶. Zatem te ograniczenia należałoby uznać za uchylone w odniesieniu do obywateli UE z chwilą przystąpienia Polski do tej organizacji. Jednak w praktyce krytykowane postanowienia ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania wciąż są stosowane przez centralną administrację wyznaniową.

Szczególne gwarancje niedyskryminacji ze względu na zaangażowanie religijne zostały w ustawie o gwarancjach wolności sumienia i wyznania zapewnione osobom duchownym. Zgodnie z art. 12 ust. 1 duchowni oraz osoby zakonne kościołów i innych związków wyznaniowych, ustanowione według przepisów prawa wewnętrznego kościoła lub innego związku wyznaniowego, korzystają z praw i podlegają obowiązkom na równi z innymi obywatelami we wszystkich dziedzinach życia państwowego, politycznego, gospodarczego, społecznego i kulturalnego. Ustawodawca zastrzegł, że są oni w ramach obowiązujących przepisów ustaw zwolnieni z obowiązków niemożliwych do pogodzenia z pełnieniem funkcji duchownego lub osoby zakonnej. Osoby, o których mowa w ust. 1, mają prawo do noszenia stroju duchownego, a więc jednak istnieją gwarancje, które wykraczają poza zakaz dyskryminacji, i w istocie dopuszczają swoiste prawne uprzywilejowanie osób duchownych⁴⁷. Zaznaczyć należy, że art. 12 ustawy

⁴⁵ Paweł Sarnecki, *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz* (Kraków: Zakamycze, 2002), 31.

⁴⁶ Zob. *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*, red. nauk. Andrzej Wróbel, tom I, red. Dawid Miąsik, Nina Półtorak, i Marek Górski (Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2012), 375-376.

⁴⁷ Należy także zwrócić uwagę, że polskie prawo nie definiuje pojęcia osoby duchownej, duchownego, czy członka zakonu. Kwestie owe określają prawa wewnętrzne samych związków wyznaniowych, w szczególności prawo kanoniczne Kościoła Katolickiego.

z 17 maja 1989 r., podobnie jak szereg innych jej postanowień, ma charakter deklaracyjny. Ust. 3 tegoż artykułu stanowi bowiem, że uprawnienia i obowiązki osób duchownych, w myśl prawa państwowego, określają odrębne ustawy, jednak wprost zagwarantowano osobom duchownym prawo do noszenia stroju duchownego. Należy analizowane przepisy traktować jako reakcję ustawodawcy na trudne, wręcz dramatyczne, doświadczenia duchowieństwa różnych wyznań w okresie Polski Ludowej, traktowanego niejednokrotnie jak obywatele drugiej kategorii.

Pomimo, że ustawa o gwarancjach wolności sumienia i wyznania opiera się na paradygmacie równości i niedyskryminacji ze względu na przekonania w sprawach religijnych, to jednak osoby niewyznające światopoglądu religijnego są w jakiejś mierze dyskryminowane w wymiarze kolektywnym. Ustawa w art. 2 przyznaje, w ramach wolności sumienia i wyznania, obywatelom (a także cudzoziemcom i odpowiednio – bezpaństwowcom), uprawnienie do tworzenia związków wyznaniowych, a także do należenia bądź nienależenia do tego typu korporacji (zob. pkt 1 i 2a). Zarazem deklaruje ona uprawnienie do zrzeszania się w organizacjach świeckich, w celu realizacji zadań wynikających z wyznawanej religii bądź przekonań w sprawach religii (zob. pkt 11). Wszakże już z samego sformułowania art. 2 wynika, że związki wyznaniowe i organizacje laickie nie są postrzegane przez ustawodawcę na zasadzie równości. W dalszej części analizowanego aktu, ustawodawca wyróżnił zdecydowanie korporacje (wspólnoty) religijne. Tylko wspólnoty religijne, pod warunkiem spełnienia wymogów formalnych, określonych w ustawie o gwarancjach wolności sumienia i wyznania (zob. art. 30-32), mogą być zarejestrowane przez ministra właściwego do spraw wyznań religijnych. Uzyskują one wówczas oficjalnie status związków wyznaniowych i mogą korzystać z szeregu szczególnych uprawnień, które prawo polskie przewiduje dla tego rodzaju organizacji. Uprawnienia te dotyczą zwłaszcza przywilejów o charakterze finansowym.

Zatem w omawianym zakresie osobowym to prawa wewnętrzne wyznań określają zakres wyłączeń spod norm prawa powszechnie obowiązującego.

Zgodnie z art. 13 ust. 2 ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania osoby prawne kościołów i innych związków wyznaniowych są zwolnione od opodatkowania z tytułu przychodów ze swojej działalności niegospodarczej. W tym zakresie osoby te nie mają nawet obowiązku prowadzenia dokumentacji, wymaganej przez przepisy podatkowe. Stwarza to realne niebezpieczeństwo zachowań przestępczych, np. tzw. prania brudnych pieniędzy, czy finansowania grup ekstremistycznych. Dochody z działalności gospodarczej osób prawnych kościołów i innych związków wyznaniowych oraz spółek, których udziałowcami są wyłącznie te osoby, są zwolnione od opodatkowania w części, w jakiej zostały przeznaczone w roku podatkowym lub w roku po nim następującym na cele kultowe, oświatowo-wychowawcze, naukowe, kulturalne, działalność charytatywno-opiekuńczą, punkty katechetyczne, konserwację zabytków oraz na inwestycje sakralne i inwestycje kościelne, których przedmiotem są punkty katechetyczne i zakłady charytatywno-opiekuńcze, jak również remonty tych obiektów (art. 13 ust. 5). Ponadto, zgodnie z art. 13 ust. 6 ustawy, osoby prawne kościołów i innych związków wyznaniowych są zwolnione z podatku od nieruchomości lub ich części, stanowiących własność tych osób lub używanych przez nie na podstawie innego tytułu prawnego na cele niemieszkalne, z wyjątkiem części zajmowanej na wykonywanie działalności gospodarczej. Związki wyznaniowe korzystają także z pewnych, wyraźnie ograniczonych w związku z członkostwem Polski w Unii Europejskiej, szczególnych preferencji celnych. Zwalnia się bowiem z należności celnych przywozowych towary przeznaczone na cele charytatywno-opiekuńcze i oświatowo-wychowawcze oraz towary o charakterze kulturalnym, przeznaczone na cele kultu, przywożone dla osób prawnych kościołów i innych związków wyznaniowych, w granicach i na warunkach określonych w rozporządzeniu Rady (WE) nr 1186/2009 z dnia 16 listopada 2009 r. ustanawiającym wspólnotowy system zwolnień celnych⁴⁸. Państwo wspiera ponadto pośrednio związki wyznaniowe poprzez zwolnienia od podatku dochodowego darowizn na cele kultu religijnego. Podatnicy, będący osobami fizycznymi, mogą odliczyć od podstawy opodatkowania właściwym podatkiem dochodo-

⁴⁸ Dz. Urz. UE L 342 z 10.12.2009, s. 23.

wym (PIT) darowizny na wspomniane cele, do 6% podstawy wymiaru. Natomiast podatnicy będący osobami prawnymi, z reguły dysponujący większymi środkami finansowymi, mogą odliczyć od podstawy wymiaru właściwego podatku dochodowego (CIT) darowizny na rzeczony cele, w wysokości do 10% podstawy wymiaru tego podatku.

Osoby duchowne, w przeciwieństwie do animatorów organizacji laickich, korzystają z wymiernego wsparcia finansowego z budżetu państwa, bowiem Fundusz Kościelny⁴⁹ dofinansowuje w przeważającej mierze (od 80% do 100%) składki na ubezpieczenie społeczne osób duchownych; w całości finansuje składki na ubezpieczenie zdrowotne osób przygotowujących się do stanu duchownego (zakonnego) oraz częściowo osób, które zostały już przyjęte do tych stanów. Należy odnotować, że tylko związki wyznaniowe, zarejestrowane, mogą nauczać religii (katecheza) w ramach systemu oświaty publicznej. Z tego tytułu nauczyciele religii otrzymują wynagrodzenie ze środków publicznych.

Należy zauważyć, że kontrola aparatu państwowego nad zarejestrowanymi już związkami wyznaniowymi jest łagodniejsza, niż organów sądowych nad stowarzyszeniami wpisanymi do Krajowego Rejestru Sądowego. Przykładowo, Departament Wyznań Religijnych oraz mniejszości Narodowościowych i Etnicznych MAiC od 2008 r. nie kontroluje, czy zmiana prawa wewnętrznego związków wyznaniowych – mają one obowiązek zgłosić zmiany centralnej administracji wyznaniowej – została dokonana zgodnie z dotychczas obowiązującym prawem wewnętrznym.

Zaznaczyć należy, że w polskim systemie prawnym traktowanie przez ustawodawcę tzw. organizacji laickich na równi ze związkami wyznaniowymi jest wyjątkowo rzadkie. Przykładem takiej regulacji jest ustawa z 24 kwietnia 2003 r. o organizacjach pożytku publicznego i o wolontariacie⁵⁰, która w art. 3 ust. 3 pkt 3 przewiduje, że działalność

⁴⁹ Podstawą normatywną działania Funduszu Kościelnego są zwłaszcza art. 8-10 ustawy z dnia 20 marca 1950 r. o przejęciu przez Państwo dóbr martwej ręki, poręczeniu proboszczom posiadania gospodarstw rolnych i utworzeniu Funduszu Kościelnego (Dz. U. Nr 9, poz. 87 z późn. zm.).

⁵⁰ Tekst jedn. Dz. U. z 2014 r. poz. 1118 z późn. zm.

pożytku publicznego mogą prowadzić także *osoby prawne i jednostki organizacyjne działające na podstawie przepisów o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, o stosunku Państwa do innych kościołów i związków wyznaniowych oraz o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, jeżeli ich cele statutowe obejmują prowadzenie działalności pożytku publicznego*. Działalność pożytku publicznego mogą zatem prowadzić, na takich samych zasadach jak jednostki organizacyjne związków wyznaniowych, także organizacje świeckie, tworzone w celu realizacji zadań wynikających z przekonań w sprawach religii (por. art. 2 pkt 11 ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania). Trzeba podkreślić, że we współczesnej Europie, mimo wyraźnych w ostatnich dziesięcioleciach procesów laicyzacyjnych, rzadkie jest traktowanie w ustawodawstwie krajowym organizacji laickich na równi ze związkami wyznaniowymi⁵¹, bowiem wciąż jest żywa na Starym Kontynencie tradycja kościoła państwowego.

Ustawa o gwarancjach wolności sumienia i wyznania formułuje ponadto gwarancje niedyskryminacji ze względu na przekonania w sprawach religijnych. Przede wszystkim w art. 10 ust. 1 została wyrażona zasada, iż Rzeczypospolita Polska jest państwem świeckim, neutralnym w sprawach religii i przekonań. Taką gwarancją jest także wyraźnie wyróżnione w art. 2 pkt 5 prawo jednostki do zachowania milczenia w sprawach swojej religii lub przekonań. Ponadto funkcję gwarancyjną pełnią zasady: oddzielenia kościołów i innych związków wyznaniowych od państwa (art. 9 ust. 2 pkt 1) oraz równouprawnienia wszystkich kościołów i innych związków wyznaniowych, bez względu na formę uregulowania ich sytuacji prawnej (art. 9 ust. 2 pkt 3).

Wyraźną słabością ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania jest brak bezpośrednich sankcji karnych za naruszenie jej postanowień, w szczególności przepisów mających służyć niedyskryminacji ze względu na religię lub światopogląd. Nadaje to wielu istotnym, fundamentalnym przepisom tej regulacji, charakter deklaracyjny. Szereg fundamentalnych norm wynikających z omawianej ustawy to dobry przykład *lex imperfecta*.

⁵¹ Przykładem nielicznych państw, w których można mówić o pewnym egalitaryzmie związków wyznaniowych i organizacji laickich są: Belgia, Norwegia, czy Niemcy.

2. GWARANCJE USTAWOWE ZAKAZU DYSKRYMINACJI ZE WZGLĘDU NA RELIGIĘ (WYZNANIE) LUB ŚWIATOPOGŁĄD (BEZWYZNANIOWOŚĆ) W SFERZE ZATRUDNIENIA.

Ustawa z 1974 r. Kodeks pracy⁵² (KP) za niedopuszczalną uznaje w art. 11³ jakąkolwiek dyskryminację w zatrudnieniu, bezpośrednią lub pośrednią, w szczególności ze względu na religię, narodowość, wyznanie. Pojęcie wyznania należy interpretować szeroko; obejmuje ono zatem również wyznawanie światopoglądu niereligijnego, czy bezwyznaniowość. Zagadnieniu równego traktowania w zatrudnieniu, zatem niedyskryminacji, poświęcono specjalną jednostkę w Dziale I KP, Rozdział IIa zatytułowany „Równe traktowanie w zatrudnieniu”. Jego treść stanowi wyraz dążenia do urzeczywistnienia w polskim prawie standardów w zakresie zwalczania niedopuszczalnej dyskryminacji w dziedzinie zatrudnienia, m.in. ze względu na religię (wyznanie) lub światopogląd, sformułowanych w Dyrektywie Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r., ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy.

W art. 18^{3a} § 1 Kodeksu pracy sformułowano jednoznaczny, zarazem szczegółowy nakaz, aby pracownicy byli równo traktowani w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podniesienia kwalifikacji zawodowych, bez względu na religię, narodowość i wyznanie. Dążąc do urzeczywistnienia Dyrektywy Rady z 27 listopada 2000 r. ustawodawca polski sformułował definicję równego traktowania w zatrudnieniu, utożsamiając ją z niedyskryminacją zarówno bezpośrednią jak i pośrednią w jakikolwiek sposób, z przyczyn wymienionych w rzezonym przepisie (zob. art. 18^{3a} § 2 KP). Zdefiniowano następnie po raz pierwszy w polskim prawie pojęcie dyskryminacji bezpośredniej i dyskryminacji pośredniej. **Dyskryminowanie bezpośrednie** istnieje zatem wtedy, gdy pracownik z jednej lub z kilku przyczyn określonych w § 1 był, jest lub mógłby być traktowany w porównywalnej sytuacji mniej korzystnie niż inni pracownicy (art. 18^{3a} § 3 KP). Natomiast **dyskryminowanie pośrednie** istnieje

⁵² Tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1502 z późn. zm.

wtedy, gdy na skutek pozornie neutralnego postanowienia, zastosowanego kryterium lub podjętego działania, występują lub mogłyby wystąpić niekorzystne dysproporcje albo szczególnie niekorzystna sytuacja w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych wobec wszystkich lub znacznej liczby pracowników należących do grupy wyróżnionej ze względu na jedną lub kilka przyczyn określonych w § 1, chyba że postanowienie, kryterium lub działanie jest obiektywnie uzasadnione ze względu na zgodny z prawem cel, który ma być osiągnięty, a środki służące osiągnięciu tego celu są właściwe i konieczne (art. 18^{3a} § 4 KP).

Kodeks pracy zmierza do wyeliminowania nawet „subtelnych”, niejako pośrednich, form dyskryminacji. Za przejaw zakazanego dyskryminowania uznaje ponadto:

- 1) działanie polegające na zachęcaniu innej osoby do naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu lub nakazaniu jej naruszenia tej zasady;
- 2) niepożądane zachowanie, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności pracownika i stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery (molestowanie) (zob. art. 18^{3a} § 5 KP).

W myśl art. 18^{3b} § 1 KP za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu, z zastrzeżeniem § 2-4, uważa się także różnicowanie przez pracodawcę sytuacji pracownika z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1 KP (czyli również ze względu na religię lub światopogląd), którego skutkiem jest:

- 1) odmowa nawiązania lub rozwiązania stosunku pracy,
- 2) niekorzystne ukształtowanie wynagrodzenia za pracę lub innych warunków zatrudnienia albo pominięcie przy awansowaniu lub przyznawaniu innych świadczeń związanych z pracą,
- 3) pominięcie przy typowaniu do udziału w szkoleniach podnoszących kwalifikacje zawodowe, chyba że pracodawca udowodni, że kierował się obiektywnymi powodami.

Według art. 18^{3b} § 2 KP zasady równego traktowania w zatrudnieniu nie naruszają działania, proporcjonalne do osiągnięcia zgodnego z prawem celu, różnicowania sytuacji pracownika, polegającego na:

- 1) niezatrudnianiu pracownika z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1, jeżeli rodzaj pracy lub warunki jej wykonywania powodują, że przyczyna lub przyczyny wymienione w tym przepisie są rzeczywistym i decydującym wymogiem zawodowym, stawianym pracownikowi;
- 2) wypowiedzeniu pracownikowi warunków zatrudnienia w zakresie wymiaru czasu pracy, jeżeli jest to uzasadnione przyczynami nie dotyczącymi pracowników bez powoływania się na inną przyczynę lub inne przyczyny wymienione w art. 18^{3a} § 1 i § 3, które różnicują sytuację prawną pracownika, ze względu na ochronę rodzicielstwa lub niepełnosprawność;
- 4) stosowaniu kryterium stażu pracy przy ustalaniu warunków zatrudnienia i zwalniania pracowników, zasad wynagradzania i awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych, co uzasadnia odmienne traktowanie pracowników ze względu na wiek.

Zgodnie z art. 18^{3b} § 3 Kodeksu pracy nie stanowią naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu także działania podejmowane przez określony czas, zmierzające do wyrównywania szans wszystkich lub znacznej liczby pracowników, wyróżnionych z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1 KP, przez zmniejszenie na ich korzyść faktycznych nierówności, w zakresie określonym w tym przepisie.

Ustawodawca przewidział istotny wyjątek od zasady egalitaryzmu w zatrudnieniu, zgodnie ze standardami wynikającymi z Dyrektywy Rady z 27 listopada 2000 r. w odniesieniu do wspólnot religijnych oraz organizacji laickich. Zgodnie z art. 18 § 4 Kodeksu nie stanowi naruszenia zasady równego traktowania ograniczanie przez kościoły i inne związki wyznaniowe a także organizacje, których etyka opiera się na religii, wyznaniu lub światopoglądzie, dostępu do zatrudnienia, ze względu na religię, wyznanie lub światopogląd, jeżeli rodzaj lub charakter wykonywania działalności przez kościoły i inne związki wyznaniowe a także organizacje powoduje, że religia, wyznanie lub światopogląd są rzeczywistym i decydującym wymaganiem zawodowym stawianym pracownikowi, proporcjonalnym do osiągnięcia zgodnego z prawem celu. Dotyczy to również wymagania od zatrud-

nionych działania w dobrej wierze i lojalności wobec etyki kościoła, innego związku wyznaniowego oraz organizacji, których etyka opiera się na religii, wyznaniu lub światopoglądzie. Dlatego też pracodawca religijny, czy światopoglądowy ma prawo dobierać sobie pracowników w oparciu o kryterium akceptowania określonych przekonań w sprawach konfesyjnych, jak również oczekiwać respektowania przez nich norm etycznych lansowanych przed daną organizację.

3. OCHRONA PRZED DYSKRYMINACJĄ ZE WZGLĘDU NA RELIGIĘ, WYZNANIE LUB ŚWIATOPOGŁĄD W USTAWIE „ANTYDYSKRYMINACYJNEJ”.

Ustawa „antydiskryminacyjna”, czyli ustawa z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania, wbrew swojej potocznej nazwie, nie zapewnia wszechstronnej ochrony przed dyskryminacją, szczególnie opartą na kryterium religii, wyznania lub światopoglądu. Ustawy tej nie stosuje się m.in. do sfery życia prywatnego i rodzinnego oraz czynności prawnych, pozostających w związku z tymi sferami, oraz do ograniczania przez kościoły i inne związki wyznaniowe a także organizacje, których etyka opiera się na religii, wyznaniu lub światopoglądzie, dostępu do działalności zawodowej oraz jej wykonywania, ze względu na religię, wyznanie lub światopogląd, jeżeli rodzaj lub warunki wykonywania takiej działalności powodują, że religia, wyznanie lub światopogląd są rzeczywistym i decydującym wymogiem zawodowym stawianym danej osobie fizycznej, proporcjonalnym do osiągnięcia zgodnego z prawem celu. Dotyczy to również wymagania od zatrudnionych osób fizycznych działania w dobrej wierze i lojalności wobec etyki kościoła, innego związku wyznaniowego oraz organizacji, których etyka opiera się na religii, wyznaniu lub światopoglądzie.

Ochrona przed dyskryminacją ze względu na religię, wyznanie lub światopogląd w świetle ustawy z 3 grudnia 2010 r. jest wyraźnie ograniczona. Zgodnie z art. 8 ust. 1 zakazane jest nierówne traktowanie osób fizycznych, lecz już nie osób prawnych czy innych jednostek organizacyjnych, m.in. ze względu na wymienione kryteria w ściśle określonym zakresie:

- 1) podejmowania kształcenia zawodowego, w tym dokształcania, doskonalenia, przekwalifikowania zawodowego oraz praktyk zawodowych;
- 2) warunków podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej lub zawodowej, w szczególności w ramach stosunku pracy albo pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej;
- 3) przystępowania i działania w związkach zawodowych, organizacjach pracodawców oraz samorządach zawodowych, a także korzystania z uprawnień przysługujących członkom tych organizacji;
- 4) dostępu i warunków korzystania z instrumentów rynku pracy i usług rynku pracy określonych w ustawie z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy oferowanych przez instytucje rynku pracy oraz instrumentów rynku pracy i usług rynku pracy oferowanych przez inne podmioty działające na rzecz zatrudnienia, rozwoju zasobów ludzkich i przeciwdziałania bezrobociu.

Ponadto ustawodawca wyraźnie zastrzegł, iż *[n]ie stanowi naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 8 ust. 1 ustawy, nierówne traktowanie ze względu w szczególności na religię, wyznanie czy światopogląd w zakresie podejmowania środków koniecznych w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa publicznego i porządku, ochrony zdrowia lub ochrony wolności i praw innych osób oraz zapobiegania działaniom podlegającym sankcjom karnym, w zakresie określonym w innych przepisach.*

4. GWARANCJE NIEDYSKRYMINACJI ZE WZGLĘDU NA PRZEKONANIA W SPRAWACH RELIGIJNYCH W USTAWODAWSTWIE KARNYM.

Dyskryminacja ze względu na wyznanie lub bezwyznaniowość podlega w polskim prawie kryminalizacji. Zgodnie z art. 194 Kodeksu karnego z 1997 r. (k.k.), kto ogranicza człowieka w przysługujących mu prawach ze względu na jego przynależność wyznaniową albo bezwyznaniowość, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2. Rzeczone przestępstwo może być popełnione jedynie w zamiarze bezpośrednim. Zatem w szczególności należy

podzielić stanowisko, że jeżeli [...] ktoś uprzywilejowuje daną osobę w przysługujących jej prawach ze względu na jej przynależność wyznaniową lub bezwyznaniowość, to można mu postawić zarzut popełnienia przestępstwa z art. 194 k.k. tylko wówczas, gdy jednocześnie wiedział o przynależności wyznaniowej innej osoby, która na skutek tego uprzywilejowania została ograniczona w jej prawach⁵³. Zwraca się uwagę, że przynależność wyznaniowa, o której mowa w analizowanym przepisie, oznacza uczestnictwo w określonej wspólnotie religijnej. Zarazem jednak zgodność wyobrażenia sprawcy co do tego, członkiem jakiej konkretnie wspólnoty religijnej jest pokrzywdzony, w rzeczywistości nie ma znaczenia dla bytu przestępstwa z art. 194 k.k.⁵⁴ Zakres osobowy ochrony wynikającej z analizowanego przepisu obejmuje także grupy osób, zwłaszcza zorganizowanych w związki wyznaniowe⁵⁵. Językowa forma art. 194 k.k. wskazuje także, że kryminalizacją objęta jest dyskryminacja dzieci ze względu na ich przynależność wyznaniową albo bezwyznaniowość, także wówczas, gdy dopuszczają się jej rodzice np. w rodzinach zróżnicowanych religijnie lub światopoglądowo⁵⁶.

Należy jednak zauważyć, że ustawa karna jednak subtelnie różnicuje poziom ochrony osób wyznających światopogląd religijny i wyznawców światopoglądu niereligijnego⁵⁷. Wskazuje na to chociażby art. 196 k.k., który kryminalizuje przestępstwo obrazy uczuć religijnych innych osób, poprzez publiczne znieważenie przedmiotu czci religijnej lub miejsca przeznaczonego do publicznego wykonywania obrzędów

⁵³ Natalia Kłaczyńska, „Prawnkarne znaczenie norm zawierających zakaz dyskryminacji,” *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego* 12 (2003): 53-66.

⁵⁴ Tamże.

⁵⁵ Zasadnie konstatuje N. Kłaczyńska, iż [o]chrona z art. 194 k.k. obejmuje [...] prawa [człowieka przysługujące zbiorowościom]. *Wprawdzie w przeciwieństwie do art. 118 i 119 k.k., dotyczących dyskryminacji osoby lub grupy osób, art. 194 k.k. mówi o ograniczaniu człowieka w przysługujących mu prawach, ale stosowanie wykładni zawężającej, ograniczającej zakres zastosowania art. 194 k.k. tylko do naruszania praw jednostki, jest niedopuszczalne, prowadzi bowiem do powstania luki, w której dyskryminacja zbiorowości o określonej tożsamości światopoglądowej, w szczególności związków wyznaniowych, w korzystaniu z przysługujących im praw pozostałaby – poza szczególnymi przypadkami, o których mowa w art. 118 i 119 k.k. – bezkarna. Zob. tamże.*

⁵⁶ Zob. szerzej tamże.

⁵⁷ Dążenie do zapewnienia równego poziomu ochrony wyznawców religii oraz innych form światopoglądu czytelnie są, poza art. 194 k.k., także w art. 118 i art. 119 ustawy karnej.

religijnych. Obraza uczuć związanych z innego rodzaju światopoglądem nie jest kryminalizowana. Omawiany przepis Kodeksu w sumie chroni też miejsca przeznaczone do publicznego kultu religijnego oraz przedmioty tego kultu. Jest ono ściągane z oskarżenia publicznego, co koliduje z konstytucyjną zasadą bezstronności (neutralności) światopoglądowej władz publicznych. Angażuje bowiem aparat państwa (prokuraturę) na rzecz ochrony pierwiastka religijnego. Wypada zgodzić się ze stanowiskiem, że w przypadku obrażenia uczuć osób niewierzących kwalifikacja czynu może zostać oparta nie na art. 196 k.k., ale na przepisach art. 212 k.k. (zniesławienie) lub 216 k.k. (znieważenie), a więc dotyczących przestępstw przeciwko czci, ewentualnie na art. 257 k.k., penalizującym publiczne znieważanie grupy ludności albo poszczególnej osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu jej bezwyznaniowości⁵⁸.

Należy zwrócić uwagę na brak w Kodeksie karnym wykonawczym (k.k.w.) szczególnych gwarancji niedyskryminacji osadzonych, zwłaszcza ze względu na religię (wyznanie) lub światopogląd (bezwyznaniowość) przez administrację zakładów penitencjarnych. Owe gwarancje pośrednio zdają się wynikać z art. 4 § 2 k.k.w., który stanowi, że skazany zachowuje prawa i wolności obywatelskie, a ich ograniczenie może wynikać jedynie z ustawy oraz z wydanego na jej podstawie prawomocnego orzeczenia. Opisana regulacja jest niedostateczna, bowiem osadzony znajduje się pod szczególną władzą organów zakładów penitencjarnych i jest narażony na różne formy presji ze strony personelu tych jednostek. Pomimo tego, że znajduje się on pod ich władzą – przy wyraźnie ograniczonej możliwości swobodnego kontaktowania się ze światem zewnętrznym – powinien mieć zdecydowanie lepsze gwarancje niedyskryminacji, np. poprzez przyjęcie przez ustawodawcę jedynie wymogu uprawdopodobnienia przez skarżącego osadzonego niedopuszczalnej dyskryminacji ze względu na przekonania w sprawach religijnych ze strony administracji zakładów penitencjarnych. Należy rozważyć, czy administrację zakładów penitencjarnych nie należy obciążyć, przynajmniej w ograniczonym zakresie, odpowiedzialnością

⁵⁸ Zob. szerzej Erwin Kruczoń, „Przestępstwo obrazy uczuć religijnych,” *Prokuratura i Prawo* 2 (2011): 38-59.

za dyskryminacyjne praktyki, oparte na przekonaniach w sprawach religijnych, ze strony innych osadzonych wobec danej jednostki. Wszakże wszyscy osadzeni znajdują się pod szczególną pieczę owej administracji, która w związku z tym bierze za nich odpowiedzialność. Jest okolicznością potwierdzoną przez wielowiekowe doświadczenia z zakładów penitencjarnych, że bezczynność ich administracji, wobec współosadzonych danej osoby, może stanowić skuteczną formę presji nań, prowadzącą do różnych form autodestrukcji.

V. PROBLEM RÓWNOUPRAWNIENIA
ZWIĄZKÓW WYZNANIOWYCH W PRAWIE POLSKIM
A ZAKAZ DYSKRYMINACJI ZE WZGLĘDU NA WYZNANIE

Istotnym aspektem niedyskryminacji jednostki ze względu na religię (wyznanie) jest równouprawnienie związków wyznaniowych. Jednostka, będąca osobą wyznającą religię, realizuje swoją wolność myśli, sumienia i wyznania przede wszystkim w ramach związków wyznaniowych i w oparciu o tego typu korporacje. Odrzucenie zasady równouprawnienia związków wyznaniowych musi zatem logicznie i praktycznie w ostateczności skutkować negacją zasady równego traktowania ich właściwych wyznawców, czyli rodzić dyskryminację ze względu na wyznawaną religię. Współczesna Konstytucja RP z 1997 r. jako jedna z nielicznych ustaw zasadniczych w Europie gwarantuje kościołom i innym związkom wyznaniowym równouprawnienie (art. 25 ust. 1)⁵⁹. Wykładnia prowadzi do wniosku, że władze publiczne mają obowiązek zapewnić wszystkim związkom wyznaniowym uprawnienia tego samego rodzaju i tej samej miary. Wspomniany obowiązek dotyczy przede wszystkim uprawnień w sensie norma-

⁵⁹ Drugą ustawą zasadniczą w Europie, która wprost formułuje zasadę równouprawnienia związków wyznaniowych jest Konstytucja Słowenii z 1991 r. w art. 7. Stanowi on: *Państwo i wspólnoty religijne są rozdzielone. Wspólnoty religijne są równouprawnione; przysługuje im swoboda działalności.* W wersji oryginalnej przepis ten brzmi: *Država in verske skupnosti so ločne. Verske skupnosti so enakopravne; njihovo delovanje je svobodno.* – źródło: http://www.us-rs.si/index.php?sv_path=3583,3519 [dostęp: 8.12.2014].

tywnym⁶⁰, czyli, ujmując sprawę lapidarnie, oznacza równość szans i równy start w aspekcie prawnym. Władze publiczne zobligowane są zapewnić równe uprawnienia faktycznie, lecz to od związku wyznaniowego zależy, czy z opisanych możliwości prawnych i faktycznych skorzysta. Odstąpienie od tej zasady może nastąpić tylko za zgodą samego zainteresowanego, czyli związku wyznaniowego, w szczególności wyrażoną w umowie zawartej z Radą Ministrów zgodnie z art. 25 ust. 5 Konstytucji, mającej stanowić podstawę odpowiedniej ustawy. Z art. 25 ust. 1 ustawy zasadniczej wynika dla władz publicznych obowiązek niepreferowania żadnej z istniejących w Polsce wspólnot religijnych. Zarazem jednak z tego przepisu nie wynika zakaz popierania związków wyznaniowych, jako nośników określonego światopoglądu religijnego. Należy więc zgodzić się z Trybunałem Konstytucyjnym oraz komentatorami, że analizowany przepis uniemożliwia ustanowienie w Polsce wyznania, czy kościoła państwowego, a także aprecjację normatywną określonej grupy związków wyznaniowych, ze względu na rodzaj głoszonego wyznania (np. katolicyzmu), czy religii (np. monoteistycznych czy judeochrześcijańskich). Art. 25 ust. 1, rozpatrywany samodzielnie, nie wyklucza jednak ustanowienia swoistego państwa poli-wyznaniowego, zarazem jednak zasada równouprawnienia związków wyznaniowych wyklucza możliwość prowadzenia przez władze publiczne działań afirmatywnych wobec mniejszości religijnych. Art. 25 ust. 1 nie formułuje ponadto ekspektywy równości faktycznej.

Na bezpośredni związek zasady równouprawnienia związków wyznaniowych z zasadą niedyskryminacji jednostki ze względu na wyznanie wskazuje wybiórcze przyznanie przez ustawodawcę w 1998 r., tylko dziesięciu kościołom chrześcijańskim oraz Związkowi Gmin Wyznaniowych Żydowskich w RP, prawa do udzielania tzw. ślubów wyznaniowych ze skutkami cywilnymi⁶¹. Uprawnienia tego

⁶⁰ Por. zbieżnie Małgorzata Winiarczyk-Kossakowska, *Państwowe prawo wyznaniowe w praktyce administracyjnej* (Warszawa: Scholar, 1999), 31; Piotr Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.* (Warszawa: Liber, 2000), 38.

⁶¹ Zob.: ustawa z dnia 24 lipca 1998 r. o zmianie ustaw – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Kodeks postępowania cywilnego, Prawo o aktach stanu cywilnego, ustawy o stosunku

nie otrzymał m.in. żaden z mużulmańskich związków wyznaniowych, nawet Mużulmański Związek Religijny mający tradycje od 1925 r. i to pomimo, że islam posiada rozbudowane normy prawa małżeńskiego o wielowiekowej tradycji, zaś przypadki poligamii wśród polskich mużulmanów od schyłku XIV były incydentalne. Decyzja władz ma zatem charakter uznaniowy⁶². W jej wyniku nie tylko pewne związki wyznaniowe zostały dowartościowane, a ich funkcjonariusze, w pewnej mierze, pełnią funkcję urzędników stanu cywilnego, ale wierni tych związków wyznaniowych lub osoby zamierzające z owymi wiernymi zawrzeć związek małżeński są w istotnej mierze zwolnione z części kosztów ceremonii ślubnych. Przygotowują się tylko do ceremonii wyznaniowej, z wyłączeniem ceremonii cywilnej w Urzędzie Stanu Cywilnego.

Inne odstępstwo od zasady równouprawnienia związków wyznaniowych, ściśle wiążące się z zakazem dyskryminacji bez względu na wyznanie, dotyczy zróżnicowania preferencji na rzecz darczyńców wspierających działalność charytatywno-opiekuńczą, prowadzoną przez związki wyznaniowe. Skala owych preferencji jest zróżnicowana w zależności od związków wyznaniowych. W największym zakresie dotyczy Kościoła Katolickiego oraz Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego. Darczyńcy (zarówno osoby fizyczne jak i osoby prawne) na rzecz działalności charytatywno-opiekuńczej – prowadzonej przez właściwe wyznaniowe osoby prawne tych konfesji – mogą odliczyć darowizny od podstawy opodatkowania, bez

państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 117, poz. 757).

⁶² Związkami wyznaniowymi posiadającymi prawo do udzielania małżeństw ze skutkami cywilnymi, czy też jak chce część doktryny prawa wyznaniowego – małżeństw cywilnych w formie wyznaniowej, są: Kościół Katolicki, Polski Autokefaliczny Kościół Prawosławny, Kościół Ewangelicko-Augsburski w Rzeczypospolitej Polskiej (RP), Kościół Ewangelicko-Reformowany w RP, Kościół Ewangelicko-Metodystyczny w RP, Kościół Chrześcijan Baptystów, Kościół Adwentystów Dnia Siódmego w RP, Kościół Polskokatolicki w RP, Kościół Starokatolicki Mariawitów w RP oraz Związek Gmin Wyznaniowych Żydowskich w RP. Spośród związków wyznaniowych, którym zaproponowano na etapie wstępnym właściwych prac ustawodawczych przyznanie tego rodzaju uprawnień nie wyraził nimi zainteresowania jedynie Kościół Katolicki Mariawitów w RP.

względu na ich wysokość, czyli nawet do 100% uzyskanego dochodu⁶³. W przypadku kościołów chrześcijańskich, działających na podstawie indywidualnych ustaw wyznaniowych z lat 1994-1997, darowizny na działalność charytatywno-opiekuńczą mogą odliczyć bez ograniczeń podatnicy będący osobami fizycznymi⁶⁴. Osoby prawne, z reguły posiadające większe środki finansowe niż osoby fizyczne, mogą odliczyć wspomnianego rodzaju darowizny do wysokości procentowo określonej w ogólnej ustawie podatkowej. W przypadku innych związków wyznaniowych, darowizny na działalność charytatywno-opiekuńczą, podatnicy mogą odliczyć od podstawy opodatkowania właściwym podatkiem dochodowym (PIT, CIT) do wysokości określonej procentowo podstawy opodatkowania, zgodnie z ogólnym ustawodawstwem podatkowym.

Ewidentnie dyskryminacyjna, ze względu na wyznanie, jest norma wynikająca z art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do gmin wyznaniowych żydowskich w RP⁶⁵, przewidująca, że członkiem gminy wyznaniowej żydowskiej może być tylko pełnoletni obywatel polski wyznania mojżeszowego, zamieszkały w Polsce. Jest to regulacja jaskrawo naruszająca wewnętrzną autonomię gmin wyznaniowych żydowskich w RP, które powinny wyłącznie same, w swoim prawie wewnętrznym, określać kryteria członkostwa. W stosunku do żadnego innego związku wyznaniowego ustawodawca polski nie sformułował tak wyśrubowanych wymogów, które naruszają wolność sumienia i wyznania w wymiarze indywidualnym, a także kolektywnym⁶⁶. Można zasadnie przypuszczać, że u podstaw tej normy znalazły

⁶³ Ten stan prawny doczekał się jednak legitymizacji ze strony Naczelnego Sądu Administracyjnego w uchwale z 14 marca 2005 r. (FDS 5/04, ONSAiWSA 2005, Nr 3, poz. 49). Zob. krytyczną do tej uchwały głosę Pawła Boreckiego, *Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego* 2-3 (2005): 148-157.

⁶⁴ Są to: Kościół Ewangelicko-Augsburski w RP, Kościół Ewangelicko-Reformowany w RP, Kościół Ewangelicko-Methodystyczny w RP, Kościół Chrześcijan Baptystów, Kościół Adwentystów Dnia Siódmego w RP, Kościół Polskokatolicki w RP, Kościół Starokatolicki Mariawitów w RP i Kościół Katolicki Mariawitów w RP.

⁶⁵ Tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1798.

⁶⁶ Por. trafne zdanie odrębne sędziego Jerzego Hermelińskiego do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z 18 lutego 2015 r. (sygn. akt P 48/13). Zarazem TK w postanowieniu z 18 lutego 2015 r. (sygn. akt S 2/15) przedstawił Sejmowi RP uwagi o stwierdzonym

się stereotypy ksenofobiczne, a zwłaszcza obawy, że wobec dopuszczenia w ustawie z 20 lutego 1997 r. ograniczonej restytucji mienia dawnych gmin wyznaniowych żydowskich, uzyskane w ten sposób środki mogą zostać przejęte przez zagraniczną diasporę żydowską.

Należy zauważyć, że zjawisko dyskryminacji ze względu na wyznanie paradoksalnie dotyczy także Kościoła Katolickiego w Polsce, w zakresie obsady godności biskupów. Zgodnie z art. 7 ust. 3 Konkordatu z 28 lipca 1993 r. między Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską⁶⁷ godności te mogą być sprawowane wyłącznie przez obywateli polskich. Biskup niebędący obywatelem polskim, w myśl art. 6 traktatu, nie może należeć do Konferencji Episkopatu Polski, ani nie może sprawować jurysdykcji w Polsce, za wyjątkiem legata lub innego wysłannika papieskiego (art. 6 ust. 4). Ponadto biskup będący członkiem Konferencji Episkopatu Polski nie może należeć do krajowej konferencji episkopatu w innym państwie (art. 6 ust. 4). Wspomniane reguły, wyraźnie ograniczające niezależność Kościoła Katolickiego w Polsce w zakresie obsady jego kluczowych godności, ograniczają także szczegółową wolność wyznawania religii przez katolików – możliwość piastowania prominentnych urzędów w swoim Kościele. Dyskryminacyjną wymowę rzeczony regulacji osłabia fakt, że Stolica Apostolska, kierowniczy organ Kościoła Katolickiego, dobrowolnie na nie przystała, podpisując i ratyfikując Konkordat z 1993 r.

Ograniczenia nawet bardziej „wyśrubowane” od tych, które dotyczą Kościoła Katolickiego, odnoszą się do trzech związków wyznaniowych, działających na podstawie indywidualnych aktów ustawodawczych z okresu międzywojennego. Są to: Wschodni Kościół Staroobrzędowy nieposiadający hierarchii duchownej, Karaimski Związek Religijny oraz Muzułmański Związek Religijny. Jednym z ustawowych warunków piastowania stanowisk we władzach centralnych, względnie

uchybieniu w art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do gmin wyznaniowych żydowskich w Rzeczypospolitej Polskiej, co do polskiego obywatelstwa jako ustawowego kryterium dopuszczalności członkostwa w gminach wyznaniowych żydowskich. Usunięcie tego kryterium TK uznał zasadnie niezbędne dla zapewnienia spójności systemu prawnego Rzeczypospolitej Polskiej. Zob. <http://otk.trybunal.gov.pl/orzeczenia/otk.htm> [dostęp: 16.07.2015].

⁶⁷ Dz. U. z 1998 r. Nr. 51, poz. 318.

we władzach lokalnych tychże związków wyznaniowych, jest posiadanie obywatelstwa polskiego. Co więcej, wymóg posiadania obywatelstwa polskiego jest warunkiem koniecznym korzystania z biernego i czynnego prawa wyborczego w karaimskich gminach wyznaniowych oraz Muzułmańskim Związku Religijnym⁶⁸.

Dla porównania, ustawa z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania nie przewiduje generalnie żadnych bezwzględnych wymogów posiadania obywatelstwa polskiego dla członków organów kierowniczych związków wyznaniowych jako całości oraz ich ewentualnych terytorialnych jednostek organizacyjnych. Zgodnie z art. 14 ust. 4 tejże ustawy, przed objęciem stanowiska przez cudzoziemca, władze kościoła lub innego związku wyznaniowego powinny się upewnić, czy minister właściwy do spraw wyznań religijnych nie wyraża wobec tego zastrzeżeń. Niezgłoszenie zastrzeżeń w terminie 60 dni od daty powiadomienia uważa się za wyrażenie zgody. Ustawodawca nie przewidział jednak bezpośrednio konsekwencji braku owej zgody. W warunkach państwa prawnego nie można domniemywać sankcji nieważności nominacji, czy jej bezskuteczności. Mamy zatem do czynienia z luką w prawie.

Obszarem, w ramach którego odstępstwo od zasady równouprawnienia związków wyznaniowych bezpośrednio wiąże się z dyskryminacją ze względu na religię, jest świadczenie usług religijnych w tzw. zakładach zamkniętych. Równouprawnienie związków wyznaniowych oraz zasada równości wobec prawa i prawo do równego traktowania przez władze publiczne uzasadniają postulat jednakowo korzystnych dla wszystkich wspólnot religijnych reguł świadczenia usługi religijnej w tzw. placówkach zamkniętych, a zwłaszcza w szpitalach i w zakładach opieki społecznej. Najlepsze warunki prawne prowadzenia duszpasterstwa zapewniono Kościołowi Katolickiemu. Na mocy art. 17 ust. 3 Konkordatu z 1993 r. dla realizacji uprawnień do wykony-

⁶⁸ Zob. art. 5 i art. 6 rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 22 marca 1928 r. o stosunku Państwa do Wschodniego Kościoła Staroobrzędowego nieposiadającego hierarchii duchownej (Dz. U. Nr 38, poz. 363 z późn. zm.), art. 16 ustawy z dnia 21 kwietnia 1936 r. o stosunku Państwa do Karaimskiego Związku Religijnego w RP (Dz. U. Nr 30, poz. 241 z późn. zm.) i art. 23 ustawy z dnia 21 kwietnia 1936 r. o stosunku Państwa do Muzułmańskiego Związku Religijnego w RP (Dz. U. Nr 30, poz. 240 z późn. zm.).

wania praktyk religijnych i korzystania z posług religijnych przez osoby przebywające w zakładach penitencjarnych, wychowawczych, resocjalizacyjnych oraz opieki zdrowotnej i społecznej, zarówno publicznych jak i prywatnych, podmioty prowadzące mają obowiązek zawarcia umowy z kapelanami, skierowanymi przez właściwego biskupa diecezjalnego. Chodzi tu zapewne przede wszystkim o odpłatne umowy o pracę, czy odpłatne świadczenie usług. Obowiązek zawarcia umów, o których mowa w art. 17 Konkordatu, spoczywa nawet na instytucjach należących do innych wspólnot religijnych, o ile z ich usług korzystają katolicy. O obligatoryjnym zatrudnieniu kapelanów katolickich mówi również art. 31 ust. 2 ustawy z 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w RP w odniesieniu do państwowych zakładów leczniczych oraz zamkniętych zakładów opieki społecznej. Zbliżone postanowienia sformułowano w art. 27 ust. 2 ustawy z 5 lipca 1991 r. o stosunku Państwa do Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego. W przypadku kapelanów pełniących posługę w zakładach penitencjarnych ustawodawca przewidział obowiązek zawarcia umów o nieodpłatne świadczenie usług.

W stosunku do ośmiu kościołów chrześcijańskich: katolickiego, prawosławnego, ewangelicko-augsburskiego, ewangelicko-metodystycznego, baptystycznego, adwentystycznego, polskokatolickiego i zielonoświątkowego, kierownicy państwowych zakładów opieki zdrowotnej i pomocy społecznej zostali zobowiązani do przeznaczania odpowiednich pomieszczeń na kaplice lub – w wyjątkowych przypadkach – do udostępnienia innych pomieszczeń w celu umożliwienia organizowania nabożeństw i zbiorowych praktyk religijnych. Poza wyżej wymienionymi, żadnym innym związkom konfesyjnym nie stworzono równie stabilnych i korzystnych warunków prowadzenia działalności duszpasterskiej w omawianym zakresie.

Należy mocno podkreślić, że położenie związków wyznaniowych w Polsce pod względem zakresu ich uprawnień, a także pod względem gwarancji stabilności ich statusu prawnego – schematycznie ujmując rzeczywistość prawną – przypomina piramidę. Status Kościoła Katolickiego gwarantowany jest przez Konkordat z 28 lipca 1993 r., będący ratyfikowaną umową międzynarodową, za zgodą wyrażoną w ustawie, zatem konkordat ma pierwszeństwo przed ustawami, jeżeli postano-

wień ustaw nie da się pogodzić z przepisami traktatu. Należy podkreślić, że traktat ze Stolicą Apostolską jest dość ogólny i fragmentaryczny. Nie gwarantuje on bezpośrednio licznych szczegółowych uprawnień, w tym finansowych, Kościoła Katolickiego i jego kleru. Drugą, istotną gwarancją formalno-prawną, jest szczególna ustawa z 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej. Przez ponad 26 lat obowiązywania okazała się ona najkorzystniejszą indywidualną ustawą wyznaniową, zwłaszcza w kontekście tzw. restytucji (reprzywatyzacji) własności nieruchomości na rzecz kościelnych osób prawnych.

Poniżej w piramidzie znajduje się druga kategoria, którą stanowi 14 kościołów i innych związków wyznaniowych, działających na podstawie indywidualnych aktów ustawodawczych z lat 1928-1997. Nie jest to grupa jednolita pod względem rodzaju i zakresu przyznanych uprawnień.

Najlepszą pozycję posiada Polski Autokefaliczny Kościół Prawosławny, działający na podstawie ustawy z dnia 4 lipca 1991 r.⁶⁹ Jest to regulacja prawna najbardziej zbliżona do ustawy o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w RP, niekiedy wręcz posiadająca identyczne przepisy. Za PAKP lokuje się dziesięć innych związków wyznaniowych, działających na podstawie ustaw szczególnych z lat 1994-1997, których zarówno konstrukcja jak i treść wzorowane są na ustawie z 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w RP⁷⁰.

⁶⁹ Zob.: ustawa z dnia 4 lipca 1991 r. o stosunku Państwa do Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1726)..

⁷⁰ Zob.: ustawa z dnia 13 maja 1994 r. o stosunku Państwa do Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego w RP (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 43), ustawa z dnia 13 maja 1994 r. o stosunku Państwa do Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w RP (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 498), ustawa z dnia 30 czerwca 1995 r. o stosunku Państwa do Kościoła Ewangelicko-Metodystycznego w RP (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 13), ustawa z dnia 30 czerwca 1995 r. o stosunku Państwa do Kościoła Chrześcijan Baptystów w RP (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1889), ustawa z dnia 30 czerwca 1995 r. o stosunku Państwa do Kościoła Adwentystów Dnia Siódmego w RP (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1888), ustawa z dnia 30 czerwca 1995 r. o stosunku Państwa do Kościoła Polskokatolickiego w RP (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1559), ustawa z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego Mariawitów w RP (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1712), ustawa z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do Kościoła Starokatolickiego Mariawitów w RP (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 44), ustawa z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do

Znamienne jest, że po 20 lutego 1997 r., wbrew literze art. 25 ust. 5 Konstytucji z 1997 r., oraz pomimo wniosków szeregu zainteresowanych związków wyznaniowych, nastąpiła stagnacja indywidualnego ustawodawstwa wyznaniowego, określającego kompleksowo status poszczególnych wspólnot religijnych. Uzasadniona jest więc konstatacja, że art. 25 ust. 5 Konstytucji, przewidujący, że stosunki między państwem a nierzymskokatolickimi związkami wyznaniowymi regulowane będą obligatoryjnie w drodze ustaw, uchwalonych na podstawie umów zawartych przez Radę Ministrów z ich właściwymi przedstawicielami, okazał się martwym przepisem ustawy zasadniczej⁷¹.

Specyficzną grupę, w ramach omawianej kategorii związków wyznaniowych, stanowią trzy niechrześcijańskie związki wyznaniowe, formalnie wciąż działające na podstawie przedwojennych aktów ustawodawczych. Są to Wschodni Kościół Staroobrzędowy nieposiadający hierarchii duchownej, Karaimski Związek Religijny i Muzułmański Związek Religijny. Właściwe, indywidualne akty prawne są anachroniczne, odnoszą się bowiem do terytorium Polski sprzed 1 września 1939 r. Uzasadnione wątpliwości wzbudza zgodność szeregu ich istotnych postanowień z Konstytucją z 1997 r., aczkolwiek wciąż korzystają one formalnie z domniemania konstytucyjności. Niektóre istotne postanowienia tych aktów ustawodawczych od lat nie są stosowane przez centralną administrację wyznaniową. Taki stan rzeczy jest niezgodny z konstytucyjną zasadą określoności prawa, z zasadą demokratycznego państwa prawnego, z zasadą zaufania obywateli do państwa i stanowionego przezeń prawa, z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego. Dlatego też wyznawcy rzeczonych związków wyznaniowych nie mają elementarnej pewności co do zakresu przysługujących im uprawnień z zakresu wolności sumienia i wyznania, szczególnie w aspekcie kolektywnej wolności uzewnętrzniania religii. Omawiane powyżej akty ustawodawcze zostały wydane

gmin wyznaniowych żydowskich w RP i ustawa z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do Kościoła Zielonoświątkowego w RP (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 14).

⁷¹ Wyjątkiem potwierdzającym regułę okazała się szczegółowa ustawa z 13 maja 2011 r. o finansowaniu Prawosławnego Seminarium Duchownego w Warszawie z budżetu państwa (Dz. U. Nr 144, poz. 849).

w warunkach autorytarnego państwa, jakim była II Rzeczypospolita w latach 1926-1939.

To, co łączy owe czternaście związków wyznaniowych, to formalnie dobre gwarancje stabilności ich sytuacji prawnej. Zgodnie z art. 25 ust. 5 Konstytucji, każda poważniejsza zmiana indywidualnych aktów ustawodawczych wymaga uprzedniej zgody właściwego związku wyznaniowego, wyrażonej w formie umowy zawartej z Radą Ministrów. Wspólnoty religijne mogą wyegzekwować swoje uprawnienia w wyniku wystąpienia do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskami o stwierdzenie niekonstytucyjności ustaw uchwalonych niezgodnie z art. 25 ust. 5 Konstytucji.

Trzecią kategorię związków wyznaniowych stanowią związki wyznaniowe i organizacje międzykościelne wpisane do rejestru kościołów i innych związków wyznaniowych, prowadzonego przez ministra właściwego ds. wyznań religijnych. Korzystają one z uprawnień określonych w ustawie z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania. Nie mają one jednak tak dobrych gwarancji stabilności sytuacji prawnej, jak związki wyznaniowe działające na podstawie indywidualnych aktów normatywnych. W doktrynie prawa wyznaniowego, jak również w praktyce legislacyjnej przeważa stanowisko, że zmiana ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, w tym umniejszenie uprawnień związków wyznaniowych, nie wymaga ich uprzedniej zgody, a jedynie – co najwyżej – zasięgnięcia opinii, przedstawiona zaś przez związek wyznaniowy opinia nie ma dla organów państwa charakteru prawnie wiążącego. Opisany powyżej status posiadają obecnie 162 związki wyznaniowe i pięć organizacji międzykościelnych⁷². W opinii administracji wyznaniowej oraz przeważającej części przedstawicieli doktryny prawa wyznaniowego tylko wspólnoty religijne, które są zarejestrowane jako związki wyznaniowe (organizacje międzykościelne) albo posiadają status prawny określony przez indywidualne akty ustawodawcze, mogą korzystać ze specjalnych uprawnień, przyznanych przez prawo polskie związkom wyznaniowym, jako pewnemu typowi korporacji. Związki wyznaniowe podlegają szczególnej kontroli przede wszystkim przy okazji aktu rejestracji.

⁷² Zob. https://mac.gov.pl/files/ost_e-rejestr_hw_23.06.2015.pdf [dostęp: 7.07.2015].

Personifikując państwo i jego prawo, zarówno formalnie jak i w praktyce obdarzają oficjalnie działające kościoły i inne związki wyznaniowe bardzo daleko idącym, nie zawsze uzasadnionym, zaufaniem.

Kolejną kategorię wspólnot religijnych stanowią korporacje posiadające osobowość prawną, występujące w obrocie prawnym jako stowarzyszenia, zarejestrowane na podstawie ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach⁷³, albo występujące jako fundacje – na podstawie ustawy z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach⁷⁴. Liczba tego rodzaju wspólnot religijnych jest bliżej nieokreślona, ale niewątpliwie one istnieją. Ich status prawny jest obecnie poniekąd równy ze statusem tzw. organizacji laickich. Nie mogą owe wspólnoty religijne, pomimo że mają w istocie charakter wyznaniowy, korzystać ze specjalnych uprawnień (przywilejów) przyznanych związkom wyznaniowym. Wydaje się, że owa grupa związków wyznaniowych, działających jako fundacje czy stowarzyszenia wpisane do Krajowego Rejestru Sądowego, podlega – już po samym akcie rejestracji – najdalej idącej kontroli ze strony organów państwa (sądu rejestrowego). Jest to kontrola szczegółowa i prowadzona na bieżąco.

Jest wreszcie grupa wspólnot religijnych działających nieformalnie – nieposiadających osobowości prawnej. Na rzecz tych wspólnot składniki majątku nabywają osoby fizyczne, zwłaszcza ich liderzy. Grupa tych wspólnot z jednej strony nie posiada żadnych szczególnych uprawnień, z drugiej strony jednocześnie podlega minimalnej kontroli ze strony organów władzy publicznej.

Przyjęta przez polskiego ustawodawcę jeszcze w okresie międzywojennym (1918-1939), a podtrzymana w okresie Polski Ludowej i kontynuowana w III RP metoda regulacji sytuacji prawnej związków wyznaniowych w drodze indywidualnych aktów ustawodawczych, nie tylko nie sprzyja urzeczywistnieniu zasady równouprawnienia związków wyznaniowych, ale czyni tę zasadę wręcz niemożliwą do realizacji. Obie rzeczzone zasady stosunków wyznaniowych zostały jednak potwierdzone w art. 25 ust. 1, 4 i 5 Konstytucji z 1997 r. Ustawodawca ma więc konstytucyjny obowiązek czynić realne starania na rzecz ich

⁷³ Tekst jedn. Dz. U. z 2001 r., Nr 79, poz. 855 z późn. zm.

⁷⁴ Tekst jedn. Dz. U. z 1991 r., Nr 46, poz. 203 z późn. zm.

ureczywistnienia. Tymczasem – jak pokazuje praktyka – ustawodawca ureczywistnia zasadę równouprawnienia związków wyznaniowych niekonsekwentnie i selektywnie.

VI. PRAWNE ŚRODKI ZWALCZANIA DYSKRYMINACJI
ZE WZGLĘDU NA PRZEKONANIA W SPRAWACH RELIGIJNYCH
– WYBRANE ZAGADNIENIA

Konstytucja RP w art. 77 ust. 2 formułuje ogólny zakaz, iż *[u]stawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw*. Nie jest to jednak równoznaczne z obowiązkiem zapewnienia szybkiej i skutecznej drogi sądowej dochodzenia owych wolności i praw, w szczególności – zapewnienia niedyskryminacji ze względu na religię lub przekonania.

Przewidzianą w art. 79 ust. 1 Konstytucji RP instytucję skargi konstytucyjnej, jako instrument walki z dyskryminacją jednostki czy grup ludzkich, m.in. ze względu na wyznanie lub światopogląd (bezwyznaniowość), należy uznać za zbyt mało efektywną. Polski ustrojodawca przyjął „wąską” koncepcję skargi konstytucyjnej. Jej zastosowanie jest obwarowane dużą liczbą wymogów formalnych. Przesłanką wniesienia skargi jest ostateczność orzeczenia sądu, czy organu administracji publicznej w sprawie wolności, praw lub obowiązków danej osoby, określonych w Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny bada nie tyle konstytucyjność owego orzeczenia, lecz konstytucyjność jego podstawy normatywnej. Stwierdzenie niekonstytucyjności aktu normatywnego, naruszającego zakaz dyskryminacji nie gwarantuje, że szybko zostaną usunięte jego skutki wobec konkretnego człowieka, czy grupy. Orzeczenie uwzględniające skargę konstytucyjną co prawda eliminuje kwestionowany akt prawny z systemu prawnego, ale nadal może stanowić podstawę do wznowienia postępowania w danej sprawie, zaś wynik postępowania nie jest przesądzony. Dalszą, cywilnoprawną konsekwencją rozstrzygnięcia TK, jest powstanie roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej przez wydanie aktu normatywnego. Podstawą prawną takiego roszczenia jest art. 417¹ § 1 Kodeksu cywilnego. Sprawa może trwać latami. Związkom wyznaniowym służy co prawda uprawnienie

do wniesienia wniosku o stwierdzenie niekonstytucyjności aktu normatywnego dotyczącego ich zakresu działania, w szczególności ze względu na naruszenia art. 32 ust. 2 (zakaz dyskryminacji), lub art. 25 ust. 1 (zasada równouprawnienia związków wyznaniowych), ale w ciągu 26 lat istnienia opisanego uprawnienia proceduralnego zdarzył się tylko jeden przypadek, że Trybunał Konstytucyjny uznał zasadność wniosku dotyczącego niekonstytucyjności. Nigdy Trybunał nie podzielił zarzutu o naruszenie zasady niedyskryminacji, czy zasady równouprawnienia związków wyznaniowych.

Uchwalony 16 grudnia 1966 r. w Nowym Jorku Pierwszy Protokół Fakultatywny do MPPOiP, ratyfikowany został przez Polskę 7 listopada 1991 r., przewiduje instytucję skargi prywatnej obywatela przeciwko państwu, które naruszyło prawa człowieka wobec skarżącego, o ile jest ono stroną Protokołu. Skargę rozpatruje Komitet Praw Człowieka na posiedzeniu przy drzwiach zamkniętych. Skarga musi spełniać kilka podstawowych warunków:

- 1) powinna być nieanonimowa,
- 2) powinna być należycie udokumentowana; przed jej złożeniem należy wyczerpać *wszystkie dostępne wewnątrz krajowe środki zaradcze*,
- 3) ta sama sprawa nie może być równocześnie rozpatrywana w ramach innej procedury międzynarodowego badania lub rozstrzygania sporów,
- 4) treść skargi powinna dotyczyć naruszenia prawa gwarantowanego przez Pakt.

O skardze, uznanej wstępnie za zasadną, Komitet powiadamia państwo, któremu postawiono zarzuty, zaś państwo ma przedstawić Komitetowi w ciągu 6 miesięcy *pisemne wyjaśnienia lub oświadczenia naświetlające sprawę oraz wskazujące ewentualne środki zaradcze, jakie mogłyby być przez nie podjęte*. Swój pogląd na sprawę Komitet przekazuje stronom sporu oraz włącza go do swego rocznego sprawozdania, wedle 45 artykułu Paktu.

Zarzut naruszenia zakazu dyskryminacji w ujęciu art. 14 EKPCz może być podstawą skargi do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu. Należy jednak również pamiętać o licznych kryteriach formalnych dla skutecznego złożenia skargi do ETPCz, przede

wszystkim o tym, że przed ETPCz można skarżyć tylko państwo-stronę Konwencji. Niedopuszczalne są skargi kierowane przeciwko osobom prywatnym (np. pracodawcom prywatnym), instytucjom państwowym, fundacjom czy związkom wyznaniowym.

Naruszenie prawa gwarantowanego przez Konwencję musi mieć miejsce po wejściu w życie Konwencji w stosunku do Polski, czyli od 1 maja 1993 r. Skarżący ma obowiązek wyczerpania krajowych środków odwoławczych. Skargę należy złożyć w ciągu sześciu miesięcy od wydania, czyli w istocie doręczenia, ostatecznego (ostatniego) orzeczenia w sprawie, przy czym w warunkach polskich należy także skorzystać z możliwości wniesienia skargi konstytucyjnej⁷⁵. W skardze należy wskazać, jakie prawo – gwarantowane przez Konwencję – zostało naruszone działaniem (lub zaniechaniem) władzy publicznej. Europejski Trybunał Praw Człowieka nie rozpatruje spraw, jeżeli zostały one poddane innej międzynarodowej procedurze dochodzenia czy też rozstrzygnięciu (art. 35 ust. 2 EKPCz)⁷⁶.

Należy zaakcentować, że Protokół nr 14 do EKPCz, który wszedł w życie w dniu 1 czerwca 2010 roku, wprowadził nowe, uznaniowe w istocie, materialne kryterium dopuszczalności skargi tzw. „znaczący uszczerbek”. Trybunał uzna za niedopuszczalną każdą skargę indywidualną w przypadku, gdy wnioskodawca nie doznał znaczącego uszczerbku, chyba że poszanowanie praw człowieka w rozumieniu EKPCz i jej Protokołów wymaga rozpoznania przedmiotu skargi, oraz pod warunkiem, że sprawa, która nie została należycie rozpatrzona przez sąd krajowy, nie może być odrzucona na tej podstawie (zob. obecny art. 35 ust. 3 lit. b EKPCz)⁷⁷. Reasumując, należy stwierdzić, że przyjęcie skargi do rozpatrzenia przez ETPCz ze względu na zarzut naruszenia art. 14 Konwencji, czyli zarzut dyskryminacji ze względu

⁷⁵ W przypadku skargi na przewlekłość postępowania sądowego na podst. art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji osoby chcące wnieść skargę do Trybunału muszą najpierw zaskarżyć przewlekłość postępowania do sądu polskiego.

⁷⁶ Por. <http://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/podstawowe-informacje-dotyczace-skladania-skargi-do-europejskiego-trybunalu-praw-czlowieka/warunki-dopuszczalnosci-skargi/> [dostęp: 16.07.2015].

⁷⁷ Zob. http://bip.mkidn.gov.pl/media/download_gallery/20141028Protokol_nr_14.pdf [dostęp: 16.07.2015].

na religię lub światopogląd, jest niepewne. Samo postępowanie przed Trybunałem trwa kilka lat. Usunięcie stanu prawnego stanowiącego podstawę dyskryminacji, nawet w przypadku wyroku skazującego Polskę, może trwać latami.

Naruszenie zakazu dyskryminacji ze względu zwłaszcza na religię lub światopogląd, jako pogwałcenie jednej z naczelnych wartości UE, może potencjalnie skutkować zawieszeniem Polski w niektórych prawach członkowskich. Decyzja w tym zakresie miałaby jednak charakter w dużej mierze polityczny, a nie wyłącznie prawny. Zgodnie z art. 7 ust. 1 Traktatu o Unii Europejskiej na uzasadniony wniosek jednej trzeciej państw członkowskich, Parlamentu Europejskiego lub Komisji Europejskiej, Rada, stanowiąc większością czterech piątych swych członków po uzyskaniu zgody Parlamentu Europejskiego, może stwierdzić istnienie wyraźnego ryzyka poważnego naruszenia przez państwo członkowskie wartości, o których mowa w artykule 2 TUE. Przed dokonaniem takiego stwierdzenia Rada wysłuchuje dane państwo członkowskie i – stanowiąc zgodnie z tą samą procedurą – może skierować do niego zalecenia. Ponadto Rada regularnie bada, czy powody dokonania takiego stwierdzenia pozostają aktualne. W następstwie tego Rada Europejska, stanowiąc jednomyślnie na wniosek jednej trzeciej państw członkowskich lub Komisji Europejskiej i po uzyskaniu zgody Parlamentu Europejskiego, może stwierdzić – po wezwaniu państwa członkowskiego do przedstawienia swoich uwag – poważne i stałe naruszenie przez państwo członkowskie wartości, o których mowa w artykule 2 (art. 7 ust. 2). Po dokonaniu stwierdzenia na mocy ustępu 2, Rada, stanowiąc większością kwalifikowaną, może zdecydować o zawieszeniu niektórych praw – wynikających ze stosowania Traktatów – dla tego państwa członkowskiego, łącznie z prawem do głosowania przedstawiciela rządu tego państwa członkowskiego w Radzie. Rada uwzględni przy tym możliwe skutki takiego zawieszenia dla praw i obowiązków osób fizycznych i prawnych. Należy podkreślić, że obowiązki, które ciążą na państwie członkowskim na mocy Traktatów, pozostają w każdym przypadku wiążące dla tego państwa.

Reasumując, aby znalazły zastosowanie sankcje przewidziane w art. 7 TUE, skala naruszenia zakazu niedyskryminacji ze względu

na omawiane kryteria musiałaby mieć charakter jaskrawy, długotrwały i masowy. Uruchomienie skutecznej procedury odpowiedzialności państwa polskiego na podstawie TUE, zdecydowanie przekracza możliwości jednostki. Spośród podmiotów pozapaństwowych być może mogłyby to zapoczątkować wpływowe organizacje pozarządowe np. Helsińska Fundacja Praw Człowieka, czy relatywnie duże kościoły i inne związki wyznaniowe, działające kolektywnie. Sama procedura jawi się jako długotrwała i nigdy dotychczas nie znalazła zastosowania.

Kodeks pracy przewiduje w art. 18^{3d} iż osoba, wobec której pracodawca naruszył zasadę równego traktowania w zatrudnieniu, ma prawo do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalone na podstawie odrębnych przepisów. Zgodnie z art. 18^{3e} § 1 KP skorzystanie przez pracownika z uprawnień, przysługujących z tytułu naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu, nie może być podstawą niekorzystnego traktowania pracownika, a także nie może powodować jakichkolwiek negatywnych konsekwencji wobec pracownika, nie może stanowić zwłaszcza przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie przez pracodawcę stosunku pracy, lub jego rozwiązanie bez wypowiedzenia. Omawiany przepis stosuje się także do pracownika, który udzielił w jakiegokolwiek formie wsparcia pracownikowi korzystającemu z uprawnień przysługujących z tytułu naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu (art. 18 § 2 KP).

Szczególne gwarancje proceduralne służące zwalczaniu dyskryminacji ze względu na religię, wyznanie, czy światopogląd zawiera ustawa „antydiskryminacyjna” z 2010 r. Zgodnie z jej art. 13 ust. 1 każdy, wobec kogo zasada równego traktowania została naruszona, ma prawo do odszkodowania. Ustawa „antydiskryminacyjna” nie przewiduje jednak samoistnej skargi przeciwko zakazanej dyskryminacji m.in. ze względu na religię, wyznanie i światopogląd. W sprawach naruszenia zasady równego traktowania stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny⁷⁸. Natomiast w aspekcie proceduralnym zgodnie z art. 14 ust. 1 rzeczonej ustawy stosuje się przepisy ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilne-

⁷⁸ Dz. U. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.

go⁷⁹. Podkreślić należy, że istotnym ułatwieniem dla poszkodowanego jest zwolnienie go z obowiązku udowodnienia dyskryminacji, ma on obowiązek jedynie uprawdopodobnienia tego faktu (art. 14 ust. 2). Natomiast ten, komu zarzucono naruszenie zakazu dyskryminacji, jest obowiązany wykazać, że nie dopuścił się naruszenia zasady równego traktowania.

Zgodnie z art. 15 ustawy z 3 grudnia 2010 r. termin przedawnienia roszczeń z tytułu naruszenia zasady równego traktowania trwa trzy lata od dnia powzięcia przez poszkodowanego wiadomości o naruszeniu zasady równego traktowania, i nie dłużej niż 5 lat od zaistnienia zdarzenia stanowiącego naruszenie tej zasady. Zastrzega przy tym ustawodawca, że dochodzenie roszczeń na podstawie niniejszej ustawy nie pozbawia poszkodowanego prawa do dochodzenia roszczeń na podstawie przepisów innych ustaw (art. 16). W celu zapewnienia dodatkowych gwarancji skutecznego zwalczania dyskryminacji, art. 17 ust. 1 rzeczowej ustawy konstatuje, iż skorzystanie z uprawnień przysługujących z tytułu naruszenia zasady równego traktowania nie może być podstawą niekorzystnego traktowania, a także nie może powodować jakichkolwiek negatywnych konsekwencji wobec tego, kto z nich skorzystał. Wymienioną regułę stosuje się również do tego, kto udzielił w jakiegokolwiek formie wsparcia korzystającemu z uprawnień przysługujących z tytułu naruszenia zasady równego traktowania (art. 17 ust. 2). Do przypadków, o których mowa w ust. 1 i 2, mają zastosowanie przepisy art. 13-15.

Ponadto w przypadku naruszenia zakazu dyskryminacji ze względu na religię lub przekonania zasadne wydaje się dochodzenie roszczeń cywilnoprawnych na podstawie art. 23 i art. 24 Kodeksu cywilnego (KC). Rzeczona dyskryminacja godzi bowiem bezpośrednio w swobodę sumienia jednostki, czyli w jedno z dóbr osobistych wymienionych w art. 23 KC. Stanowi formę presji na zainteresowanego skłaniając go do przynajmniej milczącej aprobaty przekonań religijnych (światopoglądowych) dominujących w danym środowisku. Zatem zgodnie z ogólnymi postanowieniami art. 24 § 1 KC ten, czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania

⁷⁹ Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.

tego działania, chyba że nie jest ono bezprawne. W razie dokonanego naruszenia może on także żądać, ażeby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności ażeby złożyła oświadczenie odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Na zasadach przewidzianych w Kodeksie cywilnym może on również żądać zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny (zob. art. 448 KC w zw. z art. 445 KC). Ponadto jeżeli wskutek naruszenia dobra osobistego została wyrządzona szkoda majątkowa, poszkodowany może żądać jej naprawienia na zasadach ogólnych (zob. m.in. art. 415-417¹ KC, art. 430 KC, art. 441-442¹ KC). Przesłanką wniesienia roszczenia na podstawie art. 24 § 1 KC jest już samo zagrożenie swobody sumienia. Należy wszakże podkreślić, że ciężar dowodu zgodnie z ogólnymi zasadami postępowania cywilnego spoczywa na pozywającym (pokrzywdzonym).

VII. PODSUMOWANIE

We współczesnym prawie polskim występują dwie przeciwstawne tendencje, widoczne już na poziomie ustrojowym. Czytelne jest dążenie do wyeliminowania dyskryminacji ze względu na przekonania w sprawach religijnych we wszystkich dziedzinach życia jednostki, z wyjątkiem życia prywatnego. Gwarancje mają zarówno charakter generalny jak i szczegółowy, szczególnie w szeroko rozumianej dziedzinie zatrudnienia. Zarazem wyraźnie występuje zjawisko dyskryminacji w dziedzinie ochrony prawnej oraz w dziedzinie wolności uzewnętrzniania przekonań w sprawach religijnych osób wyznających światopogląd niereligijny. Zdecydowanie niedowartościowane prawnie, w porównaniu ze związkami wyznaniowymi, są tzw. organizacje laickie⁸⁰. O ile w świetle Konstytucji RP (art. 25 ust. 3 w zw. z ust. 4 i 5) czy ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania (art.: 16, 16a, 17) związki wyznaniowe urastają wręcz do kategorii

⁸⁰ Por. Paweł Borecki, „Status prawny osób bezwyznaniowych w Polsce,” *Państwo i Prawo* 4 (2007): 16-30.

partnerów państwa, szczególnie w polityce społecznej, to korporacje – oparte na kryterium światopoglądu – mogą uzyskać w praktyce jedynie status stowarzyszeń, względnie fundacji, w dziedzinie zaś finansowej – co najwyżej status organizacji pożytku publicznego i wówczas podlegają szczegółowej kontroli państwa. Prawo karne zapewnia szczególną ochronę jedynie osobom religijnym, czyni to poprzez kryminalizację przestępstwa tzw. obrazy uczuć religijnych. Zjawisko dyskryminacji (nierównego traktowania) ze względu na wyznanie występuje także pomiędzy wyznawcami różnych związków wyznaniowych w Polsce. Wiąże się ono ściśle ze zróżnicowaniem sytuacji prawnej związków wyznaniowych. Należy zaznaczyć, że optymalne położenie prawne i faktyczne posiadają wyznawcy największych i najstarszych kościołów chrześcijańskich, które uzyskały indywidualną regulację ustawową w latach 1989-1997. Utrzymywaniu, jeśli nie narastaniu zjawiska dyskryminacji, sprzyja metoda indywidualnej ustawowej regulacji statusu poszczególnych związków wyznaniowych.

We współczesnym polskim prawie brak jest instytucji indywidualnej skargi sądowej zarówno przeciwko dyskryminacji w ogóle, jak i przeciwko dyskryminacji ze względu na religię lub światopogląd (bezwyznaniowość) w sferze życia poza-prywatnego. Należy, poza postulatem jej wprowadzenia, opowiedzieć się za ułatwieniami dowodowymi w zakresie dochodzenia roszczeń z tego tytułu. Skarżący winien jedynie uprawdopodobnić zasadność zarzutu, zaś ciężar dowodu, iż do dyskryminacji nie doszło, należy przenieść na podmiot obciążony zarzutem. Ma on z reguły silniejszą pozycję faktyczną. Ofierze należy jednoznacznie stworzyć możliwość dochodzenia zadośćuczynienia za krzywdę i odszkodowania za szkodę materialną. Zasadne jest zatem znowelizowanie art. 194 k.k., przewidującego kryminalizację nierównego traktowania ze względu na wyznanie lub bezwyznaniowość.

Niewątpliwie przystąpienie Polski do UE z dniem 1 maja 2005 r. zwiększyło poziom ochrony przed dyskryminacją ze względu na religię (wyznanie) lub światopogląd (bezwyznaniowość). Polska musiała urzeczywistnić w swoim prawie krajowym w szczególności standardy zwalczania rzeczzonego zjawiska, przewidziane w Dyrektywie Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r., ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy.

Bardzo istotna poprawa w zakresie gwarancji niedyskryminacji jednostek i grup osób ze względu na religię lub światopogląd nastąpi wraz z ratyfikacją przez Polskę Protokołu 12 do EKPCz. Ratyfikacja stworzy możliwość, w ramach polskiego systemu prawa, wnoszenia skarg do ETPCz w oparciu o zarzut dyskryminacji m.in. ze względu na religię lub przekonania. Należy jednak pamiętać, że przyjęcie skargi przez ETPCz ma w istotnej mierze charakter uznaniowy, a samo postępowanie przed Trybunałem trwa latami.

Wskazane jest znowelizowanie ustawy z 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania w celu urealnienia szeregu jej norm, poprzez wprowadzenie ogólnej reguły przewidującej – za naruszenie jej postanowień, w tym dotyczących zakazu dyskryminacji ze względu na wyznanie lub światopogląd – karę grzywny, ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności do lat dwóch. Postulowana zmiana pozwoliłaby urealnić przede wszystkim zasadę państwa świeckiego, neutralnego wobec religii i przekonań, czyli pośrednie gwarancje niedyskryminacji ze względu na przekonania w sprawach religijnych.

Należy znowelizować indywidualne ustawy wyznaniowe eliminując z nich przepisy o charakterze dyskryminacyjnym. Konieczne jest uchylene szczególnych ograniczeń ustawodawczych dotyczących członkostwa w gminach wyznaniowych żydowskich. Należy stworzyć identyczne preferencje podatkowe dla działalności charytatywno-opiekuńczej prowadzonej przez osoby prawne wszystkich oficjalnie działających związków wyznaniowych. Prawo do udzielania małżeństw ze skutkami cywilnymi *vel* małżeństw cywilnych w formie wyznaniowej powinno być przyznane wszystkim związkom wyznaniowym – zarówno wpisanym do właściwego rejestru jak i działającym na podstawie odrębnych aktów ustawodawczych.

Ponadto należy dążyć do ustawowego równouprawnienia ze związkami wyznaniowymi tzw. organizacji laickich, zorganizowanych na podstawie światopoglądu. Konieczne będzie zatem m.in. rozszerzenie na organizacje laickie szczegółowych postanowień ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, poświęconych obecnie jedynie związkom wyznaniowym. W konsekwencji zasadny jest postulat gruntownej zmiany charakteru dotychczasowego rejestru kościołów

i innych związków wyznaniowych poprzez dopuszczenie – na równi – do rejestracji tzw. organizacji laickich.

Reasumując, mimo licznych deklaracji zakazujących dyskryminacji ze względu na wyznanie lub światopogląd w prawie polskim, dyskryminacja tego rodzaju występuje w licznych postanowieniach prawa obowiązującego. Rzuca się w oczy szczególnie niedowartościowanie w wymiarze prawnym osób bezwyznaniowych w stosunku do osób należących do związków wyznaniowych w dziedzinie szeroko rozumianych gwarancji wolności myśli, sumienia i wyznania. Wyraźne jest upośledzenie położenia prawnego tzw. organizacji laickich w porównaniu do statusu związków wyznaniowych. Kierunek przemian religijno-społecznych wskazuje, że wspomniana kwestia może stać się jednym z czołowych problemów w dziedzinie prawa wyznaniowego w Polsce. Brak jest środków prawnych (procesowych), może poza postanowieniami art. 194 k.k., pozwalających szybko i skutecznie zwalczać zjawisko dyskryminacji ze względu na religię lub światopogląd w sposób całościowy na szczeblu krajowym. Poszkodowanym pozostają zatem w dużej mierze jedynie środki pozaprawne – odwołanie się do środków masowego przekazu, indywidualne i zbiorowe protesty publiczne, czy próby dotarcia do decydentów politycznych różnego szczebla.

BIBLIOGRAFIA

- Borecki, Paweł. „Status prawny osób bezwyznaniowych w Polsce.” *Państwo i Prawo* 4 (2007): 16-30.
- Borecki, Paweł. „Dopuszczalna wysokość odliczeń darowizn na działalność charytatywno-opiekuńczą kościołów – glosa do uchwały NSA z 14.03.2004 r., (FPS 5/04).” *Glosa* 2 (2006): 119-131.
- Borecki, Paweł. „Wielka Polska Katolicka.” *Forum Klubowe. Dwumiesięcznik klubów dyskusyjnych lewicy* 3-4 (2006): 34-41.
- Kłaczyńska, Natalia. „Prawnokarne znaczenie norm zawierających zakaz dyskryminacji.” *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego* 12 (2003): 53-66.
- Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz do artykułów 1-18*. Tom I, red. Lech Garlicki. Warszawa: C.H. Beck, 2010.

- Kruczoń, Erwin. „Przestępstwo obrazy uczuć religijnych.” *Prokuratura i Prawo* 2 (2011): 38-59.
- Obirek, Stanisław. *Polak katolik?* Warszawa: Wydawnictwo CiS, 2015.
- Pietrzak, Michał. *Prawo wyznaniowe*. Warszawa: LexisNexis, 2010.
- Pietrzak, Michał. „Geneza ustaw wyznaniowych z 17 maja 1989 r.” W: *Prawo wyznaniowe w Polsce (1989-2009). Analizy-dyskusje-postulaty*, red. Dariusz Walencik, 11-26. Katowice – Bielsko-Biała: Wyższa Szkoła Bakowości i Finansów w Bielsku-Białej, 2009.
- Winczorek, Piotr. *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.* Warszawa: Liber, 2000.
- Winiarczyk-Kossakowska, Małgorzata. *Państwowe prawo wyznaniowe w praktyce administracyjnej*. Warszawa: Scholar, 1999.
- Wolność religii. Wybór materiałów. Dokumenty. Orzecznictwo*, tłum. i oprac. Tadeusz Jasudowicz. Toruń: „Dom Organizatora” TNOiK, 2001.
- Zieliński, Tadeusz J. „Ustawa o gwarancjach wolności sumienia i wyznania jako „magna charta” swobód światopoglądowych w Polsce.” W: *Prawo wyznaniowe w Polsce (1989-2009). Analizy-dyskusje-postulaty*, red. Dariusz Walencik, 53-65. Katowice – Bielsko-Biała: Wyższa Szkoła Bakowości i Finansów w Bielsku-Białej, 2009.

PROHIBITION OF DISCRIMINATION ON GROUNDS OF RELIGION
OR BELIEFS IN THE POLISH LAW

Summary

In the contemporary Polish law, there are two opposing trends already visible in the Constitution of 1997. Clear is to strive to eliminate discrimination based on belief in religious matters in all areas of the unit, with the exception-pretty private life. Guarantees are both of a general nature and detail, especially in the wider field of employment. At the same time clearly the phenomenon of discrimination in the field of legal protection and in the field of freedom to manifest one's beliefs in religious matters irreligious people professing belief.

The phenomenon of discrimination (unequal treatment) because of religion there is so-that between followers of different religious communities in Poland. It is connected closely with the diversity of the legal status of religious organizations. It should be noted that the optimum position of the legal and factual

followers have the largest and oldest Christian Regarding the Church-hunt, which received individual statutory regulation in 1989-1997.

Poland, to better prevent unequal treatment on grounds of religion or believe should sign and ratify Protocol No. 12 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

Tłumaczenie własne autora

Key words: prohibition of discrimination, freedom of conscience and religion, religious denomination, equality, The Polish Constitution of 1997

Słowa kluczowe: zakaz dyskryminacji, wolność sumienia i wyznania, związki wyznaniowe, równe traktowanie, Konstytucja RP z 1997 r.

MICHAŁ RYNKOWSKI*

PRAWO KOŚCIOŁA ANGLII
JAKO CZĘŚĆ SYSTEMU PRAWA ANGLII**

WSTĘP

Celem artykułu jest ukazanie, że prawo Kościoła Anglii stanowi część systemu prawa Anglii i jest prawem powszechnie obowiązującym. Tezę tę potwierdza proces stanowienia tego prawa, komentarze doktryny, wyroki sądów angielskich, a nawet orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu.

Niniejsze opracowanie należy rozpocząć od dwóch uwag: po pierwsze, świadomie używany jest termin system prawa Anglii, a nie Wielkiej Brytanii czy Zjednoczonego Królestwa. Ze względu na tradycję i historię Szkocja ma odmienny system prawa: nie jest to bynajmniej kwestia ostatnich lat, kiedy Szkocja przygotowywała się do referendum w sprawie niepodległości (2014). Zatem mowa jest o prawie angielskim, a nie o brytyjskim. Po drugie, opracowanie odnosi się do Kościoła Anglii: wbrew polskim przyzwyczajeniom, w tytule nie pojawia się termin: „Kościół anglikański”, gdyż kościół ten, a właściwie Wspól-

* Dr hab., LL.M. Eur. (Europa-Institut, Saarbrücken). Były adiunkt w Katedrze Prawa Międzynarodowego i Europejskiego Uniwersytetu Wrocławskiego, specjalizujący się w stosunkach państwo-kościół. Od 2006 r. urzędnik Komisji Europejskiej (Dyrekcja Generalna Edukacji i Kultury), rue Joseph II, 70; B-1000 - Bruxelles; Belgique, e-mail: michal.rynkowski@ec.europa.eu

** Poglądy wyrażone w niniejszej pracy są wyłącznie poglądami autora i nie reprezentują w żaden sposób stanowiska Komisji Europejskiej.

nota (Anglican Communion) stanowi luźny związek ponad 30 kościołów, których kościołem-matką, najstarszym spośród wszystkich, jest właśnie Kościół Anglii, czyli Church of England. Pozostałe kościoły działają głównie w byłych brytyjskich koloniach¹.

Rozważania na temat prawa Kościoła Anglii należy rozpocząć od samego statusu prawnego tego Kościoła. Jak ujmują to angielscy komentatorzy, Kościół jest prawnie amorficzny: istnieje, ale nigdy mu nie nadano osobowości prawnej. Gdy Henryk VIII wydał w 1534 r. Akt Supremacji – a wiadomo, w jakich okolicznościach to uczynił – nie myślał o nadaniu Kościołowi osobowości prawnej. Nie stało się to również w drugim Akcie Supremacji z 1558 r., wydanym przez Elżbietę I. Kościół Anglii nie jest nigdzie zarejestrowany, bo w Anglii inaczej niż w Polsce czy innych państwach nie prowadzi się rejestru kościołów i związków wyznaniowych². Państwo nie zawarło z Kościołem ani konkordatu, ani podobnych umów państwo-kościół, tak popularnych np. w Niemczech (tzw. *Staatskirchenvertrag* – gdzie państwo i landy zawierają umowy z kościołami i związkami wyznaniowymi, które choć są podmiotami prawa publicznego, to jednak nie posiadają podmiotowości prawnomiędzynarodowej)³. Choć więc Kościół ma charakter *established*, tzn. jest kościołem państwowym, istnieją akty prawa angielskiego go dotyczące, to jednak nie istnieje żaden państwowy akt prawny, który by Kościół ten powołał do życia, uznał lub w jakiś inny formalny sposób zalegalizował⁴. Lord Rodger w wyroku *Aston Cantlow* opisał naturę prawną Kościoła Anglii właśnie

¹ Obszerną monografię prawa tych wszystkich kościołów napisał Norman Doe, *Canon law in the Anglican communion: a worldwide perspective* (Oxford: Clarendon Press, 1998).

² Inaczej niż w Polsce, prowadzony jest rejestr świątyń i miejsc, gdzie może być zawierany związek małżeński, który ma być skuteczny w prawie krajowym; nie jest to jednak spis kościołów i związków wyznaniowych jako „całości“, tj. jako podmiotów prawa: David McClean, „Państwo i Kościół w Zjednoczonym Królestwie,” w: *Państwo i Kościół w krajach Unii Europejskiej*, red. Gerhard Robbers (Wrocław: Kolonia Ltd, 2007), 414.

³ *Konkordate und Kirchenverträge in der Bundesrepublik Deutschland*, red. Josef Listl (Berlin: Duncker und Humblot, 1987).

⁴ Norman Doe, *The legal framework of the Church of England. A critical study in a comparative context* (Oxford: Clarendon Press, 1996), 8. Innym fundamentalnym dziełem z tego zakresu jest monografia: Mark Hill, *Ecclesiastical Law* (Oxford: Oxford University Press, 2007).

jako „amorficzną”⁵. Lord Hope w tym samym wyroku potwierdził, że Kościół Anglii nie ma ani statusu, ani podmiotowości prawnej („The Church of England has no legal status or personality”)⁶.

Do 1534 r. Kościół w Anglii stanowił część Kościoła łacińskiego, tj. rzymskokatolickiego i stosował prawo kanoniczne rzymskie, przy czym nigdy ono nie stanowiło prawa Anglii, jak stwierdzały to sądy angielskie⁷. Logiczne jest zatem, że prawo Kościoła Anglii zaczęło powstawać dopiero po oderwaniu się tego Kościoła od Rzymu. Do 1919 r. akty kościelne były wydawane wyłącznie przez parlament, zmienił to dopiero Church of England Assembly Powers Act 1919⁸, wprowadzając kategorię aktów znanych jako measures, o których więcej poniżej. W zakresie terminologii warto zaznaczyć, że w odniesieniu do prawa wewnętrznego Kościoła Anglii używane są dwa terminy: canon law and ecclesiastical law. Wybitny znawca tematu Norman Doe podkreśla, że oba terminy są używane tak naprzemiennie i tak niespójnie, że trudno o prawidłową definicję i o prawidłowe rozgraniczenie⁹.

I. PRAWO KOŚCIOŁA ANGLII: PODZIAŁ AKTÓW ZE WZGLĘDU NA PRAWODAWCĘ

Akty prawne Kościoła Anglii można przedstawić na różne sposoby, posługując się różnymi kryteriami. W ramach tego opracowania zostaną zaproponowane dwa: w zależności od tego, kto jest prawodawcą oraz pod kątem hierarchiczności aktów, o czym będzie mowa poniżej.

Przyjmując jako kryterium prawodawcę, można wyróżnić:

- 1) prawo stanowione przez parlament w Westminster czyli państwowe ustawy angielskie (acts), dotyczące Kościoła, np. wspomniana

⁵ Aston Cantlow and Wilmcote with Billesley PCC v Wallbank [2001] EWCA Civ 713; [2002] Ch 51, pkt 154 wyroku.

⁶ Aston Cantlow, op. cit., pkt 61 wyroku.

⁷ M.in. w sprawie R v. Millis (1844), 10 Cl&Fin 534, cyt. za: *Halsbury's Law of England* (London: Butterworths 1975), 141.

⁸ 9&10 Geo. 5, c. 76. Pełen tekst na <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo5/9-10/76/contents> [dostęp: 20.11.2015].

⁹ Doe, *The legal framework of the Church of England*, 8.

na już ustawa znana jako ustawa o kompetencjach Zgromadzenia Kościoła Anglii (Church of England Assembly (Powers) Act) z 1919 r.;

- 2) akty znane jako measures, stanowione przez Synod Generalny Kościoła Anglii i następnie przez parlament w Westminster, akceptowane przez królową;
- 3) kanony Kościoła, stanowione przez Synod Generalny i akceptowane przez królową jako głowę Kościoła (Najwyższego Rządcę – *Supreme Governor*).

Dwie pierwsze grupy aktów zasadniczo tworzą w polskim rozumieniu prawo wyznaniowe¹⁰, zaś kanony odpowiadają pojęciu prawa kanonicznego.

Measure oznacza po polsku dosłownie „środek”; jest to jednak akt tak specyficzny, że polskie tłumaczenia, np. „ustawa” czy „rozporządzenie” nie oddają pełnej istoty tego aktu¹¹. Z tego powodu proponuję pozostać przy angielskim określeniu i posługiwać się słowem measure¹². Measures są stanowione przez Kościół, konkretnie przez Synod Generalny (zwany tak od 1970 r., przedtem znany jako Zgromadzenie, czyli Assembly). Do obowiązywania measure wymagana jest zgoda parlamentu w Westminster i zgoda królowej, tzw. Royal Assent. W rezultacie obowiązują one jak ustawy angielskie: są drukowane przez The Stationery Office w jednym publikatorze razem z ustawami parlamentu. W odniesieniu do nich obowiązują wszystkie zasady interpretacyjne typu *lex posteriori* itd. Co ciekawe, dowolna measure może potencjalnie także zmienić ustawę z 1919 r., czyli wspomnianą Church of England Assembly (Powers) Act, na podstawie której measures są wydawane. Warto zaznaczyć, że pod tym względem akt z 1919 r. nie został w żaden sposób prawnie zabezpieczony – ponieważ jednak do przyjęcia measure wymagana jest zgoda parlamentu w Westminster i królowej, można przypuszczać, że zmiana owego aktu z 1919 r. nie mogłaby się wydarzyć przypadkowo. Measure

¹⁰ Zasadniczo, gdyż niektóre measures regulują materię prawa kanonicznego.

¹¹ Tadeusz J. Zieliński proponuje termin „instrument”. Zob.: „Miejsce religii w porządku konstytucyjnym Wielkiej Brytanii,” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 5 (2013): 184.

¹² Termin measure pozostawia w angielskim brzmieniu również Michał Hucal, „Wpływ sądowej ochrony praw człowieka na Kościół Anglii na podstawie Human Rights Act 1998,” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 6 (2014): 3.

nie może zostać uchylona ani uznana za nieważną przez żaden sąd, ani państwowy, ani kościelny, ponieważ *measure* „może dotyczyć jakiegokolwiek kwestii dotyczącej Kościoła Anglii” i jeśli zostanie przyjęta przez Parlament i uzyska *Royal Assent*, ma moc i skuteczność aktu parlamentu (tj. ustawy świeckiej), co potwierdziły też sądy angielskie¹³. Komentatorzy zauważają, że sędziowie sądów państwowych czuliby się niezręcznie będąc zmuszonymi do stwierdzania, czy coś rzeczywiście dotyczy czy nie dotyczy Kościoła Anglii¹⁴.

W sprawie wielbego Williamsona¹⁵, która trafiła przed Europejski Trybunał Praw Człowieka, rozpatrując ją ETPC zacytował angielski sąd apelacyjny stwierdzający, że nie ma ograniczeń co do materii *measure* dotyczących Kościoła Anglii. Po prawidłowym przyjęciu *measure* ma status taki sam jak ustawa i nie może być uznana przez sąd za nieważną. Faktem jest, że akt z 1919 r. żadnych ograniczeń przedmiotowych nie wprowadził. Warto natomiast podkreślić, że sprawa duchownego skarżącego kościelny akt prawny (*measure*) trafiła aż przed Trybunał w Strasburgu, sprawę nazwano Williamson przeciw Zjednoczonemu Królestwu (oczywiście nie mogła być przeciw Kościołowi Anglii, gdyż ten ostatni nie jest stroną Konwencji), a zawiłości prawa Kościoła Anglii i prawa Anglii wyjaśniali Trybunałowi prawnicy rządu Jej Królewskiej Mości.

II. PROCES LEGISLACYJNY PRZYJMOWANIA MEASURE

Omawiając proces legislacyjny, warto przyjrzeć się składowi Synodu, który odgrywa pierwotną rolę w tworzeniu prawa Kościoła Anglii. Synod ma skład trzyizbowy, są to:

¹³ [1928] I KB 411, cyt. za Lordem Reid w sprawie *Ridge v. Baldwin* [1964] AC 40, pkt 74.

¹⁴ W sprawie *Church Society, Hill*, EL, 72 at 76, per McCowan LJ, za: Doe, *The legal framework of the Church of England*, 62.

¹⁵ *Williamson v. Zjednoczone Królestwo*, appl. 27008/95, uznana za niedopuszczalną 17 maja 1995 r. Wielbny Williamson był duchownym Kościoła Anglii i bardzo aktywnie protestował przeciw wyświęcaniu kobiet na księży, argumentując, że jest duchownym Kościoła, który zmienił się w zasadniczy sposób, a on (Williamson) w ogóle nie był konsultowany. W rozstrzygnięciu ETPC stwierdził, że pracownik musi się liczyć ze zmianami po stronie pracodawcy, „nawet jeśli tym pracodawcą jest Kościół Anglii”.

- 1) Izba Biskupów (House of Bishops), w której zasiadają wszyscy biskupi ordynariusze obu prowincji: Canterbury i York oraz 9 sufraganów obu prowincji,
- 2) Izba Duchowieństwa (House of Clergy), składająca się z około 180 osób,
- 3) Izba świeckich (House of Laity) licząca ok. 260 osób, w tym przedstawiciele uniwersytetów Oxford, Cambridge i Londynu; Dean of Arches i Auditor czyli w jednej osobie przewodniczący sądów arcybiskupich obu prowincji; pozostali członkowie wybierani prowincjami w proporcji 68 z Canterbury do 32 z prowincji York. Członkiem może zostać każda osoba mająca ukończone lat 18, przyjmująca komunię w Kościele Anglii, co do której proboszcz zaświadczy, że jest mu znanym (tzn. uczestniczącym w nabożeństwach) wiernym.

Measure jest przygotowywana w Synodzie: najpierw powstaje projekt, redagowany przez tzw. Appointment Committee; następnie tzw. komisyjna rewizyjna (Revision Committee), wprowadza poprawki. Taki projekt przesyłany jest do całego Synodu, gdzie każdy członek może zaproponować poprawkę. Po uchwaleniu tekstu Synod wybiera spośród członków wszystkich trzech izb tzw. komisję legislacyjną, która przedstawia tekst parlamentowi.

W parlamencie w Westminster nad projektem measure dyskutuje Komisja Kościelna parlamentu (Ecclesiastical Committee), składający się z 15 członków Izby Lordów i 15 członków Izby Gmin, mianowanych na okres kadencji (kadencyjnie w odniesieniu do Izby Gmin). Dla ważności prac wymagane jest kworum 12 członków. Komisja Kościelna rekomenduje parlamentowi przyjęcie lub odrzucenie tekstu, ale nie może go zmienić. Może się zdarzyć, że Komisja Kościelna obraduje razem z przedstawicielami Synodu. Parlament jako całość, podobnie jak Komisja Kościelna, może jedynie akt zaakceptować lub go odrzucić, ale nie może go w żaden sposób zmienić. Jediną dopuszczalną zmianą jest, w przypadku złożonych measures, rozbięcie jej na dwie measures – dokonać tego mogą zgodnie działający przedstawiciele House of Commons i House of Lords¹⁶.

¹⁶ *Halsbury's Law of England*, op. cit., 194.

Po zaakceptowaniu treści measure przez parlament, zgodę musi także wyrazić królowa (jak wyżej wspomniano, w oficjalnej terminologii zgoda ta nazywa się Royal Assent), co przypomina zwykłą ścieżkę legislacyjną. Gdy measure zostanie ostatecznie przyjęta przez parlament i królową, arcybiskupi Canterbury i Yorku wspólnie decydują, kiedy measure wchodzi w życie. Na przykład w odniesieniu do Ecclesiastical Property Measure, która uzyskała royal assent 12 marca 2015 r., do tej pory nie ustalono daty wejścia w życie¹⁷.

Do tej pory przyjęto ok. 100 measures, i czyniono to w sposób bardzo nieregularny: czasem kilka rocznie, w niektórych latach nie przyjmowano żadnej. Niektóre tematy i nazwy measure powtarzają się (np. odnośnie do opieki nad katedrami)¹⁸.

Jedną z najważniejszych measures jest Clergy Discipline Measure z 2003 r.¹⁹, regulująca postępowania dyscyplinarne wobec duchownych. Wprowadziła ona zmiany do innej, fundamentalnej measure o jurysdykcji kościelnej, tj. do Ecclesiastical Jurisdiction Measure z 1963 r.²⁰ Clergy Discipline Measure odnosi się do wszystkich duchownych, od arcybiskupów i biskupów po duchownych niższej rangi, i dotyczy szeregu sytuacji: dokonania czynności sprzecznej z prawem, zaniechania dokonania czynności nakazanej przez prawo, zaniechania lub braku efektywności w wypełnianiu urzędu lub też podjęcia czynności niewłaściwej dla urzędu duchownego Kościoła²¹. Co ciekawe, orzeczenia zapadłe na podstawie tej measure są publikowane w internecie bez żadnego „wyczerniania danych”, z użyciem pełnych nazwisk, i zawie-

¹⁷ *Halsbury's Law of England*, (elektroniczna wersja 2011), tom 34.

¹⁸ Lista measures przyjętych od 1920 r. jest dostępna pod adresem <https://www.churchofengland.org/about-us/structure/churchlawlegis/legislation/measures/list.aspx> [dostęp: 20.11.2015]. Na stronie odnaleźć można także każdą z measures z osobna.

¹⁹ Pełen tekst na <http://www.legislation.gov.uk/ukcm/2003/3/contents> [dostęp: 20.11.2015].

²⁰ Pełen tekst na <http://www.legislation.gov.uk/ukcm/1963/1> [dostęp: 20.11.2015]. Więcej na temat tej measure i sądownictwa Kościoła Anglii: Michał Rynkowski, „Sądownictwo anglikańskie na przykładzie Kościoła Anglii,” *Studia z Prawa Wyznaniowego* 11 (2008): 114-131.

²¹ Rupert Bursell, „Turbulent Priests: Clerical Misconduct under the Clergy Discipline Measure 2003,” *Ecclesiastical Law Journal* vol. 9 (2007), no. 3: 250.

rają zarówno sentencję wyroku, uzasadnienie i wymierzoną karę, oczywiście jeśli taka została wymierzona²².

Jednym z najnowszych przykładów jest measure o wyświęcaniu kobiet na kapłanów i biskupów, czyli Bishops and Priests (Consecration and ordination of women) measure²³. Upoważnia ona Kościół do wydania odpowiedniego kanonu, a dokładniej rzecz ujmując stwierdza, że kanon o wyświęcaniu kobiet na biskupów nie będzie sprzeczny z prawem²⁴. Nowością tej measure jest zatem dopuszczenie wyświęcania kobiet na biskupów: w Kościele Anglii kobiety mogą być duchownymi od 1993 r., kiedy przyjęto Priests (Ordination of Women) Measure, pierwsze kobiety wyświęcono 12 marca 1994 r.²⁵ Nowa measure o wyświęcaniu na biskupów, choć sama bardzo krótka, reguluje związki z innymi measures, także z ustawą o równym traktowaniu (Equality act) z 2010 r., czyli z ustawą świecką. Prędkość prac legislacyjnych robi wrażenie: tekst measure został przyjęty przez Synod Generalny w lipcu 2014 r., rekomendowany przez Komisję Kościelną obu izb 20 października 2014 r., przyjęty przez parlament 23 października 2014 r. Pierwsza kobieta przyjęła sakrę biskupią 25 stycznia 2015 r.²⁶ Interesującym elementem tych prac legislacyjnych jest to, że towarzyszyły im prace dotyczące zabezpieczenia sytuacji duchownych, którzy nie zechcą się pogodzić z wyświęcaniem kobiet na biskupów (tzw. Manchester Report, przygotowany na polecenie Synodu)²⁷.

Na marginesie można dodać, że Kościół Anglii nie był pierwszym kościołem Wspólnoty Anglikańskiej, mierzącym się z tą kwestią:

²² <https://www.churchofengland.org/about-us/structure/churchlawlegis/clergydiscipline/tribunal-decisions.aspx> [dostęp: 20.12.2015].

²³ <http://www.legislation.gov.uk/ukcm/2014/2/enacted> [dostęp: 20.12.2015].

²⁴ „It shall be lawful for the General Synod to make provision by Canon for enabling women, as well as men, to be consecrated to the office of bishop if they otherwise satisfy the requirements of Canon Law as to the persons who may be consecrated as bishops”.

²⁵ https://en.wikipedia.org/wiki/List_of_the_first_32_women_ordained_as_Church_of_England_priests [dostęp: 20.12.2015].

²⁶ <http://www.bbc.com/news/uk-politics-30974547> [dostęp: 20.11.2015]. Pierwszą kobietą biskupem została Libby Lane. Wielebny Williamson (zob. przyp. 15) był obecny na ceremonii i głośno protestował.

²⁷ Stephen Slack, „General Synod of the Church of England,” *Ecclesiastical Law Journal*, vol 11 (2009), no. 1: 90.

w Anglikańskim Kościele Australii pytanie, czy kobieta może być biskupem, rozstrzygnął afirmatywnie Trybunał Apelacyjny tego Kościoła w opinii wydanej 26 września 2007 r.²⁸

III. HIERARCHIA AKTÓW PRAWNYCH

Hierarchia aktów prawnych Kościoła Anglii przedstawia się następująco:

- measures, omówione wyżej, i akty parlamentu na równi z nimi;
- kanony, czyli *canons ecclesiastical*, przyjęte przez Synod Generalny, ale z królewską zgodą jako głowy Kościoła;
- akty wtórne, na podstawie kompetencji ustalonych w *measures*, przedstawione obu izbom parlamentu jako tzw. *statutory instruments*, mają formę prawną: reguł, rozporządzeń i nakazów (*rules, regulations i orders*);
- akty wtórne wydane na podstawie kanonów, które nie wymagają zgody parlamentu.

Obecnie obowiązują tzw. 7. edycja kanonów, które zostały przyjęte w 1964 i 1969 r., zastępując kanony z 1603 r. (za wyjątkiem jednego – o tajemnicy spowiedzi). Obecnie toczy się dyskusja na temat konieczności uchylecia tajemnicy spowiedzi, czyli owego jedyne go wciąż obowiązującego kanonu z 1603 r. Kościół Anglikański Australii już tę tajemnicę uchylił argumentując, że prawa ofiar, np. ofiar pedofilii, są ważniejsze od sakramentu. W razie konfliktu między kanonem a *measure*, pierwszeństwo ma *measure*²⁹. Kanony dotyczą głównie kwestii sakramentów i liturgii, sformułowanych przedtem w *Book of Common Prayer* (z 1549 r.) oraz *Thirty-nine articles of religion* (z 1563 r.), i obejmują m.in. poszanowanie niedzieli i udzielanie sakramentów. Do ich ważności wymagana jest zgoda królowej, jako głowy Kościoła, ale nie jest wymagana zgoda parlamentu. To właśnie z kanonów – nie z innych aktów – dowiadujemy się o supremacji królewskiej nad Kościołem (kanon oznaczony jako

²⁸ Garth Blake, „Women Bishops in the Anglican Church of Australia,” *Ecclesiastical Law Journal*, vol. 14 (2012), no 3: 413.

²⁹ Doe, *The legal framework of the Church of England*, 18.

A7). Kanony obowiązują duchownych i tych świeckich, którzy obejmują funkcje duchowne³⁰. Przyjmuje się, że kanony pozostają w duchu prawa angielskiego, tj. nie są w pełni skodyfikowane³¹.

Należy pamiętać, że oprócz wymienionych aktów Kościoła Anglii wydaje liczne akty określane jako quasi-legislacyjne, tj. rozporządzenia (regulations), kodeksy praktyk (codes of practice), okólniki (circulars) i wskazówki (guidelines)³². Ich zakres obowiązywania jest różny, podobnie jak jest to w przypadku podobnych aktów wydawanych przez administrację państwową; uważa się, że wiążą one organ wydający taki akt oraz osoby, do których zdaniem organu akt ten się stosuje.

Poważnym wyzwaniem jest fakt, że każdy Kościół anglikański ma swoje własne kanony: pewien rodzaj porządku próbowały wprowadzić tzw. konferencje Lambeth (Lambeth Conferences), nazywane tak od londyńskiej siedziby arcybiskupa Canterbury. Konferencje te zwoływane są raz na 10 lat, ale nie mają podstawy prawnej i nie wydają żadnych wiążących aktów³³. Sam arcybiskup Canterbury jest tylko *primus inter pares*; propozycja przyznania mu większej władzy została skrytykowana przez konstytucjonalistów, którzy przypominają, że głową Kościoła jest królowa. Prawo wewnętrzne tych kościołów jest stanowione przez synody, a obszerne relacje z prac legislacyjnych publikuje regularnie *Ecclesiastical Law Journal*. Warto nadmienić, że za wyjątkiem biskupów, którzy zasiadają w Izbie Lordów, do 2001 r. duchowni Kościoła Anglii posiadali tylko czynne prawo wyborcze, natomiast nie posiadali biernego prawa wyborczego. To ograniczenie zostało zniesione przez House of Commons (Removal of Clergy Disqualification) Act³⁴. W tym miejscu warto wspomnieć o ekspertyzie prawnej, którą zleciła kilka lat temu Izba Lordów na temat rozumienia władzy publicz-

³⁰ The clergy are bound by canons confirmed only by the King; but to bind the laity they must be confirmed by the Parliament, wyrok *Middleton v. Crofts* z 1736 r., 2 Atk 650, cyt. za: *The digest. Annotated British, Commonwealth and European Cases*, vol. 19 (2), (London: Butterworth and Co. (Publishers) Ltd., 1997).

³¹ Jak to ładnie ujęli arcybiskupi Canterbury i Yorku we wstępie do kanonów z 1969 r., cyt. za: *Halsbury's Law of England*, 143.

³² Doe, *The legal framework of the Church of England*, 19.

³³ *Halsbury's Law of England*, 147.

³⁴ 2001, c. 13. Pelen tekst na: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2001/13/enacted> [dostęp: 20.12.2015].

nej (public authority). Niektóre głosy w tej dyskusji dotyczyły także pozycji Kościoła Anglii – zaproponowano, aby Kościół Anglii w tym kontekście traktować jako hybrydę.

IV. KONKLUZJE

Ponieważ prawo Kościoła Anglii (measures i akty wydane na ich podstawie) stanowią część prawa Anglii, zarówno sądy kościelne jak i sądy państwowe orzekają w odniesieniu i na podstawie tegoż prawa kościelnego.

W pozostałych częściach Zjednoczonego Królestwa sytuacja prawna wygląda odmiennie:

- w Walii, gdzie Kościół pozbawiono charakteru państwowego w 1919 r., biskupi z Walii nie zasiadają w Synodzie Generalnym Kościoła Anglii³⁵. Warto zauważyć, że Kościół ten dlatego nazywa się skromnie: Church in Wales, a nie Church of Wales, ponieważ utracił status państwowy; prawo wewnętrzne Kościoła jest traktowane jako umowa wiążąca zainteresowane strony.
- w Irlandii Północnej Kościół został pozbawiony charakteru państwowego w 1869 r. Z przyczyn politycznych ten Kościół nazywa się jednak oficjalnie Church of Ireland, a nie Church in Ireland.
- w Szkocji kościołem o charakterze „established” jest Kościół prezbiteriański, który jest Kościołem kalwińskim, ale nie anglikańskim, stąd w niniejszym opracowaniu wątek ten nie będzie rozwijany³⁶. Warto tylko wspomnieć, że podstawę prawną tworzy akt parlamentu z 1921 r., uznający tzw. Articles Declaratory³⁷.

³⁵ Szerzej zob.: Norman Doe, *The law of the Church in Wales* (Cardiff: University of Wales Press, 2002).

³⁶ Obszerniej na temat Kościoła i jego pozycji prawnej zob.: Tadeusz J. Zieliński, „Pozycja prawna państwowego Kościoła Szkocji,” *Czasopismo Prawno-Historyczne* t. LXII (2010) z. 1: 97-109; Tadeusz J. Zieliński, „Elementy bilateralizmu w brytyjskim modelu stosunków państwo-Kościół,” w: *Bilateralizm w stosunkach państwo-kościelnych*, red. Marek Bielecki (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2011), 340-346.

³⁷ *The Constitution and laws of the Church of Scotland*, ed. James L. Weatherhead (Edinburgh: The Board of Practice and Procedure, 1997). Polskie tłumaczenie: „Ustawa

Kwestia stosowania w Anglii prawa wewnętrznego kościołów i związków wyznaniowych innych niż Kościoł Anglii była przedmiotem słynnego wykładu abpa Rowana Williamsa z 2008 r.³⁸ Sprawa ta wywołała spore poruszenie nie tylko z tego powodu, że dotyczyła potencjalnego obowiązywania prawa koranicznego w Anglii, ale także z pozycji Kościoła Anglii i umiejscowienia jego prawa w angielskim systemie prawa.

Konkludując można raz jeszcze odwołać się do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, tym razem do sprawy wielebnego Tylera³⁹ przeciw Zjednoczonemu Królestwu. ETPC potwierdził w niej jasno, że prawo Kościoła Anglii jest częścią prawa krajowego (angielskiego) jak każda inna gałąź prawa: „The ecclesiastical law of England [rozumiane jako prawo Kościoła Anglii, przyp. autora] is as much the law of the land as any other part of the law. It is grounded in both common and statute law and is altered from time to time by statute or by measure, a form of legislation initiated by the Church of England but requiring Parliamentary approval”.

Znawca tematu, prof. David McClean (kanclerz, czyli sędzia sądów w dwóch diecezjach Kościoła Anglii) powtarza, że w europejskich dyskusjach Anglia często ma opinię „odd man out”, czyli dziwnego człowieka z zewnątrz⁴⁰. Ten opis zdaje się dobrze pasować także w sytuacji, gdy na kontynencie komentuje się miejsce prawa Kościoła Anglii w angielskim systemie prawa.

brytyjska o Kościele Szkocji z 1921 r.”, tłum. Tadeusz J. Zieliński, w: *Prawo i religia*, t. 2, red. Tadeusz J. Zieliński (Warszawa: b.w., 2011), 189-194.

³⁸ <http://rowanwilliams.archbishopofcanterbury.org/articles.php/1137/archbishops-lecture-civil-and-religious-law-in-england-a-religious-perspective#Lecture> [dostęp: 19.10.2015].

³⁹ Tyler v. Zjednoczone Królestwo, appl. 21283/93, uznana za niedopuszczalną 5 kwietnia 1994 r. Wielebny Tyler został oskarżony o cudzołóstwo.

⁴⁰ J. David McClean, „Church Autonomy in Great Britain,” in *Legal Position of Churches and Church Autonomy*, ed. Hildegard Warnink (Leuven: Peeters 2001), 129.

BIBLIOGRAFIA

- Blake, Garth. "Women Bishops in the Anglican Church of Australia." *Ecclesiastical Law Journal*, vol. 14 (2012), no 3: 413-417. doi: 10.1017/S0956618X12000397.
- Bursell, Ruppert. "Turbulent Priests: Clerical Misconduct under the Clergy Discipline Measure 2003," *Ecclesiastical Law Journal*, vol. 9 (2007), no. 3: 250-263.
- Doe, Norman. *Canon law in the Anglican communion: a worldwide perspective*. Oxford: Clarendon Press, 1998.
- Doe, Norman. *The legal framework of the Church of England. A critical study in a comparative context*. Oxford: Clarendon Press, 1996.
- Doe, Norman. *The law of the Church in Wales*. Cardiff: University of Wales Press, 2002.
- Hill, Mark. *Ecclesiastical Law*. Oxford: Oxford University Press, 2007.
- Hucał, Michał. „Wpływ sądowej ochrony praw człowieka na Kościół Anglii na podstawie Human Rights Act 1998,” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 6 (2014): 5-18.
- Konkordate und Kirchenverträge in der Bundesrepublik Deutschland*, red. Josef Listl. Berlin: Duncker und Humblot, 1987.
- McClellan, David J. „Państwo i Kościół w Zjednoczonym Królestwie.” W: *Państwo i Kościół w krajach Unii Europejskiej*, red. Gerhard Robbers, 407-425. Wrocław: Kolonia Ltd, 2007.
- Rynkowski, Michał. „Sądownictwo anglikańskie na przykładzie Kościoła Anglii.” *Studia z Prawa Wyznaniowego* 11 (2008): 114-131.
- Slack, Stephen. "General Synod of the Church of England." *Ecclesiastical Law Journal*, vol 11 (2009), no. 1: 88-91.
- The Constitution and laws of the Church of Scotland*, ed. James L. Weatherhead. Edinburgh: The Board of Practice and Procedure, 1997.
- „Ustawa brytyjska o Kościele Szkocji z 1921 r.”, tłum. Tadeusz J. Zieliński, 189-194. W: *Prawo i religia*, t. 2, red. Tadeusz J. Zieliński. Warszawa: b.w., 2011.
- Zieliński, Tadeusz J. „Miejsce religii w porządku konstytucyjnym Wielkiej Brytanii.” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 5 (2013): 179-193.
- Zieliński, Tadeusz J. „Pozycja prawna państwowego Kościoła Szkocji.” *Czasopismo Prawno-Historyczne* t. LXII (2010) z. 1: 97-109

Zieliński, Tadeusz J. „Elementy bilateralizmu w brytyjskim modelu stosunków państwo-Kościół.” W: *Bilateralizm w stosunkach państwowo-kościelnych*, red. Marek Bielecki, 340-346. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2011.

LAW OF THE CHURCH OF ENGLAND AS A PART OF THE LAW
OF ENGLAND

Summary

The aim of this article is to demonstrate that the law of the Church of England constitutes a part of the English legal system. This thesis is confirmed by the way this law is adopted, by the commentaries and by the jurisprudence of the English courts, and even of the European Court of Human Rights. The most characteristic legal act, the measure, is presented in terms of the legislative process and the scope of application, on the examples given.

Tłumaczenie własne autora

Key words: Internal church law, Church of England, measures, Canon law, legislation of church law, State-Church relations

Słowa kluczowe: prawo wewnętrzne Kościoła, Kościół Anglii, measures, prawo kanoniczne, stanowienie prawa kościelnego, relacje Państwo – Kościół

ANNA TUNIA*

ZAKRES IMPLEMENTACJI PRZEPISÓW KONKORDATU
DOTYCZĄCYCH ZAWIERANIA MAŁŻEŃSTW
CYWILNYCH W FORMIE WYZNANIOWEJ DO SYSTEMU
PRAWA POLSKIEGO

UWAGI WSTĘPNE

W dniu 28 lipca 1993 r. podpisany został Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską¹, który z przyczyn natury politycznej został ratyfikowany przez Prezydenta dopiero 23 lutego 1998 r.² W okresie od podpisania do ratyfikacji konkordatu trwała burzliwa dyskusja nad kształtem jego przepisów. Zarzuty, które stawiano wobec tej umowy dotyczyły zarówno kwestii formalnych, czyli związanych z samą procedurą jej zawarcia, jak i kwestii merytorycznych, tzn. związanych z konkretnymi przepisami zawartymi w tym akcie³. Najwięcej kontrowersji wzbudzał artykuł 10 umowy, wprowadzający nową formę zawarcia małżeństwa cywilnego. Zastrzeżenia,

* Dr hab., Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, Al. Raclawickie 14, 20-950 Lublin, e-mail: atunia@kul.pl

¹ Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską, podpisany w Warszawie dnia 28 lipca 1993 r. (Dz.U. z 1998 r. Nr 51, poz. 318).

² Ustawa z dnia 8 stycznia 1998 r. o ratyfikacji Konkordatu między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską (Dz.U. Nr 12, poz. 42).

³ Szerzej: Wojciech Góralski, *Konkordat polski – od podpisania do ratyfikacji* (Warszawa: Wydaw. Akademii Teologii Katolickiej, 1998), 24-25.

które podnoszono w stosunku do tego przepisu, miały zarówno charakter merytoryczny⁴ jak i demagogiczny⁵.

Przedmiotem niniejszego artykułu będzie ustalenie zakresu i sposobu implementacji postanowień konkordatu dotyczących wyznaniowej formy zawarcia małżeństwa cywilnego do krajowego porządku prawnego, to znaczy: czy i w jakim stopniu zostały implementowane postanowienia konkordatu do przepisów ustawowych. Uwagi te poczynione zostaną w kontekście dotrzymania podstawowej dla prawa traktatowego zasady *pacta sunt servanda*, stosowanej także w odniesieniu do bilateralnych umów zawieranych przez państwa ze Stolicą Apostolską.

TREŚĆ ART. 10 KONKORDATU

Regulujący wyznaniową formę zawarcia małżeństwa art. 10 ust. 1 Konkordatu stanowi: „od chwili zawarcia małżeństwo kanoniczne wywiera takie skutki, jakie pociąga za sobą zawarcie małżeństwa zgodnie z prawem polskim, jeżeli:

- 1) między nupturientami nie istnieją przeszkody wynikające z prawa polskiego,

⁴ Wśród zarzutów merytorycznych podnoszono m.in. kwestię nieostrości fundamentalnego pojęcia „małżeństwa kanonicznego” użytego w art. 10 Konkordatu, czy zbyt ogólnego określenia warunków zawierania małżeństw. Wojciech Góralski, „Małżeństwo «konkordatowe» (art. 10, ust. 1 umowy Stolicy Apostolskiej i Rzeczypospolitej Polskiej z 1993 r.)” *Ateneum Kapłańskie* 1 (1996): 69; Jacek Wilk, „Uwagi o zawarciu małżeństwa w formie kanonicznej według konkordatu,” *Prawo Kanoniczne* 1-2 (2001): 233; Paweł Kuglarz, Fryderyk Zoll, *Małżeństwo konkordatowe. Analiza prawnoporównawcza zawarcia małżeństwa w prawie kanonicznym i w prawie polskim. Rozważania na tle konkordatu z 28 lipca 1993 r.* (Kraków: Staromiejska Oficyna Wydawnicza, 1994), 47-48; Michał Pietrzak, „Zmiany w ustawodawstwie jako konsekwencja ratyfikacji konkordatu,” *Państwo i Prawo* 7-8 (1994): 20.

⁵ Wśród tego rodzaju zarzutów podnoszono m.in.: naruszenie ustawowego prawa do milczenia w sprawach przekonania, naruszenie świeckiego charakteru prawa, naruszenie zasady niezależności państwowego porządku prawnego, naruszenie zasady równouprawnienia wszystkich obywateli bez względu na wyznanie, czy utrwalenia przez Konkordat stosowanych praktyk faktycznej bigamii. Małgorzata Winiarczyk-Kossakowska, „List do Tygodnika Solidarność” (cytowane za: Bogusław Trzeciak, *Relacje państwo-kościół. O polskim konkordacie* (Warszawa 1998), 123); Michał Pietrzak, „Nowy Konkordat Polski,” *Państwo i Prawo* 1 (1994): 19-20; Jerzy Wisłocki, *Konkordat polski 1993. Tak czy nie?*, (Poznań: Kantor Wydawniczy SAWW, 1993), 139-140.

- 2) złożą oni przy zawieraniu małżeństwa zgodne oświadczenie woli dotyczące wywarcia takich skutków, i
- 3) zawarcie małżeństwa zostało wpisane w aktach stanu cywilnego na wniosek przekazany urzędowi stanu cywilnego w terminie pięciu dni od zawarcia małżeństwa; termin ten ulega przedłużeniu, jeżeli nie został dotrzymany z powodu siły wyższej, do czasu ustania tej przyczyny”.

Owo „wywarcie skutków cywilnych” uzależnione zatem zostało od spełnienia trzech warunków, określanych w doktrynie jako „przesłanki konstytutywne” zawarcia małżeństwa w tej formie⁶.

W art. 10 Konkordatu uregulowano ponadto kwestie dotyczące:

- przygotowania do zawarcia małżeństwa (art. 10 ust. 2),
- kompetencji władz kościelnych i cywilnych w zakresie orzekania o ważności małżeństwa (art. 10 ust. 3 i 4) oraz
- możliwości powiadamiania władz publicznych i kościelnych o orzeczeniach dotyczących ważności małżeństwa w zakresie skutków cywilnych i kanonicznych (art. 10 ust. 5).

Postanowienia art. 10 Konkordatu nie nadawały się jednak do bezpośredniego stosowania i wymagały odpowiedniego uregulowania na szczeblu ustawowym, co zgodne było z brzmieniem art. 10 ust. 6 umowy, który stanowił, iż celem wprowadzenia w życie nowej formy zawarcia małżeństwa dokonane mają zostać konieczne zmiany w prawie polskim. Przepis ten zawierał zatem delegację do podjęcia przez stronę państwową jednostronnych działań zmierzających do przyjęcia – na poziomie krajowym – odpowiednich regulacji wdrażających nowy sposób zawarcia małżeństwa cywilnego.

TRYB I ZAKRES DOKONANEJ IMPLEMENTACJI

Działania mające na celu wprowadzenie do krajowego porządku prawnego wyznaniowej formy zawarcia małżeństwa cywilnego podję-

⁶ Artur Mezglewski, „Przepisy wprowadzające w życie instytucję małżeństwa konkordatowego,” *Roczniki Nauk Prawnych* 9 (1999): 260; Wojciech Góralski, *Zawarcie małżeństwa konkordatowego w Polsce* (Warszawa: Wydaw. Akademii Teologii Katolickiej, 1998), 60-63; Jerzy Strzebińczyk, *Prawo rodzinne* (Kraków: Zakamycze, 2003), 75.

to już w 1997 r. Racją ich dokonania było nie tylko to, że przepisy art. 10 Konkordatu były dość ogólne i nie nadawały się do bezpośredniego stosowania, ale także fakt, iż uzyskanie przez Kościół Katolicki w drodze Konkordatu możliwości procedowania wyznaniowej formy zawarcia małżeństwa cywilnego, nie mogło być traktowane w kategoriach przywileju przyznanego dla tego Kościoła. Byłoby to sprzeczne zarówno z obowiązującymi w 1993 r. przepisami Konstytucji z 1952 r. uznającej zasadę równości obywateli wobec prawa bez względu na wyznanie (art. 81 ust. 1)⁷, jak też z przepisami Konstytucji z 1997 r., proklamującej zasadę równouprawnienia wszystkich związków wyznaniowych (art. 25 ust. 1)⁸. Było zatem rzeczą oczywistą, że powyższe uprawnienie musi zostać rozszerzone na inne związki wyznaniowe. Rozszerzenie to mogło dokonać się jedynie w trybie ustawowym, ponieważ niekatolickie związki wyznaniowe nie posiadają atrybutu podmiotowości prawnomiędzynarodowej.

Zmiany wprowadzono w dwóch transzach. Najpierw ustawą z dnia 26 czerwca 1997 r. o zmianie ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania oraz zmianie niektórych innych ustaw⁹ znowelizowano dziesięć ustaw¹⁰ regulujących w sposób indywidualny status prawny

⁷ Art. 81 Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej uchwalonej przez Sejm Ustawodawczy w dniu 22 lipca 1952 r. (Dz.U. Nr 7, poz. 36 z późn. zm.) utrzymany został w mocy na podstawie art. 77 Ustawy konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz.U. Nr 84, poz. 426).

⁸ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

⁹ Dz.U. Nr 59, poz. 375.

¹⁰ Spośród piętnastu związków wyznaniowych funkcjonujących na podstawie ustaw indywidualnych, przedstawiciele tylko dziesięciu z nich wystąpili formalnie o dokonanie odpowiednich zmian w ich przepisach. Zmiany takie wprowadzono w: ustawie z dnia 4 lipca 1991 r. o stosunku Państwa do Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego (tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 1726), ustawie z dnia 13 maja 1994 r. o stosunku Państwa do Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego w Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 43), ustawie z dnia 13 maja 1994 r. o stosunku Państwa do Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 483), ustawie z dnia 30 czerwca 1995 r. o stosunku Państwa do Kościoła Ewangelicko-Methodystycznego w Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 1712), ustawie z dnia 30 czerwca 1995 r. o stosunku Państwa do Kościoła Chrześcijan Baptystów w Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 169), ustawie z dnia 30 czerw-

poszczególnych związków wyznaniowych w państwie¹¹. W ustawach tych dodano podobnie brzmiący przepis, w którym przyjęto, iż „małżeństwo zawarte w formie przewidzianej prawem wewnętrznym danego związku wyznaniowego wywołuje skutki cywilne, jeżeli odpowiada wymaganiom określonym w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym” (ust. 1), oraz że „osobę duchowną, przed którą składa się oświadczenie o zawarciu małżeństwa określa prawo wewnętrzne” (ust. 2)¹².

W następnej zaś kolejności – ustawą z dnia 24 lipca 1998 r. – znowelizowano kodeks rodzinny i opiekuńczy, prawo o aktach stanu cywilnego, ustawę o stosunku państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej¹³. Na mocy tej ustawy oraz wydanych na jej podstawie aktów wykonawczych¹⁴, dokonano koniecznego uszczegółowienia

ca 1995 r. o stosunku Państwa do Kościoła Adwentystów Dnia Siódmego w Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 1889), ustawie z dnia 30 czerwca 1995 r. o stosunku Państwa do Kościoła Polskokatolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 1599), ustawie z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do gmin wyznaniowych żydowskich w Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 1798), ustawie z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do Kościoła Starokatolickiego Mariawitów w Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 14), ustawie z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do Kościoła Zielonoświątkowego w Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 13).

¹¹ Na mocy tej nowelizacji niekatolickie związki wyznaniowe już z chwilą wejścia w życie ich ustawy indywidualnej otrzymały *de facto* możliwość stosowania wyznaniowej formy zawarcia małżeństwa cywilnego, jednak w praktyce, aż do dnia 15 listopada 1998 r. nie mogły z niego korzystać, ponieważ do tego czasu nie istniały przepisy wykonawcze, które regulowałyby tryb postępowania przy zawieraniu małżeństwa w tej formie. Szerzej: Strzebińczyk, *Prawo rodzinne*, 56-57; Artur Mezglewski, Anna Tunia, *Wyznaniowa forma zawarcia małżeństwa cywilnego* (Warszawa: C.H.Beck, 2007), 19-20.

¹² W przypadku Kościoła Katolickiego powyższe przyjęto w drodze nowelizacji ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w RP. Do ustawy tej wprowadzono art. 15a, który otrzymał brzmienie: „Małżeństwo zawarte w formie przewidzianej przez prawo kanoniczne wywiera takie skutki, jak małżeństwo zawarte przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego, jeżeli spełnione zostały wymagania określone w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym” (ust. 1). „Osobę duchowną, przed którą składa się oświadczenia o zawarciu małżeństwa, określa prawo kanoniczne” (ust. 2).

¹³ Ustawa z dnia 24 lipca 1998 r. o zmianie ustaw – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Kodeks postępowania cywilnego, Prawo o aktach stanu cywilnego, ustawy o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w RP oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 117, poz. 757).

¹⁴ Były to (nieobowiązujące dzisiaj): rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 26 października 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad sporządzania

ogólnych sformułowań konkordatu, umożliwiając tym samym wejście w życie nowej formy zawarcia małżeństwa cywilnego¹⁵.

W wyniku tej nowelizacji do art. 1 k.r.o. wprowadzono § 2 w następującym brzmieniu: „Małżeństwo zostaje również zawarte, gdy mężczyzna i kobieta zawierający związek małżeński podlegający prawu wewnętrznemu kościoła albo innego związku wyznaniowego w obecności duchownego oświadczą wolę jednoczesnego zawarcia małżeństwa podlegającego prawu polskiemu i kierownik urzędu stanu cywilnego następnie sporządzi akt małżeństwa. Gdy zostaną spełnione powyższe przesłanki małżeństwo uważa się za zawarte w chwili złożenia oświadczenia woli w obecności duchownego”¹⁶.

Ponadto wykonując postanowienie art. 10 ust. 6 Konkordatu uregulowano cały szereg kwestii szczegółowych, tj.:

- tryb złożenia oświadczeń woli jednoczesnego zawarcia małżeństwa podlegającego prawu polskiemu przy zawieraniu małżeństwa wyznaniowego (art. 1 § 2 k.r.o., art. 8 § 1-2 k.r.o.¹⁷),
- procedurę poprzedzającą zawarcie małżeństwa cywilnego w trybie wyznaniowym (art. 3 i 4¹ k.r.o., art. 54-57 i 62a p.a.s.c.¹⁸),

aktów stanu cywilnego, sposobu prowadzenia ksiąg stanu cywilnego, ich odpisów, zaświadczeń, przechowywania i zabezpieczenia oraz wzorów aktów stanu cywilnego, ich odpisów, zaświadczeń i protokołów (Dz. U. Nr 136, poz. 884 z późn. zm.); obwieszczenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 4 listopada 1998 r. w sprawie wykazu stanowisk, których zajmowanie upoważnia do sporządzenia zaświadczenia stanowiącego podstawę sporządzenia aktu małżeństwa zawartego w sposób określony w art. 1 § 2 i 3 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (M. P. Nr 40, poz. 554).

¹⁵ Artur Mezglewski, „Artykuł 10 konkordatu z 1993 roku w fazach: ratyfikacji, implementacji do prawa polskiego i stosowania w praktyce,” *Krakowskie Studia Międzynarodowe* 3 (2006): 63.

¹⁶ Natomiast w § 3 art. 1 k.r.o. postanowiono, że „Przepis paragrafu poprzedzającego stosuje się, jeżeli ratyfikowana umowa międzynarodowa lub ustawa regulująca stosunki między państwem i kościołem albo innym związkiem wyznaniowym przewiduje możliwość wywołania przez związek małżeński podlegający prawu wewnętrznemu tego kościoła albo innego związku wyznaniowego takich skutków, jakie pociąga za sobą zawarcie małżeństwa przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego”.

¹⁷ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 788 z późn. zm.).

¹⁸ Ustawa z dnia 29 września 1986 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (tekst jedn. Dz. U. z 2011 r. Nr 212, poz. 1264 z późn. zm.).

- osobę uprawnioną do przyjmowania oświadczeń o zawarciu małżeństwa (ustawy indywidualne),
- podmiot zobowiązany do sporządzenia i przekazania do urzędu stanu cywilnego zaświadczenia o zawartym małżeństwie (art. 27 ust. 2 p.a.s.c.), sposób i termin jego przekazania (art. 8 § 3 k.r.o.),
- procedurę rejestracji w urzędzie stanu cywilnego małżeństwa cywilnego zawartego przed duchownym (art. 61a p.a.s.c.),
- tryb zawarcia małżeństwa cywilnego w formie wyznaniowej w niebezpieczeństwie śmierci (art. 9 § 2 k.r.o.)

Należy jednak zauważyć, iż obecnie – w związku z wejściem w życie z dniem 1 marca 2015 r. nowej ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego¹⁹ uchylającej ustawę z dnia 29 września 1986 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego²⁰ – niektóre wymogi szczegółowe związane z zawarciem małżeństwa w formie wyznaniowej zostały zmienione²¹.

OCENA DOKONANEJ IMPLEMENTACJI

Oceniając zakres dokonanych nowelizacji odpowiedzieć należy na pytanie, czy wprowadzone do prawa krajowego zmiany w zakresie wyznaniowej formy zawarcia małżeństwa cywilnego zgodne były z postanowieniem art. 10 Konkordatu? Podnoszony jest bowiem zarzut, że proces implementacji postanowień tego przepisu do prawa polskiego dokonał się z naruszeniem postanowień zawartej umowy²². Naruszenia te miały polegać na tym, że:

¹⁹ Dz.U. z 2014 r., poz. 1741 z późn. zm.

²⁰ Tekst jedn. Dz.U. z 2011 r. Nr 212, poz. 1264 z późn. zm.

²¹ Dotyczy to m.in. obowiązku duchownego pouczenia stron o przepisach prawa polskiego dotyczących małżeństwa i jego skutków (art. 62a p.a.s.c.), który został uchylony, czy też trybu określenia duchownego kompetentnego do procedowania wyznaniowej formy zawarcia małżeństwa (art. 27 ust. 2 p.a.s.c.), który został zmieniony. Szerzej: Anna Tunia, *Recepcja prawa wewnętrznego związków wyznaniowych w prawie polskim* (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2015), 195-202.

²² Mezglewski, „Art. 10 konkordatu z 1993 r.”, 64.

- 1) zawarcie małżeństwa kanonicznego miało stanowić bezpośrednią przesłankę zaistnienia małżeństwa w prawie polskim²³, oraz że
- 2) zawarte w k.r.o. przepisy nie ujmują wszystkich przesłanek konstytucyjnych zawarcia małżeństwa przewidzianych w art. 10 ust. 1 Konkordatu. Chodzi tu o:
 - a) nieuwzględnienie jako przesłanki konstytucyjnej braku przeszkód z prawa polskiego do zawarcia małżeństwa,
 - b) nieczytelne uregulowanie przesłanki dotyczącej złożenia oświadczeń woli jednoczesnego zawarcia małżeństwa podlegającego prawu polskiemu i prawu wewnętrznemu kościoła albo innego związku wyznaniowego (oświadczeń o uzyskaniu skutków cywilnych) oraz
 - c) charakter wpisu małżeństwa do akt stanu cywilnego.

Pierwszy z formułowanych zarzutów dotyczący tego, iż jednostronne regulacje dokonane przez ustawodawcę polskiego nie uwzględniają, a nawet naruszają postanowienia Konkordatu w zakresie zawierania małżeństw cywilnych w formie wyznaniowej, argumentowany jest gramatyczną wykładnią art. 10 ust. 1 umowy, z której wynika, iż to właśnie małżeństwo kanoniczne jest podstawą uzyskania skutków cywilnych²⁴. Zgodnie bowiem z literalnym brzmieniem art. 10 ust. 1

²³ Piotr Majer, „Uwagi odnośnie do małżeństwa konkordatowego – art. 10 konkordatu z 1993 r. a ustawodawstwo polskie,” *Ius Matrimoniale* 6 (2001): 150.

²⁴ Autor tego poglądu tłumaczy, że „nupturienici zawierający małżeństwo konkordatowe nie zawierają małżeństwa cywilnego, ani też nie zawierają jednocześnie małżeństwa kanonicznego i cywilnego, ale zawierają tylko i wyłącznie małżeństwo kanoniczne, które zostaje przez państwo uznane za ważne w państwowym porządku prawnym”. (Majer, „Uwagi,” 150). Teoria bezpośredniej skuteczności małżeństwa kanonicznego na gruncie prawa polskiego wynika – zdaniem wspomnianego autora – z rozróżnienia między „fundamentem skutków cywilnych, którym jest małżeństwo kanoniczne oraz przesłankami, czyli warunkami nieodzownymi dla zaistnienia tychże skutków”, co tłumaczyć ma, iż „nupturienici zawierający małżeństwo konkordatowe nie zawierają małżeństwa cywilnego, ani też nie zawierają jednocześnie małżeństwa kanonicznego i cywilnego, ale zawierają tylko i wyłącznie małżeństwo kanoniczne, które zostaje przez państwo uznane za ważne w państwowym porządku prawnym”. (Podobne stanowisko wyraża w: Piotr Majer, „Zobowiązanie małżonków do uzyskania skutków cywilnych małżeństwa kanonicznego,” w: *Skutki cywilnoprawne małżeństwa kanonicznego ze szczególnym uwzględnieniem prawa w Polsce, Słowacji i Republice Czeskiej*, red. Piotr Ryguła (Kraków: Wydawnictwo „scriptum”, 2014), 59;

Konkordatu podstawę zawarcia małżeństwa cywilnego w formie wyznaniowej (małżeństwa konkordatowego) stanowić ma „zawarcie małżeństwa kanonicznego”²⁵. Taki wniosek wysnuć można poddając – treść art. 10 ust 1 Konkordatu – jedynie wykładni językowej. Z całego jednak już kontekstu art. 10 Konkordatu, takiego wniosku wyprowadzić nie można, skoro o skutkach przewidzianych w prawie kanonicznym decyduje władza kościelna (art. 10 ust. 3 Konkordatu), zaś o skutkach cywilnych – sądy państwowe (art. 10 ust. 4 Konkordatu). Władza państwowa nie jest zatem zainteresowana uzyskaniem przez małżeństwo kanoniczne skutków przewidzianych przez to prawo. Jest ponadto niekompetentna w dokonaniu merytorycznej oceny w zakresie tychże skutków. Analizując zatem powyższy przepis (art. 10 ust. 1) nie można oprzeć się jedynie na jego wykładni gramatycznej. Uwzględnić należy wykładnię systemową, uzupełnioną o obszerne uzasadnienia doktrynalne prezentowane w literaturze przedmiotu²⁶.

Odnosząc się do drugiego zarzutu stwierdzić trzeba, że kodeks rodzinny i opiekuńczy – w ramach tzw. nowelizacji okołokonkordatowej – nie przejął mechanicznie wszystkich warunków zawarcia małżeństwa, o których mowa w art. 10 ust. 1 Konkordatu.

Piotr Majer, *Zawarcie małżeństwa kanonicznego bez skutków cywilnych* (Kraków: Wydawnictwo Naukowe Papieskiej Akademii Teologicznej, 2009), 201; Piotr Majer, „Problemy dotyczące zawarcia małżeństwa ze skutkami cywilnymi. Aspekty kanoniczne i cywilne,” w: *Przynależność do Kościoła a uczestnictwo wiernych w życiu publicznym*, red. Józef Krukowski, Mirosław Sitarz, Bartłomiej Pieron (Lublin: TN KUL, 2014), 166-167). W doktrynie argumentuje się, iż „teoria ta (...) czyni zarzut przyjętym na zasadzie fikcji prawnej jakoby w momencie zawierania małżeństwa konkordatowego nupturienci zawierali „dwa małżeństwa”: kanoniczne i cywilne. Mezglewski, „Art. 10 konkordatu z 1993 r.”, 64. Z argumentacją tą należy się zgodzić.

²⁵ Zgodnie z treścią art. 1 § 2 k.r.o. ma to być „zawarcie [przez mężczyznę i kobietę] związku małżeńskiego podlegającego prawu wewnętrznemu kościoła albo innego związku wyznaniowego w obecności duchownego”.

²⁶ W doktrynie – odnośnie do ustalenia podstawy zawarcia małżeństwa – prezentowane są różne stanowiska. Za podstawę zawarcia małżeństwa cywilnego uznaje się: małżeństwo kanoniczne zawarte ważnie z punktu widzenia prawa wewnętrznego danego kościoła lub innego związku wyznaniowego, małżeństwo kanoniczne zawarte ważnie lub nieważnie, małżeństwo zawarte z zachowaniem formy kanonicznej, bądź zaświadczenie sporządzone przez upoważnionego duchownego. Artur Mezglewski, „Jedno małżeństwo czy dwa? Rzecz o istocie małżeństwa konkordatowego”, *Monitor Prawniczy* 18 (2003): 821-827, i tam cytowana literatura.

W odniesieniu do charakteru przesłanki braku przeszkód z prawa polskiego do zawarcia małżeństwa w doktrynie panuje rozbieżność poglądów. Wielu autorów uważa, że brak przeszkód nie stanowi przesłanki konstytucyjnej zawarcia małżeństwa w trybie art. 1 § 2 k.r.o.²⁷, inni natomiast uważają, że ich brak jest warunkiem niezbędnym do zaistnienia małżeństwa²⁸. Aby ocenić konstytucyjny charakter braku przeszkód małżeńskich należy odpowiedzieć na pytanie, jaki wpływ na ważność małżeństwa miałoby faktyczne istnienie którejs z przeszkód wynikających z kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. W tym względzie istnieją dwa poglądy. Według jednego z nich faktyczne istnienie przeszkody nie powoduje nieważności węzła cywilnego. Za przyjęciem takiego stanowiska przemawiają m.in. następujące argumenty:

- system polskiego prawa rodzinnego nie zna małżeńskich przeszkód rozrywających²⁹,
- przyjęcie, iż przy zawarciu małżeństwa cywilnego w formie wyznaniowej istnienie przeszkody z prawa polskiego powodowałoby nieważność małżeństwa, łamałoby zasadę równości obywateli wobec prawa³⁰.

²⁷ Góralski, „Małżeństwo «konkordatowe»,” 63-64; Tadeusz Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze. Analiza i wykładnia* (Warszawa: C.H.Beck, 2001), 50-51; Kuglarz i Zoll, *Małżeństwo konkordatowe*, 54-55.

²⁸ Jerzy Ignatowicz, „Nowa forma zawierania małżeństw (art. 10 Konkordatu),” *Przegląd Sejmowy* 2 (1994): 7; Józef Krukowski, „Zawarcie małżeństwa kanonicznego ze skutkami cywilnymi (art. 10 Konkordatu między Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską),” *Roczniki Nauk Prawnych* IX (1999): 231-233; Mezglewski, „Przepisy wprowadzające,” 256-259.

²⁹ „Przeszkoda rozrywająca” – to przeszkoda, której zaistnienie powoduje nieważność małżeństwa od samego początku (*ex nunc*), czyli innymi słowy zaistnienie takiej przeszkody powoduje, że nie zostaje – z mocy samego prawa – zawiązany węzeł małżeński, mimo złożenia przez strony oświadczeń woli o zawarciu małżeństwa i spełnienia innych warunków koniecznych do zawarcia tego związku. Kan. 1073 Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 r. (*Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. promulgatus. Kodeks Prawa Kanonicznego* – przekład polski: E Szafrowski – zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu Polski, Poznań 1984). Szerzej: Cyprian Suchocki, *Przeszkody małżeńskie w prawie kanonicznym i polskim kodeksie rodzinnym i opiekuńczym. Poradnictwo rodzinne w aspekcie wymogów Konkordatu* (Lublin-Sandomierz: Wydawnictwo diecezjalne, 1997), 15-21.

³⁰ Pogląd taki prezentowany jest m.in. przez Góralskiego, *Zawarcie małżeństwa konkordatowego*, 36-38.

Wydaje się jednak, że należy się skłonić ku stanowisku, iż faktyczne istnienie przeszkody uzasadniałoby złożenie skargi o unieważnienie takiego małżeństwa. Decydujące znaczenie w przyjęciu takiego stanowiska ma zastosowanie normy kolizyjnej, która w razie kolizji przepisów o charakterze międzynarodowym z ustawą zwykłą, nakazuje uwzględnić pierwszeństwo tych pierwszych³¹.

A zatem kodeks rodzinny i opiekuńczy nie włącza do katalogu przesłanek koniecznych, przesłanki w postaci braku przeszkód z prawa polskiego do zawarcia małżeństwa. Nieuwzględnienie tej przesłanki nie narusza jednak interesu Stolicy Apostolskiej, a jej zamieszczenie w Konkordacie, poczynione zostało raczej w interesie Strony polskiej. Jednakże z formalnoprawnego punktu istnieje w tym wypadku kolizja ustawy z przepisami Konkordatu, którą należałoby usunąć³².

Przesłanka dotycząca złożenia oświadczeń woli o uzyskaniu skutków cywilnych określana jest w doktrynie jako „oryginalny element polskiego konkordatu”³³. Różnie też jest traktowana przez przedstawicieli doktryny, to znaczy bądź jako odrębna przesłanka, bądź jako przesłanka skorelowana z przesłanką zawarcia małżeństwa podlegającego prawu wewnętrznemu kościoła albo innego związku wyznaniowego. Implementacja tego warunku zawarcia małżeństwa cywilnego w formie wyznaniowej nie nastąpiła jednak fortunnie. W kodeksie rodzinnym i opiekuńczym mowa jest bowiem nie o „oświadczeniu woli dotyczącym wywarcia przez małżeństwo kanoniczne takich skutków jakie pociąga za sobą zawarcie małżeństwa zgodnie z prawem polskim” (art. 10 ust. 1 Konkordatu), lecz o „oświadczeniu woli jednoczesnego zawarcia małżeństwa podlegającego prawu polskiemu” (art. 1 § 2 k.r.o.). Nie należy jednak dopatrywać się tu naruszenia postanowień przepisów Konkordatu³⁴.

³¹ Zgodnie bowiem z art. 91 ust. 2 Konstytucji RP „umowa międzynarodowa ratyfikowana za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da się pogodzić z umową”.

³² Mezglewski, „Art. 10 konkordatu z 1993 r.”, 65.

³³ Józef Krukowski, *Konkordaty współczesne. Doktryna. Teksty (1964-1994)* (Warszawa: Civitas Christiana, 1995), 179.

³⁴ Tadeusz Smoczyński, „Nowelizacja prawa małżeńskiego,” *Państwo i Prawo* 1 (1999): 25.

W doktrynie istnieje też różnica poglądów co do roli wpisu małżeństwa do akt stanu cywilnego. Większość przedstawicieli opowiada się za konstytutywnym jego charakterem. Wymóg ten wynika wyraźnie z art. 10 ust. 1 pkt 3 Konkordatu, który stanowi, że „małżeństwo kanoniczne wywiera takie skutki, jakie pociąga za sobą zawarcie małżeństwa zgodnie z prawem polskim, jeżeli [jego] zawarcie zostało wpisane w aktach stanu cywilnego”. Konstytutywny charakter tego warunku potwierdzony też został w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym, gdzie w art. 1 § 2 k.r.o. postanowiono, że dopiero, gdy „kierownik urzędu stanu cywilnego sporządzi akt małżeństwa (...) małżeństwo uważa się za zawarte w chwili złożenia oświadczeń woli w obecności duchownego”. Konstytutywny charakter tego wpisu potwierdził także Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 3 marca 2004 r. (II CK 346/02)³⁵.

W doktrynie istnieją jednak stanowiska, według których wpis ten ma charakter deklaratywny³⁶. Argumentem przeciw takiemu twierdzeniu winna być jednak okoliczność, iż ustawodawca polski wprowadzając w życie wyznaniową formę zawarcia małżeństwa celowo ustanowił szerszy katalog przesłanek koniecznych do zawarcia małżeństwa w tym trybie, by uniknąć niepewności, które mogą powstać w okresie między złożeniem przez nupturientów oświadczeń woli wobec duchownego a sporządzeniem aktu małżeństwa w urzędzie stanu cywilnego³⁷. W tym celu posłużył się więc retroaktywnością skutków prawnych oświadczeń woli o zawarciu małżeństwa składanych przez nupturientów.

Należy też zauważyć pewną nieścisłość w brzmieniu przepisu Konkordatu i kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, gdy idzie o charakter czynności polegającej na sporządzeniu aktu małżeństwa. Art. 10 ust. 1 pkt 3 Konkordatu stanowi bowiem, że „małżeństwo kanoniczne wywiera takie skutki, jakie pociąga za sobą zawarcie małżeństwa zgodnie z prawem polskim, jeżeli jego zawarcie zostało wpisane w aktach stanu cywilnego”, natomiast w art. 1 § 2 k.r.o., jest mowa o „sporządzeniu

³⁵ OSP 2005, nr 2.

³⁶ Np. Rafał Domański, „Konstytutywny czy deklaratywny charakter sporządzenia aktu małżeństwa w przypadku małżeństwa konkordatowego,” *Państwo i Prawo* 3 (2006): 97.

³⁷ Tadeusz Smoczyński, „Konstytutywny charakter sporządzenia aktu małżeństwa konkordatowego,” *Państwo i Prawo* 3 (2006): 102.

przez kierownika u.s.c. aktu małżeństwa”. I w tym wypadku nie należy jednak dopatrywać się naruszenia postanowień Konkordatu. Użyty bowiem przez Układające się Strony termin „wpis” miał zostać zgodnie z wolą negocjatorów Konkordatu uszczegółowiony przez ustawodawcę polskiego w ustawie nowelizującej kodeks rodzinny i opiekuńczy. Ze względu zaś na to, że rejestracji stanu cywilnego dokonuje się w formie aktów stanu cywilnego (aktów urodzenia, małżeństwa lub zgonu), spełnienie przesłanki w postaci wpisu małżeństwa oznacza rejestrację zawartego związku³⁸. Art. 2 ust. 4 nowej ustawy – prawo o aktach stanu cywilnego z 2014 r. wyraźnie stanowi, że akty stanu cywilnego sporządza się z chwilą dokonania wpisu – o urodzeniu, małżeństwie albo zgonie – w rejestrze stanu cywilnego.

WNIOSKI

Przeprowadzone badania pozwalają stwierdzić, że nie wszystkie postanowienia art. 10 ust. 1 Konkordatu wdrożone zostały do ustawodawstwa krajowego, zgodnie z jego brzmieniem. Przede wszystkim nie została implementowana do kodeksu rodzinnego i opiekuńczego przesłanka dotycząca braku przeszkód z prawa polskiego do zawarcia małżeństwa, o której mowa w pkt 1 tego przepisu. Zastrzeżenia pojawiają się także odnośnie do przesłanki dotyczącej złożenia oświadczeń woli o uzyskaniu skutków cywilnych, o której stanowi pkt 2 omawianego przepisu. Przesłanka ta została bowiem inaczej ujęta na płaszczyźnie kodeksu rodzinnego i opiekuńczego niż w umowie Stolicy Apostolskiej. Powyższe nieścisłości nie naruszają jednak ogólnych gwarancji zawartych w konkordacie, których celem miało być umożliwienie nupturientom wstępowania w związki małżeńskie skuteczne na forum prawa polskiego w toku jednej, religijnej ceremonii zawarcia małżeństwa.

Implementacja art. 10 Konkordatu nie nastąpiła zatem w pełni, ale Układające się Strony nie podnoszą zarzutu, co do sposobu stosowania go w praktyce. Jednym ze sposobów wykonania Konkordatu jako

³⁸ Góralski, *Zawarcie małżeństwa*, 59.

umowy międzynarodowej jest późniejsze jego stosowanie. Skoro zatem Stolica Apostolska nie zgłasza zastrzeżeń co do trybu jego wykonywania, uznać należy że jest on prawidłowy. W razie jednak zastrzeżeń, co do stosowania konkretnych postanowień Konkordatu, Układające się Strony przyjęły klauzulę przewidującą możliwość wystąpienia na drodze dyplomatycznej o usunięcie różnic dotyczących interpretacji lub stosowania Konkordatu (art. 28)³⁹. Ponadto zgodnie z art. 27 Konkordatu sprawy wymagające nowych lub dodatkowych rozwiązań mogą być regulowane na drodze nowych umów między Układającymi się Stronami albo uzgodnień między rządem i Konferencją Episkopatu Polski upoważnioną przez Stolicę Apostolską.

BIBLIOGRAFIA

- Domański, Rafał. „Konstytutywny czy deklaracyjny charakter sporządzenia aktu małżeństwa w przypadku małżeństwa konkordatowego.” *Państwo i Prawo* 3 (2006): 97.
- Góralski, Wojciech. *Konkordat polski – od podpisania do ratyfikacji*. Warszawa: Wydaw. Akademii Teologii Katolickiej, 1998.
- Góralski, Wojciech. „Małżeństwo «konkordatowe» (art. 10, ust. 1 umowy Stolicy Apostolskiej i Rzeczypospolitej Polskiej z 1993 r.).” *Ateneum Kapłańskie* 1 (1996): 69.
- Góralski, Wojciech. *Zawarcie małżeństwa konkordatowego w Polsce*. Warszawa: Wydaw. Akademii Teologii Katolickiej, 1998.
- Ignatowicz, Jerzy. „Nowa forma zawierania małżeństw (art. 10 Konkordatu).” *Przegląd Sejmowy* 2 (1994): 7.
- Krukowski, Józef. „Zawarcie małżeństwa kanonicznego ze skutkami cywilnymi (art. 10 Konkordatu między Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską).” *Roczniki Nauk Prawnych* IX (1999): 231-233.
- Kuglarz, Paweł, i Fryderyk Zoll. *Małżeństwo konkordatowe. Analiza porównawcza zawarcia małżeństwa w prawie kanonicznym i w prawie polskim*.

³⁹ *Expressis verbis* przepis ten brzmi: „Układające się Strony będą usuwać na drodze dyplomatycznej zachodzące między nimi różnice dotyczące interpretacji lub stosowania niniejszego Konkordatu”.

- Rozważania na tle konkordatu z 28 lipca 1993 r.* Kraków: Staromiejska Oficyna Wydawnicza, 1994.
- Majer, Piotr. „Uwagi odnośnie do małżeństwa konkordatowego – art. 10 konkordatu z 1993 r. a ustawodawstwo polskie.” *Ius Matrimoniale* 6 (2001): 150.
- Majer, Piotr. *Zawarcie małżeństwa kanonicznego bez skutków cywilnych.* Kraków: Wydawnictwo Naukowe Papieskiej Akademii Teologicznej, 2009.
- Mezglewski, Artur. „Przepisy wprowadzające w życie instytucję małżeństwa konkordatowego.” *Roczniki Nauk Prawnych* 9 (1999): 260.
- Mezglewski, Artur, i Anna Tunia. *Wyznaniowa forma zawarcia małżeństwa cywilnego.* Warszawa: C.H.Beck, 2007.
- Mezglewski, Artur. „Artykuł 10 konkordatu z 1993 roku w fazach: ratyfikacji, implementacji do prawa polskiego i stosowania w praktyce.” *Krakowskie Studia Międzynarodowe* 3 (2006): 63.
- Mezglewski, Artur. „Jedno małżeństwo czy dwa? Rzecz o istocie małżeństwa konkordatowego.” *Monitor Prawniczy* 18 (2003): 821-827.
- Pietrzak, Michał. „Zmiany w ustawodawstwie jako konsekwencja ratyfikacji konkordatu.” *Państwo i Prawo* 7-8 (1994): 20.
- Pietrzak, Michał. „Nowy Konkordat Polski.” *Państwo i Prawo* 1 (1994): 19-20.
- Smyczyński, Tadeusz. „Nowelizacja prawa małżeńskiego.” *Państwo i Prawo* 1 (1999): 25.
- Smyczyński, Tadeusz. „Konstytutywny charakter sporządzenia aktu małżeństwa konkordatowego.” *Państwo i Prawo* 3 (2006): 102.
- Strzebińczyk, Jerzy. *Prawo rodzinne.* Kraków: Zakamycze, 2003.
- Tunia, Anna. *Recepcja prawa wewnętrznego związków wyznaniowych w prawie polskim.* Lublin: Wydawnictwo KUL, 2015.
- Wilk, Jacek. „Uwagi o zawarciu małżeństwa w formie kanonicznej według konkordatu.” *Prawo Kanoniczne* 1-2 (2001): 233.
- Wiślocki, Jerzy. *Konkordat polski 1993. Tak czy nie?* Poznań: Kantor Wydawniczy SAWW, 1993.

THE SCOPE OF THE IMPLEMENTATION OF THE PROVISIONS
OF THE CONCORDAT CONCERNING CIVIL MARRIAGE
IN A RELIGIOUS FORM INTO THE POLISH LEGAL SYSTEM

Summary

The object of this article is to analyse the manner and the extent of implementation of the provisions of the concordat between the Holy See and the Republic of Poland (1993) on a religious form of civil marriage contract. The author attempts to determine whether and to what extent the provisions of the Concordat concerning civil marriage and the clergy were implemented into the law. It does so in reference to the commitments undertaken by the contracting parties as the implementation of a treaty law *pacta sunt servanda*.

Tłumaczenie: Anna Sieradzka-Wawryszczuk

Key words: international agreement, concordat, marriage, civil status records, religious freedom, State-Church relations, freedom of conscience and religion, churches and other religious denominations

Słowa kluczowe: umowa międzynarodowa, konkordat, małżeństwo, akt stanu cywilnego, wolność religijna, relacje Państwo – Kościół, wolność sumienia i wyznania, kościoły i inne związki wyznaniowe

ANETA MARIA ABRAMOWICZ*

ZASADA RÓWNOUPRAWNIENIA
ZWIĄZKÓW WYZNANIOWYCH W ORZECZNICTWIE
TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO

WPROWADZENIE

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie w swoim orzecznictwie podejmował kwestię dotyczącą zasady równouprawnienia związków wyznaniowych. Zagadnienie to budzi żywe zainteresowanie przedstawicieli doktryny prawa wyznaniowego i konstytucyjnego. Przedmiotem niniejszego opracowania jest próba wskazania zawartych w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazówek właściwej interpretacji zasady równouprawnienia związków wyznaniowych. Konstytucyjna zasada równouprawnienia związków wyznaniowych jest ważnym elementem świeckiego, demokratycznego państwa prawnego. Standardem jest fakt, że wszystkie prawa i wolności człowieka wynikają z godności osoby ludzkiej. Z tej racji poszczególne osoby równe w swej godności poprzez realizację prawa do tworzenia związków wyznaniowych są gwarantem równouprawnienia tych podmiotów. To zaś rodzi niezaprzeczalne zobowiązanie po stronie państwa jako stróża i gwaranta wszystkich praw i wolności człowieka, do zabezpieczenia statusu związków wyznaniowych na zasadzie równouprawnienia tych podmiotów. Dlatego niezwykle istotne jest określenie ram interpretacyjnych tej zasady. Pozwoliłoby to na dokonanie analiz w celu zbadania funkcjonujących

* Dr, Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, Al. Raclawickie 14, 20-950 Lublin, e-mail: abrama@kul.pl

rozwiązań prawnych dotyczących uregulowania sytuacji prawnej związków wyznaniowych z perspektywy ich zgodności z konstytucyjnym nakazem równouprawnienia tych podmiotów.

AKSJOLOGICZNE PODSTAWY ZASADY RÓWNOUPRAWNIENIA ZWIĄZKÓW WYZNANIOWYCH

Pierwszą wymienioną w art. 25 Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r.¹ zasadą określającą relacje między państwem a związkami wyznaniowymi w Polsce jest równouprawnienie tych podmiotów. Jest ona cechą charakterystyczną demokratycznych państw świeckich². Gwarantuje poszanowanie różnorodności wyznaniowej i światopoglądowej społeczeństwa, ale także równość poszczególnych ludzi, której podstawę stanowi godność osoby ludzkiej³. Zatem równość ludzi, co do ich godności, daje podstawę równouprawnienia kościołów i innych związków wyznaniowych⁴. Takie stanowisko wyraził Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 2 grudnia 2009 r. (U. 10/07)⁵, a następnie w orzecz-

¹ Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.

² Józef Krukowski, *Konkordat polski. Znaczenie i realizacja* (Lublin: Verba, 1999), 58; Paweł Sobczyk, „Konstytucyjna zasada równouprawnienia kościołów i innych związków wyznaniowych,” w: *Problemy państwa i prawa*, red. Feliks Prusak (Warszawa: Oficyna Wydawnicza WSM SIG, 2004), 21.

³ Józef Krukowski, *Kościół i Państwo. Podstawy relacji prawnych* (Lublin: Redakcja Wydawnictw KUL, 2000), 277; Piotr Stanisław, „Stosunki między państwem a kościołami i innymi związkami wyznaniowymi w Rzeczypospolitej Polskiej – zarys problematyki,” w: *Podstawy regulacji stosunków Państwo-Kościół w Rzeczypospolitej Polskiej i Republice Włoskiej (I Fondamenti della regolazione delle relazioni Stato-Chiesa nella Repubblica di Polonia e nella Repubblica Italiana)*, red. Przemysław Czarnek, Dariusz Dudek, i Piotr Stanisław (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2010), 25.

⁴ Wojciech Góralski, *Wstęp do prawa wyznaniowego* (Płock: Płocki Instytut Wydawniczy, 2003), 96; Jarosław Szymanek, „Prawna regulacja wolności religijnej,” *Studia Prawnicze* 2 (2006): 7; Paweł Bała, *Pod wezwaniem Boga czy Narodu? Religia a ustroj – studium przypadku polskich konstytucji* (Warszawa: Wydawnictwo von borowiecky, 2010), 222-223; Paweł Sobczyk, *Konstytucyjna zasada konsensualnego określania stosunków między Rzeczpospolitą Polską a Kościołem Katolickim* (Warszawa: Oficyna Wydawnicza ASPRA-JR, 2013), 115-121.

⁵ OTK- A 2009, Nr 11, poz. 163.

niu z 8 czerwca 2011 r. (K. 3/09)⁶. Dokonano tam podkreślenia, że podstawą aksjologiczną równouprawnienia instytucjonalnego jest identyczna godność wyznawców wszystkich religii w demokratycznym społeczeństwie pluralistycznym. To stanowi podstawową przesłankę i wymóg jednakowej ochrony praw przysługujących wyznawcom różnych religii, które wynikają z wolności religijnej. Ponadto w orzeczeniu z 14 grudnia 2009 r.⁷ wskazano, że założeniem równouprawnienia związków wyznaniowych jest zagwarantowanie każdemu człowiekowi poszanowania jego indywidualnej godności oraz wolności sumienia i wyznania w sposób pełny i równy.

Obowiązująca dzisiaj zasada równouprawnienia związków wyznaniowych swoją genezę bierze z ogólnej zasady równości unormowanej w art. 32 Konstytucji, czyli równości wszystkich ludzi. Każdy człowiek jest nosicielem tej samej godności, niezależnie od tego, do jakiego związku wyznaniowego należy. Dlatego równość ludzi, co do ich godności stanowi podstawę równouprawnienia związków wyznaniowych⁸. Wynika z tego, że równouprawnienie związków wyznaniowych jest pochodną równości przysługującej wszystkim ludziom, ponieważ są nosicielami takiej samej godności człowieka bez względu na ich przekonania oraz przynależność religijną. Zatem jest to przeniesienie podstawowego prawa człowieka, jednostki na podmiot zbiorowy jakim jest związek wyznaniowy. Ponadto widoczna jest tu ścisła korelacja zasady równouprawnienia tych podmiotów z fundamentalną wartością konstytucyjną, czyli godnością osoby ludzkiej, o której jest

⁶ OTK –A 2011, Nr 5, poz. 39.

⁷ OTK –A 2009, Nr 11, poz. 167.

⁸ Krukowski, *Konkordat polski*, 58. Zgodnie z nauczaniem Soboru Watykańskiego II zasadą jest, że wolność należy się nie tylko Kościołowi Katolickiemu, ale także innym wspólnotom religijnym. Pogląd ten potwierdza Dokument Stolicy Apostolskiej o wolności religijnej, do którego nawiązano na Konferencji w Sprawie Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie w 1980 r. Tenże, *Kościół i Państwo*, 97; Sobczyk, „Konstytucyjna zasada,” 27-28. Działalności Kościoła, zgodnie z nauczaniem Soboru Watykańskiego II, musi być obce dyskryminowanie, ponieważ nie da się tego pogodzić z prawdą o przyrodzonej godności każdego człowieka. Remigiusz Sobański, „Czy głoszenie nauki Kościoła może dyskryminować?”, *Annales Canonici* 6 (2010): 19-20.

mowa w art. 30 Konstytucji⁹. Oznacza to, że omawiana zasada znajduje swoje uzasadnienie w równości samych wyznawców, co do korzystania z uprawnień wynikających z wolności sumienia i religii¹⁰.

Unormowana w art. 25 ust. 1 zasada równouprawnienia odnosi się do kościołów i innych związków wyznaniowych jako podmiotów mających pewne uprawnienia w relacji z państwem. Są one przede wszystkim podmiotami zróżnicowanymi¹¹. Podstawową kategorią prawną jest jednak związek wyznaniowy¹². Po raz pierwszy pojęcie „związku wyznaniowego” pojawiło się w polskim systemie prawnym w Konstytucji z 1952 r.¹³ Tym pojęciem posługuje się również Konstytucja RP z 2 kwietnia 1997 r. Ustrojodawca obok pojęcia „związku wyznaniowego” posługuje się również pojęciem „kościół”, które jest podrzędne w stosunku do pojęcia „związek wyznaniowy”, zatem zawiera się w nim¹⁴. Termin „kościół” nie jest zdefiniowany przez przepisy prawne¹⁵. Należy wskazać, że powyż-

⁹ Jarosław Szymanek, „Stosunki państwa ze związkami wyznaniowymi w świetle postanowień Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r.,” w: *Przestrzeń polityki i spraw wyznaniowych. Szkice dedykowane Profesorowi Januszowi Osuchowskiemu z okazji 75-lecia urodzin*, red. Beata Górowska (Warszawa: ASPRA-JR, 2004), 463-464.

¹⁰ Michał Pietrzak, „Stosunki państwo-Kościół w nowej Konstytucji,” *Państwo i Prawo* 11-12 (1997): 180.

¹¹ Stanisław Bożyk, „Konstytucyjna zasada równouprawnienia kościołów i innych związków wyznaniowych,” w: *Zasada równości w prawie. Konferencja naukowa. Rzeszów, 16 października 2003 r.*, red. Halina Zięba-Zalucka, i Maciej Kijowski (Rzeszów: Wydaw. POBITNO, 2004), 98-99. Sobczyk, *Konstytucyjna zasada konsensualnego*, 122.

¹² Obok pojęcia „kościół” i „związek wyznaniowy” w doktrynie prawa istnieje również pojęcie „sekt”. Nie jest to pojęcie prawne, jednak takie grupy można zaliczyć do związków wyznaniowych z uwagi na ich religijny charakter. Henryk Misztal, „Wprowadzenie do prawa wyznaniowego,” w: Artur Mezglewski, Henryk Misztal, i Piotr Stanisław, *Prawo wyznaniowe* (Warszawa: C.H.Beck, 2011), 5. Zob. też: Andrzej Czohara, „Prawne aspekty stosunku państwa do tzw. sekt,” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 1 (2009): 75-88. Definicję związku wyznaniowego zawiera w art. 2 pkt 1 ustawa z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania (tekst jedn. Dz. U. z 2005 r. Nr 231, poz. 1659 z późn. zm.). Zgodnie z jego brzmieniem związek wyznaniowy to wspólnota religijna zakładana w celu wyznawania i szerzenia wiary religijnej, posiadająca własny ustrój, doktrynę i obrzędy kultowe.

¹³ Już w Konstytucji z 1921 r. pojawił się termin „związek religijny”. Misztal, *Wprowadzenie do prawa*, 3-4.

¹⁴ Tadeusz J. Zieliński, „Pojęcie religii, wyznania, związku wyznaniowego i kościoła w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,” *Prawo i Religia* 1 (2007): 51.

¹⁵ Jednak w doktrynie zazwyczaj podmioty określane mianem „kościół” to związki wyznaniowe o proveniencji chrześcijańskiej. Andrzej Mączyński, „Wolność sumienia

sze rozróżnienie na „kościół” i „związek wyznaniowy” nie znajduje swojego odzwierciedlenia w przysługujących tym podmiotom uprawnieniach. Zatem omawiane różnice w nazewnictwie nie są i nie mogą być podstawą zróżnicowania sytuacji prawnej tych podmiotów¹⁶. Próby określenia tych podmiotów można odnaleźć w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. W uzasadnieniu uchwały z 24 czerwca 1992 r. (W. 11/91)¹⁷ stwierdzono, że instytucje te podlegają ochronie prawnej, jeśli zrzeczają obywateli i realizują ich prawa i wolności. Do nich zaliczamy wykonywanie kultu religijnego i obrzędów religijnych czy wielu innych wchodzących w zakres prawa do wolności religijnej. Jednak bez względu na to czy podmioty te nazywamy kościołami czy jedynie związkami wyznaniowymi to zgodnie z unormowaną w Konstytucji zasadą wszystkie one są podmiotami równouprawnionymi¹⁸.

ZASADA RÓWNOŚCI A ZASADA RÓWNOUPRAWNIENIA ZWIĄZKÓW WYZNANIOWYCH

Zasada równości niejednokrotnie już była przedmiotem rozważań polskiego Trybunału Konstytucyjnego. Jak podkreślono w orzeczeniu z 2 kwietnia 2003 r. (K. 13/02)¹⁹ w Konstytucji unormowany jest ogólny przepis zawarty w art. 32 regulujący zasadę równości. Jednak zasada ta jest konkretyzowana w określonych dziedzinach życia lub w odniesieniu do określonych stosunków społecznych. Przykładem takiej konkretyzacji jest uregulowana w art. 25 ust. 1 ustawy zasadniczej zasada

i religii w orzecznictwie polskiego Trybunału Konstytucyjnego. Polski raport na XI Konferencję Europejskich Sądów Konstytucyjnych,” *Biuletyn Trybunału Konstytucyjnego* 1 (1999): 56.

¹⁶ Zieliński, „Pojęcie religii,” 52.

¹⁷ OTK 1992, cz. I, poz. 18.

¹⁸ Krukowski, *Kościół i Państwo*, 277-278; Tenże, „Konstytucyjny model stosunków między państwem a Kościołem w III Rzeczypospolitej,” w: *Prawo wyznaniowe w systemie prawa polskiego. Materiały I Ogólnopolskiego Symposium Prawa Wyznaniowego (Kazimierz Dolny, 14-16 styczeń 2003)*, red. Artur Mezglewski (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2004), 87; Krystian Complak, *Normy pierwszego rozdziału Konstytucji RP. Prawo* (Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, 2007), 195.

¹⁹ OTK –A 2003, Nr 4, poz. 28.

równouprawnienia związków wyznaniowych²⁰. Trybunał podkreślił również, że takie konkretyzacje zasady równości nie stanowią wyjątków od ogólnych uregulowań konstytucyjnych, ale są potwierdzeniem obowiązywania zasady równości w poszczególnych dziedzinach życia. Dlatego poszukując właściwych ram interpretacji zasady równouprawnienia związków wyznaniowych należy wziąć pod uwagę rozważania Trybunału Konstytucyjnego dotyczące zasady równości.

Według ustalonego orzecznictwa znaczenie konstytucyjnej zasady równości polega na tym, że wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną, powinny być traktowane równo, czyli bez uprzywilejowania ani pokrzywdzenia danych podmiotów. Dlatego też odmienne traktowanie podmiotów prawa nieposiadających wspólnej cechy istotnej nie narusza generalnego rozumienia zasady równości. Wynika z tego, że przy badaniu zgodności z Konstytucją danego unormowania, należy ustalić czy zachodzi podobieństwo określonych podmiotów, czyli czy można dostrzec istnienie wspólnej cechy istotnej lub faktycznej wymagającej równego traktowania tych podmiotów. Aby to ustalić należy zanalizować cel i treść badanego aktu normatywnego zawierającego kontrolowaną normę prawną. Podkreślić należy, że dopuszczalnym jest dokonanie odstępstwa od zasady równości, które w swojej istocie nie doprowadzi do jej naruszenia. Takie różnicowanie przez ustawodawcę jest możliwe po spełnieniu pewnych warunków. Przede wszystkim takie różnicowanie musi być racjonalnie uzasadnione, czyli musi zachodzić związek pomiędzy celem i treścią przepisów zawierających kontrolowaną normę. Ponadto musi być zachowana proporcja pomiędzy wagą interesów, którym różnicowanie ma służyć, a wagą interesów naruszonych w wyniku różnicowania podmiotów podobnych. Wreszcie dokonanie takiego różnicowania musi mieć uzasadnienie w wartościach, zasadach lub normach konstytucyjnych²¹.

Jeszcze w czasie obowiązywania Konstytucji z 1952 r. Trybunał Konstytucyjny próbował definiować, czym jest równość wobec prawa.

²⁰ Sobczyk, *Konstytucyjna zasada konsensualnego*, 114.

²¹ Jerzy Oniszczyk, *Równość – najpierwsza z zasad i orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (Warszawa: Wyd. Wyższej Szkoły Przedsiębiorczości i Zarządzania im. Leona Koźmińskiego, 2004), 34.

Mimo że orzeczenia jego zostały wydane na podstawie nieaktualnej już ustawy zasadniczej, to „podstawowe linie dotychczasowego orzecznictwa dotyczące zasady równości zachowują aktualność w nowym porządku konstytucyjnym”²². W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreślono, że mimo pewnych różnic w sformułowaniu zasady równości w art. 32 Konstytucji z 1997 r. w stosunku do art. 67 ust. 2 poprzedniej Konstytucji²³ dotychczasowe orzecznictwo zachowuje aktualność w nowym porządku konstytucyjnym²⁴. Stanowisko to zostało podtrzymane w wyroku z dnia 22 grudnia 1997 r. (K. 2/97)²⁵. Stwierdzono tam, że metoda analizy zasady równości, która została wypracowana zgodnie z poprzednim porządkiem konstytucyjnym, powinna być przyjęta w stosunku do art. 32 Konstytucji RP z 1997 r. Przepis ten normuje w sposób ogólny zasadę równości i nie wymienia żadnych kryteriów różnicowania tak jak to ma miejsce w art. 67 ust. 2 Konstytucji z 1952 r. Obecna norma umieszczona w art. 32 ustawy zasadniczej odnosi się do wszelkich zróżnicowań, jakie dokonują się w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym, ponieważ system prawny nie stworzył, żadnej, zamkniętej listy kryteriów umożliwiających różnicowanie sytuacji prawnej poszczególnych podmiotów prawa²⁶.

Pierwsze próby ogólnego wyrażenia zasady równości zostały podjęte przez Trybunał Konstytucyjny już w orzeczeniu z dnia 3 marca 1987 r. (P. 2/87)²⁷. Wypowiedziany został wówczas pogląd, że „w dziedzinie prawa zasada równości jest przestrzegana wtedy, gdy każdy obywatel może stać się adresatem każdej z norm przyznających określone prawo

²² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 grudnia 1997 r. (K. 8/97), OTK ZU 1997, Nr 5-6, poz. 70. Zob. Jacek Falski, „Ewolucja wykładni zasady równości w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego,” *Państwo i Prawo* 1 (2000): 51; Tenże, „Konstytucyjna zasada równości w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Przegląd, analiza, ewolucja,” w: *Przestrzeń polityki i spraw wyznaniowych. Szkice dedykowane Profesorowi Januszowi Osuchowskiemu z okazji 75-lecia urodzin*, red. Beata Górowska (Warszawa: ASPRA-JR, 2004), 99.

²³ Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej uchwalona przez Sejm Ustawodawczy w dniu 22 lipca 1952 r., tekst jedn. Dz. U. z 1976 r. Nr 7, poz. 36 z późn. zm.

²⁴ Oniszczyk, *Równość – najpierwsza*, 28.

²⁵ OTK ZU 1997, Nr 5-6, poz. 72.

²⁶ Oniszczyk, *Równość – najpierwsza*, 29.

²⁷ OTK 1987, poz. 2.

obywatelskie”. Niedopuszczalne jest więc różnicowanie ze względu na takie kryteria jak np. płeć, które prowadzą do powstania zamkniętych kategorii obywateli o zróżnicowanym statusie prawnym. Z tego wynika, że zasada równości ma szczególną rangę w całości kształcie zasad i praw obywatelskich i można ją traktować jako zasadę fundamentalną, czyli odnoszącą się do wszystkich wolności, praw i obowiązków obywateli. Jest zasadą generalną i wszelkie jej ograniczenia nieuzasadnione dążeniem do osiągnięcia faktycznej równości społecznej są niedopuszczalne²⁸. Całe ustawodawstwo i system prawny musi być podporządkowany tej zasadzie. Oznacza to niedopuszczalność ustaw oraz innych aktów prawnych wprowadzających uprzywilejowanie lub dyskryminację obywateli ze względu m.in. na wyznanie²⁹. Zasada ta w sposób najpełniejszy wyrażona została w orzeczeniu TK z dnia 9 marca 1988 r. (U. 7/87)³⁰. Było ono rozwinięciem wcześniejszych poglądów, ale i podstawą do kontynuowania podjętych rozważań³¹. Trybunał Konstytucyjny stwierdził tam, że „wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się daną cechą istotną w równym stopniu mają być traktowane równo, (...) równość oznacza także akceptację różnego traktowania przez prawo różnych podmiotów, bo równe traktowanie przez prawo tych samych podmiotów pod pewnym względem oznacza z reguły różne traktowanie tych samych podmiotów pod innym względem”. Z treści tej zasady wynika, że niedopuszczalne jest bezwzględnie równe traktowanie określonej grupy podmiotów w każdej sytuacji. W pewnych sytuacjach, odrębności w traktowaniu poszczególnych grup podmiotów są wręcz konieczne. Jednak odmienności te muszą wynikać z prawa, które daje usprawiedliwioną podstawę dla tych odstępstw³². Zatem różne traktowanie przez prawo określonych grup podmiotów powinno być oparte na uzasadnionych kryteriach różnicowania. Równość wobec prawa powinna determinować także zasadność wyboru danego kryterium różnicującego podmioty prawa. To powinno

²⁸ Jerzy Oniszczyk, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego w latach 1986-1996. Wybrane zagadnienia* (Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 1998), 249-250 i 261-264.

²⁹ Tenże, *Równość – najpierwsza*, 23-24.

³⁰ OTK 1988, poz. 1.

³¹ Oniszczyk, *Orzecznictwo Trybunału*, 250.

³² Falski, „Ewolucja wykładni,” 52.

być zgodne z wartościami cenionymi w społeczeństwie, czyli odpowiadać poczuciu sprawiedliwości społecznej³³.

W rzeczywistości obowiązywania obecnej Konstytucji Trybunał Konstytucyjny dokonuje rozstrzygnięć w oparciu o linię orzecznictwa wypracowanego w poprzednim stanie konstytucyjnym, podtrzymując ją i utrwalając. Trybunał interpretując art. 32 Konstytucji stwierdził, że stanowi on normatywną całość. Takie stwierdzenie zostało wyrażone w wyroku z dnia 23 października 2001 r. (K. 22/01)³⁴. W ustępie pierwszym wskazanego artykułu ustawy zasadniczej, jest sformułowana ogólnie rozumiana zasada równości, jako norma konstytucyjna adresowana do wszelkich organów władzy publicznej w każdym ich zakresie, czyli do stosujących prawo, ale i do organów je stanowiących. Natomiast ustęp 2 tego przepisu precyzuje tę zasadę poprzez wyrażenie jej uniwersalnego charakteru³⁵. Ustrojodawca dokonał stwierdzenia, że żadne kryterium nie może stanowić podstawy dla różnicowań niesprawiedliwych, dyskryminujących poszczególne podmioty prawa. W wyroku z dnia 28 maja 2002 r. (P. 10/01)³⁶ Trybunał Konstytucyjny uznał, że z zasady równości wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej kategorii. Wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną) powinny być traktowane równo, a więc według takiej samej miary. Jednak różnicowanie przez prawodawcę podmiotów prawa charakteryzujących się wspólną cechą istotną nie zawsze zdaniem Trybunału Konstytucyjnego jest naruszeniem art. 32 Konstytucji. Takie odstępstwo jest dopuszczalne po spełnieniu następujących warunków: 1) kryterium różnicowania pozostaje w racjonalnym związku z celem i treścią danej regulacji; 2) waga interesu, któremu różnicowanie ma służyć powinna pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku wprowadzonego różnicowania; 3) kryterium różnicowania powinno pozostawać w związku z innymi wartościami, zasadami, czy normami konstytucyj-

³³ Oniszczyk, *Równość – najpierwsza*, 24-25.

³⁴ OTK ZU 2001, Nr 7, poz. 215.

³⁵ Oniszczyk, *Równość – najpierwsza*, 34.

³⁶ OTK ZU-A 2002, Nr 3, poz. 35.

nymi, które uzasadniają odmienne traktowanie podmiotów podobnych. Ponadto zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, to na organie państwowym, który ustanowił zakwestionowany akt prawny spoczywa ciężar wykazania, że wprowadzone różnicowanie podmiotów posiadających wspólną cechę istotną spełnia wymienione wymogi³⁷. Kryterium to musi mieć charakter relewantny³⁸, czyli pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, które zawierają kontrolowaną normę. Ponadto takie różnicowanie musi służyć realizacji celu i treści takiego przepisu. Zróżnicowania te muszą podlegać racjonalnemu uzasadnieniu z wykluczeniem dowolności kryterium ich dokonywania³⁹. Drugi element to proporcjonalność⁴⁰, którą należy rozumieć jako odpowiedni stosunek wagi interesów, któremu ma służyć różnicowanie adresatów normy w stosunku do odpowiedniej wagi interesów naruszonych poprzez nierówne potraktowanie podmiotów podobnych. Aby argumenty były przekonujące powinny opierać się na wartościach, zasadach, normach konstytucyjnych, które uzasadniają odmienne traktowanie podobnych podmiotów. Za taką zasadę Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie uznawał zasadę sprawie-

³⁷ Oniszczuk, *Równość – najpierwsza*, 29-31. Takie określenie zasady równości wielokrotnie przedstawiał w swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny, dowodząc istnienia pewnego utrwalonego rozumienia zasady równości. Dowodem na to są powtórzenia jakie znajdują się np. w wyroku z dnia 18 stycznia 2000 r. (K. 17/99) OTK ZU 2000, Nr 1, poz. 4, czy wyroku z dnia 29 czerwca 2001 r. (K. 23/00) OTK ZU 2001, Nr 5, poz. 124.

³⁸ Jeszcze w czasie obowiązywania poprzedniej konstytucji Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się w orzeczeniu z dnia 9 stycznia 1996 r. (K. 18/95, OTK ZU 1996, Nr 1, poz. 1), co do rozumienia relewantności wymogów różnicowania, wskazując na wspólną cechę o charakterze merytorycznym porównywanych podmiotów. W innym orzeczeniu z dnia 16 grudnia 1996 r. (U. 1/96, OTK ZU 1996, Nr 6, poz. 55), jest mowa o wspólnej cesze faktycznej lub prawnej uzasadniającej równe traktowanie podmiotów. Z kolei w wyroku z dnia 27 maja 2002 r. (K. 20/01, OTK ZU-A 2002, Nr 3, poz. 34), znajdujemy stwierdzenie, że kryterium uzasadniające zróżnicowanie adresatów powinno być obiektywne, powiązane z przedmiotem regulacji oraz mieć istotny charakter. Oniszczuk, *Równość – najpierwsza*, 46-53.

³⁹ Tenże, *Orzecznictwo Trybunału*, 253.

⁴⁰ Proporcjonalność jako kryterium uzasadniające zróżnicowanie podmiotów podobnych było podjęta przez Trybunał Konstytucyjny kwestią w wyroku z dnia 18 stycznia 2000 r. (K. 17/99, OTK ZU 2000, Nr 1, poz. 4), gdzie podkreślono znaczenie oceny kryterium, na podstawie którego dokonano różnicowania. Musi ono być uzasadnione, czyli proporcjonalne. Tenże, *Równość – najpierwsza*, 65-66.

długości społecznej⁴¹. Często jednak odwoływał się do innych wartości konstytucyjnych, które uzasadniają odstępianie od zasady równości⁴².

Trybunał Konstytucyjny bardzo silnie akcentuje swoje stanowisko w sprawie kryteriów dopuszczających odejście od zasady równego traktowania podmiotów podobnych. Przykładem może służyć wyrok z 12 września 2000 r. (K. 1/00)⁴³, w którym stwierdzono, że każde odejście od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych musi zawsze znajdować swoje uzasadnienie w przekonujących argumentach. Te zaś zostały przywołane z orzeczenia z dnia 3 września 1996 r. (K. 10/96)⁴⁴. Stanowisko to zostaje powtórzone np. w wyroku z dnia 24 kwietnia 2001 r. (U. 9/00)⁴⁵ gdzie odniesiono się do rozumienia zasady równości określonej już w wyroku z dnia 5 listopada 1997 r. (K. 22/97)⁴⁶. Wyrażony został tam pogląd, że ustawodawca ma obowiązek równego traktowania obywateli i innych podmiotów. Ten obowiązek odnosi się nie tylko do możliwości ograniczania praw i obowiązków, ale także do nadawania praw i obciążania obowiązkami. Odstąpienie od zasady równości musi zawsze odbywać się na zasadzie wyjątkowości i charakteryzować się dobrym uzasadnieniem. Dlatego koniecznym jest stwierdzenie czy można wskazać wspólną cechę faktyczną lub prawną uzasadniającą równe traktowanie podmiotów, co Trybunał Konstytucyjny

⁴¹ Trybunał Konstytucyjny często zwracał uwagę na powiązanie zachodzące między zasadą równości wobec prawa a zasadą sprawiedliwości społecznej. Wyraża się to we wzajemnym ich przenikaniu. Warto ponadto zwrócić uwagę na pojęcie zasady słuszności kanonicznej, którą posługuje się kan. 90 § 1 KPK udzielający dyspensy poprzez określenie słusznej przyczyny, czyli proporcjonalnie ważnej, z powodu której ma być udzielona dyspensa. Tadeusz Pawluk, *Prawo kanoniczne według Kodeksu Jana Pawła II. Tom I. Zagadnienia wstępne i normy ogólne* (Olsztyn: Warmińskie Wydawnictwo Diecezjalne, 2002), 248. Pojęcie słuszności kanonicznej pojawia się również w kan. 19 Kodeksu Prawa Kanonicznego. Zob. Remigiusz Sobański, „Kanon 19,” w: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego. Tom I. Księga I. Normy ogólne*, red. Józef Krukowski (Poznań: Pallottinum, 2003), 72-74.

⁴² Zgodnie z orzeczeniem z dnia 7 czerwca 1994 r. (K. 17/93), OTK 1994, cz. I, poz. 11, TK od takich wartości zalicza respektowanie wartości chrześcijańskich. Oniszczyk, *Równość – najpierwsza*, 64-65. Tenże, *Orzecznictwo Trybunału*, 257.

⁴³ OTK ZU 2000, Nr 6, poz. 185.

⁴⁴ OTK ZU 1996, Nr 4, poz. 33.

⁴⁵ OTK ZU 2001, Nr 4, poz. 80.

⁴⁶ OTK ZU 1997, Nr 3-4, poz. 41.

tucyjny wyraził w swoim orzeczeniu z dnia 28 listopada 1995 r. (K. 17/95)⁴⁷. Jednak odejście od nakazu równego traktowania nie zawsze jest naruszeniem zasady równości, co podkreślone zostało w wyroku z dnia 12 maja 1998 r. (U. 17/97)⁴⁸. Ustawodawca nie ma obowiązku identycznego traktowania w prawie wszystkich podmiotów w każdej sytuacji, ponieważ cel i ogólna treść przepisów i zawartych w nich norm mających często relewantny charakter pozwala na wskazanie właśnie tej wspólnej cechy faktycznej lub prawnej, co zgodnie z orzeczeniem z dnia 18 marca 1997 r. (K. 15/96)⁴⁹ mogłoby uzasadnić dozwolone różnicowanie sytuacji prawnej wskazanych podmiotów⁵⁰.

Z powyższych rozważań wynika, że zasada równości jest elementem charakteryzującym demokratyczny porządek prawny. Ma charakter zasady naczelnej mającej kardynalny wpływ na kształt systemów prawnych. Jest uznawana powszechnie za jeden z warunków, niemalże *sine qua non* praworządności, zarówno w wymiarze krajowym jak i międzynarodowym⁵¹.

Należy zwrócić uwagę na interesującą interpretację art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, która została dokonana przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 23 października 2001 r. (K. 22/01)⁵². Zanalizowano w nim relacje pomiędzy oboma ustępami wskazanego artykułu. Zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego „art. 32 stanowi całość normatywną. Ust. 1 wymienionego artykułu formułuje w sposób ogólny zasadę równości jako normę konstytucyjną adreso-

⁴⁷ OTK 1995, cz. II, poz. 37.

⁴⁸ OTK ZU 1998, Nr 3, poz. 34.

⁴⁹ OTK ZU 1997, Nr 1, poz. 8.

⁵⁰ Oniszczyk, *Równość – najpierwsza*, 32-33. Zasada równości jest przedmiotem zainteresowania orzecznictwa europejskich trybunałów konstytucyjnych. Francuska Rada Konstytucyjna stwierdziła, że „zasada równości wymaga, by w sytuacjach podobnych stosowane były podobne rozwiązania, a nie wynika z tej zasady, aby w sytuacjach odmiennych nie można było stosować rozwiązań odmiennych”. Trybunał Konstytucyjny Republiki Federalnej Niemiec natomiast w jednym ze swoich orzeczeń wyjaśnił, że „zasada równości zabrania tylko niejednakowego traktowania tego, co istotnie jednakowe, nie sprzeciwia się zaś temu, aby co niejednakowe było traktowane w różny sposób stosownie do istniejących odmierności”, Falski, „Ewolucja wykładni,” 52.

⁵¹ Wojciech Sadurski, „Równość wobec prawa,” *Państwo i Prawo* 8-9 (1978): 51.

⁵² OTK ZU 2001, Nr 7, poz. 215.

waną do wszelkich organów władzy publicznej zarówno do organów stosujących prawo, jak i do organów stanowiących prawo. Ust. 2 precyzuje bliżej znaczenie konstytucyjnej zasady równości. Po pierwsze art. 32 ust. 2 wyraża uniwersalny charakter zasady równości, nakazując jej przestrzeganie we wszystkich sferach życia zarówno w życiu politycznym, społecznym jak i gospodarczym. Po drugie, art. 32 ust. 2 określa bliżej granice dopuszczalnych różnicowań podmiotów prawa. W myśl tego przepisu żadne kryterium nie może stanowić podstawy dla różnicowań niesprawiedliwych, dyskryminujących określone podmioty⁵³. Oznacza to, że z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, że zakaz dyskryminacji nie oznacza niedopuszczalności wprowadzania pewnych ograniczeń, co miałyby na celu zagwarantowanie faktycznej równości.

Zakaz dyskryminacji w swoisty sposób dopełnia i dookreśla zasadę równości. W art. 32 ust. 2 położono akcent na jej negatywny aspekt zakazując różnicowania z jakiegokolwiek przyczyny w każdej sferze życia człowieka (mimo wymienienia jedynie sfer: politycznej, społecznej i gospodarczej, pomijając np. sferę życia osobistego). W przeciwnym razie naruszałoby to standardy państwa prawnego wyrażone w art. 2 Konstytucji oraz wprowadzałoby granice zasady równości rozumianej w aspekcie pozytywnym sformułowanym w art. 32 ust. 1 ustawy zasadniczej⁵⁴. Zatem zasada równości postrzegana w aspekcie negatywnym ma charakter bezwzględny i nie doznaje ograniczeń, co uniemożliwia wskazanie przesłanek dyskryminującego różnicowania, które ograniczałyby zasadę równości w jej aspekcie pozytywnym⁵⁵.

⁵³ Oniszczyk, *Równość – najpierwsza*, 34.

⁵⁴ Dariusz Dudek, *Prawo konstytucyjne w zarysie. Wybór źródeł* (Lublin: Lubelskie Wydawnictwa Prawnicze, 2002), 25.

⁵⁵ Tenże, „Równouprawnienie Kościołów i związków wyznaniowych na tle konstytucyjnych zasad prawa wyznaniowego,” w: *Prawo wyznaniowe w systemie prawa polskiego. Materiały I Ogólnopolskiego Sympozjum Prawa Wyznaniowego (Kazimierz Dolny, 14-16 styczeń 2003)*, red. Artur Mezglewski (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2004), 202. Mimo ugruntowanego już poglądu wyrażanego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, że zasada równości nie może być samoistną podstawą wniesienia skargi konstytucyjnej, można przytoczyć argumenty za odmiennym stanowiskiem. Podstawę tych rozważań daje art. 8 Konstytucji, który wprowadza zasadę bezpośredniego stosowania Konstytucji. Wynika z tego, że każdy dyskryminowany podmiot ma prawo powoływać się na to unormowanie

Wielokrotnie Trybunał podkreślał, że odmienne traktowanie podmiotów podobnych nie musi oznaczać dyskryminacji lub uprzywilejowania, czyli naruszenia art. 32 Konstytucji, ponieważ samo odstępstwo od zasady równego traktowania nie jest jeszcze podstawą do uznania za niekonstytucyjne przepisów normujących takie rozwiązania. Dlatego odstępstwo od zasady równości musi być zawsze wprowadzane wyjątkowo i musi mieć dobre uzasadnienie. Należy stwierdzić ponadto, czy dokonane różnicowanie podmiotów podobnych zostało dokonane przy użyciu właściwego kryterium, co koniecznie musi być uzasadnione odpowiednio przekonującymi argumentami. Za takie Trybunał wielokrotnie uznawał zasady konstytucyjne, a w szczególności zasadę sprawiedliwości społecznej. Różnicowanie sytuacji prawnej podmiotów podobnych zostanie uznane więc za niekonstytucyjną dyskryminację, jeżeli nie znajdzie ono odpowiedniej podstawy w takich zasadach konstytucyjnych⁵⁶.

Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie próbował określić znamiona dyskryminacji. W orzeczeniu z dnia 25 lutego 1997 r. (K. 21/95)⁵⁷ stwierdził, że dyskryminacja lub rażąco niesłuszne uprzywilejowanie konkretnej grupy podmiotów polega na różnicowaniu

przed sądami i organami władzy publicznej w sytuacji braku szczególnego unormowania ustawowego. Marek Chmaj, „Równość wobec prawa i zakaz dyskryminacji,” w: *Konstytucyjne wolności i prawa w Polsce. Zasady ogólne*, red. Marek Chmaj, Leszek Leszczyński, Wiesław Skrzydło, Jacek Z. Sobczak, i Andrzej Wróbel (Kraków: Zakamycze, 2002), 125. Trybunał podkreśla, że zasada równości ma jedynie charakter przedmiotowy, ponieważ określa jedynie standardy regulacji odnoszących się do sfery praw i obowiązków jednostki. Dyskusyjność tego poglądu wynika z faktu, że z zakazu dyskryminacji możliwe jest wywiedzenie uprawnień podmiotowych, a mianowicie prawa do wolności od bycia dyskryminowanym z jakiegokolwiek przyczyny przez organy władzy publicznej w zakresie konstytucyjnie unormowanych uprawnień. Takie uprawnienie może przysługiwać jedynie człowiekowi, podmiotowi fizycznemu. W rezultacie wydaje się, że wspomniany pogląd Trybunału należy uznać za słuszny jedynie odnośnie do stwierdzenia, że z zasady równości nie wynikają bezpośrednio prawa podmiotowe dla adresatów niebędących osobami fizycznymi, czyli np. osób prawnych, czy podmiotów zbiorowych. Wynika to z wydaje się słusznego stanowiska, że równość wobec prawa i niedyskryminacja to zasada konstytucyjna, ale co bardzo istotne, także jedno z podstawowych praw człowieka w państwie prawa. Dudek, *Prawo konstytucyjne*, 26.

⁵⁶ Oniszczyk, *Równość – najpierwsza*, 33.

⁵⁷ OTK ZU 1997, Nr 1, poz. 7.

obywateli, które opiera się na dowolnych i nieuzasadnionych kryteriach. Ten wyznacznik zdaniem Trybunału jest podstawowym przy badaniu niezgodności z Konstytucją ustawy, co do której zachodzi prawdopodobieństwo naruszenia zasady równości⁵⁸.

IMPLIKACJE INTERPRETACYJNE ZASADY RÓWNOUPRAWNIENIA ZWIĄZKÓW WYZNANIOWYCH

Aby ustalić znaczenie zasady równouprawnienia związków wyznaniowych koniecznym jest ustalenie przesłanek równouprawnienia różnych podmiotów wchodzących w skład tej samej grupy. Przede wszystkim należy odrzucić interpretacje egalitarystyczne, utożsamiające równość z identycznością, co jest sprzeczne z zasadą sprawiedliwości rozdzielczej. Są one niesprawiedliwe, ponieważ zakładały zredukowanie uprawnień poszczególnych związków wyznaniowych do takich, które przysługują tylko wszystkim tym podmiotom. Konsekwencją tego byłoby ograniczenie uprawnień związków wyznaniowych do tych, które przysługują jednemu, przykładowo liczącemu najmniej wyznawców⁵⁹. Właściwą przesłanką równouprawnienia kościołów i innych związków wyznaniowych powinna być określona cecha wspólna, co potwierdza w swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny. Stwierdzono tam, że istnieje ścisły związek pomiędzy równością a sprawie-

⁵⁸ Oniszczyk, *Równość – najpierwsza*, 67.

⁵⁹ Józef Krukowski, i Krzysztof Warchałowski, *Polskie prawo wyznaniowe* (Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze PWN, 2000), 59; Krukowski, „Konstytucyjny model,” 88-89. Zob. też: Jarosław Matwiejuk, „Konkordat z 1993 roku a pozycja prawna kościołów i związków wyznaniowych nierzymskokatolickich,” w: *Prawo wyznaniowe w systemie prawa polskiego. Materiały I Ogólnopolskiego Symposium Prawa Wyznaniowego (Kazimierz Dolny, 14-16 stycznia 2003)*, red. Artur Mezglewski (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2004), 228-231; Henryk Misztal, „Ustawy majowe – o gwarancjach wolności sumienia i wyznania oraz o stosunku państwa do Kościoła Katolickiego w Polsce – z perspektywy 20 lat,” w: *Podstawy regulacji stosunków Państwo-Kościół w Rzeczypospolitej Polskiej i Republice Włoskiej*, 99; Kamila Doktor-Bindas, „Zasada równouprawnienia kościołów i związków wyznaniowych,” w: *Podstawy regulacji stosunków Państwo-Kościół w Rzeczypospolitej Polskiej i Republice Włoskiej*, 184-185. Odmiennego zdania jest Paweł Borecki, „Zasada równouprawnienia wyznań w prawie polskim,” *Studia z Prawa Wyznaniowego* 10 (2007): 134-138.

dliwością rozdziela. Dlatego równouprawnienie związków wyznaniowych polega na jednakowym traktowaniu tych podmiotów przez prawo ze względu na określoną cechę w sytuacji, gdy charakteryzują się one nią w identycznym stopniu. Oznacza to, że prawo nie może dokonywać różnicowania związków wyznaniowych, co do cechy, którą posiadają w identycznym stopniu. Jeśli więc między tymi podmiotami zachodzą znaczące różnice, każdy z nich powinien być potraktowany inaczej, stosownie do doniosłości tej różnicy. Dlatego zawsze, gdy chociaż jeden ze związków wyznaniowych charakteryzuje się pewną cechą odmienną w stosunku do pozostałych, wówczas ustawodawca nie tylko ma prawo, ale powinien to uwzględnić przy decydowaniu o prawnej sytuacji tego związku wyznaniowego⁶⁰.

Równouprawnienie związków wyznaniowych nie ma charakteru formalnego z uwagi na różnice w obszarze działania tych podmiotów, liczebności wyznawców, duchownych, budynków kultu oraz wielu innych cech różnicujących. Również podejście redystrybutywne do zasady równouprawnienia nie jest właściwe. Nakazywałoby ono nadanie w sposób równy uprawnień bez względu na różnice w liczebności czy znaczeniu wszystkich związków wyznaniowych. Sensu tej zasady nie oddaje także jej parytetowa interpretacja, zgodnie z którą większe związki wyznaniowe mają większe uprawnienia, a mniej liczne uprawnienia mniejsze. Wydaje się zatem, że właściwym jest stwierdzenie, że równość wobec prawa nakazuje jednakowe traktowanie tych podmiotów bez żadnej dyskryminacji czy uprzywilejowania. Chodzi tutaj zatem o posługiwanie się tą samą miarą w stosunku do wszystkich zainteresowanych, należących do jednej klasy podmiotów oraz tymi samymi kryteriami przy dokonywaniu oceny sytuacji tych

⁶⁰ Szymanek, „Stosunki państwa,” 465; Marcin Olszówka, „Interferencja zasad prawa wyznaniowego instytucjonalnego,” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 2 (2010): 66; Bożyk, „Konstytucyjna zasada,” 99; Paweł A. Leszczyński, „Zasada równouprawnienia kościołów i innych związków wyznaniowych w świetle relacji między art. 25 ust. 1 a art. 25 ust. 5 Konstytucji RP,” w: *Zasady naczelné Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku. Materiały 52. Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr Prawa Konstytucyjnego w Międzyzdrojach (27-29 maja 2010 r.)*, red. Andrzej Bałaban, i Przemysław Mijał, (Szczecin: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego, 2011), 399.

podmiotów⁶¹. Konsekwencją tak rozumianej zasady równouprawnienia związków wyznaniowych jest uznanie jednakowej swobody tych podmiotów w zakresie realizowania funkcji religijnych określonych w art. 19 ust. 2 ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania⁶². Oznacza to, że zgodnie z zasadą równouprawnienia związki wyznaniowe powinny mieć stworzone możliwości skorzystania z przyznaných poszczególnym związkom wyznaniowym uprawnień, co nie jest tożsame z nakazem ubiegania się o takie uprawnienia, czy też nakazem realizacji tych uprawnień⁶³.

Zasada równouprawnienia związków wyznaniowych w aspekcie negatywnym natomiast, zakazuje uprzywilejowania tych podmiotów. Oznacza to, że akty prawne pochodzące od ustawodawcy państwowego nie mogą zawierać norm tworzących specjalne uprawnienia dla jednego kościoła czy innego związku wyznaniowego w sytuacji, gdy wszystkie te podmioty mają takie same atrybuty. Państwo nie może zatem stwarzać takich sytuacji, w których pozycja jednego związku wyznaniowego jest korzystniejsza w zakresie pewnej sfery jego działalności w stosunku do pozostałych mimo faktycznej aspiracji do realizowania podobnych uprawnień przez pozostałe związki wyznaniowe⁶⁴. Zatem nie można dyskryminować związków wyznaniowych przykładowo przez różnicowanie jednych kosztem drugich w dostępie do środków społecznego przekazu, czy w zakresie subsydiowania związków wyznaniowych, kiedy ich sytuacja prawna lub faktyczna jest taka sama⁶⁵. Konsekwen-

⁶¹ Szymanek, „Stosunki państwa,” 464.

⁶² Swoboda ta odnosi się do takich kwestii jak: określenie własnej doktryny religijnej, wykonywanie kultu, udzielanie posług religijnych, rządzenie się w swoich sprawach własnym prawem, kształcenie oraz zatrudnianie duchownych. Piotr Stanisławski, „Naczelne zasady instytucjonalnych relacji państwo-kościół. Zasada równouprawnienia kościołów i innych związków wyznaniowych,” w: Artur Mezglewski, Henryk Misztal, i Piotr Stanisławski, *Prawo wyznaniowe* (Warszawa: B.H. Beck, 2011), 77.

⁶³ Leszczyński, „Zasada równouprawnienia,” 400.

⁶⁴ Nie narusza zatem zasady równouprawnienia związków wyznaniowych sytuacja, w której Kościół Katolicki, jako związek wyznaniowy skupiający większość polskiego społeczeństwa faktycznie oddziałuje na życie publiczne i ma bardziej widoczną w nim pozycję w stosunku do pozostałych związków wyznaniowych. Krukowski, „Konstytucyjny model,” 89-90.

⁶⁵ Henryk Misztal, „Wolność religijna,” w: *Prawo wyznaniowe*, red. Henryk Misztal (Lublin-Sandomierz: Wydawnictwo Diecezjalne, 2000), 215-216.

cją istnienia tej zasady w polskim systemie prawnym jest wykluczenie możliwości powstania państwa wyznaniowego, ponieważ wiązałyby się to z nadaniem jednemu związkowi wyznaniowemu pozycji uprzywilejowanej w formie kościoła państwowego⁶⁶. Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 2 grudnia 2009 r. wyraził pogląd, że w płaszczyźnie ustrojowej równouprawnienie związków wyznaniowych wyklucza ustanowienie religii państwowej, czego konsekwencją byłoby nadanie państwu charakteru wyznaniowego. W orzeczeniu z 8 czerwca 2011 r. Trybunał Konstytucyjny ponadto podkreślił, że równouprawnienie instytucjonalne związków wyznaniowych jest konsekwencją wolności religijnej. Rozwiązanie to nie pozwala na ustanowienie kościoła panującego, a nawet wspiera rozdział pomiędzy materią świecką a kościelną⁶⁷.

Już ustawa o gwarancjach wolności sumienia i wyznania z 17 maja 1989 r. zawierała w art. 9 ust. 2 pkt 3 nakaz równego traktowania wszystkich kościołów i innych związków wyznaniowych bez względu na formę regulacji ich sytuacji prawnej określając go jako jedną z gwarancji wolności sumienia i wyznania⁶⁸. Mimo takiego umiejscowienia miała ona walor normy o randze konstytucyjnej, ponieważ była uważana za konsekwencję konstytucyjnej zasady równości prawa obywateli bez względu na wyznanie. Takie stanowisko widoczne było w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, czego przykładem jest orzeczenie z dnia 30 stycznia 1991 r. (K. 11/90)⁶⁹, gdzie opierając się

⁶⁶ Krukowski, *Konkordat polski*, 61. Warto przytoczyć tu słowa zaczerpnięte z Deklaracji o wolności religijnej, gdzie Sobór Watykański II wyraził pogląd, że: „Jeśli zważywszy na szczególne sytuacje narodów, zostaje przyznana jednej wspólnocie religijnej wyjątkowa pozycja cywilna w prawnym ustroju społeczeństwa, konieczne jest, aby jednocześnie było uznawane i respektowane prawo wszystkich obywateli i wspólnot religijnych do wolności w dziedzinie religijnej”. Podkreślony został także obowiązek państwa: „by nigdy w sposób otwarty, czy ukryty, nie była naruszana z powodów związanych z religią równość obywateli w dziedzinie praw, należących przecież do wspólnego dobra społeczności, i żeby wśród obywateli nie miała miejsca dyskryminacja”. Krukowski, *Kościół i Państwo*, 100-101.

⁶⁷ Pietrzak, „Stosunki państwo-kościół,” 179. Podobne rozwiązania występują w systemach prawnych innych państw. Przykładem jest tutaj Hiszpania. Wojciech Brzozowski, „Konstytucyjne ramy stosunków państwo-kościół w Hiszpanii na przestrzeni XX wieku,” w: *Francuska Ustawa z 9 grudnia 1905 roku o rozdziale kościołów i państwa z perspektywy stu lat*, red. Michał Pietrzak (Warszawa: Liber, 2007), 154-155.

⁶⁸ Stanisz, „Naczelne zasady,” 76.

⁶⁹ OTK 1991, poz. 2.

na powyższych przepisach stwierdzono, że uregulowanie ustawowe odnoszące się do Kościoła Katolickiego powinno być stosowane do kościołów i innych związków wyznaniowych. Natomiast w wyroku z dnia 5 maja 1998 r. (K. 35/97)⁷⁰ Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że uprawnienia poszczególnych związków wyznaniowych wpisane do ustaw określających ich sytuację prawną nie są unormowane w sposób wystarczający, dlatego wymaga to uzupełnienia w drodze innych aktów prawnych, a z uwagi na zasadę równouprawnienia powinno być to dokonane w formie jednolitej regulacji⁷¹.

Obowiązująca obecnie Konstytucja z 2 kwietnia 1997 r. wprowadza do swojej treści zasadę równouprawnienia związków wyznaniowych jako jedną z wielu konkretyzacji konstytucyjnej zasady równości. Stanowisko to podkreślił Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 2 kwietnia 2003 r. (K 13/02), a następnie powtórzył również w orzeczeniu z 14 grudnia 2009 r. Konstytucja RP nie poprzestaje na generalnie rozumianej normie równości i niedyskryminacji⁷². Dlatego jak podkreślił to Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 14 grudnia 2009 r. zasada równouprawnienia związków wyznaniowych powinna być interpretowana podobnie jak ogólna zasada równości. Zatem interpretacja zasady równouprawnienia związków wyznaniowych powinna uwzględniać cały

⁷⁰ OTK ZU 1998, Nr 3, poz. 32.

⁷¹ Mączyński, „Wolność sumienia,” 54. Zgodnie z orzeczeniem z 2 kwietnia 2003 r. uregulowanie sytuacji prawnej związków wyznaniowych według art. 25 ust. 4 i 5 Konstytucji gwarantuje tym podmiotom równe prawa do zawarcia umów w sprawie uregulowania ich relacji z państwem. Ponadto celem podejmowanych negocjacji przed podpisaniem umowy jest dostosowanie przepisów prawa do specyfiki poszczególnych związków wyznaniowych. Wyklucza to tworzenie identycznych rozwiązań prawnych, a tym samym zakłada różnicowanie sytuacji prawnej związków wyznaniowych w oparciu o odmienną sytuację faktyczną poszczególnych związków wyznaniowych.

⁷² Inne egemplifikacje zasady równości zawarte w Konstytucji to równouprawnienie kobiet i mężczyzn w art. 33; równy dostęp do dóbr kultury w art. 6; równość zrzeszania się w partiach politycznych w art. 11 ust. 1; dostęp do służby publicznej na jednakowych zasadach w art. 60; równa ochrona własności, innych praw majątkowych i dziedziczenia w art. 64 ust. 1; równy dostęp do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych w art. 68 ust. 2; równy dostęp do wykształcenia w art. 70 ust. 4; równość wyborów do Sejmu w art. 96 ust. 2, wyborów prezydenckich w art. 127 ust. 1 oraz do organów stanowiących samorządu terytorialnego w art. 169 ust. 2. Dudek, „Równouprawnienie Kościołów i związków,” 202.

dorobek orzeczniczy Trybunału Konstytucyjnego dotyczący konstytucyjnej zasady równości. W szczególny sposób należy odnieść się do wyroku z 2 kwietnia 2003 r. Trybunał Konstytucyjny usystematyzował tam wyjaśniane już wielokrotnie kwestie dotyczące interpretacji zasady równości z art. 32 Konstytucji RP zwracając szczególną uwagę na zasadę równouprawnienia związków wyznaniowych jako jej konkretyzację⁷³. Zwrócono w tym orzeczeniu uwagę na: „fakt, że zasada równouprawnienia kościołów i związków wyznaniowych została wyrażona w art. 25 ust. 1 Konstytucji, koresponduje z ich szczególnym statusem konstytucyjnym. Regulacja konstytucyjna zawarta w art. 25 w sposób całościowy normuje sprawy związane z równouprawnieniem kościołów i z tego względu nie zachodzi potrzeba odwoływania się w tym zakresie do art. 32 Konstytucji”⁷⁴. Zatem wszystkie unormowania ustawowe poczynwszy od ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania po poszczególne ustawy wyznaniowe powinny spełniać konstytucyjne założenia zasady równości, którą powinno się traktować jako *lex generalis* w stosunku do zasady równouprawnienia związków wyznaniowych⁷⁵.

W orzeczeniu z 2 kwietnia 2003 r. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że zasada równości polega na tym, że wszystkie podmioty charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną powinny być traktowane równo. Zatem, co zostało powtórzone w orzeczeniu z 14 grudnia 2009 r. zasada ta wymaga odmiennego traktowania podmiotów, które nie posiadają wspólnej cechy istotnej⁷⁶. W orzeczeniu z 2

⁷³ Por. Paweł Borecki, i Michał Pietrzak, „Glosa do orzeczenia z 2 IV 2003, K 13/02,” *Państwo i Prawo* 8 (2002): 119-124; Paweł Borecki, i Michał Pietrzak, „Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 kwietnia 2003 r., (sygn. Akt K 13/02),” *Przegląd Sejmowy* 5 (2003): 96-113.

⁷⁴ Pogląd ten Trybunał Konstytucyjny powtórzył w swoim orzeczeniu z 14 grudnia 2009 r. a następnie po raz kolejny dokonał takiego stwierdzenia w orzeczeniu z 8 czerwca 2011 r.

⁷⁵ Bożyk, „Konstytucyjna zasada,” 99-100.

⁷⁶ W przytoczonym w tekście głównym orzeczenia z 14 grudnia 2009 r. przy ocenie zgodności przepisów ustaw o finansowaniu uczelni wyznaniowych wskazana została cecha istotna, jaką jest kształcenie przez te uczelnie nie tylko osób duchownych, ale również osób świeckich i nie dotyczy przygotowania osób duchownych jako takich. Dlatego finansowanie wskazanych podmiotów nie ma charakteru nieuzasadnionego przywileju i nie może być uznane za ingerencję państwa, która pogłębiłaby faktyczne nierówności pomiędzy związkami wyznaniowymi. Dopiero w sytuacji wskazania wspólnej cechy istotnej charakteryzującej uczelnie należące do związków wyznaniowych, które ubiegają się o dofinansowanie,

kwietnia 2003 r. stwierdzono, że przy badaniu zgodności z zasadą równości należy wskazać podobieństwo określonych podmiotów oparte na wspólnej cesze istotnej lub faktycznej, która uzasadnia równe traktowanie. Aby to ustalić wymagane jest przeanalizowanie celu i treści wskazanej normy prawnej. Ponadto zgodnie z powołanym orzeczeniem możliwe jest różnicowanie sytuacji prawnej podmiotów charakteryzujących się wspólną cechą istotną. Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 14 grudnia 2009 r. dokonał stwierdzenia, że zasada równouprawnienia podobnie jak ogólna zasada równości dopuszcza w pewnych sytuacjach odmienne traktowanie podmiotów podobnych. Takie odstępstwo od konstytucyjnej zasady równości jest możliwe, jak to zostało określone w orzeczeniu z 2 kwietnia 2003 r. i powtórzone w orzeczeniu 14 grudnia 2009 r., jeśli spełnione są trzy wymienione w orzeczeniu przesłanki. Po pierwsze, wprowadzone różnicowanie musi być racjonalnie uzasadnione, czyli musi mieć związek z celem i treścią przepisów je wprowadzających. Zgodnie z drugą przesłanką „waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie podmiotów podobnych, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostają naruszone” poprzez różne ich traktowanie⁷⁷. Natomiast trzecia przesłanka wymaga, aby różnicowanie podmiotów podobnych znajdowało uzasadnienie w wartościach, zasadach i normach chronionych konstytucyjnie. Biorąc pod uwagę wszystkie te kwestie wydaje się słusznym poglądem, że przepisy prawa mogą wprowadzać różnicowa-

podmioty te powinny być potraktowane równo, zgodnie z zasadą równouprawnienia związków wyznaniowych. Artur Mezglewski, „Działalność własna kościołów i innych związków wyznaniowych,” w: Artur Mezglewski, Henryk Misztal, i Piotr Stanisław, *Prawo wyznaniowe* (Warszawa: C.H. Beck, 2011), 191. Por. Wojciech Brzozowski, „Glosa do wyroku z 14 XII 2009, K 55/07,” *Państwo i Prawo* 5 (2010): 126-131. Zob. Witold Sobczak, „Finansowanie szkół wyznaniowych ze środków publicznych w Polsce,” w: *Prawne granice wolności sumienia i wyznania*, red. Roman Wieruszewski, Mirosław Wyrzykowski, i Lena Kondratiewa-Bryzik (Warszawa: Wolter Kluwer business, 2012), 191-193. Zob. Grzegorz Kryszewski, „Wolność sumienia i wyznania w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego,” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 5 (2013): 131.

⁷⁷ W orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego z 14 grudnia 2009 r. stwierdzono, że ustawodawca określając zasady relacji pomiędzy władzami publicznymi a związkami wyznaniowymi powinien dołożyć szczególnej staranności waząc kolidujące wartości i interesy, aby wprowadzone różnicowania nie godziły w uzasadnione interesy związków wyznaniowych mniejszościowych, tak aby nie doprowadziło to do ich dyskryminacji.

nie sytuacji prawnej związków wyznaniowych w oparciu o usprawiedliwione podstawy, kryteria⁷⁸.

Takie stanowisko wynika z orzeczenia z 2 kwietnia 2003 r., gdzie Trybunał Konstytucyjny opierając się na utrwalonej linii orzeczniczej definiuje zasadę równouprawnienia związków wyznaniowych, stwierdzając, że „zasada równouprawnienia kościołów i związków wyznaniowych oznacza, że wszystkie kościoły i związki wyznaniowe posiadające wspólną cechę istotną powinny być traktowane równo. Jednocześnie zasada ta zakłada odmienne traktowanie kościołów i związków wyznaniowych, które nie posiadają wspólnej cechy istotnej z punktu widzenia danej regulacji.”⁷⁹ Pogląd ten został powtórzony również w orzeczeniu z 2 grudnia 2009 r. oraz w orzeczeniu z 8 czerwca 2011 r. Ponadto zwrócono uwagę, że niedopuszczalna jest dyskryminacja, ale również uprzywilejowanie związków wyznaniowych w sytuacji gdy posiadają określone przez prawo wymogi. Dopuszczalne są jednak pewne różnicowania statusu poszczególnych wyznań. Jako przykład Trybunał Konstytucyjny wskazał art. 25 ust. 4 Konstytucji, podkreślając, że zasada równouprawnienia związków wyznaniowych nie może być rozumiana jako ekspektatywa uzyskania równości faktycznej⁸⁰. Trybu-

⁷⁸ Systemy prawne innych również państw dopuszczają takie uzasadnione różnicowania. Orzecznictwo austriackiego Sądu Konstytucyjnego stoi na stanowisku, że różnicowanie związków wyznaniowych wobec prawa wymaga merytorycznego uzasadnienia, którego podstawą mogą być szczególne cechy danego kościoła czy związku wyznaniowego. Szwajcarskie orzecznictwo mówi o „poważnych względach merytorycznych”, do których zalicza liczebne i historyczne znaczenie danego wyznania oraz zadania społeczne i charytatywne realizowane przez te podmioty. Z kolei orzecznictwo niemieckie posługuje się kryterium szczególnej skuteczności danego związku wyznaniowego o niezwykle ważnej pozycji w społeczeństwie i wynikającej z tego gwarancji trwałości. Leszek Garlicki, „Wolność sumienia i wyznania w orzecznictwie konstytucyjnym – status wspólnot religijnych,” *Biuletyn Trybunału Konstytucyjnego (numer specjalny)* (1999): 40; Krzysztof Orzeszyna, *Podstawy relacji między państwem a kościołami w konstytucjach państw członkowskich i traktatach Unii Europejskiej. Studium prawnoporównawcze* (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2007), 192. Por. Borecki, „Zasada równouprawnienia,” 134-138.

⁷⁹ Sobczyk, *Konstytucyjna zasada konsensualnego*, 127; Kryszewski, „Wolność sumienia i wyznania,” 131-132.

⁸⁰ Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 2 grudnia 2009 r. zauważa, że interpretując status prawny Kościoła Katolickiego zgodnie z zasadą równouprawnienia związków wyznaniowych należy stwierdzić, że przepis art. 25 ust. 4 Konstytucji stanowi *lex specialis* wobec pozostałych przepisów art. 25 Konstytucji w tym również wobec art. 25 ust. 1 tego aktu.

nał Konstytucyjny w orzeczeniu z 8 czerwca 2011 r. zauważył, że pomiędzy związkami wyznaniowymi mogą występować pewne odmienności powodowane różnicowaniem faktycznej liczby wyznawców oraz ugruntowaniem poszczególnych związków wyznaniowych w historycznych dziejach państwa. Jako relewantne kryteria uzasadniające taką dyferencję w doktrynie wskazuje się tradycję, wkład w dziedzictwo narodowe kraju, charakter i misję wyrażającą się w dążeniu do urzeczywistnienia praw i wolności człowieka oraz przynależność większości obywateli do związku wyznaniowego⁸¹.

Norma zawarta w art. 25 ust. 1 Konstytucji, nakłada na wszystkie organy władzy publicznej nakaz równego traktowania wszystkich związków wyznaniowych bez względu na formę regulacji ich sytuacji prawnej. Nakaz ten w równym stopniu odnosi się do organów władzy ustawodawczej, sądowniczej i administracyjnej⁸². Jest swoistym zobowiązaniem ze strony państwa do jednakowego traktowania związków wyznaniowych na gruncie prawa i nie może być postrzegana jako dążenie do faktycznie bezwzględnej identyczności tych podmiotów, co stałoby się naruszeniem omawianej zasady równouprawnienia. Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 8 czerwca 2011 r. podkreślił, że organy władzy publicznej tworząc rozwiązania prawne zgodne z zasadą równouprawnienia związków wyznaniowych zwracają szczególną uwagę na właściwości i cechy poszczególnych związków wyznaniowych. Oznacza to, że tam gdzie istnieją różnice pomiędzy tymi podmiotami, podmioty te należy potraktować odmiennie. Dlatego też możliwe jest różnicowanie pozycji prawnej jednych podmiotów w stosunku do drugich w zakresie przysługujących im praw. Określane jest to jako tzw. dyskryminacja pozytywna polegająca na swoistym

Przepis art. 25 ust. 4 Konstytucji odsyła także do umowy międzynarodowej określającej status prawny Kościoła Katolickiego (Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską z dnia 28 lipca 1993 r., Dz. U. z 1998 r. Nr 51, poz. 318). Trybunał Konstytucyjny uznał przez to, że przepisy ratyfikowanego Konkordatu zostały na mocy art. 25 ust. 4 inkorporowane faktycznie do przepisów konstytucyjnych.

⁸¹ Dudek, „Równouprawnienie Kościołów i związków,” 204-205.

⁸² Michał Pietrzak, „Nierzymkokatolickie Kościoły i związki wyznaniowe w Rzeczypospolitej Polskiej (1989-2000),” w: *Przestrzeń polityki i spraw wyznaniowych. Szkice dedykowane Profesorowi Januszowi Osuchowskiemu z okazji 75-lecia urodzin*, red. Beata Górowska (Warszawa: ASPRA-JR, 2004), 400-401.

wyrównawczym uprzywilejowaniu. Takie różnicowanie podmiotów powinno mieć miejsce wówczas, jeśli jest to konieczne do uzyskania równości materialnej danych podmiotów. Dane działanie powinno mieć na celu zagwarantowanie faktycznie takich samych warunków do korzystania z przyznanych im praw. Te preferencyjne zabiegi powinny mieć na celu zniwelowanie istniejących nierówności, co wydaje się, że może doprowadzić do różnicowania podmiotów, których nie można określić jako równe czy nawet podobne. Związki wyznaniowe są natomiast organizacjami o charakterze religijnym, mającymi na celu zaspokajanie potrzeb religijnych osób do nich przynależnych. Trzeba jednak zaznaczyć, że podmioty te charakteryzują się wieloma odrębnościami, z racji których ustawodawca uprawniony jest do różnicowania sytuacji prawnej podmiotów faktycznie nierównych w celu zabezpieczenia ich pozycji prawnej⁸³.

⁸³ Jarosław Szymanek, „Prawo wyznaniowe w praktyce III RP (zagadnienia wybrane),” *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 1 (2006): 97-100. Zob. też: Tenże, „Państwo – Kościół w III RP. Między systemem rozdziału łagodnego a systemem państwa parawyznaniowego,” *Prawo i Religia* 1 (2007): 13-18; Tenże, „Konstytucyjna zasada równouprawnienia kościołów i innych związków wyznaniowych,” *Studia Prawnicze* 1-2 (2009): 167. Należy zauważyć, że na poziomie przepisów konstytucyjnych innych państw dopuszcza się różnicowanie pozycji prawnej poszczególnych kościołów. Za podstawę tego różnicowania uznaje się przykładowo w Rosji szczególnie wkład danego wyznania w historię kraju, jego kulturę z jednoczesnym zagwarantowaniem poszanowania innych wyznań, jak to rozwiązano, czy w Portugalii, gdzie zgodnie z konkordatem państwo ma za zadanie uznać zasady doktryny i moralności chrześcijańskiej tradycyjnej dla kraju. Są też takie kraje, gdzie jeden związek wyznaniowy uzyskuje pozycję kościoła krajowego (Kościół Katolicki na Malcie, Kościół Prawosławny w Macedonii, czy Kościół Ewangelicko Luteranski w Islandii). Inne konstytucje natomiast mimo braku wskazania konkretnego wyznania formułują kategorię religii czy wyznań uznanych, przykładu dostarcza tu Belgia. Orzeszyna, *Podstawy relacji*, 125-131, 333-334. Należy też wspomnieć tu również o państwach skandynawskich, których ustawy zasadnicze określają szczególną pozycję jednego związku wyznaniowego jako oficjalnego, czy też państwowego. Zob. Przemysław Florianowicz-Błachut, „Luteranski model otwartego państwa (quasi) wyznaniowego w Europie – od powiązania do przyjaznego rozdziału – kasus państw skandynawskich,” w: *Prawne granice wolności sumienia i wyznania*, red. Roman Wieruszewski, Mirosław Wyrzykowski, i Lena Kondratiewa-Bryzik (Warszawa: Wolter Kluwer business, 2012), 85-119. Takie unormowania stwarzają swoiste uprzywilejowanie wyznań większościowych w danym państwie. Podłożem tego obok wielu innych czynników niewątpliwie jest struktura wyznaniowa społeczeństwa. Takie różnicowanie wyznań wielokrotnie było rozpatrywane przez Sądy Konstytucyjne wielu państw. Powszechnie uznaje się, że zasada równości nie powinna być rozumiana bezwzględnie,

PODSUMOWANIE

Po dokonaniu analizy orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego podejmującego rozważania na temat zasady równouprawnienia związków wyznaniowych należy podkreślić jego wieloaspektowość i skomplikowany charakter. Przeprowadzone rozważania pozwalają sformułować wniosek, że zasada równouprawnienia związków wyznaniowych unormowana w art. 25 ust. 1 Konstytucji RP pozostaje w zgodzie z generalnymi zasadami polskiego systemu prawa. Podkreśla to wskazywane wielokrotnie przez Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie stwierdzenie, że nakaz równouprawnienia związków wyznaniowych jest przykładem jednej z wielu konkretyzacji generalnej zasady równości unormowanej w art. 32 Konstytucji. Dlatego zasadę równouprawnienia związków wyznaniowych należy interpretować podobnie jak zasadę równości. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreślono również, że podstawą aksjologiczną omawianej zasady jest równa godność każdego człowieka, co z kolei jest konsekwencją przysługującego każdemu prawa do wolności sumienia i religii.

Zasada równouprawnienia bardzo daleko wpływa na kształt relacji pomiędzy państwem a związkami wyznaniowymi. Umieszczenie tej zasady w systemie prawnym wpływa na charakter państwa, które może być w tym przypadku jedynie państwem świeckim. Norma ta zakazuje nieuzasadnionego różnicowania statusu prawnego związków wyznaniowych. Należy podkreślić, jak to wiele razy zostało określone w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, że zasada równouprawnienia nie oznacza jednak nakazu bezwzględnie jednakowego traktowania wszystkich związków wyznaniowych. Właściwa interpretacja zasady równouprawnienia tych podmiotów zezwala, a w pewnych

a w sposób relatywny, co uzasadnia zakaz schematycznego traktowania wszystkich wspólnot religijnych. Takie działanie właśnie mogłoby doprowadzić do nierównego traktowania związków wyznaniowych. Dlatego ustawodawca może tworzyć przepisy determinujące różnicowanie sytuacji prawnej związków wyznaniowych pod warunkiem, że jest ono uzasadnione. Takie uzasadnienie odmienności w traktowaniu związków wyznaniowych może wynikać z cech szczególnych tych podmiotów jednak nie może to doprowadzić do reglamentowania wolności funkcjonowania związków wyznaniowych. Garlicki, „Wolność sumienia,” 39-41.

sytuacjach nakazuje różnicowanie sytuacji prawnej związków wyznaniowych. Jest to gwarancja poszanowania różnorodności, którą charakteryzują się związki wyznaniowe.

Należy podkreślić, że dokonane przez Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie odniesienia do zasady równouprawnienia związków wyznaniowych wskazują na jednolitą linię orzeczniczą w zakresie interpretacji omawianej zasady.

BIBLIOGRAFIA

- Bała, Paweł. *Pod wezwaniem Boga czy Narodu? Religia a ustrój – studium przypadku polskich konstytucji*. Warszawa: Wydawnictwo von borowiecky, 2010.
- Borecki, Paweł, i Michał Pietrzak. „Glosa do orzeczenia z 2 IV 2003, K 13/02.” *Państwo i Prawo* 8 (2002): 119-124.
- Borecki, Paweł, i Michał Pietrzak. „Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 kwietnia 2003 r., (sygn. Akt K 13/02).” *Przegląd Sejmowy* 5 (2003): 96-113.
- Borecki, Paweł. „Zasada równouprawnienia wyznań w prawie polskim.” *Studia z Prawa Wyznaniowego* 10 (2007): 115-160.
- Bożyk, Stanisław. „Konstytucyjna zasada równouprawnienia kościołów i innych związków wyznaniowych.” W: *Zasada równości w prawie. Konferencja naukowa. Rzeszów, 16 października 2003 r.*, red. Halina Zięba-Załużka, i Maciej Kijowski, 93-100. Rzeszów: Wydaw. POBITNO, 2004.
- Brzozowski, Wojciech. „Glosa do wyroku z 14 XII 2009, K 55/07.” *Państwo i Prawo* 5 (2010): 126-131.
- Brzozowski, Wojciech. „Konstytucyjne ramy stosunków państwo-kościół w Hiszpanii na przestrzeni XX wieku.” W: *Francuska Ustawa z 9 grudnia 1905 roku o rozdziale kościołów i państwa z perspektywy stu lat*, red. Michał Pietrzak, 149-159. Warszawa: Liber, 2007.
- Chmaj, Marek. „Równość wobec prawa i zakaz dyskryminacji.” W: *Konstytucyjne wolności i prawa w Polsce. Zasady ogólne*, red. Marek Chmaj, Leszek Leszczyński, Wiesław Skrzydło, Jacek Z. Sobczak, i Andrzej Wróbel, 115-146. Kraków: Zakamycze, 2002.
- Complak, Krystian. *Normy pierwszego rozdziału Konstytucji RP. Prawo*. Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, 2007.

- Czohara, Andrzej. „Prawne aspekty stosunku państwa do tzw. sekt.” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 1 (2009): 75-88.
- Doktór-Bindas, Kamila. „Zasada równouprawnienia kościołów i związków wyznaniowych.” W: *Podstawy regulacji stosunków Państwo-Kościół w Rzeczypospolitej Polskiej i Republice Włoskiej (I Fondamenti della regolazione delle relazioni Stato-Chiesa nella Repubblica di Polonia e nella Repubblica Italiana)*, red. Przemysław Czarnek, Dariusz Dudek, i Piotr Stanisław, 181-190. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2010.
- Dudek, Dariusz. *Prawo konstytucyjne w zarysie. Wybór źródeł*. Lublin: Lubelskie Wydawnictwa Prawnicze, 2002.
- Dudek, Dariusz. „Równouprawnienie Kościołów i związków wyznaniowych na tle konstytucyjnych zasad prawa wyznaniowego.” W: *Prawo wyznaniowe w systemie prawa polskiego. Materiały I Ogólnopolskiego Sympozjum Prawa Wyznaniowego (Kazimierz Dolny, 14-16 styczeń 2003)*, red. Artur Mezglewski, 199-225. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2004.
- Falski, Jacek. „Ewolucja wykładni zasady równości w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego.” *Państwo i Prawo* 1 (2000): 49-70.
- Falski, Jacek. „Konstytucyjna zasada równości w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Przegląd, analiza, ewolucja.” W: *Przestrzeń polityki i spraw wyznaniowych. Szkice dedykowane Profesorowi Januszowi Osuchowskiemu z okazji 75-lecia urodzin*, red. Beata Górowska, 95-112. Warszawa: ASPRA-JR, 2004.
- Florianowicz-Błachut, Przemysław. „Luterański model otwartego państwa (quasi) wyznaniowego w Europie – od powiązania do przyjaznego rozdziału – kazus państw skandynawskich.” W: *Prawne granice wolności sumienia i wyznania*, red. Roman Wieruszewski, Mirosław Wyrzykowski, i Lena Kondratiewa-Bryzik, 85-119. Warszawa: Wolter Kluwer business, 2012.
- Garlicki, Leszek. „Wolność sumienia i wyznania w orzecznictwie konstytucyjnym – status wspólnot religijnych.” *Biuletyn Trybunału Konstytucyjnego (numer specjalny)* (1999): 30-47.
- Góralski, Wojciech. *Wstęp do prawa wyznaniowego*. Płock: Płocki Instytut Wydawniczy, 2003.
- Krukowski, Józef. *Konkordat polski. Znaczenie i realizacja*. Lublin: Verba, 1999.
- Krukowski, Józef. „Konstytucyjny model stosunków między państwem a Kościołem w III Rzeczypospolitej.” W: *Prawo wyznaniowe w systemie prawa polskiego. Materiały I Ogólnopolskiego Sympozjum Prawa Wyznaniowego (Kazimierz Dolny, 14-16 styczeń 2003)*, red. Artur Mezglewski, 79-101. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2004.

- Krukowski, Józef. *Kościół i Państwo. Podstawy relacji prawnych*. Lublin: Redakcja Wydawnictw KUL, 2000.
- Krukowski, Józef, i Krzysztof Warchałowski. *Polskie prawo wyznaniowe*. Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze PWN, 2000.
- Kryszeń, Grzegorz. „Wolność sumienia i wyznania w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego.” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 5 (2013): 117-134.
- Leszczyński, Paweł A. „Zasada równouprawnienia kościołów i innych związków wyznaniowych w świetle relacji między art. 25 ust. 1 a art. 25 ust. 5 Konstytucji RP.” W: *Zasady naczelne Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku. Materiały 52. Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr Prawa Konstytucyjnego w Międzyzdrojach (27-29 maja 2010 r.)*, red. Andrzej Bałaban, i Przemysław Mijał, 389-409. Szczecin: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego, 2011.
- Matwiejuk, Jarosław. „Konkordat z 1993 roku a pozycja prawna kościołów i związków wyznaniowych nierzymskokatolickich.” W: *Prawo wyznaniowe w systemie prawa polskiego. Materiały I Ogólnopolskiego Sympozjum Prawa Wyznaniowego (Kazimierz Dolny, 14-16 stycznia 2003)*, red. Artur Mezglewski, 227-253. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2004.
- Mączyński, Andrzej. „Wolność sumienia i religii w orzecznictwie polskiego Trybunału Konstytucyjnego. Polski raport na XI Konferencję Europejskich Sądów Konstytucyjnych.” *Biuletyn Trybunału Konstytucyjnego* 1 (1999): 47-57.
- Mezglewski, Artur. „Działalność własna kościołów i innych związków wyznaniowych.” W: Artur Mezglewski, Henryk Misztal, i Piotr Stanisław, *Prawo wyznaniowe*, 189-215. Warszawa 2011.
- Misztal, Henryk. „Ustawy majowe – o gwarancjach wolności sumienia i wyznania oraz o stosunku państwa do Kościoła Katolickiego w Polsce-z perspektywy 20 lat.” W: *Podstawy regulacji stosunków Państwo-Kościół w Rzeczypospolitej Polskiej i Republice Włoskiej (I Fondamenti della regolazione delle relazioni Stato-Chiesa nella Repubblica di Polonia e nella Repubblica Italiana)*, red. Przemysław Czarnek, Dariusz Dudek, i Piotr Stanisław, 85-107. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2010.
- Misztal, Henryk. „Wolność religijna.” W: *Prawo wyznaniowe*, red. Henryk Misztal, 204-249. Lublin-Sandomierz: Wydawnictwo Diecezjalne, 2000.
- Misztal, Henryk. „Wprowadzenie do prawa wyznaniowego.” W: Artur Mezglewski, Henryk Misztal, Piotr Stanisław, *Prawo wyznaniowe*, 1-6. Warszawa: C.H.Beck, 2011.
- Olszówka, Marcin. „Interferencja zasad prawa wyznaniowego instytucjonalnego.” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 2 (2010): 63-86.

- Oniszczyk, Jerzy. *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego w latach 1986-1996. Wybrane zagadnienia*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 1998.
- Oniszczyk, Jerzy. *Równość – najpierwsza z zasad i orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* Warszawa: Wyd. Wyższej Szkoły Przedsiębiorczości i Zarządzania im. Leona Koźmińskiego 2004.
- Orzeszyna, Krzysztof. *Podstawy relacji między państwem a kościołami w konstytucjach państw członkowskich i traktatach Unii Europejskiej. Studium prawnoporównawcze*. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2007.
- Pawluk, Tadeusz. *Prawo kanoniczne według Kodeksu Jana Pawła II. Tom I. Zagadnienia wstępne i normy ogólne*. Olsztyn: Warmińskie Wydawnictwo Diecezjalne, 2002.
- Pietrzak, Michał. „Nierzyskokatolickie Kościoły i związki wyznaniowe w Rzeczypospolitej Polskiej (1989-2000).” W: *Przeźrenie polityki i spraw wyznaniowych. Szkice dedykowane Profesorowi Januszowi Osuchowskiemu z okazji 75-lecia urodzin*, red. Beata Górowska, 394-414. Warszawa: ASPRA-JR, 2004.
- Pietrzak, Michał. „Stosunki państwo-Kościół w nowej Konstytucji.” *Państwo i Prawo* 11-12 (1997): 173-184.
- Sadurski, Wojciech. „Równość wobec prawa.” *Państwo i Prawo* 8-9 (1978): 51-64.
- Sobański, Remigiusz. „Czy głoszenie nauki Kościoła może dyskryminować?” *Annales Canonici* 6 (2010): 7-21.
- Sobański, Remigiusz. „Kanon 19.” W: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego. Tom I. Księga I. Normy ogólne*, red. Józef Krukowski, 72-74. Poznań: Pallottinum, 2003.
- Sobczak, Witold. „Finansowanie szkół wyznaniowych ze środków publicznych w Polsce.” W: *Prawne granice wolności sumienia i wyznania*, red. Roman Wieruszewski, Mirosław Wyrzykowski, i Lena Kondratiewa-Bryzik, 179-195. Warszawa: Wolter Kluwer business, 2012.
- Sobczyk, Paweł. *Konstytucyjna zasada konsensualnego określania stosunków między Rzeczpospolitą Polską a Kościołem Katolickim*. Warszawa: Oficyna Wydawnicza ASPRA-JR, 2013.
- Sobczyk, Paweł. „Konstytucyjna zasada równouprawnienia kościołów i innych związków wyznaniowych.” W: *Problemy państwa i prawa*, red. Feliks Prusak, 21-35. Warszawa: Oficyna Wydawnicza WSM SIG, 2004.
- Stanisz, Piotr. „Naczelne zasady instytucjonalnych relacji państwo-kościół. Zasada równouprawnienia kościołów i innych związków wyznaniowych.”

- W: Artur Mezglewski, Henryk Misztal, i Piotr Stanisław, *Prawo wyznaniowe*, 74-88. Warszawa: C.H. Beck, 2011.
- Stanisław, Piotr. „Stosunki między państwem a kościołami i innymi związkami wyznaniowymi w Rzeczypospolitej Polskiej – zarys problematyki.” W: *Podstawy regulacji stosunków Państwo-Kościół w Rzeczypospolitej Polskiej i Republice Włoskiej (I Fondamenti della regolazione delle relazioni Stato-Chiesa nella Repubblica di Polonia e nella Repubblica Italiana)*, red. Przemysław Czarnek, Dariusz Dudek, i Piotr Stanisław, 15-39. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2010, 15-39.
- Szymanek, Jarosław. „Konstytucyjna zasada równouprawnienia kościołów i innych związków wyznaniowych.” *Studia Prawnicze* 1-2 (2009): 161-176.
- Szymanek, Jarosław. „Państwo – Kościół w III RP. Między systemem rozdziału łagodnego a systemem państwa parawyznaniowego.” *Prawo i Religia* 1 (2007): 13-27;
- Szymanek, Jarosław. „Prawna regulacja wolności religijnej.” *Studia Prawnicze* 2 (2006): 5-30.
- Szymanek, Jarosław. „Prawo wyznaniowe w praktyce III RP (zagadnienia wybrane).” *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 1 (2006): 93-109.
- Szymanek, Jarosław. „Stosunki państwa ze związkami wyznaniowymi w świetle postanowień Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r.” W: *Przestrzeń polityki i spraw wyznaniowych. Szkice dedykowane Profesorowi Januszowi Osuchowskiemu z okazji 75-lecia urodzin*, red. Beata Górowska, 457-475. Warszawa: ASPRA-JR, 2004.
- Zieliński, Tadeusz J. „Pojęcie religii, wyznania, związku wyznaniowego i kościoła w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.” *Prawo i Religia* 1 (2007): 29-53.

THE PRINCIPLE OF EQUAL RIGHTS OF RELIGIOUS COMMUNITIES
IN THE JURISPRUDENCE OF THE CONSTITUTIONAL COURT

Summary

The principle of equal rights of religious communities is often taken issue in the jurisprudence of the Constitutional Court. It has been dealt with in the article. 25 paragraph 1. 1 of the Constitution of 2 April 1997. It is the hallmark

for democratic secular States. It Guarantees respect for religious diversity and the world view of society. The basis of this principle is human dignity.

The Constitutional Court has confirmed in its case-law that the right premise equal rights of churches and other religious communities should be defined a common feature. Therefore, equal rights of religious communities is equal treatment of operators of a specific feature in the same degree. As a consequence of the existence of this principle in the Polish legal system is to exclude the possibility of State religion, because the nexus one would be in the form of a privileged position – religious association of the Church of the State. At the same time, this principle implies different treatment churches and religious communities, which do not have the common feature important.

The current Constitution of 2 April 1997 introduces its content the principle of equality of religious communities as one of the many constitutional instantiation of the principle of equality. This position highlighted by the Constitutional Court in its judgment of 2 April 2003 (K 13/02), and then also repeated in its judgment of 14 December 2009. Therefore, the principle of equality of religious communities should be interpreted as a general principle of equality with regard to the whole of the *acquis* the jurisprudence of the Constitutional Court regarding the constitutional principle of equality. This indicates a single line of the jurisprudence in the interpretation of this principle.

Thumaczenie własne autora

Key words: human dignity, the principle of equality, the principle of equal rights of religious communities, the jurisprudence of the Constitutional Court, the common feature important, religious denomination, equality, The Polish Constitution of 1997.

Słowa kluczowe: godność człowieka, zasada równości, zasada równouprawnienia związków wyznaniowych, orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, wspólna cecha istotna, związki wyznaniowe, równe traktowanie, Konstytucja RP z 1997 r.

MICHAŁ OŻÓG*

PRAWO RODZICÓW DO WYCHOWANIA DZIECKA
ZGODNIE Z WŁASNYMI PRZEKONANIAMI
W ŚWIETLE KONSTITUCJI RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
Z DNIA 2 KWIECZNIA 1997 R.

UWAGI OGÓLNE

Wychowywanie dziecka wpływa na stosunki społeczne oraz losy zbiorowości państwowych, międzypaństwowych i religijnych. Każda z tych wspólnot przywiązuje duże znaczenie do regulacji z zakresu wychowania dzieci¹. W systemie demokratycznym władze publiczne biorą równocześnie pod uwagę fakt, że dziecko rozwija się i dorasta w rodzinie, która pełni funkcję socjalizacyjną, poprzez przygotowanie dziecka do samodzielnego życia w społeczeństwie. Rodzina jest też środowiskiem, w którym człowiek najczęściej otrzymuje depozyt wiary wraz z określoną wizją życia jednostki ludzkiej. Społeczność międzynarodowa nie pozostaje obojętna wobec tych okoliczności. Akty prawne o zasięgu uniwersalnym gwarantują bowiem rodzicom pierwszorzędną rolę w pełnieniu funkcji wychowawców dziecka. Artykuł 26 ust. 3 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka² określa,

* Mgr, doktorant w Zakładzie Prawa Kościelnego i Wyznaniowego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Jagielloński, ul. Gołębia 9, 31-007 Kraków, e-mail: michal.ozog@uj.edu.pl

¹ Jan Krajczyński, „Wychowanie dziecka w prawie kanonicznym, polskim i wspólnotowym,” *Studia z Prawa Wyznaniowego* 8 (2005): 163.

² Powszechna Deklaracja Praw Człowieka uchwalona dnia 10 grudnia 1948 r. w Paryżu na III Sesji Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych.

że rodzice mają prawo pierwszeństwa wyboru rodzaju nauczania dla swoich dzieci. Podobnie przyjęto w art. 18 ust. 4 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych³ oraz w art. 13 ust. 3 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych⁴. Akty te zobowiązują państwa-strony do zapewnienia rodzicom prawa do wychowania religijnego i moralnego dziecka zgodnie z ich przekonaniami. Z kolei w europejskim systemie ochrony praw człowieka, art. 2 Protokołu nr 1⁵ do Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności⁶, uznaje prawo rodziców do zapewnienia wychowania i nauczania dziecka zgodnie z własnymi przekonaniami religijnymi i filozoficznymi. Zmiana ustroju politycznego w Polsce w 1989 r. spowodowała konieczność dostosowania krajowego ustawodawstwa do wyżej wymienionych standardów prawno-międzynarodowych w zakresie prawa rodzinnego. Mając na uwadze powyższe wzorce, twórcy Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.⁷, dali wyraz założeniu, zgodnie z którym dziecko powinno funkcjonować w ramach rodziny (art. 18, art. 48 ust. 2 i art. 71). Na podstawie art. 48 ust. 1 oraz art. 53 w zw. z art. 72 ust. 1-3 Konstytucji rodzicom zagwarantowano prawo do wychowania dziecka zgodnie z własnymi przekonaniami, przede wszystkim w sferze wychowania, religii i światopoglądu z zastrzeżeniem, że działania wychowawcze mają respektować podmiotowość dziecka i jego prawa, a w szczególności wolność sumienia, wyznania i przekonań⁸. Powyż-

³ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych uchwalony dnia 16 grudnia 1966 r. Ratyfikowany przez Polskę dnia 3 marca 1977 r. (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167).

⁴ Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169). Ratyfikowany przez Polskę dnia 3 marca 1977 r.

⁵ Protokół nr 1 do Konwencji sporządzony w Paryżu dnia 20 marca 1952 r., wszedł w życie dnia 18 maja 1954 r. Ratyfikowany przez Polskę dnia 10 października 1994 r. (Dz.U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175).

⁶ Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm. Ratyfikowana przez Polskę dnia 19 stycznia 1993 r.

⁷ Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm. (dalej: Konstytucja).

⁸ Helena Babiuch, „Konstytucyjne prawa rodziców w zakresie wychowania dziecka,” w: *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, red. Mariusz Jabłoński (Wrocław: E-wydawnictwo. Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa, 2014), 180.

sze regulacje (art. 48 ust. 1 i 53 ust. 3 Konstytucji) gwarantują rodzicom pierwszeństwo w zakresie wychowania, kierowania się własnymi przekonaniemami w wykonywaniu funkcji wychowawczych, lecz prawo rodziców nie ma charakteru absolutnego⁹. Podkreśla się, że „to prawo dzieci stanowi jednocześnie granice uprawnień wychowawczych rodziców, którzy te przekonania mają obowiązek uwzględniać”¹⁰. Są to podstawowe założenia relacji między rodzicami a dziećmi, które znajdują rozwinięcie w ustawodawstwie zwykłym. W niniejszym opracowaniu scharakteryzowane zostały przepisy Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. oraz wybranych aktów prawnych, które odnoszą się do kwestii wychowania światopoglądowego dzieci przez rodziców. Przede wszystkim warto rozważyć jak przedstawiają się krajowe regulacje prawne w zakresie stosunków między rodzicami a dziećmi w perspektywie Konwencji o prawach dziecka z dnia 20 listopada 1989 r.¹¹, w której zadeklarowano prawo dziecka do wolności myśli, sumienia i religii (*freedom of thought, conscience and religion*). Do podjęcia takiej refleksji skłania 25. rocznica uchwalenia tego aktu oraz ćwierćwiecze obowiązywania wspomnianej regulacji, które przypadło w dniu 2 września 2015 r. W bieżącym roku upływa taki sam okres czasu od podpisania przez Polskę Konwencji w dniu 26 stycznia 1990 r. Był to miłowy krok w kierunku wprowadzenia tzw. „światowej konstytucji praw dziecka” do krajowego systemu prawnego, która formalnie weszła w życie z dniem 7 lipca 1991 r. Jubileusz to nie tylko czas podsumowań, ale również sposobność do rozpoczęcia dyskusji o stanie praw dziecka w naszym państwie. Jest to tym bardziej uzasadnione faktem, że wspomniana Konwencja powstała z inicjatywy Polski, co podkreślono w uchwale Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 17 listopada 2014 r. w sprawie ustanowienia 20 listopada Ogólnopolskim Dniem

⁹ Mirosław Nazar, „Ochrona praw rodzinnych,” w: Jerzy Ignatowicz i Mirosław Nazar, *Prawo rodzinne* (Warszawa: LexisNexis, 2010), 52.

¹⁰ Wiesław Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. Komentarz* (Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2013), 58.

¹¹ Konwencja o prawach dziecka z dnia 20 listopada 1989 r. przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. W Polsce obowiązuje od 7 lipca 1991 r. (Dz.U. Nr 120, poz. 526 z późn. zm., dalej: Konwencja).

Praw Dziecka¹². Problematyka prawa rodziców do wychowania dziecka zgodnie ze swoimi przekonaniem ściśle wiąże się z wyznaczeniem pozycji prawnej dziecka w sferze wolności sumienia i wyznania.

STATUS PRAWNY RODZICÓW I DZIECI W PROCESIE WYCHOWAWCZYM

Przed rozpoczęciem wykładni przepisów prawnych należy ustalić treść terminu wychowanie. Przez wychowanie należy rozumieć „(...) ogół czynności związanych z oddziaływaniem środowiska przyrodniczego i społecznego na człowieka, kształtujących jego osobowość i trwających przez całe życie (...)”¹³. Wyróżnia się wiele odmian wychowania: ekologiczne, estetyczne, fizyczne, moralne, patriotyczne, seksualne, społeczne, techniczne, umysłowe, alternatywne, rodzinne, a także religijne, laickie¹⁴. Konstytucja RP w art. 48 ust. 1 stanowi, iż rodzice mają prawo do „wychowania” dzieci zgodnie z własnymi przekonaniem. Można więc przyjąć, iż uprawnienie rodziców obejmuje wszystkie wyżej wymienione obszary formowania osobowości dziecka. Wyrażono zalecenie, iż wychowanie to powinno uwzględniać stopień dojrzałości dziecka, a także wolność jego sumienia i wyznania oraz przekonania. Polska ustawa zasadnicza przewiduje „prawo” rodziców, nie nakłada zaś wprost obowiązku wychowawczego ciężącego na rodzicach, tak jak przewidziano w Konstytucjach: Włoch (art. 30), Niemiec (art. 6 ust. 2), Estonii (§ 27), Rumunii (art. 44 ust. 1) oraz Słowenii (art. 54)¹⁵. Z kolei w ustawie zasadniczej Ukrainy mowa jest tylko o obowiązku utrzymywania dziecka do czasu osiągnięcia pełno-

¹² M.P. z 2014 r., poz. 1073.

¹³ Czesław Kupisiewicz i Małgorzata Kupisiewicz, „Wychowanie,” w: *Słownik pedagogiczny* (Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, 2009), 193.

¹⁴ Tamże, s. 193-194.

¹⁵ Paweł Sarnecki, „Uwagi do art. 48 Konstytucji,” w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. Leszek Garlicki (Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2003), 1. Wiesław Staśkiewicz, *Konstytucje państw Unii Europejskiej* (Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2011), *passim*.

letności (art. 51)¹⁶. Warto wspomnieć, że art. 79 ust. 2 Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z dnia 22 lipca 1952 r.¹⁷ stanowił, iż obowiązkiem rodziców jest wychowanie dzieci na prawych i świadomych swych obowiązków obywateli Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. W okresie PRL w literaturze pedagogicznej lansowano pogląd, że wychowanie dzieci należy do partii komunistycznej, a rodzicom przypada rola drugorzędna¹⁸. W takim ujęciu obowiązek wychowania pomija kwestię podmiotowości dziecka, nadmiernie akcentując powinności rodziców względem państwa. W tym kontekście można przyjąć, że twórcy Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. pragnęli podkreślić prymat rodziców w procesie wychowania, co miało istotne znaczenie dla państwa na etapie transformacji ustrojowej, rezygnującego z komunizmu¹⁹. Niemniej jednak truizmem jest założenie, że władze publiczne każdego państwa pragną, aby dziecko było praworządnym obywatelem, świadomym swych obowiązków. Promowanie przez rodziców postaw poszanowania prawa zwykle wywiera pozytywny wpływ na zachowanie dziecka. Pomimo braku *expressis verbis* sformułowanego obowiązku wychowawczego rodziców, nie może budzić wątpliwości, iż na rodzicach spoczywa powinność wychowania własnego potomstwa, także w zakresie przestrzegania prawa i zasad współżycia społecznego. Każde dziecko ma roszczenie do tego, aby było wychowywane. Prawo rodziców należy postrzegać jako element powszechnego obowiązku obywatelskiego wynikającego z treści art. 82 Konstytucji RP²⁰. Zaniedbania w zakresie prawidłowego wychowywania mogą stanowić podstawę do ograniczenia lub nawet pozbawienia władzy rodzicielskiej (art. 48 ust. 2 Konstytu-

¹⁶ Sarnecki, „Uwagi do art. 48 Konstytucji,” 1. Por. Konstytucja Ukrainy. Tłum. Ewa Toczek. (Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 1999), 46.

¹⁷ Tekst jedn. Dz.U. z 1976 r. Nr 7, poz. 36 z późn. zm.

¹⁸ Podaję za Markiem Andrzejewskim: M. Kozakiewicz, „Miejsce rodziny w ogólnospołecznym systemie wychowania,” *Ideologia i Polityka. Miesięcznik poświęcony problemom szkolenia partyjnego* 12 (1976).

¹⁹ Marek Andrzejewski, „Prawo jako czynnik oddziaływania wychowawczego,” w: *Wychowanie. Pojęcia. Procesy. Konteksty. Interdyscyplinarne ujęcie*, t. 4, Maria Dudzikowa, i Maria Czerepaniak-Walczak (Gdańsk: Gdańskie Wydawnictwo Psychologiczne, 2008), 297.

²⁰ Sarnecki, „Uwagi do art. 48 Konstytucji,” 3.

cji) na podstawie przepisów k.r.o.²¹ Wpojenie dzieciom obowiązków konstytucyjnych (art. 82-86) z pewnością powinno stanowić element wychowania dziecka do życia w społeczeństwie. Twórcy Konstytucji formułują jednak obowiązek rodziców względem dziecka, a nie wobec państwa, co należy uznać za słuszne rozwiązanie, odpowiadające standardom państwa demokratycznego. W myśl art. 48 ust. 1 zd. 2 Konstytucji przyjęto: Wychowanie to powinno uwzględniać stopień dojrzałości dziecka, a także wolność jego sumienia i wyznania oraz jego przekonania. Przepis ten powinien być interpretowany jako nałożenie na rodziców wychowujących dzieci obowiązku uwzględnienia stopnia dojrzałości tych ostatnich, a także ich wolności sumienia i wyznania oraz przekonań. Przepis ten ma zagwarantować równowagę między prawami, które przysługują rodzicom oraz tymi, które przysługują dzieciom²². W pełni podzielam stanowisko, że „(...) rodzice są nie tylko podmiotem prawa do wychowania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniami, lecz również podmiotem zobowiązanym do zapewnienia praw i wolności gwarantowanych dzieciom, tj. wolności sumienia i wyznania oraz wolności przekonań, a także prawa do decydowania o sobie w stopniu wynikającym z osiągniętej dojrzałości”²³. Opowiadając się za prawnonaturalną koncepcją praw jednostki, ustrojodawca dał wyraz przekonaniu, iż prawa człowieka nie wynikają z dobrodziejstwa norm prawnych, ani woli rodziców, lecz z samego faktu bycia człowiekiem. Godność człowieka jako źródło praw i wolności stanowi cechę przysługującą każdemu człowiekowi i podlega ochronie, co wynika z art. 30 Konstytucji RP²⁴.

²¹ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy, tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 2082.

²² Piotr Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.* (Warszawa: Wydawnictwo LIBER, 2008), 117.

²³ Monika Florczak-Wątor, *Horyzontalny wymiar praw konstytucyjnych* (Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, 2014), 353-354.

²⁴ Więcej zob. np.: Mirosław Granat, „Godność człowieka z art. 30 Konstytucji RP jako wartość i jako norma prawna,” *Państwo i Prawo* 8 (2014): 3 i n.; Krystian Complak, „Uwagi o godności człowieka oraz jej ochrona w świetle nowej konstytucji,” *Przegląd Sejmowy* 5 (1998): 41 i n.

DEKLARACJA DO KONWENCJI A STATUS RODZICÓW I DZIECI

Omawiając status rodziców i dzieci w procesie wychowawczym trzeba wspomnieć o deklaracji strony polskiej do Konwencji o prawach dziecka, w myśl której: „Rzeczpospolita Polska uważa, że wykonanie przez dziecko praw określonych w Konwencji, w szczególności praw określonych w artykułach od 12 do 16 dokonuje się z poszanowaniem władzy rodzicielskiej, zgodnie z polskimi zwyczajami i tradycjami dotyczącymi miejsca dziecka w rodzinie i poza rodziną”²⁵. Powyższa klauzula stanowi oświadczenie o tym jak państwo rozumie lub zamierza stosować określone przepisy Konwencji. W związku z tym należy ustalić w jaki sposób deklaracja wpływa na pojmowanie relacji między rodzicami a dziećmi w sferze wychowania światopoglądowego w prawie polskim. W literaturze przyjmuje się, iż kraje składające deklarację pragną zachować władzę rodziców, aby dziecko nie mogło samodzielnie zmienić wyznawanej religii²⁶. Wydaje się, że deklaracja dotyczy w większym stopniu praw wymienionych w art. 13 (swoboda wypowiedzi), wolności zrzeszania się (art. 15) oraz prawa do prywatności (art. 16) niż wolności myśli, sumienia i religii (art. 12 ust. 1 oraz art. 16). Swoboda myśli i sumienia ma ściśle wewnętrzny charakter i dopóki owe przekonania nie zostaną uzewnętrznione, dopóty nie podlegają one jakiegokolwiek ocenie prawnej. Wolności sumienia i myśli powszechnie uważane są za prawa absolutne. Ich urzeczywistnienie znajduje wyraz np. w ramach wypowiedzi dziecka na dany temat światopoglądowy, przez co będzie ono korzystać z wolności wypowiedzi. Tak samo, gdy dziecko zapragnie manifestować wyznawane wartości w określonej zbiorowości, np. stowarzyszeniu, powołując się na wolność zrzeszania się. Trzeba bowiem pamiętać, iż wolność sumienia i wyznania nie jest wolnością odizolowaną, gdyż ściśle łączy się z innymi prawami wolnościowymi²⁷.

²⁵ Zastrzeżenia do art. 14 Konwencji zgłosiły również: Bangladesz, Stolica Apostolska oraz Jordania.

²⁶ Adam Łopatka, „Zastrzeżenia do Konwencji o prawach dziecka,” *Państwo i Prawo* 9 (1992): 61.

²⁷ Michał Pietrzak, *Prawo wyznaniowe* (Warszawa: LexisNexis, 2010), 23.

PODMIOTOWOŚĆ DZIECKA W SYSTEMIE PRAWA POLSKIEGO
W PROCESIE WYCHOWAWCZYM

Dziecko stanowi podmiot, wobec którego podejmowane są działania wychowawcze. W polskim systemie prawnym występują dwie definicje legalne terminu dziecko. Art. 1 Konwencji za dziecko uważa osobę w wieku poniżej 18 lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność²⁸. Z kolei art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 6 stycznia 2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka²⁹ stanowi, że w rozumieniu tego aktu prawnego dzieckiem jest każda istota ludzka od poczęcia do osiągnięcia pełnoletności. Z oczywistych względów podmiotowość dziecka w sferze myśli, sumienia i religii może być rozważana od czasu jego narodzin. Zakres praw dziecka nie jest całościowo unormowany w ustawie zasadniczej, ani też w żadnym innym akcie prawnym³⁰. Prawdopodobnie przyczyną takiej sytuacji jest trudność kompleksowego uregulowania praw człowieka, którego osobowość dynamicznie rozwija się w pierwszych osiemnastu latach jego życia. W wyniku dojrzewania formuje się osobowość dziecka, które wypracowuje swój własny światopogląd, ustosunkowuje się do różnych zagadnień religijnych, społecznych, moralnych, etc. W tym kontekście warto zwrócić uwagę na art. 72 ust. 3 Konstytucji, zgodnie z którym „w toku ustalania praw dziecka organy władzy publicznej oraz osoby odpowiedzialne za dziecko są obowiązane do wysłuchania i w miarę możliwości uwzględnienia zdania dziecka”. Z przytoczonego przepisu jednoznacznie wynika, iż zakres praw dziecka jest zróżnicowany, na co wskazuje zwrot „w toku ustalania praw dziecka”³¹. Ustalenie zakresu uprawnień przysługujących osobie niepełnoletniej uwarunkowane jest

²⁸ W świetle prawa polskiego zgodnie z art. 10 § 2 zd. 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1960 r. Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 121, dalej: k.c.) małoletni przez zawarcie małżeństwa uzyskuje pełnoletność. Art. 10 § 1 zd. 2 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy stanowi, że z „ważnych powodów” kobieta może zawrzeć małżeństwo za zgodą sądu opiekuńczego.

²⁹ Dz.U. Nr 6, poz. 69 z późn. zm.

³⁰ Bogusław Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Uwaga nr 5 do art. 72* (Warszawa: Wydawnictwo C.H. BECK, 2008), 368.

³¹ Tamże, 429.

stopniem rozwoju psychofizycznego dziecka. Konstytucja RP zawiera formułę „stopień dojrzałości dziecka”, a Konwencja o prawach dziecka posługuje się zwrotem „rozwijające się zdolności dziecka”. Wydaje się, iż można uznać te klauzule jako synonimiczne³². Wobec braku definicji legalnej wysoce problematyczne jest zagadnienie stopnia dojrzałości dziecka. Ma ono interdyscyplinarny charakter i wykracza poza obręb nauk prawnych, gdyż wymaga odniesienia się do innych dziedzin wiedzy, a w szczególności z zakresu psychologii i pedagogiki.

Na gruncie obecnie obowiązującego prawa można odnaleźć przepisy, które mogą pomóc w dokonaniu ustaleń, od kiedy można traktować dziecko jako dojrzałe do wyrażania zdania w kwestii przekonań religijnych, światopoglądowych. Ukończenie 13 lat istotnie wzmacnia autonomię decyzyjną dziecka w sferze stosunków prawnych z zakresu prawa cywilnego. Wiek ten zapewnia człowiekowi ograniczoną zdolność do czynności prawnych. Zgodnie z art. 58 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe, małoletni który ukończył 13 lat może założyć rachunek oszczędnościowy, chyba że sprzeciwiają się temu rodzice³³. Ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu tkanek i narządów określa wiek powyżej 13 lat, gdy dawca szpiku lub komórek krwiotwórczych krwi obwodowej musi wyrazić zgodę na zabieg, obok zgody przedstawiciela ustawowego i za zgodą sądu opiekuńczego³⁴. Ukończenie 13. roku życia zobowiązuje sąd do uzyskania zgody dziecka na przysposobienie przez przyspasabiającego³⁵ (art. 118 § 1 k.r.o.). Wiek ten uprawnia do złożenia odmowy wyrażenia zgody na pobranie krwi w celu badania (art. 306 k.p.c.)³⁶. Ustawodawca szanuje podmiotowość dziecka, czego wyrazem jest treść art. 118 § 2 k.r.o., w którym wyrażono, iż sąd powinien wysłuchać dziecko, które

³² Marek Bielecki, „Wolność religijna dziecka w kontekście działalności grup destrukcyjnych,” w: *Ius et Fides. Księga Jubileuszowa z okazji siedemdziesiątych urodzin Profesora Jana Świtki*, red. Tadeusz Guz, i Małgorzata Kuć (Lublin: Towarzystwo Naukowe KUL, 2006), 752.

³³ Tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 128.

³⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 793.

³⁵ Przy zaistnieniu przesłanek określonych w art. 118 § 3 k.r.o. dopuszczalne jest orzeczenie przysposobienia bez żądania zgody lub wysłuchania dziecka.

³⁶ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 101 z późn. zm.

nie ukończyło 13 lat, jeżeli może ono pojąć znaczenie przysposobienia. Dokonanie zmiany nazwiska dziecka mającego ukończone 13 lat wiąże się z koniecznością uzyskania jego zgody (art. 90 § 1 zd. 2 k.r.o.).

Warto nieco szerzej wspomnieć o prawie dziecka do wypowiedzi w postępowaniu przed organami władzy publicznej. Powyższe uprawnienie ma wyraźne zakotwiczenie w prawie międzynarodowym³⁷. Taki sam cel przyświecał nowelizacji k.p.c. z 2008 roku³⁸, gdyż treść art. 216¹ § 1 i 2 k.p.c. statuuje zasadę, iż sąd w rozpoznawanych w trybie procesu sprawach dotyczących osoby małoletniego dziecka powinien je wysłuchać, jeżeli rozwój umysłowy, stan zdrowia i stopień dojrzałości na to pozwalają. Sąd stosownie do okoliczności, rozwoju umysłowego, stanu zdrowia i stopnia dojrzałości dziecka uwzględni jego zdanie i rozsądne życzenia (art. 216¹ § 2 k.p.c.). Przepis art. 216¹ k.p.c. dotyczy jedynie kwestii ustalania w procesie praw niemajątkowych. Przede wszystkim będzie mieć zastosowanie w kształtowaniu władzy rodzicielskiej w sprawach o rozwód, unieważnienie małżeństwa i separację (art. 425 k.p.c.), ustalenie lub zaprzeczenie pochodzenia dziecka, ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa i rozwiązanie przysposobienia (art. 453 k.p.c.). Instytucja wysłuchania nie będzie mieć zastosowania w sprawach niemajątkowych rozstrzyganych w procesie, a więc np. w sprawach alimentacyjnych³⁹. Udział dziecka w postępowaniu nieprocesowym regulują przepisy art. 573, 576 oraz 510 k.p.c. Ocena zdolności uczestników do czynności w postępowaniu nieprocesowym oparta jest o kryteria ustalone w procesie⁴⁰. Artykuł 576 § 2 k.p.c. stanowi, iż w postępowaniu nieprocesowym sąd opiekuńczy jest zobowiązany, jeżeli rozwój umysłowy, stan zdrowia i stopień dojrzałości na to pozwalają, wysłuchać dziecko w sprawach dotyczących zarówno osoby, jak i majątku dziecka. Przepis ten obejmuje m.in. sprawy o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu mająt-

³⁷ Karolina Borkowska, „Prawo dziecka do wypowiedzi w prawie międzynarodowym i krajowym,” *Rodzina i Prawo* 19 (2011): 67-69.

³⁸ Dz.U. z 2008 r. Nr 220, poz. 1431.

³⁹ Ignatowicz i Nazar, „Treść i wykonywanie władzy rodzicielskiej,” w: Jerzy Ignatowicz i Mirosław Nazar, *Prawo rodzinne* (Warszawa: LexisNexis, 2010), 321

⁴⁰ Jacek Gudowski, „Uwaga 1 do art. 573,” w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 3, red. Tadeusz Ereciński (Warszawa: LexisNexis, 2009), 189.

kiem dziecka. Dokonana zmiana ustawodawcza zasługuje na pełną aprobatę, gdyż stanowi wyraz realizacji nakazu płynącego z art. 72 ust. 3 Konstytucji RP, który formułuje obowiązek władz publicznych i osób odpowiedzialnych za dziecko do wysłuchania dziecka w toku ustalania jego praw. Wychowanie uwzględniające stopień dojrzałości dziecka oraz jego wolność sumienia i wyznania oraz przekonania powinno wiązać się z obowiązkiem wysłuchania małoletniego dziecka przed podejmowaniem rozstrzygnięć w sprawach dotyczących jego osoby, jeżeli przemawiają za tym warunki indywidualne dziecka⁴¹. To, czy zdanie dziecka zostanie uwzględnione należy rozpatrywać na tle konkretnej sprawy, przyjmując jako kryterium zasadę dobra dziecka⁴². Art. 12 Konwencji o prawach dziecka przewiduje, iż należy zapewnić dziecku, które jest zdolne do kształtowania swych własnych poglądów, prawo do ich swobodnego wyrażania we wszystkich sprawach, które go dotyczą, natomiast zdanie dziecka powinno być należycie uwzględnione, stosownie do wieku oraz dojrzałości dziecka. W związku z tym należy w każdym postępowaniu sądowym i administracyjnym zapewnić prawną i faktyczną możliwość przedstawienia stanowiska przez dziecko w sprawie bezpośrednio jego dotyczącej, gdy osiągnie określony stopień dojrzałości. Postępowanie administracyjne w swym podstawowym wzorcu z k.p.a.⁴³ nie przewiduje przepisu analogicznego do art. 216¹ k.p.c. W związku z tym *de lege ferenda* należy postulować, aby w postępowaniu przed organami administracji publicznej nałożony został prawny obowiązek wysłuchania dziecka, tak jak przewidują to przepisy k.p.c. Małoletni, który ukończył 15 lat, może samodzielnie zawrzeć umowę o pracę, a jego przedstawiciel ustawowy może ją rozwiązać. W artykule 25 ust. 2 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry⁴⁴ przewidziano, iż małoletni,

⁴¹ Mariusz Śladkowski, „Uwzględnianie woli dziecka przy wykonywaniu władzy rodzicielskiej”, *Jurysta* 6 (2000): 10.

⁴² Stanisław Bułajewski, Marcin Dąbrowski, „Ochrona dziecka”, w: *Wolności i prawa człowieka w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, red. Marek Chmaj (Kraków: Kantor Wydawniczy Zakamycze 2006), 228.

⁴³ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, tekst jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 267 z późn. zm.

⁴⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 464.

który ukończył 16 lat lub nie ukończył 16 lat i jest w stanie z rozważaniem wypowiedzieć opinię w sprawie swego uczestnictwa w eksperymencie medycznym, wyraża na taki udział pisemną zgodę, i jest ona wymagana obok zgody jego przedstawiciela ustawowego. Z kolei art. 4a ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży⁴⁵, stanowi, iż w przypadku małoletniej kobiety, która nie ukończyła 13 lat, do przerwania ciąży wymagana jest zgoda sądu opiekuńczego, a małoletnia ma prawo do wyrażenia własnej opinii. W przypadku kobiety małoletniej i ubezwłasnowolnionej całkowicie wymagana jest pisemna zgoda wyrażona przez jej przedstawiciela ustawowego. Po osiągnięciu wieku 13 lat wymagana jest również pisemna zgoda kobiety. Przy spełnieniu wymogów z art. 10 § 1 zd. 2 k.r.o., kobieta która ukończyła 16 lat, może zawrzeć związek małżeński z mężczyzną w wieku pełnych 18 lat. W odniesieniu do wolności sumienia, pojmowanej jako prawo do posiadania przekonań i poglądów, warto wskazać, iż w myśl art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach⁴⁶, małoletni w wieku od 16 do 18 lat, którzy mają ograniczoną zdolność do czynności prawnych mogą należeć do stowarzyszeń, a osoby poniżej 16 lat za zgodą przedstawicieli ustawowych na zasadach określonych przez prawo o stowarzyszeniach. *Argumentum a contrario* ex art. 7 ust. 1 pkt 3 prawa o stowarzyszeniach, prowadzi do wniosku, iż w oparciu o reżim tej ustawy będzie realizowana konstytucyjna wolność zrzeszania się w ramach zrzeszeń religijnych, których sytuacja prawna nie jest regulowana ustawami o stosunku państwa do kościołów i innych związków wyznaniowych, działających w obrębie tych kościołów i związków. Innymi słowy, struktury niebędące kościołami i związkami wyznaniowymi o uregulowanej sytuacji prawnej, oraz organizacje religijne niedziałające w ramach takich struktur, mogą korzystać z wolności zrzeszania się w celach religijnych w oparciu o przepisy prawa o stowarzyszeniach. Wskazówek do ustalenia stopnia dojrzałości dziecka można poszukiwać również w przepisach prawnych określających wiek, którego ukończenie warunkuje ponoszenie odpowiedzialności

⁴⁵ Dz.U. Nr 17, poz. 78 z późn. zm.

⁴⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 1393.

ści prawnej przez osoby fizyczne. Jeśli idzie o odpowiedzialność karną (w szerokim ujęciu), za czyny zabronione (przestępstwa, wykroczenia), za które może być zastosowany wobec dziecka środek reakcji karnoprawnej, to dolną granicą ponoszenia skutków prawnych za zachowanie stanowi ukończenie 13 lat i dotyczy odpowiedzialności ponoszonej na podstawie ustawy z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich⁴⁷. Z kolei odpowiedzialność cywilnoprawną za wyrządzoną szkodę ponosi małoletni, który ukończył 13 lat (*argumentum a contrario* ex art. 426 k.c.). Analiza obowiązującego ustawodawstwa skłania do przyjęcia tezy, iż ukończenie przez dziecko 13 lat stanowi czas, od którego należy zawsze wysłuchać dziecka w sprawach jego dotyczących, natomiast przed osiągnięciem tego wieku jedynie w zależności od jego stopnia rozwoju i rodzaju sprawy. Wraz z upływem czasu wzrasta stopień dojrzałości dziecka i w konsekwencji wzmacnia się jego wolność sumienia i wyznania oraz przekonań, o czym powinni pamiętać rodzice w trakcie procesu wychowawczego. Ustalając prawa dziecka nie można przy tym zapominać, że aż do uzyskania pełnoletności rodzice ponoszą odpowiedzialność prawną za wychowanie dziecka. Kompromisowym rozwiązaniem jest przede wszystkim współdziałanie rodziców z dorastającym dzieckiem, poprzez wysłuchanie i współdecydowanie⁴⁸. Niemniej jednak nie zwalniałoby to rodziców z odpowiedzialności za niepełnoletnie dziecko. Można więc przyjąć, iż mamy do czynienia z fikcją prawną, iż z osiągnięciem pełnoletności stopień dojrzałości człowieka jest na tyle wysoki, że potrafi on samodzielnie podejmować decyzje dotyczące jego spraw, co też łączy się z wygaśnięciem władzy rodzicielskiej. Należy więc podzielić stanowisko, iż pełną autonomię w sferze wolności sumienia i religii dziecko uzyskuje wraz z dniem osiągnięcia pełnoletności⁴⁹.

⁴⁷ Tekst jedn. Dz.U. 2014 r., poz. 382.

⁴⁸ Tomasz Sokołowski, *Władza rodzicielska nad dorastającym dzieckiem* (Poznań: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, 1987), 144-146.

⁴⁹ Józef Krukowski, *Polskie prawo wyznaniowe* (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, 2005), 66.

WYCHOWANIE DZIECKA ZGODNIE Z PRZEKONANIAMI RODZICÓW
A WŁADZA PUBLICZNA

Wychowywanie w znaczeniu art. 48 Konstytucji RP może być pojmowane jako przekazywanie dziecku określonego światopoglądu, wartości poprzez ukierunkowane działania rodziców⁵⁰. Jeśli idzie o wychowanie religijne w państwie świeckim, należy podkreślić, iż rodzice dysponują szeroką swobodą w kwestii kierunku wychowania potomstwa. Wymaganie od rodziców wychowania dziecka w duchu konkretnego wyznania, czy też określonej ideologii nie może wynikać z norm prawa państwowego. Wszelka indoktrynacja charakterystyczna dla systemów totalitarnych pozostaje w rażącej sprzeczności z podstawowymi zasadami porządku prawnego RP. Zasada ustrojowa z art. 25 ust. 2 Konstytucji wyraźnie stwierdza, iż organy władzy publicznej mają obowiązek zachować bezstronność w sprawach przekonań religijnych, światopoglądowych i filozoficznych⁵¹. Bezstronność nie może być jednak rozumiana jako obojętność aksjologiczna⁵². Proces wychowawczy zawsze opiera się na doborze określonych wartości, które będą przekazywane dziecku. Władze publiczne nie ingerują w dokonywany wybór rodziców, o ile wyznawany przez rodziców światopogląd nie zagraża jego dobru, ani też nie narusza regulacji konstytucyjnych. Wynika to również z zasady ochrony prawnej życia rodzinnego (art. 47 Konstytucji). Wydaje się jednak, że twórcy Konstytucji wyrazili pewną wskazówkę dla rodziców co do pożądanego kierunku wychowania dziecka. Warto zwrócić uwagę na ten oto fragment preambuły: „(...) wdzięczni naszym przodkom (...) za kulturę zakorzenioną w chrześcijańskim dziedzictwie Narodu i ogólnoludzkich wartościach, nawiązując do najlepszych tradycji Pierwszej i Drugiej Rzeczypospolitej, zobowiązani by przekazać przyszłym pokoleniom wszystko, co

⁵⁰ Sarnecki, „Uwagi do art. 48 Konstytucji,” 1. Por. także rozumienie pojęcia „wychowanie” na poziomie konstytucyjnym i ustawowym (pkt 4.4.1. uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 czerwca 2008 r., sygn. akt P 18/06, OTK ZU 2008/5A/83).

⁵¹ Szerzej: Wojciech Brzozowski, *Bezstronność światopoglądowa władz publicznych w Konstytucji RP* (Warszawa: Wolters Kluwer SA, 2011), *passim*.

⁵² Piotr Tuleja, „Wolność sumienia i religii,” w: *Prawo konstytucyjne RP*, red. P. Sarnecki (Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, 2005), 123.

cenne z ponad tysiącletniego dorobku (...)"⁵³. Zacytowany *passus* można odczytać jako wezwanie do wychowania dziecka w duchu tolerancji religijnej, która z pewnymi wyjątkami cechowała stosunki społeczne na ziemiach polskich. Za najlepsze tradycje, o których mowa w arendzie, należy uznać m.in. normatywny wyraz faktycznej tolerancji w dziejach polskiej państwowości. Wystarczy tylko wspomnieć, iż już w okresie panowania Kazimierza Wielkiego możemy dostrzec tolerancję dla kultu religijnego sprawowanego przez innowierców⁵³. Zasada bezstronności oznacza, że organy nie mogą ustalać prawidłowości sprawowania władzy rodzicielskiej w oparciu o przekonania wyznawane przez rodziców, chyba że zagrażają one życiu i zdrowiu dziecka. Trzeba bowiem pamiętać, że prawo rodziców z art. 48 ust. 1 Konstytucji nie ma przymiotu absolutnego⁵⁴. Granice prawa rodziców do wychowania dziecka zgodnie ze swoimi przekonaniem wynikają z całokształtu uregulowań ustawy zasadniczej. Organy zajmujące się ochroną praw dziecka mogą dokonać interwencji, jeżeli spełniona zostanie przesłanka zagrożenia dobra dziecka (art. 109 § 1 k.r.o.). W takiej sytuacji sąd opiekuńczy może zobowiązać rodziców oraz małoletniego do określonego postępowania, określić, jakie czynności nie mogą być przez rodziców dokonywane bez zezwolenia sądu, poddać rodziców ograniczeniom, jakim podlega opiekun. Trzeba przy tym podkreślić, że ingerencja władzy publicznej państwa demokratycznego w proces wychowania światopoglądowego powinna stanowić *ultima ratio*. Unormowania zawierające przyczyny pozbawienia lub ograniczenia praw rodzicielskich muszą spełniać wymagania określone w art. 31 ust. 3 Konstytucji⁵⁵. Za niedopuszczalne należałoby zatem uznać dążenie do ustawowego ograniczenia prawa rodziców do wychowywania dzieci, wyłącznie z powodu

⁵³ Zdzisław Zarzycki, „Wolność religijna w pierwszych polskich konstytucjach do połowy XIX w.,” *Studia z Prawa Wyznaniowego* 13 (2010): 26.

⁵⁴ Bogusław Banaszak, Mariusz Jabłoński, „Uwaga II do art. 48,” w: *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, red. Jan Boć (Wrocław: Wydawnictwo Kolonia Limited, 1998), 95.

⁵⁵ Andrzej Mączyński, „Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego,” w: *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, tom I, red. Piotr Kardas, Włodzimierz Wróbel, i Tomasz Sroka (Warszawa: Wolters Kluwer SA, 2012), 766.

wyznawanych przekonań lub członkostwo w danej grupie religijnej⁵⁶. Byłoby to sprzeczne z art. 48 ust. 1 oraz art. 32 ust. 2 Konstytucji. Zakres ingerencji w stosunki między rodzicami a dziećmi powinien być zdeterminowany ogólnym stanem życia rodzinnego⁵⁷. Wysoce problematyczną kwestią jest ustalenie dopuszczalności interwencji władzy publicznej w przypadku czynności rytualnych. Jako przykład warto odnieść się do kwestii chrztu udzielanego niemowlętom. Należy uznać, iż jest to czyn zgodny z art. 48 ust. 1 Konstytucji, jeżeli nie zagraża życiu i zdrowiu dziecka⁵⁸. Zasadniczo ceremonia chrztu odbywa się w świątyni przez polanie dziecka wodą. Trzeba jednak pamiętać, że są wyznania, takie jak np. Kościół Rzymskokatolicki⁵⁹, które dopuszczają chrzest przez zanurzenie. P. Kroczek wskazuje, że chrzest dokonany tym sposobem w rzece przy niesprzyjających warunkach atmosferycznych byłby wystarczającą okolicznością do interwencji organów⁶⁰. Sąd opiekuńczy dysponuje wówczas środkami z art. 109 § 2 pkt 1-5 k.r.o.

WYCHOWANIE RELIGIJNE W RAMACH SYSTEMU OŚWIATY

Wybór nauczania religijnego i moralnego dziecka może polegać na wyborze szkoły realizującej określony program wychowawczy, np. edukacji chrześcijańskiej w ramach Międzynarodowego Stowarzyszenia Szkół Chrześcijańskich⁶¹. W praktyce polskiej najczęściej rodzice

⁵⁶ Rafał Paprzycki, „Sekty w demokratycznym państwie prawnym,” *Palestra* 7-8 (2002): 76-77.

⁵⁷ Tomasz Sokołowski, „Wolność myśli, sumienia i wyznania dziecka,” w: *Konwencja o Prawach Dziecka - analiza i wykładnia*, red. Tadeusz Smyczyński (Poznań: Przedsiębiorstwo wydawnicze „Ars boni et aequi”, 1999), 265.

⁵⁸ Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20 czerwca 2013 r. IACa 353/13 wraz z głosem M. Ozoga, *Orzecznictwo Sądów Polskich* 9 (2015): 1319-1327, a także głosę Heleny Pietrzak do tegoż wyroku, *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 7 (2015): 249-254.

⁵⁹ Kanon 854 Kodeksu Prawa Kanonicznego.

⁶⁰ Piotr Kroczek, „Sytuacja prawna dzieci w kontekście chrztu świętego i wychowania religijnego,” *Studia Oecumenica* 13 (2013): 164.

⁶¹ Więcej: Elżbieta Bednarz, „Realizacja wolności wychowania religijnego w szkołach niepublicznych na przykładzie polskich placówek Association of Christian schools internationals,” w: *Obecność religii w publicznym systemie oświaty*, red. Tadeusz J. Zieliński (Warszawa: Wydawnictwo Chrześcijańskiej Akademii Teologicznej, 2012), 139 i n.

posyłają dziecko na naukę religii rzymskokatolickiej w szkole publicznej. Z art. 53 ust. 3 Konstytucji RP jednoznacznie wynika uprawnienie rodziców do wykorzystania działalności określonych instytucji wychowawczych w procesie wychowania religijno-moralnego dziecka⁶². Należy stwierdzić, iż nie wszystkie współczesne konstytucje wprost określają prawo do nauczania religii w szkole. Z kolei te, które zawierają regulację tej materii, różnią się między sobą umiejscowieniem przepisu. Dość często regulacja nauczania religii w szkole zawarta jest w części dotyczącej prawa do nauczania, a nie wolności sumienia i religii. Tak jest przykładowo w Konstytucjach: Irlandii, Cypru, Grecji, Niemiec oraz Belgii⁶³. Na mocy art. 53 ust. 4 Konstytucji RP kościoły i inne związki wyznaniowe o uregulowanej sytuacji prawnej otrzymały możliwość nauczania religii w szkole, z zastrzeżeniem, iż nie może stanowić to naruszenia wolności sumienia i religii innych osób. Należy również pamiętać, że ustawa zasadnicza nie nakłada obowiązku nauczania religii w szkole, ale stwarza taką możliwość, o czym świadczy użyty przez prawodawcę wyraz „może”. Odmiennie rozwiązanie zawarte jest w Konkordacie między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską⁶⁴, w którym postanowiono, że organy administracji państwowej i samorządowej organizują „zgodnie z wolą zainteresowanych naukę religii w ramach planu zajęć szkolnych i przedszkolnych”. Nad realizacją tego prawa czuwać mają najwyższe władze państwowe, na co wskazuje zwrot „Państwo gwarantuje”. Warto też mieć na uwadze art. 32 ustawy z dnia 21 kwietnia 1936 r. o stosunku Państwa do Muzułmańskiego Związku Religijnego w RP, w którym zapewniono obowiązkową naukę religii „młodzieży wyznania muzułmańskiego w zakładach naukowych, których program obejmuje kształcenie młodzieży poniżej lat 18, utrzymywanych w całości lub części przez Państwo lub ciała samorządowe”⁶⁵.

⁶² Paweł Sarnecki, „Uwagi do art. 53 Konstytucji,” 7-8.

⁶³ Zob. Hanna Suchocka, „Prawo do nauczania religii w szkole na tle standardów europejskich,” *Ethos* 1-2 (1999): 346-347.

⁶⁴ Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską, podpisany w Warszawie dnia 28 lipca 1993 r., Dz.U. z 1998 r. Nr 51, poz. 318.

⁶⁵ Dz.U. Nr 30, poz. 240 z późn. zm. Zdaniem Pawła Boreckiego przepis ten budzi wątpliwości co do jego zgodności z Konstytucją RP z 2 kwietnia 1997 r. „Przedwojenne

Nie jest celowe, ani możliwe omawianie w tej pracy problematyki organizowania lekcji religii w polskim systemie oświaty. Z punktu widzenia statusu rodziców i dziecka, warto natomiast ustalić kto decyduje o uczestnictwie w zajęciach z religii. Artykuł 12 ust. 1 ustawy o systemie oświaty⁶⁶ stanowi, że publiczne przedszkola, szkoły podstawowe i gimnazja organizują naukę religii na życzenie rodziców, publiczne szkoły ponadgimnazjalne na życzenie rodziców, bądź samych uczniów; po osiągnięciu pełnoletności o pobieraniu nauki religii decydują uczniowie. Literalna interpretacja przepisu prowadzi do paradoksalnej sytuacji. M. Bielecki podaje przykład: szesnastoletni uczeń pierwszej klasy szkoły ponadgimnazjalnej może już samodzielnie decydować w tej sprawie, a jego rówieśnikowi, który nie otrzymał promocji z powodu zaległości dydaktycznych, takie prawo nie przysługuje⁶⁷. Autor ten proponuje przyjęcie określonego wieku w tego typu przypadkach, np. ukończenie 16. roku życia⁶⁸. Z kolei P.A. Leszczyński stwierdza, iż „osoby mające ukończone 15 lat powinny samodzielnie decydować o wyborze religii bądź etyki, bez ingerowania w tę materię ze strony rodziców względnie opiekunów prawnych”⁶⁹. Wydaje się, iż w razie zwiększenia autonomii decyzyjnej dziecka w tej kwestii, lepiej byłoby przyjąć, iż uczeń pierwszej klasy szkoły ponadgimnazjalnej będzie posiadać to uprawnienie. Podobne stanowisko przedstawia M. Pietrzak, który stwierdza, że art. 12 Konkordatu „to uprawnienie odebrał niepełnoletnim uczniom katolickim, przyznając uprawnienie do decydowania o pobieraniu nauki religii w szkole wyłącznie rodzicom. Nastąpiło w ten sposób zróżnicowanie uprawnień dzieci szkół ponadpodstawowych na podstawie kryterium wyznaniowego. Zgodność art. 12 konkordatu z art. 48 ust. 1 Konstytucji i przepisa-

ustawodawstwo wyznaniowe we współczesnym polskim systemie prawnym,” w: *Aktualne problemy wolności myśli, sumienia i religii*, red. Piotr Stanisław, Aneta M. Abramowicz, Michał Czelný, Marta Odrón i Michał Zawiślak (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2015), 28.

⁶⁶ Ustawa z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty, tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 2156.

⁶⁷ Marek Bielecki, „Wolność religijna dziecka,” 752-753.

⁶⁸ Tamże, 753.

⁶⁹ P.A. Leszczyński, „Czy nauczanie religii w publicznych placówkach oświatowych jest funkcją religijną czy oświatową? Przyczynek do dyskusji,” w: *Obecność religii w publicznym systemie oświaty*, 126.

mi konwencji dotyczącymi praw dzieci budzi wątpliwości”⁷⁰. Pogląd ten budzi zastrzeżenia, gdyż z treści art. 12 Konkordatu nie wynika kto jest podmiotem uprawnionym do decydowania w kwestii uczestnictwa w zajęciach z religii. Przepis ten gwarantuje rodzicom „prawo do religijnego wychowania dzieci”, nakładając na organy administracji państwowej i samorządowej obowiązek organizacji zajęć zgodnie z „wolą zainteresowanych”. Deklaracja rządu RP, wyjaśniająca art. 12 Konkordatu stwierdza, iż to prawo polskie rozstrzyga sposób wyrażania woli przez zainteresowane osoby⁷¹.

ZAKOŃCZENIE

Prawo rodziców do wychowania dziecka zgodnie z własnymi przekonaniami uregulowane zostało w podstawowym kształcie w art. 48 ust. 1 Konstytucji RP. Z prawem tym skorelowany został obowiązek uwzględnienia wolności sumienia i wyznania dziecka oraz jego przekonań. Obecny model relacji konstytucyjnych w kwestii wychowania dziecka stanowi wyraz współczesnych tendencji w naukach o wychowaniu, a także przemian w polskim życiu społecznym. Na kształt normatywny stosunków między rodzicami a dziećmi wpływa także Konwencja o prawach dziecka, będąca częścią systemu prawa obowiązującego w Polsce. Akt ten częściowo wzmocnił pozycję prawną rodziców. Konstytucja, jako akt o wysokim stopniu ogólności nie zawiera szczegółowych uregulowań z zakresu materii procesu wychowawczego dzieci. W ustawodawstwie zwykłym również nie przewidziano regulacji z zakresu w obszarze problematyki wychowania dzieci przez rodziców. Na przestrzeni ostatnich 25 lat można jednak dostrzec wyraźną tendencję do wzmocnienia pozycji prawnej dziecka, któremu w różnych aktach prawnych zagwarantowano możliwość samostanowienia lub współdecydowania w różnych kategoriach spraw dotyczących jego osoby. Zasługuje to na pozytywną ocenę, gdyż jest to kierunek pożądanym przez wymienioną Konwencję. Należy jednak pamiętać, iż nie można przekro-

⁷⁰ Pietrzak, *Prawo wyznaniowe*, 260-261.

⁷¹ M.P. z 1998 r. Nr 4, poz. 51.

czyć granicy, którą stanowi zapewnienie rodzicom możliwości realizacji ich prawa do wychowania dziecka zgodnie z własnymi przekonaniami. Prawodawca musi dokonać wyważenia prawa rodziców z prawami dziecka. Obecny stan prawny zasadniczo prawidłowo kształtuje pozycję prawną rodziców i dzieci. Granicą regulacji jest zapewnienie rodzicom możliwości realizacji ich prawa do wychowania dziecka zgodnie z własnymi przekonaniami. Ustawodawca regulując stosunki między rodzicami a dziećmi powinien wykazywać powściągliwość, a organy stosujące prawo muszą działać zgodnie z konstytucyjnymi zasadami ustrojowymi RP.

BIBLIOGRAFIA

- Andrzejewski, Marek. „Prawo jako czynnik oddziaływania wychowawczego.” W: *Wychowanie. Pojęcia. Procesy. Konteksty*, t. 4, Maria Dudzikowa, Maria Czerepaniak-Walczak, 289-308. Gdańsk: Gdańskie Wydawnictwo Psychologiczne, 2008.
- Babiuch, Helena. „Konstytucyjne prawa rodziców w zakresie wychowania dziecka.” W: *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, pod redakcją Mariusza Jabłońskiego, 177-198. Wrocław: E-wydawnictwo. Prawnicza i Ekonomiczna Bibliotek Cyfrowa, 2014.
- Banaszak, Bogusław. *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Uwaga nr 5 do art. 72*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. BECK, 2012.
- Banaszak, Bogusław i Mariusz Jabłoński, w: *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, pod redakcją Jana Bocia, 95-96. Wrocław: Wydawnictwo Kolonia Limited, 1998.
- Bednarz, Elżbieta. „Realizacja wolności wychowania religijnego w szkołach niepublicznych na przykładzie polskich placówek Association of Christian schools internationals.” W: *Obecność religii w publicznym systemie oświaty*, pod redakcją Tadeusza J. Zielińskiego, 139-156. Warszawa: Wydawnictwo Chrześcijańskiej Akademii Teologicznej, 2012.
- Bielecki, Marek. „Wolność religijna dziecka w kontekście działalności grup destrukcyjnych.” W: *Ius et Fides. Księga Jubileuszowa z okazji siedemdziesiątych urodzin Profesora Jana Świtki*, red. Tadeusz Guz, i Małgorzata Kuć, 751-766. Lublin: Towarzystwo Naukowe KUL, 2006.

- Borecki, Paweł. „Przedwojenne ustawodawstwo wyznaniowe we współczesnym polskim systemie prawnym”. W: *Aktualne problemy wolności myśli, sumienia i religii*, red. Piotr Stanisław, Aneta M. Abramowicz, Michał Czeliński, Marta Ordon i Michał Zawisłak, 21-39, Lublin: Wydawnictwo KUL, 2015.
- Borkowska, Karolina. „Prawo dziecka do wypowiedzi w prawie międzynarodowym i krajowym.” *Rodzina i Prawo* 19 (2011): 67-76.
- Brzozowski, Wojciech. *Bezstronność światopoglądowa władz publicznych w Konstytucji RP*. Warszawa: Wolters Kluwer SA, 2011.
- Bułański, Stanisław i Marcin Dąbrowski. „Ochrona dziecka.” W: *Wolności i prawa człowieka w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, pod redakcją Marka Chmaja, 224-229. Kraków: Kantor Wydawniczy Zakamycze 2006.
- Complak, Krystian. „Uwagi o godności człowieka oraz jej ochrona w świetle nowej konstytucji.” *Przegląd Sejmowy* 5 (1998): 41-52.
- Florezak-Wątor, Monika. *Horyzontalny wymiar praw konstytucyjnych*. Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, 2014.
- Granat, Mirosław. „Godność człowieka z art. 30 Konstytucji RP jako wartość i jako norma prawna.” *Państwo i Prawo* 8 (2014): 3-22.
- Gudowski, Jacek. „Uwaga 1 do art. 573.” W: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. 3*, pod redakcją Tadeusza Erecińskiego, 189-190. Warszawa: LexisNexis, 2009.
- Ignatowicz, Jerzy i Mirosław Nazar. *Prawo rodzinne*. Warszawa: LexisNexis, 2010.
- Krajczyński, Jan. „Wychowanie dziecka w prawie kanonicznym, polskim i wspólnotowym.” *Studia z Prawa Wyznaniowego* 8 (2005): 163-189.
- Kroczyński, Piotr. „Sytuacja prawna dzieci w kontekście chrztu świętego i wychowania religijnego.” *Studia Oecumenica* 13 (2013): 161-174.
- Krukowski, Józef. *Polskie prawo wyznaniowe*. Warszawa: LexisNexis, 2005.
- Kupisiewicz, Czesław i Małgorzata Kupisiewicz. „Wychowanie.” W: *Słownik pedagogiczny*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, 2009.
- Leszczyński, Paweł A. „Czy nauczanie religii w publicznych placówkach oświatowych jest funkcją religijną czy oświatową? Przyczynek do dyskusji.” W: *Obecność religii w publicznym systemie oświaty*, pod redakcją Tadeusza J. Zielińskiego, 121-126. Warszawa: Wydawnictwo Chrześcijańskiej Akademii Teologicznej, 2012.
- Łopatka, Adam. „Zastrzeżenia do Konwencji o prawach dziecka.” *Państwo i Prawo* 9 (1992): 58-63.
- Mączyński, Andrzej. „Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego.” W: *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja*

- Zolla, tom I, redakcja Piotr Kardas, Włodzimierz Wróbel, i Tomasz Sroka, 757-778. Warszawa: Wolters Kluwer SA, 2012.
- Ożóg, Michał. „Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20 czerwca 2013 r. Sygn. akt I ACa 353/13.” *Orzecznictwo Sądów Polskich* 9 (2015): 1322-1327.
- Paprzycki, Rafał. „Sekty w demokratycznym państwie prawnym.” *Palestra* 7-8 (2002): 71-81.
- Pietrzak, Helena. „Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20 czerwca 2013 r. Sygn. akt I ACa 353/13.” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 7 (2015): 249-254.
- Pietrzak, Michał. *Prawo wyznaniowe*. Warszawa: LexisNexis, 2010.
- Sarnecki, Paweł. „Uwagi do art. 48 Konstytucji.” W: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. II, redaktor naukowy Leszek Garlicki, 1-6. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2003.
- Sarnecki, Paweł. „Uwagi do art. 53 Konstytucji.” W: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. II, redaktor naukowy Leszek Garlicki, 1-10. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2003.
- Sokołowski, Tomasz. *Władza rodzicielska nad dorastającym dzieckiem*. Poznań 1987.
- Sokołowski, Tomasz. „Wolność myśli, sumienia i wyznania dziecka.” W: *Konwencja o Prawach Dziecka - analiza i wykładnia*, redakcja Tadeusz Smoczyński, 257-272. Poznań: Przedsiębiorstwo wydawnicze „Ars boni et aequi”, 1999.
- Staśkiewicz, Wiesław. *Konstytucje państw Unii Europejskiej*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2011.
- Suchocka, Hanna. „Prawo do nauczania religii w szkole na tle standardów europejskich.” *Ethos* 1-2 (1999): 342-355.
- Tuleja, Piotr. „Wolność sumienia i religii.” W: *Prawo konstytucyjne RP*, redakcja Paweł Sarnecki, 122-129. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, 2005.
- Śladkowski, Mariusz. „Uwzględnianie woli dziecka przy wykonywaniu władzy rodzicielskiej.” *Jurysta* 6 (2000): 9-12.
- Winczorek, Piotr. *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.* Warszawa: Wydawnictwo LIBER, 2008.
- Zarzycki, Zdzisław. „Wolność religijna w pierwszych polskich konstytucjach do połowy XIX w.” *Studia z Prawa Wyznaniowego* 13 (2010): 25-44.

THE RIGHT OF PARENTS TO REAR THEIR CHILDREN
IN ACCORDANCE WITH THEIR OWN CONVICTIONS IN LIGHT
OF THE CONSTITUTION OF THE REPUBLIC OF POLAND
OF 2ND APRIL 1997

Summary

The objective of this article is to present the constitutional right of parents to bring up their children in line with their personal convictions, with reference to the child's right to freedom of conscience and religion. At the beginning of the argument, the author describes the legal status of both parents and children throughout the process of upbringing, with special regard to the Polish Constitution and Poland's Declarations and Reservations to the U.N. Convention on the Rights of the Child. He points out that the parental rights are correlated with the obligation to respect the autonomy of the child. The Constitution of the Republic of Poland and the U.N. Convention on the Rights of the Child constitute the framework for evaluation of selected Polish laws regulating matters related to the question of upbringing. The author presents also general rules governing the public authorities' engagement in the relationships between children and their parents. A separate section of the discussion is devoted to the issue of religious upbringing of the child, within the system of education. As the argument continues, the author draws basic conclusions regarding legal ties between parents and their children according to the Polish law. He appreciates the trend, observable in the Polish legislation, towards strengthening the child's position by providing them with the right to self-determination and opportunity to co-decide in the matters concerning their situation. However, the author suggests that the child's autonomy should not be unlimited, and needs to be restricted by the right of parents to raise their child in agreement with their personal convictions.

Tłumaczenie: Małgorzata Dębowska

Key words: parents; child; parental right to bring up their child in line with their personal beliefs; freedom of thought, conscience and religion; Constitution of the Republic of Poland of April 2nd 1997; U.N. Convention on the Rights of the Child

Słowa Kluczowe: rodzice, dziecko, prawo rodziców do wychowania dziecka zgodnie z własnymi przekonaniemami, wolność sumienia i wyznania oraz przekonań dziecka, Konstytucja RP z 2 kwietnia 1997, Konwencja o Prawach Dziecka

KATARZYNA KRZYSZTOFEK*

STANOWISKO ŚWIADKÓW JEHOWY WOBEC WYBRANYCH
WSPÓŁCZESNYCH PROCEDUR MEDYCZNYCH
W ŚWIETLE PRAWA POLSKIEGO¹

WPROWADZENIE

Rzeczpospolita Polska jest państwem świeckim, które w konstytucji wyraża zasadę poszanowania wolności religijnej zarówno w aspekcie instytucjonalnym jak i indywidualnym. Art. 25 Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r.² gwarantuje kościołom i innym związkom wyznaniowym prawo do działania w obszarze prawa polskiego przy utrzymaniu zasady równouprawnienia podmiotów wyznaniowych. Natomiast art. 53 ustawy zasadniczej stanowi gwarancję przyznania każdemu wolności sumienia i religii, czyli między innymi prawa do uzewnętrznienia przekonań religijnych indywidualnie, zbiorowo, publicznie czy prywatnie chociażby poprzez uprawianie kultu, praktykowanie czy nauczanie. Rozwinięciem konstytucyjnych gwarancji poszanowania wolności religijnej jest ustawa z dnia 17 maja 1989 r. *o gwarancjach*

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

¹ Tekst jest uaktualnioną wersją napisanego przeze mnie artykułu zatytułowanego: *Stanowisko Świadków Jehowy wobec wybranych współczesnych procedur medycznych* opublikowanego w książce: *Sprzeciw sumienia w praktyce medycznej – aspekty etyczne i prawne*, red. Piotr Stanisławski, Jakub Pawlikowski, Marta Ordon (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2014), 41-58.

² Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.

wolności sumienia i wyznania³. I właśnie na wspomnianej ustawie opiera się dzisiejsza działalność Świadków Jehowy w Polsce, gdyż Świadkowie Jehowy są zarejestrowanym związkiem wyznaniowym wpisanym pod nr 34 do *Rejestru kościołów i innych związków wyznaniowych* prowadzonego przez Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji, w którego gestii od dnia 16 listopada 2015 r.⁴ pozostają sprawy wyznaniowe. Wyznawcy Jehowy w Polsce działają dziś pod nazwą „Świadkowie Jehowy w Polsce”. Organizacja została zarejestrowana w dniu 31 stycznia 1990 r.⁵ Ale historia Świadków Jehowy sięga dużo dalej w przeszłość. Za założyciela dzisiejszej grupy religijnej Świadków Jehowy uważa się urodzonego w 1852 r. w Pittsburgu Charlsa Taze Russella. Był on wychowywany w duchu prezbiteriańskim, ale w wieku 16 lat odrzucił wiarę wyznawaną przez rodzinę i przechodząc kolejno przez różne etapy kształtowania swego światopoglądu religijnego ostatecznie przyłączył się do adwentystów. Równocześnie rozpoczął, początkowo w wąskim gronie rodziny i znajomych, samodzielne badanie Pisma Świętego. Celem owych analiz było wykazanie niezgodności pomiędzy nauką głoszoną przez religię chrześcijańską, a tekstem Pisma Świętego. Formalnoprawne powstanie grupy religijnej zainicjowanej przez Russella nastąpiło w 1914 r. pod nazwą: „Międzynarodowe Stowarzyszenie Badaczy Pisma Świętego”⁶. Zasady, na których

³ Tekst jedn.: Dz. U. z 2005 r., Nr 231, poz. 1965.

⁴ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 20 listopada 2015 r. w sprawie utworzenia *Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji*, Dz. U. z 2015 r., poz. 1946.

⁵ Zob. Rejestr kościołów i innych związków wyznaniowych dostępny pod adresem: https://mac.gov.pl/files/e-rejestr_eb_24.09_2015.pdf [dostęp: 06.11.2015]. W momencie rejestracji Świadkowie Jehowy zostali wpisani do rejestru pod nazwą „Strażnica – Towarzystwo Biblijne i Traktatowe. Zarejestrowany Związek Wyznania Świadków Jehowy w Polsce”. W maju 2014 r. nastąpiła za zgodą Ciała Kierowniczego zmiana statutu tej osoby prawnej, która przyjęła obecną nazwę czyli „Świadkowie Jehowy w Polsce”. Zob. <http://watchtower-forum.pl/topic/5325-nowy-statut-%C5%9Bwiadk%C3%B3w-w-polsce/> [dostęp: 26.09.2015]

⁶ Elizeusz Bagiński, *Siewcy kąkol; historia i wierzenia Świadków Jehowy* (Kraków: Wydawnictwo Karmelitów Bosych, 1998), 10-19. Nazwa organizacji zmieniała się kilkakrotnie. W 1884 r. ruch przybrał nazwę: „Stowarzyszenie Strażnicy Syjońskiej”; w 1896 r.: „Strażnica Towarzystwo Biblijne i Traktatowe”; w 1909 r.: „Stowarzyszenie Trybuny Ludów”, w 1913 r.: „Międzynarodowe Stowarzyszenie Badaczy Pisma Świętego”; a w 1931 r.: „Organizacja Świadków Jehowy”. Zob. Andrzej Elkowicz, *Krótką historią*

Badacze Pisma Świętego oparli swoją wiarę, wywodzili oni bezpośrednio z Biblii, uważając, że jej słów nie należy interpretować, ale pojmować w sposób dosłowny.

Początkowo niewielka grupa badaczy przekształciła się w sprawnie działający podmiot, na czele którego stali prezydenci. Pierwszym z nich był założyciel grupy Charles T. Russell, kolejnym od 1917 r. Joseph Franklin Rutherford – dotychczasowy radca prawny Towarzystwa Strażnica. Za czasów jego władzy wprowadzone zostały liczne reformy życia członków Towarzystwa. Przykładowo Rutherford zakazał noszenia brody, posługiwania się obrazami świętych, zniósł święta religijne, zakazał obchodzenia imienin, wprowadził nazwę „Organizacja Świadków Jehowy”. Trzecim prezydentem został wybrany Nathan Knorr, który prezydenturę w Organizacji objął w 1942 r. i kontynuował do 1977 r.⁷ Powołał on do życia Ciało Kierownicze, które w doktrynie wyznawców Jehowy jest uważane za realizację słów wypowiedzianych przez Chrystusa na kartach Ewangelii św. Mateusza: „Któż jest tym sługą wiernym i roztropnym, którego pan ustanowił nad swoją służbą, żeby na czas rozdał jej żywność?”⁸. Wedle Świadków Jehowy Ciało Kierownicze jest sługą wiernym i roztropnym, którego rolą jest wykładanie Pisma Świętego będącego pokarmem dla wiernych⁹. Czwartym prezydentem Organizacji był do 1992 r. Frederick William Franz, piątym do 2003 r. był Milton George Henschel¹⁰, a obecnie na czele Towarzystwa stoi Don Alden Adams.

Już na początku należy wyraźnie podkreślić, że Świadkowie Jehowy są bardzo mocno przywiązani do nauk głoszonych przez Ciało Kierownicze, przez swoich przywódców, którzy twierdzą, że podstawy doktryny wywodzą z literalnego rozumienia słów Pisma Święte-

zmian nauki Świadków Jehowy (Warszawa: Wydawnictwo Kompas II, 2004), 19; Elizeusz Bagiński, *Świadkowie Jehowy: pochodzenie-historia-wierzenia* (Kraków: Wydawnictwo Karmelitów Bosych, 1997), 63.

⁷ Elkowicz, *Krótką historią*, 16-20.

⁸ Mt. 24: 45, *Pismo Święte Starego i Nowego Testamentu, Biblia Tysiąclecia* (Poznań-Warszawa: Wydawnictwo Pallottinum, 1995), 1152.

⁹ Szerzej na temat Ciała Kierowniczego zob.: Elizeusz Bagiński, *Świadkowie Jehowy od wewnątrz* (Kraków: Wydawnictwo Karmelitów Bosych, 1999), 22-51.

¹⁰ Elkowicz, *Krótką historią*, 23-24.

go. I w oparciu o dosłowne brzmienie Świętej Księgi kształtują swoje poglądy na różne zagadnienia, w tym na te, o charakterze medycznym. Kolejni przywódcy na nowo odkrywali wolę Jehowy wyrażoną na kartach biblijnych. Niejednokrotnie zdarzało się, że zmiany w doktrynie Świadków Jehowy były oparte na przyjęciu całkowicie odmiennego stanowiska – czynności, które dotąd były zakazane uznawano za dopuszczalne. W latach osiemdziesiątych XX w. w celu uzasadnienia faktu częstego zmieniania poglądu na jedno i to samo zagadnienie w łonie Ciała Kierowniczego wykształcił się pogląd odczytywania słów Pisma Świętego w drodze „halsowania”¹¹ – „Niekórym jednak wydaje się, że ścieżka ta nie zawsze prowadziła prosto przed siebie. Wyjaśnienia podawane przez widzialną społeczność ludu Jehowy zawierają niekiedy poprawki, które jak gdyby nawracały do punktu wyjścia, do dawniejszych poglądów. [...] Nasuwa się tu porównanie z tym, co w środowisku wodniaków bywa nazywane «halsowaniem». Manewrując osprzętem, żeglarze potrafią zmusić statek **do zwrotów w prawo i w lewo, tam i z powrotem** ale cały czas posuwają się w upatrzonym kierunku pomimo przeciwnego wiatru”¹². Na dzień dzisiejszy poglądy Świadków Jehowy obowiązują w kształcie określonym przez Ciało Kierownicze, a prezentowane są w dwóch głównych czasopiśmie Organizacji – „Strażnica” i „Przebudźcie się!”.

Podkreślić trzeba, że tylko wypełnianie wszystkich nakazów i wystrzeganie się tego co zabronione, gwarantuje Świadkom Jehowy możliwość zbawienia. Dlatego też nierzadko zdarza się, że rodzice działając w ufności i wierze, do której wyznawania obliuguje ich przynależność do grupy religijnej Świadków Jehowy, są w stanie poświęcić życie swojego dziecka odmawiając zastosowania w stosunku do niego jednej z procedur leczniczych mogących uratować mu życie, byle tylko nie naruszyć zasad doktrynalnych, a tym samym nie zamknąć sobie i dziecku drogi do zbawienia.

Na problematykę stanowiska Świadków Jehowy wobec współczesnych procedur medycznych składa się wiele zagadnień. W niniejszej pracy zostanie uwzględniona postawa Świadków Jehowy wyłącznie

¹¹ Bagiński, *Świadkowie Jehowy od wewnątrz*, 42.

¹² „Coraz jaśniejsza na ścieżce sprawiedliwych,” *Strażnica* 18 (1982): 19.

wobec tych świadczeń medycznych, które są istotne z racji ich wagi dla życia i zdrowia pacjenta oraz z uwagi na to, że stosunek Świadców Jehowy do nich budzi najwięcej kontrowersji. Analizie zostanie poddana postawa wyznawców Jehowy wobec dokonywania transfuzji krwi, przeszczepiania narządów czy szpiku kostnego oraz przyjmowania szczepionek.

STANOWISKO ŚWIADKÓW JEHOWY WOBEC TRANSFUZJI KRWI

Zdecydowanie najbardziej kontrowersyjnym zakazem w aspekcie medycznym funkcjonującym w obrębie Świadców Jehowy, ale równocześnie najlepiej opisanym w literaturze przedmiotu, jest zakaz przyjmowania transfuzji krwi. Zakaz ten wywodzony jest ze słów Pisma Świętego, które głosi w Księdze Kapłańskiej: „Gdziekolwiek będziecie mieszkać, nie wolno wam spożywać żadnej krwi: ani krwi ptaków, ani krwi bydła. Ktokolwiek spożywa jakąkolwiek krew, będzie wykluczony spośród swego ludu”¹³; „Jeżeli kto z domu Izraela albo spośród przybyszów, którzy osiedlili się między nimi, będzie spożywał jakąkolwiek krew, zwrócę oblicze moje przeciwko temu człowiekowi spożywającemu krew i wyłączę go spośród jego ludu. Bo życie ciała jest we krwi [...] Bo życie wszelkiego ciała jest we krwi jego [...]”¹⁴. Ponadto odnośnie zakazu spożywania krwi wzmianki znajdują się również w Księdze Powtórzonego Prawa: „Ale się wystrzegaj spożywania krwi, bo we krwi jest życie, i nie będziesz spożywał życia razem z ciałem. Nie będziesz jej spożywał, ale jak wodę na ziemię ją wylejesz. Nie spożyjesz jej, aby ci dobrze było i synom twoim po tobie, za to, że uczyniłeś, co słuszne jest w oczach Pana”¹⁵. W związku z powyższym członkom grupy wyznaniowej Świadców Jehowy zabroniono przyjmowania transfuzji krwi, która w rozumieniu przywódców Organizacji jest równoznaczna z jej spożywaniem. Ale trzeba podkreślić,

¹³ Księga Kapłańska 7: 26-27, *Pismo Święte Starego i Nowego Testamentu, Biblia Tysiąclecia*, 112.

¹⁴ Księga Kapłańska 17: 10-11, 14, Tamże, 124.

¹⁵ Księga Powtórzonego Prawa 12: 23-25, Tamże, 185.

że zakaz przyjmowania transfuzji krwi nie obowiązywał Świadków Jehowy od początku istnienia Organizacji. Jej założyciel Russell oraz jego następca Rutherford nie byli przeciwni przetaczaniu krwi, a ten ostatni wręcz ją chwalił¹⁶. Szczególnie często posługiwano się kazusem kobiety, która przypadkowo postrzeliła się w serce i dzięki transfuzji krwi przeżyła i cieszyła się dobrym zdrowiem. Jednak trzeci prezydent Organizacji, Nathan Knorr z dniem 1 lipca 1945 r. wprowadził zakaz transfuzji krwi wśród Świadków Jehowy¹⁷. Dodatkowym uzasadnieniem dla zakazu transfuzji krwi u Świadków Jehowy jest, jak twierdzą przywódcy Organizacji, ryzyko np. przeniesienia choroby związane z tym zabiegiem¹⁸. Na łamach czasopisma „Strażnica” w 1967 r. transfuzja została przyrównana do ludożerstwa: „Wyobraź sobie, że miałbyś jeść ciało innego człowieka! Okropność! A czy picie krwi ludzkiej jest mniej okropne? Czy coś w tym zmienia fakt, że nie przyjmuje się jej przez usta, lecz wprowadza do ciała bezpośrednio przez żyły? W żadnym wypadku!”¹⁹. Takie stanowisko jest aktualne pośród wyznawców Jehowy i dzisiaj. Z tym, że nie zgadzają się oni na przyjęcie pełnej krwi, czyli krwinek czerwonych, krwinek białych, płytek krwi i osocza, a także na autotransfuzję, nie oddają również krwi jako dawcy. Natomiast sumieniu wyznawców pozostawiona została możliwość transfuzji frakcji krwi. Ewentualnie dopuszczają oprócz frakcji krwi możliwość poddania się zabiegom operacyjnym w zamkniętym obiegu krwi, tak aby krew nie opuszczała krwioobiegu²⁰.

¹⁶ Elkowicz, *Krótką historią*, 19.

¹⁷ Tamże, 21.

¹⁸ Szerzej na temat stanowiska Świadków Jehowy wobec transfuzji krwi zob.: *Jak krew może ocalić twoje życie*, dostępny pod adresem: <http://www.jw.org/pl/publikacje/ksi9C4%85%C5%BCKi/krew/JAK-KREW-MO%C5%BBE-OCALI%C4%86-TWOJE-%C5%BBYCIE/> [dostęp: 24.09.2015]

¹⁹ „Przejawianie dojrzałości – ochroną; Powstrzymanie się od krwi,” *Strażnica* 17 (1967): 5.

²⁰ Tadeusz Wiwatowski, „Stanowisko Świadków Jehowy wobec opieki medycznej,” w: Małgorzata Szeroczyńska, Bogusława Wołoszczuk-Gębicka, i Tadeusz Wiwatowski, *Zabiegi chirurgiczne u Świadków Jehowy; aspekty medyczne i prawne* (Warszawa: Wydawnictwo Emu, 2001), 10. Zob. również: Czesław Żaba, Paweł Świdorski, Zbigniew Żaba, Aneta Klimberg, i Zygmunt Przybylski, „Zgoda Świadków Jehowy na leczenie preparatami krwi – aspekty prawne i etyczne,” *Archiwum Medycyny Sądowej i Kryminologii* LVII (2007): 138-143; Bogusława Wołoszczuk-Gębicka, *Medyczne aspekty „bezkrwawej chirurgii”*, w:

STANOWISKO ŚWIADKÓW JEHOWY
WOBEC TRANSPLANTACJI ORGANÓW I SZPIKU KOSTNEGO

Stanowisko Świadków Jehowy w kwestii możliwości przeprowadzania zabiegów transplantacji organów zmieniało się na przestrzeni czasu. Po raz pierwszy wzmianka na temat transplantacji narządów wśród Świadków Jehowy pojawiła się w 1960 r. przy okazji omawiania działania organizmu ludzkiego. W czasopiśmie wyznawców Jehowy „Przebudźcie się!” wychwalając pracę nerek wskazywano, że: „Nawet nerka przetransplantowana z innego człowieka natychmiast rozpoczyna pracę i spełnia swoje zadanie nadal dobrze i punktualnie”²¹. W 1962 r. na łamach czasopisma Świadków Jehowy „Strażnica” odpowiadając na pytanie czytelnika stwierdzono, że: „[...] Nie wydaje się, aby to [m.in. transplantacja organów zmarłego – przyp. K.K.] wykraczało przeciw jakiegś zasadzie biblijnej lub prawu biblijnemu”²². Kolejna publiczna wypowiedź na ten temat miała miejsce w 1968 r. Przede wszystkim, aby uchronić się od zarzutu, że Pismo Święte nic na temat transplantacji nie mówi, gdyż jest to bardzo nowoczesna forma leczenia, poczyniono stosowne zastrzeżenie już na początku. W dalszej części powołując się na ten sam fragment Biblii, który wedle wyznawców Jehowy zabrania im przetaczania krwi uznano, że przeprowadzanie zabiegów transplantacyjnych jest równoznaczne ze spożywaniem innych ludzi. W odpowiedzi na zapytanie czytelnika odnośnie do możliwości przeszczepów wskazano, że: „Bóg pozwolił ludziom jeść mięso zwierzęce i podtrzymać życie ludzkie przez zabieranie życia zwierzętom, chociaż nie wolno im było spożywać krwi. Czy to obejmowało również jedzenie mięsa ludzkiego, podtrzymywanie życia za pomocą ciała czy części ciała, innego człowieka, żywego bądź umarłego? Żadną miarą! To byłby kanibalizm, ludożerstwo, czym brzydzi się każdy cywilizowany

Małgorzata Szeroczyńska, Bogusława Wołoszczuk-Gębicka, i Tadeusz Wiwatowski, *Zabiegi chirurgiczne u Świadków Jehowy; aspekty medyczne i prawne* (Warszawa: Wydawnictwo Emu, 2001), 21-49.

²¹ „Jesteś cudownie stworzony,” *Przebudźcie się!* 10 (1960): 3.

²² „Pytania czytelników: Czy w Biblii znajduje się jakaś wypowiedź przeciwko udzielaniu zezwoleń na przeszczepienie po śmierci swych oczu na osobę żyjącą?”, *Strażnica* 6 (1962): 14.

lud na świecie. Jehowa czyni wyraźną różnicę między życiem ludzkim a życiem zwierząt, ponieważ ludzkość została stworzona na podobieństwo Boże, wyposażona w Jego właściwości, [...] Kto jednak poddaje się takim zabiegom, ten po prostu żyje kosztem ciała innego człowieka²³. Ponadto pojawiło się także odwołanie do słów św. Pawła z listu do Rzymian, który zachęcał braci: „A zatem proszę was, bracia, przez miłosierdzie Boże, abyście dali ciała swoje na ofiarę żywą, świętą, Bogu przyjemną, jako wyraz waszej rozumnej służby Bożej”²⁴. Z racji dosłownego rozumienia przez Świadków Jehowy słów Biblii, zdanie to w ich przekładzie oznacza, że wyznawca Jehowy ma prawo i obowiązek powierzania swego życia i swego ciała Jehowie i tylko jemu, co wyklucza możliwość oddania swego ciała do dyspozycji lekarzy²⁵.

W 1982 r. stanowisko Świadków Jehowy w kwestii transplantacji organów uległo zmianie, chociaż jak twierdzą przywódcy Organizacji na łamach swoich czasopism i stron internetowych zawsze opowiadali się za takim rozwiązaniem, a słowa wypowiedziane w 1968 r. zostały błędnie odczytane. Stwierdzono, że: „Zabranie określonej tkanki lub kości jednemu człowiekowi i przeszczepienie jej drugiemu jest sprawą, którą każdy Świadek Jehowy musi rozstrzygnąć zgodnie z własnym sumieniem”²⁶. Oznacza to, że od tej pory każdy Świadek Jehowy miał prawo zdecydować czy zgadza się na przeszczep organu czy też nie. Ale każda decyzja była akceptowana przez zbór i nie mogła za sobą pociągnąć wykluczenia. O tym, że wyraźnie w tej materii zmieniono zdanie w stosunku do wcześniejszego stanowiska świadczy dalsza część odpowiedzi: „Inni szczerzy chrześcijanie doby dzisiejszej uważają, że Biblia nie wyklucza jednoznacznie transplantacji organów. Rozumują w ten sposób, że są wypadki, w których ludzki przeszczep wcale nie ma

²³ „Pytania czytelników: Czy istnieje jakieś oparte na Piśmie świętym zastrzeżenie co do ofiarowania swego ciała na badania medyczne albo przyjmowania z takiego źródła narządów celem ich przeszczepienia?- W.L.”, *Strażnica* 14 (1968): 13.

²⁴ List do Rzymian, 12: 1, *Pismo Święte Starego i Nowego Testamentu, Biblia Tysiąclecia*, 1287.

²⁵ „Pytania czytelników: Czy istnieje jakieś oparte na Piśmie świętym zastrzeżenie,” *Strażnica* 14 (1968): 14.

²⁶ Szerzej na temat stanowiska Świadków Jehowy wobec przeszczepu zob.: <http://swiadkowiejehowy.com.pl/dsfgd/134-transplantacja-organ%C3%B3w-czy-sprzeczna-z-biblia.html> [dostęp: 24.09.2015]; <http://onlytruegod.org/jwstrs/MCB-transp.htm> [dostęp: 24.09.2015]

pozostać trwale częścią składową organizmu biorcy. Istnieje pogląd, iż komórki ciała wymieniają się mniej więcej co siedem lat, i to dotyczyłoby również każdego przeszczepionego narządu. Można by też argumentować, że transplantacja różni się od kanibalizmu, gdyż dawca nie musi być uśmiercony dla dostarczenia pożywienia²⁷. Ale wciąż pojawia się wyraźne podkreślenie, że jeżeli przeszczep jest połączony z transfuzją krwi to taka czynność jest zabroniona. Także w dniu dzisiejszym to sumieniu członków zgromadzenia Świadców Jehowy pozostawia się dokonanie wyboru czy zgodzić się na przeszczep czy też nie.

W kwestii przeszczepów szpiku kostnego Ciało Kierownicze wypowiedziało się w 1985 r. ogłaszając, że pomimo, iż krwinki czerwone pochodzą ze szpiku kostnego zakaz transfuzji krwi nie może być w prosty sposób rozciągnięty na zakaz przeszczepu szpiku kostnego. Jako uzasadnienie podano, że mięso, którego spożywania Biblia nie zakazuje, nawet po wykrwawieniu się zwierzęcia zawsze zawiera pewną ilość krwi w szpiku. W związku z tym uznano, że każdy Świadek Jehowy musi sam zdecydować, czy zgadza się na przeszczep szpiku, czy też nie. Ponadto podkreślono, że wykonywanie zabiegów przeszczepu szpiku kostnego często jest połączone z koniecznością transfuzji choćby płytek krwi i dlatego wymaga dogłębnej analizy członka zboru²⁸.

STANOWISKO ŚWIADKÓW JEHOWY WOBEC SZCZEPIEŃ

Zagadnienie stosunku Świadców Jehowy do szczepionek sięga pierwszej połowy XX w. W 1927 r. przywódcy Organizacji na łamach czasopisma „Złoty Wiek” ukazali szczepienie jako oszustwo, które prowadzi do chorób i jako takie zostało ono odrzucone. Dwa lata później w 1929 r. w tej samej gazecie szczepienie nazwane zostało zbrodnią, a choroby, którym szczepienie miało zapobiegać uznane zostały za wentyle bezpieczeństwa, które pozwalają organizmowi na wyzdrowie-

²⁷ Zob.: <http://swiadkowiejehowy.com.pl/dsfgd/134-transplantacja-organ%C3%B3w-czy-sprzezczna-z-biblia.html> [dostęp: 24.09.2015]

²⁸ Wiwatowski, *Stanowisko Świadców Jehowy*, 10-11.

nie. Wykazywano, że dotychczas szczepienie nie uratowało niczyjego życia. W 1953 r. zmieniono zdanie w materii szczepień – decyzja w tej kwestii została pozostawiona sumieniu członka zboru²⁹.

Stanowisko takie zostało podtrzymane w 1966 r. Stwierdzono wówczas: „Towarzystwo nie popiera żadnego ze współczesnych zastosowań krwi w medycynie, jak na przykład użycie jej w związku ze szczepionkami. Jednak w niektórych grupach społecznych szczepienie jest okolicznością po prostu nieuniknioną i decyzję co do poddania się szczepieniu surowicą, zawierającą cząstki krwi i przeznaczoną do zbudowania przeciwciał zwalczających chorobę, pozostawiamy sumieniu każdego z osobna. Jeśli ktoś to robi, może niekiedy czerpać pociechę z faktu, że nie spożywa bezpośrednio krwi, co jest wyraźnie zakazane w Słowie Bożym. Nie zostaje ona użyta jako pokarm ani w celu zastąpienia utraconej krwi. Chrześcijanin musi tu podjąć osobistą decyzję w oparciu o własne sumienie”³⁰.

PODSTAWY PRAWNE DZIAŁAŃ PODEJMOWANYCH PRZEZ LEKARZA

Lekarz, wedle prawa jest podmiotem zobowiązanym do niesienia pomocy medycznej. Świadczą o tym słowa przysięgi Hipokratesa, która stanowi pierwowzór dzisiejszej przysięgi, którą składają lekarze. W swej oryginalnej wersji przysięga głosiła: „[...] Będę stosował zabiegi lecznicze, wedle moich możliwości i rozeznania ku pożytkowi chorych, broniąc ich od uszczerbku i krzywdy. [...] Do jakiegokolwiek wejść domu, wejść doń dla pożytku chorych, nie po to, żeby świadomie wyrządzać krzywdę lub szkodzić w inny sposób [...]”³¹. Podobnie obowiązki lekarskie widzi Deklaracja Genewska podpisana w 1948 r., nowelizowana już kilkakrotnie, która zawiera tekst przysięgi lekarskiej, zobowiązującej lekarza między innymi do niedopuszczenia do sytuacji,

²⁹ Zob. <http://www.piotrandryszczak.pl/medycyna.html> [dostęp: 24.09.2015]

³⁰ „Praca zarobkowa a twoje sumienie; wstrzymywanie się od krwi,” *Strażnica* 11 (1966): 12.

³¹ Anna Nawrocka, *Etos w zawodach medycznych* (Kraków: Wydawnictwo WAM, 2008), 68.

w której względy wieku, choroby lub niepełnosprawności, wyznania, pochodzenia etnicznego, płci, narodowości, przynależności politycznej, rasy, orientacji seksualnej, pozycji społecznej lub jakiegokolwiek inny czynnik przeszkadzał w stosunkach pomiędzy obowiązkiem lekarza a jego pacjentem³².

Wydaje się, że zapis ten może być rozumiany w dwojaki sposób; po pierwsze, że lekarz nie może uzależniać udzielenia pomocy medycznej od płci, wieku, orientacji seksualnej, wyznania pacjenta czy też innych czynników wymienionych w Deklaracji. Ale sformułowanie Deklaracji daje także podstawę do uznania, że zobowiązuje ona lekarza do należytego wykonywania swego zawodu, a czynniki wskazane w katalogu Deklaracji nie mogą stać się przyczyną, dla której lekarz odmówi pomocy.

W Polsce dzisiejszy tekst przysięgi lekarskiej znajdujący się w *Kodeksie Etyki Lekarskiej* został opracowany przez Krajowy Zjazd Lekarzy i zobowiązuje lekarzy między innymi do przeciwdziałania cierpieniu, zapobiegania chorobom i do niesienia pomocy chorym mając na celu wyłącznie ich dobro, niezależnie od m.in. ich rasy, religii, narodowości, poglądów politycznych czy stanu majątkowego³³. *Kodeks Etyki Lekarskiej* w art. 3 stanowi, że: „Lekarz powinien zawsze wypełniać swoje obowiązki z poszanowaniem człowieka bez względu na wiek, płeć, rasę, wyposażenie genetyczne, narodowość, wyznanie, przynależność społeczną, sytuację materialną, poglądy polityczne lub inne uwarunkowania”, a art. 2 ust. 2 tego aktu wyraźnie eksplikuje zasadę, która winna przyświecać lekarzowi w wypełnianiu jego zadań – *salus aegroti suprema lex esto*. Ponadto art. 7 *Kodeksu* pozwala lekarzowi na odstępianie od leczenia lub niepodjęcie go, ale ta zasada dotyczy tylko leczenia, w szczególnie uzasadnionych przypadkach, z wyjątkiem sytuacji niecierpiących zwłoki, z jednoczesnym obowiązkiem wskazania pacjentowi innej możliwości uzyskania pomocy lekarskiej. O ile *Kodeks Etyki Lekarskiej* jest zbiorem norm etycznych,

³² Tekst Deklaracji w języku angielskim dostępny jest pod adresem: <http://www.wma.net/en/30publications/10policies/g1/> [dostęp: 24.09.2015]

³³ *Kodeks Etyki Lekarskiej* dostępny jest pod adresem: http://www.nil.org.pl/_data/assets/pdf_file/0003/4764/Kodeks-Etyki-Lekarskiej.pdf [dostęp: 05.11.2015]

które wedle orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego³⁴ nie muszą być zgodne z normą prawną³⁵, o tyle żadnych wątpliwości natury prawnej nie rodzi powszechne obowiązywanie w systemie prawa polskiego ustawy *o zawodach lekarza i lekarza dentysty*³⁶ z 1996 r. Art. 30 wspomnianej ustawy zobowiązuje lekarza do udzielenia pomocy lekarskiej zawsze, jeżeli zwłoka mogłaby spowodować groźbę utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia oraz w innych przypadkach niecierpiących zwłoki. Art. 32 wspomnianej ustawy wymaga zgody pacjenta lub podmiotów uprawnionych do jej udzielenia na przeprowadzenie badania lub udzielenie innych świadczeń zdrowotnych³⁷. Dodatkowo art. 33 pozwala w wyjątkowych przypadkach na wykonanie badania lub udzielenie innych świadczeń zdrowotnych bez zgody pacjenta, gdy jest to podyktowane koniecznością podjęcia niezwłocznie czynności medycznych, a stan zdrowia pacjenta lub jego wiek uniemożliwiają wyrażenie zgody, a także nie ma możliwości porozumienia się z przedstawicielem ustawowym lub opiekunem faktycznym. W takich okolicznościach ustawa zobowiązuje lekarza do skonsultowania się w miarę możliwości z innym lekarzem oraz do odnotowania zdarzenia w dokumentacji medycznej pacjenta. Ponadto, art. 35 przewiduje, że gdy w czasie wykonywania zabiegu operacyjnego lub stosowania metody diagnostycznej czy leczniczej wystąpią okoliczności, które mogłyby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, a nie ma realnej możliwości uzyskania bez zbędnej zwłoki zgody pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego, wówczas lekarz ma prawo zmodyfikowania zabiegu czy metody leczenia lub diagnostyki w celu ochrony pacjenta bez uzyskania na takie czynno-

³⁴ Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 października 1992 r., sygn. akt U 1/92.

³⁵ Szersze omówienie tego zagadnienia jest dostępne pod adresem: <http://knpmif.wordpress.com/orzecznictwo/tk-u-192/> [dostęp: 05.11.2015]

³⁶ Tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 464 z późn. zm.

³⁷ Kwestia zgody pacjenta, w tym pacjenta małoletniego oraz obowiązku lekarza udzielania pomocy zostaną w niniejszym tekście jedynie zaznaczone. Szerzej na ten temat zob.: Elżbieta Zatyka, *Lekarski obowiązek udzielenia pomocy* (Warszawa: Oficyna Wolters Kluwer Business, 2011).

ści zgody. Warunkiem jest, aby w miarę możliwości zasięgnął opinii innego lekarza najlepiej o takiej samej specjalności. Wówczas lekarz ma obowiązek poinformować pacjenta, przedstawiciela ustawowego, opiekuna faktycznego lub sąd opiekuńczy o wystąpieniu okoliczności usprawiedliwiających działanie bez zgody i zobowiązany jest dokonać stosownej adnotacji w dokumentacji medycznej. Inne warunki prawo przewiduje dla podjęcia zabiegu operacyjnego lub skorzystania z metody leczenia lub diagnostyki stwarzającej podwyższone ryzyko dla pacjenta (art. 34 omawianej ustawy). W takiej sytuacji konieczne jest uzyskanie pisemnej zgody pacjenta.

W tym miejscu pojawia się pytanie: jak ma zachować się lekarz w takiej sytuacji, jeżeli pacjent z przyczyn religijnych odmawia poddania się czynności medycznej mogącej uratować mu życie? Obowiązkiem lekarza jest działanie dla dobra pacjenta wedle reguły: *salus aegroti suprema lex esto*. Czy w związku z tym ma uszanować wolę pacjenta narażając się na naruszenie obowiązku wynikającego z art. 30 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry, czy pomimo braku zgody wykonać zabieg, co do którego pacjent wyraża sprzeciw i narażać się na ryzyko odpowiedzialności karnej z art. 192 kodeksu karnego z 1997 r.³⁸, cywilnej z art. 444-448 kodeksu cywilnego³⁹ czy też zawodowej z ustawy o izbach lekarskich⁴⁰? Wydaje się, że z wyjątkiem sytuacji nadzwyczajnych wskazanych w ustawie o zawodach lekarza i lekarza dentystry, w każdym innym przypadku zgoda pacjenta warunkuje legalność zabiegu⁴¹. Sami lekarze mają tego świadomość – „W takich sprawach z jednej strony mamy niedosyt i gorycz lekarzy, ale z drugiej – przekonania religijne. Trzeba je uszanować. Dopóki prawo się nie zmieni, lekarze będą mogli tylko przekonywać pacjenta”

³⁸ Dz. U. Nr 88, poz. 553 z późn. zm. Zob. *Kodeks karny, część szczególna; komentarz do art. 117-277 kodeksu karnego*, t. II, red. Andrzej Zoll (Kraków: Kantor Wydawniczy Zakamycze, 2006), 555-564.

³⁹ Dz. U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.

⁴⁰ Dz. U. z 2009 r. Nr 219, poz. 1708 z późn. zm.

⁴¹ Zob. szerzej na ten temat: Katarzyna Żukowska, *Lekarz wobec transfuzji krwi u Świadków Jehowy*, tekst jest dostępny pod adresem: <http://www.prawoimedycyna.pl/index.php?str=artykul&id=1047&PHPSESSID=0ff42733f81f3b45e0fe7bf55b756378> [dostęp: 24.09.2015]

(jest to fragment wypowiedzi dr. n. med. Stefana Bednarza, zastępcy Dyrektora do spraw Lecznictwa Szpitala Uniwersyteckiego w Krakowie odnośnie do sprawy śmierci pacjentki, która w związku z komplikacjami po cesarskim cięciu wymagała natychmiastowej interwencji medycznej z użyciem krwi, a odmówiła poddania się zabiegowi transfuzji krwi, przyjęcia preparatów krwiopochodnych i krwiozastępczych właśnie z uwagi na swoje przekonania religijne)⁴².

Dodatkowo, Świadkowie Jehowy noszą przy sobie oświadczenie⁴³, które aktualizuje się w sytuacji, gdy zajdzie konieczność przeprowadzenia transfuzji krwi, a oni nie są w stanie ze względu na stan zdrowia wyrazić swej woli w tym zakresie. Oświadczenie to zawiera wyraźny sprzeciw wobec poddania się przetoczeniu krwi. W kwestii legalności tego oświadczenia wypowiedział się Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 2005 r., w którym stwierdził: „W konsekwencji należy wyrazić pogląd, że oświadczenie pacjenta wyrażone na wypadek utraty przytomności, określające wolę dotyczącą postępowania lekarza w stosunku do niego w sytuacjach leczniczych, które mogą zaistnieć w przyszłości, jest dla lekarza – jeżeli zostało złożone w sposób wyraźny, jednoznaczny i nie budzi innych wątpliwości – wiążące. Zważywszy, że oświadczenie takie stanowi zgodę lub jej antonim, wystarczające jest zachowanie formy wymaganej dla wyrażenia zgody, przewidzianej w art. 32 ust. 7 i art. 34 ust. 3 ustawy o zawodzie lekarza”⁴⁴.

PACJENT – ŚWIADEK JEHOWY

Na wstępie podkreślić trzeba to, o czym była już mowa – zasadniczo warunkiem legalności przeprowadzenia przez lekarza badania czy też zabiegu medycznego jest zgoda pacjenta. Potwierdza to również

⁴² Zob. <http://www.gazetakrakowska.pl/artykul/3525749,krakow-kobieta-zmarla-porodzie-nie-chciala-transfuzji-krwi,id,t.html> [dostęp: 26.09.2015]

⁴³ Tekst oświadczenia zob.: Tadeusz Brzeziński, *Etyka lekarska* (Warszawa: Wydawnictwo Lekarskie PZWL, 2002), 110.

⁴⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 października 2005 r., sygn. III CK 155/05, dostępne jest także pod adresem: <http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/orzeczenia/iii%20ck%20155-05-1.pdf> [dostęp: 03.11.2015]

rozdział 5 (art. 15-19) ustawy o *prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta*⁴⁵. Tym samym powołując się na względy wyznaniowe, czyli na wolność religijną zakorzenioną w przyrodzonej godności osoby ludzkiej i w związku z prawem do samostanowienia (art. 31 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r., gwarantuje, że nikt nie może zostać zmuszony do czynienia tego, czego prawo mu nie nakazuje, a art. 47 przyznaje każdemu prawo do decydowania o swoim życiu osobistym) dorosły pacjent – Świadek Jehowy może odmówić poddania się konkretnym procedurom medycznym. Pacjent nie musi tłumaczyć lekarzowi z czego wynika jego brak zgody na zabieg medyczny, ale opierając się na art. 53 Konstytucji gwarantującym każdemu wolność sumienia i religii, sprzeciw pacjenta wobec leczenia czy poddania się zabiegowi medycznemu może wynikać z jego przynależności religijnej czy opierać się na przyjętym przez pacjenta światopoglądzie.

Odmienne przedstawia się sytuacja małoletniego, za którego odpowiadają rodzice lub opiekunowie prawni i to im prawo przyznaje możliwość wyrażenia zgody na badanie lekarskie lub inne świadczenie medyczne⁴⁶. W sytuacji nadzwyczajnej, gdy małoletni nie ma przedstawiciela ustawowego lub gdy porozumienie z nim jest niemożliwe, lub gdy szesnastoletni pacjent sprzeciwia się czynnościom medycznym konieczne jest uzyskanie zezwolenia sądu opiekuńczego na dokonanie zabiegu. Pewne trudności mogą pojawić się w odniesieniu do szczepień obowiązkowych dla dzieci, młodzieży oraz osób narażonych w szczególności na zakażenia. Obowiązek szczepienia nakłada ustawa o *zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi*⁴⁷. Co więcej niepoddanie dziecka szczepieniu obowiązkowemu skutkuje nałożeniem grzywny według regulacji art. 115 ust. 2 *kodeksu wykroczeń*⁴⁸: „Tej samej karze [karze grzywny do 1500 zł albo karze nagany] podlega, kto, sprawując pieczę nad osobą małoletnią lub

⁴⁵ Dz. U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417 z późn. zm.

⁴⁶ Szczegółowe omówienie zagadnienia zgody na świadczenie medyczne w odniesieniu do małoletniego zob.: Katarzyna Krzysztofek, „Problematyka przeprowadzania zabiegów transfuzji krwi u świadków Jehowy w polskim porządku prawnym,” *Przegląd Prawa Wyznaniowego* 3 (2011): 56-61.

⁴⁷ Dz. U. z 2008 r. Nr 234, poz. 1570 z późn. zm.

⁴⁸ Dz. U. z 1971 r. Nr 12, poz. 114 z późn. zm.

bezradną, pomimo zastosowania środków egzekucji administracyjnej, nie poddaje jej określone w § 1 szczepieniu ochronnemu [przeciwko gruźlicy lub innej chorobie zakaźnej] lub badaniu”. Na lekarzu spoczywa obowiązek powiadomienia powiatowego inspektora sanitarnego o fakcie braku poddania się dorosłego lub dziecka szczepieniu obowiązkowemu i tym samym zostaje uruchomiona procedura bądź przymusowego wykonania szczepienia bądź nałożenia kar przewidzianych przez *kodeks wykroczeń*⁴⁹.

LEKARZ – ŚWIADEK JEHOWY

W końcu należy przyjrzeć się sytuacji, gdy to lekarz z przyczyn wyznaniowych nie może świadczyć pomocy medycznej. Podstawowym przepisem w kontekście omawianego zagadnienia jest art. 39 ustawy *o zawodach lekarza i lekarza dentystry*, który mówi: „Lekarz może powstrzymać się od wykonania świadczeń zdrowotnych niezgodnych z jego sumieniem, z zastrzeżeniem art. 30 [nie może powstrzymać się od świadczenia, niezależnie od sprzeciwu sumienia, jeżeli zwłoka mogłaby spowodować groźbę utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia oraz w innych przypadkach niecierpiących zwłoki], z tym, że ma obowiązek wskazać realne możliwości uzyskania tego świadczenia u innego lekarza lub w podmiocie leczniczym oraz uzasadnić i odnotować ten fakt w dokumentacji medycznej. Lekarz wykonujący swój zawód na podstawie stosunku pracy lub w ramach służby ma ponadto obowiązek uprzedniego powiadomienia na piśmie przełożonego”⁵⁰. Jest to tak zwana klauzula sumienia, nazywana także sprzeciwem sumienia, która umożliwia niewykonanie obowiąz-

⁴⁹ Jarosław Krasnodębski, *Czy można zmusić pacjenta do szczepienia?* <http://www.infor.pl/prawo/prawa-konsumenta/prawa-pacjenta/287269,Czy-mozna-zmusic-pacjenta-do-szczepienia.html#> [dostęp: 24.09.2015]

⁵⁰ Również art. 12 ust. 2 ustawy *o zawodach pielęgniarki i położnej* (Dz. U. z 2011 r. Nr 174, poz. 1039 z późn. zm.) pozwala pielęgniarkom i położnym na odmowę wykonania zlecenia lekarskiego lub innego świadczenia zdrowotnego niezgodnego z ich sumieniem po spełnieniu określonych w ustawie warunków. Z racji ograniczonych rozmiarów niniejszego opracowania, zostanie w nim poruszona problematyka klauzuli sumienia tylko w odniesieniu do lekarzy.

ku nałożonego przez prawo – w tym wypadku prawnego obowiązku niesienia pomocy pacjentom – jeżeli wykonanie takiego obowiązku sprzeciwiałoby się sumieniu lekarza, pod warunkiem, że przepisy szczególne na to zezwalają – w tym przypadku przepisem tym jest art. 39 ustawy *o zawodach lekarza i lekarza dentystry*. Przytoczone powyżej brzmienie art. 39 wspomnianej ustawy uległo zmianie z racji opublikowania⁵¹ w dniu 16 października 2015 r. wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 października 2015 r. (sygn. akt K 12/14). W wyroku tym Trybunał uznał za niekonstytucyjny zapis zobowiązujący lekarza do wskazania pacjentowi realnej możliwości uzyskania świadczenia, którego dokonania lekarz odmówił powołując się na klauzulę sumienia, u innego lekarza lub w innym podmiocie leczniczym. Uzasadnieniem decyzji Trybunału w tym zakresie było powołanie się m.in. na art. 53 ust. 1 Konstytucji gwarantujący każdemu wolność sumienia i religii. Od dawna podnoszono, że zobowiązanie lekarza do wskazania pacjentowi, gdzie może wykonać świadczenie medyczne, którego on sprzeciwił się dokonać z przyczyn sumienia, jest naruszeniem zasady wolności religijnej, naruszeniem sensu wprowadzenia klauzuli sumienia, skoro każe się lekarzowi współuczestniczyć w cudzym grzechu. Tym samym dziś lekarz ma obowiązek korzystając ze sprzeciwu sumienia odnotować swoją decyzję w dokumentacji medycznej pacjenta oraz ją uzasadnić, a jeśli działa w oparciu o stosunek pracy bądź służby musi uprzednio, pisemnie poinformować swojego przełożonego – te obowiązki nie zostały przez Trybunał uznane za niezgodne z Konstytucją. Pojawia się w doktrynie pogląd, że: „Sprzeciw sumienia w przypadkach ingerencji ze swej natury nieetycznych jest wprost obowiązkiem lekarza, nawet za cenę napiętnowania, przekreślenia dalszej kariery czy pozbawienia prawa wykonywania zawodu”⁵². Dodatkowo ustawa nakłada na lekarza obowiązek przełamania klauzuli sumienia i postąpienia wbrew swemu sumieniu jeżeli zwlekanie z udzieleniem pomocy medycznej może spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, czy też w innych niecierpiących

⁵¹ Dz. U. z 2015 r., poz. 1633.

⁵² Józef Wróbel, *Człowiek i medycyna. Teologicznomoralne podstawy ingerencji medycznych* (Kraków: Wydawnictwo Księży Sercanów, 1999), 120.

zwłoki okolicznościach. Jak podnosi się w doktrynie owo sformułowanie art. 30 w zw. z art. 39 ustawy *o zawodach lekarza i lekarza dentyści* mówiące o „innych przypadkach niecierpiących zwłoki” jest zbyt ogólne i zbyt szerokie, a tym samym może powodować znaczne ograniczenie możliwości korzystania z klauzuli sumienia. Dlatego też we wspomnianym wyżej wyroku z dnia 7 października 2015 r. Trybunał Konstytucyjny stwierdził niekonstytucyjność zapisu art. 30 ustawy w zakresie w jakim pozwala na przełamanie klauzuli sumienia w „innych przypadkach niecierpiących zwłoki”. Trybunał orzekł, że zapis ten „jest niezgodny z zasadą prawidłowej legislacji wywodzoną z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i art. 53 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji”⁵³. Wątpliwości budzi stwierdzenie mówiące o konieczności „uprzedniego” poinformowania przełożonego o zamiarze skorzystania z klauzuli sumienia w wypadku, gdy lekarz pozostaje w stosunku pracy lub służby. Nie jest jasne czy chodzi o oświadczenie uprzednie ogólne, np. przy przyjęciu do pracy lekarz uprzedza swojego przełożonego, że z powodu światopoglądu nie będzie wykonywał określonych świadczeń medycznych (do tego poglądu przychyliła się w uzasadnieniu wspomnianego wyroku Trybunał Konstytucyjny); czy też poinformowanie odnosi się do konkretnej sytuacji, konkretnego pacjenta i musi być powielane za każdym razem, gdy lekarz uzna, że sumienie nie pozwala mu na podjęcie określonych świadczeń zdrowotnych⁵⁴. W tym kontekście pojawia się jeszcze jedno pytanie: czym jest „świadczenie zdrowotne”? Jego definicja znajduje się w art. 3 ustawy *o zakładach opieki zdrowotnej*⁵⁵ i stanowi, że są nim: „[...] działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu i poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania [...]”.

Prawo do skorzystania ze sprzeciwu sumienia gwarantują także akty prawa europejskiego. Przykładem mogą być postanowienia Karty

⁵³ Dz. U. z 2015 r., poz. 1633.

⁵⁴ Szerzej na ten temat zob.: Andrzej Zoll, *Medycyna i prawo. O pewnych etyczno-prawnych dylematach związanych z zaniechaniem świadczeń medycznych*, tekst jest dostępny pod adresem: <http://www.prawoimedycyna.pl/index.php?str=artykul&id=266> [dostęp: 24.09.2015]

⁵⁵ Dz. U. z 1991 r. Nr 91, poz. 408, z późn. zm.

Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Karta ta w art. 10 ust. 2 stanowi: „Uznaje się prawo do odmowy działania sprzecznego z własnym sumieniem, zgodnie z ustawami krajowymi regulującymi korzystanie z tego prawa”⁵⁶. Ponadto prawo to można wywieść także z art. 9 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności⁵⁷ z 1950 r., który gwarantuje w sposób ogólny wolność myśli, sumienia i wyznania⁵⁸.

W kontekście omawianego zagadnienia należy rozważyć czy lekarz będący Świadkiem Jehowy ma możliwość zarówno od strony prawnej jak i od strony światopoglądowej, religijnej nie podejmować czynności, które w świetle doktryny Świadców Jehowy są zakazane.

Od strony prawnej wskazana powyżej klauzula sumienia pozwala lekarzowi – Świadcowi Jehowy na powstrzymanie się od świadczeń zdrowotnych, w tym aplikowania pacjentom transfuzji krwi, przeprowadzania transplantacji organów czy szpiku kostnego, pod warunkiem, że zwłoka w podjęciu owych czynności nie spowoduje niebezpieczeństwa utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia. Art. 3 ustawy *o zakładach opieki zdrowotnej* wśród przykładowych świadczeń zdrowotnych wymienia zapobieganie powstawaniu urazów i chorób poprzez m.in. szczepienia ochronne. Oznacza to, że lekarz może również powołując się na klauzulę sumienia odmówić wypisania skierowania na szczepienia ochronne czy też wykonania takiego szczepienia jeśli ich niewykonanie nie jest obarczone groźbą utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała czy ciężkiego rozstroju zdrowia.

Od strony religijnej – na pewno lekarz należący do Organizacji Świadców Jehowy nie może przyjąć transfuzji krwi pełnej, a w kwestii szczepienia, transplantacji szpiku kostnego lub narządów musi podjąć decyzję w oparciu o swoją wiedzę, doktrynę głoszoną przez Świadców Jehowy oraz o własne sumienie. Jednakże w razie poddania się

⁵⁶ Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012, s. 397.

⁵⁷ Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284.

⁵⁸ Zob. Oktawian Nawrot, „Klauzula sumienia w zawodach medycznych w świetle standardów Rady Europy,” *Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu* 3(35) (2012): 11-16.; Jolanta Waszczuk-Napiórkowska, „Opinia prawna dotycząca wolności sumienia w konstytucjach krajów Unii Europejskiej,” *Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu* 3(35) (2012): 234.

transplantacji czy szczepieniu nie poniesie z tego powodu konsekwencji w postaci wykluczenia ze zboru. Natomiast inna jest sytuacja, gdy to lekarz – Świadek Jehowy ma dokonać na pacjencie transfuzji krwi, przeszczepu czy też czynności związanych z poddaniem się szczepieniu ochronnemu. Odnośnie do przeszczepu czy to narządów czy szpiku kostnego lekarz Świadek Jehowy może dokonać takiego świadczenia zdrowotnego zarówno wobec innych Świadków Jehowy jak i „ludzi ze świata”, gdyż nie jest to zakazane doktrynalnie w Organizacji. Jednakże jeśli uzna, że sprzeciwia się to jego sumieniu – wówczas powołując się na sprzeciw sumienia może nie podejmować się tych działań.

Inaczej wygląda sytuacja lekarza – Świadka Jehowy w odniesieniu do transfuzji krwi. W tym temacie wypowiedziało się przywództwo wyznawców Jehowy na łamach „Strażnicy” z 1966 r. powołując się na słowa zawarte w Księdze Powtórzonego Prawa: „Nie będziecie spożywać żadnej padliny. Dasz to do spożycia przechodniowi w twej miejscowości albo sprzedasz obcemu, bo ty jesteś narodem świętym dla Pana, Boga twego. Nie będziesz gotował koźlęcia w mleku jego matki”⁵⁹. W tekście zamieszczonym w czasopiśmie⁶⁰ nie zajęto wyraźnie stanowiska, ale wskazano, że niektórzy lekarze Świadkowie Jehowy, przeprowadzają zabiegi transfuzji krwi wobec osób nienależących do Organizacji na ich życzenie, co jak podkreślono jest dopuszczalne w świetle nauki biblijnej, ale decyzja ta jest pozostawiona sumieniu każdego członka zboru. Natomiast w oparciu o ten sam cytat wyraźnie zaznaczono, że lekarz Świadek Jehowy nie może przeprowadzać zabiegu przetoczenia krwi wobec „wiernego” członka Towarzystwa. W tym zakresie nasuwa się kolejne pytanie – jak ma postąpić lekarz wyznawca Jehowy w sytuacji gdy ma przed sobą pacjenta będącego Świadkiem Jehowy w stanie zagrażającym życiu lub zdrowiu z art. 30 ustawy *o zawodach lekarza i lekarza dentystry*? Sytuacja jest prostsza, jeżeli pacjent nie wyraża zgody na zabieg lub ma przy sobie oświadczenie stwierdzające jego sprzeciw wobec transfuzji. Natomiast problem

⁵⁹ Księga Powtórzonego Prawa 14:21 *Pismo Święte Starego i Nowego Testamentu, Biblia Tysiąclecia*, 186.

⁶⁰ „Praca zarobkowa a twoje sumienie; wstrzymywanie się od krwi,” *Strażnica* 11 (1966): 12.

może się pojawić, gdy lekarz zna przynależność wyznaniową pacjenta, który pomimo wszystko wyraża zgodę na przetoczenie krwi łamiąc doktrynalne zasady wyznawców Jehowy. W tej sytuacji od strony religijnej lekarz wykonując zabieg zgodnie z wolą pacjenta narażałby się na współudział w cudzym grzechu. Jednakże, jeśli sytuacja jest nagła, zagrażająca pacjentowi, prawo polskie na pierwszym miejscu stawia dobro pacjenta, zatem lekarz musiałby przełamać swój sprzeciw sumienia i zabieg wykonać. W przeciwnym razie ponosiłby odpowiedzialność, w związku z narażeniem życia i zdrowia pacjenta.

PODSUMOWANIE

Aktualnie ustawodawstwo polskie chroni zarówno wolność sumienia i religii, jak i prawo do samostanowienia. Wolność religijna zagwarantowana konstytucyjnie znajduje także swój wyraz w postaci klauzuli sumienia umożliwiającej lekarzowi powstrzymanie się od udzielenia świadczenia zdrowotnego niezgodnego z jego sumieniem. Po wtóre wolność ta jest zapewniona poprzez uzależnienie podjęcia czynności medycznych, takich jak np. badanie czy leczenie od zgody pacjenta. Z zasady samostanowienia wynika także prawo do wyrażenia sprzeciwu wobec określonych procedur medycznych niedających się pogodzić z wyznaniem pacjenta. Z drugiej strony, prawodawca chroniąc takie dobra jak życie czy zdrowie jednostki, nie pozwala, aby sprzeciw sumienia lekarza miał pierwszeństwo, podczas gdy zwłoka w podjęciu działania groziłaby pacjentowi możliwością utraty życia czy zdrowia. W tej sytuacji prawo ustanawia prymat działania na rzecz dobra pacjenta, ponad wolnością religijną lekarza. Te zasady są szczególnie istotne w kontekście Świadców Jehowy, którzy występują zarówno w roli pacjentów jak i lekarzy. Przyjęte przez nich wyznanie kategorycznie zabrania im poddawania się zabiegowi transfuzji krwi pełnej, natomiast przyjęcie szczepionki czy przeszczepu szpiku kostnego lub narządu pozostawia decyzji ich sumienia. Dlatego też wydaje się, że należy postulować, aby wyznawcy Jehowy nie wybierali takich specjalności, w których nieuchronnie i często będą się stykać z koniecznością podjęcia decyzji, na które wpływ będzie miał fakt ich przynależności do

związku wyznaniowego Świadców Jehowy. Oczywiście można sobie wyobrazić, że będą oni unikać podejmowania działań medycznych wątpliwych moralnie z punktu widzenia ich światopoglądu religijnego. Ale cały czas należy pamiętać, że pracy lekarza winna przyświecać jedna zasada: zdrowie chorego jest najwyższym prawem i w sytuacji krytycznej Świadek Jehowy będący lekarzem musi podjąć niezbędne z punktu widzenia medycznego działania, nawet jeśli są one niezgodne z doktryną religii, którą wyznaje i nawet jeśli podjęcie tych czynności zamknie mu drogę do zbawienia.

BIBLIOGRAFIA

- Bagiński, Elizeusz. *Siewcy kąkol; historia i wierzenia Świadców Jehowy*. Kraków: Wydawnictwo Karmelitów Bosych, 1998.
- Bagiński, Elizeusz. *Świadkowie Jehowy od wewnątrz*. Kraków: Wydawnictwo Karmelitów Bosych, 1999.
- Bagiński, Elizeusz. *Świadkowie Jehowy; pochodzenie-historia-wierzenia*. Kraków: Wydawnictwo Karmelitów Bosych, 1997.
- Brzeziński, Tadeusz. *Etyka lekarska*. Warszawa: Wydawnictwo Lekarskie PZWL, 2002.
- Elkowicz, Andrzej. *Krótką historia zmian nauki Świadców Jehowy*. Warszawa: Wydawnictwo Kompas II, 2004.
- Kodeks karny, część szczegółna; komentarz do art. 117-277 kodeksu karnego*, t. II, red. Andrzej Zoll. Kraków, Kantor Wydawniczy Zakamycze, 2006.
- Krzysztofek, Katarzyna. „Problematyka przeprowadzania zabiegów transfuzji krwi u świadców Jehowy w polskim porządku prawnym.” *Przeгляд Prawa Wyznaniowego* 3 (2011): 51-68.
- Nawrocka, Anna. *Etos w zawodach medycznych*. Kraków: Wydawnictwo WAM, 2008.
- Nawrot, Oktawian. „Klauzula sumienia w zawodach medycznych w świetle standardów Rady Europy.” *Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu* 3(35) (2012): 11-22.
- Szeroczyńska, Małgorzata, Bogumiła Wołoszczuk-Gębicka, i Tadeusz Wiwatowski. *Zabiegi chirurgiczne u Świadców Jehowy; aspekty medyczne i prawne*. Warszawa: Wydawnictwo Emu, 2001.

- Waszczuk-Napiórkowska, Jolanta. „Opinia prawna dotycząca wolności sumienia w konstytucjach krajów Unii Europejskiej.” *Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu* 3 (35) (2012): 231-253.
- Wróbel, Józef. *Człowiek i medycyna. Teologicznomoralne podstawy ingerencji medycznych*. Kraków 1999.
- Zatyka, Elżbieta. *Lekarski obowiązek udzielenia pomocy*. Warszawa: Oficyna a Wolters Kluwer Business, 2011..
- Zoll, Andrzej. *Medycyna i prawo. O pewnych etyczno-prawnych dylematach związanych z zaniechaniem świadczeń medycznych*, <http://www.prawoimedycyna.pl/index.php?str=artykul&id=266> [dostęp: 24.09.2015]
- Żaba, Czesław, Paweł Świdorski, Zbigniew Żaba, Aneta Klimberg, i Zygmunt Przybylski. „Zgoda Świadków Jehowy na leczenie preparatami krwi – aspekty prawne i etyczne.” *Archiwum Medycyny Sądowej i Kryminologii* LVII (2007): 138-143.
- Żukowska, Katarzyna. *Lekarz wobec transfuzji krwi u Świadków Jehowy*, <http://www.prawoimedycyna.pl/index.php?str=artykul&id=1047&PHP-SESSIONID=0ff42733f81f3b45e0fe7bf55b756378>, [dostęp: 24.09.2015]

THE POSITION OF JEHOVAH'S WITNESSES
TO SOME MODERN MEDICAL PROCEDURES
IN THE LIGHT OF POLISH LAW

Summary

Nowadays, Jehovah's Witnesses in Poland are religious association registered under number 34 in the Register of churches and other religious organizations conducted by the Minister of the Interior and Administration. The doctrine of the Jehovah's Witnesses religious association, based on the literal interpretation of the words of Scripture, commits the members of this religious group to keep a number of orders and prohibitions. Some of them refer to issues related to the use of medical services. Today's rules forced the Jehovah's Witnesses not to take transfusion of whole blood. The decision to undergo to procedure of transplantation organ or bone marrow and vaccination has been left to the conscience of every Jehovah's Witness, but the consent to such treatment may not result in exclusion from the Organization of Jehovah's Witnesses. Because of this, appears the question of the attitude which should

adopt both the patient – Jehovah’s Witness, and the doctor – Jehovah’s Witness in relation to these medical procedures.

Tłumaczenie własne autora

Key words: Jehovah’s Witnesses, blood transfusion, the conscience clause, transplantation, vaccinations, freedom of conscience and religion

Słowa kluczowe: Świadkowie Jehowy, transfuzja krwi, klauzula sumienia, transplantacja, szczepienia, wolność sumienia i wyznania

JOANNA WIŚNIEWSKA*

PRZEDSZKOLA I OCHRONKI ZAKONNE
W ŚWIELE POLSKIEGO PRAWA OŚWIATOWEGO
W LATACH 1945-1961

Pojęcie „przedszkoli” jako instytucji wchodzących w skład systemu oświaty i wychowania wprowadzono ustawowo w 1932 r.¹ Poprzed-

* S. mgr, Instytut Nauk Historycznych, Wydział Nauk Historycznych i Społecznych, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego, ul. Wóycickiego 1/3, 23, 01-938 Warszawa, e-mail: s.joanna.am@gmail.com

¹ Najważniejsze publikacje dot. historii wychowania przedszkolnego w okresie PRL to: *Placówki wychowania przedszkolnego w świetle przepisów*, red. Jadwiga Sławecka (Warszawa: Państwowe Zakłady Wydawnictw Szkolnych, 1966); Zofia Woźnicka, *Wychowanie przedszkolne w Polsce Ludowej* (Warszawa: Państwowe Zakłady Wydawnictw Szkolnych, 1972); Wanda Bobrowska-Nowak, *Historia wychowania przedszkolnego* (Warszawa: Wydawnictwa Szkolne i Pedagogiczne, 1983); Danuta Graniewska, *Złobki i przedszkola w PRL* (Warszawa: Wydawnictwo Centralnej Rady Związków Zawodowych, 1971). Istotny dla tematu problem laicyzacji systemu oświaty i wychowania podjął Artur Mezglewski, *Szkolnictwo wyznaniowe w Polsce w latach 1944-1980. Studium historyczno-prawne* (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2004). Losy przedszkoli zakonnych opisane zostały m.in. w publikacjach: Andrzej Szymański, *Proces likwidacji działalności charytatywnej Kościoła katolickiego w sferze publiczno-prawnej w latach 1944-1965. Studium historyczno-prawne* (Opole: Wydawnictwo Uniwersytetu Opolskiego, 2010); Jadwiga Kupczewska, „Likwidacja przedszkoli zakonnych w Małopolsce w świetle materiałów służb bezpieczeństwa z 1962 r.” w: *Zakony żeńskie w PRL. Studia i materiały do historii najnowszej żeńskich zgromadzeń zakonnych w Polsce*, red. Agata Mirek (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2008); Dominik Zamiatała, *Caritas. Działalność i likwidacja organizacji 1945-1950* (Lublin: Redakcja Wydawnictw KUL, 2000); Paweł Środa, „Proces likwidacji kościelnych placówek opiekuńczo-wychowawczych w Polsce w latach 1946-1965,” *Studia z Prawa Wyznaniowego* 11 (2008): 293-320.

niczką, jak również placówką uzupełniającą przedszkola były tzw. ochronki. W tworzenie placówek wychowania przedszkolnego poważny wkład wniosły żeńskie zakony i zgromadzenia zakonne. Sam jednak termin - przedszkola zakonne - nigdy nie pojawił się ani w ustawach dotyczących ustroju szkolnego, ani nawet w przepisach oświatowych niższego rzędu. Był jednak powszechnie stosowany, czego dowodzą akta Ministerstwa Oświaty. Za przedszkola zakonne uznawano te, które organizowane lub prowadzone były przez personel zakonny, zatrudniony zarówno na szczeblu kierowniczym jak i/lub pedagogicznym².

Po uznaniu w 1945 r. przez Tymczasowy Rząd Jedności Narodowej Konkordatu Polskiego z 1925 r. za nieobowiązujący³, Kościół katolicki, w tym zakony i zgromadzenia zakonne zawisły w prawnej próżni. Sytuacji nie poprawiło zawarte między przedstawicielami Episkopatu Polski a władzami rządowymi porozumienie w 1950 r., a następnie w 1956 r.⁴ Zagwarantowane konstytucyjnie równouprawnienie obywateli „we wszystkich dziedzinach życia państwowego, politycznego, gospodarczego, społecznego i kulturalnego”⁵, w praktyce jakby

Problemy działalności Kościoła katolickiego, w tym żeńskich zakonów i zgromadzeń zakonnych w powojennej rzeczywistości podjęli także autorzy w następujących publikacjach: *Prawo i polityka wyznaniowa w Polsce Ludowej*, red. Artur Mezglewski, Piotr Stanisław, i Marta Ordon (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2005); Jan Żaryn, *Dzieje Kościoła katolickiego (1944-1989)* (Warszawa: Instytut Historii PAN i Wydawnictwo Neriton, 2003); Agata Mirek, „Przystosowanie i opór żeńskich zgromadzeń zakonnych wobec władz komunistycznych w Polsce. Zarys problemu,” *Studia z Prawa Wyznaniowego* 15 (2012): 217-233; Ewa Kaczmarek, *Dlaczego przeszkadzały? Polityka władz partyjnych i rządowych wobec żeńskich zgromadzeń zakonnych w Polsce w latach 1945-56* (Warszawa: VIZJA Press & IT Sp. z o.o., 2007).

² Archiwum Akt Nowych Ministerstwo Oświaty [dalej: MOŚw.], sygn. 1451, Ewidencja przedszkoli. Stan na 1 czerwca 1947 r., Wrocław, dn. 8 sierpnia 1947 r., k. 402.

³ Konkordat pomiędzy Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską, podpisany w Rzymie dnia 10 lutego 1925 r. (Dz. U. Nr 72, poz. 501), został uznany za „nieobowiązujący” w uchwale TRJN z 12 września 1945 r. Tekst uchwały w: *Państwowe prawo wyznaniowe Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Wybór tekstów źródłowych*, red. Marian Fąka (Warszawa: Akademia Teologii Katolickiej, 1978), 26-27. Uchwała nie ukazała się w żadnym dzienniku urzędowym, a jedynie w prasie codziennej.

⁴ Szerzej zob.: Artur Mezglewski, Henryk Misztal, i Piotr Stanisław, *Prawo wyznaniowe* (Warszawa: C.H. Beck, 2011), 31-33; Henryk Misztal, *Polskie prawo wyznaniowe. Rys historyczny* (Lublin: Redakcja Wydawnictw KUL, 1996), 197-202, 243-248.

⁵ Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej uchwalona przez Sejm Ustawodawczy w dniu 22 lipca 1952 r., Dz. U. Nr 33, poz. 232 z późn. zm.

nie odnosiło się do osób zakonnych. Partyjną wykładnią prawa w tym obszarze zajmował się Urząd do Spraw Wyznań⁶. Wprzęgnięty w bój o laicyzację systemu oświaty, nie tolerował obecności sióstr zakonnych w przestrzeni wychowania, nawet na poziomie przedszkoli⁷.

OCHRONKI A PROBLEM PRZEJĘCIA OPIEKI NAD DZIECKIEM PRZEZ MINISTERSTWO OŚWIATY

Komuniści dążyli do scentralizowania instytucji opieki nad dzieckiem oraz przekazania jej pod kuratelę resortu oświatowego. Z jednej strony sprzyjać to miało eliminowaniu wpływów ideologicznie komunistowi obcych, z drugiej natomiast - laicyzacji wychowania⁸. Opierając się na uchwale Rady Ministrów z dn. 12 czerwca 1945 r.⁹, Ministerstwo Oświaty przejęło od Ministerstwa Pracy i Opieki Społecznej [MPiOS] kompetencje w zakresie opieki nad dziećmi od 3 do 18 lat¹⁰.

Oficjalnie deklarowanym celem powyżej akcji było usunięcie tzw. „dwutorowości” z pola opieki nad dzieckiem. Polegała ona na tym, że część placówek opiekuńczo-wychowawczych podlegała resortowi oświaty, a część resortowi opieki. Problem braku jednolitości podnoszony był – jako jeden z priorytetowych – przede wszystkim w obszarze wychowania przedszkolnego. Postawiony został podczas Ogólnopolskiego Zjazdu Oświatowego w Łodzi w czerwcu 1945 r., gdzie krytyce poddano ową „dwutorowość”, będącą skutkiem rzekomych braków w przedwojennym ustawodawstwie dot. przedszkoli. W polskim krajo-

⁶ Urząd powołany został ustawą z dnia 19 kwietnia 1950 r. o zmianie organizacji naczelnych władz państwowych w zakresie gospodarki komunalnej i administracji publicznej (Dz. U. Nr 19, poz. 156). Szerzej na temat prowadzonej przez niego działalności zob. Henryk Misztal, i Artur Mezglewski, „Zakres kompetencji, styl działania i cele Urzędu do Spraw Wyznań,” w: *Prawo i polityka wyznaniowa w Polsce Ludowej*, 33-70.

⁷ AAN Urząd do Spraw Wyznań [dalej: UdSW], sygn. 136/141, Wiesław Mysiek, *Laicyzacja – program wychowawczy (praktyczny)*, Warszawa, wrzesień 1958 r., k. 2.

⁸ AAN MOśw, sygn. 8672, Notatka w sprawie laicyzacji placówek opiekuńczo-wychowawczych, k. 13.

⁹ Uchwała Rady Ministrów z dnia 12 czerwca 1945 r. o zatwierdzeniu Statutu Organizacyjnego Ministerstwa Pracy i Opieki Społecznej, M.P. Nr 37, poz. 88.

¹⁰ Kaczmarek, *Dlaczego przeszkadzały?*, 188.

brazie placówek wychowania przedszkolnego funkcjonowały bowiem nie tylko placówki wychowania przedszkolnego, nad którymi nadzór sprawował resort oświaty, ale również tradycyjne ochronki i dziecińce pod kuratelą resortu opieki społecznej, Kościoła, w tym organizacji kościelnej „Caritas” i/lub zgromadzeń zakonnych oraz innych podmiotów i stowarzyszeń. Przykładowo, w 1946 r. organizacja „Caritas” prowadziła 743 ochronki i przedszkola¹¹, z których opieki korzystało 64 985 wychowanków¹².

Niepożądana przez resort oświatowy „dwutorowość” w wychowaniu przedszkolnym, wiązała się z niechęcią wobec działalności ochronek. Cieszyły się one bowiem względną niezależnością, co skutkowało ich odpornością na planowane przez komunistów upolitycznienie i ideologizację procesu wychowania. Wychowanie w placówkach prowadzonych przez siostry zakonne postrzegano jako wymykające się kontroli władz oświatowych, co tym samym nie gwarantowało realizacji wytycznych polityki oświatowej komunistów¹³. Na polu wychowawczym nie chciano również personelu zakonnego. Jako argument przeciwko pracy sióstr zakonnych w przedszkolach wysuwano m.in. zarzut, że przedszkola: „dawnego typu ochroniarskiego, kierowane przez zakonnice” miały rzekomo „przestarzałą metodę”, a „swobodne wypowiedzenie się dziecka” uznawano w nich za ograniczane. Siostry zakonne, choć posiadały kwalifikacje zawodowe miały być tak „przytłoczone rygiem zakonnym”, że w praktyce uniemożliwiała im to prowadzenie prawidłowej pracy z dziećmi. Wnioskowano ostatecznie, by wychowawczynie przedszkoli zatrudniało wyłącznie państwo. Tłumaczono bowiem, że: „związanie służbowe z państwem zapewni trwałość, da jednolitość stosunków (...)”. Takie postawienie sprawy w warunkach totalitarnego reżimu politycznego, zapowiadało całkowite zawłaszczenie przez władze partyjno-rządowe sfery opieki i wychowania dzieci w wieku przedszkolnym, a przy tym uszczuplenie praw

¹¹ Witold Zdaniewicz, i Tadeusz Zembrzuski, *Kościół i religijność Polaków 1945-1999* (Warszawa: Instytut Statystyki Kościoła Katolickiego SAC, 2000), 277.

¹² AAN Komitet Centralny Zarządu Katolików Świeckich „Caritas” [dalej: ZKŚ „Caritas”], sygn. 1/189, Dane organizacyjne za rok 1946, k. 2.

¹³ Zob. Instytut Pamięci Narodowej Biuro Udostępniania [dalej: IPN BU], sygn. 0648/39, Krajowa Centrala „Caritas”, *Czym jest „Caritas”*, Kraków 1946, k. 74.

rodziców do wyboru placówek wychowawczych dla dzieci, zgodnych z preferowanymi w rodzinie wartościami, jak również dyskryminację konfesyjnych placówek oświatowo-wychowawczych i opiekuńczych. Aktywiści oświatowi postulowali wprowadzenie na terenie opieki nad dzieckiem w wieku przedszkolnym „jednowładztwa”, a w przyszłości – organizowania wyłącznie jednej formy placówek wychowania przedszkolnego, tj. przedszkoli i to publicznych¹⁴.

W instrukcji w sprawie organizacji wychowania przedszkolnego i rozbudowy sieci przedszkolnej w roku szkolnym 1946/47 Ministerstwo Oświaty informowało, że zgodnie z ustawą o ustroju szkolnym z 1932 r., kontroli i dozorowi państwowych władz oświatowych podlegały wszystkie placówki wychowania przedszkolnego, niezależnie od nazwy, którą przyjmowały, wymieniając przy tym właśnie ochronki¹⁵. Tymczasem było to niezgodne z przepisami nadal obowiązującego prawa przedwojennego. Ustawy z 1932 r. nie regulowały działalności ochronek, tym bardziej nie poddawały ich pod nadzór resortu oświaty. Mało tego, okólnik nr 51 z dnia 30 maja 1936 r. (II P. 2606/36) w sprawie zakładów dla dzieci w wieku przedszkolnym, wydany przez Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego [MWRiOP], wyjaśniał: „W związku z podnoszącymi się zapytaniami dotyczącymi właściwego ustosunkowania się władz szkolnych oraz administracyjnych (w zakresie opieki społecznej) do zakładów dla dzieci w wieku przedszkolnym tzw. ochron (dziecińców) spełniających pewne funkcje wychowawcze. Ministerstwo wyjaśnia, co następuje: «Wiele zakładów opiekuńczych, stosujących zajęcia pozornie zbliżone do tych, które prowadzi się w przedszkolach, nie realizuje w pełni systematycznie programu wychowawczego z tego np. względu, że celem zasadniczym organizatorów zakładów, było danie dzieciom opieki moralnej i materialnej dla ochrony ich przed wpływami ulicy czy środowiska. Zakłady te mają szczególniejsze znaczenie dla dzieci których matki są zatrudnione poza domem. W tym stanie rzeczy

¹⁴ *Ogólnopolski Zjazd Oświatowy w Łodzi 18-22 czerwca 1945*, red. Stanisław Świdnicki (Warszawa: Państwowe Zakłady Wydawnictw Szkolnych, 1945), 224-226.

¹⁵ Instrukcja z dnia 24 lipca 1946 r. w sprawie organizacji wychowania przedszkolnego i rozbudowy sieci przedszkolnej w roku szkolnym 1946/47, Dz. U. MOśw. Nr 7, poz. 221.

liczyć się należy z faktem, że nie każdy zakład, gromadzący dzieci w wieku przedszkolnym, jest przedszkolem podlegającym nadzorowi władz szkolnych i przepisom o prywatnych szkołach, oraz zakładach naukowych i wychowawczych»¹⁶.

Sytuacja przejścia przez resort oświaty opieki nad dzieckiem od lat 3 budziła wiele kontrowersji, co nie zmieniało jednak faktu, że dążono do prawnego usankcjonowania faktycznie dokonanego już przejścia. W listopadzie 1946 r. Ministerstwo Oświaty przesłało do zaopiniowania przez wszystkie resorty, projekt dekretu o przejściu przez Ministra Oświaty opieki na dziećmi i młodzieżą od lat trzech¹⁷. Konieczność decyzji uzasadniano dość ogólnikowo, ideologicznie, bez merytorycznej argumentacji: „wobec grożącego Narodowi Polskiemu wyniszczenia biologicznego oraz wobec szerzącej się demoralizacji powojennej, właściwe rozbudowanie opieki nad dziećmi i młodzieżą wysuwa się na czoło zagadnień państwowych”. Ministerstwo Oświaty tłumaczyło ponadto, że przejście przez nie opieki nad dziećmi wpłynie na zmianę sposobu postrzegania zjawiska samej opieki. Chodziło o to, że to pojęcie kojarzyć się miało pejoratywnie: „wyraz *opieka*, *podopieczny* zawiera w sobie czynnik upośledzenia i łączącego się z tym upokorzenia”. Przejęcie opieki przez Ministerstwo Oświaty sprawić natomiast miało, że wychowankowie – bez segregacji na dobrze sytuowanych i „upośledzonych” – objęci zostaliby jednakowym oddziaływaniem wychowawczo-oświatowym, a ewentualna pomoc socjalna i materialna postrzegana miała być jedynie jako środek do właściwej realizacji celów edukacyjnych. Tłumaczono, że w ten sposób wyeliminowany zostanie „moment poniżenia”. Zauważano bowiem, że na skutek działalności resortu opieki następowało izolowanie dzieci biedniejszych. „Zajmując się tylko jedną kategorią dzieci” MPiOS tworzyć miało „getta sieroce”. Ministerstwo Oświaty narzuciło zatem inne rozwiązanie, w którym „jedynowładztwo” przedstawiano jako sposób

¹⁶ AAN ZKŚ „Caritas”, sygn. 1/225, *Uwagi na temat nadesłanego przez Inspektorat wzoru statutu prywatnego przedszkola*, k. 12-13.

¹⁷ AAN MOŚw., sygn. 637, M. Józefkiewicz, dyrektor Gabinetu Ministra, Pismo do Prezydium Rady Ministrów i wszystkich ministerstw z projektem dekretu o przejściu przez Ministerstwo Oświaty opieki na dziećmi i młodzieżą od lat 3 do 18, Warszawa dn. 14 listopada 1946 r., k. 1-3.

na przewyższenie klasowości wśród wychowanków. Ministerstwo Oświaty uważało swój resort za jedynie kompetentny w tej sprawie, podkreślając, że: „pozostawienie jakiegokolwiek zagadnienia związanego z wychowaniem dzieci i młodzieży innemu resortowi, zahamuje i utrudzi akcję planowania, stwarzając niepotrzebnie dwutorowość”¹⁸.

Odpowiedź MPiOS była natychmiastowa i zdecydowanie negatywna, z zastrzeżeniem, że szczegółowa opinia na ten temat przesłana zostanie w najbliższym terminie¹⁹. Pojawiła się już na początku grudnia 1946 r. i zawierała szereg uwag. Zastrzeżenia wobec projektu były przede wszystkim natury fundamentalnej. Dekret nie zawierał ogólnie przyjętej podstawy prawnej, a jego tytuł nie odpowiadał treści²⁰. Z podobnym zarzutem wystąpiło Ministerstwo Zdrowia, oświadczając, że dekret nie posiada podstaw prawnych²¹. Zwracano uwagę zainteresowanemu resortowi, że ponadto dotychczasowa praktyka „wykazała poważną ilość niedociągnięć aparatu Ministerstwa Oświaty na odcinku opieki nad dziećmi i młodzieżą”²².

MPiOS na bieżąco, przez komórki terenowe, monitorowało sytuację po 1945 r., tj. od czasu gdy faktycznie Ministerstwo Oświaty zawładnęło obszarem opieki nad dzieckiem od lat 3. MPiOS oceniło, że wymuszone rozwiązanie z pewnością nie szło „po linii interesów dziecka”. Alarmowano, że resort oświaty „nie był i nie jest przygotowany do przejęcia całokształtu opieki”. Praktyka wykazywała bowiem, że i tak MPiOS w bardzo wielu wypadkach zmuszone było finansować opiekę częściową nad dziećmi w wieku przedszkolnym. W żłobkach przebywały dzieci w wieku przedszkolnym, ponieważ brakowało dla nich

¹⁸ AAN MOśw., sygn. 637, M. Józefkowicz, Projekt dekretu o przejściu przez Ministerstwo Oświaty opieki na dziećmi i młodzieżą od lat 3 do 18, Warszawa dn. 14 listopada 1946 r., k. 2-3.

¹⁹ AAN MOśw., sygn. 637, M. Krasocki, dyrektor Departamentu Ogólnego MPiOS, Pismo do Ministerstwa Oświaty, Warszawa 18 listopada 1946 r., k. 4.

²⁰ AAN MOśw., sygn. 637, S. Sasim, p.o. dyrektora Departamentu Opieki Społecznej MPiOS, Pismo do Ministerstwa Oświaty z dn. 7 grudnia 1946 r., k. 15-16.

²¹ AAN MOśw., sygn. 637, B. Kożuszniak, Podsekretarz Stanu w Ministerstwie Zdrowia, Pismo do Ministerstwa Oświaty dot. dekretu o przejściu przez Ministerstwo Oświaty opieki nad dziećmi i młodzieżą, Warszawa, dn. 2 grudnia 1946 r., k. 12-13.

²² AAN MOśw., sygn. 637, M. Rakowski, naczelnik Wydziału Polityki Opiekuńczej, Pismo do Wydziału Normatywno-Prawnego, Warszawa, dn. 26 listopada 1946 r., k. 9; 11.

miejsc w przedszkolach. Z kolei matki z „kilkorgiem dzieci” nie były w stanie „odprowadzać oddzielnie i przyprowadzać w różnych godzinach dzieci do żłobka i przedszkola”, to też i starsze dzieci zostawiały w żłobku. W rezultacie, z powodu braku przygotowania odpowiedniej liczby placówek i rozwiązań organizacyjnych, dzieci w wieku od 3 do 5 lat nie były najczęściej objęte żadną zorganizowaną opieką. Zarzucano Ministerstwu Oświaty, że ramy opieki otwartej, zakreślone przez ten resort były nieproporcjonalnie małe w stosunku do istniejących potrzeb. Ogólny wniosek był następujący: „w sprawie opieki społecznej nad dzieckiem powyżej lat 3 panuje bardzo duży chaos i należy jak najszybciej wyciągnąć właściwe wnioski z doświadczeń i opinii terenu, borykającego się od dwóch lat z przełamaniem trudności”²³.

Mimo to, w 1948 r. do zaopiniowania przez poszczególne resorty trafił drugi projekt dekretu²⁴. Finałem legislacyjnym sprawy było ogłoszenie ustawy w 1949 r. o przekazaniu Ministrowi Oświaty zakresu działania Ministra Pracy i Opieki Społecznej w przedmiocie opieki społecznej nad dziećmi i młodzieżą²⁵.

Rdzeniem ustawy był artykuł 1, który stwierdzał, że zakres działania i uprawnienia MPiOS, dot. spraw opieki społecznej nad dziećmi i młodzieżą od lat trzech do osiemnastu włącznie, przeszły w gestię Ministra Oświaty. Taki obrót sprawy powodował m.in., że zakładanie i prowadzenie ochronek zakonnych stawało się w praktyce niemożliwe, gdyż resort oświaty nie godził się na ich istnienie. Ministerstwo Oświaty nie było jednak w stanie sprostać zapotrzebowaniu społecznemu i od tej pory musiało zwalczać tzw. „dzikie placówki”. W ich prowadzenie zaangażowane były również zgromadzenia zakonne, wychodząc

²³ AAN MPiOS, sygn. 237, Departament Opieki Społecznej, Notatka w sprawie opieki społecznej nad dziećmi powyżej trzech lat, Warszawa, dn. 28 lutego 1948 r., k. 7-10.

²⁴ AAN MOśw., sygn. 637, Drugi projekt dekretu o przekazaniu Ministrowi Oświaty zakresu działania Ministra Pracy i Opieki Społecznej w przedmiocie opieki społecznej nad dziećmi i młodzieżą, Warszawa 1948 r., k. 22-23.

²⁵ Ustawa z dnia 7 kwietnia 1949 r. o przekazaniu Ministrowi Oświaty zakresu działania Ministra Pracy i Opieki Społecznej w przedmiocie opieki społecznej nad dziećmi i młodzieżą, Dz. U. Nr 25, poz. 175.

naprzeciw potrzebom dzieci rodziców pracujących, czy też ubogich, dla których po prostu nie było miejsc w przedszkolach²⁶.

Ustawa z 1949 r. sama w sobie nie była wadliwa (wprowadzono w niej tylko jedną zmianę w 1950 r.²⁷). Przekazanie jednak opieki pod gestię resortu oświaty, przy braku odpowiedniego przygotowania organizacyjnego i odpowiedniej infrastruktury, okazało się rozwiązaniem ideologicznym, a przy tym działającym na szkodę dzieci. Ustawa była też w rzeczywistości wyrokiem na zakonne ochronki, które nie mogły funkcjonować legalnie, a w tym okresie – poza pełnieniem funkcji wychowawczych – stanowiły istotny element zabezpieczenia socjalnego dla rodzin pozbawionych pomocy państwa.

PRZEDSZKOLA ZAKONNE W PRAWIE OŚWIATOWYM

We wczesnym okresie powojennym szkolnictwo oficjalnie opierało się na obowiązującej ustawie zasadniczej z 1921 r.²⁸ oraz przedwojennych przepisach prawa oświatowego. Komuniści jednocześnie uznawali system jędrzejewiczowski za synonim krzywdy klasowej i poddawali go ostrej krytyce²⁹. Ustawa o ustroju szkolnictwa z 1932 r.³⁰ oceniona została jako antydemokratyczna, ponieważ miała nie sprzyjać upowszechnieniu oświaty, spychać „w ślepe zaułki półalfabetyzmu miliony chłopów i robotników”, a przez to pogłębiać istniejący podział klasowy, w którym poziom przekazywanej wiedzy uzależniano od pochodzenia społecznego wychowanków. System jędrzejewiczowski – wg komunistycznych ocen – opierał się na faszystowskich

²⁶ AAN MOśw., sygn. 1479, Pismo kierownika Wydziału Oświaty do zgromadzeń zakonnych prowadzących niezgłoszone placówki przedszkolne (odpis), k. 257.

²⁷ Ustawa z dnia 4 lutego 1950 r. o przekazaniu Ministrowi Zdrowia zakresu działania Ministra Pracy i Opieki Społecznej w przedmiocie opieki społecznej nad dziećmi do lat trzech oraz nad kobietami ciężarnymi i karmiącymi, Dz. U. Nr 6, poz. 49.

²⁸ Ustawa z dnia 17 marca 1921 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. Nr 44, poz. 267.

²⁹ AAN Akta Żanny Kormanowej [dalej: AŻK], sygn. 255, *Tezy w sprawie reformy systemu oświaty*, k. 208.

³⁰ Ustawa z dnia 11 marca 1932 r. o ustroju szkolnictwa, Dz. U. Nr 38, poz. 389 z późn. zm.

wzorcach, rozbudowywał socjalnie „elitarną a z ducha faszystowską szkołę średnią i wyższą”, uprzywilejowywał nauki humanistyczne, kosztem ścisłych. Ponadto w przedwojennym wychowaniu nadużywana miała być metoda „tresury”. Krytykowano rzekome wychowywanie do ślepego uwielbienia dla imperialistycznego Zachodu, przy jednoczesnym szerzeniu „nienawistnej pogardy dla ruchu robotniczego, komunizmu i ZSRR”, co określano jako „antyradzieckie szcucie”. Zarzucano przedwojennej oświacie, że wykluczała „postępowe” ośrodki myśli pedagogicznej o rodowodzie socjalistycznym, czy komunistycznym. Komuniści spodziewali się zatem, że wprowadzając nowy ustrój przebudują całkowicie dotychczasowy system oświaty i wychowania, tworząc tym samym warunki do uformowania „nowego człowieka” – będącego przeciwieństwem promowanego dotychczas – „człowieka imperializmu i faszyzmu”. Podkreślano przy tym konieczność szybkiego przygotowania nowej robotniczo-chłopskiej inteligencji. Zwracano uwagę na „ostry głód wiedzy w masach” oraz „masowe zapotrzebowanie na awans społeczny”³¹. Mimo reformistycznych dążeń, ustawa jędrzejewiczowska nie została zastąpiona przez nową aż do 1961 r.³²

W obszarze wychowania przedszkolnego, Ministerstwo Oświaty po II wojnie światowej wyraźnie deklarowało, że do czasu ukazania się nowych przepisów, sprawy dotyczące zakładania, utrzymywania i prowadzenia placówek przedszkolnych regulowały przepisy przedwojenne³³.

Obowiązująca zatem ustawa z 1932 r. o ustroju szkolnictwa, wprowadzała podział placówek oświatowo-wychowawczych, w tym przedszkoli na: a) państwowe, tj. utrzymywane wyłącznie przez państwo; b) publiczne, utrzymywane przez państwo wspólnie z samorządem terytorialnym lub gospodarczym na mocy osobnych ustaw oraz c) prywat-

³¹ AAN AŻK, sygn. 255, *Tezy w sprawie reformy systemu oświaty*, k. 208-210.

³² Ustawa z dnia 15 lipca 1961 r. o rozwoju systemu oświaty i wychowania, Dz. U. Nr 32, poz. 160. Szerzej na temat laicyzacji systemu oświaty i wychowania zob. Mezglewski, *Szkolnictwo wyznaniowe w Polsce*, 276 i n.; Artur Mezglewski, „Ograniczanie przez władze państwowe działalności szkolnictwa wyznaniowego w latach 1948-1964 jako przejaw instrumentalizacji prawa na poziomach jego stanowienia i stosowania,” w: *Prawo i polityka wyznaniowa w Polsce Ludowej*, 235-262.

³³ Instrukcja z dnia 24 lipca 1946 r. w sprawie organizacji wychowania przedszkolnego i rozbudowy sieci przedszkolnej w roku szkolnym 1946/47, Dz. U. MOśw. Nr 7, poz. 221.

ne, tj. wszystkie inne wyżej niewymienione (art. 1). Osoby zakonne zatrudnione były w różnych typach przedszkoli, zasadniczo prowadziły jednak tzw. prywatne, których działalność regulowała odrębna ustawa³⁴. Natomiast powyższa ustawa o ustroju szkolnictwa sprawę przedszkoli regulowała w sposób bardzo ogólny: „Dla dzieci w wieku od 3 lat ukończonych do czasu rozpoczęcia obowiązku szkolnego organizuje się przedszkola, które mają na celu wychowanie fizyczne i psychiczne przez stworzenie odpowiednich ku temu warunków” (art. 4). Ustawa nie definiowała szczegółowo instytucji przedszkola oraz jego związku ze szkołą³⁵.

Prywatny sektor oświatowy, w tym uznane za takie przedszkola zakonne, objęte zostały ustawą z dn. 11 marca 1932 r. o prywatnych szkołach oraz zakładach naukowych i wychowawczych. Przez zakłady wychowawcze ustawa rozumiała m.in. przedszkola. W myśl ustawy przedszkole założyć mógł obywatel polski, pod warunkiem: a) przedłożenia statutu, określonego bliżej rozporządzeniem MWRiOP i ustalającego ustrój wewnętrzny placówki oświatowo-wychowawczej, język nauczania, program, nazwę oraz stosunek właściciela do dyrektora, kierownika i nauczycieli; b) zapewnienia placówce odpowiedniego lokalu i wyposażenia w urządzenia i pomoce naukowe; c) wykazania, że środki utrzymania szkoły będą wystarczające; d) przedłożenia pisemnego stwierdzenia właściwych władz państwowych, że ubiegający się o nie zachowywał się nienagannie pod względem moralności oraz w stosunku do państwa. W wyjątkowej sytuacji MWRiOP mógł zezwolić na założenie placówki osobie nieposiadającej obywatelstwa polskiego. Zakład prywatny można było otworzyć po uzyskaniu orzeczenia lub po upływie 3 miesięcy od chwili wniesienia podania, na które nie otrzymał odpowiedzi z MWRiOP. O terminie otwarcia placówki założyciel miał obowiązek zawiadomić władzę szkolną, nie później niż dwa tygodnie przed rozpoczęciem nauki (art. 2). Ustawa regulowała również problem zamknięcia placówki przez nadzorującą władzę szkolną w przypadku, gdy: a) zakład była nieczynny przez

³⁴ Ustawa z dnia 11 marca 1932 r. o prywatnych szkołach oraz zakładach naukowych i wychowawczych, Dz. U. Nr 33, poz. 343.

³⁵ Szerzej na jej temat zob.: Szymański, *Proces likwidacji*, 86 i n.

3 miesiące bez usprawiedliwionej przyczyny; b) poziom naukowy lub wychowawczy w ciągu ostatnich 3 lat okazał się niewystarczający; c) w zakładzie nie przestrzegano obowiązujących przepisów lub postanowień statutu; d) nauczanie lub wychowanie prowadzone było w duchu nielojalnym wobec państwa, względnie zakład nie potrafił skutecznie przeciwdziałać szkodliwym pod względem wychowawczym wpływom na podopiecznych. Przed wydaniem orzeczenia, zamykającego szkołę, sprawująca nadzór władza szkolna zobowiązana była pozwolić kierownictwu szkoły na udzielenie wyjaśnień w terminie określonym przez władze oświatowe (art. 4).

Do ustawy o sektorze prywatnym w oświacie wydane zostały akty wykonawcze³⁶. Pierwszy z nich – rozporządzenie z 7 czerwca 1932 r., przez dyrektora przedszkola rozumiało również kierownika, czy przełożoną (§1). Kolejne jego paragrafy określały sprawy dot. statutu prywatnej placówki oświatowo-wychowawczej. Zalecały określenie w statucie ustroju wewnętrznego przedszkola, przez określenie: a) zadania i przeznaczenia prywatnej placówki oświatowo-wychowawczej (kryterium wyznaniowe, narodowościowe itp. przy rekrutacji uczniów); b) rodzaju typu przedszkola; c) czasu, jaki obejmuje całkowity kurs nauki i jego podziału na okresy nauczania (roczne, półroczne i inne); d) zasad podziału wychowanków wg klas, oddziałów, grup itp.; e) regulaminu przyjmowania, klasyfikowania i promowania uczniów oraz wydawania świadectw; f) kompetencji dyrektora i rady pedagogicznej. Ponadto w statucie wyrażone miało zostać zobowiązanie się organu prowadzącego, że maksymalna ilość wychowanków oraz stosunek ich ilości

³⁶ Rozporządzenie Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 7 czerwca 1932 r. o prywatnych szkołach oraz zakładach naukowych i wychowawczych, wydane co do § 13 w porozumieniu z Ministrem Spraw Wewnętrznych, a co do § 20 w porozumieniu z Ministrami Spraw Wewnętrznych oraz Przemysłu i Handlu (Dz. U. Nr 50, poz. 473); Rozporządzenie Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 27 czerwca 1934 r. o prywatnych szkołach oraz zakładach naukowych i wychowawczych (Dz. U. Nr 72, poz. 692); Rozporządzenie Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 23 lipca 1935 r. o prywatnych szkołach oraz zakładach naukowych i wychowawczych (Dz. U. Nr 65, poz. 409); Rozporządzenie Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 10 września 1936 r. o prywatnych szkołach oraz zakładach naukowych i wychowawczych, wydane co do § 1 pkt 2 w porozumieniu z Ministrem Spraw Wewnętrznych (Dz. U. Nr 81, poz. 557).

do powierzchni pomieszczenia odpowiadać będą normom przyjętym w placówkach państwowych i publicznych (§ 3).

Statut miał określać organizację przedszkola, program wychowania, warunki rekrutacji, kompetencje kierowniczk i wychowawczyń (§4). Ponadto powinien wskazywać obowiązujący język nauczania (§5). Statut miał ustalać dla przedszkoli program odpowiadający wymaganiom dydaktycznym i wychowawczym, wskazywać przedmiot nauczania (zajęć) i zakres materiału (§6). W prywatnej placówce używane mogły być tylko podręczniki i pomoce zaakceptowane przez władze oświatowe (§7). Nazwa placówki miała zostać ustalona w języku państwowym, odpowiadać rodzajowi (typowi) i przeznaczeniu placówki, tak by nie budziła nieporozumień i wątpliwości, i przede wszystkim nazwa przedszkola miała zawierać przymiotnik „prywatne” (§8).

Przed wydaniem decyzji o zamknięciu prywatnej placówki oświatowo-wychowawczej, władze oświatowe zobowiązane były do przedstawienia zarzutów, wyznaczając zarazem termin do udzielenia wyjaśnień nie krótszy niż dwutygodniowy (§16). Zmiana na stanowisku dyrektora w ciągu roku szkolnego możliwa była tylko w wyjątkowych, uzasadnionych przypadkach (§18). Przed zażądaniem usunięcia dyrektora, czy nauczyciela, władze oświatowe winne były przedstawić mu zarzuty, wyznaczając zarazem termin do udzielenia wyjaśnień nie krótszy niż dwutygodniowy (§19). Wzór statutu prywatnego przedszkola podany został jako załącznik do postanowienia MWRiOP z dn. 22 czerwca 1932 r.³⁷

W przypadku przedszkoli zakonnych obowiązujące przedwojenne ustawodawstwo było notorycznie łamane, a jego interpretację podporządkowywano antyzakonnej polityce wyznaniowej państwa. Narzucone nowe idee oświatowe komunistów, choć nie od razu wyartykułowane ustawowo, znalazły swój wyraz w przepisach prawa oświatowego niższego rzędu. Ministerialne instrukcje, zarządzenia itp. oficjalnie głosiły hasła wychowania dzieci w duchu socjalistycznym i to nawet na poziomie przedszkoli. Przedszkola wprzęgnięte w system oświaty, z jednej strony służyć miały pracującej matce, która dzięki nim mogła

³⁷ Postanowienie Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dn. 22 czerwca 1932 r. w sprawie wzorów statutów dla szkół prywatnych, M.P. Nr 145, poz. 178.

„wziąć czynny udział w budowie socjalizmu”, z drugiej natomiast – zapewnić odpowiednie warunki, by dzieci rozwijały się wg socjalistycznych założeń³⁸.

W takich warunkach obecność placówek oświatowo-wychowawczych prowadzonych przez osoby zakonne wydawała się nieporozumieniem. Zakonne kierowniczk i wychowawczynie przedszkoli były bezprawnie usuwane z pracy, a przedszkola likwidowane. Placówki te eliminowano różnymi metodami, m.in. otrzymywały tak niskie dotacje państwowe, że w praktyce skazane były na wegetację. Dodatkowo utrudniano im aprowizację, a piętrono wymagania³⁹.

Przedszkolom zakonnym narzucono konieczność podporządkowania się Zrzeszeniu Katolików Świeckich „Caritas”, pod sankcją upaństwowienia lub zamknięcia. Przykładowo, Wydział Oświaty Prezydium Wojewódzkiej Rady Narodowej (WRN) w Warszawie nie wyraził w 1953 r. zgody na funkcjonowanie przedszkola ss. salezjanek w Sokołowie, twierdząc, że jedyną organizacją społeczną uprawnioną do prowadzenia przedszkoli było ZKS „Caritas”, któremu dotąd wspomniane przedszkole nie zostało podporządkowane⁴⁰. Brak podporządkowania „Caritasowi” był bardzo częstym powodem, dla którego wiele zgromadzeń zakonnych utraciło swoje przedszkola, m.in. ss. słuźebniczki w Strykowie, czy urszulanki w Ozorkowie-Bugaju, których placówki przejęte zostały na rzecz państwa⁴¹. Podobnie postąpiono z przedszkolem prowadzonym przez Zgromadzenie Córek Miłości Bożej w Pabianicach, pozbawiając siostry lokalu przedszkola,

³⁸ Instrukcja z dnia 19 kwietnia 1951 r. w sprawie organizacji przedszkoli, Dz. Urz. M.Ośw. Nr 8, poz. 86.

³⁹ Trudności nasiliły się od 1948 r. Władze zaczęły odmawiać jakiegokolwiek pomocy, blokowały konta bankowe, uniemożliwiały zakup produktów żywnościowych i opału na zimę. W wyniku wprowadzenia ustawy o dobrach „martwej ręki” w 1950 r. i po odebraniu majątku zakonowi placówki wychowawcze pozbawione zostały zaplecza materialnego. Dominik Zamiatąła, *Zakony męskie w polityce władz komunistycznych w Polsce w latach 1945-1989*. T. 2: *Działalność duszpasterska i społeczna zakonów w latach 1945-1989* (Warszawa: IPN, 2012), s. 292.

⁴⁰ AAN MOśw., sygn. 1479, Jan Domański, kierownik Wydziału Oświaty PWRN w Warszawie do Ministerstwa Oświaty (poufne), Warszawa, dn. 17 lipca 1953 r., k. 182.

⁴¹ AAN MOśw., sygn. 8674, E. Seniów kierownik Wydziału Oświaty PWRN, Pismo do Ministerstwa Oświaty (tajne), Łódź, wrzesień 1951 r., k. 32.

składającego się z dwóch sal zajęć, umywalni wraz z ubikacjami, szatni, kuchni z magazynem i pomieszczeń na naczynia kuchenne, wszystkich mebli, wyposażenia, naczyń kuchennych, aparatu radiowego, zawartości magazynu spożywczego, biblioteczki dla dzieci, a nawet sprzętu do sprzątania⁴². Siostry, jeżeli było to możliwe, protestowały przeciwko poddaniu swoich przedszkoli ZKŚ „Caritas”, zarzucając przedstawicielom władz, że cała akcja pozbawiona była podstaw prawnych⁴³. Poszkodowanym i okradanym siostronom zakonnym z pomocą spieszyła hierarchia Kościoła, która słała skargi do UdSW: „Przedszkola muszą ustawicznie staczać walkę z „Caritas”, która bez żadnych podstaw chce [je] przejmować (...). „Caritas” posługuje się szantażem i policją”⁴⁴. Komisja Główna Episkopatu Polski zwróciła się pismem do władz państwowych, zarzucając im sterowaną laicyzację wychowania dzieci: „Laicyzacja przedszkoli i świetlic jest programowo przeprowadzana. (...) Przedszkola parafialne i Caritasowe są zamykane, chociaż bardzo często odznaczają się świetną organizacją”⁴⁵.

Siostry nie mogły otwierać placówek wychowania przedszkolnego, nawet po październikowej odwilży 1956 r. Masowo napływające ze strony zgromadzeń zakonnych pisma w sprawie reaktywowania placówek zamkniętych lub przejętych przez państwo w okresie stalinowskim, były lekceważone. Na prośby zgromadzeń zakonnych albo nie odpowiadano pozytywnie, albo w ogóle. Na przykład, Zgromadzenie Sióstr Najświętszej Duszy Chrystusa Pana w Gdańsku, licząc na złagodzenie antyzakonnego kursu władz państwowych po październikowej odwilży, przesłało do Urzędu do Spraw Wyznań prośbę o udzielenie

⁴² AAN MOśw., sygn. 8674, Jan Maciaszek, Protokół z przejęcia przedszkola prowadzonego przez Zgromadzenie Sióstr Córek Miłości Bożej w Pabianicach, dn. 11 września 1951 r., k. 34-35.

⁴³ AAN MOśw., sygn. 8672, Notatka w sprawie przejęcia zakładów wychowawczych, k. 3.

⁴⁴ Bp Zygmunt Choromański, sekretarz Episkopatu, Pismo Sekretarza Episkopatu, bp. Z. Choromańskiego do dyrektora Urzędu do Spraw Wyznań a. Bidy, Warszawa 4 lipca 1950 r., za: *17 lat nauczania religii w Polsce Ludowej, Wybór dokumentów*, opr. Hanna Konopka (Białystok: Wydawnictwo Uniwersytetu w Białymstoku, 1998), 66.

⁴⁵ IPN BU, sygn. 0639/8, Stefan Wyszyński, Prymas Polski, kard. Adam Sapieha, Pismo Komisji Głównej Episkopatu Polski do Rządu Rzeczypospolitej Polskiej, Kraków, dn. 22 czerwca 1949 r., k. 48.

zgody na uruchomienie przedszkola. Po upływie pół roku pod ten sam adres słało skargę, że Urząd do tej pory nie udzielił siostrom żadnej odpowiedzi⁴⁶.

Zdarzało się jednak, że terenowe władze oświatowe w jakiś pośredni sposób popierały zgromadzenia zakonne, starające się o prowadzenie przedszkola. W takim wypadku, barierę nie do pokonania stawiał UdSW, krytykując władze oświatowe za wystawianie zgromadzeniom zakonnym pozytywnych opinii, celem ułatwienia im starań o uruchomienie placówki wychowawczej, co uznawane było za postępowanie niezgodne z ogólnie przyjętym kierunkiem polityki wyznaniowej państwa⁴⁷.

Zaskakujące z punktu widzenia praworządności regulacje dotyczące przedszkoli zawierała instrukcja Ministra Oświaty z 1951 r. w sprawie organizacji przedszkoli⁴⁸. W części poświęconej zagadnieniu organizacji przedszkoli, znalazły się zapisy uprawniające wydziały oświaty powiatowych lub miejskich rad narodowych do przejmowania przedszkoli wraz z ich wyposażeniem, co stanowiło naruszenie praw własności organów prowadzących, czy podmiotów będących właścicielami tych placówek. Taki zabór mienia dopuszczało ministerstwo wówczas, gdy wydziały oświaty WRN nie wydały zezwoleń na dalsze prowadzenie przedszkoli. Terenowe wydziały oświatowe powołując się na ministerialne wytyczne przystąpiły zatem do przejmowania placówek oświatowo-wychowawczych i opiekuńczych prowadzonych przez zgromadzenia zakonne. Przykładowo, na podstawie pisma Ministerstwa Oświaty z dn. 28 lutego 1952 r. przejęte zostało w marcu 1952 r. przedszkole w Płocku przy ul. Jachowicza 4, prowadzone przez ss. salezjanki. Zrelacjonowane zostało to w następujący sposób: „Po przeprowadzonej wizytacji zakomunikowano o przejęciu przedszkola na rzecz państwa. Protokół przez kierowniczkę przedszkola został podpisany. Miejsco-

⁴⁶ AAN UdSW, sygn. 32/31, Pismo Zgromadzenia Sióstr Najświętszej Duszy Chrystusa Pana, Pismo do Ministra Jerzego Sztachelskiego, kierownika UdSW, Gdańsk, dn. 25 maja 1957 r., k. 2.

⁴⁷ AAN UdSW, sygn. 32/31, Leon Piotrowski, kierownik Wydziału do Spraw Wyznań, Pismo do UdSW (poufne), Gdańsk, dn. 26 listopada 1957 r., k. 7.

⁴⁸ Instrukcja z dn. 19 kwietnia 1951 r. w sprawie organizacji przedszkoli, Dz. Urz. MOŚw. Nr 8, poz. 86.

wy proboszcz ks. Żak złożył na ręce Komisji protest, motywując, że przedszkole jest placówką parafialną. Zakonnice nie chciały opuścić stanowisk⁴⁹.

Siostry, w miarę swoich możliwości broniły przedszkoli. W Sokołowie Podlaskim np. władze terenowe miały poważne problemy z akcją przejęcia przedszkola zakonnego, ponieważ „było ono okupowane przez zakonnice i podburzone przez nie matki, które utrudniały pracę nowowprowadzonemu personelowi świeckiemu, do tego stopnia, że komisję przejmującą placówkę trzeba było odwołać”⁵⁰.

Nie zmieniło to jednak ogólnej tendencji. Mimo ciągłych protestów, apeli, skarg, zawartych porozumień z rządem, w latach 1944-1964 zamknięto 327 przedszkoli prowadzonych przez zakony żeńskie i 6 prowadzonych przez zakony męskie⁵¹.

KADRA PRZEDSZKOLI ZAKONNYCH

W 1945 r. wśród wychowawczyń przedszkoli ponad 20% stanowił personel zakonny. W latach 1947/48 wzrósł on do 21,6%. Było to powodem zaniepokojenia władz oświatowych, które dążyły do wymiany kadr zakonnych na świeckie. Obowiązujące przepisy oświatowe nie sprzyjały jednak takim posunięciom. Według ustawy z 11 marca 1932 r. o prywatnych szkołach oraz zakładach naukowych i wychowawczych, dyrektorem/kierownikiem lub nauczycielem placówki oświatowo-wychowawczej mógł zostać „nieskazitelny obywatel Polski”, posiadający przepisane kwalifikacje zawodowe i zatwierdzony przez władze oświatowe. W wyjątkowych sytuacjach funkcje te mogła spełniać osoba nieposiadająca obywatelstwa polskiego (art. 6). Władze oświatowe miały prawo zażądać usunięcia dyrektora, kierownika lub nauczyciela, w przypadku, gdy: a) wywierał

⁴⁹ AAN MOśw., sygn. 8674, Sprawozdanie z przejęcia na etat państwowy zakładów opiekuńczo-wychowawczych prowadzonych przez zgromadzenia zakonne (tajne), 1952 r., k. 100.

⁵⁰ AAN MOśw., sygn. 8674, St. Megiel, kierownik oddziału, Sprawozdanie z sytuacji przejętych placówek opiekuńczo-wychowawczych. Stan na dzień 4 kwietnia 1952 r., k. 210.

⁵¹ Zdaniewicz i Zembrzusi, *Kościół i religijność Polaków 1945-1999*, 214.

na młodzież szkodliwy wpływ pod względem wychowawczym; b) nie przestrzegał obowiązujących przepisów i postanowień statutu szkoły; c) winien był rażącego zaniedbania obowiązków (art. 7).

Terenowe wydziały do spraw wyznań, zasadniczo bez powoływania się na podstawy prawne, po prostu nie wyrażały zgody na zatrudnianie sióstr zakonnych jako wychowawczyń, czy kierowniczek przedszkoli. Problem ten nie ominął nawet placówek ZKŚ „Caritas”. Przypadek taki miał miejsce m.in. w przedszkolu ZKŚ „Caritas” w Jeleniej Górze. Wojewódzki Oddział „Caritas” planował zatrudnić siostry felicjanki i prezentki. Nie otrzymał jednak zgody wojewódzkiego wydziału do spraw wyznań, który proponował w zamian personel świecki. „Caritas” nie chciał jednak personelu świeckiego, skarżąc się na uciążliwą współpracę. Co ciekawe, również terenowe władze oświatowe, tj. Kuratorium Okręgu Szkolnego Wrocławskiego akceptowało decyzję „Caritas”, co do zatrudnienia personelu zakonnego. Ostateczną jednak decyzję pozostawiło UdSW, który zamknął sprawę, kierując do pracy w przedszkolu „Caritas” kadry świeckich pracowników, posiadających długoletni staż pracy⁵².

Siostronom zarzucano również brak odpowiednich kwalifikacji zawodowych. Obowiązująca po wojnie ustawa z 11 marca 1932 r. podawała czas trwania i formy kształcenia wychowawczyń przedszkoli. Został on jednak zmieniony już pod koniec 1945 r. dekretem Prezydium KRN o organizacji szkolnictwa w okresie przejściowym⁵³. Celem „przyśpieszenia likwidacji skutków wojny w zakresie szkolnictwa” Minister Oświaty mógł „tworzyć lub zezwalać na utworzenie szkół i kursów, nie przewidzianych w ustawie z 1932 r. lub skracać czas nauki w szkołach, przewidzianych w tej ustawie” (art. 1). W okresie przejścio-

⁵² AAN UdSW, sygn. 35/188, Pismo z Oddziału Wojewódzkiego ZKŚ „Caritas” do Zarządu Głównego ZKŚ „Caritas”, Wrocław, dn. 7 sierpnia 1959 r., b.p.; AAN UdSW, sygn. 35/188, Odpis pisma KOS we Wrocławiu do ZKŚ „Caritas” we Wrocławiu, b.d., b.p.; AAN UdSW, sygn. 35/188, Pismo ZG ZKŚ „Caritas” do UdSW w Warszawie, Warszawa, dn. 13 sierpnia 1959 r., b.p.; AAN UdSW, sygn. 35/188, Pismo PWRN we Wrocławiu do UdSW w Warszawie, Wrocław, dn. 28 sierpnia 1959 r., b.p.

⁵³ Dekret z dnia 23 listopada 1945 r. o organizacji szkolnictwa w okresie przejściowym, Dz. U. z 1946 r. Nr 2, poz. 9. Został on wydany na podstawie ustawy z dnia 3 stycznia 1945 r. o trybie wydawania dekretów z mocą ustawy, Dz. U. RP Nr 1, poz. 1.

wym – nie dłuższym jednak niż sześć lat od dnia wejścia w życie dekretu – w charakterze wychowawczyń przedszkoli powoływane mogły być osoby, nieposiadające kwalifikacji zawodowych (art. 4). Dodać należy, że w roku szkolnym 1948/49 na ogólną liczbę 7 880 wychowawczyń przedszkoli liczba osób z niepełnymi kwalifikacjami i bez kwalifikacji sięgała 64,7%, w tym w miastach 53%, a na wsi 77%⁵⁴. Od pracy z dziećmi przedszkolnymi odsuwano jednak nawet wykwalifikowane siostry zakonne, a na ich miejsce zatrudniano personel świecki bez kwalifikacji. Obecność sióstr kłóciła się bowiem z założeniami „światopoglądu naukowego”⁵⁵. Na uwagę zasługuje fakt, że siostrą już pod koniec lat czterdziestych władze oświatowe w praktyce zabraniały zdobywania i podnoszenia wymaganych kwalifikacji pedagogicznych. Z racji przynależności do zgromadzeń zakonnych nie były dopuszczane do egzaminów końcowych, choć żadne przepisy prawne nie stawiały takich barier⁵⁶.

Ministerstwo Spraw Wewnętrznych odnotowało, że z 1 816 placówek oświatowo-wychowawczych różnego typu zatrudniających siostry zakonne⁵⁷, pod koniec lat sześćdziesiątych pozostało już tylko 9⁵⁸.

KRES PRZEDSZKOLI ZAKONNYCH

W związku z ograniczaniem obecności zgromadzeń zakonnych w przestrzeni oświatowo-wychowawczej, wyższe przełożone żeńskich zgromadzeń zakonnych podjęły konsultacje międzyzakonne, w ramach tzw. sekcji szkolno-wychowawczej. Organizowano m.in. pomoc

⁵⁴ Woźnicka, *Wychowanie przedszkolne w Polsce Ludowej*, 41.

⁵⁵ AAN UdSW, sygn. 10/124, Władysław Gdula, kierownik Referatu ds. Wyznań PWRN, Pismo do UdSW, Katowice, dn. 5 listopada 1951 r., k. 5-6.

⁵⁶ AAN UdSW, sygn. 10/124, Pismo ss. Karmelitanek od Dzieciątka Jezus do UdSW, Sosnowiec, dn. 11 września 1951 r., k. 7.

⁵⁷ Dane dot. okresu przedwojennego.

⁵⁸ IPN BU 03264/779, MSW Departament IV, Zakony żeńskie w Polsce (tajne), Warszawa, luty 1969 r., s. 6.

prawną dla kierowniczek przedszkoli i siostr pełniących obowiązki wychowawczyń⁵⁹.

Ani konsolidowanie sił zgromadzeń zakonnych w Polsce, ani bój o przedszkola zakonne toczony przez hierarchię Kościoła z państwem nie przyniosły oczekiwanych rezultatów. Kres przedszkolom zakonnym położyła ustawa o rozwoju systemu oświaty i wychowania z 15 lipca 1961 r. Po wejściu w życie tej ustawy decyzje o zamknięciu przedszkoli zakonnych wydawane były na podstawie jej art. 2, który stanowił, że szkoły i placówki oświatowo-wychowawcze są instytucjami świeckimi, a nauczanie i wychowanie w tych instytucjach ma charakter świecki⁶⁰.

Do Ministerstwa Oświaty ze strony zgromadzeń zakonnych masowo napływały odwołania od decyzji likwidacji i/lub przejęcia przedszkoli. Przełożone zakonne powoływały się na ratyfikowaną przez rząd PRL konwencję w sprawie zwalczania dyskryminacji w dziedzinie oświaty⁶¹. W myśl jej postanowień, oprócz państwowych przedszkoli działać mogły również „inne”, niepaństwowe placówki oświatowo-wychowawcze. Nie było zatem przeszkód, by reaktywować zamykane przez państwo przedszkola zakonne i zakładać nowe. Przełożone zakonne dopominały się ponadto o zwolnienie przedszkoli prowadzonych przez zgromadzenia zakonne z nakładanego na nie obowiązku świeckości w nauczaniu i wychowaniu, gdyż placówki te miały mieć charakter wyznaniowy. Interwencje te okazały się również bezskuteczne. Przedszkola zakonne – mimo braku przeszkód prawnych – faktycznie nie mogły być prowadzone⁶².

⁵⁹ Adela Łączka, *Wspomnienia o współpracy międzyzakonnej zgromadzeń zakonnych żeńskich w Polsce po II wojnie światowej do 1960 r.*, t. 2 (Warszawa: b.w. mps, 1986), 122-123.

⁶⁰ Więcej zob. Środa, „Proces likwidacji,” 309.

⁶¹ Konwencja w sprawie zwalczania dyskryminacji w dziedzinie oświaty, sporządzona w Paryżu dnia 15 grudnia 1960 r., Dz. U. z 1964 r. Nr 40, poz. 268; Oświadczenie Rządowe z dnia 16 października 1964 r. w sprawie ratyfikacji przez Polskę Konwencji w sprawie zwalczania dyskryminacji w dziedzinie oświaty, sporządzonej w Paryżu dnia 15 grudnia 1960 r., Dz. U. Nr 40, poz. 269.

⁶² Por. AAN MOśw, sygn. 8671, Zgromadzenie Sióstr Św. Elżbiety, Pismo do Ministra Oświaty Władysława Tułodzieckiego, Toruń, dn. 31 maja 1965 r., k. 24.

BIBLIOGRAFIA

- 17 lat nauczania religii w Polsce Ludowej. Wybór dokumentów*, opr. Hanna Konopka. Białystok: Wydawnictwo Uniwersytetu w Białymstoku, 1998.
- Bobrowska-Nowak, Wanda. *Historia wychowania przedszkolnego*. Warszawa: Wydawnictwa Szkolne i Pedagogiczne, 1983.
- Graniewska, Danuta. *Żłobki i przedszkola w PRL*. Warszawa: Wydawnictwa Związkowe Centralnej Rady Związków Zawodowych, 1971.
- Kaczmarek, Ewa. *Dlaczego przeszkadzały? Polityka władz partyjnych i rządowych wobec żeńskich zgromadzeń zakonnych w Polsce w latach 1945-56*. Warszawa: VIZJA Press & IT Sp. z o.o., 2007.
- Kupczewska, Jadwiga. „Likwidacja przedszkoli zakonnych w Małopolsce w świetle materiałów służb bezpieczeństwa z 1962 r.,” w: *Zakony żeńskie w PRL. Studia i materiały do historii najnowszej żeńskich zgromadzeń zakonnych w Polsce*, red. Agata Mirek. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2008.
- Łączka, Adela. *Wspomnienia o współpracy międzyzakonnej zgromadzeń zakonnych żeńskich w Polsce po II wojnie światowej do 1960 r.*, t. 2. Warszawa: b.w. mps, 1986.
- Mezglewski, Artur, Henryk Misztal, i Piotr Stanisław. *Prawo wyznaniowe*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, 2011.
- Mezglewski, Artur. „Ograniczanie przez władze państwowe działalności szkolnictwa wyznaniowego w latach 1948-1964 jako przejaw instrumentalizacji prawa na poziomach jego stanowienia i stosowania.” W: *Prawo i polityka wyznaniowa w Polsce Ludowej*, red. Artur Mezglewski, Piotr Stanisław, i Marta Ordon, 235-262. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2005.
- Mirek, Agata. „Przystosowanie i opór żeńskich zgromadzeń zakonnych wobec władz komunistycznych w Polsce. Zarys problemu.” *Studia z Prawa Wyznaniowego* 15 (2012): 217-233.
- Misztal, Henryk. *Polskie prawo wyznaniowe. Rys historyczny*. Lublin: Redakcja Wydawnictw KUL, 1996.
- Misztal, Henryk, i Artur Mezglewski. „Zakres kompetencji, styl działania i cele Urzędu do Spraw Wyznań.” W: *Prawo i polityka wyznaniowa w Polsce Ludowej*, red. Artur Mezglewski, Piotr Stanisław, i Marta Ordon, 33-70. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2005.
- Państwowe prawo wyznaniowe Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Wybór tekstów źródłowych*, red. Marian Fąka. Warszawa: Akademia Teologii Katolickiej, 1978.

- Placówki wychowania przedszkolnego w świetle przepisów*, red. Jadwiga Sławecka. Warszawa: Państwowe Zakłady Wydawnictw Szkolnych, 1966.
- Szymański, Andrzej. *Proces likwidacji działalności charytatywnej Kościoła katolickiego w sferze publiczno-prawnej w latach 1944-1965. Studium historyczno-prawne*. Opole: Wydawnictwo Uniwersytetu Opolskiego, 2010.
- Środa, Paweł. „Proces likwidacji kościelnych placówek opiekuńczo-wychowawczych w Polsce w latach 1946-1965.” *Studia z Prawa Wyznaniowego* 11 (2008): 293-320.
- Woźnicka, Zofia. *Wychowanie przedszkolne w Polsce Ludowej*. Warszawa: Państwowe Zakłady Wydawnictw Szkolnych, 1972.
- Zamiatała, Dominik. *Caritas. Działalność i likwidacja organizacji 1945-1950*. Lublin: Redakcja Wydawnictw KUL, 2000.
- Zamiatała, Dominik. *Zakony męskie w polityce władz komunistycznych w Polsce w latach 1945-1989. T. 2: Działalność duszpasterska i społeczna zakonów w latach 1945-1989*. Warszawa: IPN, 2012.
- Zdaniewicz, Witold, i Tadeusz Zembrzuski. *Kościół i religijność Polaków 1945-1999*. Warszawa: Instytut Statystyki Kościoła Katolickiego SAC, 2000.
- Żaryn, Jan. *Dzieje Kościoła katolickiego (1944-1989)*. Warszawa: Instytut Historii PAN i Wydawnictwo Neriton, 2003.

KINDERGARTENS AND NURSERIES IN THE LIGHT OF EDUCATION LAW
IN POLAND BETWEEN 1945 AND 1961

Summary

Polish communist authorities of the People's Republic sought to secularization of education system, starting from the lowest level of education, namely kindergartens. As part of the anti-Church state religious policy, kindergartens run by female religious congregations were gradually eliminated in the first two postwar decades. Restricting independent of the ruling ideology entities that had been contributing up to that moment to preschool education institutions, resulted, in an undemocratic, totalitarian political system, in the monopoly of the state on organizing, conducting and supervising the institutions of preschool education, which would encourage more effective

indoctrination of pupils. The education law became one of the instruments to implement the objective. Although until 1961 a pre-war educational Act of 1932 officially was still in force, in practice since the forties the state began to move religious congregations away from responsibility of raising a child of a preschool age. This phenomenon was not stopped by protests of superiors from religious congregation and hierarchy of the Church who claimed that the Polish government ratified international convention against discrimination in education, according to which, apart from state-run kindergartens there could also be “other” non-state educational institutions. Despite the absence of legal obstacles, religious congregations could not revive the business of conducting pre-school education.

Tłumaczenie: Anna Sieradzka-Wawryszczuk

Key words: kindergartens, nurseries, pre-school education, Polish People’s Republic, female religious congregations, education law, the Ministry of Education, anti-religious activities, communist regime, repression against religious orders

Słowa kluczowe: przedszkola, ochronki, wychowanie przedszkolne, Polska Rzeczpospolita Ludowa, żeńskie zgromadzenia zakonne, prawo oświatowe, Ministerstwo Oświaty, reżim komunistyczny, ograniczenia wolności religijnej w PRL, zgromadzenia zakonne w PRL

MICHAŁ CHAJDA*

MICHAŁ SKWARZYŃSKI**

OPINIA PRAWNA W SPRAWIE BRAKU MOŻLIWOŚCI
ODPOWIEDZIALNOŚCI ZA NARUSZENIE DÓBR OSOBISTYCH
ZA TREŚĆ OGÓLNYCH OCEN ZAWARTYCH W KAZANIACH¹

Niniejsza opinia odnosi się wprost do treści kazania abpa Józefa Michalika wygłoszonego w dniu 16 października 2013 r. w archikatedrze wrocławskiej podczas sprawowania liturgii Mszy św. Kazanie to stało się następnie podstawą do roszczeń cywilno-prawnych za rzekome naruszenie dóbr osobistych. Prezentowana opinia zawiera dwie części: analizę cywilnoprawną oraz odniesienie się do podstaw aksjologicznych systemu prawa, tj. praw człowieka.

1. PRAWO CYWILNE – DOBRA OSOBISTE

Rozpoczynając analizę przedmiotowego zagadnienia zdefiniować należy podstawowe pojęcia, ponieważ wydaje się, że ich niezrozu-

* Dr, Wydział Prawa i Nauk Społecznych, Wyższa Szkoła Finansów i Prawa w Bielsku-Białej, ul. Tańskiego 5, 43-382 Bielsko-Biała; Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Rzeszowski, ul. Grunwaldzka 13, 35-068 Rzeszów, e-mail: mchajda@o2.pl.

** Dr, Katedra Praw Człowieka, Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, Al. Raławickie 14, 20-950 Lublin, e-mail: michal.skwarzynski@gmail.com, adwokat, członek Izby Adwokackiej w Lublinie.

¹ Opinia prawna sporządzona na rzecz Senatora RP Pana Kazimierza Jaworskiego, w zw. z wykonywaniem mandatu posła i senatora.

mienie jest źródłem dalszego procedowania w sprawie cywilnej oraz błędnego przekazu medialnego na temat tej sprawy.

Rozważania dotyczą odpowiedzialności duchownego za treść wygłoszonego kazania w czasie Mszy Świętej. Istotny jest poniższy fragment kazania:

*„Wiele dziś się mówi i słusznie o karygodnych nadużyciach dorosłych wobec dzieci. Tego rodzaju zła nie wolno tolerować, ale nikt nie odważy się pytać o przyczyny, żadna stacja telewizyjna nie walczy z pornografią, z promocją fałszywej, **egoistycznej miłości między ludźmi**. Nikt nie upomina się za dziećmi cierpiącymi **przez brak miłości rozwodzących się rodziców**, a to są rany bolesne i długotrwałe.*

*Na naszych oczach następuje promocja nowej ideologii gender. Już kilkanaście najważniejszych uniwersytetów w Polsce wprowadziło wykłady z tej nowej i niezbyt jasnej ideologii, której programową radę stanowią **najbardziej agresywne polskie feministki**, które od lat sztychą z Kościoła i etyki tradycyjnej, promują aborcję i walczą z tradycyjnym modelem rodziny i wierności małżeńskiej.*

Ideologia gender budzi słuszny niepokój, jako że odchodzi od praw natury, promuje tzw. związki małżeńskie między osobami jednej płci, walczy o prawo legalizacji adopcji dziecka przez takie pary, a ostatnio wkracza do przedszkoli i szkół z instrukcją o tym, że należy od najmłodszych lat wygasić w dziecku poczucie wstydu i pouczyć je o możliwościach czerpania cielesnych przyjemności wbrew etyce naturalnej, a nawet o możliwościach manipulowania płcią, aż do dowolnego wyboru obranej płci.”

Analiza treści powyższego kazania abpa Józefa Michalika w oderwaniu od komentarzy do tego kazania wyrażonych w prasie wskazuje, że nie może ono stanowić naruszenia dóbr osobistych kogokolwiek.

Jest tak dlatego, że wypowiedź taka nie narusza istoty dóbr osobistych, jaką jest **indywidualność**. Wynika to z definiowania pojęcia dobra osobistego². Oczywiście początkowo dominowała definicja

² Szerzej zob. Michał Skwarzyński, „Odpowiedzialność dziennikarza za naruszenie dóbr osobistych,” w: *Ogólnopolski Zjazd Cywilistów Studentów – 45 lat kodeksów cywilnych*, red. Józef J. Skoczylas i in. (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2009), 59-61.

subiektywistyczna Stefana Grzybowskiego³, który określał dobra osobiste jako: „*pewne wartości związane ściśle z jednostką ludzką, pewne indywidualne wartości świata uczuć, stanu życia psychicznego człowieka, dobra nie majątkowe, co nie wyłącza, że mają one również znaczenie w sferze majątkowej*”⁴.

Inną dominującą obecnie koncepcję wysunęli jednak A. Szpunar⁵ i Z. Radwański, którzy zaproponowali, aby przez dobra osobiste rozumieć: „*uznane przez system prawny wartości (...), obejmujące fizyczną i psychiczną integralność człowieka, jego indywidualność oraz godność i pozycję w społeczeństwie, co stanowi przesłankę samorealizacji osoby ludzkiej*”⁶. Teoria ta, zwaną obiektywną zajmuje dzisiaj pozycję dominującą w doktrynie i orzecznictwie.

Co prawda, już w 1972 r., Sędzia Sądu Najwyższego Henryk Dąbrowski, w komentarzu do Kodeksu cywilnego słusznie argumentował, iż: „*wydaje się też, że zupełnie ścisła i równocześnie wyczerpująca definicja [dóbr osobistych – przyp. M.Ch./M.S.] byłaby nie możliwa*”⁷, to jednak w spornych przypadkach w praktyce stosuje się ujęcie zaproponowane przez Andrzeja Ciska, który określa dobra osobiste jako: „*wartości o charakterze niemajątkowym, ściśle związane z osobą ludzką, decydujące o jej bycie, pozycji w społeczeństwie, a będące wyrazem jej odrębności psychicznej i fizycznej oraz możliwości twórczych, uznane powszechnie w społeczeństwie i akceptowane przez dany system prawny*”⁸.

Tym samym, w przypadku dóbr osobistych, kluczowe znaczenie ma indywidualny ich charakter. Zatem wypowiedzi o charakterze nieozna-

³ Szerzej zob. Jacek Sadowski, *Naruszenie dóbr osobistych przez media* (Warszawa: Oficyna Naukowa IWS, 2003), 15; Jacek Chaciński, *Prawa podmiotowe a ochrona dóbr osobistych* (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2004), 105.

⁴ Aleksander Wolter, Jerzy Ignatowicz, i Krzysztof Stefaniuk, *Prawo Cywilne, zarys części ogólnej* (Warszawa: LexisNexis, 2001), 182

⁵ Szerzej zob. Sadowski, *Naruszenie*, 15.

⁶ Zbigniew Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna* (Warszawa: C.H. Beck, 2005), 161.

⁷ H. Dąbrowski, w: *Kodeks cywilny komentarz, tom I*, red. Zbigniew Resich (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1972), 90.

⁸ A. Cisek, w: *Kodeks cywilny. Komentarz, tom I*, red. Edward Gniewek (Warszawa: C.H. Beck, 2004), 87.

czonym, nieadresowane do konkretnego podmiotu (osoby fizycznej czy prawnej) czy **zindywidualizowanej** grupy, w ogóle nie dotyczą dobra osobistego. Co więcej, dobra osobiste nie są pozbawione elementu obiektywnego, więc nie jest tak, że wyłącznie subiektywne przekonanie osoby decyduje o naruszeniu dóbr osobistych. W orzecznictwie można wskazać na dwa kluczowe w tym zakresie judykaty.

Pierwszy to Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2004 r. w sprawie sygn. akt I CK 484/03, gdzie wskazano: „*Należy zauważyć, że w prawie polskim nie ma ustawowej definicji dobra osobistego, a z konstrukcji art. 23 i 24 k.c. wynika, iż przedmiotem ochrony są wszelkie dobra osobiste, których liczba jest nieograniczona, gdyż w miarę zmieniających się w świadomości społecznej ocen wartościujących, ustalenie wyczerpującego katalogu dóbr osobistych nie byłoby ani możliwe, ani pożądane. W konsekwencji, orzecznictwu i nauce pozostawiono rozstrzygnięcie o tym, czy i kiedy mamy do czynienia z dobrem osobistym, które podlega ochronie prawa. Początkowo definiowano dobra osobiste jako indywidualne wartości świata uczuć i życia psychicznego człowieka. Później nastąpiło rozwinięcie i uściślenie tych definicji przez wskazanie, że indywidualne wartości o tyle tylko stanowią prawem chronione dobra osobiste, o ile odpowiadają obiektywnym kryteriom, a nie tylko subiektywnym odczuciom osoby żądającej ochrony prawnej. Tym obiektywnym kryterium i punktem odniesienia weryfikującym subiektywne przekonanie, przyjmujące określoną wartość za dobra osobiste, powinna być wyrażana przez społeczeństwo (lub jego zdecydowaną większość) opinia o tym, czy konkretna wartość zasługuje na uznanie jej za prawem chronione dobro osobiste. Przesądzenie przez ustawodawcę, że bezpośrednim przedmiotem ochrony jest dobro osobiste, zakłada, iż temu dobru odpowiada określone prawo, zatem jest tyle praw osobistych, ile chronionych dóbr. Ustawodawstwu polskiemu obca jest więc konstrukcja jednego, ogólnego prawa podmiotowego jako prawa osobistości. Prawo to, jako element osobowości człowieka związane jest pojęciem nadrzędnym, którego desygnatami są nieograniczone co do liczby, poszczególne podmiotowe prawa osobiste.*”

Następnie w tym orzeczeniu Sąd Najwyższy analizował dobra osobiste w postaci kultu pamięci osoby zmarłej oraz ochrony uczuć

religijnych, w tym właśnie kontekście. Sąd Najwyższy wskazał, że: „*dobro osobiste, będące emanacją osobowości każdego człowieka, jest sprawą jego świadomości, a więc kategorią subiektywną, ale z drugiej strony nie jest pozbawione elementów obiektywnych i tym samym musi odpowiadać kryterium sprawdzalności, a więc kryterium obiektywnym. Kryterium tym jest odpowiedni stosunek bliskości do osoby zmarłej, będący źródłem istnienia dobra osobistego u jego podmiotu, ale jednocześnie czynnikiem kształtującym jego treść i zakres wyływających z niego uprawnień*” oraz że „*rolę kryterium obiektywnego może pełnić także stosunek bliskości osoby zainteresowanej*”.

Wskazane przez Sąd Najwyższy przesłanki pozwalają na twierdzenie, że wypowiedź naruszająca dobra osobiste musi indywidualnie naruszać dobra osobiste, co powinno być obiektywnie sprawdzalne. W przedmiotowej sprawie nie można jednak powiązać żadnych słów kazania, zwłaszcza tych wytluszczonych w powyższym cytacie, z konkretną osobą, bądź ze zindywidualizowaną grupą osób. Wypowiedzi te mają charakter dopuszczalnych ocen i mają walor elementu szerszej wypowiedzi, o określonej spójnej strukturze. Zatem nie można tych słów „wrywać z kontekstu”. Wypowiedzi te nie były adresowane do kogokolwiek, a były fragmentem wzmacniającym wypowiedź i podnoszone argumenty.

Odnosi się do tego kolejne orzeczenie, tj. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 marca 2013 r., w sprawie sygn. akt I ACA 1034/12, gdzie stwierdzono, że: „*konstrukcja ochrony dóbr osobistych opiera się w prawie polskim na obiektywnym ujmowaniu ich istoty. Odmienne niż w ujęciu subiektywnym, odwołującym się przede wszystkim do indywidualnych wartości świata uczuć, stanu życia psychicznego jednostki, koncepcja obiektywna przyjmuje, że źródłem dóbr osobistych, jako wartości niemajątkowych i ściśle związanych z osobą ludzką, jest porządek prawny oraz zawarte w nim społeczne normy i oceny. Dobra osobiste charakteryzowane są więc jako wartości wynikające ze społecznych ocen, stanowiące przedmiot społecznego uznania i typizacji, o których istnieniu rozstrzyga osąd opinii społecznej. Są to wartości uznane powszechnie w społeczeństwie i akceptowane przez dany system prawny (zob. m.in. A. Szpunar, *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1979, s. 107; A. Cisek, *Dobra osobiste i ich niemajątkowa**

ochrona w kodeksie cywilnym, *Acta UWr, Prawo CLXVII, Wrocław 1989, s. 39*; Z. Radwański, *Prawo cywilne - część ogólna, Warszawa 2003, s. 156*). Z tych względów naturę i granice poszczególnych dóbr osobistych wyznaczają przeważające w danym społeczeństwie zapatrywania prawne, moralne i obyczajowe. Dokonując oceny, czy nastąpiło naruszenie danego dobra osobistego należy odnosić się do poglądów panujących w społeczeństwie, posługiwać się w tym celu abstrakcyjnym wzorcem «przeciętnego obywatela», nie zaś odwoływać się do jednostkowych odczuć i ocen osoby pokrzywdzonej.

Jak wskazuje się w doktrynie, wartości osobiste nie dlatego podlegają ochronie, że dana osoba przywiązuje do nich subiektywnie doniosłe znaczenie, ale dlatego, że system prawny uznaje i aprobejuje potrzebę ich ochrony. Również w orzecznictwie Sądu Najwyższego akcentuje się pogląd, zgodnie z którym ocena, czy w konkretnej sytuacji nastąpiło naruszenie dobra osobistego, nie może być dokonywana według miary indywidualnej wrażliwości pokrzywdzonego, a więc według oceny subiektywnej zainteresowanego. Kryteria oceny naruszenia muszą być poddane obiektywizacji, trzeba w tym zakresie uwzględnić odczucia szerszego grona uczestników i powszechnie przyjmowane, a zasługujące na akceptację normy postępowania, w tym normy obyczajowe i wynikające z tradycji (tak m.in. wyrok SN z 11 marca 1997 r., III CKN 33/97, OSNC 1997, z. 6-7, poz. 93, wyrok SN z 16 stycznia 1976 r., II CR 692/75, OSNC 1976, z. 11, poz. 251). **W świetle powyższego nie każde zdarzenie wywołujące u jednostki „subiektywne wzburzenie emocjonalne” stanowi fakt, któremu można przypisać skutek w postaci naruszenia dóbr osobistych jednostki. Owych kryterium delimitacyjnych dostarcza obiektywna koncepcja naruszenia dóbr osobistych”.**

Dalej Sąd Apelacyjny stwierdza, że „Tym obiektywnym kryterium i punktem odniesienia weryfikującym istniejące subiektywne przekonanie, przyjmujące określoną wartość za dobra osobiste, powinna być wyrażana przez społeczeństwo (lub jego zdecydowaną większość) opinia o tym, czy konkretna wartość zasługuje na uznanie jej za prawem chronione dobro osobiste”.

Z tych powodów Sąd Apelacyjny przyjął, że nie można akceptować koncepcji tzw. grupowych praw podmiotowych. Wypowiedzi zawarte w kazaniu tj. „egoistycznej miłości między ludźmi” „przez brak miłości

rozwodzących się rodziców” „*najbardziej agresywne polskie feministki*” nie odnoszą się do jakiegokolwiek osoby bądź zindywidualizowanej grupy osób. Z punktu widzenia treści stanowią one w istocie ocenę.

Oceny zaś nie można traktować w kategoriach odpowiedzialności czy cywilnej czy karnej, z uwagi, że są one emanacją wolności poglądów i wolności słowa i nie mogą być poddane kategoryzacji prawda / fałsz. Odpowiedzialność cywilna za ocenę byłaby dopuszczalna wyłącznie, gdyby dotyczyła konkretnej osoby i była z gruntu fałszywa. Nie można uznać za naruszającą prawo oceny, z którą ktoś się wyłącznie nie zgadza. Ocena zjawisk społecznych (dysfunkcji rodzin) czy kryminalnych (pedofilia) i próba poszukiwania odpowiedzi na pytanie o przyczyny tych zjawisk nie może prowadzić do odpowiedzialności prawnej. Stanowi to bowiem wyłącznie ocenę dokonaną przez konkretną jednostkę takich zdarzeń, co powinno prowadzić do jedynej dopuszczalnej reakcji, jaką jest polemika z zaprezentowanym przez adwersarza stanowiskiem. Niewłaściwym byłoby prowadzenie debaty i ścieranie poglądów na gruncie odpowiedzialności prawnej, a nie na gruncie argumentów.

Podsumowując analizę istoty dóbr osobistych należy przyjąć, że aby doszło do naruszenia dobra osobistego musi być ono indywidualne, więc nie grupowe, a jednocześnie naruszenie musi być obiektywnie sprawdzalne. Obiektywizm ten musi polegać w przypadku treści wypowiedzi na wskazaniu szczególnej więzi indywidualnej z treścią tej wypowiedzi, co można obiektywnie ocenić jako odnoszące się do tej osoby. Zawarte w kazaniu treści nie mogą być połączone z żadnym indywidualnym dobrem osobistym.

Kolejną przeszkodą do uznania naruszenia dóbr osobistych przez treść kazania abpa Józefa Michalika są mechanizmy ochrony dóbr osobistych⁹. Artykuł 23 kc określa katalog przykładowych dóbr osobi-

⁹ Kodeks cywilny, art. 24: § 1. Ten, czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania, chyba że nie jest ono bezprawne. W razie dokonanego naruszenia może on także żądać, ażeby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności ażeby złożyła oświadczenie odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Na zasadach przewidzianych

stych¹⁰, natomiast w art. 24 kc wskazane są przesłanki ochrony dóbr osobistych: bezprawność naruszenia lub zagrożenie jakiegoś dobra osobistego.

Jednak jak widać regulacje zawarte w normie z art. 23 i 24 kc cechuje wysoki stopień ogólności. Dlatego określenie szczegółowych przesłanek odpowiedzialności musiała wziąć na siebie doktryna i orzecznictwo. Doprowadziło to do krystalizacji i werbalizacji cech dóbr osobistych. Są one prawami podmiotowymi, o charakterze bezwzględnym – *erga omnes* – skutecznymi przeciwko wszystkim. Są również niezbywalne, ściśle związane z podmiotem i wygasają wraz ze śmiercią osoby fizycznej lub likwidacją osoby prawnej. Z praw podmiotowych mogą wynikać roszczenia niemajątkowe, które nie ulegają przedawnieniu. Z przepisu art. 24 kc wynika domniemanie bezprawności, co w ewidentny sposób jest korzystne dla pokrzywdzonego, ponieważ dowód co do działania w ramach prawa musi przedstawić pozwany. Być może te cechy dóbr osobistych mogą wynikać z dorobku nauki i orzecznictwa, jednak niektóre aspekty realizacji odpowiedzialności za naruszenie dóbr osobistych również kształtowały doktryna i orzecznictwo. Najważniejszą z nich było przyjęcie, że odpowiedzialność za naruszenie dóbr osobistych jest uniezależniona od winy i następuje jedynie w oparciu o kryterium obiektywnej bezprawności naruszenia. Konstrukcję tę wypracowała doktryna i orzecznictwo¹¹, a oczywistym jest, że to kluczowa cecha determinująca odpowiedzialność.

w kodeksie może on również żądać zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny.

§ 2. Jeżeli wskutek naruszenia dobra osobistego została wyrządzona szkoda majątkowa, poszkodowany może żądać jej naprawienia na zasadach ogólnych.

§ 3. Przepisy powyższe nie uchybiają uprawnieniom przewidzianym w innych przepisach, w szczególności w prawie autorskim oraz w prawie wynalazczym.

¹⁰ Kodeks cywilny, art. 23: Dobra osobiste człowieka, jak w szczególności zdrowie, wolność, cześć, swoboda sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnica korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukowa, artystyczna, wynalazcza i racjonalizatorska, pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach.

¹¹ Szerzej zob. H. Dąbrowski, dz. cyt., 94 i powołane tam orzecznictwo i literatura; K. Piasecki, dz. cyt., 42 i powołane tam orzeczenie Sądu Najwyższego (z 6 grudnia 1967 r., II CR 318/67, *Gazeta Sądowa i Penitencjarna* 10 (1968), 2).

Obecnie realizacja odpowiedzialności za naruszenie dóbr osobistych wymaga wykazania jej podstawy, czyli **bezprawności działania**.

Do okoliczności wyłączających bezprawność naruszenia dóbr osobistych należy zaliczyć: **działanie w granicach porządku prawnego, wykonywanie prawa podmiotowego, ochrona interesu społecznego**, które mają zastosowanie w niniejszej sprawie, jak również zezwolenie uprawnionego, sprzeczność żądania ochrony z zasadami współżycia społecznego¹².

Największe znaczenie ma ocena dość oczywistego faktu, czy arcybiskup może w kościele wygłosić kazanie. Odpowiedź jest oczywiście twierdząca, więc już z faktu, że duchowny korzysta z wolności wypowiedzi – prawa podmiotowego wynika, że nie sposób przyjąć jednoczesnej bezprawności koniecznej do przypisania mu odpowiedzialności za naruszenie dóbr osobistych. Wzmacnia to ochrona innego prawa podmiotowego – wolności wyznania. Kwestia ta zostanie szerzej omówiona w drugiej części opinii.

Znaczenie w sprawie ma również tzw. ochrona interesu publicznego (nazywana też obroną społecznie uzasadnionego interesu). Obie w/w instytucje wyłączają bezprawność i **uniemożliwiają przypisanie odpowiedzialności za naruszenie dóbr osobistych**.

W zakresie dobra osobistego – czci, wytworzyła się wyjątkowa okoliczność uchylająca bezprawność tj. prawo do krytyki¹³. W jego ramach „można powiedzieć” więcej zwłaszcza na tematy występujące w aktualnej debacie publicznej. Co więcej, oceny w ramach prawa do krytyki mogą być ostre, z uwagi na przedmiot tej krytyki czy ważkość tematu. Ewidentna chęć ochrony rodziny i dziecka, jaka wynika z całego tekstu kazania abpa Józefa Michalika, a nie tekstu celowo uproszczonych przekazów prasowych, pozwala na stosowanie ostrych ocen, co jednak nie podlega odpowiedzialności na gruncie prawa polskiego.

Ponadto nie można pomijać, że wypowiedź abpa Józefa Michalika była w istocie zgodna z wolą samego ustawodawcy, czego przejawem jest art. 56 § 2 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, który zakazu-

¹² Szerzej zob. Chaciński, *Prawa*, 117.

¹³ Zob. H. Dąbrowski, dz. cyt., 94; K. Piasecki, dz. cyt., 41; Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 1968 r. sygn. akt II CR 291/68, OSNCP 1969, poz. 200.

je rozwoju w przypadku, gdy miałyby to się odbyć kosztem dobra małoletnich dzieci. Prawodawca w oczywisty sposób uznaje, że rodzina jest najlepszym środowiskiem dla rozwoju dziecka. Podobnie jest z całym systemem regulacji chroniących dzieci przed pedofilią.

2. PODSTAWY AKSJOLOGICZNE – PRAWA CZŁOWIEKA

Fundamentem powyższych rozwiązań prawa cywilnego jest odniesienie się do ważkich dóbr leżących u podstawy każdego systemu prawnego czyli praw człowieka. Z oczywistych względów analiza nie ma charakteru kompleksowego, a dotyczy jedynie istotnych z punktu widzenia opinii elementów. Widać to już na gruncie orzecznictwa sądów polskich. Cytowany wyżej Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2004 r. w sprawie sygn. akt I CK 484/03, gdzie odnoszono się do art. 53 Konstytucji RP, więc wolności sumienia i wyznania. Natomiast Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 marca 2013 r., w sprawie sygn. akt I ACa 1034/12 wprost stwierdza, że: *„istnieje bowiem oczywista kolizja zasad prawnych w postaci prawa jednostki do ochrony czci i dobrego imienia oraz prawa do swobody wypowiedzi i wolności słowa (swoboda wypowiedzi obejmuje również wypowiedzi komercyjne). Obydwie wskazane zasady są chronione zarówno na podstawie Konstytucji RP (art. 14 i art. 54 ust. 1 oraz art. 30, art. 31 ust. 3 i art. 47), umów międzynarodowych (art. 10 ust. 1 i 2 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, art. 19 powszechnej deklaracji praw człowieka, art. 17 i 19 międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych)”*.

Wyjściem dla dalszych rozważań jest rozważenie czy sąd, więc państwo, w imieniu którego sąd działa ma prawo ingerować w sferę wolności związku wyznaniowego, tj. w zakres i sferę treści kazania.

Stwierdzić należy, że w systemie ochrony praw człowieka ogromne znaczenie ma podział na prawa i wolności¹⁴. Zgodzić się należy, że

¹⁴ Zbigniew Hołda, w: *Prawa Człowieka, Zarys wykładu*, red. Zbigniew Hołda, Dorota Ostrowska, Joanna Hołda, Julita A. Rybczyńska (Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2011), 11 oraz Krzysztof Motyka, „Wprowadzenie,” w: Krzysztof Motyka, *Prawa Człowieka*,

definicja wolności „*jest nader sporna i trudna do uchwycenia*”¹⁵, to jednak „*wolność stanowi fundamentalny, naturalny (pierwotny wobec prawa stanowionego) i chroniony prawnie atrybut ludzkiej egzystencji, dotyczący możliwości autonomicznego i autentycznego rozporządzania przez człowieka sobą, swobodnego wyboru i realizowania wartości oraz nieskrępowanego kierowania swoim postępowaniem. Wolność przejawia się w różnych aspektach, częściowo tylko definiowanych i normowanych przez prawo stanowione, poprzez tworzenie pozytywnych warunków ich realizacji oraz ustalenie negatywnych granic zakresu korzystania z uprawnień w ramach dopuszczalnych ingerencji prawnych*”¹⁶. Wolność jest to sfera możliwości postępowania w określony sposób np. działania albo zaniechania, **w którą państwu zakazuje się ingerencji, jest to więc prawo w znaczeniu negatywnym**, a jednostka w ramach swojej woli z wolności korzysta bądź nie. Dlatego też państwo nie jest całkiem zwolnione z działania na rzecz ochrony wolności i polega ona na wyznaczeniu koniecznych jej granic. W sytuacji istnienia wolności prawnie chronionej „*należy odróżnić trzy proste modalności: zakaz ingerencji państwa, zakaz ingerencji dla innych podmiotów, nakazu udzielenia ochrony prawnej przez państwo*”¹⁷.

Tym samym należy postawić pytanie czy osoby w związku wyznaniowym mają wolność do organizacji i przebiegu uroczystości religijnych. Odpowiedź jest oczywiście pozytywna. Zatem związek wyznaniowy i osoba wskazana przez ten związek, w tym przypadku arcybiskup Józef Michalik korzystają z wolności wyznania, w którą państwo nie może ingerować. Odrzucenie tej tezy skutkowałoby określaniem treści kazań przez państwo, co kojarzy się z zakusami czasów słusznie

Wprowadzenie, Wybór Źródeł (Lublin: Oficyna Wydawnicza Verba, 2004), 20; szerzej zob. M. Skwarzyński, „Bluznierstwo w świetle standardów ochrony praw człowieka,” w: *Odpowiedzialność karna artysty za obrazę uczuć religijnych*, red. Filip Cieplý (Warszawa: Instytut na rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris, 2014), 91-95, M. Skwarzyński, „Sprzeciw sumienia w europejskim i krajowym systemie ochrony praw człowieka,” *Przegląd Sejmowy* 6 (2013): 18-19.

¹⁵ Dariusz Dudek, w: *Zasady Ustroju III Rzeczypospolitej*, red. Dariusz Dudek i in. (Warszawa: Wolters Kluwer business, 2009), 105.

¹⁶ Tamże, 105.

¹⁷ Anna Michalska, *Podstawowe prawa człowieka w prawie wewnętrznym a paktów praw człowieka* (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1976), 64.

minionych. Kazanie ze swej istoty jest wygłaszane w ramach związku wyznaniowego, więc w ramach realizacji wolności tego związku. Z istoty wolności wynika zakaz ingerencji. Przedmiot sprawy wskazuje, że chodzi „o *pozwanie arcybiskupa*”, który jest duchownym w związku, a nie pozwanie obywatela polskiego Józefa Michalika. Tym samym taki zakres postępowania powoda w sprawie powinien przez sąd zostać potraktowany, jako próba wciągnięcia sądu w ingerencję w wolność związku wyznaniowego i naruszenia jego autonomii przyznanej przez polskie prawo. Zgodnie z art. 8 ust. 2 Konkordatu między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską, podpisanego w Warszawie dnia 28 lipca 1993 r.¹⁸: „*organizowanie kultu publicznego należy do władzy kościelnej zgodnie z przepisami prawa kanonicznego i z zachowaniem odpowiednich przepisów prawa polskiego*”. Stosowanie *odpowiednio* przepisów prawa polskiego nie może jednak dotyczyć treści kazania, w którym realizuje się także prawo do prezentowania własnego nauczania. Stanowiłoby to ingerencję w wolność religijną związku i wolność religijną duchownego. Odpowiedniość może dotyczyć wyłącznie traktowania kazania, jak wypowiedzi publicznej świeckiej osoby. W przedmiotowej sprawie kontekst wskazuje, że celem działania jest pozwanie duchownego, jako duchownego.

Przechodząc dalej, przyjmując nawet, że sprawa dotyczy nie arcybiskupa, a obywatela Józefa Michalika, który miał publiczne wystąpienie, a nie kazanie, należy stwierdzić, że korzystał on, jak każdy człowiek z przysługujących mu praw i wolności człowieka. Prawa człowieka próbuje się definiować na kształt rozumienia prawa podmiotowego w prawie cywilnym, jako przyznaną przez przepisy (normę) prawa i wynikającą ze stosunku prawnego sferę możliwości postępowania danego podmiotu w określony sposób¹⁹. Prawem człowieka jest więc taka sfera, w której człowiek może realizować swoją: wolność, uprawnienie, lub/i kompetencję²⁰, lecz państwo w tym wypadku musi zacho-

¹⁸ Dz.U. z 1998 r. Nr 51, poz. 318.

¹⁹ K. Motyka, *Wprowadzenie*, 18; Wolter, Ignatowicz, i Stefaniuk, *Prawo Cywilne*, 128 i n.

²⁰ Piotr Tuleja, *Stosowanie Konstytucji RP w świetle zasady jej nadrzędności (wybrane problemy)* (Kraków: Zakamycze, 2003), 135; podobnie Michalska, *Podstawowe*, 62.

wać się aktywnie i zapewnić ochronę prawa poprzez tworzenie norm w prawie pozytywnym. Prawo człowieka jest to więc taki rodzaj wolności, uprawnienia bądź kompetencji, który jednostka chcąc zrealizować, ma prawo żądać od państwa ochrony w realizacji, którą państwo musi jej zapewnić. Cechą specyficzną praw człowieka jest to, że zobowiązane do przestrzegania praw człowieka po pierwsze jest państwo. W założeniu poprzez ten system ochrony jednostce ma być zapewnione bezpieczeństwo przed negatywnym działaniem aparatu państwowego, jak i nakazanie państwu ochrony praw i wolności jednostek.

Podstawowym prawem człowieka jakie realizował Józef Michalik jest wolność wypowiedzi. Wskazującym na istotę tego prawa jest pogląd, iż odpowiednim terminem określającym tę wolność jest „wolność ekspresji”²¹, choć w doktrynie wskazuje się również „swobodę wypowiedzi”²². Bezspornym w doktrynie jest, że normy wyrażające wolność słowa są źródłem swobody artystycznej, satyry czy krytyki.

Trafnie zauważono, że w przypadku art. 10 ust. 1 EKPCz nie istnieje w zasadzie kategoria „wypowiedzi niechronionych” tym przepisem²³, tym samym w świetle standardów strasburskich kazanie korzysta z wolności wypowiedzi i jest chronione konwencją. Elementami wolności słowa są: wolność posiadania poglądów oraz prawo do otrzymywania oraz przekazywania informacji i idei²⁴. W Europejskiej Konwencji Praw Człowieka wskazano, w art. 10 ust. 1 że wolność słowa „*obejmuje wolność posiadania poglądów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei bez ingerencji władz publicznych i bez względu na granice państwowe*”. Podobną treść

²¹ Rafał Mizerski, w: *Prawa człowieka i ich ochrona – podręcznik dla studentów prawa i administracji*, red. Tadeusz Jasudowicz, Bożena Gronowska, Michał Balcerzak, Maciej Lubiszewski, i Rafał Mizerski (Toruń: Dom Organizatora, 2005), 328.

²² Marek A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka* (Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2009), 413.

²³ Leszek Garlicki, „Komentarz do art. 10 EKPCz,” w: Leszek Garlicki, Piotr Hofmański, i Andrzej Wróbel, *Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Komentarz do artykułów 1-18*, t. I (Warszawa: C.H. Beck, 2010), 594, pkt 15.

²⁴ Stwierdzić należy, że wyrażenie wolność słowa, nie może skutkować traktowaniem uprawnień z niej wynikających jako „wolności”, a nie „praw”. Semantyka w tym przypadku nie zmienia charakteru tych uprawnień i wynikających stąd obowiązków państwa.

zawiera Karta Praw Podstawowych²⁵ w art. 11 ust. 1²⁶, która co prawda w Polsce wydaje się nie jest bezpośrednim źródłem prawa, ponieważ zgodnie z art. 1 ust. 1 Protokołu „brytyjskiego” załączonego do Traktatu z Lizbony wobec Polski, jak i Zjednoczonego Królestwa nie można skutecznie powołać się na jej treść²⁷, to jednak „*standardy zawarte w KPP w Polsce obowiązują, bądź jako standardy konstytucyjne, bądź jako obowiązujące nas standardy międzynarodowe*”²⁸.

Z kolei Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych²⁹ w art. 19 ust. 1 określa, że „*każdy człowiek ma prawo do posiadania bez przeszkód własnych poglądów*”, zaś art. 19 ust. 2 mówi, że „*każdy człowiek ma prawo do swobodnego wyrażania opinii; prawo to obejmuje swobodę poszukiwania, otrzymywania i rozpowszechniania wszelkich informacji i poglądów, bez względu na granice państwowe, ustnie, pismem lub drukiem, w postaci dzieła sztuki bądź w jakiegokolwiek inny sposób według własnego wyboru*”.

Drugim prawem człowieka, które realizował Józef Michalik i jako obywatel i jako arcybiskup jest prawo do wolności przekonań i wyznania. Artykuł 9 EKPCz określa w ustępie pierwszym, że „*każdy ma prawo do wolności myśli, sumienia i wyznania; prawo to obejmuje wolność zmiany wyznania lub przekonań oraz wolność uzewnętrzniania indywidualnie lub wspólnie z innymi, publicznie lub prywatnie, swego*

²⁵ Z dnia 7 grudnia 2000 r., Dz.Urz. UE. z 2010 r., C. 83, s. 389, dalej jako: KPP.

²⁶ „*Każdy ma prawo do wolności wypowiedzi. Prawo to obejmuje wolność posiadania poglądów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei bez ingerencji władz publicznych i bez względu na granice państwowe*”.

²⁷ Szerzej zob. Anna Wyrozumska, „Ochrona praw podstawowych w Unii Europejskiej,” w: *Obywatel Unii. Tom VI Traktat z Lizbony*, Izabela Skomerska–Muchowska, Anna Wyrozumska (Warszawa: Instytut Wydawniczy EuroPrawo, 2010), 219 i n. oraz Krystyna Kowalik–Bańczyk, *Konsekwencje przyjęcia protokołu polsko-brytyjskiego dotyczące stosowania Karty Praw Podstawowych*, w: *Karta Praw Podstawowych w europejskim i krajowym porządku prawnym*, red. Andrzej Wróbel (Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2009), 136-138.

²⁸ Roman Wieruszewski, „Postanowienia Karty Praw Podstawowych w świetle wiążących Polskę umów międzynarodowych i postanowień Konstytucji RP z 1997 r.,” w: *Ochrona praw podstawowych w Unii Europejskiej*, red. Jan Barcz (Warszawa: C.H. Beck, 2008), 143.

²⁹ Otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. Załącznik do Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167 – dalej MPPOiP.

wyznania lub przekonań przez uprawianie kultu, nauczanie, praktykowanie i czynności rytualne”.

Podkreślić należy, że w orzecznictwie strasburskim prawo do wolności słowa ma charakter kluczowy, a w tym przypadku korzystanie z niej jest wsparte prawem do wolności wyznania. W przedmiotowym przypadku z uwagi na doniosłość wypowiedzi, jej cel, jakim była ochrona rodziny i dziecka uzasadniał pojedyncze niezindywidualizowane oceny przyczyn negatywnych zjawisk społecznych.

Wskazać należy również, że nie zostały spełnione przesłanki klauzul limitacyjnych z art. 9 ust. 2 EKPCz³⁰ i 10 ust. 2 EKPCz³¹. Aby było możliwe ograniczenie korzystania z wolności wyznania i wolności słowa musi ono wynikać z ustawy. Powyższa analiza wskazuje, że w sprawie nie może chodzić o naruszenie dóbr osobistych jakiegokolwiek osoby. Dlatego też już ta okoliczność oznacza naruszenie praw człowieka. Procedowanie sądu dotyczy bowiem sprawy, której nie ma przedmiotu wynikającego z ustawy. Co więcej, ograniczenie takie, jakim jest sam tok postępowania nie jest niezbędne w społeczeństwie demokratycznym, które z istoty ma charakter pluralistyczny³², gdzie w oczywisty sposób jednostki muszą liczyć się z innymi opiniami wyrażanymi

³⁰ *Wolność uzewnętrzniania wyznania lub przekonań może podlegać jedynie takim ograniczeniom, które są przewidziane przez ustawę i konieczne w społeczeństwie demokratycznym z uwagi na interesy bezpieczeństwa publicznego, ochronę porządku publicznego, zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób.*

³¹ *Korzystanie z tych wolności pociągających za sobą obowiązki i odpowiedzialność może podlegać takim wymogom formalnym, warunkom, ograniczeniom i sankcjom, jakie są przewidziane przez ustawę i niezbędne w społeczeństwie demokratycznym w interesie bezpieczeństwa państwowego, integralności terytorialnej lub bezpieczeństwa publicznego ze względu na konieczność zapobieżenia zakłóceniu porządku lub przestępstwu, z uwagi na ochronę zdrowia i moralności, ochronę dobrego imienia i praw innych osób oraz ze względu na zapobieżenie ujawnieniu informacji poufnych lub na zagwarantowanie powagi i bezstronności władzy sądowej.*

³² Szerzej zob. Krzysztof Orzeszyna, *Podstawy relacji między państwem a kościołami w konstytucjach państw członkowskich i traktatach Unii Europejskiej. Studium prawnoporównawcze* (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2007), 23-34. Na temat zorganizowanego społeczeństwa obywatelskiego szerzej zob. Krzysztof Orzeszyna, „Społeczeństwo Obywatelskie w Unii Europejskiej,” *Teka Komisji Prawniczej Polskiej Akademii Nauk Oddział w Lublinie* 2 (2009), 94-108; Antoni Kość, „Relacja prawa i wartości w społeczeństwie otwartym,” w: *Prawo a wartości. Księga jubileuszowa Profesora Józefa Nowackiego*, red. Iwona Bogucka, Zygmunt Tobor (Kraków: Zakamycze, 2003), 135.

publicznie. Tok postępowania, gdzie w oczywisty sposób sprawa nie ma przedmiotu – naruszenia dóbr osobistych, polegający na wezwaniu strony pozwanej reprezentowanej przez fachowego pełnomocnika wywołuje oczywisty efekt chłodzący w debacie publicznej. Poza tym stanowi on niebezpieczny precedens. Zgodnie z zasadą równości wobec prawa, jeśli takie wezwanie jest możliwe wobec duchownego, to jest także możliwe wobec dziennikarzy, naukowców, czy choćby osób objętych immunitetem. Z punktu widzenia prawa cywilnego pozwać można niemal o wszystko, wobec czego taka praktyka może służyć odrywaniu od obowiązków, poprzez konieczność stawienia się w sądzie w sprawie w istocie bezprzedmiotowej. Może to prowadzić w skrajnych przypadkach do celowej dezorganizacji redakcji prasowych poprzez wzywianie na bezpodstawne sprawy dziennikarzy czy tłumieniu wolności w nauce. Taki precedens nie odnosiłby się wyłącznie do osób duchownych.

KONKLUZJA

- I. W przedmiotowej sprawie nie ma przesłanek do realizacji odpowiedzialności cywilnej z tytułu dóbr osobistych:
 1. Brak jest naruszenia indywidualnego dobra osobistego;
 2. Działanie nie było bezprawne;
 3. Wypowiedzi miały charakter ocen niepodlegających odpowiedzialności prawnej;
 4. Działanie było realizacją wolności wyznania i wolności słowa;
 5. Działanie było podjęte w społecznie uzasadnionym interesie.
- II. Przedmiotowa sprawa ingeruje w prawa i wolności człowieka jakie przysługują arcybiskupowi Józefowi Michalikowi:
 1. Wolność wyznania została naruszona poprzez prowadzenie postępowania sądowego w zakresie treści wygłoszonego w czasie uroczystości religijnej kazania;
 2. Wolność wypowiedzi została naruszona poprzez prowadzenie postępowania sądowego w zakresie niewynikającym z przepisów ustawy, ponieważ w sprawie w sposób oczywisty nie doszło do naruszeń dóbr osobistych

WNIOSKI

W przedmiotowej sprawie arcybiskup Józef Michalik nie jest traktowany, jak każdy inny obywatel i jest w istocie dyskryminowany z uwagi na wyznanie i funkcję duszpasterską. Wobec przeciętnego „Kowalskiego” tego typu postępowanie byłoby oddalone, bez wzywania stron z powodu braku przedmiotu dla takiego procesu. Wydaje się, że wyłącznie funkcja duszpasterska jest powodem toczenia się niniejszej sprawy, ponieważ brak do tego jakichkolwiek podstaw prawnych. W istocie arcybiskup jest traktowany inaczej, to znaczy gorzej niż każdy inny obywatel polski. Stanowi to naruszenie zakazu dyskryminacji określonego w art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP oraz art. 14 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, gdzie wskazuje się, że nie można być dyskryminowanym z jakiegokolwiek przyczyny, zwłaszcza z powodu wyznania czy wykonywanego zawodu. Podsumowując, sprawa niniejsza, jak każda o pozorne naruszenie dóbr osobistych powinna być oddalona bez wzywania strony, reprezentowanej przez fachowego pełnomocnika. W takiej sytuacji sąd powinien ograniczyć postępowanie do zagadnień wstępnych na podstawie art. 220 kpc i stwierdzić, że przedmiotowe kazanie nie mogło naruszać niczyich dóbr osobistych.

BIBLIOGRAFIA

- Chaciński, Jacek. *Prawa podmiotowe a ochrona dóbr osobistych*. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2004.
- Garlicki, Leszek, Piotr Hofmański, i Andrzej Wróbel. *Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Komentarz do artykułów 1-18*, t. I. Warszawa: C.H. Beck, 2010.
- Michalska, Anna. *Podstawowe prawa człowieka w prawie wewnętrznym a paktów praw człowieka*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1976.
- Motyka, Krzysztof. *Prawa Człowieka, Wprowadzenie, Wybór Źródeł*. Lublin: Oficyna Wydawnicza Verba, 2004.
- Nowicki, Marek A. *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2009.

- Orzeszyna, Krzysztof. *Podstawy relacji między państwem a kościołami w konstytucjach państw członkowskich i traktatach Unii Europejskiej. Studium prawnoporównawcze*. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2007.
- Orzeszyna, Krzysztof. „Społeczeństwo Obywatelskie w Unii Europejskiej.” *Teka Komisji Prawniczej Polskiej Akademii Nauk Oddział w Lublinie* 2 (2009), 94-108.
- Prawa Człowieka, Zarys wykładu*, red. Zbigniew Hołda, Dorota Ostrowska, Joanna Hołda, i Julita A. Rybczyńska. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2011.
- Prawa człowieka i ich ochrona – podręcznik dla studentów prawa i administracji*, red. Tadeusz Jasudowicz, Bożena Gronowska, Michał Balcerzak, Maciej Lubiszewski, i Rafał Mizerski. Toruń: Dom Organizatora, 2005.
- Radwański, Zbigniew. *Prawo cywilne – część ogólna*. Warszawa: C.H. Beck, 2005.
- Sadowski, Jacek. *Naruszenie dóbr osobistych przez media*. Warszawa: Oficyna Naukowa IWS, 2003.
- Skwarzyński, Michał. „Odpowiedzialność dziennikarza za naruszenie dóbr osobistych.” W: *Ogólnopolski Zjazd Cywilistów Studentów – 45 lat kodeksów cywilnych*, red. Józef J. Skoczylas i in., 59-70. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2009.
- Skwarzyński, Michał. „Błuznierstwo w świetle standardów ochrony praw człowieka.” W: *Odpowiedzialność karna artysty za obrazę uczuć religijnych*, red. Filip Ciepły, 91-95. Warszawa: Instytut na rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris, 2014.
- Skwarzyński, Michał. „Sprezyciu sumienia w europejskim i krajowym systemie ochrony praw człowieka.” *Przegląd Sejmowy* 6 (2013): 9-26.
- Tuleja, Piotr. *Stosowanie Konstytucji RP w świetle zasady jej nadrzędności (wybrane problemy)*. Kraków: Zakamycze, 2003.
- Wolter, Aleksander, Jerzy Ignatowicz, i Krzysztof Stefaniuk. *Prawo Cywilne, zarys części ogólnej*. Warszawa: LexisNexis, 2001.

LEGAL OPINION ON THE LACK OF LIABILITY FOR THE INFRINGEMENT
OF PERSONAL RIGHTS FOR THE CONTENT OF GENERAL JUDGEMENTS
CONTAINED IN SERMONS

Summary

Opinion law concerns the problem of the possibility of legal liability – liability for infringement of personal rights – to be general speech, contained in a sermon, delivered by a priest. The opinion refers to the content of the sermon of Archbishop Jozef Michalik delivered on 16th October 2013 in Wrocław Cathedral during the liturgy of the Mass. The sermon has become the basis for civil law claims for apparent infringement of personal rights. Opinion showed that in the present case there is no reason to implement liability for the infringement of personal rights. It also indicated that suing the Archbishop of and the course of the case violated the human right to freedom of speech and human right to freedom of conscience and religion.

Tłumaczenie własne autorów

Key words: priest, sermon, personal rights, the human right to freedom of speech, human right to freedom of conscience and religion, freedom of conscience and religion

Słowa kluczowe: duchowny, kazanie, dobra osobiste, prawo człowieka do wolności słowa, prawo człowieka do wolności sumienia i wyznania, wolność sumienia i wyznania

ARTUR MEZGLEWSKI*

OPINIA PRAWNA W SPRAWIE STATUSU PRAWNEGO
INSTYTUTU FILOZOFICZNO-TEOLOGICZNEGO IM. E. STEIN
W ZIELONEJ GÓRZE PO ZAWARCIU PRZEZ UCZELNIĘ
UMOWY O WSPÓŁPRACY Z PAPIESKIM WYDZIAŁEM
TEOLOGICZNYM WE WROCŁAWIU Z DNIA 14 MAJA 2013 R.
W SPRAWIE PROWADZENIA STUDIÓW NA KIERUNKU TEOLOGIA

Pytania do opinii:

- I. Czy Instytut Filozoficzno-Teologiczny im. E. Stein w Zielonej Górze jest kościelną szkołą wyższą w rozumieniu prawa kanonicznego?
- II. Czy umowa zawarta przez Instytut z Papieskim Wydziałem Teologicznym we Wrocławiu jest wystarczającą podstawą do jego funkcjonowania w świetle przepisów prawa państwowego?
- III. Czy ewentualny brak formalnej afiliacji Instytutu do Papieskiego Wydziału Teologicznego we Wrocławiu przez Stolicę Apostolską wpływa na skuteczność zawartej umowy?

1. WYŻSZE INSTYTUTY TEOLOGICZNE W SYSTEMIE
SZKOLNICTWA KOŚCIELNEGO

W obecnym stanie kanonicznoprawnym – w ramach instytutów diecezjalnych – możliwe są dwie formy organizacyjne, realizujące kształcenie w zakresie dwóch różnych kierunków nauczania:

* Ks. prof. dr hab., Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Opolski, ul. Katowicka 87 a, 45-060 Opole, e-mail: am@prawonadrodze.org.pl

- a) kościelne centra akademickie tzn. wydziały teologiczne i instytuty do nich inkorporowane, agregowane lub afiliowane, których celem jest oferowanie studentom kompletnej wiedzy z zakresu całej teologii,
- b) wyższe instytuty nauk religijnych, funkcjonujące na podstawie *Instructio de Institutis Superioribus Scientiarum Religiosarum*² – kształcące w zakresie nauk religijnych, których celem jest oferowanie znajomości podstaw teologii oraz niezbędnych elementów filozoficznych, poszerzonych o nauki humanistyczne.

Zarówno instytuty teologiczne jak i wyższe instytuty wiedzy religijnej są jednostkami o charakterze akademickim, jednakże ich akademicki status – z zasady – gwarantowany jest przez wydziały teologiczne, z którymi instytuty te współpracują.

Według nowej optyki watykańskiej Kongregacji ds. Wychowania Katolickiego, studium z teologii oraz studium z zakresu nauk religijnych przebiegają według dwu odrębnych programów. Studia z teologii przeznaczone są zasadniczo tylko dla kandydatów do stanu duchownego. Natomiast wyższe instytuty wiedzy religijnej są propozycją skierowaną do świeckich i osób zakonnych. Ich zadaniem jest przygotowanie nauczycieli do nauczania religii w szkołach podstawowych i średnich, przygotowanie do wykonywania urzędów diakona świeckiego, katechisty, animatora liturgicznego oraz animatorów różnych form działalności duszpasterskiej (duszpasterstwa środowiskowe, młodzieżowe, rodzin, chorych, starszych, mediów).

Wyższe instytuty nauk religijnych – jako studia pięcioletnie organizowane w systemie bolońskim – funkcjonują w systemie szkolnictwa kościelnego od roku akademickiego 2009/10. Najwięcej tego typu instytutów powstało we Włoszech (ok. 70) i Hiszpanii. Takie placówki istnieją ponadto w Chorwacji, na Litwie, Ukrainie, we Francji, Brazylii, Chile, Meksyku, Urugwaju³.

² Tekst Instrukcji w: *Communicationes* 2 (2008): 307-321.

³ Watykańska instrukcja o wyższych instytutach wiedzy religijnej – rozmowa z kard. Zenonem Grocholewskim, w: http://pl.radiovaticana.va/storico/2008/09/25/watyka%C5%84ska_instrukcja_o_wy%C5%BCszych_instytutach_wiedzy_religijnej_-/_pol-233466 [dostęp: 3.11.2015].

Polscy biskupi zapoznali się z nowymi wytycznymi Kongregacji ds. Wychowania Katolickiego podczas 363. zebrania plenarnego Episkopatu Polski. Rodzimi hierarchowie uznali te wytyczne za „interesującą propozycję”, „zastanawiają się jednak czy w Polsce istnieje realna potrzeba, by takie struktury utworzyć”⁴.

Mamy zatem do czynienia ze swego rodzaju dychotomią. Zgodnie z wytycznymi watykańskiej kongregacji, istniejące dotychczas instytucje zostały zobowiązane do przystosowania aktualnych przepisów prawnych do nowych regulacji⁵. Natomiast Episkopat Polski nie wyraża aprobaty dla przekształcania studiów teologicznych w istniejących instytucjach w studia z zakresu nauk religijnych. Trzeba też mieć świadomość, że ukończenie studiów w zakresie nauk religijnych nie daje w Polsce możliwości do uzyskania misji kanonicznej do nauczania religii w szkołach publicznych.

Owa dychotomia stanowi zarzewie kryzysu, który dotyka osoby świeckie, studiujące teologię w instytucjach teologicznych funkcjonujących według starych zasad. Biskupi polscy nie wydają zgody na przekształcenie istniejących instytucji teologicznych w instytucje wiedzy religijnej. Natomiast Kongregacja ds. Wychowania Katolickiego nie przewiduje możliwości dalszego funkcjonowania instytucji teologicznych, kształcących osoby świeckie, przygotowujące się do pracy katechetycznej. Co zatem mają zrobić dyrektorzy istniejących instytucji oraz osoby świeckie, które z własnego wyboru podjęły studia teologiczne – szczególnie w sytuacji, gdy resort szkolnictwa wyższego zaczyna mieć wątpliwości w przedmiocie statusu prawnego danego instytucji, a studia na uczelniach państwowych w ośrodkach zamiejscowych stały się niemożliwe po ostatniej nowelizacji ustawy o szkolnictwie wyższym?

⁴ Wyższe instytucje nauk religijnych jeszcze nie teraz, w: http://ekai.pl/polska/zebranie_kep/x71355/wyzsze-instytucje-nauk-religijnych-jeszcze-nie-teraz/ [dostęp: 3.11.2015].

⁵ Zob. Tomasz Galkowski, „Wyższe instytucje wiedzy religijnej”, *Seminare* 27 (2010): 51-62.

2. PODSTAWY PRAWNE UTWORZENIA I FUNKCJONOWANIA INSTYTUTU FILOZOFICZNO-TEOLOGICZNEGO IM. E. STEIN

Instytut Filozoficzno-Teologiczny im. E. Stein w Zielonej Górze utworzony został na mocy Dekretu Biskupa Gorzowskiego z dnia 31 maja 1988 r. (N 10-3/88), a pod obecną nazwą oraz w aktualnej formie organizacyjnej działa na mocy Dekretu Biskupa Zielonogórsko-Gorzowskiego z dnia 24 marca 2003 r. (N 10-1/03). Podstawę normatywną wydania obu dekretów stanowił kan. 821 Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 r.

Instytut posiada osobowość prawną. Został też zgłoszony w Krajowym Rejestrze Urzędowym Podmiotów Gospodarki Narodowej (REGON 003138259).

3. KATEGORYZACJA INSTYTUTU FILOZOFICZNO-TEOLOGICZNEGO IM. E. STEIN

Instytut Filozoficzno-Teologiczny im. E. Stein w Zielonej Górze – od początku swego istnienia – funkcjonuje na zasadach dotyczących kościelnych centrów teologicznych i kształci swoich słuchaczy na kierunku teologia. Kształcenie to zawsze odbywało się we współpracy z określonym wydziałem teologicznym. Pierwotnie Instytut wchodził w skład Papieskiego Wydziału Teologicznego we Wrocławiu – stanowiąc zamiejscową sekcję tegoż wydziału. W 2000 r. Instytut został afiliowany do Wydziału Teologicznego Uniwersytetu Adama Mickiewicza w Poznaniu, a następnie – w roku 2005 – do Wydziału Teologicznego Uniwersytetu Szczecińskiego.

Po roku 2011 r. dalsza koegzystencja Instytutu z Wydziałem Teologicznym Uniwersytetu Szczecińskiego stała się niemożliwa w związku z wejściem w życie obstrukcyjnej noweli ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym z dnia 18 marca 2011 r., która nie przewiduje dalszego istnienia ośrodków zamiejscowych na uniwersytetach państwowych. W reakcji na ową obstrukcję – w celu umożliwienia dalszego funkcjonowania Instytutu – Biskup Zielonogórsko-Gorzowski zawarł w dniu 2 maja 2013 r. porozumienie z Arcybiskupem Wrocławskim, które-

go przedmiotem jest współpraca w zakresie prowadzenia wspólnych studiów z teologii. Strony porozumienia uzgodniły, że począwszy od roku akademickiego 2013/14 pięcioletnie, jednolite studia magisterskie w zakresie teologii na Instytucie Filozoficzno-Teologicznym im. E. Stein w Zielonej Górze będą prowadzone przez Papieski Wydział Teologiczny we Wrocławiu. Szczegóły tej współpracy określa umowa z dnia 14 maja 2013 r. zawarta między Rektorem Papieskiego Wydziału Teologicznego we Wrocławiu a Dyrektorem Instytutu Filozoficzno-Teologicznego im. E. Stein w Zielonej Górze.

4. INTERPRETACJA DECYZJI KONGREGACJI EDUKACJI KATOLICKIEJ N. 551/2015

Pismem z dnia 11 lutego 2015 r. (n. 424/2015) zwrócono się do Stolicy Apostolskiej o dokonanie afiliacji kanonicznej Instytutu Filozoficzno-Teologicznego im. E. Stein w Zielonej Górze do Wydziału Teologicznego we Wrocławiu. Podstawą prośby o afiliację był zapis zawarty w *Notio affiliationis theologicae*⁶, według którego seminaria oraz domy studiów zakonnych są zobowiązane do afiliacji, zaś studia teologiczne dla świeckich mogą być afiliowane ze względu na poprawienie ich statusu czy programu studiów⁷.

W odpowiedzi na ów wniosek Kongregacja Edukacji Katolickiej, pismem z dnia 17 czerwca 2015 r. (N. 551/2015), przesłała decyzję negatywną w przedmiocie erygowania wyższego instytutu nauk religijnych. Organ Stolicy Apostolskiej nie wydał natomiast decyzji w przedmiocie wniosku – czyli w przedmiocie wyrażenia zgody na afiliację istniejącego już instytutu do istniejącego już fakultetu teologicznego.

W związku z powyższym, decyzję Kongregacji Edukacji Katolickiej z dnia 17 czerwca 2015 r. (N. 551/2015) należy traktować jako

⁶ <http://www.educatio.va/content/dam/cec/Documenti/Notio%20affiliationis%20theologicae.pdf> [dostęp: 3.11.2015].

⁷ Prout hic delineatur, affiliatio theologica ad Quadriennium Theologicum attinet in Seminariis vel in Religiosis studiorum Domibus vigens, quod quidem studentibus ad sacerdotium adspirantibus destinatur. Pro Laicis peculiaria curricula theologica institui ac affiliari possunt, ipsorum statui ac praeparationi melius congruentia.

beprzedmiotową. Kongregacja nie mogła bowiem odmówić wyrażenia zgody na erygowanie instytutu już erygowanego i działającego w ramach kościelnego centrum akademickiego.

Nadmienić przy tym należy, iż afiliacja Instytutu Filozoficzno-Teologicznego im. E. Stein w Zielonej Górze do Papieskiego Wydziału Teologicznego nie jest działaniem koniecznym dla realizacji porozumienia zawartego pomiędzy Wielkimi Kanclerzami (biskupami diecezjalnymi) obu uczelni. Przedmiotowe porozumienie oraz umowa zawarta pomiędzy Rektorem PWT i Dyrektorem Instytutu podjęte zostały zgodnie z praktyką akceptowaną od lat przez resort szkolnictwa wyższego, zaś jej wykonanie nie jest uzależnione od wyrażenia zgody na afiliację Instytutu do PWT. Podstawę zawarcia umowy o współpracy stanowi § 7 ust. 1 Umowy między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Konferencją Episkopatu Polski z dnia 1 lipca 1999 r. w sprawie statusu prawnego szkół wyższych zakładanych i prowadzonych przez Kościół Katolicki, w tym uniwersytetów, odrębnych wydziałów i wyższych seminariów duchownych, oraz w sprawie trybu i zakresu uznawania przez Państwo stopni i tytułów nadawanych przez te szkoły wyższe⁸. Przepis ten do ważności zawartej umowy nie wymaga zgody Stolicy Apostolskiej.

WNIOSKI:

- I. Instytut Filozoficzno-Teologiczny im. E. Stein w Zielonej Górze jest kościelną szkołą wyższą niemającą prawa nadawania tytułu zawodowego magistra – o której mowa w § 7 ust. 1 Umowy między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Konferencją Episkopatu Polski z dnia 1 lipca 1999 r.
Instytut został erygowany przez właściwą władzę kościelną, a decyzja biskupa diecezjalnego o jego erygowaniu nie wymagała zatwierdzenia ze strony Stolicy Apostolskiej.
- II. Powyżej wymieniona umowa państwowo-kościelna stanowi wystarczającą podstawę do zawarcia umowy o współpracy w zakresie

⁸ Dz. U. Nr 63, poz. 727.

prowadzenia wspólnych studiów teologicznych pomiędzy Papińskim Wydziałem Teologicznym we Wrocławiu a Instytutem Filozoficzno-Teologicznym im. E. Stein w Zielonej Górze. Warunkiem zawarcia, jak też wykonania takiej umowy, nie jest afiliacja instytutu do wydziału teologicznego.

BIBLIOGRAFIA

Gałkowski, Tomasz. „Wyższe instytuty wiedzy religijnej.” *Seminare* 27 (2010): 51-62

LEGAL OPINION ON THE LEGAL STATUS OF THE INSTITUTE
OF PHILOSOPHY AND THEOLOGY OF EDITH STEIN IN ZIELONA GORA
AFTER THE CONCLUSION OF A COOPERATION AGREEMENT
WITH THE PONTIFICAL FACULTY OF THEOLOGY IN WROCLAW
ON 14 MAY 2013. GUIDELINES FOR CONDUCTING STUDIES IN THEOLOGY

Summary

The opinion refers to situations of one of the theological institutes run by the Catholic Church in Poland. The situation of the institute changed after the entry into force of the amendment to the Law on Higher Education made in 2011. According to the new law state universities cannot have local branches (including theological institutes). In turn, church authorities have a problem with the affiliation of theological institute to the Pontifical Faculty of Theology in Wrocław because their decisions must be interpreted in the light of existing agreements the state – the church.

Tłumaczenie: Anna Sieradzka-Wawryszczuk

Key words: ecclesiastical universities, qualifications to teach religion, theological studies, State-Church relations, Catholic Church

Słowa kluczowe: kościelne szkoły wyższe, kwalifikacje do nauczania religii, relacje Państwo – Kościół, Kościół Katolicki

Larysa Władczenko, *Ukraina ta Polska: komparatywny analiz widnosin miż derżawnymi i religijnymi instytucijami*, Kaniw: Wydawnictwo „Rodeń” 2014, ss. 367.

Wśród publikacji o charakterze prawno-wyznaniowym, które w ostatnim czasie ukazały się na ukraińskim rynku wydawniczym, na szczególną uwagę zasługuje monografia Larysy Dmitriwnej Władczenko pt. *Ukraina ta Polska: komparatywny analiz widnosin miż derżawnymi i religijnymi instytucijami*, Kaniw 2014 (Лариса Владиченко, *Україна та Польща: компаративний аналіз відносин між державними і релігійними інституціями*, Канив: Родень, 2014). Jest to opracowanie obejmujące łącznie 367 stron, na których autorka umieściła wykaz skrótów, przedmowę, cztery merytoryczne rozdziały, wnioski, literaturę oraz dodatki w postaci tablic i grafik.

Wybór tematyki dokonanej przez L. Władczenko nie może być przypadkowy, bowiem autorka od dawna w swoich badaniach naukowych zajmuje się problematyką relacji państwo-kościelnych na Ukrainie, a poza tym w latach 2011-2012 w ramach międzynarodowej współpracy naukowej była także stażystką na Uniwersytecie Jagiellońskim (program im. Lane’a Kirklanda). W efekcie powstało kilkanaście artykułów jej autorstwa dotyczących relacji państwo-kościół na Ukrainie. Dotyczyły one problematyki rejestracji organizacji religijnych, administracji wyznaniowej, restytucji własności kościelnej, oświaty religijnej i duszpasterstwa wojskowego. Autorce udało się także opublikować na Ukrainie kilka publikacji odnoszących się do relacji państwo-kościół w RP i te umieszczone zostały także w wykazie literatury recenzowanej książki stanowiącej efekt szerszego spojrzenia na kwestie komparatystyczne w Polsce i na Ukrainie.

Trzeba jednak wyraźnie podkreślić, że jest to ujęcie z perspektywy religioznawcy, bowiem L. Władiczenko to samodzielny pracownik naukowy Katedry Religioznawstwa Narodowego Uniwersytetu im. Tarasa Szewczenki w Kijowie. Zresztą na Ukrainie nie udało się jak dotąd wyodrębnić osobnej gałęzi prawa, np. wyznaniowego (choćby na wzór polskich rozwiązań), dlatego też problematyka relacji państwo-kościelnych stała się domeną zainteresowania naukowego, głównie ze strony religioznawców i filozofów a wśród prawników zajmują się tym kanoniści (i to przeważnie znawcy prawa Kościołów wschodnich). Dlatego też należy z uznaniem przyjąć publikację L. Władiczenko, gdyż do tej pory w literaturze polskiej i ukraińskiej brakowało w miarę kompleksowego opracowania o charakterze porównawczym w zakresie analizy obydwu systemów prawnych regulujących relacje państwo-kościół.

Merytoryczna część książki została podzielona na cztery rozdziały, zróżnicowane objętościowo (odpowiednio: 77, 90, 56 i 45 stron). Najpierw autorka koncentruje uwagę czytelnika na uregulowaniach normatywnych dotyczących relacji państwo-kościół na Ukrainie i w Polsce. W tym miejscu zajmuje się aktualnym stanem prawnym, problemami i kierunkami zmian. W drugim rozdziale znalazły się rozważania dotyczące funkcjonowania administracji wyznaniowej w Polsce i na Ukrainie. Trzeci rozdział to głównie charakterystyka wyznaniowa obu państw, z uwzględnieniem wyznań religijnych o uregulowanej sytuacji prawnej, dane statystyczne dotyczące kościołów oraz struktura organizacyjna poszczególnych związków wyznaniowych. W ostatniej merytorycznej części umieszczono zagadnienia dotyczące mienia należącego do organizacji religijnych, restytucji majątku kościelnego, oświaty religijnej oraz instytucji kapelaństwa wojskowego.

Pierwszy rozdział publikacji to analiza rozwiązań prawnych, najpierw ukraińskich a potem polskich, dotyczących uregulowania wolności sumienia i wyznania. Po pierwsze, L. Władiczenko wskazuje na konieczność dostosowania ukraińskiego tzw. ustawodawstwa wyznaniowego do standardów określonych w art. 9 EKPC, i tu często odwołuje się do polskich doświadczeń (ustawa o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, ustawy indywidualne, konkordat polski). Po wtóre, autorka podkreśla konsekwencje braku jednolitej koncepcji ułożenia relacji państwo-kościelnych i wciąż zmieniający się układ sił politycznych na przestrzeni ostatnich 20 lat (uzyskanie niezależności, pomarańczowa rewolucja, Majdan) a także lekceważenie opinii Wszechukraińskiej Rady Kościołów i Organiza-

cji Religijnych (organu doradczego dla prezydenta i rządu w sprawach wyznaniowych). Po trzecie, według autorki państwo nie może się „uporać” ze zwrotem mienia kościelnego znacjonalizowanego jeszcze za czasów sowieckiej Ukrainy. Podejmuje się co prawda działania w tym kierunku, jednak te mają charakter „półśrodków” i to jeszcze naruszających zasadę równouprawnienia kościołów. Po czwarte, rozwiązanie wymaga problem opodatkowania organizacji religijnych i ustalenia opłat za korzystanie z mediów według określonych i niezmiennych się stawek. Po piąte L. Władiczenko, podkreśla potrzebę „złagodzenia” państwowej polityki wizowej w stosunku do duchownych – cudzoziemców posługujących religijnie na terytorium Ukrainy (problem dotyczący szczególnie księży katolickich pochodzących z Polski). Jeszcze innym problemem wymagającym pilnej zmiany legislacyjnej jest uproszczenie procedury rejestracyjnej w przypadku organizacji religijnych i odejście od konieczności uzyskania podwójnej rejestracji państwowej (raz w rejestrze osób prawnych, drugi raz w rejestrze organizacji religijnych). Siódmym zadaniem wymagającym interwencji legislacyjnej – według autorki – pozostaje uregulowanie sytuacji prawnej kapelanów wojskowych (ma to szczególne znaczenie w trakcie wojny hybrydowej w Donbasie). Po ósme, należy także zwrócić uwagę na konieczność wprowadzenia zmian umożliwiających nauczanie religii na różnych szczeblach publicznego kształcenia.

W części dotyczącej uwarunkowań prawnych w RP autorka przywołuje polskie, niejako modelowe rozwiązania dotyczące relacji państwo-kościelnych. W tym miejscu wskazano na znaczenie postanowień polskiej ustawy zasadniczej, obydwu ustaw z 17 maja 1989 r., konkordatu i tzw. indywidualnych ustaw wyznaniowych. Autorka wykorzystuje w tym miejscu polską literaturę przedmiotu i podstawowe opracowania uznanych autorów (M. Pietrzaka, H. Misztala, P. Stanisza, J. Krukowskiego, D. Walencika, P. Boreckiego, T.J. Zielińskiego, A. Mezglewskiego, K. Warchałowskiego, W. Góralskiego, K. Walczuka i innych). Według L. Władiczenko na poprawę „jakości” stanowionego prawa regulującego na Ukrainie relacje państwo-kościół mogłyby wpłynąć dwa czynniki, sprawdzone już na gruncie polskim. Po pierwsze, wyodrębnienie osobnej gałęzi prawa wyznaniowego i w konsekwencji uwzględnianie opinii przedstawicieli tego właśnie środowiska naukowego przy tworzeniu odpowiednich aktów prawnych. Po drugie, uzgadnianie zmian legislacyjnych w tym przedmiocie także ze środowiskiem właściwych władz religijnych.

Drugi rozdział książki L. Władczenko stanowi omówienie funkcjonowania administracji wyznaniowej obydwu państw. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na rozwiązania ukraińskie i niezbyt klarowny status centralnego organu administracji wyznaniowej. Nazwa, cele, zadania i struktura tego organu administracji państwowej zmieniała się na przestrzeni lat 1991-2014 aż sześciokrotnie. Poza tym na szczeblu obwodowym i rejonowym często dochodzi do nadużyć urzędniczych i bezprawnego faworyzowania niektórych wspólnot religijnych względem pozostałych. Dotyczy to zwłaszcza sytuacji związanej z rejestracją organizacji religijnych i stawianiem przeszkód niewynikających wcale z wymogów formalnych, a będących konsekwencją tzw. polityki regionalnego sprzyjania określonym wyznaniom (np. preferowanie Ukraińskiego Kościoła Greckokatolickiego w zachodniej Ukrainie i jednocześnie dyskryminowanie tam Ukraińskiego Kościoła Prawosławnego Patriarchatu Moskiewskiego). Poza tym autorka szczegółowo analizuje funkcjonowanie poszczególnych organów doradczych (najczęściej rad społecznych) działających przy administracji prezydenckiej i przy ministerstwach, zwłaszcza resortów: kultury, nauki, obrony narodowej, spraw zagranicznych. Poza tym podobne rady utworzono w Radzie Najwyższej Ukrainy, a w strukturach większości organizacji religijnych powołano komórki do spraw współpracy z rządem i samorządem lokalnym. L. Władczenko przywołuje aktywność legislacyjną poszczególnych podmiotów państwowych i kościelnych w zakresie uregulowania relacji państwa ukraińskiego z kościołami. Wskazuje jednak na zbyt małą efektywność tych działań i mierną, skuteczną Wszechukraińską Radę Kościołów i Organizacji Religijnych jako inicjatora zmian w tym zakresie.

W opozycji do tych doświadczeń autorka podkreśla znaczenie działań polskiego rządu i przedstawicieli głównych wyznań religijnych w Polsce. Wydaje się, że L. Władczenko przecenia jednak efekty tej współpracy i zapomina o trudnościach związanych, np. z Funduszem Kościelnym i konsekwencjach jego zlikwidowania. Bez wątplenia autorka ma rację wtedy kiedy podnosi znaczenie układowego uregulowania sytuacji prawnej głównych kościołów w Polsce oraz kiedy zwraca uwagę na konsekwencje prawne wynikające z przyjęcia ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania oraz konkordatu (państwo ukraińskie ani wcześniej ZSRR takiej umowy międzynarodowej ze Stolicą Apostolską nigdy nie podpisywało).

Z kolei III rozdział książki L. Władczenko stanowi omówienie struktury wspólnot religijnych funkcjonujących w obrocie prawnym w RP i na Ukrainie. W przypadku Polski autorka przytoczyła dane z Ministerstwa

Administracji i Cyfryzacji, natomiast w przypadku Ukrainy informacje pochodzą z rejestru prowadzonego przez Departament do spraw Religii i Narodowości Ministerstwa Kultury i Sportu Ukrainy (jest to centralny organ administracji wyznaniowej). Autorka swoje rozważania prowadzi pod kątem zorganizowania i struktury poszczególnych wyznań, a także przedstawia dane statystyczne (z 1 stycznia 2014 r.) oraz tendencje rozwoju poszczególnych organizacji religijnych w Polsce i na Ukrainie. Z tych statystyk wynika, że na Ukrainie funkcjonuje 37 209 organizacji religijnych, co może wskazywać na olbrzymie dysproporcje w stosunku do liczby związków wyznaniowych zarejestrowanych w porządku prawnym RP. Jednak autorka niedostatecznie wyjaśnia czytelnikowi, że na Ukrainie przyjęto inny niż w Polsce sposób podawania danych statystycznych dotyczący wspólnot religijnych. W rzeczywistości oznacza to, że przywołana liczba prawie 40 tys. odpowiada liczbie zarejestrowanych parafii (lub struktur im odpowiadających), a nie jest to liczba kościołów lub innych związków religijnych w rozumieniu praktyki i prawa polskiego.

Czwarty rozdział opracowania nazwany przez autorkę „Aktualne zagadnienia relacji państwowo-kościelnych w Polsce i na Ukrainie, charakterystyka i mechanizmy harmonizacji” to według mojej opinii najbardziej wartościowa część publikacji, stąd też najwięcej uwagi poświęcam tym właśnie zagadnieniom. Jednak L. Władczenko stosunkowo mało uwagi poświęciła w tym miejscu rozwiązaniom polskim, a główne rozważania oparła na konstrukcjach wykorzystywanych w prawie i praktyce ukraińskiej, co może być faktem wytłumaczalnym (przynajmniej w części). W części „polskiej” większość analiz to uznanie dla polskich doświadczeń po 1989 r. w sprawie uregulowania kwestii zwrotu mienia zabranego kościelnym osobom prawnym w 1950 r. i w latach następnych. Jednak pełna „gloryfikacja” polskich uzgodnień państwowo-kościelnych w tym zakresie wydaje się być jedynie „ukłonem” wobec polskiego prawa i praktyki ułożenia relacji państwowo-kościelnych lepiej niżli miało to miejsce w przypadku Ukrainy. Zresztą odwołań do „lepszych” niż ukraińskie, bo polskich (także europejskich) doświadczeń jest w tym opracowaniu więcej.

Wracając do treści merytorycznej zawartej w tym rozdziale należy skoncentrować się na uwagach autorki, co do rozwiązań przyjętych na Ukrainie. Trzeba przede wszystkim zwrócić uwagę (tak zresztą czyni L. Władczenko) na „balast” w postaci braku przyjęcia koncepcji państwa w przedmiocie uregulowania własności konfesyjnej. W praktyce część organizacji religijnych występuje w charakterze właściciela gruntu

i budynków o przeznaczeniu sakralnym, część korzysta z tych miejsc na zasadzie odpłatnego użytkowania a jeszcze jedna część dzierżwiąc nie ponosi żadnych opłat za użytkowanie. Powodować to musi konflikty międzykonfesyjne, tak samo jak zróżnicowanie w wysokości tych opłat, uzależnione głównie od uchwał podejmowanych przez odpowiednie organy lokalnej władzy wykonawczej. Poza tym państwo ukraińskie nie respektuje tytułów własności do obiektów kultu religijnego, zwłaszcza tych sprzed 1939 r. i samodzielnie decyduje o przyznaniu prawa do korzystania z tych miejsc według kryterium większościowego (*vide* *casus* lwowskich kościołów rzymskokatolickich przekazanych do korzystania wspólnotom greckokatolickim). Także brakuje nakładów państwowych na niszczące świątynie różnych wyznań, podczas gdy same wspólnoty religijne nie mają dostatecznych możliwości ich odbudowy. L. Władiczenko wskazuje na praktykę powierzania przez państwo poszczególnych obiektów sakralnych organizacjom religijnym w celu ich naprawy a potem przekazywaniu takich wyremontowanych budynków podmiotom komercyjnym (s. 260). Trudności wiążą się także z pretendowaniem do jednego obiektu kościelnego przez kilka wspólnot religijnych i z koniecznością sądowego ustalania prawa poszczególnych podmiotów. L. Władiczenko proponuje w tej sprawie przyjęcie rozwiązania najprostszego z możliwych, czyli zwrotu w naturze majątku lub poprzez rekompensatę pieniężną, jakkolwiek ma świadomość konsekwencji finansowych takiego rozstrzygnięcia. Jednak na Ukrainie wciąż brakuje odpowiednich przepisów w tej sprawie a projekty ustaw normujących kwestie majątkowe blokowane są na różnych etapach procesu legislacyjnego. Autorka słusznie zauważa, że rozwiązanie problemów własnościowych to furтка do kolejnych regulacji relacji państwa ukraińskiego z tamtejszymi organizacjami religijnymi.

Inną kwestią, na którą wyraźnie zwrócono uwagę (s. 263-273) jest sprawa uregulowania możliwości nauki religii w świeckim systemie oświaty (autorka chwali polskie doświadczenia po 1990 r.). Według L. Władiczenko „religijny komponent w świeckim systemie oświaty Ukrainy ma swoje uzasadnienie ze względu na religijną tradycję i znaczenie moralności chrześcijańskiej w rozwoju młodego pokolenia Ukraińców” (s. 318). Jednak wprowadzenie nauki religii do szkół różnych poziomów nauczania poprzedzone musi być ustaleniem nazwy wykładowego przedmiotu, statusu wykładowców i ich kompetencji oraz zabezpieczeniem metodologicznym całego procesu nauczania. Autorka podkreśla chaos organizacyjny w szkołach, a przede wszystkim brak zdecydowania ukraińskiego

ustawodawcy, co do wprowadzenia religii do szkół. Jednak L. Władczenko przygotowując niniejsze opracowanie nie mogła jeszcze wiedzieć, że 2 czerwca 2015 r. Rada Najwyższa Ukrainy uchwaliła ustawę „O wprowadzeniu zmian do niektórych przepisów w sprawie zakładania przez organizacje religijne instytucji nauczania” (odtąd kościoły i organizacje religijne działające na podstawie statutów zarejestrowanych na Ukrainie będą mogły zakładać i prowadzić własne placówki oświatowe, np. przedszkola, szkoły ogólnokształcące, technika i szkoły zawodowe oraz wyższe uczelnie).

Kolejna kwestia podjęta w tym rozdziale wydaje się mieć wyjątkowe aktualne znaczenie ze względu na rozwój sytuacji w państwie ukraińskim. W 2014 r. (przynajmniej na początku roku) kiedy L. Władczenko zamykała recenzowaną publikację wojna na wschodzie kraju była w początkowej fazie i rozważania autorki miały charakter czysto akademicki. Pod koniec 2014 r. potrzeba wprowadzenia kapelanatu wojskowego (o którym pisze autorka na s. 288-298) wydaje się być inaczej interpretowana i widoczna jest jednoczesna aktywność prawodawcza w tym zakresie, której wcześniej brakowało. Podejmując zagadnienia opieki religijnej L. Władczenko zwróciła uwagę na znaczenie tej instytucji w sytuacji konieczności zapewnienia wsparcia duchowego wobec żołnierzy odbywających zasadniczą służbę wojskową (taka formuła wciąż obowiązuje w ukraińskim porządku prawnym). Natomiast w realiach ukraińskich nie przyjęto rozwiązań w postaci ordynariatów polowych, ale większość organizacji religijnych na Ukrainie powołała struktury do spraw duszpasterstwa wojskowego (szerzej w formacjach siłowych) w swoich komórkach organizacyjnych. Także ministerstwo właściwe dla spraw wojskowych już w 1994 r. podjęło działania legislacyjne dotyczące usankcjonowania obecności duchownych w wojsku. Autorka przywołuje projekty ustaw regulujących kapelaństwo wojskowe i wskazuje na wyjątkową aktywność państwa, której brakuje generalnie w sprawie unormowania pozostałych dziedzin relacji władzy państwowej oraz przedstawicieli kościołów i organizacji religijnych.

W recenzowanej publikacji na s. 299-321 L. Władczenko umieściła wnioski będące sednem jej rozważań na temat relacji państwo-kościół w Polsce i na Ukrainie. Przede wszystkim wskazano na różnice polegające na tym, że w Polsce wykształciła się gałąź prawa wyznaniowego i w związku z tym doktryna w tym zakresie jest bogatsza, aniżeli dorobek tych dyscyplin naukowych, które badają przedmiotową problematykę z punktu widzenia filozofii czy nauk religioznawczych. Widoczne jest to przez pryzmat przywołanej literatury przedmiotu i widać też wyraźne dysproporcje na

korzyść polskich opracowań z zakresu prawa. W dalszej części L. Władiczenko wprost nakreśliła główne problemy związane z regulacją prawną stosunków państwo-kościół (kościół) na Ukrainie. Zaliczyła do nich przede wszystkim kwestie prawa organizacji religijnych do zakładania szkół, wprowadzenia zinstytucjonalizowanej obecności duchownych w Siłach Zbrojnych Ukrainy, wprowadzenia moratorium na prywatyzację obiektów przeznaczenia religijnego, uproszczenia procedury rejestracji organizacji religijnych oraz przyjęcie koncepcji relacji państwo-kościół uwzględniającej uzasadnione potrzeby organizacji religijnych. Autorka krytycznie odniosła się do funkcjonowania rozbudowanej ale nieefektywnej administracji wyznaniowej wszystkich szczebli organizacyjnych. Tak samo oceniła system podwójnej i przez to długotrwałej procedury rejestracyjnej w stosunku do nowych organizacji religijnych i nadmiernej ingerencji państwowej w kwestie wykraczające poza kompetencje władzy państwowej, a należące wyłącznie do właściwości organizacji religijnych i ich władz zwierzchnich.

Uwagi autorki zamieszczone w ostatniej części publikacji zasługują na uwzględnienie ze względu na europejskie aspiracje, przynajmniej części ukraińskiego społeczeństwa i większości przywódców religijnych Ukrainy. Dostosowanie ukraińskich przepisów do standardów prawa i orzecznictwa europejskiego to według autorki opracowania pilna potrzeba chwili. Zresztą już we wprowadzeniu do recenzowanej książki widoczna jest troska L. Władiczenko w przedmiocie zapewnienia Ukrainie miejsca wśród demokratycznych państw prawnych realizujących właściwie wszystkie jednostkowe i wspólnotowe uprawnienia z zakresu wolności sumienia i religii. Z troską autorki w tym względzie zmaterializowane w formie niniejszej książki, mimo kilku podniesionych przeze mnie uwag, stanowi poważny wkład w rozwój nauki zajmującej się analizowaniem relacji państwo-kościół w ujęciu porównującym rozwiązania normatywne i praktyczne Polski i Ukrainy. Poza tym należy podnieść aspekt oryginalności podejścia autorki do przedstawionej problematyki i wskazać na potrzebę kontynuacji tematu, tym razem w ujęciu przedstawicieli doktryny polskiego prawa wyznaniowego, zwłaszcza uwzględniającej nową rzeczywistość polityczną i prawną po rosyjskiej aneksji Krymu i secesji (!) Donbasu.

dr Jerzy Nikolajew
Zakład Stosunków Międzynarodowych
Wyższa Szkoła Stosunków Międzynarodowych i Komunikacji Społecznej
w Chełmie

Marcin A. Mielczarek, *Realizacja wolności religijnej w zatrudnieniu pracowniczym*, Warszawa: Difin S.A. 2013, ss. 293.

Nawet powierzchowna obserwacja współczesnych realiów pozwala na sformułowanie tezy, że problematyka realizacji wolności religijnej w zatrudnieniu pracowniczym uzyskuje w Polsce i innych państwach Europy coraz donioślejsze znaczenie praktyczne. Świadczą o tym chociażby problemy dotyczące prawa osób wykonujących zawody medyczne do sprzeciwu sumienia, czy też kontrowersje wokół manifestowania religii przez ubiór czy symbole. W polskiej literaturze przedmiotu brakowało jednak opracowania kompleksowo podejmującego tę problematykę. Odpowiedzią na wynikające stąd zapotrzebowanie jest obszerna monografia Marcina Mielczarka pt. *Realizacja wolności religijnej w zatrudnieniu pracowniczym* (Warszawa: Difin S.A. 2013). Już na wstępie niniejszego omówienia trzeba podkreślić, że jest to odpowiedź kompetentna i dobrze przemyślana (co oczywiście nie oznacza, że wszystkie szczegółowe opinie i oceny powinny zostać przyjęte zupełnie bez żadnych zastrzeżeń).

Przystępując do przygotowania omawianego opracowania autor postawił sobie pytanie o stan polskiego prawodawstwa dotyczącego podjętej problematyki. Weryfikacji poddał tezę, zgodnie z którą „polskie ustawodawstwo pracy niedostatecznie uwzględniło konieczność ochrony wolności religijnej w sytuacji konfliktu interesów między pracownikiem i pracodawcą”. Zasadnie przy tym założył, że „istotne znaczenie dla wykazania prawdziwości tak sformułowanej tezy ma określenie przejawów wolności religijnej, odnoszących się do sfery stosunków pracy i odpowiadających im regulacji prawnych, a następnie ocena tychże regulacji pod kątem gwarancji realizacji wolności religijnej, co pozwoli na sformułowanie wniosków *de lege ferenda*” (s. 14).

Struktura opracowania pozostaje w zgodzie z przyjętymi założeniami. Autor wychodzi od pojęcia i genezy wolności religijnej (część I), aby następnie ukazać ją jako wartość prawnie chronioną (część II) oraz podjąć próbę odpowiedzi na pytanie o realizację tej wolności w zatrudnieniu pracowniczym w jej aspekcie negatywnym (część III) i pozytywnym (część IV).

Tytułem wprowadzenia do zasadniczych rozważań, w części I opracowania podjęto się wyjaśnienia podstawowych kwestii terminologicznych (pojęcia „wolności” i „wolności religijnej” oraz relacji tejsze do „toleran-

cji”, z uwzględnieniem różnorodności systemów relacji Państwo-Kościół), a także przedstawienia współczesnego nauczania Kościoła katolickiego na temat wolności religijnej (poczynając od genezy deklaracji Soboru Watykańskiego II o wolności religijnej *Dignitatis humanae*, poprzez treść dokumentów soborowych, aż po nauczanie Jana Pawła II i Benedykta XVI). Lekturze tej części pracy towarzyszy niekiedy wątpliwość, czy tak szerokie nakreślenie tła znajduje uzasadnienie w jej tytule i koncepcji. Pomimo tej wątpliwości lektura stanowi jednak przyjemność. Przeglądowy charakter omawianego fragmentu nie skutkuje bowiem brakiem pogłębionych analiz. Na zasadzie dopowiedzenia do twierdzenia wypowiedzianego na s. 45 (że „współczesna forma wyznaniowości zmodernizowanej” występuje w Europie „w państwach o większości protestanckiej – Wielkiej Brytanii, Danii, Norwegii i Islandii”) należałoby zwrócić jedynie uwagę, że – po pierwsze – w Wielkiej Brytanii nie obowiązuje jednolity system relacji Państwo-Kościół, a – po drugie – w Europie mamy też takie państwa wyznaniowe „w wersji zmodernizowanej”, jak prawosławna Grecja czy katolicka Malta.

W części II opracowania znajdujemy omówienie wolności religijnej jako wolności prawnie chronionej. Rozważania dotyczą kolejno prawa międzynarodowego, prawa Unii Europejskiej oraz prawa polskiego. W ostatnim z wymienionych tu zakresów, poza unormowaniami konstytucyjnymi, uwagę skoncentrowano na prawie administracyjnym, prawie cywilnym i prawie pracy (na marginesie rozważań dostrzegając też przestępstwo dyskryminacji wyznaniowej z art. 194 kk). Podobnie jak w przypadku części I, tak również tutaj, czytelnik odnosi niekiedy wrażenie zbyt dalekiego odbiegania od zasadniczego przedmiotu rozważań. Trudno z tego jednak czynić poważniejszy zarzut, ponieważ ostatecznie nie wiąże się to z niewłaściwym przesunięciem akcentów ze szkodą dla analiz dotyczących tytułowej problematyki opracowania. Na podkreślenie zasługuje przy tym fakt, że treści zawarte w omawianym fragmencie z reguły nie ograniczają się do powtarzania rudymentów. Poważniejszy niedosyt pozostawia jedynie lektura fragmentu poświęconego ochronie wolności myśli, sumienia i wyznania/religii zgodnie z postanowieniami Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Uwagę zwraca między innymi pominięcie orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczących wolności religijnej pracowników (np. *Konttinen przeciwko Finlandii* czy *Dahlab przeciwko Szwajcarii*). Trzeba jednak zauważyć, że jest to efekt celowego zabiegu, a zasadnicza treść wspomnianych (a także

wielu innych) judykatów została wzięta pod uwagę w dalszych fragmentach pracy (choć nie znalazło to odzwierciedlenia w wykazie orzecznictwa, zob. s. 291). Wyjątkowo w omawianej części opracowania zdarzają się wypowiedzi prowokujące do dyskusji. Trudno na przykład zgodzić się z tezą, że „znaczenie ustawy z 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej jest obecnie marginalne” (s. 99). Ze względu na wyjątkowość oraz poboczny charakter takich wypowiedzi zatrzymywanie się przy nich dłużej traciłoby jednak małość.

Rozważania zawarte w kolejnych częściach opracowania mają już zupełnie inny od poprzednich ciężar gatunkowy. Nakreśliwszy uprzednio tło dla zasadniczych rozważań oraz wskazawszy na użyteczne punkty odniesienia autor przechodzi tu do analiz bezpośrednio dotyczących realizacji wolności religijnej w zatrudnieniu pracowniczym. W części III odnosi się do negatywnego ujęcia tej wolności, a na pierwszym miejscu obszernie omawia kwestię ochrony danych osobowych kandydatów na pracowników oraz osób pozostających w zatrudnieniu. Następnie podejmuje problematykę odnoszącego się do nich zakazu dyskryminacji religijnej, a także prawa pracowników do odmowy wykonania pracy z powołaniem się na sumienie, do manifestowania religii przez ubiór i symbole oraz do przestrzegania religijnych reguł dietetycznych. Tak kompleksowych i pogłębionych rozważań na wskazane tu tematy wyraźnie do tej pory w polskiej literaturze przedmiotu brakowało. Przynajmniej kilka myśli zasługuje więc na wyakcentowanie.

Zgodnie z przepisami Kodeksu pracy regułą jest, że w typowej sytuacji pracodawca nie może żądać od osób ubiegających się o zatrudnienie oraz pracowników ujawnienia danych na temat ich przekonań religijnych. Prawo do żądania takich danych może natomiast wynikać z odrębnych przepisów (art. 22¹). Komentując te unormowania Marcin Mielczarek zasadnie zwraca uwagę, że za taki „przepis odrębny” należy uznać art. 18^{3b} § 4 Kodeksu pracy. Jeśli pracodawcy światopoglądowo zorientowani mają prawo ograniczać dostęp do zatrudnienia ze względu na religię lub światopogląd, to muszą mieć prawo do pozyskania informacji na ten temat. Autor trafnie zauważa przy tym, że polski ustawodawca sformułował przesłanki dopuszczalności takiego ograniczania dostępu do zatrudnienia w sposób bardziej rygorystyczny niż prawodawca unijny (zgodnie z Kodeksem pracy wymóg zawodowy obejmujący religię lub światopogląd ma być rzeczywisty i decydujący, a nadto „proporcjonalny do osiągnięcia

zgodnego z prawem celu”, podczas gdy w dyrektywie wymaga się, aby był on „podstawowy, zgodny z prawem i uzasadniony”). Rygoryzm polskiego ustawodawcy rzeczywiście zasługuje na krytykę. Nie sądzę jednak, aby można było stwierdzić, że „wymóg ten będzie mógł być bezpośrednio spełniony jedynie przez Kościoły i inne związki wyznaniowe w odniesieniu do osób pełniących funkcje kultyczne” (s. 126). Nie wchodząc w kwestie o większym stopniu złożoności wystarczy zwrócić uwagę, że o spełnieniu warunków określonych w Kodeksie pracy z pewnością będzie można mówić na przykład w odniesieniu do nauczycieli religii uczących w szkołach wyznaniowych. W moim przekonaniu wymóg zawodowy stawiany pracownikom ma charakter rzeczywisty i decydujący, jeśli jego postawienie warunkuje możliwość zachowania tożsamości przez daną placówkę, a w przypadku szkoły wyznaniowej zachowanie tożsamości wiąże się nierozdzielnie z integralnością zapewnianego w niej nauczania. W pełni należy się natomiast zgodzić z poglądem, że szkoły wyznaniowe oraz inne podmioty wyznaniowe zatrudniające pracowników mogą ograniczać dostęp do zatrudnienia również w oparciu o cechy z religią powiązane, chociaż religią *sensu stricto* niebędące. Na wsparcie tej tezy można dodatkowo przywołać art. 18^{3b} § 4 *in fine* Kodeksu pracy (gdzie mowa o prawie takich podmiotów do „wymagania od zatrudnionych działania w dobrej wierze i lojalności wobec etyki kościoła, innego związku wyznaniowego oraz organizacji, których etyka opiera się na religii, wyznaniu lub światopoglądzie”).

Na aprobatę zasługuje ponadto polemika, którą Marcin Mielczarek podejmuje z jednym z autorów wskazując, że art. 18^{3b} § 4 Kodeksu pracy nijak się ma do faktu udzielania święceń kapłańskich na przykład w Kościele katolickim wyłącznie mężczyznom (s. 129). Bardziej zasadne, chociaż – w moim przekonaniu – również niedające możliwości kontestowania praktyki kościelnej, byłoby rozważenie tej sprawy na gruncie przepisów ustawy z 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania.

Nie bez podstaw autor kwestionuje ponadto przyjęte przez ustawodawcę założenie, zgodnie z którym najlepszą (lub nawet jedyną) gwarancją równego traktowania osób starających się o zatrudnienie oraz pracowników bez względu na ich światopogląd jest pozbawienie pracodawcy wiedzy na ten temat. Pomimo zakazu żądania takich danych od zainteresowanych pracodawca może przecież zdobyć dotyczące tego informacje na szereg innych sposobów. Odwołanie się do wyroku luksemburskiego

Trybunału Sprawiedliwości w sprawie *Prais przeciwko Radzie* pozwala ponadto na zrozumienie, że w niektórych sytuacjach „to właśnie wiedza co do religii kandydata na pracownika (ściślej – odpowiednie jej zastosowanie) pozwala na uniknięcie zarzutu dyskryminacji” (s. 133).

Zgadając się w pełni z krytyką, jaką Marcin Mielczarek kieruje pod adresem Komisji Praw Człowieka w związku z jej decyzją w sprawie *Konttinen przeciwko Finlandii* (Komisja uznała, że w sytuacji, w której godzin pracy nie można było pogodzić z przekonaniami religijnymi, skarżący mógł po prostu zrezygnować z pracy na zajmowanym stanowisku) tytułem dopowiedzenia warto zasygnalizować, że Europejski Trybunał Praw Człowieka odszedł ostatnio od poglądu wyrażonego przez Komisję (i słusznie określonego przez autora jako „rażący formalizmem i bezduszością”, s. 137). W wyroku w sprawie *Eweida i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* przedstawił racje przemawiające za zmianą dotychczas utrzymywanego założenia (wyróżnie zresztą przywołując m.in. rozstrzygnięcie Komisji w sprawie *Konttinen przeciwko Finlandii*). Trybunał uważa dziś, że jeśli jednostka zaskarża ograniczenia wolności religii w miejscu pracy, zamiast utrzymywać, że możliwość zmiany pracy wyklucza zaistnienie ingerencji w to prawo, należy raczej stwierdzić, że możliwość zmiany pracy powinna zostać uwzględniona przy ocenie proporcjonalności ograniczenia (§ 83 *in fine*). Ze względu na datę wydania tego orzeczenia (15 stycznia 2013 r.) oraz datę wydania omawianego opracowania Marcinowi Mielczarkowi nie można jednak czynić zarzutu z nieuwzględnienia tego judykatu, zwłaszcza że osobno sygnalizuje wiedzę o rozstrzygnięciach brytyjskich sądów w sprawach Nadii Eweidy i Shirley Chaplin. Warte gruntownego przemyślenia są ponadto pytania, jakie autor stawia w odniesieniu do związania pracodawców prywatnych (o ile nie mają charakteru podmiotów światopoglądowo zorientowanych, o których mowa w art. 18^{3b} § 4 Kodeksu pracy) zakazem uwzględniania przekonań religijnych osób ubiegających się o zatrudnienie w fazie nawiązywania stosunku pracy, zwłaszcza że obecnie tzw. prawo do pracy nie ma charakteru prawa podmiotowego (zob. s. 158-161).

Odnosząc się do prawa pracowników do odmowy wykonania określonej czynności ze względów sumienia autor słusznie zwraca uwagę na art. 100 Kodeksu pracy (w którym określono pracowniczy obowiązek stosowania się do poleceń przełożonych, które dotyczą pracy, jeżeli nie są one sprzeczne z przepisami prawa lub umową o pracę). Słusznie przy tym polemizuje z poglądem, że „pracownik ma prawo odmówić realizacji

poceń sprzecznych z wyznawaną przez niego etyką religijną [jedynie – przyp. PS] w sytuacji czynności prawnie zabronionych” (s. 175). Kompetentnie krytykuje też niektóre unormowania dotyczące prawa do korzystania ze sprzeciwu sumienia przez lekarzy oraz pielęgniarki i położne. Na poparcie zasługuje ponadto postulat wyraźnego ustanowienia w ustawie o gwarancjach wolności sumienia i wyznania i/lub w Kodeksie pracy „normy prawnej zezwalającej na odwołanie się do klauzuli sumienia” (s. 175). Większy nacisk warto byłoby jednak położyć na konsekwencje wynikające z konstytucyjnych gwarancji wolności sumienia i religii. W moim przekonaniu na pełną aprobatę zasługuje bowiem twierdzenie Andrzeja Zolla, że już z samych przepisów konstytucyjnych wynika „generalna klauzula sumienia”, która nie odnosi się wyłącznie do zawodu lekarza czy pielęgniarki (zob. A. Zoll, *Klauzula sumienia*, w: *Sprzeciw sumienia w praktyce medycznej – aspekty prawne i etyczne*, red. P. Stanisz, J. Pawlikowski, M. Ordon, Lublin 2014, s. 81). Podobny wniosek można wyprowadzić również ze (słusznie przez autora dostrzeżonego) orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z 15 stycznia 1991 r. (U. 8/90).

Na część IV opracowania składają się rozważania dotyczące realizacji pozytywnej wolności religijnej w zatrudnieniu pracowniczym. Rozdział I odnosi się do genezy i ewolucji świąt religijnych oraz modlitw i obrzędów religijnych w kilku religiach (wyznaniach), poczynając od judaizmu. Obszerne rozważania dedykuje świętom chrześcijańskim. Szczególną uwagę zasadnie zwraca na niedzielę, podkreślając jej pierwotny charakter jako dnia świątecznego oraz fundamentalne znaczenie jako cotygodniowej pamiątki Zmartwychwstania Pańskiego. Stosowną uwagę zwraca również na inne święta obchodzone dziś w ramach poszczególnych wyznań chrześcijańskich. Następnie przedstawia rozwój regulacji kanonicznoprawnej w zakresie obchodzenia niedziel i świąt nakazanych. Tym razem koncentruje się na Kościele Katolickim, podkreślając szczegółowe obowiązki, wiążące się z obchodzeniem świąt *de praecepto* (kan. 1247). Główny przedmiot rozprawy w pełni uzasadnia podkreślenie tych obowiązków. Szkoda jednak, że zamiast obszernie pisać o historii autor nie zwrócił uwagi na istotę obchodzenia świąt religijnych w innych tradycjach religijnych (słusznie uczynił to natomiast w odniesieniu do obowiązku modlitwy).

Na uważną lekturę zasługują rozważania zawarte w rozdziale II części IV omawianego opracowania. Znajdujemy tu omówienie gwarancji prawa pracowników do obchodzenia świąt religijnych oraz do modlitwy i udziału

łu w obrzędach. Przedstawienie rozwiązań obowiązujących w Polsce poprzedzone jest fragmentem dotyczącym regulacji tych kwestii w prawie międzynarodowym i prawie Unii Europejskiej. W odniesieniu do tego ostatniego Marcin Mielczarek słusznie krytykuje orzeczenie w sprawie *United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Council of the European Union (Case C-84/94)*, w którym Europejski Trybunał Sprawiedliwości zdecydował o utracie mocy drugiego akapitu art. 5 dyrektywy 93/104/WE z 23 listopada 1993 r. w sprawie niektórych aspektów organizacji czasu pracy (stanowiono w nim, że prawo do cotygodniowego wypoczynku powinno zasadniczo obejmować niedzielę). W opinii Trybunału nie wskazano racji, dla których niedziela miałaby być silniej powiązana z ochroną życia i zdrowia pracowników niż pozostałe dni tygodnia. Autor słusznie zwraca uwagę, że w ten sposób „Trybunał zignorował (...) fakt, że dni wolne od pracy pełnią nie tylko funkcję ochronną życia i zdrowia poprzez zapewnienie w odpowiednim wymiarze czasu odpoczynku, ale również stanowią gwarancję wolności religijnej” (s. 224). Krytyka zasadnie obejmuje również obecnie obowiązującą dyrektywę 2003/88/WE z 4 listopada 2003 r. dotyczącą niektórych aspektów organizacji czasu pracy.

Przechodząc do unormowań polskich Marcin Mielczarek z aprobatą podkreśla, że obecnie (tj. od dnia wejścia w życie ustawy z 24 września 2000 r., na mocy której status dnia wolnego od pracy odzyskało Święto Trzech Króli) wszystkie obowiązujące w Kościele rzymskokatolickim w Polsce święta nakazane (zob. kan. 1246 KPK) są dniami ustawowo wolnymi od pracy. Trafnie zwraca przy tym uwagę, że ta zgodność nie jest wyłącznie wynikiem decyzji władz państwowych, ale i konsekwencją wydania przez Kongregację ds. Kultu Bożego i Dyscypliny Sakramentów dekretu z 4 marca 2003 r. Na mocy tego dekretu Wniebowstąpienie Pańskie w Polsce obchodzi się bowiem w niedzielę, a uroczystości św. Józefa, Świętych Apostołów Piotra i Pawła oraz Niepokalanego Poczęcia nie mają statusu świąt *de praecepto*. Autor zasadnie przy tym zauważa, że większość świąt uwzględnionych w katalogu dni wolnych od pracy jest obchodzona nie tylko przez Kościół rzymskokatolicki, ale i przez inne Kościoły chrześcijańskie, posługujące się kalendarzem gregoriańskim (s. 230).

Na aprobatę zasługuje poświęcenie osobnych rozważań dopuszczalności pracy w niedzielę i święta. Autor racjonalnie dostrzega, że „w wielu sytuacjach praca w dni świąteczne jest konieczna”, chociaż „wiąże się to [...] z ograniczeniami wolności religijnej oraz wymusza inny tryb realizacji prawa do wypoczynku”. Ma też jednak rację formułując pod

adresem prawodawców postulat, aby dbali o zredukowanie wynikających stąd ograniczeń wolności religijnej „do niezbędnego minimum” (s. 232). W związku z tym słusznie ocenia, że kodeksowe unormowania dotyczące dopuszczalności pracy (a ściślej: zobowiązania pracowników do wykonywania pracy) w niedziele i święta są „nazbyt liberalne” (s. 244). Dotyczy to w szczególności aktywności zawodowej niebędącej reakcją na powstanie sytuacji wyjątkowej, lecz stanowiącej stały element organizacji pracy. Krytyka zasadnie odnosi się też do dopuszczalności wykonywania w niedziele i święta „prac koniecznych ze względu na ich użyteczność społeczną i codzienne potrzeby ludności”, zwłaszcza że (i tak obszerny) katalog takich prac ma jedynie przykładowy charakter.

Następnie Marcin Mielczarek zwraca uwagę na przepisy dotyczące możliwości obchodzenia świąt religijnych przez pracowników należących do mniejszości wyznaniowych słusznie zauważając, że „uznanie w porządku prawnym wolności religijnej implikuje [...] konieczność wprowadzenia” takich unormowań (s. 150). Trafnie podkreśla przy tym wątpliwości rodzące się przy interpretacji art. 42 ust. 2 i 3 ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania oraz odnośnych przepisów niektórych ustaw „indywidualnych”.

Przechodząc do ocen o charakterze bardziej generalnym i z uznaniem dostrzegając wieloaspektowość zawartych w pracy rozważań trzeba jednak zwrócić uwagę, że trudno jest znaleźć uzasadnienie dla niemal zupełnego pominięcia przez Marcina Mielczarka kwestii związanych ze specyfiką sytuacji prawnej nauczycieli religii. Wiąże się to zresztą z (moim zdaniem niesłusznym) marginalizowaniem art. 18^{3b} § 2 pkt 1 Kodeksu pracy i odpowiadającego mu art. 4 ust. 1 dyrektywy 2000/78/WE. Pracę wzbogaciłoby ponadto szersze wykorzystanie metody prawnoporównawczej. Zdając sobie sprawę z trudności wiążących się z kompetentnym jej stosowaniem warto zwrócić uwagę, że w literaturze zachodniej nie brakuje już prac znacząco to ułatwiających (zob. np. M. Hill /ed./, *Religion and Discrimination Law in the European Union*, Trier 2012). Mocną stroną prowadzonych przez autora rozważań jest natomiast szerokie uwzględnienie kontekstu prawnomiędzynarodowego oraz uwarunkowań wynikających z prawa Unii Europejskiej.

Przedstawione wyżej uwagi polemiczne nie zmniejszają uznania, na jakie zasługuje recenzowane opracowanie. Marcin Mielczarek jawi się jako kompetentny badacz, który precyzyjnie odróżnia to, co prawnie dopuszczalne, od tego, co zabronione. Ważne jest przy tym, że jawi się on też

jako badacz wrażliwy na odróżnianie dobra (do którego należy dążyć) od zła (którego należy unikać). Ma bowiem rację podkreślając, że „legalność określonego działania lub zaniechania nie implikuje w każdym przypadku ich pozytywnej oceny” (s. 164). Na podkreślenie zasługuje fakt, że autor omawianego opracowania nie boi się podejmowania kontrowersyjnych kwestii i zajmowania własnego stanowiska, nawet wbrew poglądom wypowiedzianym przez innych. Jego sądy, nawet jeśli czasem prowokują do dyskusji, są zawsze właściwie uzasadnione, wyważone i wysłowione w odpowiedniej formie. Zawarte w pracy rozważania są ponadto dowodem dużej erudycji autora, którego wiedza – poza prawem pracy, w którym się specjalizuje – obejmuje również prawo wyznaniowe oraz zagadnienia dotyczące reguł, praktyk i zwyczajów przyjmowanych w ramach poszczególnych grup religijnych. Wszystko to sprawia, że praca pt. *Realizacja wolności religijnej w zatrudnieniu pracowniczym* zasługuje na zdecydowane polecenie badaczom zarówno prawa pracy, jak i prawa wyznaniowego.

*Ks. dr hab. Piotr Stanisław, prof. KUL
Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II*

***Układowe formy regulacji stosunków między państwem a związkami wyznaniowymi (art. 25 ust. 4-5 Konstytucji RP)*, red. Piotr Stanisław, Marta Ordon, Lublin: Wydawnictwo KUL 2013, ss. 469.**

Regulacja stosunków między Rzeczpospolitą Polską a związkami wyznaniowymi jest kluczowym zagadnieniem prawa wyznaniowego po 1989 r., bowiem determinuje rangę relacji państwowo-wyznaniowych oraz stanowi o stopniu zabezpieczenia autonomii i podmiotowości związków wyznaniowych, szczególnie konfesji mniejszościowych. Przyjęte rozwiązanie w art. 25 ust. 4-5 obowiązującej Konstytucji RP w daleko idącym stopniu – przynajmniej na płaszczyźnie teoretycznej i aksjologicznej – te elementy zabezpieczyło z korzyścią dla związków wyznaniowych oraz formy dialogu jako fundamentu państwa demokratycznego. Przyjęte unormowanie stanowi, że „stosunki między Rzeczpospolitą Polską

a Kościołem Katolickim określają umowa międzynarodowa zawarta ze Stolicą Apostolską i ustawy”, a także, że „stosunki między Rzeczpospolitą Polską a innymi kościołami oraz związkami wyznaniowymi określają ustawy uchwalone na podstawie umów zawartych przez Radę Ministrów z ich właściwymi przedstawicielami”.

W grudniu 2011 r. blisko piętnastoletni podówczas okres obowiązywania norm konstytucyjnych skłonił Katedrę Prawa Wyznaniowego Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II i Departament Wyznań Religijnych oraz Mniejszości Narodowych i Etnicznych Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji do zorganizowania konferencji naukowej pod tytułem *Układowe formy regulacji stosunków między państwem a związkami wyznaniowymi (art. 25 ust. 4-5 Konstytucji RP)*. Owocem tego wysiłku jest publikacja Wydawnictwa KUL pod redakcją Piotra Stanisza i Marty Ordon, o takim samym jak konferencja tytule.

Przedmiotowe dzieło ma charakter fundamentalny nie tylko z uwagi na swój przedmiot, który w ten sposób uzyskał szerokie omówienie na 469 stronach, ale także ze względu na uwzględnienie opinii wszystkich liczących się ośrodków akademickich oraz przedstawicieli administracji państwowej. Wśród autorów poszczególnych artykułów znaleźć można najwybitniejszych znawców prawa wyznaniowego w Polsce oraz przedstawicieli MSWiA, a dodatkowo spójność merytoryczna i jakość wypowiedzi została zagwarantowana przez dwójkę wykładowców KUL, którzy przyjęli na siebie trud redakcji całości publikacji.

Praca podzielona jest na sześć części następujących po krótkim wprowadzeniu, którego lapidarność jest jednocześnie tradycyjnie zaletą, jak i wadą, bowiem nie ułatwia syntezy przedłożonych następnie opinii. Część pierwsza obejmuje trzy artykuły dotyczące genezy art. 25 ust. 4-5 Konstytucji, część druga – pięć poświęconych zagadnieniom prawnoporównawczym, część trzecia – trzy dotyczące prac nad realizacją art. 25 ust. 5 Konstytucji RP, część czwarta – cztery analizujące instytucję umowy z art. 25 ust. 5 Konstytucji RP, część piąta – cztery koncentrujące się na pojęciu ustawy z art. 25 ust. 5 Konstytucji RP, część szósta – trzy dotyczące układowej formy regulacji stosunków między Rzeczpospolitą Polską a Kościołem Katolickim (art. 25 ust. 4 Konstytucji RP), a całość wieńczą cztery „głosy w dyskusji” o bardzo zróżnicowanej tematyce oraz bibliografia ważniejszych publikacji dotyczących art. 25 ust. 4-5 Konstytucji RP.

Otwierając pierwszą z części książki, prof. Michał Pietrzak swój artykuł pod tytułem *Udział kościołów i innych związków wyznaniowych w tworze-*

niu ustawodawstwa wyznaniowego w PRL koncentruje na okresie sprzed zmiany nazwy państwa na PRL (nieco wbrew tytułowi) oraz na okresie lat 80. i rozmowach tzw. Okrągłego Stołu. Drugi z autorów, ks. prof. Wojciech Góralski, niezwykle precyzyjnie opisuje proces prac nad konkordatem i jego przyjęcie w 1993 r., wskazując także na problemy w jego ratyfikacji. Prof. Ryszard Mojak natomiast poddał obszernej i metodycznej analizie kształtowanie się konstytucyjnoustrojowego modelu układowego trybu regulacji stosunków między Rzeczpospolitą Polską a Kościołem Katolickim oraz innymi kościołami i związkami wyznaniowymi w pracach Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego w latach 1994-1997, przytaczając różne projekty norm konstytucyjnych dotyczących relacji związków wyznaniowych i państwa zgłaszane w tym okresie.

W drugiej części, szczególnie interesującej ze względu na ciągle wąską dostępność publikacji komparatystycznych prawa wyznaniowego w języku polskim, znaleźć można analizy dotyczące prawodawstwa szwajcarskiego, hiszpańskiego, niemieckiego, włoskiego, ale także wielu innych państw europejskich, wcześniej należących do bloku państw komunistycznych. W artykule ks. prof. Jana Krajczyńskiego pt. *Układowy charakter regulacji stosunków państwo-Kościół w Konfederacji Szwajcarskiej* zawarto szczegółowe informacje o zadziwiająco bogatym dorobku konkordatowym, nawet na poziomie poszczególnych gmin szwajcarskich oraz o charakterze ekumenicznym. Ks. prof. Piotr Ryguła w artykule pt. *Umowy między państwem a Kościołem Katolickim i innymi związkami wyznaniowymi w Hiszpanii* analizuje przemiany podejścia do umownej regulacji stosunków między związkami wyznaniowymi a państwem hiszpańskim od lat 70., nie tylko z Kościołem rzymskokatolickim. Stosunki prawnowyznaniowe w Niemczech były przedmiotem analizy ks. dr. Mirosława Koska, a dr hab. Paweł A. Leszczyński swoją publikacją objął aż trzynaście państw, tj. Czechy, Słowację, Węgry, Litwę, Łotwę, Estonię, Federację Rosyjską, Białoruś, Gruzję, Rumunię, Słowenię, Chorwację i Albanię. Redaktor całości publikacji w tej jej części poruszył – jako znany w Polsce specjalista włoskiego prawa wyznaniowego – kwestie metod układowych przy regulowaniu sytuacji prawnej związków wyznaniowych w Republice Włoskiej.

W części III publikacji dotyczącej prac nad realizacją art. 25 ust. 5 Konstytucji RP znaleźć można dość techniczne, ale ubogacające książkę informacjami niedostępnymi dla większości czytelników, artykuły autorstwa pracowników MSWiA – Mariusza Radajewskiego oraz Ewy Ignaciuk dotyczące charakterystyki wspólnot religijnych, które wystąpiły od 2008 r.

o uregulowanie stosunków z państwem w drodze umów z art. 25 ust. 5 Konstytucji RP oraz realizacji art. 25 ust. 5 Konstytucji RP w praktyce Departamentu Wyznań Religijnych oraz Mniejszości Narodowych i Etnicznych Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji. Podobnie szczegółowy – choć ważny ze względu na precedensowość zdarzenia – charakter ma artykuł Moniki Piszcz-Czapli pt. *Uregulowanie własności pounickich nieruchomości oraz finansowanie Prawosławnego Seminarium Duchownego w Warszawie w świetle art. 25 ust. 5 Konstytucji RP*.

Artykuł dr. Andrzeja Czohary pt. *Zakres podmiotowy art. 25 ust. 5 Konstytucji RP* otwiera czwartą część książki, poświęconą pojęciu umowy z art. 25 ust. 5 Konstytucji RP. Należy zauważyć, że materia, której omówienia podjął się b. dyrektor Departamentu Wyznań Religijnych MSWiA, należy do tematów niezwykle wrażliwych, bo związanych z ograniczeniem zakresu podmiotowego normy konstytucyjnej do jedynie niektórych związków wyznaniowych. Przedstawiona przez autora wykładnia funkcjonalna – wskazująca, że treść tej normy *de facto* wynika z polityki wyznaniowej Rady Ministrów – właściwie opisuje ówczesny stan prac legislacyjnych (a właściwie ich brak), lecz na poziomie aksjologicznym może budzić daleko idące zastrzeżenia, co do zgodności takiej wykładni z Europejską Konwencją Praw Człowieka. W tej samej części publikacji, zakresem przedmiotowym umowy zajął się ks. prof. Dariusz Walencik, wskazując linie delimitacyjne. Dr hab. Paweł Sobczyk przedstawił tematykę negocjacji i zawarcia umowy z art. 25 ust. 5 Konstytucji RP, a Marcin Olszówka wyczerpująco jej charakter prawny.

Część piąta, poświęcona pojęciu ustawy, zawiera artykuł prof. Tadeusza J. Zielińskiego pt. *Implikacje art. 25 ust. 5 Konstytucji RP dla procedury parlamentarnej*, w którym autor, korzystając m.in. z własnego bogatego doświadczenia legislacyjnego, wskazuje na potrzebę dostosowania norm regulaminów parlamentarnych do wymogów z art. 25 ust. 5 Konstytucji RP, jak również obszernie omawia w tym kontekście poszczególne etapy procedury legislacyjnej. Kolejnym z autorów tej części jest ks. prof. Artur Mezglewski, omawiający – jako specjalista z tej dziedziny – status prawny nauczycieli religii w kontekście zakresu stosunków państwowo-kościelnych objętych art. 25 ust. 5 Konstytucji RP. Następnie dr Wojciech Brzozowski przedstawia zasady zmiany i uchylenia ustawy z art. 25 ust. 5 Konstytucji RP, a dr hab. Paweł Borecki wykazuje aktualność, ale i potrzebę kompleksowej nowelizacji ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania.

Układowa forma regulacji stosunków między Rzeczpospolitą Polską a Kościołem Katolickim (art. 25 ust. 4 Konstytucji RP) stała się przedmiotem analiz części szóstej. Ks. prof. Józef Krukowski uznaje w nim, że konkordat jest najlepszym z możliwych instrumentów normalizacji stosunków państwa z Kościołem rzymskokatolickim, analizując przedmiot i formy realizacji Konkordatu z 1993 r. w krajowym porządku prawnym. Prof. Bartosz Rakoczy przedstawia wymogi proceduralne nowelizacji ustawy o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, a dr Michał Zawisłak obszernie omawia zmiany systemu finansowania Kościoła Katolickiego w świetle Konstytucji RP i konkordatu. Część szósta to głosy w dyskusji: dr Anny Tunia pt. *Kompetencje do przyjmowania oświadczeń woli o zawarciu małżeństwa jako materia właściwa do układowego uregulowania między państwem i związkami wyznaniowymi*; ks. prof. Tomasz Rakoczego – *Status katechezy w szkołach publicznych oraz Stanowisko Misji Buddyjskiej „Trzy Schronienia” w Polsce w sprawie urzeczywistnienia konstytucyjnych gwarancji równouprawnienia wszystkich kościołów i innych związków wyznaniowych*, autorstwa Jeremiego Szczęsnego Maślankowskiego i Patrycji Katarzyny Bielak, zwracające uwagę na praktyczne skutki likwidacji Funduszu Kościelnego dla sytuacji duchownych tego związku wyznaniowego przy jednoczesnym braku dialogu ze strony państwa. Tom kończy artykuł ks. prof. Piotra Stanisza wskazujący na obowiązek układowego regulowania stosunków między Rzeczpospolitą Polską a Kościołem Katolickim oraz z aprobatą odnoszący się do orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z 2 grudnia 2009 r.

Przedstawiona pozycja należy do niezwykle wartościowych publikacji prawa wyznaniowego minionych lat nie tylko mierząc się z zasadniczej wagi zagadnieniem relacji państwa i związków wyznaniowych, ale czyniąc to także z szerokiej perspektywy, obejmującej każdy możliwy aspekt wykładni przepisów konstytucyjnych. Z ubolewaniem należy stwierdzić, że bogactwo reprezentowanych ośrodków akademickich i punktów widzenia, profesjonalna systematyka i gruntowne analizy zawarte w dziele wyraźnie kontrastują z wadliwą konstytucyjnie i moralnie bezczynnością władz publicznych co do wykonywania zobowiązań wynikających z art. 25 ust. 4-5 Konstytucji RP.

Dr Michał Hucal
Chrześcijańska Akademia Teologiczna w Warszawie

***Sprzeciw sumienia w praktyce medycznej – aspekty etyczne i prawne*, red. Piotr Stanisz, Jakub Pawlikowski, Marta Ordon, Lublin: Wydawnictwo KUL 2014, ss. 234**

Sprzeciw sumienia stosowany w praktyce medycznej, stanowi obecnie zagadnienie budzące zarówno spore zainteresowanie, jak i kontrowersje. Z jednej bowiem strony uznaje się go za przejaw realizacji prawa do wolności myśli i posiadanych przekonań religijnych lub światopoglądowych, z drugiej natomiast powołują się na niego osoby, których zawody wiążą się w sposób bezpośredni z ochroną życia i zdrowia ludzkiego, co w odczuciu wielu osób odbierane jest niejednokrotnie jako niewłaściwe. O bieżącym charakterze powyższego zagadnienia, poza dużym zainteresowaniem ze strony społeczeństwa i mediów, świadczą również niedawne orzeczenia np. Trybunału Konstytucyjnego (wyrok TK z 7 października 2015 r., K 12/14 – dotyczący konstytucyjności przepisów zawartych w ustawie z 5 grudnia 1996 r. *o zawodach lekarza i lekarza dentysty*, dotyczących tzw. klauzuli sumienia) lub Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu (P. i S. przeciwko Polsce, wyrok z 30 października 2012 r., skarga nr 57375/08 – tzw. „sprawa Agaty”), które wprost lub w sposób pośredni nawiązują do powyższej instytucji.

W kontekście tym, monografia *Sprzeciw sumienia w praktyce medycznej – aspekty etyczne i prawne* doskonale wpisuje się zatem w aktualność podejmowanej dyskusji. Stanowi ona zbiorcze, kompleksowe zestawienie poglądów dotyczących charakteru sprzeciwu sumienia – na styku teologii, etyki, prawa i praktyki medycznej. Co więcej, nie ogranicza się ona wyłącznie do rozważań teoretycznych, lecz obejmuje również uwagi praktyków – osób wykonujących określone zawody medyczne (lekarza, pielęgniarki, genetyka klinicznego, farmaceuty, diagnosty laboratoryjnego), dzięki czemu zyskuje na swojej uniwersalności.

Publikacja stanowi rozwinięcie zagadnień poruszonych podczas ogólnopolskiej konferencji naukowej na temat: *Sprzeciw sumienia w praktyce medycznej – aspekty etyczne i prawne*, która odbyła się 28 listopada 2013 r. na Katolickim Uniwersytecie Lubelskim Jana Pawła II. Składa się ona z trzech, podzielonych tematycznie bloków, odnoszących się do sprzeciwu sumienia w perspektywie: religijnej i etycznej, prawnej oraz medycznej. Zaznaczyć jednakże należy, że z uwagi na interdyscyplinarny charakter podejmowanego tematu, części te przenikają się wzajemnie

i uzupełniają poruszane w ich ramach kwestie. Wśród autorów poszczególnych artykułów znaleźli się specjaliści z licznych ośrodków naukowych w Polsce – Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II, Uniwersytetu Medycznego w Lublinie, Uniwersytetu Jagiellońskiego, Uniwersytetu Warszawskiego, Uniwersytetu Gdańskiego, Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu, Uniwersytetu Medycznego w Białymstoku, Wyższej Szkoły Zarządzania i Administracji w Zamościu, Warszawskiego Uniwersytetu Medycznego oraz Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie. Całość poprzedzona została słowem wstępnym redaktorów oraz przesłaniem ks. Abp. Zygmunta Zimowskiego – Przewodniczącego Papieskiej Rady ds. Służby Zdrowia i Duszpasterstwa Chorych.

W pierwszym bloku tematycznym monografii poruszone zostały zagadnienia dotyczące perspektywy religijnej i etycznej sprzeciwu sumienia w praktyce medycznej. Część tę rozpoczyna artykuł ks. prof. dr. hab. Andrzeja Szostka pt. *Kategoria sumienia w etyce*. Tekst stanowi wprowadzenie do podejmowanej w monografii tematyki i obejmuje wyjaśnienie czym z filozoficznego punktu widzenia jest sumienie i co należy rozumieć przez jego sprzeciw. Obejmuje on przegląd poglądów wygłaszanych przez Z. Freuda (według którego sumienie człowieka stanowi jego Super-ego), D. Huma (oceny moralne, w tym sumienie jako uczucie) czy też św. Tomasza z Akwinu (sumienie będące przede wszystkim aktem rozumu i poznania). Autor podejmuje również rozważania dotyczące relacji sumienia ludzkiego oraz prawa – zarówno pozytywnego, jak i naturalnego. Stwierdza on, że prawo domaga się właściwego zastosowania do odpowiedniego, wskazanego przypadku – co ma miejsce właśnie w sumieniu człowieka (s. 23).

Kolejny artykuł pt. *Kościół katolicki a kontrowersyjne moralnie procedury medyczne* autorstwa ks. dr. Waldemara Głuśca dotyczy nauczania Kościoła katolickiego odnoszącego się do procedur medycznych takich jak: aborcja, eutanazja, wspomagana reprodukcja, antykoncepcja hormonalna lub diagnostyka prenatalna. Szczególnie interesujące wydają się w tym kontekście rozważania dotyczące przepisywania środków antykoncepcji postkoitalnej, czy też rezygnacji z tzw. „uporczywej terapii”. Autor powołuje nie tylko treść oficjalnych dokumentów kościelnych, ale również nawiązuje m.in. do nauczania papieży – Jana Pawła II oraz Benedykta XVI. Omawiając poszczególne formy procedur medycznych, uznawanych za kontrowersyjne, nawiązuje on równocześnie do konieczności powołania się wobec ich zastosowania na sprzeciw sumienia przez osoby wykonujące zawody związane z praktyką medyczną.

Dr Katarzyna Krzysztofek w artykule *Stanowisko Świadków Jehowy wobec wybranych współczesnych procedur medycznych* poruszyła kwestie związane z praktyką medyczną odnoszącą się do Świadków Jehowy. Autorka nie tylko przytoczyła poglądy członków tego związku wyznaniowego wobec takich zabiegów medycznych jak transfuzja krwi, transplantacja organów i szpiku kostnego, czy szczepienia ochronne, ale również rozwinęła kwestie dopuszczalnych działań, podejmowanych w takich przypadkach przez lekarzy, w stosunku do pacjentów będących Świadkami Jehowy. W interesujący sposób zaprezentowała ona także, występujący stosunkowo rzadko w doktrynie, pogląd dotyczący sprzeciwu sumienia lekarza będącego Świadkiem Jehowy.

Temat *Obowiązku informacyjnego a sankcji prawnokanonicznych w kontekście przerywania ciąży* podjął ks. mgr Michał Czelný. Jak zaznacza sam autor, artykuł stanowi próbę udzielenia odpowiedzi na pytania, czy personel medyczny podlegać będzie sankcjom kanonicznoprawnym za odmowę wykonania zabiegu przerywania ciąży, przy jednoczesnym poinformowaniu u kogo bądź w jakim podmiocie leczniczym zabieg ten może zostać przeprowadzony oraz czy zachowanie takie stanowić będzie formę współuczestnictwa w zabiegu przerywania ciąży (s. 60-61). W związku z powyższym, szczególną uwagę poświęcono zagadnieniu aborcji w świetle prawa Kościoła katolickiego, wyjaśniając, czym jest aborcja i jakie sankcje grożą za jej przeprowadzenie – również przy uwzględnieniu współdziałania w podjęciu takiego czynu.

Drugi blok tematyczny, dotyczący perspektywy prawnej sprzeciwu sumienia w praktyce medycznej, rozpoczyna artykuł prof. dr. hab. Andrzeja Zolla pt. *Klauzula sumienia*. Autor wyjaśnia kwestie generalne dotyczące sprzeciwu sumienia, funkcjonujące w ramach systemu prawa w Polsce – m.in. na gruncie ustawy z 5 grudnia 1996 r. *o zawodach lekarza i lekarza dentystry*. Na szczególną uwagę zasługują rozważania dotyczące przepisów regulujących kwestie klauzuli sumienia w kontekście ich zgodności z Konstytucją RP.

W pewnym stopniu kontynuację i rozwinięcie rozważań prof. A. Zolla stanowi artykuł *Problem zakresowej niekonstytucyjności art. 39 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry*, autorstwa dr. hab. Leszka Boska. W jego ramach wnikliwej analizie poddany został przepis art. 39 ustawy z 5 grudnia 1996 r. *o zawodach lekarza i lekarza dentystry* – określający legalne przesłanki prawa lekarza do odmowy postępowania niezgodnego z jego sumieniem. W jego kontekście autor rozważa w szczególności

zgodność powyższego przepisu ze standardami konstytucyjnymi, wynikającymi z przepisu art. 53 ust. 1 Konstytucji RP – dotyczącego wolności sumienia i religii oraz art. 30 Konstytucji RP – związanego z koniecznością ochrony godności każdego człowieka.

Na uwagę zasługują rozważania dr. hab. Oktawiana Nawrota, prof. UG, zawarte w artykule pt. *Prawa człowieka, sprzeciw sumienia i państwo prawa*. Autor w interesujący sposób usiłuje ustalić powiązanie pomiędzy instytucją sprzeciwu sumienia oraz gwarantowaną w demokratycznym państwie prawa wolnością myśli, sumienia i wyznania. W kontekście tym autor zaprezentował również swoje refleksje dotyczące umiejscowienia powyższego prawa w systemach ochrony praw człowieka.

Prof. dr hab. Mirosław Nesterowicz oraz mgr Natalia Karczevska-Kamińska w artykule *Prawa pacjenta w kontekście odmowy udzielenia świadczeń medycznych przez lekarza lub szpital (w związku z klauzulą sumienia)* poruszyli aktualną problematykę ochrony praw pacjenta, do których zalicza się m.in. prawo pacjenta do leczenia i zabiegów medycznych. Powyższy tekst stanowi próbę odpowiedzi na pytanie, czy odmowa udzielenia świadczeń medycznych może stanowić przejaw naruszenia praw pacjenta i czy istnieją przesłanki warunkujące ewentualne wyłączenie takiego następstwa. W bogatym w orzecznictwo i poglądy doktryny tekście, autorzy poddali analizie przypadki takiej odmowy wyrażane zarówno przez indywidualnych lekarzy, jak i szpitale jako jednostki organizacyjne.

Dr Małgorzata Gałązka zaprezentowała temat *Kontrowersji wokół „prawa do aborcji”*. Autorka przedstawiła przesłanki wyłączające bezprawność przerywania ciąży, wynikające z przepisu art. 4a ustawy z 7 stycznia 1993 r. *o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży*. Jak słusznie jednak zaznaczyła, uregulowania te stanowią swoisty wyjątek od reguły, podczas gdy aborcja, jako czyn wymierzony w życie nienarodzonego dziecka, jest zachowaniem bezprawnym, które podlega kryminalizacji (s. 133). Znaczną część artykułu zajmują rozważania dotyczące ochrony życia ludzkiego w fazie prenatalnej na gruncie przepisów Konstytucji oraz korespondujących z nimi orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Za niezwykle trafne należy uznać krytyczne uwagi autorki dotyczące pewnych niekonsekwencji ustawodawcy w zakresie ochrony życia człowieka i bezpodstawności konstruowania w polskim prawie tzw. „prawa do aborcji”.

W ostatnim bloku tematycznym, dotyczącym perspektywy medycznej sprzeciwu sumienia, swoje opinie związane z praktycznym funkcjonowaniem powyższej instytucji wyrazili przedstawiciele poszczególnych zawodów medycznych – lekarz, genetyk kliniczny, pielęgniarka, farmaceuta i diagnosta laboratoryjny. Do powyższego zagadnienia wprowadza obszerny artykuł dr. hab. Jakuba Pawlikowskiego *Spór o klauzulę sumienia z perspektywy celów medycyny i etyki lekarskiej*. Autor przedstawia perspektywy dyskusji na temat klauzuli sumienia, zwracając uwagę, iż może ona dotyczyć zarówno zakresu nakładanego prawem obowiązku, jak i zakresu oraz sposobu realizacji wolności sumienia (s. 145). W dalszej części, autor wyjaśnia, czym jest klauzula sumienia, jakie są jej podstawy oraz wskazuje najczęstsze przypadki powoływania się na nią przez przedstawicieli zawodów medycznych. Zasadniczą część artykułu stanowią natomiast rozważania dotyczące relacji i ustalenia granic pomiędzy zakresem obowiązków lekarza – zarówno z perspektywy celów medycyny, jak i etyki wykonywania zawodu, w zestawieniu z odmową działania wynikającą z powołania się na klauzulę sumienia.

Niezwykle interesujące zagadnienie przedstawiła prof. dr hab. Alina T. Midro w artykule pt. *Klauzula sumienia z perspektywy lekarza genetyka klinicznego*. Z racji na specyfikę zawodu genetyka klinicznego podała ona szereg argumentów, w związku z którymi zasadne jest powoływanie się przez niego na instytucję klauzuli sumienia. W ramach ich uzasadnienia autorka zwróciła uwagę m.in. na nieodwracalność decyzji wynikających z badań wykonywanych przez genetyków klinicznych, przy dużym prawdopodobieństwie realnego błędu w przedstawionej przez nich diagnozie.

Temat *Klauzuli sumienia w praktyce lekarza internisty* podjął prof. dr hab. Krzysztof Marczewski. W artykule przedstawił on swoje refleksje – jako praktyka, odnoszące się do wyrażenia sprzeciwu przez lekarza internistę. Zwrócił on m.in. uwagę, iż przepisane przez lekarza środki mogą wywoływać różne skutki i to od jego decyzji zależy, w jakim celu zostaną zalecone (s. 187).

W artykule zatytułowanym *Odmowa leczenia z perspektywy art. 7 Kodeksu Etyki Lekarskiej* dr Konstanty Radziwiłł zaprezentował uwagi dotyczące niepodjęcia lub odstąpienia przez lekarza od leczenia pacjenta – z punktu widzenia etyki lekarskiej. Autor wskazał, że przypadki takie mogą mieć miejsce zarówno z uwagi na bezpieczeństwo chorego – w razie, gdy z pewnych względów lekarz nie może zająć się pacjentem w sposób profesjonalny (np. z uwagi na jego stan po przyjęciu określonych leków)

oraz w związku z wyrażeniem przez lekarza sprzeciwu sumienia. Podkreśla on również, że treść art. 7 Kodeksu Etyki Lekarskiej, regulującego prawo do powyższej odmowy, konieczności podjęcia stosownych działań w przypadkach niecierpiących zwłoki i obowiązku wskazania innej możliwości uzyskania pomocy lekarskiej, dotyczy wyłącznie przypadków leczenia chorego – a zatem nie obejmuje m.in. procedur eutanazji, przerywania ciąży, etc. (s. 193).

Dr Beata Dobrowolska zwróciła uwagę, że sprzeciw sumienia nie dotyczy jedynie zawodu lekarza. W artykule *Sprzeciw sumienia w zawodzie pielęgniarki i położnej – założenia i praktyka* wyjaśniła ona podstawy prawa do sprzeciwu sumienia wyrażonego przez pielęgniarkę i położną. Tekst ten wydaje się szczególnie wartościowy z uwagi na jego wieloaspektowość – autorka zaprezentowała nie tylko ocenę etyczną i moralną pracy pielęgniarki i położnej, związanej z troską o dobro pacjenta, ale również przytoczyła treść dokumentów zawodowych pielęgniarek/położnych regulujących prawo do odmowy uczestniczenia m.in. w zabiegach oraz czynnościach godzących w życie człowieka i jego godność, niezgodnych z obowiązującym prawem. Ponadto artykuł zawiera informacje porównawcze dotyczące rozwiązań brytyjskich związanych ze sprzeciwem sumienia pielęgniarki/położnej. Cenne jest także zobrazowanie przez autorkę przypadków, w których w praktyce najczęściej dochodzi do powołania się przez pielęgniarkę i położną na instytucję sprzeciwu sumienia.

W kolejnym artykule pt. *Sprzeciw sumienia w praktyce aptecznej* mgr Małgorzata Prusak poruszyła zagadnienie prawa do sprzeciwu sumienia farmaceuty – wskazując co należy przez nie rozumieć i jaki jest jego zakres. Szczególnie wartościowe i zasługujące na uwagę są rozważania o charakterze porównawczym – autorka prezentuje regulacje prawne obowiązujące m.in. w niektórych stanach USA, dotyczące klauzuli sumienia – przykładowo znajdującej zastosowanie w przypadku sprzedaży środków antykoncepcyjnych (s. 214). Zwraca również uwagę na trudności zastosowania powyższej instytucji w Polsce – z uwagi na brak jednoznacznych uregulowań prawnych tej kwestii, a także pojawiający się niejednokrotnie zarzut naruszenia godności i intymności pacjentów, którzy nie będą mogli skorzystać z prawa do realizacji recepty (s. 223). W artykule wyrażone zostały tym samym uwagi dotyczące granic sprzeciwu sumienia farmaceuty, określające słuszność powołania się na tę instytucję.

Ostatnim artykułem, zamykającym część dotyczącą perspektywę medycznej sprzeciwu sumienia jest tekst ks. dr. Waldemara Głuśca i dr

Elżbiety Puacz – *Sprzeciw sumienia w zawodzie diagnosty laboratoryjnego*. Podkreślić należy jednocześnie, iż jest to zagadnienie oryginalne, dotychczas nieporuszone szerzej w literaturze. Autorzy wskazują, iż w przypadku diagnosty laboratoryjnego, jego sprzeciw sumienia może sprowadzać się do odmowy wykonania legalnego badania materiału biologicznego, które z uwagi na swój charakter bądź cel jest niezgodne z wartościami i nakazami moralnymi badającego (s. 232). Najczęściej badaniami takimi będą: badanie gamet przeznaczonych do realizacji procedury zapłodnienia *in vitro*, badanie zarodków w ramach badań preimplantacyjnych oraz niektóre analizy w ramach badań prenatalnych (s. 233).

Podsumowując należy kolejny raz podkreślić, iż monografia *Sprzeciw sumienia w praktyce medycznej – aspekty etyczne i prawne* stanowi niezwykle interesujące, kompleksowe i godne polecenia opracowanie, dotyczące prawa osób wykonujących zawody medyczne do odmowy postępowania w sposób niezgodny z ich sumieniem. Monografia jest tym bardziej wartościowa, iż ma ona charakter interdyscyplinarny – prezentuje poglądy zarówno teologów, etyków, prawników, jak i osób wykonujących zawody medyczne – których zagadnienie sprzeciwu sumienia dotyczy w sposób bezpośredni. Dzięki temu jest ona czytelna i pomocna dla wszystkich, którzy pragną zapoznać się z problematyką sprzeciwu sumienia, jak też stanowi podstawę do dalszej dyskusji w tym temacie.

Dr Zuzanna B. Gądzik
Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II

Symposium naukowe pt. *Wolność sumienia i religii osób pozbawionych wolności. Aspekty prawne i praktyczne, Popowo 2-4 marca 2015 r.*

Zagadnienia dotyczące wolności religijnej osób pozbawianych wolności, były przedmiotem ogólnopolskiego sympozjum naukowego, które odbyło się w dniach 2-4 marca 2015 r. w Ośrodku Szkolenia Służby Więziennej w Popowie koło Serocka. Organizatorami było Polskie Towarzystwo Prawa Wyznaniowego i Centralny Zarząd Służby Więziennej. Problematyka opieki duszpasterskiej w zakładach karnych zgromadziła bardzo dużą liczbę zainteresowanych gości. Byli wśród nich m.in. kapelani więzienni różnych wyznań, funkcjonariusze służby więziennej bezpośrednio zajmujący się problematyką ochrony wolności religijnej więźniów oraz przedstawiciele Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji. Środowisko naukowe było reprezentowane przez przedstawicieli wielu ośrodków akademickich z kraju.

W imieniu organizatorów, uroczystego otwarcia dokonali prof. dr hab. Tadeusz J. Zieliński – prezes Polskiego Towarzystwa Prawa Wyznaniowego i płk Jarosław Kardaś – zastępca Dyrektora Generalnego Służby Więziennej. Obrady zostały podzielone na sześć bloków tematycznych, które toczyły się we wspólnych i równoległych sesjach.

Spotkanie otworzył wspólny panel zatytułowany: *Konstytucyjne podstawy wolności sumienia i religii osób pozbawionych wolności*. Jego moderatorem był prof. dr hab. Tadeusz J. Zieliński. W zamierzeniach organizatorów poruszane zagadnienia miały wprowadzić słuchaczy w tematykę uwarunkowań ustrojowych duszpasterstwa więziennego. W sesji znalazło się pięć wystąpień, które rozpoczął dr hab. Paweł Sobczyk, prof. UO, wygłaszając referat pt. *Konstytucyjne prawo osób do korzystania z pomocy religijnej, tam gdzie się znajdują*. Następnie zabierali głos kolejni prelegenci prezen-

tujący następujące referaty: dr Piotr Wiśniewski (KUL) – *Osoba pozbawiona wolności jako podmiot konstytucyjnej gwarancji wolności sumienia i religii*; dr Anna Komadowska (KUL) – *Prawo do korzystania z wolności religijnej a zasada humanitaryzmu*, dr Marta Ordon (KUL), która zastępowała nieobecną dr Anetę M. Abramowicz (KUL) – *Duszpasterstwo w instytucjach penitencjarnych a zasada równouprawnienia związków wyznaniowych. Aspekty prawne* i dr Konrad Walczuk (UPH w Siedlcach) – *Ograniczenia wolności sumienia i religii osób pozbawionych wolności a bezpieczeństwo państwa i porządek publiczny – aspekt konstytucyjny*.

Wspólną cechą wymienionych przedłożeń, było uświadomienie słuchaczom, że więźniowie z racji posiadanej godności osoby ludzkiej są równoprawnymi podmiotami w zakresie korzystania z wolności religijnej. Zarówno ustawa zasadnicza, jak i akty prawne niższego rzędu, zawierają odpowiednie gwarancje i tylko od stosujących prawo zależy jak będą realizowane w praktyce.

Pierwszy panel zakończyła bardzo ciekawa dyskusja, która konfrontowała poglądy teoretyków prawa z poglądami osób, na co dzień stykających się z więzienną rzeczywistością i realnymi problemami. Po obradach odbyło się Walne Zgromadzenie Członków Polskiego Towarzystwa Prawa Wyznaniowego.

Następnego dnia zorganizowano trzy sesje. Dwie pierwsze toczyły się równolegle, a trzecia wspólnie dla wszystkich uczestników.

Moderatorem pierwszego panelu, zatytułowanego: *Realizacja praktyk religijnych więźniów* był ks. prof. nadzw. dr hab. Dariusz Walencik (UO). Referaty, które zostały zaprezentowane można podzielić na dwie kategorie. Pierwsza, obszerniejsza, gdzie znalazły się cztery przedłożenia, dotyczyła problemów o charakterze ogólnym, natomiast trzy ostatnie skupiały się na *casusach* funkcjonujących zakładów karnych. Jako kolejni zabierali głos następujący prelegenci: dr Anna Tunia (KUL) z referatem pt. *Zawarcie małżeństwa cywilnego w formie wyznaniowej przez osobę pozbawioną wolności*. Autorka zajęła się kwestiami, jakie wyniknęły dla procedury zawierania związku małżeńskiego na skutek nowelizacji ustawy *Prawo o aktach stanu cywilnego*. Zbliżoną tematyką zajął się również dr Michał Skwarzyński (KUL), przedstawiając referat dotyczący *Prawa człowieka do zawarcia związku małżeńskiego w formie wyznaniowej przez osobę pozbawioną wolności*. W odróżnieniu od poprzedniego wystąpienia, jego uwaga została skoncentrowana na zagadnieniach teoretycznych i potraktowana w szerszym ujęciu przy uwzględnieniu standar-

dów prawa międzynarodowego. Dr Michał Chajda (WSFiP w Bielsku-Białej) zaprezentował przedłożenie pt. *Pełnomocnictwo do zawarcia małżeństwa w formie wyznaniowej przez osobę pozbawioną wolności*, rozważając zarówno teoretyczne, jak i praktyczne problemy zawarcia związku małżeńskiego przez reprezentanta prawnego. Na praktycznych zagadnieniach tajemnicy spowiedzi skupił się dr Marcin Wielec (UKSW), prezentując referat zatytułowany: *Spowiedź osób tymczasowo aresztowanych jako wyraz realizacji zasady wolności sumienia i religii versus unormowania k.p.k. i k.k.w.* Kolejne referaty prezentowały sytuację osadzonych w istniejących zakładach karnych. Zostały wygłoszone w następującej kolejności: dr Marek Bielecki (KUL) – *Praktyki religijne osadzonych w Zakładzie Karnym w Zamościu*, por. mgr Konrad Wierzbicki (ZK w Chełmie) – *Praktyki religijne osób pozbawionych wolności w Zakładzie Karnym w Chełmie*, dr Justyna Krzywkowska (UWM) i ks. mgr Marek Paszkowski (ZK w Barczewie) – *Prawo osadzonych do opieki duszpasterskiej i wykonywania praktyk religijnych na przykładzie Zakładu Karnego w Barczewie*. W przeprowadzonej dyskusji słuchacze zwrócili uwagę na to, że można zaobserwować dużą aktywność kościołów i związków wyznaniowych zaangażowanych w tworzenie opieki duszpasterskiej dla osób pozbawionych wolności.

Równolegle toczyła się sesja zatytułowana: *Prawne podstawy wolności religijnej, której przewodniczył Dziekan Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji KUL dr hab. Piotr Stanisz, prof. KUL*. Organizatorzy zaplanowali, że zostanie wygłoszonych pięć referatów, jednakże z uwagi na absencję prelegentów zaprezentowane zostały jedynie trzy wystąpienia. Jako pierwszy głos zabrał dr hab. Mieczysław Różański, prof. UWM. Jego referat zatytułowany został: *Kapelan więzienny. Prawne podstawy duszpasterzowania*. Autor opierając się na obowiązujących przepisach prawnych udowodnił, że funkcjonowanie duszpasterstwa więziennego ma solidną podbudowę normatywną. Jako drugi głos zabrał dr hab. Tadeusz Stanisławski, prof. UZ. Zajął się on problemem *Finansowych kosztów zapewnienia wolności sumienia i religii osób pozbawionych wolności*, udowadniając, że państwo jest zobowiązane do łożenia na realizację przez więźniów ich konstytucyjnego uprawnienia do aktywnego korzystania z wolności religijnej. Dużym zainteresowaniem zgromadzonej publiczności cieszył się ostatni referat pt. *Wolność sumienia i religii osób poddanych internacji psychiatrycznej* wygłoszony przez dr Małgorzatę Tomkiewicz (UWM). Autorka udowadniała w nim, że prawa osób odosob-

nionych ze względu na chorobę psychiczną są realizowane w mniejszym zakresie niż pozbawionych wolności.

Kolejnej, wspólnej sesji, przewodniczył ks. dr hab. Tadeusz Stanisławski, prof. UZ. Poświęcono ją zagadnieniom *Ochrony wolności sumienia i religii więźniów*. Jako pierwszy głos zabrał dr Michał Poniatowski z UKSW. W swoim wystąpieniu podjął tematykę *Środków ochrony prawnej wolności religijnej więźniów*, omawiając obowiązujące w tym zakresie regulacje normatywne. Dr Damian Szeleszczuk (KUL) przedstawił referat pt. *Prawnokarna ochrona wolności religijnej więźniów*. Autor zawodowo zajmujący się dydaktyką prawa karnego, przejrzyste i zrozumiałe dla uczestników konferencji przedstawił bardzo skomplikowane zagadnienia. Wybitny znawca tematu, człowiek, który od ponad dwudziestu lat pracuje w więziennictwie, i dużą część swojej pracy badawczej poświęcił zagadnieniom praw więźniów, płk dr Jerzy Nikolajew z WSSMiKS w Chełmie i CZSW zaprezentował referat pt. *Wolność sumienia i religii z perspektywy osób pozbawionych wolności w Polsce*.

Bardzo ciekawe przedłożenia przedstawili kolejni mówcy, byli to w kolejności według wystąpień: dr Sławomir Hyps (KUL), który omówił *Odpowiedzialność funkcjonariuszy Służby Więziennej za naruszenie wolności religijnej więźniów*, dr Michał Hucal (ChAT), prezentujący referat pt. *Wolność sumienia i religii osób pozbawionych wolności w orzecznictwie ETPCz*, mgr Łukasz Czebotar (KUL), z podobnym wystąpieniem pt. *Standardy orzecznictwa ETPCz w zakresie wolności sumienia i religii osób pozbawionych wolności* i jako ostatni w tym panelu zabrał głos dr Mateusz Pszczyński z UO poruszający zagadnienia *Prawa osadzonych do żywienia przygotowanego według reguł religijnych*. Referaty wzbudziły duże zainteresowanie i stały się po raz kolejny na tym sympozjum pretekstem do dyskusji.

Kolejna wspólna sesja została zatytułowana: *Kształtowanie się wolności religijnej osób pozbawionych wolności*. Jako pierwszy, w zastępstwie dr. hab. Józefa Koredczuka, prof. UW r wystąpił płk dr Jerzy Nikolajew, przedstawiając opracowanie pt. *Znaczenie religii w koncepcjach penitencjarnych Juliana Ursyna Niemcewicza i Fryderyka Skarbka*. Jak wynikało z referowanego przedłożenia obaj humaniści, żyjący na przełomie XVIII i XIX w., dostrzegali konieczność wykorzystania opieki religijnej w resocjalizacji więźniów. Kolejnym prelegentem był mjr SW w stanie spoczynku dr Ryszard Maleszyk z referatem zatytułowanym *Historyczne aspekty kształtowania się prawa do wolności religijnej więźniów*. Tematyka historyczna była również obecna w referacie pt. *Kapelani więzienni w II*

Rzeczypospolitej, wygłoszonym przez dr. hab. Andrzeja Szymańskiego, prof. UO. Jako ostatni w tej sesji głos zabrał ks. kmdr dr Zbigniew Jaworski i przedstawił wystąpienie pt. *Gwarancje wolności religijnej dla osób przebywających w zakładach karnych i w wojsku*.

Symposium kończyła bardzo ciekawa, można by rzec ekumeniczna sesja, w której autorami referatów byli Naczelni Kapelani Więziennictwa RP. Z tytułowano ją: *Raport o aktualnym stanie duszpasterstwa więziennego w Polsce według Naczelnych Kapelanów Więziennictwa RP*, a jej moderatorem był płk dr Jerzy Nikołajew. Kościół rzymskokatolicki reprezentował ks. dr Paweł Wojtas, Kościół Ewangelicko-Augsburski w RP ks. Piotr Janik, a Polski Autokefaliczny Kościół Prawosławny ks. dr Piotr Kosiński. Wszyscy duchowni zaprezentowali codzienne realia w jakich funkcjonuje duszpasterstwo więzienne w Polsce, charakteryzując przy tym stan personalny swoich ordynariatów. Po przedstawieniu referatów miała miejsce żywa dyskusja uczestników, a obrady zostały zamknięte przez prof. dr. hab. Tadeusza J. Zielińskiego, który podkreślił, że takie spotkania, jakie miały miejsce w Popowie, są wielce uzasadnione ze względu na „spotkanie” teorii z praktyką.

Dr Marek Bielecki

*Wydział Zamiejscowy Prawa i Nauk o Społeczeństwie w Stalowej Woli
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II*

Konferencja naukowa pt. *Korelacje wolności religijnej indywidualnej i wspólnotowej*, Jastrzębia Góra, 9-10 kwietnia 2015 r.

W dniach 9-10 kwietnia 2015 r. w Jastrzębiej Górze (Hotel Faleza) odbyła się konferencja naukowa nt. *Korelacje wolności religijnej i wspólnotowej*. Organizatorami konferencji byli Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Opolskiego oraz Polskie Towarzystwo Prawa Wyznaniowego.

W konferencji czynny udział wzięło 35 osób, reprezentujących 10 ośrodków naukowych: Uniwersytet Opolski, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu, Uniwersytet Rzeszowski, Uniwersytet Papieski Jana Pawła II w Krakowie, Chrześcijańską Akademię Teolo-

giczną w Warszawie, Uniwersytet Przyrodniczo-Humanistyczny w Siedlcach, Wyższą Szkołę Finansów i Prawa w Bielsku-Białej, Wyższą Szkołę Stosunków Międzynarodowych i Komunikacji Społecznej w Chełmie.

W programie konferencji przewidziano cztery sesje: Zagadnienia ogólne, Zagadnienia prawoporównawcze, Sfera wewnętrzna, Sfera publiczna.

Podczas pierwszej sesji, której przewodniczył prof. nadzw. dr hab. Dariusz Walencik (UO) wystąpiła trójka prelegentów: prof. zw. dr hab. Józef Krukowski (UKSW), prof. nadzw. dr hab. Piotr Steczkowski (UR) oraz prof. zw. dr hab. Artur Mezglewski (UO).

Zaprezentowali oni następujące wystąpienia: *Godność osoby ludzkiej – podstawą poszanowania i ochrony wolności religijnej w wymiarze indywidualnym i wspólnotowym (J.K.)*, *Przynależność wyznaniowa a prawo Kościoła do określania jej warunków (P.S.)*, *Wolność tworzenia kościołów i innych związków wyznaniowych oraz przynależności do nich (A.M.)*.

Sesji II przewodniczył prof. nadzw. dr hab. Mirosław Sitarz (KUL). W jej ramach swoje referaty przedstawili następujący prelegenci: dr Piotr Sadowski (UO), prof. dr hab. Wojciech Góralski (UKSW), dr Konrad Walczuk (UPH w Siedlcach), mgr lic. Michał Czelnny (KUL).

Ich tematyka była następująca: *Chrześcijaństwo a niechrześcijaństwo w cesarstwie rzymskim na przełomie IV i V w. n.e. Analiza przypadku Hypatii i Rutiliusa Namatianusa (P.S.)*, *Gwarancje wolności religijnej w Konwencji zawartej między Stolicą Apostolską i Republiką Zielonego Przylądka (W.G.)*, *Indywidualne i wspólnotowe wolności religijne w słowackiej konstytucji (K.W.)*, *Szczególne obowiązki nauczyciela religii w świetle wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka Martinez v. Hiszpania (M.Cz.)*.

Kolejnej – trzeciej – sesji przewodniczył prof. nadzw. dr hab. Andrzej Szymański (UO). W jej ramach swoje wystąpienia zaprezentowali: prof. zw. dr hab. Bartosz Rakoczy (UMK), dr Anna Tunia (KUL), dr Sławomir Hyps (KUL), dr Damian Szeleszczuk (KUL), dr Michał Zawislak (KUL), dr Michał Chajda (Wyższa Szkoła Finansów i Prawa w Bielsku-Białej).

Tytuły przedstawionych przez nich referatów brzmiały: *Życie w instytucie zakonnym jako przejaw wolności indywidualnej i wspólnotowej (B.R.)*, *Obowiązek zachowania kanonicznej formy zawarcia małżeństwa – gwarancją czy limitacją wolności religijnej jednostki? (A.T.)*, *Odpowiedzialność karna za przeszkadzanie w wykonywaniu aktu religijnego (S.H.)*, *Ochrona jednostek i grup wyznaniowych przed dyskryminacją z powodów religijnych w polskim prawie karnym (D.Sz.)*, *Współzależność i współodpowiedzialność finansowa członków wspólnoty religijnej (M.Z.)*, *Granice*

swobody testowania przez osoby duchowne i zakonne w kontekście ograniczeń tej wolności wynikających z prawa wewnętrznego związków wyznaniowych (M.Ch.).

W sesji IV, której przewodniczył prof. nadzw. dr hab. Piotr Stec (UO), wystąpili następujący prelegenci: prof. zw. dr hab. Tadeusz J. Zieliński (ChAT), dr Michał Skwarzyński (KUL), prof. nadzw. dr hab. Paweł Sobczyk (UO), prof. nadzw. dr hab. Andrzej Szymański (UO), dr Jerzy Nikolajew (WSSMiKS w Chełmie).

Przedstawione zostały przez nich następujące referaty: *Korzystanie z klauzuli sumienia, jako realizacji wolności wspólnotowej czy/i indywidualnej (M.S.), Bezpieczeństwo państwa jako materialna przesłanka ograniczenia w zakresie korzystania z wolności religijnej indywidualnej i wspólnotowej (P.S.), Budowa i odbudowa meczetów i muzułmańskich domów modlitwy w latach 1922-1939. Realizacja wolności indywidualnej czy wspólnotowej? (A.S.), Stałe struktury duszpasterstwa więziennego a indywidualna wolność religijna skazanych i tymczasowo aresztowanych (J.N.)*

Poszczególne sesje wieńczyły dyskusje. Do tematów, które wywołały największe zainteresowanie należały:

- zasady określania warunków przynależności wyznaniowej,
- postulat wprowadzenia zasady samofinansowania się związków wyznaniowych,
- szczegółowe zasady konwojowania oraz dozoru osób odbywających kary izolacyjne, w sytuacji gdy biorą one udział w praktykach religijnych,
- pragmatyka Departamentu Wyznań Religijnych oraz Mniejszości Narodowych i Etnicznych MAiC w przedmiocie rozpatrywania wniosków o zarejestrowanie związku wyznaniowego,
- sytuacja majątkowa zakonników – w tym zasadność ograniczeń osób zakonnych w zakresie rozrządzania swoim majątkiem na wypadek śmierci,
- status Kościoła katolickiego w Republice Zielonego Przylądka.

Na koniec warto dodać, że konferencja odbywała się w uroczym miejscu – na bałtyckim klifie, w miejscu, gdzie Rzeczpospolita Polska sięga najdalej na północ, tuż obok latarni morskiej na Przylądku Rozewie.

*Ks. prof. dr hab. Artur Mezglewski
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Opolski*

Wykład dr. Nikolasa Nikasa pt. *Wokół kształtu ustawy o in vitro – współczesna medycyna i biotechnologia a nowe kierunki działań prawnych*, Lublin, 14 kwietnia 2015 r.

14 kwietnia 2015 r. w murach *Collegium Iuridicum* Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II odbył się wykład dr. Nikolasa Nikasa pt. *Wokół kształtu ustawy o in vitro – współczesna medycyna i biotechnologia a nowe kierunki działań prawnych*. Zaproszony gość to amerykański adwokat z wieloletnim doświadczeniem, a także szef Bioethics Defense Fund – organizacji pozarządowej skupiającej się na szeroko rozumianej ochronie ludzkiego życia. Uczestniczy w sprawach sądowych dotyczących kwestii bioetycznych takich jak: prawo do odmowy dokonania aborcji, asystowane samobójstwo, klonowanie czy badania na ludzkich komórkach macierzystych. W swojej działalności pełnił funkcję konsultanta Prezydenckiej Rady Bioetycznej oraz stawał przed Senatem USA w sprawach dotyczących aborcji i wolności słowa. Podczas swojego wystąpienia w Lublinie opowiedział zgromadzonej publiczności o zagrożeniach, jakie kryją się za procedurą zapłodnienia pozaustrojowego. Spotkanie stanowiło część ogólnopolskiej serii wykładów, które odbyły się w dniach 13-17 kwietnia 2015 r. w uniwersytetach: Jagiellońskim, Warszawskim, im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Wrocławskim oraz w Szkole Głównej Handlowej. Organizatorami lubelskiego spotkania były: Katedra Prawa Wyznaniowego WPPKiA KUL oraz Instytut na rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris.

Zanim rozpoczął się wykład, głos zabrał ks. dr hab. Piotr Stanisz prof. KUL, kierownik Katedry i dziekan Wydziału. W krótkich słowach przywitał dr. Nikasa oraz podkreślił konieczność publicznej debaty nad kwestią zapłodnienia pozaustrojowego, szczególnie w kontekście procedowanego projektu ustawy, mającej regulować metodę *in vitro*. Podziękował też prelegentowi za poświęcenie w przybliżaniu tej tematyki.

Zaproszony gość swoje rozważania rozpoczął od zwrócenia uwagi na współczesną przypadłość w myśleniu o rozwoju technologicznym – jeśli coś jest możliwe do zrobienia, to należy to zrobić. W konsekwencji, bardzo często nie prowadzi się poważnej refleksji nad postępem – czy naprawdę służy on dobru człowieka, czy może w zakamuflowany sposób go niszczy. Mecenas wskazał zapłodnienie *in vitro* jako przykład takiego braku refleksji.

Pierwszy zarzut sformułowany przez dr. Nikasa wobec tej procedury to: selekcja, zamrażanie, niszczenie i eksperymentowanie na embrionach, które stanowią ludzkie życie we wczesnej fazie rozwoju. Wszystkie powyższe praktyki mają charakter eugeniczny bądź aborcyjny, a mimo to nie wzbudają słusznego oburzenia wśród opinii publicznej.

Prelegent zwrócił także uwagę, że kobiety coraz częściej decydują się na dziecko mając ponad trzydzieści czy nawet czterdzieści lat. Następnie przytoczył statystyki dotyczące prawdopodobieństwa urodzenia zdrowego dziecka, poczętego metodą *in vitro*. Według nich, o ile wśród kobiet poniżej trzydziestego piątego roku życia szansa ta wynosi około 40%, to spada ona drastycznie tuż po przekroczeniu tego progu wiekowego, aż do pułapu 2% prawdopodobieństwa dla kobiet po czterdziestym roku życia. Skłania to ustabilizowane finansowo kobiety do kupowania komórek jajowych od młodych dawczyń, by zwiększyć szanse na zdrowe urodzenie – przestrzenią takiego handlu jest internet. Uczestnicy spotkania mogli przeczytać fragmenty ogłoszeń sprzedaży komórek, wskazujące na skrajnie przedmiotowe traktowanie życia ludzkiego.

Dalej, Nikolas Nikas wskazał na kolejne konsekwencje swobodnego stosowania metody *in vitro*, czyli surogację. Jest ona sposobem na uniknięcie ograniczeń związanych z ciążą, a równocześnie ma naturę zwykłej transakcji, co automatycznie sytuuje dziecko jako jej przedmiot. Rzeczywistość pokazuje, że zgodę na bycie surogatką zazwyczaj wyrażają potrzebujące pieniędzy, biedne kobiety z krajów dotkniętych ubóstwem. Stanowi to przykład ekonomicznego, upokarzającego wyzysku. Mecenas ostrzegł też przed nieoczekiwanymi konsekwencjami stosowania metody *in vitro*, mogącymi pojawić się dopiero po kilkudziesięciu latach od jej upowszechnienia.

Następnie przyszedł czas na pytania z sali. Szczególnie krzepiący był fakt, iż audytorium stanowili głównie młodzi ludzie, w dużej mierze studenci KUL i Uniwersytetu Medycznego w Lublinie. To do nich skierowane zostały słowa dr. Nikasa, zachęcające do głębokiej formacji duchowej i intelektualnej, która w przyszłości pomoże im osiągnąć zawodowe cele i służyć społeczności ludzkiej, jej godności i wolności. Na pytanie, czy wyznawana przez niego religia ma odbicie w prowadzonych przez niego badaniach, zaproszony gość odpowiadając podkreślił, że w swojej pracy nie używa argumentów odwołujących się do jakiegokolwiek religii, choć sam jest człowiekiem wierzącym. Wynika to z jego przekonania o możliwości znalezienia odpowiedniego merytorycznego uzasadnienia

dla swoich tez w wiedzy medycznej oraz uniwersalnym porządku naturalnym. Ustosunkowując się do komentarza jednej z osób na temat kształtu prawnych regulacji metody *in vitro* przyznał, że najlepszym rozwiązaniem byłby absolutny zakaz jej stosowania. Nie pozwalałby on na relatywizowanie nieetyczności tego typu zapłodnienia pozaustrojowego w dalszych latach i całkowicie chroniłby godność życia ludzkiego.

Po półtoragodzinnym wykładzie Nikolas Nikas podziękował wszystkim uczestnikom za uwagę, a władzom Wydziału za gościnę, ufając, że nie była to jego ostatnia wizyta w Lublinie.

Mgr Kacper Chołody
Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II

XII Ogólnopolskie Sympozjum Prawa Wyznaniowego pt. *Wolność sumienia i religii a bezpieczeństwo i porządek publiczny*, Zabuzę, 14-16 września 2015 r.

W dniach 14-16 września 2015 r. w Zabuzę (woj. mazowieckie) odbyło się XII Ogólnopolskie Sympozjum Prawa Wyznaniowego połączone ze Zjazdem Katedr, Zakładów i Wykładowców Prawa Wyznaniowego. Tematem tego Sympozjum była: *Wolność sumienia i religii a bezpieczeństwo i porządek publiczny*. Organizatorami Sympozjum byli Instytut Administracji, Samorządu i Prawa, Uniwersytetu Przyrodniczo-Humanistycznego w Siedlcach oraz Polskie Towarzystwo Prawa Wyznaniowego.

Sympozjum otworzył Prezes Polskiego Towarzystwa Prawa Wyznaniowego prof. dr hab. Tadeusz J. Zieliński (ChAT), który wyraził radość z kolejnego, już dwunastego spotkania. Podkreślił istotę prawa wyznaniowego w obliczu kryzysu imigracyjnego oraz jego wpływ na pluralizm światopoglądowy. Następnie głos zabrał dr Józef Różański, Dyrektor Departamentu Wyznań Religijnych oraz Mniejszości Narodowych i Etnicznych Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji, który podziękował za pamięć o ministerstwie, przy okazji organizacji kolejnych konferencji z dziedziny prawa wyznaniowego. Podziękował również za wkład teoretyków prawa wyznaniowego w prace ministerstwa. Na zakończenie głos

zabrał dr hab. Jarosław S. Kardas, prof. UPH, Dziekan Wydziału Nauk Ekonomicznych i Prawnych Uniwersytetu Przyrodniczo-Humanistycznego w Siedlcach, który powitał wszystkich uczestników i podziękował za możliwość organizowania tak ważnego wydarzenia naukowego.

Pierwszej sesji przewodniczył prof. dr hab. Wacław Uruszczak (UJ), w tej części przewidziano cztery referaty. Jako pierwszy referat wygłosił ks. dr hab. Piotr Kroczek, prof. UPJPII. Tytuł referatu brzmiał: *Wybrane problemy wykładni prawa kościołów i związków wyznaniowych dokonywanej przez organy władzy publicznej* i koncentrował na problemach wynikających z różnego rozumienia podstawowych pojęć w prawie państwowym i w prawie wewnętrznym związków wyznaniowych. Następnie dr hab. Jerzy Kolarzowski, prof. UPH wygłosił referat pt: *Postawy wobec religii w sytuacjach istotnych przemian społeczno-politycznych – propozycje klasyfikacji dyskursów*. Prelegent wychodząc od pojęcia dyskursu i różnych jego teorii, następnie pochylił się nad krytyczną teorią dyskursu w kontekście zjawisk religijnych.

Kolejny referat: *Islamska kafala a prawo polskie*, został wygłoszony przez dr Małgorzatę Tomkiewicz (UWM). W referacie zwrócono uwagę na instytucję kafali w kontekście art. 20 Konwencji o Prawach Dziecka, który obliguje państwa-strony do zapewnienia dzieciom pozbawionym pieczy, takiej opieki, która w przypadku kafali będzie zakorzeniona wyłącznie w prawie szariatu i będzie w polskich warunkach niełatwa do zastosowania. Prelegentka omówiła genezę kafali, jej główne zasady oraz zastanowiła się nad możliwymi konsekwencjami stosowania kafali w Polsce, podkreślając aktualność zagadnienia w obliczu kryzysu imigracyjnego.

Następny referat: *Pojęcie bezpieczeństwa i porządku publicznego – próba definicji z perspektywy art. 53 Konstytucji RP z 1997 r.* wygłosił dr Konrad Walczuk (UPH). Podkreślając niejednoznaczność pojęć: porządek i bezpieczeństwo, podjął próbę zdefiniowania tych pojęć i podkreślił istnienie spójności terminologicznej wyłącznie na poziomie Konstytucji. Na zakończenie referatu przedstawił postulaty *de lege ferenda*, mające na celu ujednoczenie terminologii. Pierwszą sesję zakończyła interesująca dyskusja, a najwięcej pytań wzbudził referat poświęcony instytucji kabali.

Druga sesja pod przewodnictwem ks. dr hab. Piotra Stanisza, prof. KUL, również przewidywała cztery referaty. Pierwszy referat wygłosił prof. dr hab. Tadeusz J. Zieliński, a tytuł wystąpienia brzmiał: *Niebezpieczne zachowania wspólnot religijnych. Wybrane zagadnienia prawne*. Poruszył problematykę niebezpiecznych zachowań, omówił katalog zacho-

wań niebezpiecznych oraz czyny, które do tego katalogu nie są zaliczane, chociaż mamy z nimi do czynienia w kontekście działalności sekt, jak chociażby drenaż finansowy, czy nadużycia seksualne. Prelegent skupił się na orzecznictwie sądów USA, które poruszały problematykę niebezpiecznych zachowań, często wydając zaskakujące orzeczenia.

Następnym prelegentem był dr Marek Bielecki (KUL), który wygłosił referat pt: *Bezpieczeństwo rodziny a działalność religijnych grup destrukcyjnych*. Referat poruszał problematykę bezpieczeństwa rodziny, omówiono również pojęcia: grupy destrukcyjnej, bezpieczeństwa oraz różne jego kryteria. Następnie poruszono problematykę grup religijnych o charakterze destrukcyjnym. Podkreślono, że w każdej grupie religijnej mogą pojawiać się elementy, które będą przez innych odbierane jako destrukcyjne, ale należy przyglądać się szczególnie tym, które zachowania patologiczne mają wpisane w statut. Prelegent zastanawiał się również nad granicami dojrzałości dziecka w kontekście wpływu rodziców na aktywność dzieci w grupach religijnych, w tym również tych o destrukcyjnym charakterze. Kolejny referat wygłoszony przez dr Justynę Krzywkowską (UWM), zatytułowany był *Zagrożenia dla bezpieczeństwa publicznego wynikające z destrukcyjnego działania sekt*. Prelegentka wyjaśniła pojęcie sekt destrukcyjnych, ujemne skutki ich działalności oraz patologiczne zachowania w obrębie sekt.

Ostatni prelegent w tej sesji dr Damian Szeleszczuk (KUL) wygłosił referat: *Sekty w Polsce – problematyka prawnokarna*. Na wstępie przypomniał, iż brak jest w polskim prawie definicji legalnej sekty. Omówił zjawisko sekty destrukcyjnej jako przedmiotu zainteresowań prawa karnego, znamiona tego rodzaju działalności oraz podał przykłady krajów Europy Zachodniej, które próbują spenalizować działalność sekt destrukcyjnych. Zakończeniem tej sesji była długa dyskusja, referaty prelegentów wzbudziły duże zainteresowanie i zwłaszcza destrukcyjna działalność sekt była przedmiotem licznych pytań.

W drugim dniu sympozjum obrady toczyły się w sesjach równoległych. Trzecią sesję prowadziła dr hab. Małgorzata Czuryk, prof. UWM. Pierwszy prelegent – ks. dr hab. Mieczysław Różański, prof. UWM wygłosił referat pt: *Ochrona materiałów archiwalnych w archiwach kościelnych*. W referacie przedstawiono podstawowe regulacje dotyczące ochrony materiałów archiwalnych, a także wskazano na dualizm funkcjonowania archiwów kościelnych, znajdujących się pod dwoma reżimami prawnymi: przepisów prawa polskiego i przepisów wewnętrznych związków wyznaniowych.

Następny prelegent dr hab. Andrzej Szymański, prof. UO wygłosił referat: *Duchowni contra II Rzeczpospolita. Bunt czy realizacja zasady wolności sumienia?* W referacie poruszono sprawy: ks. Szulca (jego wypowiedzi sprawiły, że był sądzony, jednak nie dożył wyroku, gdyż podczas procesu zasłabł i zmarł), ks. Słomki (miał konflikt z władzą z powodu tworzenia tajnych organizacji), ks. Sobczyńskiego (organizował spotkania, na których krytykował władzę publiczną) oraz innych duchownych, angażujących się w działalność polityczną. Kolejny referat: *Ochrona bezpieczeństwa i porządku publicznego jako uzasadnienie ograniczenia swobody organizowania praktyk religijnych przez Kościół katolicki w województwie krakowskim na przełomie lat 60-tych i 70-tych XX w.* wygłoszony został przez dr Katarzynę Krzysztofek (UJ). Czwarty referat wygłoszony przez mgr Edytę Biardzką: *Stany nadzwyczajne jako przesłanka ograniczenia wolności religijnej w świetle Konstytucji RP z 1997 r.* omawiał pojęcie stanu nadzwyczajnego, jako reżimu prawnego ograniczającego prawa i wolności jednostki, a także ustawę o stanach nadzwyczajnych.

Czwarta sesja (równoległa) prowadzona była przez dr. hab. Pawła Sobczyka, prof. UO. W jej trakcie wygłoszono trzy referaty. Pierwszy referent, dr Jerzy Nikolajew (WSSMiKS w Chełmie) wygłosił przedłożenie pt: *Wolność sumienia i religii a bezpieczeństwo i porządek publiczny – kazuś Charlie Hebdo*. Przybliżył okoliczności i kontekst zdarzenia, opowiedział o genezie działalności pisma słynącego z publikacji karykatur oraz opisał bluźnierstwo religijne w islamie.

Następnie mgr Rafał Kaczmarczyk (UW) wygłosił referat: *Prawo wyznaniowe wybranych państw Zatoki Perskiej jako wyraz polityki bezpieczeństwa*. W swoim wystąpieniu omówił sytuację prawną w państwach, dla których prawo szariatu jest fundamentem porządku prawnego. Referat poruszał kwestię wolności religijnej między innymi w Arabii Saudyjskiej i Omanie. Omówiono ograniczenia jakie napotyka sprawowanie kultu religijnego przez inne niż islam wyznania. Trzeci referat wygłoszony przez mgr. Marka Strzałę (UJ) zatytułowany: *Duchowni wobec obowiązku wojskowego w Austrii i Niemczech*, dotyczył szczególnej sytuacji duchownych. Referent rozpoczął go od nakreślenia powszechnego obowiązku obrony w Austrii i Niemiec, a następnie skupił się na sytuacji duchownych, wyjaśniając komu przysługuje zwolnienie od obowiązku służby, a komu odroczenie służby. Trzecią sesję zakończyła dyskusja, w której pojawiły się pytania: o granicę dozwolonej reakcji na obrazę uczuć religijnych – w kontekście kazusu Charlie Hebdo, o możliwość sprawowania prywatnego kultu – w odniesieniu do referatu

o przepisy prawne w państwach Zatoki Perskiej, czy o zwolnienie od służby wojskowej kapłanów u Świadców Jehowy.

W piątej sesji, prowadzonej przez dr. hab. Tadeusza Stanisławskiego, prof. UZ można było wysłuchać czterech referatów. Pierwszy z nich wygłosiła dr hab. Małgorzata Czuryk, prof. UWM na temat: *Prawa i obowiązki nauczyciela (religii) w zakresie bezpieczeństwa i higieny pracy*. Następnie ks. dr Maciej Kubala (WSD w Gościkowie-Paradyżu) wygłosił referat: *Fenomen migracji w Europie a wolność religijna więźniów*, w którym nawiązał do obecnej sytuacji imigrantów oraz przedstawił kasus Szwajcarii i Holandii. Kolejnym prelegentem był ks. mgr Michał Czelny (KUL), który zaprezentował referat: *Przemarsz konduktu pogrzebowego po drogach publicznych w kontekście zasad bezpieczeństwa ruchu drogowego*.

Szósta sesja prowadzona przez dr. hab. Stanisława Falińskiego, prof. Collegium Civitas obejmowała trzy referaty. Pierwszy referat wygłoszony przez dr. Piotra Michalika (UJ): *Wolność sumienia i religii a bezpieczeństwo publiczne w postępowaniu celnym*, nakreślił sytuację przedmiotów potrzebnych do sprawowania kultu w kontekście bezpieczeństwa publicznego i przebiegu postępowania celnego. Następny referat wygłosiła mgr Sylwia Daniluk. Wystąpienie pt: *Ochrona bezpieczeństwa publicznego jako przesłanka ograniczenia wolności sumienia i religii w świetle prawa polskiego – wybrane zagadnienia* skupiło się na wyjaśnieniu pojęcia wolności religijnej oraz na analizie przepisów polskiej Konstytucji. W referacie prelegentka poruszyła również problematykę ograniczenia wolności sumienia i religii oraz przeanalizowała sytuacje, w których może dojść do takiego ograniczenia.

Trzeci referat wygłoszony przez mgr Katarzynę Mastalerczyk (KUL) zatytułowany: *Ograniczenie wolności myśli, sumienia i wyznania z powodu ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, dotyczył przesłanek dopuszczających ograniczenie wolności myśli, sumienia i wyznania, i interpretacji tychże przez Europejski Trybunał Praw Człowieka, na przykładzie rozpatrywanych przez niego spraw. Szóstą sesję – podobnie jak wszystkie poprzednie – zakończyła ożywiona dyskusja. W trzecim dniu – 16 września – miało miejsce podsumowanie i zakończenie Sympozjum.

Mgr Katarzyna Mastalerczyk
Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II

**Międzynarodowa konferencja naukowa pt. *Corps, religion et diversité*,
Strasbourg, 30 września – 1 października 2015 r.**

W dniach 30 września – 1 października 2015 r. w Strasbourgu odbyła się międzynarodowa konferencja naukowa pt. *Corps, religion et diversité*. Konferencję otworzył prof. Michel Deneken (prorektor Uniwersytetu w Strasbourgu i dyrektor jednostki naukowej DRES /Droit, Religion, Entréprise et Société/). Podziękował za organizację konferencji, za dobór bardzo ciekawego tematu oraz życzył owocnych obrad.

Tematem sesji pierwszej zatytułowanej *Retours du corps en hypermodernité?/ The body's return in hypermodern times?* były kolejno cztery referaty. Pierwszy wygłosił prof. David Le Breton (Uniwersytet w Strasbourgu / USIAS) na temat *La haine du corps: une quête contemporaine d'éternité*. Zwrócił uwagę na idee gnozy, na fakt, że ciało jest zamknięte w przestrzeni. Podkreślił, że obecnie coraz częściej ciało jest efektem technologii, co zaprzecza tezie o tym, że ciało jest królestwem Boga. Najciekawszy jednak okazał się wątek referatu skupiający się na trans humanizmie, który według prof. Bretona pełni obecnie rolę religii. Technika staje się bogiem. Dalej idącą konsekwencją jest pojmowanie ciała, które nie jest już śmiertelne. Maszyna jako wytwór techniki ma duszę, staje się wieczna co przeczy istocie człowieczeństwa. Według profesora następną era to era maszyn, które mają duszę, przez co stają się wieczne. Zwrócił w tym kontekście uwagę na film „Ex-Machina”, który pokazuje robota wyposażonego w sztuczną inteligencję, ale robot ten wykazuje jedną z najbardziej ludzkich cech – wolę życia – a to oznacza, że ma duszę, że jest ludzki. Profesor skrytykował to co obecnie dzieje się w sferze międzyludzkiej, mianowicie erę cyber-kontaktów. Podkreślił, że to co zawsze będzie odróżniać człowieka od robota to właśnie chęć kontaktów międzyludzkich, fantazjowanie, seksualność. Wyraził obawy, czy człowiek będzie na tyle inteligentny, aby sprzeciwić się erze robotów.

Następny referat pt. *Déconstruction du corps et convergence NBIC* wygłosił prof. Raphaël Liogier (IEP Aix-en-Provence). Profesor na wstępie odniósł się do dzieła Kartezjusza „O metodzie” i postulował, aby dokonać rekonstrukcji pojęć. Nauka według niego musi ponownie dokonać racjonalizacji pojęć. Na pierwszy plan wysuwa się według niego indywidualizacja pojęć. Zwraca uwagę na pojęcie „smart skin”, gdzie reprodukcja i przyjemność seksualna to jedno i to samo. Wiele pojęć używanych

obecnie wskazuje na subiektywizację, choć np. smart phone wskazuje, że jest to pojęcie obiektywne pomiędzy źródłem informacji, a samoświadomością maszyny. Jako zagrożenie wskazał na pojęcie wiecznej trwałości, co odnosi się do przedmiotów takich jak dysk twardy, dyskietka, USB, itp. W jego ocenie obecnie w nauce należy odejść od tradycyjnych pojęć i dokonać reinterpretacji metafizycznej w duchu transhumanizmu.

Następny referat wygłosił prof. Lionel Obadia pt. *Le corps comme site, instrument, et emblème de la diversité religieuse? Approches anthropologiques*. Zadał retoryczne pytanie „czy ciało jest instrumentem różnicy czy trwania?”. Badania naukowe wskazują, że ciało jest terminem religijnym. Profesor przedstawił różne modele zróżnicowania religijnego, wskazując przy tym, że ciało może być miejscem konfliktu pomiędzy normami prawnymi wyrażającymi świeckość a przynależnością religijną. W drugiej części referatu skupił się na wyjaśnieniu, że ciało może być emblematem religijnym. Wyróżnił przy tym obecnie model radykalnie religijny, który nakazuje swoim członkom noszenie ubioru religijnego: wahabizm, zielonoświątkowcy, wyznanie żydowskie ortodoksyjne. Ciało według profesora staje się w tym przypadku przedmiotem dla celów religijnych. Następnie profesor podkreślił, iż zróżnicowanie religijne wcale nie musi oznaczać, że ciało jest instrumentem.

Kolejny wykład wygłosił prof. Daniel Ornella (University of Hull) pt. *Suffering in, for, and with Christ: Faithful CrossFit Bodies*. Głównym motywem wykładu było przekazanie idei chrześcijaństwa i uprawiania sportu. Poprzez czynne uprawianie sportu ciało staje się narzędziem Boga, dzieje się tak, gdyż ból i cierpienie w trakcie ćwiczeń dają człowiekowi siłę wzrostu duchowego. Podał przykłady wielu słynnych sportowców amerykańskich, którzy promują crossfit (Scott Pancik, Mark Nesti). Profesor zwrócił uwagę, że w ślad za takim uznaniem ciała przemawia także obecność tatuaży o charakterze religijnym. Podał również przykłady licznych organizacji religijnych, które jednoczą się wokół idei uprawiania sportu na chwałę Boga.

Kolejny wykład wygłosiła prof. Kajsa Ahlstrand (Uniwersytet w Uppsala) na temat „...whatever goes into a man from outside cannot defile him, since it enters, not his heart but his stomach”: *Protestant Meanings of Food and Drink*. W swoim wystąpieniu przedstawiła skrupulatnie poglądy religijne różnych kościołów protestanckich na jedzenie i spożywanie alkoholu. Zaznaczyła, że w Europie i Ameryce Południowej wspólnoty protestanckie zakazują spożywania wielu potraw oraz alkoholu. Podkre-

śliła, że kościół anglikański, kościół reformowany i luterański na zachodzie Europy widocznie zwracają się ku bardziej duchowemu przeżywaniu, widoczny jest wzrost zainteresowania pielgrzymkami i ascetycznym trybem życia. Idealnym rozwiązaniem jest zdrowe, czyli wegetariańskie jedzenie. Obecnie wytworzyła się kultura jedzenia zachowująca standard wymogów religijnych. Idealnym rozwiązaniem jest właśnie stół szwedzki, który daje każdemu możliwość wyboru według własnego uznania także religijnego.

Kolejny odczyt poprowadziła prof. Anne Bamberg (Uniwersytet w Strasburgu). Swoje wystąpienie rozpoczęła od przytoczenia faktów odnośnie do liczby osób uczestniczących w praktykach religijnych. Następnie omówiła kanony 1249-1253 Kodeksu Prawa Kanonicznego, które dotyczą zasad ubioru wiernych. Profesor omówiła stanowisko episkopatu niemieckiego, który zaleca aby każdy piątek był ściśle przestrzegany jako dzień postu. Włoski episkopat również zalecił, aby zarówno w każdy piątek jak i w środę popielcową zachowywać post ścisły. Podobnie zresztą episkopat amerykański, który nakazuje aby duchowni stymulowali tego typu zachowania wśród swoich wiernych.

Kolejny wykład wygłosił prof. Martin Steffens (Uniwersytet w Metz) na temat *Le corps: poids physique, levier spirituel*. Ciało w ujęciu profesora najczęściej pojmowane jest jako wizja czysto religijna, a więc coś w czym jest dusza. Ciało w swym wymiarze realnym jest czymś istniejącym, czymś co przypomina nam o walce z przemijaniem. Najczęściej ciało rozumiane jest jako miejsce duszy i służy człowiekowi do wyczerpanej pracy dla Boga.

Następny referat przedstawił prof. Alphonse Ky-Zerbo (Uniwersytet w Strasburgu) na temat *Le corps et le vêtement spécifique dans l'Église catholique*. Ubiór wyznaniowy, religijny wiąże się ściśle z ubiorem liturgicznym, jest to czytelny znak przynależności i czci dla wiary, a także wyraz rozpoznawalności duchownych. Prelegent podkreślił, że stosownie do kanonów Kodeksu Prawa Kanonicznego wszyscy duchowni muszą nosić strój duchowny. Zaznaczył jednak, że z przestrzeganiem tego obowiązku bywa zupełnie różnie w zależności od regionu kraju i panujących tam zwyczajów.

Po przerwie nastąpiła ostatnia część konferencji zatytułowana *Corps hybrides, corps à l'épreuve/ Hybrid bodies, experiencing bodies*. Jako pierwsza głos zabrała Severine Mathieu (Université de Lille 1) na temat *Les élus de l'AMP? Catholiques pratiquants recourant à l'Assistance*

médicale à la procréation. W swoim wystąpieniu podkreśliła, że kwestie tak ważne jak: status prawny embrionu, koniec życia, są podejmowane w debacie publicznej przez prawników i to w kontekście nienaruszalności ciała człowieka. Swoją referat poświęciła stanowisku zajmowanemu przez praktykujących katolików francuskich wobec procedury *in vitro*. Następnie odczytany został wykład Phanelie Penelle (LARHA, Université de Lyon 2) *Du jouet à l'acteur: réflexions autour des corps en catholicisme à l'île de La Réunion*. Referat został poświęcony ukazaniu sytuacji na wyspie Reunion, gdzie pomimo dużej konkurencji religijnej, katolicyzm pozostaje do dziś najbardziej rozpowszechnioną religią. Autorka referatu zwróciła uwagę, że katolicyzm przeszedł transformację, co w dużej mierze jest spowodowane sposobem wykonywania religijnych rytuałów.

Konferencję zakończyło obszerne podsumowanie, którego dokonała pani profesor Vincente Fortier (dyrektor pomocniczy jednostki badawczej DRES, Uniwersytet w Strasburgu).

Dr Michał Zawiaślak

*Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II*

XI Opolskie Colloquium Prawno – Historyczne, Brzeg, 6-7 października 2015 r.

W dniach 6 i 7 października 2015 r. w Muzeum Piastów Śląskich w Brzegu odbyło się XI Opolskie Colloquium Prawno – Historyczne pod hasłem *Od zgromadzeń ludowych do parlamentów. Konferencja z okazji jubileuszu Profesora Włodzimierza Kaczorowskiego*, połączone z wręczeniem książki pamiątkowej z okazji siedemdziesiątych urodzin tego wybitnego historyka praw. Organizatorami spotkania historyków prawa i doktryn politycznych, romanistów oraz filozofów prawa były: Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Opolskiego, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, Centrum Dokumentacji Europejskiej w Opolu, Okręgowa Izba Radców Prawnych we Wrocławiu, Wojewódzki Oddział Katolickiego Stowarzyszenia „Civitas Christiana” w Opolu, Muzeum Piastów Śląskich w Brzegu i Fundacja dla Wydziału

Prawa i Administracji Uniwersytetu Opolskiego. Sekretarzami naukowymi Colloquium i jego bezpośrednimi organizatorami byli: dr Ewa Kozerska, ks. dr Piotr Sadowski, dr Tomasz Scheffler i dr hab. Andrzej Szymański, prof. UO.

Podczas obrad referaty wygłosili goście przybyli z zaprzyjaźnionych krajowych ośrodków uniwersyteckich oraz z zagranicy, a także pracownicy naukowo-dydaktyczni Wydziału Prawa i Administracji UO.

Pierwszego dnia konferencji przybyłych gości powitał dr hab. Andrzej Szymański, prof. UO, kierownik Katedry Historii Państwa i Prawa UO, a później rozpoczęły się obrady sesji plenarnej, której w godzinach przedpołudniowych przewodniczył dr hab. Rafał Wojciechowski, prof. UW. Jako pierwsza wystąpiła mgr Anna Ceglarska z UJ z przedłożeniem *Głos ludu w archaicznej Grecji – pomiędzy Tersytesem a Hezjodem*. Celem jej wystąpienia było przedstawienie roli, jaką mógł odgrywać lud w archaicznej Grecji, jeszcze przed wykształceniem się w pełni instytucji zgromadzeń ludowych. Kolejny referat wygłosiła dr Aleksandra Szymańska z UW. Wystąpienie to nosiło tytuł *Rady i zgromadzenia poleis starożytnej Krety*. Poruszono w nim kwestie związane z ustrojem panującym na Krecie w starożytności, ze szczególnym uwzględnieniem roli, kompetencji i zasad funkcjonowania tamtejszych rad i zgromadzeń ludowych.

Następnie głos zabrała dr Elżbieta Loska z UKSW w Warszawie, przedstawiając *Rolę konsula, pretora i zgromadzeń ludowych w procesie legislacyjnym okresu Republiki*. Dr Loska mówiła o tym, jak w starożytnym Rzymie okresu republiki funkcja legislacyjna zgromadzeń ludowych była nierozzerwalnie związana z władzą wykonawczą magistratury. Stwierdziła, że te organy władzy były od siebie nawzajem zależne. Bowiem bez działania urzędnika lud nie zbierałby się na zgromadzenia. Sam urzędnik zaś był przez lud wybierany i przez niego wyposażany we władzę. Wniesiona przez urzędnika *rogatio* nie stałaby się prawem bez współudziału zebranego na zgromadzeniach ludu. Tworzenie prawa wymagało zatem – jak wywodziła referująca – ścisłego współdziałania obu tych sprawujących władzę publiczną organów.

Romanistyczną sesję przedpołudniową zamknęło wystąpienie dr hab. Anny Tarwackiej, prof. UKSW, pt. *Cenzorzy a zgromadzenia ludowe w Rzymie okresu Republiki*. Przedmiotem analizy pani profesor były kompetencje zgromadzeń ludowych związane z urzędem cenzora: wybory na ten urząd, a także możliwość zwoływania komicjów przez cenzorów.

Po interesującej dyskusji i krótkiej przerwie rozpoczęły się obrady popołudniowej części sesji plenarnej, którym przewodniczył dr Tomasz Scheffler z UW. Cykl wystąpień rozpoczął ks. dr Piotr Sadowski, który swe dociekania zogniskował *Wokół daty zwoływania zgromadzeń ludowych kurialnych*. Kolejne wystąpienie zaprezentowane przez dra Przemysława Kubiaka z UŁ było zatytułowane *Od przypadku do przypadku – czyli o casus w rzymskim prawie karnym i nie tylko*.

Jako ostatni w tej części Colloquium wystąpił dr hab. Rafał Wojciechowski, prof. UW z niezwykle interesującym i z wielką swadą wygłoszonym wykładem pt. *Stanowienie prawa w miastach włoskich późnego Średniowiecza*. Wskazał on m.in., że miasta włoskie późnego średniowiecza reprezentowały różne typy ustrojowe, ukształtowane we wcześniejszych okresach historycznych. Wspólne było im jednak namiętne dążenie do tworzenia wciąż nowych praw. Miało ono charakter lokalny i partykularny, jednak niekiedy w procesie tworzenia prawa miejskiego swój udział mieli przedstawiciele prawa uczonego – *ius commune*. Dotyczyło to procesu legislacyjnego oraz późniejszego stosowania prawa i jego interpretacji.

Po wystąpieniu Profesora Wojciechowskiego miała miejsce dyskusja nad przedstawionymi wystąpieniami, następnie zaś referujący i słuchacze udali się na obiad. Po godzinnej przerwie rozpoczęły się równoległe obrady w dwóch sekcjach.

Obradom pierwszej z nich przewodniczył dr hab. Dariusz Makiła, prof. WSFiZ w Warszawie. Jako pierwszy wystąpił prof. dr hab. Tomasz Kruszewski z UW z referatem pt. *Landtag Śląski – śląski parlament czy organ samorządu terytorialnego*, w którym omówił pozycję ustrojową tytułowego organu na tle obecnie istniejącego trójpodziału władzy. Głównym elementem wykładu była analiza ustawy z dnia 5 czerwca 1823 roku, regulującej kompetencje *landtagów* prowincjonalnych w Prusach. W dalszej części wystąpienia Profesor Kruszewski omówił ewolucję *landtagu* z zastępczego parlamentu regionalnego w Prusach w organ samorządu terytorialnego.

Kolejnym referującym był Andrzej Lewicki, student UAM w Poznaniu, który swe przedłożenie zatytułował: *Zgromadzenia ery Cromwella (1649-1661) – narodziny parlamentu*. Zaznaczył w nim, że parlament angielski służy dziś za wzór tego typu zgromadzenia w świecie demokratycznym i jest modelem, do którego często odwołuje się teoria i praktyka polityki. Nieco mniej znana jest jednak geneza tegoż parlamentu, jego długie dzieje, sięgające wczesnośredniowiecznych monarchii anglo-

saskich. Ciekawe i błyskotliwie zaprezentowane wystąpienie pozwala wiązać z osobą jego autora uzasadnione nadzieje na naukową karierę w przyszłości.

Przedmiotem kolejnego wystąpienia, tym razem autorstwa dra Piotra M. Pilarczyka, także z UAM, zatytułowanego *Funkcje kontrolne parlamentów na ziemiach polskich w I połowie XIX wieku*, była analiza istnienia i funkcjonowania kontroli parlamentarnej, sprawowanej przez Sejm Księstwa Warszawskiego, Sejm Królestwa Polskiego i Zgromadzenie Reprezentantów Wolnego Miasta Krakowa.

Obrady tej części sesji I zamknął referat dra Tomasza Dolaty z UWz zatytułowany *Działalność parlamentarna Jana Olbrycha Szanieckiego*. Wystąpienie dotyczyło niezbyt znanej działalności politycznej jednego z najwybitniejszych deputowanych Sejmu Królestwa Polskiego ery konstytucyjnej – Jana Olbrycha Szanieckiego, który dał się poznać m.in. jako rzecznik interesów włościańskich (zwolennik powszechnego zniesienia pańszczyzny oraz nadania chłopom własności ziemi) jak również jako znakomity adwokat.

Po dyskusji i przerwie przewodniczenie sekcji I objął dr hab. Andrzej Szymański, prof. UO, a z pierwszym referatem wystąpił dr Mikołaj Tarkowski z UWM w Olsztynie prezentując referat pt. *System przedstawicielski w poglądach Borysa Cziczeryna*. Po nim głos zabrała dr Iwona Wierchowiecka–Rudnik reprezentująca Pol.Kosz. Jej przedłożenie miało tytuł *Organizacja i działalność Unii Międzyparlamentarnej na przełomie XIX i XX w.* Celem referatu było przedstawienie konstrukcji i funkcjonowania powstałej w 1889 r. międzynarodowej organizacji oraz znaczenia jej działalności dla kształtowania europejskiej kultury prawnej.

Kolejnym referującym był mgr Marek Wocka z UO, który przedstawił wystąpienie pt. *Węzłowe problemy referendum gminnego – wybrane zagadnienia*, a w następnej kolejności dr Andrzej Rapała z KUL zaprezentował referat pt. *Zebranie wiejskie w sołectwie jako współczesna forma zgromadzenia ludowego – uwagi na tle wybranych zagadnień z zakresu gospodarki komunalnej*. Oba te wystąpienia cieszyły się dużym zainteresowaniem słuchaczy, co znalazło odzwierciedlenie w dyskusji, która musiała być przedłużona ponad wyznaczony czas.

Równocześnie z obradami sekcji I odbywało się prezentowanie wystąpień sekcji II, której przewodniczenie objął prof. dr hab. Jan Dziegielewski z UKSW. Pierwszy swe przedłożenie (*Kształtowanie systemu rządów w początkach Drugiej Rzeczypospolitej*) zademonstro-

wał dr Andrzej Pasek z UW. Celem tego interesującego wystąpienia było ukazanie procesu kształtowania relacji strukturalnych i funkcjonalnych pomiędzy instytucjami władzy ustawodawczej i wykonawczej w latach 1918-1922. Punktem wyjścia dociekań badacza była analiza uchwały Sejmu Ustawodawczego z dnia 20 lutego 1919 r., popularnie zwanej „małą konstytucją”. W dalszej części przedstawiono mechanizm sprawowania władzy w ujęciu doktrynalno-ustrojowym oraz praktyczno-politycznym w okresie obowiązywania „małej konstytucji”, ze szczególnym uwzględnieniem pozycji ustrojowej Sejmu Ustawodawczego. Doktor Pasek zaakcentował w podsumowaniu genezę rozwiązań przyjętych w „małej konstytucji” oraz ich wpływ na zaakceptowany przez Sejm Ustawodawczy model ustroju państwa.

Następnie głos zabrał mgr Michał Makuch reprezentujący Akad. Jana Długosza w Częstochowie i przedstawił *Organizację i działalność polskich Sejmów Ustawodawczych z lat 1919-1922 oraz 1947-1952*. W swym referacie autor zobrazował organizację i działalność polskich Sejmów Ustawodawczych, funkcjonujących we wskazanych okresach. Wskazał występujące różnice i podobieństwa wraz z uwzględnieniem ówczesnych uwarunkowań ustrojowych i geopolitycznych.

Dr Marek Podkowski z UW w wystąpieniu pt. *Działalność parlamentarna posłów powiatu kaliskiego w Sejmie Ustawodawczym (1919-1922)* poddał analizie zarówno ich wystąpienia w trakcie posiedzeń sejmów, jak i działalność w ramach komisji sejmowych powołanych do rozpatrzenia poszczególnych spraw.

Z kolejnym przedłożeniem (*Udział kobiet w działalności prawotwórczej Senatu II Rzeczypospolitej*) wystąpił mgr Paweł Fiktus z UW, zaś obrady pierwszej części sesji II zamknął mgr Mateusz Kępa, także z UW, który przedstawił temat *Kardynał Stefan Adam Sapieha wobec parlamentarizmu*.

Po dyskusji i krótkiej przerwie przewodniczenie obradom objął ks. dr Piotr Sadowski z UO. Pierwszy referat w tej części sympozjum wygłosiła dr hab. Barbara Mielnik, prof. UW. Jej wystąpienie było zatytułowane *Organy parlamentarne wybranych organizacji międzynarodowych*. Przedstawiono w nim podstawowe kwestie związane z istnieniem i kompetencjami organów parlamentarnych jako instytucji wybranych organizacji międzynarodowych. Wystąpienie dotyczyło także organów o charakterze parlamentarnym, których członkowie pochodzą albo z wyborów bezpośrednich albo są przedstawicielami parlamentów krajowych.

Następnie głos zabrał dr Said Edaich z Pol.Op., przedstawiając w języku angielskim wystąpienie pt. *System konsultacyjny w islamskim modelu prawnym*. Bezpośrednio po nim dr hab. Paweł Sobczyk, prof. UO omówił *Problematykę relacji państwo – kościół w pracach Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego (1993-1997)*.

Doktor Michał Urbańczyk z UAM w Poznaniu przedmiotem swego wystąpienia uczynił alternatywne ordynacje wyborcze (pełny tytuł wystąpienia to *Alternatywne ordynacje wyborcze. Przykład Australii i Irlandii*). Referujący zauważył, że system wyborczy to jeden z kluczowych elementów ustroju demokratycznego, a sposób wyboru deputowanych do parlamentu jest jednym z decydujących czynników kształtujących system partyjny, funkcjonowanie parlamentu oraz stosunki między uczestnikami politycznej gry. W drugiej połowie XX wieku obok dwóch podstawowych ordynacji: większościowej oraz proporcjonalnej pojawiły się systemy mieszane oraz alternatywne, które starały się łączyć zalety obu wspomnianych rozwiązań przy jednoczesnej eliminacji ich wad. Za najciekawsze modele systemów wyborczych autor wystąpienia uznał te, które funkcjonują w Australii i Irlandii.

Obrady sekcji II zakończyło wystąpienie mgra Grzegorza Stefanowicza z UO zatytułowane *Śmierć w majestacie prawa czyli droga do legalizacji eutanazji na przykładzie działalności parlamentu Królestwa Niderlandów*. W swym wystąpieniu przedstawił rolę parlamentu holenderskiego w wieloletnim procesie kształtowania się regulacji dotyczących eutanazji, którego zwieńczeniem stała się dokonana w 2001 r. ustawowa depenalizacja zabójstwa eutanatycznego i pomocy w samobójstwie.

Drugiego dnia konferencji, sesji porannej przewodniczył dr hab. Józef Koredeczuk, prof. UO. W pierwszym wystąpieniu dr hab. Izabela Lewandowska-Malec z UJ przedstawiła referat pt. *Zgromadzenie ludowe a parlament. Analiza pojęć*, po czym głos zabrał prof. dr hab. Jan Zabłocki, reprezentujący UKSW w Warszawie, który w wystąpieniu zatytułowanym *Stanowienie prawa na zgromadzeniach ludowych w Rzymie republikańskim* podjął problematykę kompetencji legislacyjnych poszczególnych typów zgromadzeń ludowych w Rzymie tego okresu. Następnie wystąpił prof. dr hab. Janusz Byliński z UW, omawiając *Ideowe spory wokół dziejów polskiego parlamentaryzmu*. Z kolei dr hab. Dariusz Makiła, prof. WSFiZ w Warszawie zaprezentował przedłożenie pt. *Dualizm władzy państwa stanowego. Uwagi prawno-ustrojowe dotyczące powstawania ogólnopaństwowych zgromadzeń stanowych w Europie (XIII-XV w.)*. Po

nim prof. dr hab. Włodzimierz Kaczorowski z UO przedstawił *Marszałków izby poselskiej sejmów Rzeczypospolitej w drugiej połowie XVI w.* Odnosząc się do stanu badań w tej dziedzinie zaapelował o podjęcie prac mających na celu opracowanie biografii wszystkich marszałków izby poselskiej okresu staropolskiego.

Przedostatni referat w sesji porannej wygłosił prof. dr hab. Jan Dziegielewski ze stołecznego UKSW omawiając *Walkę o zapewnienie sejmowi RP w XVI i I poł. XVII w. kontroli nad przestrzeganiem prawa pospolitego przez „rząd“*. Zaś przedpołudniowe obrady zamknął dr hab. Marian Ptak, prof. UW r. wystąpieniem zatytułowanym *Parlamentaryzm Księstwa Brzeskiego na tle Śląska*. Interesujące wystąpienie zostało poświęcone genezie i rozwojowi parlamentaryzmu Księstwa Brzeskiego na tle parlamentaryzmu innych śląskich księstw, państw stanowych i weichbildów oraz parlamentaryzmu ogólnośląskiego. Referując temat autor starał się przedstawić jego rolę i znaczenie w całym systemie politycznego partycypowania stanów śląskich w sprawowaniu władzy.

Po dyskusji i przerwie rozpoczęła się ostatnia sesja XI Opolskiego Colloquium. Przewodniczenie obradom objął dr hab. Marian Ptak, prof. UW r. Jako pierwszy referat przedstawił prof. Igor A. Isaev z Moskiewskiego Państwowego Uniwersytetu Prawniczego im. Olega Kutafina. Tytuł jego wystąpienia brzmiał: *Parlament i rady – rosyjski wybór 1918 r.* Następnie wystąpił prof. dr hab. Dariusz Szpoper z UWM w Olsztynie z referatem pt. *Rada państwa (1810-1917). Od subsydiarnego organu władzy rosyjskich imperatorów do izby wyższej parlamentu*. Prof. dr hab. Marek Maciejewski z UO wygłosił wykład na temat: *Od krytyki demokracji parlamentarnej do koncepcji dyktatury. Nacjonalistyczna ideologia niemiecka 1918-1933*. Profesor przedstawił w nim główne założenia nacjonalistycznej i antydemokratycznej ideologii tzw. rewolucyjnego konserwatyzmu w okresie republiki weimarskiej, będącego jednym z najbardziej wpływowych w tamtym okresie nurtów doktryn politycznych i prawnych w Niemczech.

Kolejny referat, zatytułowany *Przestępstwa przeciwko wyborom i głosowaniu w polskim prawie karnym XX wieku* wygłosił dr hab. Józef Koredczuk, prof. UO. Podczas wystąpienia omówił prawnokarną ochronę wyborów i głosowania w ich ramach, podkreślając, że ze względu na znaczenie wyborów w demokratycznym państwie zasługują one na szczególnej ochronie. Ochrona ta w prawie polskim w XX w. przeszła ewolucję: od początkowo ujętej w ordynacjach wyborczych, przez przewidzianą w kodeksach karnych (z 1932, 1969 i 1997 r.), po współczesną, ujmowaną

w kodeksie wyborczym. Objęła ona wybory zarówno do organów kolegialnych (Sejmu, Senatu, rad narodowych, Parlamentu Europejskiego), jak i wybory prezydenta. Ponadto – jak zaznaczył referujący – objęto nią także instytucję referendum.

Prof. dr hab. Stanisław Hoc, także z UO w swych rozważaniach poszukiwał odpowiedzi na pytanie *Czy możliwa jest rehabilitacja skazanych w tzw. procesie brzeskim?* Przedmiotem wystąpienia były aspekty prawne ewentualnej rehabilitacji skazanych w tzw. procesie brzeskim, autor przedstawił tło procesu, dekret o amnestii dla skazanych z 1939 r. oraz inicjatywy poselskie mające na celu rehabilitację skazanych b. posłów na Sejm, które nie zakończyły się powodzeniem w związku z zakończeniem VII kadencji Sejmu.

Symposium zakończył referat prof. dra hab. Stanisława L. Stadniczeńki reprezentującego WSFiZ w Warszawie, pt. *Funkcja kreacyjna obu izb parlamentu Rzeczypospolitej*.

Po przerwie obiadowej nastąpiło wręczenie nagród Peregryna z Opola, którymi rokrocznie wyróżniane są osoby cechujące się szczególnym umiłowaniem sprawiedliwości. W tym roku kapituła nagrodiła s. Margaritę Cebulę ze Zgromadzenia Sióstr św. Elżbiety, małżonków Urszulę i Piotra Działarskich z Byczyny oraz prof. dra hab. Włodzimierza Kaczorowskiego z Wydziału Prawa i Administracji UO.

Ostatnim akordem XI Opolskiego Colloquium Prawno – Historycznego była uroczystość wręczenia książki pamiątkowej Profesorowi Włodzimierzowi Kaczorowskiemu z okazji siedemdziesiątych urodzin. Obszerne wydawnictwo pod redakcją M. Maciejewskiego i E. Kozerskiej nosi tytuł „Historia testis temporum, lux veritatis, vita memoriae, nuntia vetustatis. Księga Jubileuszowa dedykowana Profesorowi Włodzimierzowi Kaczorowskiemu”. Oprócz *Tabula gratulatoria*, artykułu prof. dra hab. Marcellego Kosmana, *Historyk, prawnik, wydawca źródeł staropolskich, popularyzator wiedzy o przeszłości* i bibliografii prac Jubilata za lata 1974-2015 znajdują się w niej 42 artykuły autorstwa uczniów i przyjaciół Profesora.

„Prof. Kaczorowski od lat uczy historyków i prawników. Jest lubianym wykładowcą. Wszyscy z wielkim szacunkiem i respektem o nim się wypowiadają. Przygotował ponad 830 publikacji. Jest człowiekiem oddanym Kościołowi, rodzinie i pracy naukowej” – podkreślał w swym wystąpieniu ks. dr Piotr Sadowski z Katedry Historii Państwa i Prawa oraz Doktryn Polityczno-Prawnych Wydziału Prawa i Administracji UO. Przemówienia wygłosili prof. dr hab. Stanisław S. Nicieja, rektor UO, dr hab. Piotr Stec, prof. UO,

dziekan Wydziału Prawa i Administracji, dr hab. Andrzej Szymański, prof. UO, kierownik Katedry Historii Państwa i Prawa oraz Doktryn Polityczno-Prawnych, a także prof. dr hab. Franciszek Marek, pierwszy rektor UO, dr Antoni Maziarz, uczeń Profesora Kaczorowskiego oraz p. Paweł Kozerski, dyrektor Muzeum Piastów Śląskich w Brzegu. Odczytano także nadesłane listy gratulacyjne z różnych krajowych ośrodków naukowych.

Wypada zaznaczyć, że przedstawione referaty cechował wysoki poziom merytoryczny, zaś konferencja była bardzo sprawnie zorganizowana ku zadowoleniu zarówno referentów, jak i licznie zgromadzonej publiczności. Świadczy to o właściwym doborze tematyki sympozjum. Należy oczekiwać, iż niebawem materiały z konferencji zostaną opublikowane i w ten sposób wprowadzone do krajowego obiegu naukowego.

*dr hab. Andrzej Szymański, prof. UO
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Opolski*

Sprawozdanie z pokazu filmu dokumentalnego „La Séparation” w reżyserii Françoise Hanss, połączonego z dyskusją naukową na temat świeckości państwa. Strasbourg, 5 listopada 2015 r.

W dniu 5 listopada 2015 r. w kinie „Odyssee” w Strasburgu odbył się pokaz filmu dokumentalnego „La Séparation” w reżyserii Françoise Hanss na temat przebiegu prac parlamentarnych nad ustawą z 1905 roku. Projekcja filmu połączona była z dyskusją na temat świeckości. Pokaz filmu jak i dyskusja stanowiły element projektu pt. „Les toiles de la laïcité” (Oblicza świeckości) koordynowanego przez zastępcę dyrektora jednostki naukowej DRES (UMR 7354, Droit, Religion, Entreprise et Société) prof. Vincent Fortier, dr hab. Anne Fornerod i dr Françoise Curtit. W ramach tego projektu zaplanowane są liczne projekcje filmowe oraz dyskusje z przedstawicielami świata nauki i prawnikami zajmującymi się tematyką świeckości¹. Zarówno pokaz jak i dyskusja odbywały się z udziałem

¹ Cykl projekcji rozpoczął się w dniu 5 listopada 2015 r. **La Séparation** („Separacja”) z udziałem Nicolas Cadène (Obserwatorium świeckości), kolejne pokazy przewidziano: 3

przedstawiciela L'Observatoire de la laïcité (jednostka pomocnicza działająca przy Prezesie Rady Ministrów, której celem jest pomoc i doradztwo w wysiłkach na rzecz poszanowania świeckości państwa)². Zasadniczym przesłaniem filmu było obiektywne ukazanie procesu debaty parlamentarnej nad treścią ustawy z 1905 roku (dialogi w filmie oparte były w całości na stenogramach obrad parlamentarnych). Ścierające się poglądy polityków lewicy, prawicy, komunistów oraz rojalistów doprowadzały do ostrej, ale merytorycznej wymiany zdań na forum parlamentu. Świetna gra aktorska sprawia, że film bardzo obrazowo ukazał głębię problemu – trudności zdefiniowania świeckości państwa. Po części fabularnej filmu, nastąpiła krótka filmowa relacja na temat rozwoju świeckości państwa po 1905 roku do czasów dzisiejszych. Przedstawiona została ciągłość idei państwa świeckiego we Francji, co znalazło swój wyraz zarówno w Konstytucji z 1946 r.³, jak i Konstytucji V Republiki z 1958 r. (art. 1: Francja jest Republiką niepodzielną, świecką, demokratyczną i socjalną. Zapewnia ona równość wobec prawa wszystkim obywatelom bez względu na pochodzenie, rasę lub religię. Respektuje wszystkie przekonania. Jej organizacja jest zdecentralizowana). Następnie ukazano problemy, z jakimi zetknęło

grudnia 2015 r. **Sacré laïcité !** („Święta świeckość”) z udziałem Frédérique Dieu (obrońca praw w Radzie Stanu), 7 stycznia 2016 r. **Vous avez dit laïcité ?** („Powiedziałeś świeckość?”) Frédérique Ast (starszy prawnik w Biurze prawnym), 4 lutego 2016 r. **Des musulmans pas très catholiques** („Muzułmanie nie bardzo katolicy”) z udziałem prof. Gerard Gonzalez (Uniwersytet w Montpellier, członek Instytutu Prawa Europejskiego Praw Człowieka (IDEDH), 3 marca 2016 r. **Liberté, égalité, accommodements** („Wolność, równość, przystosowanie”) z udziałem prof. Stephane Bernatchez (Uniwersytet de Sherbrooke, Kanada) i prof. Alessandro Ferrari (Uniwersytet Insurbie – Włochy) .

² Obserwatorium świeckości zostało utworzone 25 marca 2007 r. przez Prezydenta Republiki Jacques Chiraca – Dekret nr 2007-425 z dnia 25 marca 2007 r. w sprawie utworzenia obserwatorium świeckości (JORF n°73 du 27 mars 2007 page 5642 texte n° 2), ale formalnie rozpoczęło swoją działalność dopiero od dnia 8 kwietnia 2013 r. na mocy Dekretu nr 2013-270 z dnia 3 kwietnia 2013 roku w sprawie obserwatorium świeckości (NOR: PRMX1308671D), gdzie przedłużono jego działanie na okres 5 lat od dnia 5 kwietnia 2013 r. Oryginalne wersje tekstów w języku francuskim dostępne są na stronie oficjalnej: <http://www.legifrance.gouv.fr> [dostęp: 10.11.2015].

³ Preambuła do Konstytucji IV Republiki Francji z 13 października 1946 r. „Nazajutrz po zwycięstwie odniesionym przez wolne narody nad reżimami, które usiłowały ujarzmić i poniżyć osobę ludzką, lud francuski proklamuje ponownie, że każda istota ludzka, bez różnicy rasy, religii i przekonań posiada prawa niezbywalne i święte. Potwierdza uroczyste prawa i wolności człowieka i obywatela uświęcone przez Deklarację Praw z 1789 r. i podstawowe zasady uznane przez ustawy Republiki”.

się społeczeństwo francuskie na przestrzeni lat 1905-2015 w kontekście realizacji idei państwa świeckiego, m.in. sprawa dyskryminacji imigrantów zarobkowych ze względów religijnych w latach 60-tych, sprawa braku asymilacji społeczności islamskiej w szkole publicznej poprzez ostentacyjne manifestowanie przynależności religijnej, aż po sprawę Charlie Hebdo.

W trakcie dyskusji zadano wiele pytań dotyczących przedstawionej problematyki. Jedno z nich zadał dr Michał Zawiaślak (KUL) „Jaka jest rola idei świeckości państwa obecnie?”. Na pytanie odpowiedział prof. Michel Deneken (prorektor Uniwersytetu w Strasburgu, dyrektor jednostki naukowej DRES) „Faktycznie dzisiaj mamy do czynienia z wieloma wyzwaniem związanymi ze świeckością państwa, najbardziej aktualne to jest kształcenie duchownych muzułmańskich i konieczność propagowania idei «życia razem» w szkole publicznej po to, aby «zapewnić harmonijny rozwój społeczny»”. Wśród najciekawszych pytań było to dotyczące faktycznego wykluczania muzułmanów z życia społecznego, chociażby poprzez fakt niezapraszania ich na spotkania lokalnych wspólnot, braku dostępu do stanowisk w administracji publicznej oraz braku reprezentacji w Obserwatorium świeckości. Odpowiedzi na te zarzuty udzieliła przedstawicielka Obserwatorium świeckości Pauline Metais, która wyraziła pogląd, że „świeckość ewaluuje”, ciągłe zmiany społeczne wymagają dostosowania tej idei do nowych czasów, zaś wszelkie próby dyskryminacji (wykluczenia) powinny być zgłaszane stosownym służbom.

Ożywiona dyskusja oraz pozakuluarowe rozmowy na temat świeckości państwa były doskonałą formą wymiany doświadczeń i obaw. Tego typu inicjatywa naukowa i popularyzatorska powinna zostać przeniesiona na polski grunt, szczególnie że świadomość społeczna w Polsce na temat zarówno dorobku Vaticanum II w dziedzinie rozdziału Kościoła od państwa, jak i interpretacji Konstytucji z 1997 r. (art. 25 ust. 2 zasada bezstronności władz publicznych) jest niewystarczająca.

*Dr Michał Zawiaślak
Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II*

SPIS TREŚCI

ARTYKUŁY

CHRISTINE MENGÈS-LE PAPE, <i>Les religions dans l'espace public en France, entre hier et aujourd'hui ?</i>	5
<i>Religie w przestrzeni publicznej Francji, wczoraj i dziś (streszczenie)</i>	19
<i>Religions in the public space of France, in the past and today (summary)</i>	20
PER PETERSSON, <i>Is the Swedish state secular when religious service functions are integrated in state institutions?</i>	23
<i>Czy państwo szwedzkie jest świeckie jeśli posługi religijne są zintegrowane z instytucjami państwowymi? (streszczenie)</i>	41
LIONEL OBADIA, <i>Floating territories of Religion(s): shifting paradigms, erratic theories, and volatile realities?</i>	43
<i>Zmienne terytoria religii: zmieniające się paradygmaty, błędne teorie i niestabilne realia? (streszczenie)</i>	64
KONSTANTINOS PAPASTATHIS, <i>Church Jurisdictional Fragmentation, Religious Discourse and Public Policy: The Greek Case</i>	65
<i>Jurysdykcyjna fragmentacja Kościoła, dyskurs religijny i polityka publiczna: sprawa grecka (streszczenie)</i>	84
CALVYN C. DU TOIT, <i>Cities of Refuge: Harassing Nation-States' Legal Systems for a More Inclusive Religious Stance</i>	85
<i>„Miasta Schronienia”: nękanie systemów prawnych państw narodowych o bardziej inkluzywną postawę religijną (streszczenie)</i>	96
ELENA GOLOVNEVA, <i>Religious Belonging Today: Strategy and Values of Old-Believers and Neo-Pagans (Ural Case)</i>	99
<i>Przynależność religijna dzisiaj: Strategia i wartości staroobrzędowców i neopogan (casus uralski) (streszczenie)</i>	111

WOLFGANG WIESHAIDER,	
<i>Sessa czyli przestrzeń dla mniejszości religijnych</i>	113
<i>The case of Sessa: space for religious minorities (streszczenie)</i>	121
ARTUR MEZGLEWSKI,	
<i>Utworzenie oraz rejestracja związku wyznaniowego jako przejawy wolności religijnej</i>	123
<i>The establishment and registration of a religious denomination as manifestation of religious freedom (summary)</i>	133
PAWEŁ BORECKI,	
<i>Zakaz dyskryminacji ze względu na wyznanie lub światopogląd w prawie polskim</i>	135
<i>Prohibition of discrimination on grounds of religion or beliefs in the Polish Law (summary)</i>	199
MICHAŁ RYNKOWSKI,	
<i>Prawo Kościoła Anglii jako część systemu prawa Anglii</i>	201
<i>Law of the Church of England as a part of the law of England (summary)</i>	214
ANNA TUNIA,	
<i>Zakres implementacji przepisów konkordatu dotyczących zawierania małżeństw cywilnych w formie wyznaniowej do systemu prawa polskiego</i>	215
<i>The scope of the implementation of the provisions of the concordat concerning civil marriage in a religious form into the Polish legal system (summary)</i>	230
ANETA MARIA ABRAMOWICZ,	
<i>Zasada równouprawnienia związków wyznaniowych w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego</i>	231
<i>The principle of equal rights of religious communities in the jurisprudence of the Constitutional Court (summary)</i>	260
MICHAŁ OŻÓG,	
<i>Prawo rodziców do wychowania dziecka zgodnie z własnymi przekonaniami w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.</i>	263
<i>The right of parents to rear their children in accordance with their own convictions in light of the Constitution of the Republic of Poland of 2nd April 1997 (summary)</i>	285
KATARZYNA KRZYSZTOFEK,	
<i>Stanowisko Świadków Jehowy wobec wybranych współczesnych procedur medycznych w świetle prawa polskiego</i>	287
<i>The position of Jehovah's Witnesses to some modern medical procedures in the light of polish law (summary)</i>	309
JOANNA WIŚNIEWSKA,	
<i>Przedszkola i ochronki zakonne w świetle polskiego prawa oświatowego w latach 1945-61</i>	311
<i>Kindergartens and nurseries in the light of education law in Poland between 1945 and 1961 (summary)</i>	332

MATERIAŁY

- MICHAŁ CHAJDA, MICHAŁ SKWARZYŃSKI,
Opinia prawna w sprawie braku możliwości odpowiedzialności za naruszenie dóbr osobistych za treść ogólnych ocen zawartych w kazaniach 335
Legal opinion on the lack of liability for the infringement of personal rights for the content of general judgements contained in sermons (summary) 353
- ARTUR MEZGLEWSKI,
Opinia prawna w sprawie statusu prawnego Instytutu Filozoficzno-Teologicznego im. E. Stein w Zielonej Górze po zawarciu przez uczelnię umowy o współpracy z Papieskim Wydziałem Teologicznym we Wrocławiu z dnia 14 maja 2013 r. w sprawie prowadzenia studiów na kierunku teologia 355
Legal opinion on the legal status of the Institute of Philosophy and Theology of Edith Stein in Zielona Gora after the conclusion of a cooperation agreement with the Pontifical Faculty of Theology in Wrocław on 14 May 2013. Guidelines for conducting studies in theology (summary) 361

RECENZJE

- Larysa Władczenko,
Ukraina ta Polska: komparatywny analiz widnosin miż derżawnymi i religijnymi instytucijami, Kaniw: Wydawnictwo „Rodeń” 2014, ss. 367 (Jerzy Nikołajew) 363
- Marcin A. Mielczarek, *Realizacja wolności religijnej w zatrudnieniu pracowniczym*, Warszawa: Difin S.A. 2013, ss. 293 (Piotr Stanisław) 371
- Układowe formy regulacji stosunków między państwem a związkami wyznaniowymi (art. 25 ust. 4-5 Konstytucji RP)*, red. Piotr Stanisław, Marta Ordon, Lublin: Wydawnictwo KUL 2013, ss. 469 (Michał Hucal) 379
- Sprzeciw sumienia w praktyce medycznej – aspekty etyczne i prawne*, red. Piotr Stanisław, Jakub Pawlikowski, Marta Ordon, Lublin: Wydawnictwo KUL 2014, ss. 234 (Zuzanna B. Gądzik) 384

SPRAWOZDANIA

- Symposium naukowe pt. *Wolność sumienia i religii osób pozbawionych wolności. Aspekty prawne i praktyczne*, Popowo, 2-4 marca 2015 r. (Marek Bielecki) 391
- Konferencja naukowa pt. *Korelacje wolności religijnej indywidualnej i wspólnotowej*, Jastrzębia Góra, 9-10 kwietnia 2015 r. (Artur Mezglewski) 395

Wykład dr. Nikolasa Nikasa pt. <i>Wokół kształtu ustawy o in vitro – współczesna medycyna i biotechnologia a nowe kierunki działań prawnych</i> , Lublin, 14 kwietnia 2015 r. (Kacper Chołody)	398
XII Ogólnopolskie Sympozjum Prawa Wyznaniowego pt. <i>Wolność sumienia i religii a bezpieczeństwo i porządek publiczny</i> , Zabuże, 14-16 września 2015 r. (Katarzyna Mastalerczyk)	400
Międzynarodowa konferencja naukowa pt. <i>Corps, religion et diversité</i> , Strasbourg, 30 września – 1 października 2015 r. (Michał Zawiślak)	405
XI Opolskie Colloquium Prawno – Historyczne, Brzeg, 6-7 października 2015 r. (Andrzej Szymański)	408
Sprawozdanie z pokazu filmu dokumentalnego „La Séparation” w reżyserii Françoise Hanss, połączonego z dyskusją naukową na temat świeckości państwa, Strasbourg, 5 listopada 2015 r. (Michał Zawiślak)	416

