

Konkordat polski z 1993 r. - Altera Pars

Autor tekstu: Ryszard Mariusz Małajny

(28 Lipca 1994 r., Warszawa)

I. Uwagi wstępne

1. Dwie opcje. Konkordat zawarty 28 VII 1993 r. pomiędzy Polską a Watykanem okazał się być dokumentem mocno kontrowersyjnym zarówno z prawnego, jak i politycznego punktu widzenia. Nic więc dziwnego, że stał się przedmiotem licznych sporów nie tylko w nauce, lecz także w parlamencie i środkach masowego przekazu. Charakterystyczne, iż nawet w polemikach naukowych nie brak ocen dyktowanych emocjami (Tak np. w obszernym i instruktywnym artykule J. Krukowski sugeruje, że przeciwnikami ratyfikacji konkordatu mogą być zwolennicy zasady rozdziału kościoła od państwa w wersji komunistycznej. Jednocześnie zarzuca nestorom polskiego prawa wyznaniowego — M. Pietrzakowi i J. Wiślockiemu — zaprezentowanie „arbitralnej wykładni konkordatu” jako „odbiegającej daleko od właściwego sensu, jaki chciały mu nadać zawierające go strony”. Jak na ironię, Autor deklaruje przy tym, iż przedmiotem jego opracowania pozostaje naukowe wyjaśnienie głównych wątków problemowych dotyczących tej umowy międzynarodowej *"sine ira et studio"* — J. Krukowski, *Konkordat między Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską podpisany 28 lipca 1993 roku [zagadnienia prawnoustrojowe]*, „Przegląd Sejmowy” 1994, nr 2, s. 69, 70. Co się tyczy pierwszego zarzutu, to vide p. V. 1. Natomiast w odniesieniu do zarzutu drugiego należy wskazać, że spośród różnych rodzajów interpretacji aktów prawnych pierwszeństwo ma egzegeza gramatyczna, tj. zajmująca się brzemieniem interpretowanego przepisu. Obaj krytykowani autorzy takiej właśnie wykładni dokonali, a ponieważ uczynili to w sposób rzetelny i profesjonalny, więc siłą rzeczy znaleźli w tekście konkordatu wiele słabych punktów. Natomiast preferowana przez ich krytyka egzegeza historyczna ma charakter pomocniczy. W miarę upływu lat od wejścia w życie danego aktu normatywnego coraz mniejsze znaczenie mają dociekania, o co jego autorom chodziło albo co też mieli oni na myśli, konstruując określony przepis. Czy wysunięcie takiej obiektywnej nie dowodzi czasami sporej stronniczości?). Głównym tego powodem są różnice stanowisk w kwestii optymalnego modelu stosunku państwa do kościoła, a co za tym idzie, w kwestii wizji państwa - świeckiego bądź wyznaniowego. Zwolennicy tego pierwszego są zatem nastawieni do konkordatu krytycznie, natomiast adherenci tego drugiego nieomal entuzjastycznie. Z naukowego punktu widzenia można bronić obu opcji, jednakże prymat należy przyznać tej, która lepiej służy wolności sumienia i wyznania jednostki. Już u schyłku XVIII w. dla światłych umysłów było rzeczą jasną, że alternatywa ta ma charakter pozorny — w państwie konfesyjnym nie ma autentycznej wolności religijnej, gdyż być jej tam po prostu nie może. Na placu boju pozostaje więc jedynie państwo laickie. Niemniej zważywszy, iż nazwa ta nie posiada jednakowego zakresu ani też treści, trzeba ją doprecyzować wskazując, że fundamentem państwa świeckiego pozostaje instytucja rozdziału kościoła od państwa. *Separatio ecclesiae et status* wszakże też może być rozmaicie interpretowana i w konsekwencji może przybierać różne formy: przyjazną, neutralną lub nieprzyjazną. W moim przekonaniu tylko dwie pierwsze wersje zasady rozdziału można ocenić pozytywnie. Jednakże dla pełnej jasności pragnę poniżej przedstawić model idealny tej instytucji, jako że to głównie przez jego pryzmat będę oceniać konkordatowe postanowienia.

2. Model idealny. Reguła rozdziału kościoła od państwa jest wysoce abstrakcyjna, a szanse na obniżenie stopnia tej abstrakcyjności są raczej nikłe. To właśnie w próbach nadmiernej konkretyzacji tej zasady skłonny jestem upatrywać najważniejszej przyczyny różnic stanowisk dotyczących teoretycznego wzorca rozdziału. Mimo to jestem przekonany, iż wykoncypowanie idealnego modelu tej instytucji, składającego się z kilku uniwersalnych (transustrojowych) cech determinujących jej sedno, jest w pełni realne pod warunkiem, że będą one mieć rzeczywiście podstawowe znaczenie.

Konstruowanie takiego wzorca wypada rozpocząć od wyróżnienia jego kardynalnej — jakkolwiek oczywistej — cechy. Mianowicie wszelkie rozważania w tej kwestii muszą być oparte na założeniu, iż pomiędzy aparatem kościelnym a państwowym powinna istnieć organizacyjna i funkcjonalna odrębność. Bez akceptacji tego założenia dalsze wywody na ten temat byłyby bezcelowe. Niemniej wymienienie tej cechy niczego jeszcze nie mówi o celu ustanowienia owej odrębności. Z punktu widzenia interesu społecznego oraz ideałów humanizmu cel taki może być tylko jeden — zagwarantowanie autentycznej równości jednostki oraz jej wolności sumienia i wyznania. Zadaniem państwa jest bowiem zapewnienie obywatelowi możliwie najszerszych możliwości samorealizacji. Na

dobrą sprawę obie te cechy wyczerpują istotę instytucji rozdziału. Jednak poprzestanie wyłącznie na nich uczyniłoby nasz model nazbyt lakonicznym. Rzecz również w tym, że wolność religijną można różnie interpretować, a zwłaszcza jej zakres przedmiotowy, ponieważ państwo może generalnie popierać religię jako formę świadomości społecznej albo ateizm. Nasuwa się więc logiczny postulat, aby z uwagi na tę pierwszą państwo przybrało charakter laicki natomiast przez wzgląd na ten drugi stało się neutralne światopoglądowo. Winno ono zatem prowadzić politykę neutralności wobec wierzących i niewierzących; różnych związków wyznaniowych; wspomnianych związków i organizacji ateistycznych; religii i ateizmu. Pozostaje jeszcze ustalenie optymalnego wariantu uregulowania sytuacji prawnej związków konfesyjnych. Sądzę, iż najwłaściwszym rozwiązaniem w tym względzie byłoby objęcie ich powszechnym prawem o stowarzyszeniach i traktowanie mniej więcej tak, jak inne stowarzyszenia. Nic wszakże nie stoi na przeszkodzie, by unormować ich status w drodze odrębnej reglamentacji prawnej (Takie stanowisko koresponduje z poglądem, iż z konstytucyjnego punktu widzenia związki konfesyjne różnią się od innych typów stowarzyszeń — vide D. Laycock, *Toward a General Theory of the Religion Clauses: The Case of Church Labor Relations and the Right to Church Autonomy*, „Columbia Law Review” 1981, vol. 81, N° 7, s. 1398 i n.; P. G. Kauper, *Church Autonomy and the First Amendment: The Presbyterian Church*, „The Supreme Court Review” 1969, s. 371, 375. Innego zdania jest R. Sobański, który uważa, że jeśli państwo przewidzi specjalne ramy prawne dla życia religijnego, to weszłoby w sferę, w której jako neutralne światopoglądowo jest niekompetentne, a więc przestałoby być neutralne — idem, *Sens polskiego konkordatu*, „Państwo i Prawo” 1994, nr 7-8, s. 4. Otóż nie byłbym tu taki kategoryczny. Wszystko zależy bowiem od głębokości regulacji. Jeśli stosowna ustawa normuje takie materie, jak osobowość prawna jednostek kościelnych, budownictwo sakralne, kwestie majątkowe kościelnych osób prawnych, nauczanie religii w szkołach publicznych itp., to nie widzę tu groźby utraty owej neutralności. Groźba taka byłaby realna, gdyby państwo reglamentowało np. wewnętrzne formy kultu bądź też kwestie doktrynalne kościoła) — albowiem skoro uchwalane są ustawy o partiach politycznych i związkach zawodowych, to dlaczego nie miałyby być o związkach wyznaniowych — jakkolwiek poprzedni wariant uważam za bardziej odpowiedni. Rekapitulując, teoretyczny wzorzec instytucji rozdziału kościoła od państwa powinien się składać z następujących sub-reguł czy kanonów:

- A. Organizacyjna i funkcjonalna odrębność aparatu państwowego i kościelnego.
- B. Realizacja zasady wolności sumienia i wyznania.
- C. Laicki charakter państwa wynikający z prowadzenia przezeń polityki neutralności w kwestii konfesyjnej.
- D. Traktowanie przez państwo związków wyznaniowych właściwie w taki sam sposób jak stowarzyszeń.

Dalej idąca konkretyzacja instytucji rozdziału poprzez wyszczególnianie innych jej cech miałyby się z celem, jako że wchodziłyby one w zakres kanonów już wymienionych. To oczywiście nie znaczy, że te zasadnicze kanony nie wymagają rozwinięcia. Dotyczy to szczególnie reguły neutralności konfesyjnej państwa jako charakteryzującej się wysokim stopniem abstrakcji. Tworzą ją — moim zdaniem — w sumie poniższe sub-reguły. Po pierwsze, państwo nie może udzielać pomocy materialnej organizacjom światopoglądowym (tzn. związkom wyznaniowym i stowarzyszeniom ateistycznym), tym bardziej że wydatkuje pieniądze podatnika. Nie powinno też opodatkowywać ich własności natury kultowej lub bezpośrednio z nią związanej. Z ekonomicznej perspektywy oraz przez wzgląd na interes społeczny opodatkowywanie organizacji nie obliczonych na zysk byłoby niesłuszne. Zważywszy, że różnorodność organizacji społecznych stanowi wykładnik poziomu życia kulturalnego społeczeństwa — co z kolei determinuje jego dalszy postęp cywilizacyjny — popieranie tych organizacji leży w obiektywnym interesie państwa. Po wtóre, państwo powinno wystrzegać się używania symboliki, retoryki i emblematów o charakterze religijnym, jak również prowadzenia indoktrynacji tak teistycznej, jak ateistycznej. W związku z tym nauczanie religii w szkołach publicznych może być przez państwo co najwyżej dopuszczone, ale nie organizowane i finansowane. Po trzecie, państwo nie może wydawać aktów normatywnych wpływających z inspiracji religijnej lub ateistycznej itd. (M. Pietrzak, *Stosunki między państwem i Kościołem w świetle ustaw wyznaniowych z 17 maja 1989 r.*, „Państwo i Prawo” 1991, nr 1, s. 6-8). Niezależnie od tego trzeba podkreślić, iż wyżej wymienione modelowe cechy instytucji rozdziału powinny zostać zharmonizowane ze społeczno-politycznymi uwarunkowaniami każdego kraju. Ponadto nie należy ich też interpretować w sposób rygorystyczny w stosunku do interesu społecznego, tylko elastyczny. Każda taka sub-reguła nie może bowiem istnieć bez wyjątków, a poza tym w przeciwnym razie zbudowanie racjonalnej instytucji *separationis ecclesiae et status* nie byłoby możliwe. Gwoli ilustracji, co się tyczy organizacyjnej i funkcjonalnej odrębności aparatu państwowego i kościelnego (kanon A), to

utworzenie państwowej administracji konfesyjnej zajmującej się nadzorowaniem działalności organizacji wyznaniowych, nie jest z tym kanonem sprzeczne. To samo można powiedzieć o instytucji kapelanów, która jako wspólny organ kościelno-państwowy na pozór pozostaje od niego odstępstwem. Tymczasem kapelani są nieodzowni do zabezpieczenia wolności wyznania żołnierzy i więźniów.

Analogicznie, nawiązując do zasady wolności sumienia i wyznania (kanon B) wypada nadmienić, że nie zawsze powinna być ona traktowana jako wartość absolutna. Albowiem trzeba wówczas byłoby tolerować takie praktyki, jak odmawianie przez żołnierzy udziału w konkretnej wojnie (nie zaś w wojnie w ogóle), narkotyzowanie się, poligamia, odmowa leczenia chorych, a nawet płacenia podatków — uzasadniane pobudkami religijnymi. Stąd np. zjawisko religijnego pacyfizmu należy respektować w rozsądnych granicach, lecz selektywny pacyfizm religijny nie może być żadną miarą aprobowany. Natomiast w odniesieniu do reguły neutralności konfesyjnej państwa (kanon C) — a konkretnie do wynikającego z niej zakazu subsydiowania przez państwo związków konfesyjnych — wypada skonstatować, iż także i on nie może być bezwzględnie egzekwowany. Mogą bowiem powstać sytuacje, kiedy odmówienie im wsparcia materialnego godziłoby w wolność wyznania obywateli, ich równość albo inne wartości społeczne. Dlatego dotuje się np. konserwację zabytków sakralnych czy udziela różnych świadczeń socjalnych uczniom szkół wyznaniowych. Najściślej powinien być przestrzegany kanon dotyczący laickiego charakteru państwa, jakkolwiek i w tym przypadku mogą się pojawić uzasadnione wyjątki. Tytułem przykładu, władze państwowe mogą okazjonalnie wyrażać uznanie związkowi konfesyjnemu, który położył wybitne zasługi dla racji stanu danego kraju. Z kolei jeśli idzie o uregulowanie sytuacji prawnej związków konfesyjnych (kanon D), to — jak już wzmiankowano — niekoniecznie musi to być prawo o stowarzyszeniach. Pozostaje nam jeszcze rozstrzygnięcie dylematu, czy o instytucji rozdziału kościoła od państwa można mówić w kraju, który urzeczywistnia: a) wszystkie cechy idealnego modelu tej instytucji; b) jedynie niektóre z nich; c) tylko pierwszą, a zarazem najważniejszą. Jestem zdania, że realizacja fundamentalnej cechy o organizacyjnej i funkcjonalnej odrębności aparatu państwowego i kościelnego jest tu wystarczająca, gdyż odgrywa ona decydującą rolę. Istnieje bowiem poważna różnica jakościowa pomiędzy dwoma krajami, z których pierwszy urzeczywistnia wyłącznie tę cechę, drugi zaś żadnej. W dodatku bez realizacji tego kanonu wszystkie pozostałe zawarte w tym modelu nie tylko że tracą sens, lecz stają się bezprzedmiotowe. Naturalnie, ideałem jest pełne zastosowanie wszystkich kanonów, ale jak wiadomo o ideały łatwo w teorii, lecz trudno w praktyce. Stąd właśnie biorą się tak ewidentne różnice pomiędzy krajami, które instytucję rozdziału wprowadziły w życie. Dla zobrazowania USA, Francja, Polska czy ChRL realizują odmiennie kanony B, C i D skonstruowanego przez nas wzorca, mimo to trudno byłoby twierdzić, iż jedynie niektóre z tych krajów ustanowiły regułę rozdziału kościoła od państwa również w praktyce, albo że tylko w niektórych spośród nich istnieje „prawdziwy” rozdział tych podmiotów. *Nota bene*, generalna różnica jeśli idzie o tę instytucję w państwach demokratycznych i tzw. socjalistycznych sprowadzała się do tego, iż te pierwsze kładły większy nacisk na organizacyjną i funkcjonalną odrębność aparatu państwowego i kościelnego, te drugie zaś na laicki — ściślej, ateistyczny — charakter państwa. Jeśli teraz spojrzeć na zajmujący nas konkordat przez pryzmat przedstawionego wyżej modelu idealnego instytucji rozdziału, to okaże się, że pod adresem tego aktu można wysunąć szereg obiekcji prawnych oraz politycznych.

II. Obiekcje prawne natury partykularnej

1. Nauka religii w szkołach publicznych. „Uznając prawo rodziców do religijnego wychowania dzieci oraz zasadę tolerancji Państwo gwarantuje, że szkoły publiczne podstawowe i ponadpodstawowe oraz przedszkola, organizują zgodnie z wolą zainteresowanych naukę religii w ramach planu zajęć szkolnych i przedszkolnych” (art. 12. 1 konkordatu). Problem nauki religii w szkołach publicznych jest nader złożony. W większości współczesnych państw demokratycznych nauka ta jest tam prowadzona. Natomiast spośród tych, w których nie jest, na czoło wysuwają się Stany Zjednoczone. Sąd Najwyższy tego kraju w orzeczeniu [Illinois ex rel. McCollum v. Board of Education](http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=333&inv ol=203) (http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=333&inv ol=203) (333 U.S. 203) z 1948 r. uznał bowiem tę praktykę za sprzeczną z konstytucyjną zasadą rozdziału kościoła od państwa. Wydając ów werdykt, kierował się następującymi przesłankami. Po pierwsze, nauczanie religii na terenie szkoły oznacza wykorzystywanie własności publicznej pochodzącej z podatków do krzewienia nauk i wzorców ideowych poszczególnych wyznań (*sectarian beliefs*). Po drugie, wymaga zbyt bliskiej współpracy pomiędzy oświatowymi władzami publicznymi a kościelnymi. Po trzecie, jest równoznaczne z wywieraniem nieformalnej presji na uczniów przebywających w obrębie szkoły, by brali w tej nauce udział. Po czwarte, prowadzi do dyskryminacji

części uczniów i poczucia ich odseparowania od reszty społeczeństwa — jako że uczniowie nie wszystkich wyznań mają naukę religii w szkołach — podczas gdy szkoła powinna wychować uczniów w duchu wspólnoty. Tymczasem „to już nie jest rozdział kościoła od państwa. Zasada ta wymaga niemieszania funkcji państwa z funkcjami związków wyznaniowych, a nie tylko równego ich traktowania” (Vide R. M. Małajny, *„Mur separacji” — państwo a kościół w Stanach Zjednoczonych Ameryki*, Katowice 1992, s. 245, 246). Na marginesie, Sąd Najwyższy USA uznał jeszcze za sprzeczne z Konstytucją takie praktyki religijne w szkołach publicznych, jak odmawianie modlitwy ([Engel v. Vitale](http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=370&inv ol=421) (<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=370&inv ol=421>) [370 U.S. 421 (1962)]), odczytywanie Biblii (School District of Abington Township v. Schempp oraz Murray v. Curlett [374 U.S. 203 (1963)]), wywieszanie w klasach plakatów z tekstem *Dekalogu* oraz tzw. chwilę na medytacje religijne przez lekcjami ([Wallace v. Jaffree](http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=472&inv ol=38) (<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=472&inv ol=38>) [472 U.S. 38 (1985)]). Podtrzymał natomiast zwyczaj zwalniania uczniów na pozaszkolną naukę religii ([Zorach v. Clauson](http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=343&inv ol=306) (<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=343&inv ol=306>) [343 U.S. 306 (1952)]) oraz opowiedział się za umożliwianiem studentom wspólnych modłów i dyskusji na tematy religijne na terenie kampusów uniwersyteckich ([Widmar v. Vincent](http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=454&inv ol=263) (<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=454&inv ol=263>) [454 U.S. 263 (1981)]).

Argumenty sędziów w pełni trafiają do przekonania, niemniej nie wyczerpują jeszcze istoty zagadnienia. Otóż religia nie jest nauką. Jej tezy — w przeciwieństwie do twierdzeń głoszonych uczniom na lekcjach z innych przedmiotów — nie podlegają naukowej weryfikacji. Państwo nie może więc brać odpowiedzialności za opinie, które być może są prawdziwe, a być może nie. Nauką jest co najwyżej religioznawstwo. Dlatego państwo, które **organizuje** naukę religii w szkołach publicznych, traci neutralne oblicze światopoglądowe, ergo przestaje być oddzielone od kościoła. Deklaruje się bowiem jednoznacznie po stronie religii jako zjawiska społecznego, miast zachować postawę indyferentną. W jeszcze większym stopniu dotyczy to państwa, które tę naukę opłaca — z konieczności z pieniędzy podatników. W rezultacie w Polsce ateista, agnostyk, świadek Jehowy czy mahometanin płacą za propagowanie dogmatów religii katolickiej. Już w wiekopomnej **Ustawie o wprowadzeniu wolności religijnej** Virginii z 1786 r. autorstwa Thomasa Jeffersona stwierdzono m.in.: „Rozumiemy doskonale, że zmuszanie człowieka do składania opłat na rzecz rozpowszechniania przekonań religijnych, których on nie podziela, to rzecz grzeszna i godna tyra...” (Vide *Thomas Jefferson on Democracy*, Ed. S. K. Padover, New York 1958, s. 276, 277). *Ex adverso*, za nauczaniem religii w szkołach publicznych przemawiają argumenty może o mniejszym ciężarze gatunkowym, ale z pewnością warte wzięcia pod uwagę. Po pierwsze, religia jako forma świadomości społecznej cechuje się dużym stopniem użyteczności. Wywiera bowiem ważki wpływ na kształtowanie postawy etycznej uczniów, co racjonalnemu państwu nie może być obojętne. Po drugie — co się ściśle z poprzednim wiąże — wyeliminowanie wartości religijnych ze szkolnictwa publicznego jest sprawą kontrowersyjną. Trzeba przecież wziąć pod uwagę, że na lata szkolne przypada większa część życia każdego dziecka, wobec czego edukacja jest w znacznej mierze odpowiedzialna za jego wychowanie. Usunięcie elementów religii z programu szkolnego samo w sobie stanowi formę indoktrynacji światopoglądowej. Jej przesłanie jest takie, iż religia nie jest potrzebna do intelektualnego i moralnego kształtowania osobowości. W konsekwencji jest to wręcz przejaw wrogości wobec tego zjawiska społecznego, pozostający w sprzeczności z zasadą wolności sumienia i wyznania (A. W. Hull, *A Moment of Silence: A Permissible Accommodation Protecting the Capacity to Form Religious Belief*, „Indiana Law Journal 1986, vol. 61, № 3, s. 431-433). Po trzecie, „szkoły publiczne służą realizacji równych szans edukacyjnych. Jeśli wśród obywateli są tacy, którzy widzą nauczanie religii wśród procesów edukacyjnych, jest zadaniem instytucji edukacyjnych podjąć się tego zadania tak samo jak wychowania artystycznego, fizycznego itd. Szkoły muszą uwzględnić stanowisko zarówno tych, którzy w edukacji nie widzą miejsca dla religii, jak też tych, którzy jej miejsce doceniają” (R. Sobański, *Konkordat z r. 1993 a konstytucja RP (ekspertyza dla Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektu ustawy o ratyfikacji Konkordatu między Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską)*, s. 4. Teza ta winna jednak ulec doprecyzowaniu. W przeciwnym wypadku rodzice-buddyści mogliby bowiem zażądać wprowadzenia do szkół „medytacji transcendentalnej”, a ufolodzy przedmiotu „nauka o cywilizacjach pozaziemskich”, państwo zaś musiałoby im zadośćuczynić. Nawiasem mówiąc, w publicystyce katolickiej często przedstawia się problem nauczania religii w sposób demagogiczny, a mianowicie jak gdyby szkoła publiczna była jedynym miejscem, w którym dziecko może się tej religii uczyć). Można do tego jeszcze dorzucić argument czwarty, a mianowicie względy bezpieczeństwa, ponieważ uczniowie udający się ze szkół na naukę

religii do punktów katechetycznych narażeni są na różne wypadki losowe. Istotnie, eliminacja treści religijnych z programu nauczania rzeczywiście stanowi pewną formę indoktrynacji. Rzecz cała polega więc na tym, by uczniowie szkół publicznych mieli możliwość przyjęcia nie tylko światopoglądu areligijnego, lecz również religijnego. Można zatem przyjąć rozwiązania kompromisowe, jakkolwiek pozaszkolną naukę religii uważam za wariant optymalny. Rozwiązanie pierwsze polegałoby na wprowadzeniu nauczania **o religii**, czyli religioznawstwa. Czym innym bowiem jest zaszczepianie uczniom dogmatów konkretnej wiary, a czym innym przekazywanie obiektywnej wiedzy o religii jako formie świadomości społecznej. Wariant ten odznaczałby się też tą zaletą, że sprzyjałby kształtowaniu wśród uczniów postaw tolerancji, o które trudniej wśród młodzieży instruowanej w duchu „jedynie prawdziwej” wiary. Wpływałby również korzystnie na rozszerzanie horyzontów myślowych w tej dziedzinie — zwłaszcza uczniów szkół średnich — gdyż każdy z nich mógłby wybrać sobie tę religię, którą uznałby za najbardziej odpowiadającą jego przekonaniom. Z kolei rozwiązanie drugie sprowadzałoby się do umożliwienia przez szkołę publiczną nauki religii na swym terenie, z tym że prowadzoną przez związki wyznaniowe na ich własną odpowiedzialność i rachunek oraz przy zachowaniu zasady pełnej dobrowolności uczestnictwa.

Faktem jest, iż konkordat — abstrahując od rozszerzenia nauki religii także na przedszkola — jedynie potwierdza istniejącą już praktykę w tej materii (Vide ustawa z 7. IX. 1991 r. o systemie oświaty (*Dziennik Ustaw* z 1991 r., nr 95, poz. 425), rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z 14. IV. 1992 r. w sprawie warunków i sposobów nauczania religii w szkołach publicznych (*Dziennik Ustaw* z 1992 r., nr 36, poz. 155) oraz orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 20. IV. 1993 r. w kwestii konstytucyjności tego rozporządzenia). Jednakże mimo nieobowiązkowego charakteru tej nauki praktyka ta jest ewidentnie sprzeczna z regułą rozdziału kościoła od państwa. Jak pisze M. Pietrzak „świadczy o tym żądanie od rodziców składania deklaracji w sprawie pobierania nauki religii przez ich dzieci, prowadzenie dokumentacji nauczania religii przez szkołę, umieszczanie stopni z religii na świadectwach szkolnych, opłacanie nauczycieli religii przez państwo, ich udział w radach pedagogicznych, odmawianie modlitwy na rozpoczęcie zajęć szkolnych i wieszanie krzyży w salach lekcyjnych, naruszanie wolności sumienia i wyznania rodziców dzieci niewierzących przez wprowadzanie przedmiotów zastępujących religię, dyskryminacja prawna dzieci pobierających religię poza szkołą” (M. Pietrzak, *Nowy Konkordat polski*, „Państwo i Prawo” 1994, nr 1, s. 23), jak również pozbawienie w istocie uczniów prawa do samodzielnego decydowania w tej kwestii. Zważywszy zaś, że konkordat jako umowa międzynarodowa ma moc prawną co najmniej równą ustawie, siłą rzeczy petryfikuje wspomnianą praktykę.

2. Subsydiowanie szkół wyznaniowych. Konkordat przewiduje dotowanie przez państwo lub organy samorządowe KUL-u, PAT-u i prowadzonych przez Kościół Kat. „placówek oświatowych i wychowawczych, w tym przedszkoli oraz szkół wszystkich rodzajów”. Nadto wspomina o możliwości dofinansowywania papieskich wydziałów teologicznych (art. art. 14 i 15). Tymczasem jest to kwestia nie mniej kontrowersyjna niż poprzednia. W Europie Zachodniej szkoły afiliowane przy związkach konfesyjnych zwykle są przez państwo subsydiowane. Inna jest wszakże odnośna praktyka amerykańska, którą kształtuje bogate orzecznictwo SN. Otóż jeśli idzie o przyjętą przez ów organ linię jurykacyjną, to dość wyraźnie zarysowują się dwa ściśle ze sobą związane nurty realizowanej przez sędziów polityki wyznaniowej. Pierwszy uznaje za niekonstytucyjne te formy pomocy materialnej państwa, które bardziej służą szkole konfesyjnej niż jej uczniom. Drugi odwrotnie - dopuszcza te formy, które bardziej służą uczniom niż szkole. Sąd Najwyższy wychodzi bowiem z założenia, iż te pierwsze formy pomocy są równoznaczne z popieraniem konkretnego związku wyznaniowego. Te drugie zaś leżą w interesie państwa ze względu na obywatelski obowiązek uzyskania określonego wykształcenia. Jakkolwiek płynność tego rozróżnienia nie podlega dyskusji, mimo to takie kompromisowe rozwiązanie wydaje się optymalne. I tak w ramach pierwszego nurtu można wymienić następujące ustawy stanowe zakwestionowane przez sędziów: ustawę Pensylwanii tworzącą specjalny fundusz, z którego pokrywano część pensji nauczycieli szkół konfesyjnych oraz kosztów zakupu pomocy naukowych; ustawę Rhode Island o partycypowaniu oświatowego budżetu stanowego w opłacaniu nauczycieli tych szkół do wysokości 15% pborów ([Lemon v. Kurtzman](http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=403&inv ol=602) (<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=403&inv ol=602>), 403 U.S. 602 [1971]); ustawę Nowego Jorku przewidującą przyznawanie zajmującym nas szkołom dotacji z przeznaczeniem na utrzymanie i remonty pomieszczeń szkolnych, zwracanie rodzicom o niskich dochodach pieniędzy tytułem opłat uiszczonych przez nich za naukę, a wobec rodziców o wyższych dochodach stosowanie ulg podatkowych (*Pearl v. Nyquist* [1973]); ustawę Nowego Jorku o pokrywaniu przez władze

oświatowe wydatków szkół wyznaniowych poniesionych na przeprowadzanie egzaminów i sprawdzianów wymaganych przez istniejące ustawodawstwo oraz na organizowanie wycieczek dla uczniów (*Pearl v. Levitt* [1973]); ustawę Pennsylvanii o zwrocie chesnego rodzicom uczniów szkół niepublicznych (*Sloane v. Lemon* [1973]); ustawę New Jersey uprawniającą władze stanowe do zwracania im kosztów zakupu podręczników i podobnych wydatków (*Brusca v. State Board of Education* [1973]); ustawę przewidującą bezpłatne wypożyczenie filmów i wyposażenia laboratoryjnego szkołom konfesyjnym oraz finansowanie niektórych ich przedsięwzięć o charakterze pomocniczym przez oświatowe władze publiczne (*Meek v. Pittinger*, 412 U.S. 349 [1975]); ustawę Ohio nakładającą na wspomniane władze obowiązek pokrywania kosztów wycieczek krajoznawczych dla uczniów interesujących nas szkół, jak również przekazywanie tym szkołom pomocy dydaktycznych przeznaczonych do wspólnego użytkowania przez uczniów, jak mapy, globusy, projekторы itp. ([Grand Rapids School District v. Ball](http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=473&inv ol=373) (<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=473&inv ol=373>), 105 S.Ct. 3216 [1985]); ustawę Michigan wprowadzającą finansowanie prowadzenia w szkołach wyznaniowych lekcji z przedmiotów świeckich przez nauczycieli ze szkół publicznych ([Aguilar v. Felton](http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=473&inv ol=402) (<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=473&inv ol=402>), 105 S.Ct. 3232 [1985]), a także analogiczną ustawę Nowego Jorku ([Everson v. Board of Education](http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=330&inv ol=1) (<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=330&inv ol=1>), 330 U.S. 1 [1947]) i in.

Z drugiej strony Sąd Najwyższy podtrzymał szereg ustaw, które w jego mniemaniu ustanawiały formy pomocy władz publicznych dla szkolnictwa afiliowanego przy związkach konfesyjnych służące bardziej uczniom niż samym szkołom. I tak można tu wyliczyć następujące ustawy: ustawę New Jersey sankcjonującą przewożenie uczniów autobusami na koszt stanu na trasie od miejsca zamieszkania do szkoły wyznaniowej i z powrotem (*busing*) ([Board of Education v. Allen](http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=392&inv ol=236) (<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=392&inv ol=236>), 392 U.S. 236 [1968]); ustawę Nowego Jorku nakazującą placówkom podległym wydziałom oświaty wypożyczenie podręczników szkolnych wszystkim uczniom, nie wyłączając szkół afiliowanych przy związkach konfesyjnych ([Mueller v. Allen](http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=463&inv ol=388) (<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=463&inv ol=388>), 463 U.S. 388 [1983]); ustawę Minnesoty zezwalającą rodzicom uczniów wszystkich szkół (a więc także wyznaniowych) na odejmowanie od kwoty dochodów podlegających opodatkowaniu kosztów poniesionych tytułem chesnego, dojazdów i zakupu podręczników.

Charakterystyczne jednak, iż sędziowie inaczej potraktowali konfesyjne wyższe uczelnie. Mianowicie w 1971 r. w sprawie [Tilton v. Richardson](http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=403&inv ol=672) (<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=403&inv ol=672>) (403 U.S. 671; vide *The Supreme Court, 1970 Term*, „Harvard Law Review” 1971, vol. 85, N° 1, s. 170, 171) uznali za konstytucyjną federalną ustawę o udogodnieniach dla szkolnictwa wyższego (*The Higher Education Facilities Act*) z 1963 r., która m.in. uprawniała wyznaniowe uniwersytety i *colleges* do korzystania z bezpośredniej pomocy materialnej państwa pod warunkiem, że przyznane środki finansowe nie zostaną przeznaczone na cele związane z nauczaniem religii. Opinia większości pióra prezesa Burgera została oparta na założeniu, iż przewidziane przez tę ustawę subsydia nie rozciągają się na działalność religijną, a jej zasadniczym celem było i jest umożliwienie szkolnictwu prywatnemu — w tym afiliowanemu przy związkach konfesyjnych — zwiększenia liczby studentów. Identyczne stanowisko Sąd Najwyższy zajął w sprawie *Roemer v. Board of Public Works* (426 U.S. 736) z 1976 r., podtrzymując ustawę stanu Maryland przewidującą analogiczne dotacje. W uzasadnieniu wyroku sędzia Blackman skoncentrował się bardziej na naturze szkoły wyższej działającej pod patronatem związku wyznaniowego niż na charakterze samych dotacji. Na podstawie pewnych jej cech typu socjologicznego doszedł do przekonania, że nie jest ona „w przeważającej mierze związana z konkretnym wyznaniem”, a przynajmniej do tego stopnia wolna jest od partykularnej ideologii religijnej, iż udzielanie jej przez państwo pomocy finansowej nie pozostaje w sprzeczności z instytucją rozdziału. Na poparcie tej tezy przytoczył poniższe argumenty: a) studenci uczelni konfesyjnych są zróżnicowani pod względem wyznawanej religii i pochodzenia społecznego; b) na uczelniach tych panuje znaczny stopień wolności akademickiej; c) subsydiowanie dotyczy wyłącznie przedsięwzięć nie związanych z działalnością religijną, a poza tym ma ono miejsce sporadycznie, nie zaś stale; d) ani zakwestionowana ustawa Maryland, ani też analogiczne ustawy innych stanów nie przyznają pomocy finansowej wyłącznie wyższym szkołom wyznaniowym, lecz wszystkim niepublicznym wyższym uczelniom, przy czym świeckie uczelnie prywatne zdecydowanie przeważają ilościowo; e) konfesyjne szkoły wyższe cieszą się dużą autonomią itp. Dalsza argumentacja została oparta na uzasadnieniu orzeczenia ze strony *Tilton v. Richardson* (Vide *The*

Supreme Court, 1975 Term, „Harvard Law Review” 1976, vol. 90, N° 1, s. 134-138). Znamienne wszak, że oba te werdykty zapadły stosunkiem głosów 5:4. W literaturze amerykańskiej wysuwa się różne argumenty tak *pro*, jak i *contra* dofinansowywaniu przez władze publiczne szkolnictwa afiliowanego przy związkach wyznaniowych. Nawiązując do tych pierwszych podnosi się m.in., iż szkolnictwo to w znaczącym stopniu odciąża system oświaty publicznej, w związku z czym subsydiowanie go leży w interesie państwa. Że rodzice uczniów tych szkół opłacają ich naukę, mimo że jak wszyscy obywatele płacą podatki, z których pokrywane są także koszty utrzymywania szkół publicznych — w efekcie są opodatkowani niejako podwójnie. Że rodzice muszą posyłać swe dzieci do szkół prowadzonych przez związki konfesyjne, skoro w szkołach publicznych nauka religii jest zabroniona itp. Odpowiada im się m.in., że wyznaniowy system oświatowy oddziałuje destrukcyjnie na jedność narodową Amerykanów. Szkoły konfesyjne znajdują się głównie w rękach Kościoła Kat., lecz gdyby pozostałe kościoły chciały się na nim wzorować, to doprowadziłyby to do rozsadzenia systemu edukacji publicznej. Że tzw. podwójne opodatkowanie jest w istocie zwykłą fikcją, jako że na utrzymanie szkolnictwa publicznego ma obowiązek łożyć każdy obywatel — nawet osoby bezdietne i korporacje — nie ma natomiast obowiązku kształcenia dzieci w szkołach wyznaniowych. Że w wypadku przyznania tym ostatnim większych funduszy, mogłyby dojść do powstania sporów pomiędzy związkami konfesyjnymi na tle ich podziału. Mogłaby też pojawić się eskalacja żądań w rodzaju: „Jeśli bezpłatne posiłki (dla uczniów interesujących nas szkół — R.M.M.), to dlaczego nie bezpłatne przejazdy? Jeśli bezpłatne przejazdy, to dlaczego nie bezpłatne podręczniki z przedmiotów laickich? Jeśli bezpłatne podręczniki z przedmiotów laickich, to dlaczego nie bezpłatne wyposażenie dla tych szkół (meble, pomoce naukowe itp.) i pokrywanie przez państwo kosztów nauczania przedmiotów świeckich?” (Vide L. Pfeffer, *Church, State and Freedom*, Boston 1953, s. 435-437; W. Sokolewicz, *Wolność wyznania*, (w:) *Prawa człowieka w Stanach Zjednoczonych*, red. L. Pastusiak, Warszawa 1985, s. 244; A. W. Johnson, F. H. Yost, *Separation of Church and State in the United States*, Minneapolis 1948, s. 114). Zgodnie więc z tym, co sygnalizowałem na wstępie, problem subsydiowania przez państwo szkół konfesyjnych jest rzeczywiście złożony. Z jednej bowiem strony argumenty adherentów tej praktyki z trudem trafiają do przekonania. Żadne przecież podwójne opodatkowanie nie istnieje ani formalnie, ani faktycznie, skoro konstytutywną cechą każdego podatku jest jego obligatoryjność. Faktem pozostaje, że szkolnictwo funkcjonujące pod szyldem wyznaniowym odciąża publiczny system edukacji — a więc budżety stanowe i federalny — niemniej związki konfesyjne nie są obowiązane utrzymywać własny system oświatowy. Dlatego też jeśli mają one jakieś racje domagając się od państwa pomocy materialnej, to racje te mają co najwyżej wymiar moralny, ale nie prawny. Faktem też jest, że rodzicom przysługuje prawo decyzji co do kierunku wykształcenia dziecka oraz wyboru właściwej szkoły. Mimo to nie sposób twierdzić, że wobec tego państwo powinno utrzymywać system różnorodnych szkół z wyznaniowymi włącznie; co innego, zezwalać na ich funkcjonowanie. Na zarzuty Sąd Najwyższy odpowiedział słusznie, iż prawo obywatela do podejmowania działań chronionych przez Konstytucję, nie obliguje jeszcze państwa do ich finansowania (*Developments — Religion and the State*, „Harvard Law Review” 1987, vol. 100, N° 7, 1695, 1696). W dodatku bezpośrednio dotowanie szkół konfesyjnych, jakkolwiek nie ogranicza wprost wolności sumienia i wyznania obywateli, kryje w sobie niebezpieczeństwo rozszerzenia pomocy państwa dla kościoła. Byłoby też równoznaczne z rzeczywistym uprzywilejowaniem tych związków wyznaniowych, które utrzymują własną sieć szkół, w odróżnieniu od nie prowadzących takiej działalności. Z drugiej strony, trudno nie dostrzec nader istotnej różnicy, istniejącej pomiędzy udzielaniem pomocy materialnej szkole konfesyjnej a jej uczniom. Odmawianie tych ostatnich świadczeń socjalnych dostępnych dla uczniów szkół publicznych faktycznie wskazywałoby na swoistą dyskryminację.

Istotę rozpatrywanego tu problemu stanowi konflikt pomiędzy dwiema zasadami - rozdziału kościoła od państwa oraz wolności religijnej. Pomoc materialna dla szkolnictwa jest sprzeczna z pierwszą z tych reguł, ponieważ — jak już sygnalizowano przy omawianiu zagadnienia opłacania przez państwo nauki religii — środki na ten cel pochodzą z powszechnych podatków. Jest zatem wysoce wątpliwe, by ewangelik, prawosławny czy agnostyk byli skłonni taką praktykę akceptować. Wątpliwe też by akceptowała ją większość katolików, która dla swych dzieci wybierze wszakże szkołę publiczną. Z drugiej strony, odmowa pomocy państwa dla szkolnictwa konfesyjnego pogarsza sytuację materialną jego uczniów, godząc w efekcie w ich wolność wyznania. Trzeba więc szukać rozwiązania kompromisowego. Takim rozwiązaniem pozostaje zakaz subsydiowania przez państwo szkół podstawowych i średnich afiliowanych przy związkach wyznaniowych, przy jednoczesnym udzielaniu uczniom tych szkół identycznych świadczeń socjalnych jak uczniom szkół publicznych

(Trafnie orzekł bowiem Sąd Najwyższy stanu Mississippi przed ponad półwieczem: "Religia, jaką wyznają dzieci w wieku szkolnym, nie podlega kontroli ze strony państwa, ale dzieci są poddane jego kontroli. Jeśli uczeń wypełnia swój obowiązek wobec państwa uczęszczając do szkoły (nie wyłączając parafialnej), to nie sposób twierdzić, iż państwo nie może wypełnić swego obowiązku wobec ucznia pomagania mu wszelkimi dostępnymi środkami. Państwo ma obowiązek ignorować wyznanie dziecka, lecz nie jego potrzeby (...). Zezwalając uczniowi na przyjęcie dowolnego religijnego *credo*, państwo nie powinno z powodu skorzystania przezeń z tego prawa odmawiać mu korzyści dostępnych dla wszystkich" — *Chance v. Mississippi State Textbook Rating and Purchasing Board*, 200 So. 706 [1941]). Wprawdzie świadczenia te wpływają pośrednio na uatrakcyjnienie szkół konfesyjnych, niemniej konsekwencją uporczywego odmawiania im nawet takich form pomocy musiałyby być pozbawienie ich także ochrony policji czy straży pożarnej. Nieco inaczej wygląda sytuacja wyższych uczelni działających pod szyldem wyznaniowym. Jeżeli bowiem w szkołach podstawowych i średnich indoktrynacja religijna jest równouprawniona z edukacją — a być może znajduje się nawet na pierwszym planie — o tyle w konfesyjnych wyższych uczelniach nauka traktowana jest priorytetowo. Nie widzę zatem niczego niestosownego w subsydiowaniu przez państwo badań naukowych prowadzonych na tych uczelniach. Natomiast subsydiowanie działalności wychowawczej lub organizacyjnej uważam za sprzeczne z zasadą rozdziału kościoła od państwa. W świetle powyższego art. 15.1 konkordatu winien ulec doprecyzowaniu, gdyż powiada w nim się jedynie ogólnie o dotowaniu katolickich wyższych uczelni. To samo dotyczy art. 14.4, który jakkolwiek zapowiada, że kościelne placówki oświatowe i wychowawcze będą dotowane przez państwo „w przypadkach i na zasadach określonych przez odpowiednie ustawy”, to jednak mówi on o wspomnianych placówkach, nie zaś o ich podopiecznych. To prawda, iż - analogicznie jak w przypadku nauki religii w szkołach publicznych — konkordat częściowo potwierdza istniejącą już praktykę. Praktykę tę z wyżej przedstawionych przyczyn uważam wszakże za niewłaściwą, w związku z czym utrwalanie jej poprzez umowę międzynarodową jest niewskazane.

3. Cmentarze. Konkordat przyznaje Kościołowi Kat. prawo zakładania własnych cmentarzy (art. 24). Na straży tego prawa stoi dodatkowa gwarancja zawarta w art. 8.3, w którym czytamy m.in., że „miejscom przeznaczonym przez właściwą władzę kościelną do sprawowania kultu i grzebania zmarłych Państwo gwarantuje w tym celu nienaruszalność”. Zważywszy, że katolicyzm jest religią dominującą w naszym kraju nietrudno przewidzieć, iż w większości miejscowości cmentarz katolicki będzie cmentarzem jedynym. Uwzględniając te realia, zarówno w ustawie o cmentarzach, jak i w ustawie o stosunku Państwa do Kościoła Kat. z 1989 r. (art. 45.3) przewidziano, że w takich przypadkach zarządy wspomnianych cmentarzy winny umożliwić chowanie „na równych prawach także innych zmarłych”, a więc członków innych wyznań oraz osób bezwyznaniowych. Słusznie zatem w literaturze podnosi się obawy, iż przepis ten może stać się martwą literą, jako że zarządca cmentarza parafialnego może odmówić pogrzebu niekatolika, powołując się na nienaruszalność cmentarza (J. Wiślocki, *Konkordat polski 1993. Tak czy nie?*, Poznań 1993, s. 129, 130; M. Pietrzak, *Nowy...*, s. 26). Obaw tych nie podzielają natomiast kanoniści twierdząc, iż konkordat nie daje po temu żadnych podstaw, ponieważ cytowanego wyżej przepisu ustawy o stosunku Państwa do Kościoła Kat. nie uchyla (J. Krukowski, *op. cit.*, s. 89; R. Sobański, *Sens...*, s. 12). Otóż rzecz w tym, że konkordat wcale nie musi tego przepisu uchylać, by taka odmowa była legalna. Albowiem problem w tym, iż status ratyfikowanych przez RP traktatów jest na gruncie prawa polskiego niejasny. Z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego zdaje się wynikać, że należycie ratyfikowany traktat ma rangę ustawy. Tymczasem w wielu krajach przyjmuje się, iż traktat ma rangę ustawy. Tymczasem w wielu krajach przyjmuje się, iż traktat ma wprawdzie moc prawną niższą od konstytucji, lecz wyższą od ustawy. Po wejściu Polski do Unii Europejskiej kanon ten będzie musiał być bezwzględnie respektowany. W efekcie w razie sprzeczności postanowienia ustawowego z konkordatowym Kościół Kat. w zależności od dalszego rozwoju sytuacji będzie mógł się powołać albo na regułę *lex posterior derogat legi priori*, albo na zasadę nadrzędności traktatów nad ustawami. Nienaruszalność cmentarza można więc interpretować jako jego konfesyjną ekskluzywność. Tym bardziej, że przypadki odmów przez proboszczów przyjęcia zwłok osób bezwyznaniowych oraz innowierców się zdarzają i bywają nawet sankcjonowane sądownie. Gwoli ilustracji, w 1990 r. Sąd Antymonopolowy orzekając w sprawie pomiędzy przedsiębiorcą pogrzebowym a zarządcą cmentarza parafialnego stwierdził, iż zarządca miał prawo odmówić temu przedsiębiorcy przeprowadzenia pochówku. A to na podstawie art. 2 i 3 ustawy o stosunku państwa do Kościoła Kat., które gwarantują mu swobodne wykonywanie swojej jurysdykcji (Vide J. Wiślocki, *op. cit.*, s. 130). W grę wchodzi tu jeszcze ogólna reguła kodeksu cywilnego mówiąca, że właściciel nieruchomości może

w istocie dowolnie nią rozporządzać. Konkordat powinien zatem zostać uzupełniony o normę stanowiącą, iż jeśli cmentarz katolicki jest w danej miejscowości cmentarzem jedynym, to jego zarządca nie może odmówić przyjęcia zwłok niekatolika. Nawiasem mówiąc, zakładanie cmentarzy wyznaniowych u schyłku XX w. uważam za anachronizm. Petryfikują one bowiem istniejące w społeczeństwie podziały, co może sprzyjać zjawisku wzajemnej nietolerancji. Zmarłemu jest obojętne koło przedstawiciela jakiego wyznania został pochowany. Cmentarze — poza historycznymi — powinny więc być wyłącznie komunalne. W pełni natomiast winno być respektowane prawo obywatela do określenia charakteru swego pogrzebu.

4. Małżeństwa. Konkordat przewiduje uznawanie małżeństw kanonicznych za skuteczne w świeckim prawie małżeńskim (art. 10). Tymczasem zgodnie z zasadą rozdziału kościoła od państwa akty prawa kanonicznego nie mogą pociągać za sobą skutków aktów prawa państwowego, a duchowni wykonywać zadań funkcjonariuszy państwowych — w tym wypadku funkcji urzędników stanu cywilnego. Powyższe rozwiązanie konkordatowe jest więc równoznaczne z naruszeniem reguły niezależności państwowego porządku prawnego oraz funkcjonalnej odrębności aparatu państwowego i kościelnego. Trudno je również pogodzić z art.1 konkordatu stwierdzającym, że państwo i Kościół Kat. są — „każde w swej dziedzinie — niezależne i autonomiczne oraz zobowiązują się do pełnego poszanowania tej zasady we wzajemnych stosunkach...” Skoro państwo nie powinno interesować się obrzędami religijnymi, to winno też nie uznawać zaciąganych w ich wyniku zobowiązań pomiędzy wiernymi. Innymi słowy, śluby cywilne i kościelne winny być zawierane niezależnie od siebie, przy czym te ostatnie nie powinny pociągać za sobą skutków publicznoprawnych. Małżonkowie mają bowiem obowiązki nie tylko wobec kościoła, lecz także wobec państwa. Małżeństwo nie jest więc jedynie sakramentem, ani też tylko „kontraktem cywilnym”. Dualizm ślubów jest zatem rozwiązaniem optymalnym i dla kościoła, i dla państwa. Na domiar złego dotychczasowa postać zajmującego nas artykułu konkordatu cechuje się niejasnością i nieprecyzyjnością sformułowań, lukami i niedopowiedzeniami, które mogą powodować rozbieżności interpretacyjne oraz konflikty pomiędzy duchownymi, małżonkami i urzędnikiem stanu cywilnego. Nie ma w nim bowiem mowy o tym, kto stwierdza istnienie przeszkód do zawarcia małżeństwa cywilnego i czy informacja o ich istnieniu musi być znana duchownemu przyjmującemu od nupturientów oświadczenie woli. Nie ma w nim również przepisów mówiących o tym, kto składa wniosek o wpisanie małżeństwa do akt stanu cywilnego, oraz co taki wniosek musi zawierać, by ów wpis mógł zostać dokonany. Nie ma w nim także żadnej wskazówki co do tego, kto ma sporządzić akt zawarcia małżeństwa cywilnego i czy taki akt ma być sporządzany, czy może wystarczy jedynie sam wpis w aktach stanu cywilnego (Szerzej na ten temat M. Pietrzak, *Nowy...*, s. 24, 25; J. Wiśłocki, *op. cit.*, s. 131-141). Nie sposób zatem nie zgodzić się z M. Pietrzakiem, iż „ze sformułowań art. 10 konkordatu przebija niezrozumiała niechęć, a nawet lekceważenie przepisów prawa polskiego dotyczących małżeństwa” (M. Pietrzak, *Nowy...*, s. 25), jak również z J. Wiśłockim, że „jest to rażące umniejszenie powagi państwowych urzędów stanu cywilnego” (J. Wiśłocki, *Znaczenie konkordatu dla ustroju politycznego RP (ekspertyza dla Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektu ustawy o ratyfikacji Konkordatu między Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską)*, s. 3).

Na marginesie, wątpliwości budzi też art. 11 konkordatu, w którym czytamy: „Układające się strony deklarują wolę współdziałania na rzecz obrony i poszanowania instytucji małżeństwa i rodziny, będących fundamentem społeczeństwa. Podkreślają one wartość rodziny, przy czym Stolica Apostolska, ze swej strony, potwierdza naukę katolicką o godności i nierozzerwalności małżeństwa”. Można się zgodzić z J. Krukowskim, iż w świetle tego przepisu strona państwowa nie zmienia swego stanowiska w sprawie trwałości małżeństwa ani też nie akceptuje jego katolickiej koncepcji (J. Krukowski, *op. cit.*, s. 91). Niemniej norma ta winna zostać uzupełniona o postanowienie deklarujące potwierdzenie przez stronę państwową instytucji rozwodów w świeckim prawie rodzinnym. Artykuł ten wraz z art. 10 można bowiem interpretować w ten sposób, że prawo do rozwodu przysługuje wyłącznie tym osobom, które zawarły jedynie ślub cywilny. Może też stanowić podstawę do żądań ze strony kościelnej zniesienia rozwodów w ogóle. Zważywszy, że wskutek nacisków Kościoła Kat. sprawy rozwodowe zostały wyłączone spod rejonowych sądów rodzinnych i przekazane do gestii sądów wojewódzkich — Kościół forsował przy tym przywrócenie anachronicznej instytucji separacji małżeńskiej — nie są to bynajmniej obawy li-tylko teoretyczne.

5. Varia. Konkordat nasuwa także szereg innych wątpliwości natury partykularnej, które pragnąłbym tu tylko zasygnalizować. Umowa ta zobowiązuje do zatrudniania kapelanów w wojsku (art. 16) oraz w „zakładach

penitencjarnych, wychowawczych, resocjalizacyjnych oraz opieki zdrowotnej i społecznej, a także w innych zakładach i placówkach tego rodzaju" (art. 17). Utrzymywanie kapelanów w siłach zbrojnych i więzieniach nie budzi zastrzeżeń. Albowiem skoro państwo ogranicza swobodę poruszania się żołnierzy oraz wolność więźniów, to powinno im zapewnić możliwość realizacji wolności wyznania. To samo właściwie dotyczy państwowego lecznictwa zamkniętego. Państwo nie ogranicza jednak wolności chorych w uspołecznionych zakładach lecznictwa otwartego ani tym bardziej w lecznicach prywatnych. Czy narzucanie im powinności angażowania kapelanów nie jest czasem wyrazem nadmiernej troski o dusze chorych? Według art. 15.2 konkordatu status prawny wydziałów teologii katolickiej regulują umowy między Radą Ministrów RP a Konferencją Episkopatu Polski upoważnioną przez Stolicę Apostolską. Akt ów nie mówi natomiast nic o sposobie tworzenia tych wydziałów. Tymczasem zgodnie z ustawą o szkolnictwie wyższym uniwersytety tworzą wydziały samodzielnie. Jeśli autonomia wyższych uczelni ma być respektowana, to w konkordacie winna się znaleźć norma mówiąca, iż wydziały teologii winny być tworzone na uniwersytetach państwowych za zgodą ich senatów. Nader niejasno została unormowana w konkordacie kwestia osobowości prawnej Kościoła Kat. i jego jednostek terytorialnych. Po pierwsze, nie bardzo wiadomo w świetle tego dokumentu czy RP uznaje osobowość prawną Kościoła w ogóle, czy wyłącznie na własnym terytorium. Po drugie, nie dokonano wyraźnego rozgraniczenia pomiędzy kościelnymi osobami prawnymi już istniejącymi i uznanymi przez państwo a tymi, które mają powstać w przyszłości. Po trzecie, brak stwierdzenia, że samodzielność Kościoła w zakresie nadawania osobowości prawnej jednostkom kościelnym dotyczy jedynie instytucji służących bezpośrednio celom religijnym i kultowym. Swoją drogą, przyznanie Kościołowi Kat. takiego prawa oznacza wprowadzenie do prawa cywilnego pojęć z zakresu prawa kanonicznego (kościelne osoby prawne terytorialne i personalne) (M. Pietrzak, *Nowy...*, s. 26, 27; J. Wiślocki, *Konkordat...*, s. 116, 117).

Konkordat przewiduje dotowanie przez państwo katolickich szkół i wyższych uczelni oraz „zabytkowych obiektów sakralnych i budynków towarzyszących (W ustawie o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego z 1989 r. w art. 60.2 powiada się, że "przez budynki towarzyszące obiektom sakralnym rozumie się położone w sąsiedztwie obiektów sakralnych: budynki stanowiące mieszkanie proboszcza lub rektora i kancelarię parafialną lub kancelarię rektora (plebanię), budynki stanowiące mieszkanie wikariuszy (wikariatkę), budynki stanowiące mieszkanie pracowników świeckich parafii lub rektoratu (organistówkę), budynki punktu katechetycznego i budynki domu zakonnego związanego z duszpasterstwem w obiekcie sakralnym lub świadczeniem w nim pomocy". Słusznie więc zauważa J. Wiślocki, iż odnośny przepis konkordatu winien zostać tak sformułowany, by wynikało zeń, że idzie o wspieranie materialne jedynie tych obiektów sakralnych i budynków towarzyszących, które zostały wpisane do państwowego rejestru zabytków — idem, *Konkordat...*, s. 153), a także dzieł sztuki stanowiących dziedzictwo kultury". Nic wszak nie mówi o obowiązku rozliczenia się odpowiednich organów kościelnych z wydatkowania przyznaných kwot. W konkordacie nie znajdujemy żadnych postanowień określających zasady opodatkowania duchownych oraz kościelnych osób prawnych. Tymczasem powinna się tam znaleźć norma mówiąca, iż duchowni podlegają opodatkowaniu na równi z innymi osobami fizycznymi, a działalność kościelnych osób prawnych obliczona na zysk winna być opodatkowana na równi z działalnością innych podmiotów gospodarczych. Konkordat zaś stwierdza: „Przyjmując za punkt wyjścia w sprawach finansowych instytucji i dóbr kościelnych oraz duchowieństwa ustawodawstwo polskie i przepisy kościelne, układające się strony stworzą specjalną komisję, która zajmie się koniecznymi zmianami. Nowa regulacja uwzględni potrzeby Kościoła biorąc pod uwagę jego misję oraz dotychczasową praktykę życia kościelnego w Polsce" (art. 22.2). Jest to przepis mocno osobliwy jeśli zważyć, iż w państwach prawnych tradycyjnie wyłącznym organem powołanym do ustalania podatków jest parlament. W świetle postanowień konkordatu legislatura nie tylko zostaje tej kompetencji pozbawiona, ale na dodatek Kościół Kat. uzyskuje w tej materii swoiste prawo weta. Nie można tego nazwać inaczej, skoro jego przedstawiciele w owej „specjalnej komisji” będą mogli aprobować lub negować każdy odnośny projekt podatkowy rządu. Jest to sytuacja wymarzona dla każdego podatnika. Czy podatnicy mogą być jednak równi i „równiejsi”? Dlatego ma słuszność M. Pietrzak wskazując, że interesujący nas przepis uzależnia wszelkie zmiany obowiązującego ustawodawstwa podatkowego od zgody władz kościelnych (M. Pietrzak, *Zmiany w ustawodawstwie jako konsekwencja ratyfikacji konkordatu*, „Państwo i Prawo” 1994, nr 7-8, s. 21). I ostatnia z ważniejszych kwestii natury partykularnej. Art. 27 konkordatu przewiduje, iż „sprawy wymagające nowych lub dodatkowych rozwiązań” będą regulowane na drodze nowych umów między Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską albo uzgodnień pomiędzy Radą Ministrów a Konferencją Episkopatu Polski. Natomiast w art. 28 stanowi się, że układające się strony będą

usuwać wynikłe pomiędzy nimi różnice co do interpretacji lub stosowania konkordatu na drodze dyplomatycznej. Dla strony rządowej są to rozwiązania niekorzystne, gdyż Stolica Apostolska zawsze może zdezwuować Konferencję Episkopatu w razie zawarcia przez nią jakiegoś kontrowersyjnego uzgodnienia z rządem. Jednocześnie zapowiedź reglamentowania dodatkowych rozwiązań lub uzgodnień w drodze dalszych umów między Stolicą Apostolską a RP oznacza ograniczenie kompetencji parlamentu w zakresie normowania kwestii wyznaniowej. Ponadto rozstrzygnięcie ewentualnych sporów na tle konkordatu na drodze dyplomatycznej jest chyba najmniej efektywną metodą w tej materii. Droga sądowa zostaje tu wykluczona.

Ryszard Mariusz Małajny

Ur. 1953. Polski prawnik, jeden z najlepszych specjalistów w zakresie prawa konstytucyjnego, doktryn polityczno-prawnych oraz prawa wyznaniowego. Kierownik Katedry Prawa Konstytucyjnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego. Absolwent Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Wrocławskiego (1975), w 1978 r. uzyskał stopień doktora nauk prawnych, w 1986 r. doktora habilitowanego nauk prawnych, w 1987 r. stanowisko docenta, w 1992 r. profesora uczelnianego, w 1994 r. tytuł profesora nauk prawnych, zaś w 2000 r. stanowisko profesora zwyczajnego Uniwersytetu Śląskiego. Członek Międzynarodowego Stowarzyszenia Prawa Konstytucyjnego i Polskiego Towarzystwa Prawa Wyznaniowego. Ważniejsze publikacje: Doktryna podziału władzy „Ojców Konstytucji” USA (1985), Pozycja ustrojowa Kongresu USA, 3 tomy (1991, 1992, 1995), „Mur separacji” - państwo a kościół w Stanach Zjednoczonych Ameryki (1992), Trzy teorie podzielonej władzy (2001, 2003).

[Pokaż inne teksty autora](#)

(Publikacja: 18-11-2003 Ostatnia zmiana: 18-08-2009)

[Oryginał.](http://www.racjonalista.pl/kk.php/s,3012) (<http://www.racjonalista.pl/kk.php/s,3012>)

Contents Copyright © 2000-2009 Mariusz Agnosiewicz

Programming Copyright © 2001-2009 Michał Przech

Autorem portalu Racjonalista.pl jest Michał Przech, zwany niżej Autorem.
Właścicielami portalu są Mariusz Agnosiewicz oraz Autor.

Żadna część niniejszych opracowań nie może być wykorzystywana w celach komercyjnych, bez uprzedniej pisemnej zgody Właściciela, który zastrzega sobie niniejszym wszelkie prawa, przewidziane w przepisach szczególnych, oraz zgodnie z prawem cywilnym i handlowym, w szczególności z tytułu praw autorskich, wynalazczych, znaków towarowych do tego portalu i jakiegokolwiek jego części.

Wszystkie strony tego portalu, wliczając w to strukturę katalogów, skrypty oraz inne programy komputerowe, zostały wytworzone i są administrowane przez Autora. Stanowią one wyłączną własność Właściciela. Właściciel zastrzega sobie prawo do okresowych modyfikacji zawartości tego portalu oraz opisu niniejszych Praw Autorskich bez uprzedniego powiadomienia. Jeżeli nie akceptujesz tej polityki możesz nie odwiedzać tego portalu i nie korzystać z jego zasobów.

Informacje zawarte na tym portalu przeznaczone są do użytku prywatnego osób odwiedzających te strony. Można je pobierać, drukować i przeglądać jedynie w celach informacyjnych, bez czerpania z tego tytułu korzyści finansowych lub pobierania wynagrodzenia w dowolnej formie. Modyfikacja zawartości stron oraz skryptów jest zabroniona. Niniejszym udziela się zgody na swobodne kopiowanie dokumentów portalu Racjonalista.pl tak w formie elektronicznej, jak i drukowanej, w celach innych niż handlowe, z zachowaniem tej informacji.

Plik PDF, który czytasz, może być rozpowszechniany jedynie w formie oryginalnej, w jakiej występuje na portalu. **Plik ten nie może być traktowany jako oficjalna lub oryginalna wersja tekstu, jaki zawiera.**

Treść tego zapisu stosuje się do wersji zarówno polsko jak i angielskojęzycznych portalu pod domenami Racjonalista.pl, TheRationalist.eu.org oraz Neutrum.eu.org.

Wszelkie pytania prosimy kierować do redakcja@racjonalista.pl