

ANDRZEJ DZIADZIO (Kraków)

Orzecznictwo austriackiego Trybunału Administracyjnego w sprawach wyznaniowych (1876–1918)

Spojrzenie na prawo wyznaniowe w dawnej Austrii przez pryzmat orzecznictwa Trybunału Administracyjnego wydaje się słuszne, gdyż podstawowe i — jak dotąd — najbardziej wszechstronne opracowanie naukowe austriackiego ustawodawstwa wyznaniowego ujmuje je wyłącznie w formie czysto opisowej, a nie analitycznej¹. Przedstawienie jurysdykcji Trybunału Administracyjnego w sprawach wyznaniowych pozwala pełniej oddać stan stosunków wyznaniowych w austriackiej monarchii konstytucyjnej.

Istnieje też inna przyczyna zainteresowania się tym właśnie obszarem orzeczniczej działalności Trybunału Administracyjnego. Dziedzina uregulowań wyznaniowych stanowiła mianowicie znaczny i przez cały czas stały przedmiot jego orzecznictwa. Prezentacja całokształtu interpretacji przepisów wyznaniowych stać się zatem może przyczynkiem do oceny Trybunału jako instytucji powołanej do ochrony publicznych praw podmiotowych.

Pokazanie tej funkcji Trybunału na przykładzie orzecznictwa w sprawach wyznaniowych jest tym bardziej interesujące, że normy prawne o międzywyznaniowych stosunkach obywateli powstawały w odmiennej atmosferze politycznej niż ta, w której przyszło Trybunałowi dokonywać ich wykładni². Trybunał Administracyjny w wypełnieniu roli strażnika praworządności znalazł się więc między Scyllą liberalnego kierunku ustawodawstwa wyznaniowego z roku 1868 a Charybdą coraz bardziej konserwatywnego kursu politycznego rządów, jakie nastąpiły po upadku *Bürgerministerium*.

Przybliżenie problematyki austriackiego prawa wyznaniowego posiada i ten walor, że większość przepisów obowiązywała nadal w II Rzeczypospolitej

¹ Die Habsburger Monarchie 1848–1918, hrsg. Adam Wandruszka und Peter Urbantsch, Band IV, Die Konfessionen, Wien 1985, ss. 30–47.

² Zob. charakterystykę programów rządów austriackich i zachodzących zmian politycznych po 1867 roku dokonaną w: F.K. d'A bancourt, *Era konstytucyjna austro-węgierskiej monarchii od 1848 do 1881 r.*, Kraków 1881, ss. 122–125, ss. 195–197.

na ziemiach byłego zaboru austriackiego. Niektóre z nich przetrwały do 1939 r. W szczególności dotyczyło to regulacji spraw międzywyznaniowych, gdyż w okresie międzywojennym nie doszło do unifikacji tego ustawodawstwa³. Pozostało więc na części ziem polskich w mocy ustawodawstwo austriackie z 1868 roku i wytworzone na jego podstawie orzecznictwo Trybunału Administracyjnego.

I. Stosunki międzywyznaniowe w świetle orzecznictwa Trybunału Administracyjnego

1. Wolność wyznania i sumienia została wprowadzona w Austrii przez artykuł 14 ustawy zasadniczej o powszechnych prawach obywateli z 21 XII 1867 r. Rozwinięciem tej konstytucyjnej gwarancji była ustawa z 25 maja 1868 r. o uregulowaniu międzywyznaniowych stosunków obywateli⁴. Według tej ustawy, każdy kto ukończył 14 rok życia, miał prawo swobodnego wyboru religii (art. 4). Innemu reżimowi przepisów podlegały dzieci poniżej tego wieku. Wobec nich przyjęto zasadę, że z mocy ustawy należały do tego samego wyznania co rodzice (art. 1 zd. 1).

Natomiast w małżeństwach mieszanych synowie przejmowali wyznanie ojca, a córki matki. Rodzice ci mogli jednak w drodze umowy przyjąć zasadę odwrotną lub zgodzić się, że wszystkie dzieci należeć będą do wyznania ojca albo matki (art. 1 zd. 2). Tylko w razie braku informacji o wyznaniu rodziców istniała możliwość określenia wyznania przez jego opiekunów (art. 1 zd. 4).

Ustawa zajęła się także kwestią, jaki wpływ na wyznanie dziecka wywierała zmiana religii przez rodziców. Generalnie ustawa zezwalała na zmianę religii dziecku, które nie ukończyło 7 roku życia. Zgodnie więc z ustawą w sytuacji zmiany religii przez obu rodziców lub jednego z nich należało dzieci te w zakresie ich wyznania tak traktować, jak gdyby urodziły się po zmianie wyznania przez rodziców (art. 2 zd. 2). Zmiana wyznania przez rodziców nie była więc skuteczna wobec dzieci, które w momencie zmiany miały ukończony 7 rok życia.

Stosowanie przepisów ustawy wyznaniowej z 1868 r. należało do władz politycznych. Decyzja administracyjna wydana na podstawie ustawy mogła być przez strony postępowania zaskarżona (od 1876 r.) do Trybunału Administracyjnego (*Verwaltungsgerichtshof*). Trybunał ten powołany został ustawą z 22 X 1875 r. i był uprawniony orzekać we wszystkich sprawach, w których ktoś czuł się pokrzywdzony w swych prawach przez niezgodne z ustawą roz-

³. Zob. na ten temat K. Krasowski, *Losy unifikacji ustawodawstwa międzywyznaniowego w II Rzeczypospolitej*, CPH, T.XXXIX, 1987, z. 2, ss. 135–155.

⁴ Gesetz vom 25. Mai 1868 wodurch die interconfessionellen Verhältnisse der Staatsbürger in den darin angegebenen Beziehungen geregelt werden. RGBL, nr 49/1868.

strygnięcie lub zarządzenie władzy administracyjnej⁵. Trybunał w razie uwzględnienia zażalenia był upoważniony do uchylenia zaskarżonej decyzji jako sprzecznej z prawem. Kasacyjny wyrok Trybunału zobowiązywał władze administracyjne do wydania dalszych zarządzeń w sprawie, ale już zgodnie z poglądem prawnym wyrażonym przez Trybunał w swym orzeczeniu.

2. Ustawa wyznaniowa z 1868 r. określiła tylko zasady wyboru, ustalenia i zmiany wyznania religijnego. Nie zawierała unormowań w odniesieniu do tego, czy na podobnych zasadach dziecko przejmowało bezwyznaniowość rodziców. Prawo do uznania się za osobę bezwyznaniową zostało usankcjonowane w Austrii ustawą z dnia 9 IV 1870 r.⁶ Nic więc dziwnego, że pierwszym spornym zagadnieniem prawnym, które musiał Trybunał Administracyjny rozstrzygnąć na gruncie ustawy z 1868 r. był sposób wykładni pojęcia „zmiana religii”. Chodziło mianowicie o odpowiedź na pytanie, czy zmianą religii w rozumieniu ustawy było także oświadczenie o wystąpieniu z kościoła i przyjęcie stanu bezwyznaniowości.

W rozpoznawanej przez Trybunał sprawie władze polityczne wydały nakaz chrztu dziecka w obrządku rzymsko-katolickim ojcu, który wystąpił z Kościoła katolickiego i uznał się za osobę bezwyznaniową. W postępowaniu przed Trybunałem strona ministerialna broniła legalności decyzji argumentem, że oświadczenie o bezwyznaniowości nie może być traktowane jako zmiana religii w znaczeniu nadanym temu pojęciu przez ustawę. Pełnomocnik ministerstwa, a zarazem twórca ustawy o Trybunale Administracyjnym i jego radca od 1881 r. K. Lemayer wywodził, że zmiana religii ma miejsce wówczas, gdy ktoś, rezygnując z przynależności do jednego wyznania, wybiera inne⁷.

Odmienne jednak potraktował Lemayer sytuację, w której ojciec uznałby się za osobę bezwyznaniową przed lub w chwili urodzin syna. Wtedy bowiem, wobec luki w ustawie, miałby zastosowanie *per analogiam* artykuł 1 ustawy, zgodnie z którym bezwyznaniowość ojca przeszłaby na syna.

W podjętym orzeczeniu Trybunał Administracyjny podzielił stanowisko strony rządowej i oddalił zażalenie, uznając tym samym decyzję za zgodną z prawem. Ale Trybunał Administracyjny nie przyznał jednocześnie racji pełnomocnikowi ministerstwa, który dopuszczał możliwość bezwyznaniowego wychowywania dzieci. W uzasadnieniu swego wyroku wyraził pogląd, że według istniejącego ustawodawstwa *każde dziecko musi należeć do określonego wyznania*⁸.

⁵ Gesetz vom 22. October 1875 betreffend die Errichtung eines Verwaltungsgerichtshofes. RGLB 36/1876. Trybunał Administracyjny rozpoczął działalność 2 VII 1876 roku.

⁶ RGLB 51/1870, RGLB 128/1870.

⁷ Österreichische Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtsprechung auf dem Gebiete der Verwaltungsrechtspflege, hrsg., von Dr. Samitsch, Bd.1, H.1, s. 318, Wien 1877 (dalej cyt. Samitsch).

⁸ Adam Budwiński, *Erkenntnisse des k.k. Verwaltungsgerichtshofes*, nr 69, Band 1, 1876/1877 (dalej cyt. Budwiński). Konsekwencje prawne tego orzeczenia były takie, że władze administracyjne arbitralnie oznaczały dziecku religię katolicką jako wyznanie większości uczniów, gdy nie uczynili tego rodzice, por. A. Dziadzio, *Wolność wyznania i sumienia a przymus religijny w austriackiej monarchii konstytucyjnej (1867–1914)*, CPH, Tom XLV, 1993, z. 1–2, s. 71.

Trybunał jednak wkrótce zdał sobie sprawę z tego, że w interpretacji przepisów ustawy wyznaniowej poszedł zbyt daleko. W orzeczeniu z 1882 r. wypowiedział przeciwstawną tezę, że *dziecko rodziców, którzy do czasu jego narodzin nie należeli do ustawowo uznanego kościoła lub związku religijnego nie może być do takiego przypisane*⁹. Konkluzję tę wywiódł Trybunał z wyraźnego zamiaru ustawy z 25 maja 1868 r., żeby pierwsze oznaczenie wyznania religijnego dziecka nie było nigdy inne od tego, do którego należeli rodzice. Znaczenie prawne tego wyroku było oczywiste: dziecko rodziców bezwyznaniowych mogło być wychowane i pozostawione w stanie bezwyznaniowości do czasu uzyskania przez nie prawa swobodnego wyboru religii; tym samym dzieci bezwyznaniowe w świetle prawa nie miały obowiązku pobierania w szkole nauki religii.

Odpowiedzią na takie stanowisko Trybunału był reskrypt ministerstwa wyznań i nauki zawierający instrukcję dla władz szkolnych, jak należało sporządzać świadectwo, na którym powinna znaleźć się ocena z religii. W swym zarządzeniu z 12 maja 1886 r. ministerstwo stwierdziło: *In der Schulzeugnisse wird daher statt Note für die Religionslehre die Ursache, aus welcher eine solche entfällt, ersichtlich zu machen*¹⁰. Niemniej jednak idea przymusu wyznaniowego nie zniknęła bezpowrotnie z orzecznictwa Trybunału. Pojawi się ona na nowo w końcowej fazie działalności Trybunału.

3. Natomiast Trybunał Administracyjny przez cały okres swojej działalności konsekwentnie utrzymywał, że odrzucenie dotychczasowego wyznania i uznanie się za osobę bezwyznaniową nie jest zmianą religii. Doszło nawet do tego, że radcy orzekający w końcowym okresie działalności Trybunału tezę tę łączyli z jednoznaczną treścią ustawy, zapominając o trudnościach, jakie sprawiła wykładnia ustawy w punkcie dotyczącym zmiany religii¹¹. Wystąpienie zatem rodziców z prawnie uznanego kościoła nie powodowało rozciągnięcia stanu bezwyznaniowości na dziecko. W tym stanie rzeczy bezwyznaniowi już rodzice mieli obowiązek dopełnienia obrzędów religijnych np. chrztu dziecka, posyłania go na lekcje religii i przymuszania go do praktyk religijnych, których sami nie aprobowali¹².

Nie wszyscy jednak radcy Trybunału godzili się z taką interpretacją ustawy, która prowadziła do wspomnianych wyżej skutków. Do nich w szczególności należał dr Karl Weingarten, sędzia Trybunału w latach 1906–1916, który zawsze, gdy przyszło mu orzekać, przeciwstawiał się wszelkim formom

⁹ Budwiński, nr 1384.

¹⁰ Státní ústřední archiv v Praze (Państwowe Centralne Archiwum w Pradze — dalej cyt. SÚA, Praga), akta sprawy Z. 6627 ex 1910 NSS/R, karton 84.

¹¹ SÚA, Praga, SSD/R 1910/1911, karton 87, Aktenbund II 75/1911.

¹² Stanowisko Trybunału Administracyjnego poparł Trybunał Państwa (*Reichsgericht*) powołany do ochrony politycznych praw obywateli. O judykaturze Trybunału Państwa odnoszącej się do konstytucyjnej gwarancji wolności wyznania i sumienia zob. A. Dziadzio, *Wolność wyznania...*, op. cit., ss. 82–83.

przymusu wyznaniowego. Występował on zwłaszcza przeciwko legalizowaniu decyzji zmuszających bezwyznaniowych rodziców do ochrzczenia swego dziecka w obrządku, który właśnie odrzucili¹³.

Zaprezentowana przez Trybunał wykładnia ustawowego wyrażenia „zmiana religii” skłania to niebezpiecznie do wniosku, że również w przypadku przyjęcia przez bezwyznaniowych rodziców określonej religii, dziecko nadal pozostawało bezwyznaniowe, skoro nie zachodziło przejście z jednego wyznania religijnego do drugiego. Trybunał znalazł jednak sposób, aby wyeliminować logiczny, acz niepożądany wynik własnej wykładni przepisów. Uznał wtedy, że dziecko przejmowało wyznanie obojga rodziców lub jednego z nich nie na podstawie przepisów o zmianie religii, lecz w oparciu o artykuł pierwszy ustawy wyznaniowej¹⁴. Trybunał przyjmował zatem, że następowało w ten sposób oznaczenie po raz pierwszy religii dziecka. Osnowa wyroku nie całkiem pozostawała w zgodzie z tymi wcześniejszymi orzeczeniami, które ustalenie bezwyznaniowości stawiały na równi z określeniem religii dziecka.

Nie były to zresztą jedyne trudności, które napotkał Trybunał w stosowaniu przepisu dotyczącego zmiany religii. Problemem stało się rozwiązanie sytuacji prawnej, gdy ktoś wystąpił z prawnie uznanego kościoła i złożył oświadczenie o swej bezwyznaniowości, a następnie po jakimś dłuższym upływie czasu przystąpił do innego uznanego wyznania. Rozstrzygnięcia więc wymagała kwestia, czy takie zachowanie stanowiło zmianę religii, rzutującą na zmianę wyznania dziecka, czy też nie.

Najpierw więc Trybunał przyjął, że miała wówczas miejsce zmiana religii, a przejście z jednego związku wyznaniowego do drugiego wymagało dwóch aktów: oświadczenia o opuszczeniu dotychczasowego kościoła i deklaracji o wyborze nowego. Ustawa zaś nie żądała, żeby te dwie czynności były dokonywane równocześnie; tym samym między nimi mógł istnieć pewien interwał czasowy. Gdyby przeto dziecko osoby dokonującej w ten sposób zmiany religii nie ukończyło w tym okresie 7 roku życia, to zmiana ta miałaby skutek także względem niego (z zachowaniem kryterium płci)¹⁵.

Przytoczone rozstrzygnięcie Trybunału zapadło w sprawie dotyczącej ustalenia wyznania córki, której ojciec przed jej urodzeniem należał do wyznania mojżeszowego, a matka była osobą bezwyznaniową, gdyż przed zawarciem małżeństwa wystąpiła z Kościoła katolickiego. Po urodzeniu się córki, na żądanie ojca, została ona ochrzczona w obrządku katolickim. Gdy jednak dziecko ukończyło dwa lata, matka wstąpiła do gminy żydowskiej wraz z córką. Z momentem rozpoczęcia nauki w szkole dziecko zaczęło uczęszczać na lekcje religii mojżeszowej. Zaprotestowały władze Kościoła katolickiego. Wówczas władze polityczne ustaliły, że córka jest wyznania katolickiego. Decyzję tę

¹³ SÚA, Praga, Z.9855, NSS/R ex 1911, karton 49.

¹⁴ Budwiński, nr 4036.

¹⁵ Ibidem, nr 7705 A.

zaskarżyła do Trybunału gmina żydowska. Referentem sprawy był prezydent senatu K.M. Truxa, sędzia Trybunału w latach 1898–1913, który wniósł o odrzucenie zażalenia. Wniosek przeciwny postawił J. Srb, radca Trybunału w latach 1905–1918. Podniósł on, że w momencie przystąpienia matki do żydowskiego związku religijnego córka również była osobą bezwyznaniową. Jego zdaniem, o przynależności do określonego wyznania decydowała ustawa, a nie czynności religijne. Srb uważał, że główną ideą ustawy wyznaniowej było zachowanie zgodności wyznania dzieci z wyznaniem rodziców. Trybunał orzekł zgodnie z wnioskiem Srba, lecz z odmienną argumentacją. Odwołał się on do przepisów o zmianie religii, a nie jej ustaleniu. Radcy przyjęli, że przez chrzest dziecko stało się członkiem społeczności katolickiej. Przeoczyli, że rodzice mogli oznaczyć dziecku tylko to wyznanie, do którego sami należeli¹⁶.

Wkrótce potem w analogicznej sprawie Trybunał wydał wyrok, w którym zajął całkiem odmienne stanowisko. Tym razem Trybunał stwierdził, że wystąpienie z jednego i przystąpienie do innego prawnie uznanego kościoła przedstawia się jako dwie części jednolitego aktu przejścia z jednego wyznania do drugiego. Złożenie więc w momencie wystąpienia deklaracji o bezwyznaniowości nie zawierało w sobie zamiaru wyboru nowej religii. Dlatego takie postępowanie nie mogło uchodzić za zmianę religii, gdyż następowała ona tylko wtedy, gdy — jak stwierdził podczas narady referent F. Pantuček, sędzia w latach 1906–1918 — *zwischen dem Austritte und dem Eintritte ein gewisser (kausaler) Zusammenhang gegeben sei, der sich jedesmal aus den Begleitumständen ergeben werde*¹⁷.

Przewodniczącym składu sędziowskiego był K.M. Truxa, który nie ukrywał zadowolenia z wniosku referenta o odrzucenie zażalenia z uzasadnieniem, że nie zachodziła zmiana wyznania. Sprawa dotyczyła przejścia rodziców z katolicyzmu na prawosławie w sytuacji, gdy po wystąpieniu z Kościoła katolickiego uznali się za bezwyznaniowców. Truxa przyznał, że poprzednie orzeczenie zapadło przy jego sprzeciwie. Za uchyleniem decyzji oznaczającej dzieciom wyznanie katolickie głosował jedynie Weingarten, który podkreślił, że najważniejszym celem ustawy wyznaniowej było zachowanie zgodności między religią dzieci i rodziców.

Wspólne dla obu orzeczeń było to, że Trybunał rozpatrywał zmianę wyznania na płaszczyźnie przejścia z wyznania prawnie uznanego do innego o tym samym walorze. Utrwalony był już bowiem w owym czasie pogląd Trybunału, że zmiana religii miała miejsce, jeśli dotyczyła wyznań prawnie uznanych. Nie zachodziła — w myśl orzecznictwa Trybunału — zmiana religii w przypadku przejścia z wyznania katolickiego do wyznania nie uznanego przez państwo¹⁸. Osoby te były zaliczane przez Trybunał do bezwyznaniowców, chociaż same się za takie nie uważały.

¹⁶ SÚA, Praga, NSS/R Aktenbund II 169/1909, Z.6628.

¹⁷ Ibidem, NSS/R Aktenbund II 75/1911, karton 86, Erkenntniss vom 11 November 1911, Budwiński, nr 8544 A.

¹⁸ Budwiński, nr 2036 A, 3256 A.

4. Ważne miejsce w orzecznictwie Trybunału Administracyjnego zajęły sprawy o ustalenie relacji wyznaniowych w małżeństwach mieszanych. Najwięcej sporów dotyczyło skuteczności umów określających wyznanie dzieci. Ustawa nie przewidywała jakiejś szczególnej formy umowy. Nie mogła być ona wykonywana wbrew woli jednego z małżonków¹⁹. Umowa nie podlegała zmianie, jeżeli jedno z rodziców zmarło lub stało się niezdolne do oświadczenia woli²⁰.

Trybunał prezentował stanowisko, że fakt zmiany wyznania przez jednego z rodziców po śmierci drugiego nie miał żadnego wpływu na przynależność religijną dziecka. Nie podzielił opinii żalących się stron, że w przypadku małżeństw mieszanych pozostałemu przy życiu ojcu lub matce służyło prawo określenia wyznania dziecka na podstawie artykułu 1 zd. 4 ustawy wyznaniowej.

Artykuł ten dawał możliwość wyznaczenia wyznania religijnego dziecku przez jego wychowawców. Trybunał uznał, że wspomniany przepis odnosi to się wyłącznie do ustalenia religii, a nie jej zmiany. Poza tym miał on charakter jedynie subsydiarny; mógł być stosowany tylko wtedy, gdy wyznania dziecka nie można było oznaczyć na podstawie wcześniejszych trzech zdań artykułu 1 ustawy, np. w wypadku porzucenia dziecka²¹. Niniejsza wykładnia przepisów ustawy wyznaniowej należała do najmniej kontrowersyjnych w orzecznictwie Trybunału.

Natomiast napotkał Trybunał poważne trudności w prawnym kwalifikowaniu sytuacji, w której jeden z rodziców zmienił po śmierci drugiego wspólną ich dotąd wiarę. Władze administracyjne podejmowały wówczas rozstrzygnięcie, że zmiana taka nie wywołuje skutków wobec ustalonego już wyznania dziecka, podobnie jak w przypadku małżeństw mieszanych. Trybunał wystąpił przeciwko takim decyzjom. Nakazał przestrzeganie odmiennej niż przy małżeństwach mieszanych reguły, że dzieci w zakresie wyznania miały być tak traktowane, jak gdyby urodziły się dopiero po zmianie religii przez rodziców lub jednego z nich²².

Za przyjęciem tego rozwiązania przemawiał — zdaniem Trybunału — jasny zamiar ustawy. Zmierzała ona bowiem do tego, by zachowana została zawsze, gdy było to możliwe, zgodność wyznania dziecka i jego rodziców. Z uwagi na ten cel ustawy Trybunał nie znalazł przyczyny, dla której miałyby zostać utrzymana niezgodność wyznania dzieci i rodziców w razie zmiany wyznania dokonanej przez jednego ze współmałżonków po śmierci drugiego²³.

Jednak to stanowisko Trybunału uległo wkrótce zrewidowaniu. W kolejnej z takich spraw sięgnął on po argumentację, która w niewielkim stopniu uwzględniała — jak pierwotnie sądził — oczywisty cel ustawy. Trybunał w przyjętej wykładni dozwolił jedynie na zmianę religii dziecku posiadającemu taką samą płeć, jak ten z rodziców, który zmienił wyznanie. Za podstawę rozstrzygnięcia

¹⁹ Ibidem, nr 2028, 4497 A.

²⁰ Ibidem, nr 2079.

²¹ Ibidem, nr 9150, 6567 A, 7804 A, 8793 A.

²² Ibidem, nr 2462 A.

²³ Ibidem, nr 3797 A.

Trybunał przyjął stan faktyczny taki, jak gdyby drugi z małżonków żył. Było to więc bardziej restrykcyjne stosowanie przepisów o zmianie religii²⁴. Wykładnia ta stała się jednak w orzecznictwie Trybunału dominująca²⁵.

Według stałego poglądu Trybunału Administracyjnego małżeństwo mieszane występowało także wtedy, gdy jeden z małżonków należał do wyznania prawnie uznanego, a drugi był osobą bezwyznaniową. Jednak umowy między takimi rodzicami uznawał Trybunał za bezskuteczne, tzn. dziecko nie mogło stać się bezwyznaniowe na mocy umowy rodziców²⁶. Mogło ono przejąć bezwyznaniowość tylko w drodze „ustawowej sukcesji”. Takie stosowanie przepisów ustawy wyznaniowej zostało zakwestionowane przez austriacką biurokrację w schyłkowym okresie działalności Trybunału.

W jednej z rozpoznawanych przez Trybunał spraw w 1908 roku problematyczne stało się ustalenie przynależności wyznaniowej syna, którego ojciec przed jego urodzeniem deklarował bezwyznaniowość, matka zaś była katoliczką. Starostwo i namiestnictwo orzekły zgodnie z dotychczasowym stanowiskiem Trybunału, że dziecko pozostawało w stanie bezwyznaniowości. Natomiast ministerstwo wyznań i nauki wskutek odwołania wniesionego przez stronę kościelną uchyliło decyzje wydane przez niższe instancje, gdyż — jego zdaniem — namiestnictwo błędnie przyjęło istnienie małżeństwa mieszanego. Ministerstwo zatem uznało, że dziecko nie może być bezwyznaniowe, gdyż nie miały zastosowania przepisy odnoszące się do małżeństw mieszanych. Polecilo więc oznaczyć wyznanie dziecka na podstawie artykułu 1 zd. 4 ustawy, czyli wezwać rodziców, jako jego prawnych wychowawców, do wyznaczenia mu religii uznawanej przez państwo²⁷.

²⁴ Ibidem, nr 3380 A. Sprawa dotyczyła przypadku, gdy ojciec po śmierci żony przeszedł na protestantyzm, porzucając religię katolicką w celu zawarcia ponownego związku małżeńskiego z protestantką. Władze administracyjne orzekły, że jego córki z pierwszego małżeństwa, które nie ukończyły 7 roku życia, pozostały wyznania katolickiego, tak jak ich matka. Skarżący wywodził w zażaleniu do Trybunału, że organy państwa powinny dbać o zapewnienie dziecku religijnego wychowania, ale państwo winno być obojętne wobec faktu czy jest to religia katolicka, protestancka czy każda inna. Podniósł niedorzeczność sytuacji, w której on i żona, będąc wyznania protestanckiego, musieli wychowywać dzieci w religii katolickiej. Trybunał oddalił jednak zażalenie. Składowi sędziowskiemu przewodniczył prezydent F. Schönborn, a orzekali: J. Heiterer-Schaller, R. Malnič, A. Schimm i K.M. Truxa. Referentem był Truxa, który często występował w tej roli w sprawach wyznaniowych. Zwykle też prezentował stanowisko zmierzające do utrzymania decyzji organu administracyjnego. Truxa będzie więc w związku z tym autorem lub inspiratorem wielu orzeczeń Trybunału, które odchodziły od liberalnego do tej pory kierunku jego orzecznictwa. Por. także przyp. 27. SÚA, Praga, Aktenbund II 118/1904, karton 75.

²⁵ Budwiński, nr 4585 A, 5707A, 6247A, 7372A.

²⁶ Ibidem, nr 1300 A.

²⁷ Ibidem, nr 5877 A. Bliżej na temat tego orzeczenia zob. A. Dziadzio, *Wolność wyznania...*, op. cit., s. 78–79. Podjęcie wyroku w tej sprawie przysporzyło radcom Trybunału nieco kłopotu i dość długo zwlekali z ogłoszeniem rozstrzygnięcia. Pierwsza rozprawa odbyła się 28 września 1907 r. (nr 8834 ex 1907). Przewodniczył K. Jacobi D'Eckholm, a radcami orzekającymi w sprawie byli: S. Falser, K. Weingarten, K.M. Truxa i V. Weiss. Referat przypadł w udziale Weissowi, który postawił wniosek o uchylenie decyzji. W uzasadnieniu swego stanowiska napisał: *Diese letztere Bestimmung* (art. 1 zd. 4 ustawy wyznaniowej — przyp. mój) *welche in allen jenen*

Opisana sprawa stanowiła wyraźny sygnał, że administracja państwa na nowo chciała utrzymać przymus religijny dla dzieci bezwyznaniowych, zaprzeczając tym samym intencjom ustawodawstwa wyznaniowego i dotychczasowej praktyce orzeczniczej Trybunału Administracyjnego. Dążenie do przywrócenia przymusu wyznaniowego stało się oczywiste, gdy w 1908 r. wpłynęło do Trybunału kilka zażaleń na decyzje władz politycznych, w których polecono bezwyznaniowym rodzicom oznaczyć w ciągu 14 dni wyznanie swemu dziecku, które w metrykach figurowało jako bezwyznaniowe. Nakaz ten został wydany w chwili, gdy dziecko objęto powszechnym obowiązkiem szkolnym²⁸.

Władze administracyjne wywiodły tę powinność rodziców z artykułu 1 zd. 4 ustawy wyznaniowej, postanowienia § 139 ABGB i przepisów ustawy o państwowych szkołach ludowych. Zdaniem władz, wszystkie te przepisy zobowiązywały rodziców do religijnego wychowania dzieci i wykluczały możliwość bezwyznaniowej edukacji. W szczególności władze kładły akcent na rozwiązania przyjęte w ustawie o szkołach ludowych, których zadaniem było wychowanie uczniów w duchu religijnym.

W podjętym wyroku Trybunał Administracyjny, zmieniając kierunek orzecznictwa, uznał za słuszne argumenty prawne, które legły u podstaw zaskarżonych decyzji. Odniośł przytoczone przez stronę rządową przepisy do osób, które w świetle prawa uchodziły za bezwyznaniowe. Przyjął zatem, że austriackie ustawodawstwo nie zezwalało na areligijny model wychowawczy. Jednym słowem, Trybunał ponownie orzekł, że także rodzice, którzy zawarli małżeństwo laickie byli zobowiązani określić w momencie narodzin

Fällen, für die das Gesetz keine positive Vorschrift hinsichtlich des Religionsbekenntnisses eines Kindes enthält, dem zur Erziehung des Kindes berufenen Personen des Dispositionsrecht einräumt, muß auch im vorliegenden Falle angewendet werden; den das Gesetz enthält nur Bestimmungen für den Fall, als die Eltern einem und demselben oder verschiedenen gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaften angehören. Es normiert jedoch nichts hinsichtlich solcher Fälle, in welchen die Eltern oder der maßgebende Elternteil keinem gesetzlich anerkannten Religionsbekenntnisse angehören. Insoweit die zur Erziehung Berufenen eine solche Disposition nicht getroffen haben, fehlt ein rechtlicher Titel, um das Kind für ein Religionsbekenntnis in Anspruch zu nehmen und es fehlt weiters eine positive gesetzliche Bestimmung (podkr. moje) welche die politischen Behörden berechnenwürde, eine solche Disposition zu erzwingen oder etwa zu supplieren. Wnioskowi Weissa o uchylenie decyzji sprzeciwił się Truxa, który z kolei wniósł o odrzucenie zażalenia rodziców skarżących rozstrzygnięcie ministerstwa. W ten sposób wyraził aprobatę dla postępowania ministerstwa. Zarządzone przez przewodniczącego głosowanie nad tymi dwoma wnioskami przyniosło równomierne rozłożenie głosów (Weissa poparł Weingarten, a Truxę Falser). Jednakże przewodniczący uchylił się od zajęcia stanowiska i z uwagi na — jego zdaniem — szczególną trudność zagadnienia prawnego zarządził wyznaczenie nowej rozprawy, motywując to dodatkowo koniecznością ponownego zapoznania się z posiadanymi przez ministerstwo aktami sprawy. Kolejna rozprawa miała miejsce 4 kwietnia 1908 roku. Tym razem senatowi przewodniczył K.M. Truxa. Do poprzedniego składu dołączono radcę A. Balko. Podjęty przez radców wyrok uchylający decyzję wyłącznie ze względów formalnych a nie materialnych był zwycięstwem opcji przewodniczącego Truxy, który wyraźnie sprzyjał dążeniom organów państwowych do ustanowienia przymusu religijnego. SÚA Praga, NSS/R VIII 1907, Z.3348 ex 1908, karton 79.

²⁸ SÚA Praga, Aktenbund II 37/1909, karton 84.

dziecka ustawowo uznane wyznanie, w którym będzie ono wychowywane i kształcone²⁹.

Wyrok wydał senat orzekający Trybunału, którego przewodniczącym był E. Schwartzenu — prezydent senatu stałego i późniejszy prezydent Trybunału (1906–1918), zaś sprawę referował K.M. Truxa — także Senatspräsident. Pozostałymi członkami składu sądzącego byli wspomniani już J. Srb i K. Weingarten oraz V. Weiss, radca Trybunału w latach 1906–1918. Naradę rozpoczął Truxa od przeglądu judykatury Trybunału i literatury dotyczącej problemu bezwyznaniowości na gruncie austriackiego ustawodawstwa. W konkluzji postawił wniosek o odrzucenie wniesionych zażaleń, przyjmując całkowicie punkt widzenia organu administracyjnego, który wydał zaskarżone decyzje³⁰.

Jako pierwszy zabrał głos Hofrat Srb. Wskazał on na te orzeczenia, w których Trybunał wypowiadał się za dopuszczalnością pozostawienia dzieci w stanie bezwyznaniowości. Srb wprawdzie akceptował poglądy referenta w sprawie potrzeby wychowywania dzieci w duchu religijnym, ale względem dzieci bezwyznaniowych mógł to być — według niego — jedynie postulat *de lege ferenda*. *De lege lata* taka możliwość nie wchodziła w grę, gdyż ustawodawstwo, sankcjonując bezwyznaniowość rodziców, pozwalało im jednocześnie przekazywać swój światopogląd dzieciom. Jeśli więc ustawa wyznaniowa — zdaniem Srba — regulowała „następstwo wyznaniowe”, to musiało ono zachodzić także w odniesieniu do osób bezwyznaniowych. Gdyby bowiem ustawa chciała w tym przypadku wprowadzić inną zasadę, to musiałoby to znaleźć wyraz w jej konkretnym postanowieniu. Wypowiedział się zatem przeciwko wnioskowi referenta.

Po wystąpieniu radcy Srba do dyskusji włączył się przewodniczący Schwartzenu. Podobnie jak referent opowiedział się za odrzuceniem wniesionych zażaleń. Podniósł mianowicie, że gwarancję dla bezwyznaniowości tworzyła wyłącznie ustawa zasadnicza o powszechnych prawach obywateli, a nie ustawa wyznaniowa. Przyjęty przez tę ostatnią ustawę zapis, że dziecko po ukończeniu 14 roku życia mogło swobodnie wybrać sobie wyznanie oznaczał — jego zdaniem — obowiązek rodziców do wychowania go w „pozytywnej religii”³¹. Kończąc swą wypowiedź, przewodniczący uświadomił radcom, że stoją w obliczu luki ustawodawstwa. Ustawa wyznaniowa nie uwzględniła — w określeniu stosunków międzywyznaniowych obywateli — konsekwencji wynikających ze stanu bezwyznaniowości, z którym liczyła się dopiero ustawa z 1870 roku. W ten sposób powstała niezgodność przepisów nie usunęła żadna późniejsza ustawa.

Zastrzeżenia do wniosku referenta zgłosił Hofrat Weiss. Sprzeciwił się próbie oparcia obowiązku wyznaczenia religii dla dziecka przez bezwyznaniowych rodziców na przepisach ABGB, gdyż nie odpowiadały one na pytanie,

²⁹ Budwiński, nr 7704 A.

³⁰ SÚA Praga, Aktenbund II 37/1909, karton 84.

³¹ Ibidem.

w jakiej religii powinno być wychowane ich potomstwo. Odpowiedzi należało — jego zdaniem — szukać wyłącznie w ustawie wyznaniowej. Weiss przyjmował, w przeciwieństwie do przewodniczącego, że przepisy tej ustawy odnosiły się również do osób bezwyznaniowych. Jako argumentu użył tych jej postanowień, które tworzyły procedurę umożliwiającą wystąpienie z prawnie działających kościołów i związków religijnych.

Nie poparł także stanowiska referenta, który chciał z artykułu 1 zd. 4 ustawy wyznaniowej uczynić podstawę do wymuszenia na bezwyznaniowych rodzicach powinności wyboru dla swych dzieci jednej z uznanych przez państwo religii. Weiss interpretował ten zapis ustawy w kategoriach wyłącznie uprawnienia (*Freiheitsbestimmung*); dyspozycyjnego prawa rodziców do określenia dziecku religii. Przymus w tym zakresie stałby — jego zdaniem — w sprzeczności z wolnością sumienia (*Gewissenfreiheit*).

Z poglądami Weissa zgodził się Weingarten, który podkreślił, że konsekwencją stanowiska referenta byłoby istnienie obowiązku dla wyznawców kościoła anglikańskiego wyznaczenia swym dzieciom wyznania prawnie uznanego. Wzmocnił więc zarzuty swego przedmówcy kolejnym przykładem niedopuszczalnej ingerencji w wolność sumienia. Skrytykował propozycję referenta przyjęcia za podstawę przymusu wyznaniowego przepisów ustawy szkolnej, gdyż ustawa z 1868 roku o stosunku kościoła do państwowej szkoły — w jego przekonaniu — umożliwiła dostęp do szkół publicznych niezależnie od wyznania.

Poza tym Weingarten dostrzegł sprzeczność w argumentacji za odrzuceniem wniesionych zażaleń. Z jednej bowiem strony negowano fakt objęcia ustawą z 25 maja 1868 r. osób bezwyznaniowych, z drugiej, zamierzano użyć artykułu 1 zd. 4 tej ustawy do wprowadzenia wobec nich prawnego obowiązku. Jeśli zatem — wywodził Weingarten — przyjmie się nadto, że ustawa z 1870 r. nie określiła skutków prawnych bezwyznaniowości rodziców w odniesieniu do dzieci, to lukę ustawy podniesioną przez przewodniczącego należało wypełnić przez zastosowanie ustawy wyznaniowej per analogiam do osób bezwyznaniowych. Oznaczało to uwzględnienie żądań skarżących się stron i uchylenie zakwestionowanych decyzji.

Po wypowiedzi Weingarta referent Truxa wniósł o odroczenie ogłoszenia wyroku z powodu przedłużającego się czasu narady i ważności kwestii prawnej podlegającej rozstrzygnięciu. Wniosek ten nie może dziwić, skoro wszyscy trzej członkowie składu sądzącego oświadczyli się przeciwko proponowanej przez referenta sentencji wyroku. Groziło to upadkiem wniosku referenta i przegłosowaniem przeciwstawnego orzeczenia.

Do narady wrócili radcy po ponad 5 miesiącach. W toku kolejnego posiedzenia Srb i Weiss nie podtrzymali już negatywnej oceny proponowanego przez Truxę tenoru orzeczenia. Postawę obu radców trzeba kłaść na karb tego, że ostatecznie wzięły górę ich własne przekonania i racje społeczne nad logiką przedstawionego wcześniej rozumowania prawniczego. Przystając na wniosek referenta Trux, nie zaakceptowali jednak przepisów ustawy o szkołach ludo-

wych jako źródła przymusu wyznaniowego. Zgodzili się zatem, żeby upoważnieniem dla jego stosowania był artykuł 1 zd. 4 ustawy wyznaniowej. Uznanie tego artykułu za wyłączną podstawę nakazu wyboru religii dla bezwyznaniowych dzieci powodowało, że obowiązek ten powstawał dla rodziców już w chwili urodzenia się dziecka. Tylko Hofrat Weingarten nie ustąpił referentowi. Nadal twierdził, że wykładnia artykułu 1 zd. 4, pozwalająca widzieć w nim oparcie dla przymusu wyznaniowego, wychodziła poza zamiary i cele ustawy wyznaniowej. Powołał się na dawne orzecznictwo Trybunału, które właściwie odczytało regulację tej ustawy. Wyrok zapadł po prawie 22 miesiącach od wpłynięcia zażaleń do Trybunału³².

Orzeczeniem tym reaktywował Trybunał Administracyjny przymus wyznaniowy. Ale radcom Trybunału przyszło na nowo przemyśleć podstawy prawne podjętego wyroku. Wkrótce bowiem zostało wniesione do Trybunału zażalenie ojca, któremu władze polityczne tylko tymczasowo wypisały syna do cywilnych metryk. Od niego zaś — osoby bezwyznaniowej — zażądały wyboru określonego dla syna wyznania, żeby wpisać go do odpowiednich metryk kościelnych. Dokonanie z kolei tej czynności mogło stanowić podstawę dla roszczeń związku religijnego o podjęcie przez rodziców stosownych obrzędów np. chrztu. W ten sposób administracja wyobrażała sobie praktyczną realizację orzeczenia Trybunału.

Trybunał Administracyjny stanął więc po raz kolejny przed dylematem: potwierdzić istnienie przymusu wyznaniowego czy też go odrzucić. Ostatecznie zdecydował się na częściową tylko modyfikację wcześniej wyrażonego stanowiska. Przesunął mianowicie moment czasowy, w którym władze administracyjne mogły żądać od bezwyznaniowych rodziców wyznaczenia religii dla swego dziecka — z chwili narodzin na porę rozpoczęcia przez nie nauki. Do tego czasu mogło pozostawać bezwyznaniowe³³.

Orzeczeniem tym Trybunał Administracyjny potwierdził, że nie był w stanie wypracować jednolitej wykładni przepisów ustawy wyznaniowej z 1868 roku. Co więcej, zbyt przejęty względami utylitarnymi przyjął w końcu rozwiązanie najgorsze z możliwych: zezwolił organom administracyjnym na stosowanie przymusu religijnego bez upoważnienia ustawowego.

Tym razem składowi orzekającemu przewodniczył K.M. Truxa³⁴. Referat powierzono radcy F. Pantučkowi. Obok R. Herrnritta, nowo mianowanego radcy (1909–1918), orzekali dwaj uczestnicy poprzedniego składu sędziowskiego: V. Weiss i K. Weingarten. Referent przygotował dwa przeciwstawne wnioski: pierwszy, o odrzuceniu zażalenia; drugi, o uchyleniu zaskarżonej decyzji. Każdy z nich poparł odpowiednią argumentacją prawną. Naradę zagał przewodniczący Truxa przypomnieniem orzeczenia, którego był współtwórcą. Znaczenie owego rozstrzygnięcia ujął w słowach, że *kein Kind kon-*

³² Ibidem.

³³ Budwiński, nr 8151 A.

³⁴ SÚA Praga, Aktenbund 177/1910, karton 86.

*fessionslos belassen werden könne, sonder einem Religionsbekenntnisse zugeführt müsse*³⁵.

Za odrzuceniem zażalenia wypowiedział się także Weiss, który uznał za błędne założenie referenta, iż ustawodawca przewidział *Zwang zur Konfessionslosigkeit*. Jego zdaniem, prawo do zachowania nietykalności wyznania dziecka miał tylko ten z rodziców, który sam należał do uznanego przez państwo związku religijnego. Takiego zaś roszczenia nie mógł podnieść ten z rodziców, który deklarował swą bezwyznaniowość przed urodzeniem się dziecka.

Referent Pantuček przyznał, że wspomniane przez przewodniczącego orzeczenie rozumiał jako konieczność określenia religii dopiero w momencie pójścia dziecka do szkoły. Uważał, że podstawa prawna tego obowiązku wynikała z przepisów ustawy szkolnej. Odpowiedział mu jednak Weingarten, że sformułowana przez niego konkluzja ówczesnego wyroku nie odpowiadała intencjom orzekającego senatu. Z kolei Weiss odparł Pantučekowi, że przepisu o obowiązku wyboru wyznania należało wyłączenie poszukiwać w ustawie wyznaniowej. Zaproponował też odrzucenie zażalenia na podstawie jej artykułu 1 zd. 4. Za uchyceniem decyzji opowiedzieli się Weingarten i Herrnritt. Wobec takiego obrotu dyskusji Pantuček wniósł o odroczenie narady. Stwierdził, że musi przemyśleć na nowo całą kwestię, gdyż usłyszał nieznane mu poglądy. Powrócili więc radcy do narady po ponad miesięcznej przerwie.

W tym czasie złożyli do akt sprawy swe wnioski wraz z uzasadnieniem radcy Weiss i Weingarten. Pierwszy przygotował projekt orzeczenia o odrzuceniu zażalenia z argumentacją, że małżeństwo skarżącego nie było mieszane (żona była wyznania katolickiego). W związku z tym nie zachodziło przeniesienie bezwyznaniowości na syna. Należało zatem sięgnąć do artykułu 1 zd. 4 ustawy wyznaniowej i zażądać wyznaczenia dziecku religii.

Natomiast Weingarten proponował uchycenie decyzji, gdyż w regulacjach ustawy wyznaniowej brak było podstaw do stosowania przymusu wyznaniowego. Powołanie się w tym celu na artykuł 1 zd. 4 uznał za nadużycie ratio legis. Nowy projekt orzeczenia zgłosił także referent Pantuček, który proponował uchycenie decyzji, lecz z całkiem odmiennych przesłanek niż uczynił to Weingarten. Kiedy bowiem propozycja tego ostatniego zmierzała do odrzucenia wszelkiego rodzaju przymusu wyznaniowego, to Pantuček chciał zachować obowiązek nauczania religii dla wszystkich bez wyjątku dzieci.

Przewodniczący Truxa po przedstawieniu zgłoszonych projektów orzeczenia zaproponował najpierw debatę nad wnioskiem Weingarta, gdyż zawierał najbardziej skrajne rozwiązanie spornej kwestii. Wówczas referent Pantuček oświadczył, że chociaż w pełni zgadza się z poglądami Weingarta, to jednak z uwagi na stałą judykaturę Trybunału będzie musiał zająć przeciwne stanowisko. Po tej deklaracji Pantučka przewodniczący poddał pod głosowanie problem prawny: czy przepisy artykułu 1 zd. 2 i zd. 4 ustawy wyznaniowej

³⁵ Ibidem.

miały zastosowanie w rozpoznawanej sprawie. Negatywnej odpowiedzi udzielił Weingarten i Herrnritt, natomiast pozytywne zdanie wypowiedzieli Pantuček i Weiss. Równe rozłożenie głosów zobowiązywało przewodniczącego do oddania głosu.

Zdaniem przewodniczącego Truxy, wprawdzie ustawa z 25 maja 1868 r. nie przewidywała międzywyznaniowych stosunków będących konsekwencją bezwyznaniowości, ale z jej treści wysnuć należało dążenie do uregulowania wszystkich możliwych sytuacji. Przyłączył się więc do stanowiska dwóch ostatnich radców. Wskutek tego upadł wniosek Weingarta. Swym głosem Truxa obronił wprowadzoną przez siebie do orzecznictwa Trybunału zasadę, że każde dziecko powinno otrzymać religijne wychowanie. Zadecydowała o tym także oportunistyczna postawa referenta Pantučka.

Radcy przeszli zatem do dyskusji nad wnioskiem Weissa. Przeciwno propozycji Weissa wystąpił Pantuček. Nie znalazł on podstaw do tego, żeby od bezwyznaniowego ojca żądać wyznaczenia religii synowi już w chwili jego narodzin. Za niedopuszczalną uznał praktykę czasowego wpisu do metryk cywilnych, gdyż stały one na równi z metrykami związków religijnych. Po wymianie zdań między Pantučkem a Weisssem przewodniczący poddał pod rozagę pytanie: czy w przypadku małżeństwa, gdzie jedno z małżonków jest bezwyznaniowe, działanie artykułu 1 zd. 2 ustawy wyznaniowej polega tylko na przekazaniu religii przez tego z rodziców, który należy do prawnie uznanego kościoła.

Za jednakowym działaniem ustawy opowiedział się tylko Herrnritt. Pozostali radcy odpowiedzieli twierdząco. Po dłuższej dyskusji radcy ostatecznie przystali na rozstrzygnięcie kolejnego pytania: czy wystarczającą podstawę prawną obowiązku wyznaczenia religii dziecku stanowił artykuł 1 zd. 4. Większością trzech głosów radcy odrzucili ten zapis ustawy wyznaniowej jako wyłączną podstawę żądania skierowanego do bezwyznaniowych rodziców. Przegłosowali więc odejście od głównych założeń uzasadnienia wyroku sprzed niespełna 5 miesięcy, w którym Trybunał oparł przymus wyznaniowy na tym właśnie postanowieniu ustawy. Oponował tylko radca Weiss.

Radcy Trybunału stanęli zatem przed koniecznością znalezienia innego upoważnienia ustawowego dla zachowania obowiązku nauczania religii dla każdego dziecka. Przewodniczący zaproponował artykuł 139 ABGB, lecz pomysł ten uznano za nietrafny. Pozostała im tylko jedna możliwość: oparcie tego obowiązku na ustawodawstwie szkolnym. To jednak stanowisko Pantučka rozmiękało się z powszechnym do tej pory przekonaniem sędziów Trybunału, że szkoła zapewniała religijne wychowanie dzieciom, których przynależność wyznaniowa określała wyłącznie ustawa wyznaniowa. Uświadomił to wyraźnie radcom sędzia Weiss: *Aus den Schulgesetzen vermöge er die Verpflichtung zur Bestimmung eines Bekenntnisses nicht abzuleiten, da diese die Religion nur als obligaten Lehrgegenstand behandelten, aber nichts über die Angehörigkeit zu einer bestimmten Religions sagen. Entweder man entnehme den Verpflichtungsgrund aus dem interkonfessionellen Gesetze (...) oder man komme*

zu der Konsequenz, dass nach österreichischem Recht ein Kind uneingeschränkt konfessionslos belassen werden könne³⁶.

W świetle tej wypowiedzi Weissa w pełni staje się zrozumiałe, dlaczego w poprzednim orzeczeniu przyjęto narodziny dziecka jako moment powstania obowiązku oznaczenia mu określonego wyznania. Tylko takie rozstrzygnięcie, oparte o przepisy ustawy wyznaniowej, zapewniało z formalnego punktu widzenia podstawy prawne dla wspomnianej powinności bezwyznaniowych rodziców. Każda inna konstrukcja podstaw prawnych funkcjonowania przymusu religijnego powodowała, że istniał on *praeter legem*³⁷. Sprzecznosci, w jakie popadł Trybunał Administracyjny przy wykładni przepisów ustawy wyznaniowej, wzięły się z jednego powodu: negacji jej liberalnych tendencji. Trzeba jednak przyznać, że nie wszyscy radcy Trybunału spuszczali zasłonę na okoliczności jej powstania. Ich głos okazał się jednak za słaby, żeby liberalny duch ustawy znalazł pełne odbicie w orzecznictwie Trybunału.

5. Częstym przedmiotem orzecznictwa Trybunału Administracyjnego były spory administracyjne, które powstawały na tle interpretacji artykułu 9 ustawy z 25 maja 1868 r. o międzywyznaniowych stosunkach obywateli. Ustanowiona została w tym artykule zasada, że składki i opłaty na rzecz kościołów i związków religijnych mogły być pobierane, poza nielicznymi wyjątkami, wyłącznie od osób do nich należących. Ten zapis ustawy pozwalał Trybunałowi kontrolować legalność uchwał władz gminnych o wydatkowaniu gminnych środków finansowych na cele wyznaniowe. Inicjatorem tej kontroli byli podatnicy gminy, którzy nie akceptowali jej wydatków na rzecz związków wyznaniowych.

Orzecznictwo Trybunału Administracyjnego w tej dziedzinie trudno uznać za stabilne. W początkowym okresie swej działalności, respektując liberalny charakter tej regulacji, odmawiał gminie prawa przeznaczania subwencji na potrzeby katolickiego związku zajmującego się budową kościoła³⁸. Później jednak takie dotacje zaliczał do decyzji leżących w zakresie wolnej administracji majątkiem gminy (*freie Selbstbestimmungsrecht*), jeśli miała ona na względzie cele patriotyczne a nie wyznaniowe. Trybunał uznał za akt patriotyczny uczczenie rocznicy wstąpienia cesarza na tron³⁹. Zdarzało się Trybunałowi także w analogicznej sprawie wyrokować, że doszło do naruszenia ustawy wyznaniowej przy wykonywaniu przez gminę prawa wolnego samorządu, chociaż gmina w swej decyzji o wspomózeniu budowy kościoła chciała widzieć wyłącznie gest o wymiarze patriotycznym⁴⁰.

³⁶ Ibidem.

³⁷ Trybunał Administracyjny, wprowadzając pozaustawowy obowiązek, nie zawahał się jednocześnie przyznać administracji prawa stosowania środków administracyjnych (w tym aresztu) dla jego wypełnienia. Zob. Budwiński, nr 10561 A, 10562 A.

³⁸ Budwiński, nr 12590, 13509, 13982.

³⁹ Ibidem, nr 4737 A, 5675 A.

⁴⁰ Ibidem, nr 7285 A.

Było to już jednak jedno z ostatnich orzeczeń Trybunału utrzymanych w liberalnym duchu ustawy. Zwyciężyła bowiem ostatecznie tendencja pozo-stawienia tego rodzaju spraw całkowicie w gestii gminy. Odtąd gmina mogła podejmować decyzje o wspieraniu finansowym związków religijnych, jeśli uważała to za korzystne dla swoich interesów. Do tej pory bowiem Trybunał akceptował, jako służące interesom wszystkich członków gminy, tylko tej jej uchwały, które przeznaczały fundusze na wsparcie działalności prywatnych szkół wyznaniowych⁴¹.

Z biegiem czasu Trybunał zrezygnował zatem z wypowiadania się w sposób wiążący, czy rzeczywiście dotacja gminy na cele wyznaniowe leżała w interesie ogółu jej mieszkańców. Kwestia ta — występująca dotąd jako kategoria prawna (*Rechtsfrage*), a więc podlegająca jego wykładni — stała się zagadnieniem ocenianym jedynie na płaszczyźnie prawidłowości ustalenia stanu faktycznego sprawy (*Tatfrage*). Z tą chwilą gmina sama ustalała, że wyasygnowane kwoty na rzecz instytucji wyznaniowych przyniosą pożytek wszystkim obywatelom. Tłumaczenia gminy Trybunał musiał przyjąć za wiarygodne i nie mogły podlegać zakwestionowaniu⁴². Gmina miała tylko obowiązek uzasadnienia takiej uchwały przez podanie okoliczności wskazujących, że uwzględniła ona potrzeby wszystkich jej mieszkańców. W przeciwnym razie Trybunał był w stanie uchylić uchwałę gminy z powodu uchybień formalnych. Kasacja w oparciu o brak materialnych przesłanek dla wydania zaskarżonej uchwały była już wykluczona⁴³. Trybunał Administracyjny, ulegając naciskom władzy państwowej, świadomie zredukował swe ustrojowe kompetencje z niekorzyścią dla obywateli, którzy mogli odtąd liczyć na znacznie słabszą ochronę swych publicznych praw podmiotowych.

II. Sporne sprawy Kościoła katolickiego w orzecznictwie Trybunału Administracyjnego

Autonomia Kościoła katolickiego została zagwarantowana — jak zresztą wszystkich związków religijnych uznanych przez państwo — w artykule 15 ustawy zasadniczej o powszechnych prawach obywateli. Takie usytuowanie statusu prawnego Kościoła katolickiego w dobie przemian konstytucyjnych oznaczało zniesienie jego nadrzędnej pozycji w państwie. Pierwsze ustawy liberalne odebrały więc Kościołowi wiele uprawnień i przywilejów, które uzyskał na mocy konkordatu z 1855 roku. Kościół katolicki w 1868 roku utracił uprzywilejowane stanowisko w regulowaniu i wykonywaniu przepisów prawa małżeńskie-

⁴¹ Ibidem, nr 14172, 1943 A, 4954 A, 8174 A.

⁴² Ibidem, nr 9175 A, 10990 A.

⁴³ Ibidem, nr 10309 A.

go⁴⁴, kształtowaniu stosunków wyznaniowych między obywatelami, organizowaniu nauczania religii w szkołach. Z tego powodu z trudem przyszło hierarchii kościelnej przyjąć lojalną postawę wobec demokratyczno-liberalnego państwa.

Konsekwencja organów państwa w obronie nowego ustawodawstwa musiała wpłynąć na zmianę nastawienia dostojników kościelnych⁴⁵. Wydanie drugiej serii ustaw majowych tj. ustawy z 7 maja 1874 r. o zewnętrznych stosunkach Kościoła katolickiego nie wywołała już tak gwałtownego oporu, jak przyjęcie ustaw z 1868 roku. Nastąpiło powoli pogodzenie się z nowymi relacjami między państwem a Kościołem, chociaż ukształtowała je głównie jedna ze stron stworzonego układu wzajemnych stosunków. W motywach do ustawy z 1874 roku wyraźnie zresztą stwierdzono, że granice niezależności i autonomii w wewnętrznych sprawach Kościoła wyznaczały państwowe ustawy i konstytucyjny zapis artykułu 15. Do ustalenia linii granicznej między sferą wewnętrzną (samodzielną) działalności Kościoła a zewnętrzną (podlegającą kontroli) uprawnione było wyłącznie państwo. Mogły więc te sfery ulegać zmianie zgodnie z jego wolą⁴⁶.

Zgodnie z treścią konstytucyjnej gwarancji w obrębie kościelnej autonomii znaleźć się miały sprawy dotyczące dogmatów, kultu, określenia pozycji i uprawnień członków społeczności Kościoła katolickiego. W tym zakresie nadzór i regulacje państwowe były wykluczone. Państwo wkraczać mogło tylko w obszar zewnętrznych stosunków Kościoła katolickiego. Wyrazem tego była wspomniana już ustawa z 1874 roku⁴⁷.

W ustawie tej władza państwowa przyznała sobie prawo zgłaszania zarzutów wobec osób, które objąć miały urząd kościelny, jeśli nie spełniały one określonych w ustawie wymagań: posiadania obywatelstwa austriackiego, nienagannej postawy moralno-obywatelskiej, kwalifikacji do sprawowania kościelnej godności⁴⁸. Utrata tych właściwości przez osobę pełniącą urząd

⁴⁴ Ustawa małżeńska z 25 maja 1868 r. (RGL nr 47/1868) wprowadziła przepisy o tzw. małżeństwie z konieczności (*Notzivilehe*) dla katolików. Mianowicie według tej regulacji katolicy mogli uzyskać zgodę władz administracyjnych na zawarcie związku małżeńskiego wyłącznie w formie świeckiej (przed urzędnikiem stanu cywilnego) w sytuacji, gdy władze kościelne odmawiały zgody na ślub z przyczyn nieznanых prawu świeckiemu. Orzecznictwo Trybunału Administracyjnego odnotowało zaledwie parę przypadków rozstrzygnięć w tej kwestii i to niekorzystnych dla odwołujących się stron. Zob. Budwiński, nr 7079 A.

⁴⁵ Prym w walce z ustawami majowymi z 1868 roku wiodł biskup Linzu F.J. Rudiger, który zachęcony potępieniem tego ustawodawstwa przez papieża wezwał kler do przeciwstawienia się wprowadzeniu go w życie. Władze państwowe nie pozostały bezczynne. Biskupa oskarżono o przestępstwo naruszenia spokoju publicznego. Wobec niestawiennictwa biskupa na wezwanie sądu został on doprowadzony pod przymusem. Sąd uznał winę hierarchy i skazał go na 14 dni aresztu. W drodze jednak cesarskiej łaski uchylono nałożoną na niego karę. Zob. Die Habsburger monarchie..., op. cit., s. 46.

⁴⁶ Österreichisches Staatswörterbuch, Tom 3, Wien 1907, s. 28

⁴⁷ Gesetz vom 7. Mai 1874, wodurch Bestimmungen zur Regelung der äußeren Rechtsverhältnisse der katholischen Kirche erlassen werden. RGL nr 50/1874.

⁴⁸ Sprawy te znajdują odzwierciedlenie w orzecznictwie Trybunału. Zob. Budwiński, nr 14440.

upoważniała władze państwowe do żądania usunięcia jej z zajmowanego stanowiska.

Ustawa wprowadzała ograniczenia w wykonywaniu kościelnych funkcji. Arcybiskupi i biskupi zarządzali na podstawie przepisów kościelnych, o ile nie sprzeciwiały się one ustawom państwowym. Ciężył na nich obowiązek przedkładania do wiadomości władzy państwowej wydawanych zarządzeń i listów pasterskich. W wyjątkowych sytuacjach, gdy zarządzenie władz kościelnych szkodziłoby interesom publicznym, rząd mógł zakazać ich publikacji.

Na powstanie i zmianę diecezji lub parafii wymagana była zgoda władz. Według § 21 ustawy wydzielenie nowej parafii łączyło się z utratą wszystkich świadczeń uiszczanych przez jej członków na rzecz dotychczasowego proboszcza, które przechodziły na korzyść powołanego dla niej pasterza. Ściąganie świadczeń na cele kościelne następowało w drodze egzekucji administracyjnej tylko wtedy, gdy nałożono je za zgodą władz państwowych.

Ważnym zapisem ustawy było przyznanie osobie pokrzywdzonej zarządzeniem kościelnym prawa do jego zaskarżenia w drodze odwołania się do władz administracyjnych, jeżeli naruszało ono ustawę państwową. Zwalczać mógł je pokrzywdzony także przed Trybunałem Administracyjnym. Powyższy środek prawny wobec nadużycia władzy kościelnej przysługiwał nie tylko katolikowi, ale każdej osobie, której prawa tym zarządzeniem zostały uszczuplone⁴⁹. Tego rodzaju roszczeń orzecznictwo Trybunału nie zanotowało wiele. To także w pewien sposób świadczy, że hierarchia kościelna wykonywanie swych funkcji przystosowała w pełni do liberalnego ustawodawstwa.

Najczęściej poruszaniem w orzecznictwie Trybunału postanowieniem ustawy z 1874 roku był § 56, który stwierdzał, że we wszystkich przypadkach sporów w zakresie świadczeń na katolickie cele wyznaniowe kompetentne są władze administracyjne. Ustawa zachowała obowiązujące w krajach monarchii przepisy określające sposób utrzymania katolickich kościołów i budynków parafialnych. O ponoszeniu koniecznych nakładów władze administracyjne miały rozstrzygać w formie stosowanych zarządzeń. Koszty utrzymania budynków kościelnych — poza podmiotami oznaczonymi w regulacjach o konkurencji — obciążały głównie katolików danego okręgu parafialnego. Według ustawy wspólnotę parafialną tworzyli katolicy ją zamieszkujący (§ 35). Ta też dziedzina sporów będzie najliczniej reprezentowana w zażaleniach do Trybunału.

Majątkowa strona funkcjonowania Kościoła katolickiego wskutek tych unormowań odbywała się więc niejako przy współudziale władz administracyjnych. Ustawa z 1874 roku przez pozostawienie w gestii administracji wielu spornych spraw z zewnętrznymi stosunków Kościoła równocześnie rozszerzyła znacznie zakres przedmiotowej właściwości Trybunału. Nie bez powodu gros spraw z początkowego okresu działalności Trybunału dotyczyło sporów, których źródłem stała się właśnie ustawa z 1874 roku. Do tego stopnia będą to liczne orzeczenia, że pozwoliło to w krótkim czasie literaturze prawniczej

⁴⁹ Budwiński, nr 4, 5843 A.

podjąć się oceny tego ustawodawstwa przez pryzmat stanowiska Trybunału. Była to ocena krytyczna⁵⁰. Nic dziwnego, skoro interpretacja przepisów ustawy dokonywana przez administrację rozmięła się z wykładnią Trybunału Administracyjnego.

Tak zatem Trybunał na swej pierwszej rozprawie uchylił decyzję ministerstwa orzekającą o utracie świadczeń pobieranych z części parafii, która uległa wyodrębnieniu. Trybunał uznał, że świadczenia te miały charakter ciężarów realnych, a więc nie obciążały parafian jako takich, lecz pewien obszar ziemski. Z tego powodu świadczenie powinno być nadal utrzymane⁵¹. Za tym orzeczeniem przyszły następne niekorzystne dla strony rządowej rozstrzygnięcia Trybunału.

Rozbieżności nastąpiły z kolei przy interpretacji § 35 ustawy. Trybunał doszedł do przekonania, że do ponoszenia kosztów budowy kościoła — jeśli nie wystarczały na ten cel dochody parafii (§ 36) — mogły być zobowiązane tylko osoby zamieszkujące gminę parafialną. Wolne natomiast od świadczeń były osoby, które wprowadzić miały posiadłość na jej terenie, lecz w niej nie mieszkały. Stąd wbrew swej woli nie mogły być przymuszane do tego rodzaju świadczeń⁵². Trybunał także przyjął, że tylko ci katolicy mieli partycypować w budowie kościoła w parafii macierzystej, którzy, posiadając własny kościół, nie tworzyli jednak przez to samodzielnego terenu duszpasterskiego⁵³.

W jednym z pierwszych orzeczeń Trybunał Administracyjny wyraził pogląd, że osoba, która wystąpiła z Kościoła katolickiego nie mogła być — jak słusznie zresztą przyjęły władze administracyjne — zobowiązana do ponoszenia kosztów budowy kościoła. Strona skarżąca wykazywała pewną osobliwość tego administracyjnego rozstrzygnięcia wyrażającego się w tym, że zwalniało ono osobę ze zobowiązania, które powstało w sposób prawny w okresie jej przynależności do Kościoła katolickiego. W tym stwierdzeniu mieścił się zarzut, że tym samym stwarza się każdemu możliwość zwolnienia się z przyjętego na siebie zobowiązania w drodze jednostronnego aktu — wystąpienia z Kościoła. W odpowiedzi Trybunał użył jedynie argumentu, że nie był uprawniony zmieniać treści i zamiaru ustawy. Trybunał Administracyjny w tym przypadku odniósł się z pełnym respektem do liberalnego ustawodawstwa⁵⁴.

Ponoszenie kosztów budowy lub naprawy kościoła mogło nastąpić — zdaniem Trybunału — tylko przez opodatkowanie katolickich członków gminy. W żadnym razie opodatkowanie nie mogło dotknąć osób prawnych. Niezwykle konsekwentne orzecznictwo Trybunału, które zwalniało z obciążeń na cele wyznaniowe osoby posiadające w danej gminie majątek, ale nie mieszkające w nim na stałe, jak również osoby prawne, stało się powodem ingerencji samego ustawodawcy. Wydana w 1894 roku ustawa uzupełniała § 36

⁵⁰ Zeitschrift für Verwaltung den 14. December 1876, nr 50, s. 197.

⁵¹ Budwiński, nr 1.

⁵² Budwiński, nr 123, 879, 1105, 1118, 1891, 3224, 3657, 4519.

⁵³ Ibidem, nr 152, 2 A.

⁵⁴ Ibidem, nr 204.

ustawy z 1874 roku w ten właśnie sposób, że zezwalała obciążać także osoby fizyczne i prawne uiszczające w gminie podatki⁵⁵. Wskutek nowej ustawy orzecznictwo Trybunału uległo modyfikacji⁵⁶. W interpretacji nowych przepisów Trybunał poszedł tak daleko, że ustalał obowiązek uczestnictwa w kosztach budowy kościoła katolickiego dla osób innych wyznań, byleby były one podatnikami gminy z tytułu np. posiadania jawnej spółki handlowej⁵⁷.

W jednym z orzeczeń Trybunał Administracyjny wypowiedział się w kwestii ponoszenia kosztów nauki religii w szkole. Trybunał stanął na stanowisku, że nauczanie religii według istniejących przepisów nie było wyłącznie sprawą kościołów i związków religijnych, chociaż im powierzono organizowanie tej nauki. Wydatki związane z nauką religii winny być zatem pokrywane także ze środków krajowych. Trybunał odrzucił tezę, że ustawodawstwo wprowadziło laicki model szkoły. Wobec tego obowiązek finansowania lekcji religii nie mógł spaść wyłącznie na członków danego wyznania⁵⁸.

Kolejną kategorię spraw Kościoła katolickiego, która dość często była przedmiotem jurysdykcji Trybunału stanowiły roszczenia duchownych katolickich o uzupełnienie dochodów z funduszu religijnego (*Kongrua*). Trybunał orzekał w tych sprawach na podstawie dwóch ustaw z 1885 i późniejszej z 1898 r.⁵⁹ Dochody proboszczów mogły być także uzupełniane w drodze dobrowolnych składek i władze administracyjne nie były upoważnione do wydania zakazu ich pobierania. W sprawach bowiem świadczeń na cele kultowe administracja była władna interweniować tylko w razie zaistnienia sporu⁶⁰.

III. Sprawy gmin żydowskich przed Trybunałem Administracyjnym

Zmiany konstytucyjne w Austrii przyniosły także zmianę położenia prawnego społeczności żydowskiej. Najpierw zlikwidowano najbardziej jaskrawe przejawy dyskryminacji Żydów, jak chociażby zniesienie § 124 ABGB, uzależniającego zawarcie małżeństwa od zgody władz politycznych. Natomiast ustawa o powszechnych prawach obywateli zrównała ich stanowisko z prawami ogółu mieszkańców Austrii⁶¹.

Nie oznaczało to wszakże, że automatycznie utraciły moc prawną przepisy, sięgające czasów absolutyzmu, które w znacznej mierze określiły status gmin żydowskich. Przetrwały one nadal, chociaż artykuł 15 ustawy zasadniczej gwarantował autonomię wszystkim kościołom i związkom religijnym, w tym także izraelskim gminom wyznaniowym. Wprawdzie w drodze rozporządze-

⁵⁵ Gesetz vom 31. December 1894. RGL nr 7/1894.

⁵⁶ Budwiński, nr 13734.

⁵⁷ Ibidem, nr 10890 A.

⁵⁸ Ibidem, nr 1551, 3897, 4007 A, 7566 A.

⁵⁹ J. Piwocki, *Zbiór ustaw i rozporządzeń administracyjnych*, Tom III, Lwów 1901, s. 64 i n.

⁶⁰ Budwiński, nr 2398.

⁶¹ Die Habsburgermonarchie..., op. cit., Tom III, część II, ss. 895–896.

nia ministerialnego postarano się o ustalenie, które uregulowania dawnego ustawodawstwa stały w sprzeczności z konstytucyjnymi ustawami, lecz rząd nie był władny zmienić całości dotychczasowych przepisów⁶². Uczynić to mogła jedynie ustawa. Została ona wydana w 1890 r. Dopiero z tym momentem nastąpiła pełna realizacja konstytucyjnych gwarancji⁶³.

Ten stan rzeczy znalazł odbicie w orzecznictwie Trybunału Administracyjnego, w którym wyróżnić można dwa okresy. Cezurę stanowiła ustawa z 1890 r. Należy jednak stwierdzić, że pierwszy okres charakteryzuje znacznie mniejsza liczba spraw gmin żydowskich, którym przyszło się Trybunałowi zająć w porównaniu z orzecznictwem na gruncie ustawy. Wy tłumaczenia tego szukać należy w postawie samych władz politycznych, które z uwagi na konstytucyjne zmiany powstrzymywały się przed pochopną i częstą ingerencją w sprawy wewnętrzne gmin żydowskich. Jeśli już podejmowały działania zmierzające do zawężenia pola działania gmin, to głównie dla ochrony praw jej członków niż z przyczyn publicznych. Natomiast pojawienie się ustawy spowodowało wyraźne określenie uprawnień władz politycznych. Odtąd mogły one znacznie śmieiej wkraczać w działalność gmin z powołaniem się na względy interesu publicznego.

Jedną z dziedzin funkcjonowania gminy żydowskiej, którą Trybunał Administracyjny poddał kontroli władz administracyjnych było dokonywanie wyboru jej statutowych organów. Wybory musiały być przeprowadzane zgodnie z postanowieniami statutu i dotychczasowych przepisów prawnych. Tej materii bowiem artykuł 15 ustawy zasadniczej nie wyłączył spod nadzoru administracji państwa. Trybunał nie uznał wyboru organów gminy wyznaniowej za jej wewnętrzną sprawę głównie z powodu zabezpieczenia uprawnień wyborczych jej członków. Przyznał im prawo wnoszenia wszelkich środków prawnych, gdyż realizacja ustawowych i statutowych przepisów wyborczych dotyczyła wprost interesów członków gminy. Dlatego władze administracyjne nie mogły się w takim przypadku zasłonić treścią artykułu 15 i odmówić ochrony prawa wyborczego do władz gminy wyznaniowej⁶⁴. Ustawa z 1890 r. zapewniła więc organom państwowym wgląd w stadia procesu wyborczego w gminie. Ten rodzaj spraw był przez to stale obecny w orzecznictwie Trybunału.

⁶² Budwiński, nr 515 A. Decyzją galicyjskiego namiestnictwa z 1869 roku dokonano publikacji rozporządzenia ministerialnego w sprawie zmiany przepisów spowodowanej uchwaleniem ustawy zasadniczej. Niemniej jednak Judenordnung z 7.05.1789 roku wciąż była obowiązującym aktem prawnym. Jeszcze w 1866 roku uchylono w Galicji czasowo samodzielność gmin żydowskich. Zob. Jüdischen Lexikon. Ein enzyklopädischen Handbuch des jüdischen Wissens in vier Bänder, Berlin 1928, s. 991.

⁶³ Gesetz vom 21. März 1890, betreffend die Regelung der äusseren Rechtsverhältnisse der israelitischen Religionsgesellschaft, RGBL, nr 57/1890. Na ziemiach polskich dawnego zaboru austriackiego ustawa ta obowiązywała do 1927 roku, czyli do chwili wydania rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 14.10.1927 roku, które uregulowało status gmin żydowskich na całym terytorium państwa, tworząc „izraelskie związki wyznaniowe”. Zob. Lexikon..., op. cit.

⁶⁴ Budwiński, nr 1746, 3139, 5726, 9471.

Drugim źródłem przyzwolenia Trybunału na interwencję władz politycznych była obrona Żydów przed fiskalnymi żądaniami gmin wyznaniowych. W tej dziedzinie Trybunał nie wahał się nawiązać do XVIII-wiecznego ustawodawstwa, żeby uzasadnić bepodstawność wielu roszczeń z ich strony. Reprezentował stanowisko, że wiele ówczesnych regulacji nie wprowadziło obligatoryjnej przynależności Żydów do gminy wyznaniowej. Przyjmował więc, że gmina mogła wymagać świadczenia od tego członka społeczności żydowskiej, który do niej dobrowolnie przystąpił. Przystąpienie musiało przybrać formę wyraźnego oświadczenia. Dobrowolne świadczenie nie mogło być poczytane za przystąpienie przez działania konkludentne. Wystąpienie z gminy powodowało, że wszelkiego rodzaju roszczenia z jej strony stawały się bepodstawne ⁶⁵.

Żądanie uiszczenia opłaty kultowej było bezzasadne za okres, w którym gmina prawnie nie egzystowała. Tak samo nie był do niej zobowiązany Żyd-cudzoziemiec, który przebywał na terenie gminy ⁶⁶. Znaczna część prawnej argumentacji Trybunału, stanowiąca zaporę przed finansowymi roszczeniami gmin, zniknęła po uchwaleniu ustawy z 1890 roku. Przyjęła ona bowiem zasadę, że każdy izraelita należy *ipso iure* do gminy miejsca, gdzie posiadał stałą siedzibę. Orzecznictwo Trybunału obfitować będzie w rozpoznawanie sporów, które powstawały na tle wykładni tego postanowienia ustawy.

Wraz z uchwaleniem ustawy zmieniła się także jego linia orzecznicza w sprawach, które odnosiły się do możliwości podnoszenia przez gminy opłat na swoją rzecz. Z dawniejszych przepisów wyprowadzał Trybunał konieczność zgody władz politycznych na zmianę zwyczajowo pobieranych już opłat. Ponadto upoważniał je do działania w tym zakresie w oparciu o swobodne uznanie ⁶⁷. Ustawa z 1890 r. o tyle zmieniła tę sytuację, że sprawą wewnętrzną gminy było ustalenie w statucie maksymalnych stawek świadczeń. Jeśli zostały one przyjęte przez władze polityczne wskutek zatwierdzenia statutu, to gminy ściągać je mogły na poziomie przez siebie ustalonym ⁶⁸. Jedynie w razie ich przekroczenia władze polityczne mogły podjąć interwencję.

Natomiast nieliczne przypadki odnaleźć można w początkowym orzecznictwie Trybunału, w których byłby zmuszony bronić autonomii gminy przed działaniami władz podejmowanymi z własnej inicjatywy dla ochrony interesów publicznych. W szczególności Trybunał odmówił podstaw prawnych dla decyzji władz politycznych, która prowadziła do zakazu wspólnego wykonywania przez Żydów obrzędów religijnych w prywatnym domu ⁶⁹. Za sprzeczne z artykułem 15 ustawy zasadniczej uznał też Trybunał nałożenie na gminy

⁶⁵ Ibidem, nr 2224, 3092.

⁶⁶ Ibidem, nr 890, 2857.

⁶⁷ Ibidem, nr 2869, 3502, 1830. Dotyczyło to w głównej mierze stosunków galicyjskich. Trybunał za podstawę rozstrzygnięcia przyjął unormowania z 1776 roku.

⁶⁸ Zob. § 19, 21, 30 ustawy z 1890 roku. Por. także przykładowo § 74, 86, 87 statutu izraelickiego gminy wyznaniowej w Tarnowie zatwierdzonego reskryptem c.k. Namiestnictwa we Lwowie z 18 kwietnia 1898 roku.

⁶⁹ Budwiński, nr 3919.

obowiązku ustanowienia własnego rabin. Trybunał wywiódł z tego artykułu samodzielne prawo gminy wyznaniowej do ustanawiania religijnych służ. Nawet w dawnym ustawodawstwie z 1754 roku Trybunał nie odnalazł podstawy do takiego żądania. Gdyby jednak istniało takie postanowienie, to i tak uznaliby je za sprzeczne z ustawą zasadniczą, gdyż byłaby to ingerencja w dziedzinę kultu związku religijnego. Upoważnienia do tego żądania nie znalazł także w przepisach ABGB, w tym zwłaszcza w postanowieniu, w którym kodeks przekazywał rabinom uprawnienia w zakresie prawa małżeńskiego. Zdaniem Trybunału, spełniać funkcje obchodu małżeńskiego mógł rabin innej gminy wyznaniowej, a prowadzenie metryk winno być oddane przełożonemu gminy⁷⁰.

Ustawa z 21 marca 1890 roku powstała z potrzeby określenia zakresu autonomii izraelickich gmin wyznaniowych i ścisłego oznaczenia przesłanek i form nadzoru państwa nad ich działalnością. Urządzenie wewnętrznej organizacji gminy przekazała ustawa samej gminie przez upoważnienie jej do samodzielnego ustanowienia statutu. Ustawa wyznaczała jedynie jego ogólne ramy, zwłaszcza w odniesieniu do wyłaniania jej organów w drodze wyborów. Ta też dziedzina stanowiła właściwie jedyny obszar wewnętrznego funkcjonowania gminy, który otworzy przed jej członkami możliwość dochodzenia roszczeń przed organami politycznymi w oparciu o legitymację do wnoszenia środków odwoławczych, łącznie z zażaleniem do Trybunału Administracyjnego⁷¹.

Zaważyła na tym bez wątpienia dotychczasowa praktyka orzecznicza Trybunału, która wypracowała w tym względzie zasadę pełnej dopuszczalności środków zaskarżenia wobec naruszeń prawa wyborczego do władz gminy wyznaniowej. Z tego zapewne powodu ustawa tego uprawnienia członków gminy *expressis verbis* nie ustanawiała. Musiało to być oczywiste skoro statuty powszechnie wprowadzały zapis o możliwości odwoływania się do władz powiatowych zarówno od postępowania reklamacyjnego w sprawie sporządzania list wyborczych, jak i przebiegu oraz wyniku samych wyborów⁷². Trybunał dopuścił także możliwość złożenia zażalenia na postanowienia statutu — zmienionego w myśl nowej ustawy — odnośnie do punktów dotyczących prawa wyborczego⁷³.

Był to jednak wyjątek od wyrażonego przez Trybunał stanowiska, że w zasadzie członek gminy izraelickiej nie posiadał legitymacji do skarżenia przed nim postanowień statutu gminy, chociaż przyznał każdemu Żydowi w takim przypadku środek odwoławczy w zwykłym toku instancji administracyjnych. Rozstrzygnięcie to zapadło w sprawie, w której ministerstwo odrzuciło prośbę grupy Żydów o zniesienie statutu gminy izraelickiej we Lwowie, traktując ją wyłącznie jako wniosek o podjęcie działań w trybie nadzoru. Zamykało to uprawnionym drogę prawną do Trybunału, gdyż — według jego

⁷⁰ Ibidem, nr 2406.

⁷¹ Ibidem, nr 1613 A, 2399 A, 2926 A, 3150 A.

⁷² Zob. § 46 i § 56 statutu gminy tarnowskiej.

⁷³ Budwiński, nr 13626, 2926 A.

stałego poglądu — nikomu nie przysługiwało prawne roszczenie o podjęcie przez organ administracyjny działań w drodze nadzoru⁷⁴.

Działanie ministerstwa nie spotkało się z akceptacją Trybunału, który w wyroku uchylającym decyzję ustalił, że ministerstwo winno złożony protest na zatwierdzenie statutu przez namiestnictwo uznać za rekurs wymagający załatwienia w normalnym toku instancji. Uzasadnienie dla swego orzeczenia czerpał Trybunał z ogólnej oceny statutu jako aktu dotyczącego sfery praw i interesów członków gminy wyznaniowej w różnorakich odniesieniach tak wobec samej gminy, jak i w relacjach między nimi⁷⁵.

Zaskoczeniem więc było orzeczenie, w którym Trybunał ponownie rozpatrując zażalenie na decyzję ministerstwa — wydaną już w warunkach postępowania odwoławczego — odmówił lwowskiemu Żydom legitymacji czynnej do wniesienia skargi do Trybunału. Trybunał tłumaczył odmowę tym, że statut żydowskiej gminy wyznaniowej z natury rzeczy posługiwał się normami ogólnymi, które dotyczyły praw i interesów każdego ze współwyznawców tylko wtedy, gdy znalazły konkretne zastosowanie względem niego. Prawo zaskarżenia do Trybunału postanowień samego statutu mogło służyć tylko temu członkowi gminy, którego indywidualne prawa zostały w statucie bezpośrednio i konkretnie poruszone. Taki pogląd prawny wyrażał Trybunał w pełni świadom tego, że w statutach gmin żydowskich zapisy o jednakowym i pojedynczym wymiarze występowały niezwykle rzadko.

Orzeczeniem tym Trybunał Administracyjny nie odrzucił wprawdzie wcześniej wyrażonej zasady o prawie każdego członka społeczności żydowskiej do żalenia się na postanowienia zatwierdzonego statutu gminy. Niemniej jednak tak znacznie zawęził to uprawnienie, że praktycznie tego rodzaju sprawa administracyjna nie mogła być odąd przedmiotem jego sądowej jurysdykcji.

⁷⁴ Ibidem, nr 14019, 7300, 12513, 4231 A.

⁷⁵ Ibidem, nr 15021. Z rozwinięcia sentencji wyroku Trybunału odwołujący się mogli sądzić, że w razie kolejnej niekorzystnej dla nich decyzji organu administracyjnego Trybunał wskutek powtórnego zażalenia nie uchyli się od merytorycznego osądu zarzutów wskazujących na bezprawność zakwestionowanych postanowień statutu gminy żydowskiej. Takie nadzieje pozwalało żywić także inne orzeczenie Trybunału, w którym poddał gruntownej kontroli zgodności z prawem statutu mieleckiej gminy wyznaniowej na wniosek jej członków. Zob. Budwiński, nr 97 A. Skarżący podnosili, że postanowienia statutu naruszały zapis ustawy z 1890 roku o wolnym wyrażaniu religijnych przekonań. Statut bowiem nakazywał dbać o zaspokojenie religijnych potrzeb członków gminy zgodnie z duchem nakazów przekazanych w tradycji ustnej lub pisemnej. Obawiano się, że tak niejasne sformułowanie statutu utrudni kontrolę tego, czy gmina nie przekracza swego zakresu działania. Trybunał wprawdzie oddalił ten zarzut, lecz dlatego, że skarżący nie podali przykładu zachowanych w tradycji zasad religijnych, przez co nie mógł stwierdzić, czy rzeczywiście miało miejsce naruszenie prawa (brak wymagań stawianych przez § 18 ustawy o ustanowieniu Trybunału Administracyjnego, a nie uchybienie § 2 określającego przesłanki legitymacji do wniesienia zażalenia). W dalszej części swego orzeczenia Trybunał przeszedł do oceny, czy postanowienia statutu o ponoszeniu świadczeń na rzecz gminy, zakresie uprawnień rady wyznaniowej i rabina były zgodne z prawem. Dopiero po dogłębnej analizie przedstawionych zarzutów Trybunał oddalił zażalenie z uzasadnieniem, że ustawa z 1890 roku nie zawierała przepisów o charakterze *ius cogens* w zakresie ustalania przez gminę sfery własnej kompetencji.

W tym postępowaniu Trybunału daje się zauważyć pewna sprzeczność. Najpierw bowiem przyznał każdemu Żydowi legitymację procesową do zaprzeczenia legalności statutu w zwykłym toku instancji administracyjnych. Było to rozstrzygnięcie o dużej doniosłości, gdyż stanowiło istotny wyłom w przyjętej na gruncie ustawy z 1890 r. linii orzeczniczej, że członkowie gminy nie mieli korzystać ze zwyczajnych środków prawnych wobec zarządzeń jej statutowych organów. W późniejszym natomiast stanowisku o braku legitymacji do przeniesienia tego sporu na drogę sądowo-administracyjną posłużył się argumentacją, która na nowo powracała do zakazu sięgania po administracyjne środki odwoławcze względem przejawów władczej działalności gminy wyznaniowej⁷⁶.

Trybunał Administracyjny dążył do usankcjonowania ingerencji czynników państwowych w autonomię gminy wyznaniowej, do której byłyby zobligowane na żądanie członków gminy, występujących w obronie swych praw. W tym dążeniu Trybunał zatrzymał się niejako w pół drogi. Zredukował swoją funkcję do strażnika praw gminy jako całości przed bezpodstawną ingerencją płynącą z zewnątrz⁷⁷. Nie chciał być arbitrem w sporach wewnątrz samej gminy, chociaż mógł nim zostać tam, gdzie ustawodawstwo dawało ku temu okazję. Niekonsekwencja Trybunału miała nie tylko jurydyczne tło: Trybunał nie chciał się narazić żydowskim tradycjonalistom, strzegącym praw kahału, i szukał dla tej swojej niechęci normatywnego uzasadnienia.

Ustawa z 1890 r. ogólnie ujęła nadzór władz politycznych nad gminami wyznaniowymi jako prawo do ingerencji wtedy, gdy organy gminy wykraczały poza zakres działania wyznaczony statutem, ustawą i wydanymi na jej podstawie rozporządzeniami. Na pewne działania gmina musiała uzyskać zgodę władz państwowych lub przynajmniej ich milczącą akceptację. Dla ważności statutu potrzebne było jego zatwierdzenie. Władze administracyjne mogły wnieść — w ciągu 30 dni od poinformowania — sprzeciw wobec ustanowienia rabina. Wolno im było także zakazać zebrań w celach kultowych, jeśli wymagał tego interes publiczny⁷⁸.

Odmowę zatwierdzenia statutu uważał Trybunał za legalną w sytuacji, gdy znalazły się w nim postanowienia sprzeczne z wymaganiami ustawy⁷⁹. W jednej ze spraw, które trafiły do Trybunału, władze zakwestionowały zapis statutu o tym, że gmina będzie zobowiązana do wyrażenia zgody na urządzenie prywatnego domu modlitwy, jeśli zażąda tego 2/3 wszystkich członków gminy. Władze polityczne zwróciły się o zmianę tego punktu statutu przez ustalenie

⁷⁶ Trybunał Administracyjny powinien był udzielić ochrony prawnej członkom gminy żydowskiej bez względu na to, czy postanowienia statutu dotyczyły ich praw w sposób osobny i odrębny, czy też generalny, jako odniesienie do sfery praw i obowiązków właściwym wszystkim jego odbiorcom. Za tym przemawiała wyraźnie obecna w jego orzecznictwie praktyka nieuchylania się od kontroli ogólnych aktów administracyjnych, które stawały się zaskarżalne przez ich potencjalnych adresatów już na płaszczyźnie istnienia wyłącznie abstrakcyjnych dla nich sytuacji prawnych. Zob. Budwiński, nr 9019 A, nr 12310.

⁷⁷ Budwiński, nr 9157, 13577, 9471, 11886, 515 A, 623 A.

⁷⁸ Zob. §§ 7, 12, 27, 29, 30 ustawy z 1890 roku.

⁷⁹ Budwiński, nr 13557, 3323 A.

wymaganej liczby wnioskodawców na poziomie znacznie niższym 1/5 lub 1/4, ponieważ inaczej statut utrudniałby wolny udział w czynnościach religijnych, jaki gwarantowała ustawa. Trybunał przyjął zatem, że gmina nie ma pełnej autonomii w kształtowaniu swego statutu. Zdaniem Trybunału, władze polityczne mogły wpływać na ostateczną wersję warunków, które zobowiązywały do spełnienia żądań jej członków w celu zapewnienia swobody sprawowania kultu. Nie naruszały tym autonomii gminy w organizowaniu i wykonywaniu nadzoru nad domami modlitwy. Do naruszenia doszłoby dopiero wtedy, gdyby władze domagały się zapisu w statucie o bezwarunkowym udzieleniu przez gminę zgody na powstanie prywatnych domów modlitwy⁸⁰.

Orzeczeniem tym Trybunał usiłował przeciwdziałać dążeniom gminy na podporządkowanie całości życia religijnego jej członków zasadom i regułom, które ona sama ustanowiła. Sam zresztą problem otwierania prywatnych domów modlitwy stawał na wokandzie Trybunału wielokrotnie. Kwestia ta należała do dość częstych sporów, do jakich dochodziło między organami gminy wyznaniowej a jej członkami⁸¹.

Niejednokrotnie władze administracyjne nie reagowały na tego rodzaju spory zasłaniając się brakiem kompetencji z uwagi na ustawową gwarancję autonomii gmin. Takiej postawy władz Trybunał nie akceptował, żądając merytorycznego ustosunkowania się do tego czy postępowanie organów gminy wyznaniowej nie naruszyło ustawy. Według bowiem ustawy władze polityczne były uprawnione do działania w drodze nadzoru państwowego⁸². Żydzi — inaczej niż katolicy — nie mogli skorzystać ze zwykłych środków odwoławczych do zwalczania decyzji swej gminy wyznaniowej, gdyby uznali, że naruszała ona ustawę⁸³. Katolikom ich ustawa dawała prawo odwołania się do władz politycznych w razie nadużycia władzy kościelnej. Brak takiego zapisu w ustawie z 1890 roku był świadectwem niezależności, którą wywalczyły sobie żydowskie gminy wyznaniowe.

W sytuacji odmowy podjęcia przez władze polityczne interwencji w trybie nadzoru Żydom pozostawała jedynie możliwość zwrócenia się o spowodowanie tych samych działań do wyższej instancji administracyjnej. Instancja ta niezależnie od postępowania władz niższej instancji mogła uchylić rozstrzygnięcie gminy wyznaniowej⁸⁴. Działania bowiem w trybie nadzoru podejmowały władze polityczne według swobodnego uznania. Z drugiej jednak strony władze polityczne — zdaniem Trybunału — były upoważnione nakazać zamknięcie prywatnego domu modlitwy urządzonego przez izraelski związek wy-

⁸⁰ Ibidem, nr 9157. Orzeczenie to — wydane bezpośrednio po uchwaleniu ustawy — było zapewne wskazówką dla gmin przyjmujących swe statuty. Tak przykładowo przytoczony już statut gminy tarnowskiej wymagał wniosku 1/5 członków gminy.

⁸¹ Z reguły zgodę wyrażała rada wyznaniowa — organ uchwalający i zarządzający gminą wyznaniową. Zob. Statuty gminy..., op. cit.

⁸² Budwiński, nr 13557.

⁸³ Ibidem, nr 7876 A.

⁸⁴ Ibidem, nr 3323 A.

znaniowy, jeśli został on otwarty bez zgody gminy żydowskiej⁸⁵. W tym z kolei kryła się akceptacja prawa do kontroli przez gminę całości życia religijnego na swym terenie.

Najczęstszym jednak źródłem zatargów między gminą a jej członkami po uchwaleniu ustawy były opłaty na jej utrzymanie. Zgodnie ze stałą linią orzecniczą Trybunału Żydowi nie służyło odwołanie do władz politycznych od decyzji gminy wyznaniowej o nałożeniu określonych świadczeń. Jednak objęcie tego świadczenia egzekucją administracyjną otwierało zobowiązanemu drogę postępowania administracyjnego. Władze polityczne mogły odmówić ściągania opłaty w drodze egzekucji w razie stwierdzenia braku ku temu statutowych lub ustawowych podstaw, np. gdy statut nie przewidywał danego rodzaju opłat albo też osoba zobowiązana nie posiadała stałej siedziby na terenie gminy⁸⁶.

Trybunał za stałą siedzibę (*ordentlicher Wohnsitz*) nie uznawał miejsca, w którym Żyd miał jedynie filię swego przedsiębiorstwa, gdzie indziej jednak zamieszkiwał z rodziną i tam też uczestniczył w życiu religijnym. Taki przypadek Trybunał kwalifikował jako *gewerbliche Niederlassung*, które nie pokrywało się z ustawowym wyrażeniem. Trybunał badał zatem w pełni występowanie statutowych i ustawowych przesłanek nałożenia obowiązku świadczenia na rzecz gminy. Niemniej jednak reprezentowany był przez część radców Trybunału pogląd, że kontroli winna podlegać tylko okoliczność czy nałożenie świadczenia odbyło się w drodze decyzji podjętej przez kompetentne do tego organy gminy. W wypadku zatem uprawomocnienia się wyroku sądu polubownego władze miały obowiązek zezwolić na egzekucję administracyjną⁸⁷. Pogląd ten nie zyskał szerszego poparcia. Przyjęcie go uniemożliwiłoby Żydom korzystanie z ochrony prawnej przed nieuzasadnionymi wymaganiami finansowymi gmin wyznaniowych.

W orzecznictwie Trybunału Administracyjnego po 1890 r. nie brakło także rozstrzygnięć, w których chronił żydowską gminę wyznaniową przed pozbawionymi delegacji ustawowej działaniami władz administracyjnych. Jednym z przykładów tej ochrony było orzeczenie Trybunału zawierające pogląd prawny, że władze nie mogły wydawać gminie zaleceń, w jaki sposób powinna ona zdobywać środki finansowe na swe potrzeby. Stwierdził mianowicie bezprawność decyzji, w której władze zażądały, żeby stawki opłat koszernych nie sięgały poza efektywną miarę, wyznaczoną interesem konsumentów i ich możliwościami płatniczymi. Podniesienie powyższych świadczeń potraktował Trybunał jako wewnętrzną sprawę gminy. Jego zdaniem, w tym zakresie autonomia gminy winna być zachowana⁸⁸. Tak samo do wewnętrznych spraw

⁸⁵ Ibidem, nr 4792 A, 7876 A.

⁸⁶ Ibidem, nr 991 A, 3463 A, 5881 A, 6248 A, 7537 A.

⁸⁷ SÚA Praga, II NSS/R Aktenbund 163/1909. Sąd polubowny był instytucją rozstrzygającą wszelkie spory między zarządem gminy a jej członkami. Sędziów wybierały same zainteresowane strony.

⁸⁸ Budwiński, nr 623 A, 1594 A.

gminy zaliczył Trybunał ustanowienie rabina. Stawało się ono prawomocne, jeśli władze administracyjne w przysługującym im terminie 30 dni nie wniosły zastrzeżeń. Działanie z urzędu po tym terminie było niedopuszczalne⁸⁹.

Trybunał Administracyjny był jednak zdania, że gminie nie służyło prawo prezentacji osoby na urząd rabina. Obowiązkiem jej było przedłożenie do akceptacji władz politycznych osoby, która została wybrana największą liczbą głosów. W ten sposób Trybunał przyznał władzom politycznym prawo kontroli prawidłowości samego aktu wyboru rabina. Przekazał im badanie tego, kto przez kompetentne organy gminy został powołany na ten urząd według procedur wyborczych⁹⁰.

Za sprzeczną z konstytucyjną gwarancją swobody wyznania i sumienia, i autonomii związków religijnych uznał Trybunał Administracyjny uchwałę rady miejskiej Wiednia zakazującą ze względów humanitarnych rytualnego uboju zwierząt. Nota bene, potwierdzał tym tylko stanowisko władz politycznych, które w trybie nadzoru uchyliły decyzję miasta Wiednia. Wynika z tego, że organy państwowe wykazywały poszanowanie dla religijnych wymagań izraelskich gmin wyznaniowych.

Fakt ten pozwala na szerszą konkluzję. Niewielka w gruncie rzeczy ilość spraw gmin żydowskich przed Trybunałem Administracyjnym — poza może sprawami o podłożu fiskalnym — daje podstawę do tego, by sądzić, że ustawa z 1890 r. trafnie określiła status gmin żydowskich i jasno sprecyzowała zakres ich autonomii, przez co zmusiła władze państwowe do poszanowania niezależności izraelskiego związku religijnego.

IV. Uwagi końcowe

Liberalny kierunek ustawodawstwa majowego z roku 1868 — w tym szczególnie ustawy z 25 maja o międzywyznaniowych stosunkach obywateli — dość szybko został puszczony w niepamięć przez państwowe organy administracyjne, które będą interpretowały jej przepisy z pozycji wyznaniowych. Wyrazem tej właśnie tendencji była wykładnia pojęcia „zmiana religii” w uregulowaniach ustawy wyznaniowej. Odejście administracji państwowej od liberalnego ducha norm międzywyznaniowych zostało zaaprobowane przez Trybunał Administracyjny. Tę postawę Trybunału tłumaczyć można tym, że w pierwszym jego składzie znalazły się osoby o wyłącznie biurokratycznym przygotowaniu. Musiał przez to dać o sobie znać w jego orzecznictwie urzędniczy nawyk traktowania prawa jako głównie środka realizacji interesów publicznych. Dlatego kontrolna funkcja Trybunału polegać będzie na wykazaniu powiązania rozstrzygnięcia administracyjnego z prawem

⁸⁹ Ibidem, nr 10513, 2759 A, 7002 A, 9689 A.

⁹⁰ Ibidem, nr 11886, 515 A, 2758 A, 14727 A.

wem przedmiotowym a nie prawem podmiotowym jednostki. Dokonywanej przez Trybunał wykładni prawa przyświecał bardziej cel uzasadnienia działań administracji niż ich ocena z punktu widzenia poszanowania publicznych praw podmiotowych obywateli. W tym kontekście widzieć trzeba legalizację przez Trybunał urzędowego oznaczania dziecka bezwyznaniowemu religii katolickiej.

Częściowe przywrócenie przez Trybunał Administracyjny tolerancyjnego charakteru przepisów międzywyznaniowych łączyć należy z powołaniem w jego skład R. Belcrediego i K. Lemayera w 1881 roku. Belcredi jako prezydent Trybunału postawił sobie za zadanie dbać o to, by Trybunał udzielał prawidłowej i pewnej wykładni prawa niezależnie od tego czy wypadek nie ona na korzyść interesu państwa, czy jednostki. Natomiast K. Lemayer należał do grona znawców austriackiego prawa wyznaniowego i był wybitnym specjalistą w dziedzinie ochrony publicznych praw podmiotowych.

W końcowym okresie działalności Trybunału Administracyjnego nastąpiło jednak załamanie liberalnej linii orzeczniczej co do interpretacji przepisów międzywyznaniowych. Trybunał reaktywował przymus religijny. Stały się wówczas dwie opcje w podejściu do ustawodawstwa międzywyznaniowego. Pierwszą — nazwijmy umownie „wyznaniową” — reprezentował K.M. Truxa, drugą — „laicką” — uosabiał K. Weingarten. Zaistniały między radcami Trybunału spór prawny o sposób wykładni przepisów międzywyznaniowych zakończył się tym, że ustanowili oni przymus religijny wykraczający całkowicie poza treść i sens obowiązujących ustaw.

Wyrokowanie Trybunału Administracyjnego w sprawach wyznaniowych, o wiele bardziej niż w pozostałych, narażone było na oddziaływanie pozaprawnych czynników. Znaleźć więc można w judykaturze Trybunału ślady ustępstw wobec bądź to klerykalizmu sfer rządzących, bądź też tradycjonalizmu żydowskiego. Wystarczy tylko wspomnieć o restytucji przymusu religijnego, pozostawieniu gminie swobody w wydatkowaniu środków na cele wyznaniowe, czy wreszcie o ograniczeniu zaskarżalności statutu gminy żydowskiej do Trybunału. Ale jednocześnie z przeglądu orzecznictwa Trybunału Administracyjnego wynika, że Kościół katolicki dostosował swą działalność do konstytucyjnego ustawodawstwa z lat 1867–1874. Świadczy o tym niewystępowanie zażaleń o nadużycie władzy kościelnej, sporów na tle stosowania przepisów o *Notzivilehe* i znikoma ilość spraw o „godny pochówek” osób innych wyznań lub bezwyznaniowych na cmentarzach katolickich. Orzecznictwo Trybunału Administracyjnego potwierdza także, że w ustawie z 1890 roku gminy żydowskie zyskały dobrą gwarancję dla swej niezależności i autonomii.

JURISPRUDENCE DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF AUTRICHIEN DANS LES AFFAIRES CONFESSIONNELLES 1876-1918

Resume

L'esprit libéral de la législation de Mai 1868 en Autriche — et surtout de la loi du 25 Mai sur les relations interconfessionnelles des citoyens — a été assez vite oublié par les organes d'administration, qui interprétaient leur dispositions toujours du point de vue strictement confessionnel. Cet abandon du libéralisme assuré par l'esprit libéral de régulations juridiques interconfessionnelles, abandon commis par l'administration d'Etat, a été ensuite approuvé par le Tribunal Administratif. L'Attitude de ce Tribunal peut s'expliquer par le fait, que dans sa première composition on trouvait presque exclusivement de personnages de formation bureaucratique.

L'interprétation des lois par le Tribunal visait donc plutôt à donner justification aux actes d'administration qu'à les évaluer du point de vue du respect des droits publics des citoyens. C'est dans ce contexte qu'il faut considérer la légalisation par le Tribunal d'octroi officiel de religion catholique à un enfant né sans confession.

Une partielle restauration par le Tribunal Administratif du caractère libéral des lois sur confessions peut être liée avec nomination de deux nouveaux membres de Tribunal en 1861 — R. Belcredi et K. Lemayer. En tant que Président du Tribunal, Belcredi a pris soin d'une interprétation impartiale et claire des lois faite par le Tribunal, indépendamment de l'intérêt d'Etat ou de l'individu. K. Lemayer appartenait toutefois aux meilleurs connaisseurs du droit confessionnel autrichien et était un spécialiste remarquable dans le domaine de protection des droits publics d'individus.

Vers la fin de l'activité du Tribunal Administratif la ligne libérale de jurisprudence est compromise. Le Tribunal a réintroduit l'obligation de confession. Deux options étaient confrontées. La première — disons: „confessionnelle” — soutenue par le conseiller K.M. Truxa, l'autre — „laïque” — personifiée par K. Weingarten. Le litige s'est soldé par l'introduction — *praeter legem* — de l'obligation de confession.

La jurisprudence du Tribunal Administratif dans les affaires relatives à la confession, beaucoup plus que dans toutes les autres, était exposée aux influences extra-légales.

Ainsi, on peut trouver dans les verdicts du Tribunal des traces de concessions tantôt au cléralisme du pouvoir d'Etat, tantôt au traditionalisme juif. Il suffit de mentionner ici la restitution de l'obligation de confession, l'arrêt laissant à la discrétion d'une commune administrative les dépenses à des fins confessionnelles, ou — enfin — la restriction du caractère attaquant du statut d'une commune juive devant le Tribunal Administratif.