

rejestr wyznań religijnych niekatolickich, wykazującym w rzeczywistości wiele zachowań niereligijnych, które winny być chronione nie z tytułu wolności religijnej, lecz tylko wolności myśli, albo w odniesieniu do zakonów, które nie są traktowane jako osoby prawne kanoniczne, ale podlegają rejestracji na zasadach przewidzianych dla stowarzyszeń bez celów dochodowych, nie uwzględniającej ich cech własnych.

Wykazuje także braki w obowiązującym ustawodawstwie, zarówno w Konstytucji – postuluje zapis o świeckości i równości religii – jak i w ustawodawstwie zwykłym, od podstawowej ustawy o wolności religijnej poczynając, nad którą debata toczy się od lat, ale bez efektu. Podnosi też brak klauzul sumienia w obowiązującym ustawodawstwie.

Książka M. Huaco jest przede wszystkim lekturą dla zainteresowanych prawem wyznaniowym Peru, jego historią i stanem aktualnym. Jest także świadectwem postawy neofity, wcześniej zaangażowanego działacza ugrupowania z założenia ateistycznego, zmierzającego teraz do stworzenia narodowej doktryny prawa wyznaniowego.

Wiesław Bar

Rosa María Satorras Fioretti, *El Derecho a la Asistencia Religiosa en los Tanatorios*, J.M.Bosch Editor, Barcelona 2004, pp. 210

W każdym podręczniku prawa wyznaniowego, w doktrynie przedmiotu, obecna jest problematyka prawa do otrzymania posług religijnych przez osoby znajdujące się w sytuacjach nietypowych oraz duszpasterstwa grup specjalnych. Podobnie jest w literaturze hiszpańskiej dotyczącej *Derecho eclesiástico del Estado* [*Prawa wyznaniowego państwowego*]. Nie pominęła tej kwestii Rosa María Satorras Fioretti, profesor Uniwersytetu z Barcelony, w *Lecciones de Derecho eclesiástico del Estado* [*Wykładach prawa wyznaniowego państwowego*], wydanych w 2000, 2002 i 2004 r. Rozwinęła ją, w aspekcie bardzo specyficznym, w książce *El Derecho a la Asistencia Religiosa en los Tanatorios* [*Prawo do asystencji religijnej w domach pogrzebowych*].

Zakreślona tytułem treść zawarta została w dwóch częściach: *La asistencia religiosa en general* [*Opieka religijna w ogólności*] oraz *La asistencia religiosa en los tanatorios* [*Asystencja religijna w domach pogrzebowych*]. W pierwszej, złożonej z trzech rozdziałów, Autorka przedstawiła koncepcję posługi religijnej, podkreślając, że jej formy są zróżnicowane, a próby sprowadzania do opieki społecznej są nieuprawnione. R.M. Satorras Fiorretti wielokrotnie wykracza poza temat rozprawy, co może rodzić krytyczne uwagi metodologiczne, ale z kolei czytelnik niezorientowany w problematyce zyskuje wiele ciekawych informacji, jak np. te z historii duszpasterstwa wojskowego, sięgającej początków tworzenia stałych formacji zbrojnych w 1534 r., zorganizowanego w Wojskowy Wikariat Hiszpanii – najstarszy na świecie, wreszcie posiadającego Korpus Kościelny Wojskowy, który rozwiązany był dwukrotnie – w 1873 r. w czasie I Republiki (formalnie, faktycznie funkcjonował) oraz w 1932 za II Republiki.

Długa jest też historia duszpasterstwa więziennego, ściśle związana z organizacją zakładów karnych, jak też zmianą pojmowania kary: od środka odwetowego do resocjalizacyjnego, w którym doceniano edukację moralną i religijną. Z aktów prawnych odnotowano Królewski Dekret z 23 czerwca 1881 r., tworzący Korpus Więzienny, w którym fakultatywnie można było ustanawiać sekcje kapelanów instytucji penitencjarnych. Zniesiono je w 1931 r., a przywrócono w 1943 r.

Opieka religijna w szpitalach i centrach dobroczynnych jest tak stara, jak sam Kościół katolicki ze swoimi dziełami miłosierdzia, w których posługi materialna i religijna były łączone. Wraz z przejmowaniem roli socjalnej przez państwo, na nim spoczęła odpowiedzialność za stworzenie możliwości sprawowania posług duchowych w ramach ogólnego systemu dobroczynności. Jako przykład tego podaje się Królewski Dekret z 27 stycznia 1885 r., który wprowadził *Instrukcję dobroczynności*, specyfikując także funkcje realizowane przez kapelanów centrów. Korpus kapelanów dobroczynności był utworzony rozporządzeniem królewskim z 14 kwietnia 1919 r.; zniesiony w czasie II Republiki został odnowiony dekretem z 30 czerwca 1939 r.

Autorka słusznie wskazuje, że uzasadnianie istnienia asystencji religijnej w tych obszarach życia tylko argumentem historycznym jest niewystarczające. Z kolei domaganie się jej zniesienia, bo odeszliśmy od systemu konfesyjnego, również jest nielogiczne, gdyż odrywa od racji podstawowej – ochrony wolności osoby, znajdującej się w sytuacji specyficznej. Postępując za Martinezem Blanco (autorem obszernego podręcznika,

1993) podkreśla, że zasada laickości państwa nie oznacza, że państwo nie może mieć wartości religijnych wspólnoty. „Współczesnego państwa socjalnego nie można pojmować tylko jako uznającego formalnie prawa swoich obywateli, ale sprzyjającego też efektywnemu korzystaniu z nich”. W obowiązującym prawie Hiszpanii gwarancje dla pomocy religijnej (duchowej) zawierają się w uznaniu wolności religijnej (art. 16.1 Konstytucji), którą państwo ma promować (art. 9.2), zgodnie z definicją państwa społecznego (art. 1), współpracując z wyznaniem religijnymi (art. 16.3). Jego fundament pośrednio znajduje się też w Ustawie Organicznej o Wolności Religijnej (art. 2.1b i 2.3), w przypadku katolików także w Układzie ze Stolicą Apostolską (w sprawach prawnych, art. IV.1), zaś z innymi – w układach o współpracy.

Analizując naturę prawną asystencji religijnej, Autorka wskazuje na jej charakter podmiotowy; jest uprawnieniem wyprowadzonym z wolności religijnej osoby, formuje jego istotną treść. Rozpatruje też tę usługę jako świadczenie, z którego mają prawo korzystać wszyscy obywatele zgodnie ze swoimi przekonaniem religijnymi, ale zastrzega, że nie jest to aktywność własna państwa. Przypominając o akonfesyjności tegoż, jednocześnie wskazuje na zasadę współdziałania ze związkami wyznaniowymi.

Po przeglądzie stanowisk wielu autorów na temat treści asystencji religijnej – koncepcje zostały zaszerokowane jako szerokie i wąskie – Satorras Fioretti proponuje rozumieć przez asystencję duchową aktywności kulturalne i rytualne, które są realizowane przez związki wyznaniowe względem swych wiernych, w centrach publicznych i prywatnych, celem efektywnego korzystania z fundamentalnego prawa wolności religijnej. Regulacja tych czynności należy wyłącznie do wyznań, władze publiczne nie mogą interweniować poza przypadkami naruszania konstytucyjnych granic porządku lub zdrowia publicznego.

Asystencja religijna zastępcza (niewłaściwa) oznacza każdą interwencję, bezpośrednią lub pośrednią, władz publicznych lub prywatnych, które nie są wyznaniem religijnymi, aby ułatwić jednostkom zaspokojenie ich potrzeb duchowych, religijnych i niereligijnych, w specjalnych okolicznościach, w których osoby te się znalazły.

Asystencja religijna właściwa to aktywność publiczna ukierunkowana na zagwarantowanie jednostkom poddanym pewnym ograniczeniom możliwości czerpania z prawa do wolności religijnej (zarówno w formie fideistycznej, jak i niefideistycznej, jeśli znajdują się w analogicznych oko-

licznościach). Autorka nazywa je autentycznym fundamentalnym świadectwem, jakie państwo musi gwarantować wszystkim jednostkom.

Po rozważaniach historycznych i terminologicznych R.M. Satorras detalicznie przedstawiła treść asystencji religijnej według przepisów Ustawy Organicznej 7/1980 z 5 lipca 1980 r. (art. 2.1 i 3), układów Hiszpanii zawartych ze Stolicą Apostolską – z 3 stycznia 1979 r. (w sprawach prawnych, art. IV), 4 grudnia 1979 r. (o duszpasterstwie wojskowym i służbie wojskowej duchownych i zakonników), 3 stycznia 1979 r. (o nauczaniu i sprawach kulturalnych, II.4, V) – i aktów wykonawczych do nich, układów o współpracy z pozostałymi związkami wyznaniowymi (z federacją ewangelików w Hiszpanii, Ustawa 24/1992 z 10 listopada 1992 r., art. 6, 8-10; z federacją gmin żydowskich, Ustawa 25/1992 z 10 listopada 1992 r., art. 6, 8-10; z hiszpańską komisją islamską, Ustawa 26/1992 z 10 listopada 1992 r., art. 6, 8-10).

Część pierwszą kończy charakterystyka modeli świadczenia posług religijnych: integracyjny czysty (absolutny) lub umiarkowany; konwencyjny (uzgodniony w układach o współpracy) w formie bezpośredniej lub pośredniej; wolnego dostępu (wejścia); swobodnego wyjścia.

Część drugą opracowania, złożoną z czterech rozdziałów, rozpoczynają rozważania wstępne na temat faktu śmierci, domów pogrzebowych w Hiszpanii oraz świadczenia usług pogrzebowych w ramach służby publicznej oraz ich administrowania. Z naszego punktu widzenia ważny jest rozdział drugi – *Regulación jurídica y cuestión competencial [Regulacja prawna i kwestia kompetencji]*. Gdy chodzi o ustawodawstwo państwowe, to odnotowano art. 148 Konstytucji, że „Wspólnoty Autonomiczne będą mogły brać na swoją odpowiedzialność następujące materie: [...] 21. Zdrowie i higiena” oraz art. 149: „Państwo ma kompetencje wyłączne w następujących sprawach: [...] 16a) Zdrowie, w obszarze zagranicznym. Podstawy i koordynacja generalna zdrowia”. Kwestie związane ze zwłokami i ich grzebaniem należą do spraw sanitarnych wewnętrznych i dlatego podlegają unormowaniom Autonomii. Autorka przywołuje przy tym Dekret 2263/1974 z 20 lipca, formalnie derogowany, jako prawo przedkonstytucyjne, gdyż wiele jego regulacji przejęły do własnych Wspólnoty Autonomiczne, wprowadzając tylko konieczne modyfikacje wynikające z cech własnych społeczności. Jeszcze dalej postąpiły rady miast i gmin, ale ich kompetencje nie wynikają z ustaw Autonomii, ale państwowych, poczynając od Ustawy Podstawowej Porządku Lokalnego (*Ley 7/1985* z 2 kwietnia), która tymże poddała: „cmentarze i usługi pogrzebowe” (art.

25.2). Nie pozostają one jednak tylko w ich gestii, zgodnie z orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego: „Kompetencje miejskie w tej właściwości nie oznaczają wyłączenia kompetencji współuczestniczących” (sentencja z 2 lutego 1981). Jest to kompetencja dzielona z Autonomią.

Ponadto obserwuje się liberalizację w obszarze usług pogrzebowych. W ostatnich latach zaważyło na niej prawo wspólnotowe (unijne), w zakresie swobody działalności gospodarczej (ekonomicznej), co znalazło odbicie w Ustawie 7/1996 r. z 7 czerwca, jak też w raportach Trybunału Ochrony Konkurencji, otwarcie krytykujących monopolizację usług pogrzebowych przez magistraty.

Po uwagach prawnych Autorka szkicuje problemy mogące pojawić się w stosowaniu tych regulacji, zwłaszcza przy zróżnicowaniu podmiotów prowadzących tę działalność, przy cechach własnych grzebanych, których wolę należy uszanować, ale też zobowiązanych do pochówku, jak też uprawnionych do uczestnictwa w tym akcie. Akcentuje potrzebę traktowania w tych okolicznościach prawa podmiotowego wolności religijnej jako naczelnego, gdy chodzi o wierzących, jak i niewierzących. Podkreślając znaczenie woli antycypowanej zmarłego, przytacza formuły testamentu: katolicką – Konferencji Episkopatu, międzykonfesyjną oraz laicką, mogącego przyczynić się do zachowania, w sytuacji śmierci i pogrzebu testara, wolności i pokoju. Asystencja religijna w okolicznościach przygotowania do pogrzebu, przeniesienia, pochówku nie traci charakteru uprawnienia podmiotowego, które mają jednostki, a władze publiczne nie mogą ograniczać korzystania z niego przez własne regulacje, oprócz przewidzianych w Konstytucji. Natomiast prawnie mogą interweniować w taki sposób, by ułatwiać jednostkom spełnienie ich oczekiwań religijnych – natury duchowej i innych, bez względu na charakter zakładu (publiczny, prywatny).

Po rozważaniach teoretycznych przypadków w ostatnim rozdziale ukazuje rzeczywistość usług pogrzebowych w Hiszpanii. Według regulacji municypalnych posługi religijne są traktowane jako opcjonalne (według wyboru), uzupełniające do usług pogrzebowych. Autorka krytycznie ocenia posługiwanie się w nich pojęciami oratorium, oratorium międzywyznaniowe, uznając, że w ten sposób niefortunnie pomija się ceremonie świeckie, jak też, że faktycznie domy pogrzebowe zapewniają posługę religijną tylko wyznaniu dominującemu. Trudno jednak podzielić pesymizm R.M. Satorras Fioretti, gdy weźmie się pod uwagę, że według języka hiszpańskiego „oratorio” to także „miejsce przemów”, nie tylko religij-

nych, oraz uwzględnia się strukturę wyznaniową społeczności. Według danych przez nią cytowanych usługi religijne katolickie ma 100 proc. domów pogrzebowych; islamskie – 32 proc.; judaistyczne – 27 proc.; protestanckie – 29 proc.; ceremonie świeckie – 43 proc.; inne – 38 proc. wszystkich zakładów.

Najwięcej zakładów ma oratoria wielokonfesyjne – 58 proc.; 42 proc. – kaplice katolickie; 5 proc. dodatkowe oratoria islamskie, a co 10. – inne sale. 70 proc. domów oferuje wsparcie rodzinie, z tego 57 proc. o charakterze psychologicznym, a 43 proc. religijnym według wyboru. Grupy żałobne istnieją przy 33,5 proc. zakładów, w 100 proc. o charakterze psychologicznym. 26 proc. domów ma wyizolowane sale do obmyć rytualnych, a 12 proc. oferuje nawet pomoc pracownika. 43 proc. oferentów świadczy pogrzeby o charakterze świeckim, w tym celu ponad połowa zatrudnia specjalnego pracownika (53 proc.), a w innych wykonuje te usługi ktoś zatrudniony; wolny przystęp przewodniczącego gwarantuje 44 proc. świadczeniodawców.

Na dane te trzeba spojrzeć w świetle innych: na przykład w jednym z przypisów Autorka podaje statystykę pogrzebów w metropolii Barcelona: 95 proc. z posługą katolicką, 2 proc. z laicką, 3 proc. innych religii.

Bibliografia zawiera tylko literaturę – 58 pozycji, łącznie z artykułami; liczba ta nie jest winą Autorki, gdyż problematyka ujęta w związku z wolnością religijną była traktowana marginalnie. Ta część pomija całkowicie źródła prawne; ich opis znajduje się tylko w przypisach, najczęściej do rozdziału drugiego części drugiej, oznaczonych 197-216; przyjętego rozwiązania Autorka nie tłumaczy.

Mimo stwierdzonych braków, opracowanie Róży Marii Satorras Fioretti jest pożyteczne, wypełnia lukę w literaturze prawa wyznaniowego Hiszpanii, ale z uwagi na to, że wolność religijna jest prawem każdej osoby, tak jak śmierć każdego bytu faktem w pewnym indywidualnym momencie, staje się interesującym także dla nas; w tym przypadku szczególnie dla studentów i nauczycieli prawa wyznaniowego oraz stosujących jego normy w zakładach pogrzebowych bądź zamierzających podjąć tego typu usługi.

Wiesław Bar