

Marian Fąka

Idea wolnego Kościoła w wolnym państwie w pismach kanonistów niemieckich z początku XIX wieku - G. Zirkel'a i F. A. Frey'a

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawnohistoryczny 16/3-4, 27-45

1973

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

KS. MARIAN FAŁKA

**IDEA WOLNEGO KOŚCIOŁA W WOLNYM PAŃSTWIE
W PISMACH KANONISTÓW NIEMIECKICH
Z POCZĄTKU XIX WIEKU — G. ZIRKEL'A I F. A. FREY'A***

Treść: Wstęp. — I. Poglądy Grzegorza Zirkel'a. — II. Poglądy Franciszka Andrzeja Frey'a. — Zakończenie.

Wstęp

Od czasu rządów cesarza Józefa II (1741—1790) aż do postanowień konstytucji Rzeszy we Frankfurcie z roku 1849 dokonał się w stosunkach kościelno-państwowych w Niemczech zasadniczy zwrot od cesaropapizmu — kościoła państwowego w wydaniu józefijskim do Kościoła wolnego w liberalnym i konstytucyjnym państwie. Zwrot ten spowodowało wiele różnych okoliczności. Jednym z czynników warunkujących ów zwrot stała się katolicka kanonistyka w Niemczech, która poczęła budzić na nowo świadomość samodzielności Kościoła wobec władzy państwowej i sugerowała odmienne niż dotąd formy ułożenia wzajemnych stosunków między tymi dwoma instytucjami.

Obraz stosunków między Kościołem a państwem, jaki wyłania się z katolickiej kanonistyki końca XVIII wieku nacechowany jest absolutną supremacją państwa. Pewną różnicę wśród autorów określa przynależność terytorialna. Austriaccy kanoniści usiłują na wszelki możliwy sposób podbudowywać od strony teologicznej i prawnej panujący w krajach habsburskich system hegemonii państwa. Reprezentują — krótko mówiąc — państwowe „ius in sacra”. Kanoniści w innych krajach niemieckich nie idą tak daleko. Wprawdzie i dla nich punktem wyjścia jest daleko idąca supremacja państwa nad Kościołem, lecz równocześnie pozostaje u nich jakaś świadomość, że kościół mimo wszystko jest od państwa zasadniczo niezależny, a państwu może być przyznane najwyższej „ius circa sacra”. Najwięcej kanonistów mijającego XVIII stu-

* Wykład wygłoszony na sesji pracowników naukowych Wydziału Prawa Kanonicznego ATK dnia 29 listopada 1972 r. Autor oparł swój wykład przede wszystkim na pracy Engelberta Plassmanna, *Staatskirchenrechtliche Grundgedanken der deutschen Kanonisten an der Wende vom 18 zum 19 Jahrhundert*, Freiburg — Basel — Wien 1968, która ukazała się jako 88 zeszyt „*Freiburger Theologische Studien*” w wydawnictwie Herdera.

lecia, bez względu na to w jakich żyli i nauczali krajach, było zdecydowanymi zwolennikami febronianizmu, zmierzającego do możliwie jak największego rozluźnienia powiązań biskupów ze Stolicą Apostolską.

Już jednak w pierwszym dziesięcioleciu XIX wieku zaczęli pojawiać się kanoniści, którzy jasno zdawali sobie sprawę z tego, w jak niebezpiecznej sytuacji znajdzie się kościół w Niemczech, jeśli szybko nie przeciwstawi się oficjalnej polityce kościelnej państwa. Protestowali oni nie tylko przeciw takim czy innym dotkliwym dla kościoła zarządzeniom, lecz kwestionowali w sposób zasadniczy cały system zwierzchnictwa państwa nad kościołem. Prekursorami liberalnej kanonistyki XIX wieku, głoszącymi ideę wolnego kościoła w wolnym państwie, był biskup-sufragan z Würzburga — Grzegorz Zirkel i profesor z Bambergu — Franciszek Andrzej Frey. Oceniali oni dotychczasowy system panowania państwa nad kościołem według ogólnie uznanych prawnych i teologicznych kryteriów i uważali system ten za nie do pogodzenia ze zdrowym pojęciem państwa i kościoła.

I. Poglądy Grzegorza Zirkel'a

Grzegorz Zirkel (1762—1817)¹ wydał w r. 1804, a więc rok po wielkiej sekularyzacji, dzieło anonimowe, w którym ostro rozprawia się z pretensjami, jakie państwa roszczą sobie w stosunku do kościoła. Tytuł tego dzieła: *Prawo patronatu monarchy nowym wymysłem*² wskazuje, jakie roszczenie było wówczas dla kościoła najbardziej dotkliwe, mianowicie — obsadzanie przez państwo stanowisk kościelnych. Zirkel rozprawia się z tą pretensją w sposób zasadniczy, kładąc nacisk na prawo kościoła do wolności.

Jak wszelkie inne zrzeszenia w państwie, tak samo i kościół korzysta ze swobód przysługujących stowarzyszeniom. Jak długo swobody te nie szkodzą państwu, nie wolno ich naruszać i stawiać żądania, by o uznanie i ochronę tych praw należało państwo dopiero prosić. Nawet zainteresowanie, jakie państwo wykazuje w stosunku do kościoła jako stowarzyszenia ze względu na jego pozytywne oddziaływanie społeczne, nie upoważnia państwa do wtrącania się w wewnętrzne sprawy kościoła lub administrację jego majątku. Wolność kościoła jest w tym wypadku nietykalna, tkwi po prostu u jego podstaw, a zamach na nią byłby tak samo bezprawny, jak zamach na sprawy czy interesy ekonomiczne jednostek, nawet wtedy, gdyby to miało służyć interesowi państwa czy

¹ Od r. 1795 był profesorem fakultetu teologicznego w Würzburgu, a od r. 1802 tamtejszym biskupem pomocniczym. Por. P l a s s m a n n E., dz. c. s. 51—54.

² Zirkel G., *Über das landesherrliche Patronatrecht. Eine neu Erfindung, 1804* (bez miejsca wydania).

danego stowarzyszenia. Odmowę uznania kościoła jako zrzeszenia wolnego określa Zirkel wprost jako naruszenie „ludzkich praw pierwotnych” (Eingriff in die menschlichen Urrechte).

Misję nauczania uważa Zirkel za główny filar wolności zrzeszenia kościelnego. Z takiego założenia wychodząc, atakuje on patronat monarszy, a ściślej mówiąc — obsadzanie stanowisk kościelnych przez państwo. W pierwszym rządzie powołuje się na to, że kościół w powoływaniu swoich duchownych jest wolny; po sekularyzacji sytuacja prawna pod tym względem się nie zmieniła, gdyż sekularyzacja dotyczyła jedynie świeckiej dziedziny kościoła, a nie duchowej, do której należy między innymi kierowanie nauczaniem kościelnym, tą najbardziej wewnętrzną sprawą życia kościelnego. Dlatego biskup jak przedtem tak i teraz ma prawo obsadzać stanowiska kościelne w sposób wolny. Ponadto Zirkel podkreśla prywatnoprawny charakter prawa patronatu w ogóle, co wyklucza powszechność patronatu monarszego. Gdyby w poszczególnym wypadku monarsze przysługiwał prywatnoprawny patronat przy obsadzaniu stanowisk kościelnych, to stanowiłby on wyjątek od zasady swobodnego obsadzania przez biskupów, a jako wyjątek od reguły wymagałby, podobnie jak inne patronaty, specjalnego udokumentowania. Jeśli księżęta po r. 1803 rościli sobie prawo do powszechnego patronatu monarszego odnośnie stanowisk kościelnych na swoim terytorium, to tego rodzaju żądanie w wypadku zrealizowania stanowiłoby zdecydowany krok w kierunku rozciągnięcia całkowitej zwierzchności państwa nad kościołem, także nad kościołem katolickim. Przez kontrolę nad urzędnikami bowiem, władca kraju osiągnąłby też kontrolę nad instytucją jako taką. Zirkel podkreślił, że kościół sam zrzekłby się swego prawa, gdyby nie postawił tutaj zdecydowanego weta. Samo wysunięcie tego rodzaju żądania stanowi wypowiedzenie wojny Kościołowi. W końcu swego dzieła autor zaklina elektora bawarskiego, by zaniechał planu powszechnego patronatu monarszego. Píše: „Jeśli dzięki reformacji kościół protestancki skutą został kajdanami władcy kraju, by zatracić wszelką siłę do swobodnej działalności moralnej, to ten sam los spotka u nas kościół katolicki — jako zrzeszenie moralnoreligijne ze swymi prawami zostanie całkowicie zlikwidowany, a państwo będzie wszystkim we wszystkim. Otrzymamy potem (...) Ewangelię z rąk rządu, a miejsce sumienia zajmie lęk przed władzą”³.

Ponieważ Zirkel nieustannie obawiał się ciężkich szkód dla kościoła w wypadku ogólnego uznania monarszego prawa patronatu, wrócił ponownie do tego tematu w r. 1806 w obszernym dziele pt. *Dzieje prawa patronatu w kościele. — Przyczynek do załagodzenia wzrastającego konfliktu między prawami diecezjalnymi patronatu*

³ Tenże, dz. c., s. 101n.

monarszego i biskupiego. — *Sine ira et studio*⁴. Jako sufragan w Würzburgu zdołał już zebrać wiele gorzkich doświadczeń na temat zwierzchności państwa nad kościołem bawarskim. Toteż na podstawie dostępnych mu źródeł kreśli dzieje patronatu w kościele, wykorzystując ten historyczny grunt do odrzucenia patronatu monarszego.

Punktem wyjścia z tej jego historycznej pracy jest solidna koncepcja eklezjologiczna. Kiedy pisze, że prawdziwy kościół musi posiadać charakter boski, co winno się uwidaczniać w jego ustroju i stosunkach zewnętrznych⁵, odrzuca tym samym podział kościoła na duchowy — niewidzialny i zorganizowany — widzialny. Kościół jest dla niego zasadniczo jeden; jest niepodzielny, nawet wówczas, gdy przejawia się dwustronnie — niewidzialnie i widzialnie. Kościół niewidzialny potrzebuje swego bezpośredniego widzialnego wyrazu, natomiast Kościół widzialny żyje jedynie dzięki bezpośredniemu powiązaniu z Kościołem niewidzialnym⁶.

Prawne następstwa takiego pojmowania kościoła zaznaczą się w tym, co Zirkel powie nieco dalej: „W samej idei ustanowionego przez Boga Kościoła tkwi to, że powoływanie jego sług i pełnienie przez nich misji musi pochodzić od Boga i dokonywać się według ustalonego przez Niego porządku. Żadna obca władza nie może samowolnie na to wywierać nacisku i rozrywać łańcuchów, które wiążą ziemię z niebem”⁷. Oznacza to, że powoływanie na urząd kościelny — posłannictwo w zakresie widzialnym — wypływa w sposób konieczny ze święceń, a więc posłannictwa w zakresie niewidzialnym. Dlatego zdaniem Zirkel’a jest rzeczą niedopuszczalną, by kapłan, który został wyświęcony przez biskupa, miał mieć powierzany urząd kościelny przez kogo innego.

Jeśli jest powoływany na swój urząd przez władcę kraju, wtedy nie jest pasterzem kościelnym, który swoją misję posiada ostatecznie od Boga, lecz jest najwyżej „nauczycielem religii i moralności”, który tak samo jest angażowany, jak nauczyciele na uniwersytetach

⁴ Zirkel G., *Geschichte des Patronatrechts in der Kirche. Ein Beitrag zur Beilegung des zwischen dem Landesherrlichen Patronat- und Bischöflichen Diöcesanrechte erhobenen Streitens. Sine ira et studio*, 1806 (dzieło ukazało się anonimowo, bez wskazania miejsca wydania).

⁵ Tamże, s. Xn.

⁶ Pogląd ten zgodny jest całkowicie z nauką soboru watykańskiego II, który poucza: „Chrystus (...) ustanowił swój Kościół święty, tę wspólnotę wiary, nadziei i miłości tu na ziemi, jako widzialny organizm; nieustannie go też przy życiu utrzymuje, prawdę i łaskę rozlewając przez niego na wszystkich. Wyposażona zaś w organa hierarchiczne społeczność i zarazem mistyczne ciało Chrystusa, widzialne zrzesczenie i wspólnota duchowa, Kościół ziemski i Kościół bogaty w dary niebiańskie — nie mogą być pojmowane jako dwie rzeczy odrębne; przeciwnie, tworzą one jedną rzeczywistość złożoną, która zrasta się z pierwiastka boskiego i ludzkiego” (KK. 8).

⁷ Zirkel G., *Geschichte des Patronatrechts*, s. XII n.

i w szkołach. Święcenia byłyby w takim wypadku jedynie „za pożyczone od Kościoła gwoli przyzwoitości i formalności”⁸. W ten sposób cały ustrój kościelny opierający się na święceniach i misji, zostałby praktycznie zniesiony, a działalność Kościoła zgodna z Bożym nakazem stałaby się niemożliwa⁹. Krótko mówiąc, Zirkel w sposób zdecydowany broni się przed poglądem, że Kościół widzialny miałby być rządzony przez państwo, by równocześnie Kościół niewidzialny nie doznał z tego powodu szkody. Jego zdaniem na skutek obsadzania stanowisk kościelnych przez państwo „zostałby sprofanowany cel Kościoła”¹⁰, a „ustanowiony przez Boga urząd pasterski zepchnięty jedynie do rzędu organu władzy państwowej”¹¹, na czym ucierpiałyby znacznie Kościół niewidzialny. Słuszność swego zasadniczego poglądu popiera Zirkel dowodami na to, jak urząd proboszczowski w sposób pożałowania godny stał się już urzędem państwowym¹².

Reprezentowane przez Zirkel’a i uzasadnione teologicznie pojęcie Kościoła sprzeczne było oczywiście z roszczeniami władców krajów, domagających się praw zwierzchnich nad Kościołem. Stanowisko Zirkel’a odbiega też od poglądów innych kanonistów, którzy deformowali samo pojęcie Kościoła, by utworować drogę państwowej suwerenności nad Kościołem i sumieniami jednostek. Ich pojęcie kościoła prawie że nie zna kościoła samodzielnego i głosi naukę o absolutnej jedności kościoła i państwa¹³. Tymczasem teologiczno-eklezjologiczne rozważania Zirkel’a były jedyną podstawą, na której można było budować w katolickim prawie kościelnym nowe, bardziej odpowiadające doktrynie kościelnej pojęcia o stosunkach między Kościołem i państwem. Oczywiście w ówczesnych okolicznościach mogły one jedynie stopniowo wprowadzane być w życie. Niemniej wywarły swój wpływ na następujące dziesięciolecia i nigdy nie straciły swej aktualności.

To samo dotyczy poglądów Zirkel’a na sytuację kościoła w państwie. W poprzednim okresie — jak mówi — nie udzielono zadowalającej odpowiedzi na akademickie pytanie: czy państwo istnieje w kościele, czy też kościół w państwie? Kościół w oczach kanonistów zbyt mocno przedstawiał się jako państwo monarchiczne, by w ich świadomości mogło się znaleźć miejsce dla jego swoistego ustroju hierarchicznego. Nie dostrzegano po prostu tego, że kościół hierarchiczny może istnieć na terenie państwa monarchicznego, wierzone bowiem, że Kościół jako monarchicnoduchowne państwo

⁸ Tamże, s. XIII n.

⁹ Tamże, s. XXV.

¹⁰ Tamże, s. XII.

¹¹ Tamże, s. XIV.

¹² Tamże, s. VIII.

¹³ Tamże, s. XIX.

w państwie stałby się dla prawowitej świeckiej władzy państwowej niedopuszczalną konkurencją. Zirkel chce przewyżczyć to błędne mniemanie w literaturze prawnokościelnej, dlatego istotę Kościoła stawia w zupełnie innym świetle. Wychodzi z założenia, że skoro Kościół został przez Boga ustanowiony w świecie i cała jego działalność w zakresie zewnętrznym stanowi tylko odbicie i wyraz jego życia wewnętrznego, niewidzialnego, różni się zatem istotnie od państwa, które zmierza do swoich celów zewnętrznych przy pomocy środków zewnętrznych. Dlatego kościół nie może w żaden sposób być zaprzeczeniem państwa i stanowić dla niego zasadniczej konkurencji¹⁴. Tym samym — jego zdaniem — całkowicie upada kwestia istnienia kościoła w państwie czy też państwa w kościele.

Zirkel pojmuje Kościół, którego widzialna działalność jest znakiem i odbiciem jego życia niewidzialnego, jako wolne zrzeszenie w państwie. Temu zrzeszeniu z uwagi na jego misję na ziemi przysługuje prawo swobodnej działalności. Państwu natomiast, jako skierowanemu do innych, zewnętrznych celów, przysługuje prawo nadzoru i ogólne prawa negatywne, podobnie jak wobec każdego innego zrzeszenia, oraz wzniosłe zadanie zapewnienia wolności religii i sumienia¹⁵. Ten postępowy wówczas pogląd o stosunkach między kościołem a państwem łączy Zirkel z będącym dzisiaj w użyciu, choć wtedy jeszcze nieużywanym pojęciem „koordynacji”¹⁶.

W dobrze rozumianym interesie nie tylko kościoła lecz także państwa odrzuca Zirkel zagrażający jeszcze ciągle Kościołowi system kościoła państwowego (cezaropapizm). Uważa, że jeżeli państwo chce mieć oparcie w kościele, musi zrozumieć, że właśnie siłę kościoła, korzystną dla państwa stanowi to, że jest on „publicznym i powszechnym sumieniem”. W nim złączone są pojedyncze sumienia, ten nie do wykorzenia dar Boży dla natury ludzkiej, który potrafi bardziej zacieśnić więź społeczną aniżeli mogłyby to uczynić ustawy i przymus państwa¹⁷. Ale właśnie te korzystne oddziaływanie kościoła na życie państwowe zanika wtedy, kiedy kościół staje się instytucją państwową¹⁸. Państwo nie jest wtedy w stanie w obumierający kościół tchnąć nowego życia¹⁹. Lud będzie się od upaństwowionego kościoła odwracał, ponieważ jako czysto ludzka instytucja „kościół nie będzie mógł już wywierać żadnego wpływu na moralność ludu, swoimi przykazaniami wstrząsać sumieniami, ani też swoją zewnętrzną karnością wspierać wewnętrzną karność

¹⁴ Tamże, s. XVII.

¹⁵ Tamże, s. VII.

¹⁶ Tamże, s. XV—XVI.

¹⁷ Tamże, s. 252 nn.

¹⁸ Tamże, s. 264.

¹⁹ Tamże, s. 251.

dusz”²⁰. A zatem i w swej ocenie kościoła państwowego Zirkel wybiegł daleko poza swój czas.

Koordinacja między kościołem a państwem wysuwana przez Zirkel’a zasługuje tym bardziej na uwagę, że przecież autor znajdował się pod wpływem febronjańskiego ducha czasu. Prawnicy kościelni myślący kategoriami episkopalnymi powszechnie wierzyli, że swoje cele osiągną dzięki możliwie najdalej idącemu oparciu o świecką władzę terytorialną. Ten w gruncie rzeczy nieuczciwy zamiar, by cele kościelne osiągnąć za pomocą środków państwowych, u Zirkel’a nie wchodzi w rachubę. Przy całym uznaniu dla kościelnych postulatów Febroniusza, Zirkel zdecydowanie odcina się od tego wszystkiego, co z uwagi na cele państwa traktuje jako nadużycie. Pisz na ten temat wyraźnie: „Jeśli zabierałem głos przeciw rzymskiej pretensjonalności i nadużyciom Kurii, to jednak daleki byłem od tego, by władzę papieską oddawać w ręce władzy świeckiej, co mogłoby być bardziej przykre i dotkliwie aniżeli to, co miało i mogłoby mieć miejsce ze strony kościelnej. Przy reformie, którą miałem na myśli, szukałem rady w zamierzchłej starożytności, w historii i kierowałem się potrzebami ludzkimi. Dzięki temu daleki byłem od tego, by schlebiać duchowi czasu, dbać o chwilowe korzyści, i moje pióro, które poświęciłem prawdzie, użyć do wynoszenia nadużycia do rzędu zasady. Dlatego pisałem w dobrej intencji, spokojnie i bezstronnie, ponieważ byłem przekonany, że drwiny, złośliwe interpretacje, błyskotliwe żarty i wytworne szydercze uśmieszki nie są bronią, która przystoi prawdzie”²¹.

Duchowa samodzielność, której dał tutaj wyraz, była w ówczesnej kanonistyce i literaturze kościelnopolitycznej rzeczą niezwykle rzadką. Ona też zapewniła Zirkel’owi jedno z czołowych miejsc w dziejach doktryny na temat stosunków między kościołem i państwem. Wprawdzie Zirkel więcej interesował się polityką kościelną aniżeli kanonistyką, a jego obie najważniejsze publikacje były pomyślane raczej jako pisma dyskusyjne a nie rozprawy naukowe, niemniej ich zasadnicze znaczenie kościelnoprawne, a zwłaszcza ich oryginalność jest większa aniżeli ta, którą spotykamy w większości dzieł kanonistycznych owego czasu.

II. Poglądy Franciszka Andrzeja Frey’a

Innym kanonistą niemieckim z początku XIX wieku, który dał cenny wkład do tematu kościół—państwo był Franciszek Andrzej Frey (1763—1820)²². Poglądy swoje wyłożył przede

²⁰ Tamże, s. 264.

²¹ Tamże, s. 160 n.

²² Był profesorem prawa kościelnego, historii Kościoła i dogmatyki w Bambergu.

wszystkim w podręczniku prawa kościelnego²³, w którym oparł się częściowo na podręczniku Antoniego Michla²⁴, jednak temat wolności sumienia i wyznania rozwinął w sposób samodzielny, dochodząc do zupełnie innych wniosków aniżeli Michl²⁵.

Frey zdawał sobie dobrze sprawę z tego, że ani dawniejszy pogląd Kurii Rzymskiej o kościele i państwie (papocezaryzm) ani też system stosowany aktualnie przez państwo nie zdały egzaminu. Chodziło więc o to, aby zakończyć spór między tymi obu kierunkami i wzajemne stosunki ułożyć na innych zasadach. Staje się zatem faktycznie pośrednikiem między nimi. Jeśli katolicycy kanoniści następnych dziesięcioleci będą usiłowali wyzwać się coraz bardziej z józefińskich i febroniańskich poglądów swoich poprzedników, to drogę do tego wskazał im Frey. Opowiadał się on za bezwarunkowym zagwarantowaniem indywidualnej wolności wyznania i wolności kultu dla Kościoła.

Myśl ta żywa jest w pismach Freya od samego początku. W rozprawie na temat prawa władzy państwowej do dóbr kościelnych²⁶ z r. 1805, w której broni prawa kościoła do samodzielnego zarządu majątkiem kościelnym, wolność religii i powszechne prawo do wolności są argumentami decydującymi. Na podstawie wolności religijnej może obywatel dbać o swój kościół tak, jak chce. Instytucje materialne, które tworzy wspólnie z innymi obywatelami, pozostają nadal dobrami prywatnymi, nawet jeśli służą odtąd celom kościelnym. Ze strony prawa przysługuje im taka sama ochrona, jak innym prawom prywatnym. Każde naruszenie praw prywatnych ze strony państwa, a w tym wypadku prawa do zarządu majątkiem kościelnym, sprzeciwia się — zdaniem Frey'a — w sposób zasadniczy indywidualnej wolności. Wolność ta jedynie wtedy może zejść na drugi plan, kiedy wymagają tego konieczne cele państwa. Cele te usiłuje jednak Frey mocno zacieśnić. W żadnym wypadku nie mogą one być tak nieograniczone, jak domagali się tego kanoniści józefińscy i inni współcześni. Zwyczajny interes państwa nie usprawiedliwia jeszcze w żadnym wypadku ingerencji

²³ Frey F. A., *Kritischer Kommentar über das Kirchenrecht frei bearbeitet nach Anton Michals Kirchenrecht für Katholiken und Protestanten*, I Theil Bamberg 1812, II Theil Bamberg 1818, III Theil Bamberg 1820.

²⁴ Michl A., (1753—1813), profesor prawa kościelnego i historii Kościoła w Ingolstadt, a od r. 1800 w Landshut. Wydał: *Kirchenrecht für Katholiken und Protestanten mit Hinsicht auf die baierischen Landesgesetze*. Zweite verbesserte Ausgabe, München 1816; Tenze, *Kurze Übersicht des Kirchenrechts zum Gebrauche bei Vorlesungen bis zur Herausgabe eines ordentlichen Lehrbuchs*, Landshut 1805.

²⁶ Por. P l a s s m a n n E., dz. c. s. 89, przyp. 74.

²⁶ Frey F. A., *Abhandlung von dem Rechte der Staatsgewalt über das Kirchengut*. Nach reinen Grundsätzen des Staatsrechts und der Staatswirtschaftslehre bearbeitet, 1805 (bez miejsca wydania).

w działalność lub majątek zrzeszenia. U Frey'a cele państwowe oznaczają tyle, co porządek zgodny z konstytucją. Pogląd ten zgodny jest zatem z dzisiejszym pojęciem wolności obywatelskiej: każda działalność obywatela zasadniczo jest wolna; granice tej wolności stawia porządek zgodny z konstytucją, prawa moralne i odpowiednie prawa innych. Instytuty powstałe dzięki legalnej prywatnej działalności „dla potrzeb religijnomoralnych” stawia Frey na tej samej płaszczyźnie pod względem korporacyjnych swobód, co prawa poszczególnych obywateli.

Te poglądy wolnościowe przenosi Frey także na gospodarczą stronę problemu. Krytykuje mianowicie dążenia do tego, by pozostałe po sekularyzacji dobra kościelne, a więc fundacje charytatywne i parafialne włączyć w majątek państwowy w celu rzekomo lepszej administracji, a kosztami ponoszonymi dotąd przez te fundacje na działalność charytatywną i cele kultu obciążyć skarb państwa. Sprzeciwia się temu, aby działalność kultową i społeczną wyjąć spod zarządu prywatnego, zwłaszcza kościelnego, a poddać ją zarządowi państwa. Był świadom wielkiej szkody płynącej z takiego upaństwowienia i nie widział potrzeby mnożenia zadań państwa, a tym samym ograniczania indywidualnych i korporacyjnych swobód²⁷.

Szczegółowo i w sposób systematyczny przedstawił Frey ideę wolności kościoła w swoich dwóch głównych dziełach: *O powszechnym prawie wyznaniowym*²⁸ i w *komentarzu do prawa kościelnego*²⁹. „Religia wewnętrzna” — pojmowana jako przekonania religijne jednostki — jest zdaniem Frey'a całkowicie wolna i nie nadaje się do regulowania prawnego. W tej dziedzinie obowiązuje pełna wolność sumienia. Inaczej natomiast przedstawia się sprawa z „religią zewnętrzną”. Pod tym pojęciem rozumie Frey zarówno każdą prywatną działalność religijną przejawiającą się na zewnątrz, jak i publiczną działalność kościoła. „Religia zewnętrzna” podlega regułom prawnym, ponieważ dotyczy ona stosunku poszczególnych jednostek między sobą oraz stosunku zrzeszenia jako takiego wobec nich. Z pełnej wolności „religii wewnętrznej” wynika w zasadzie także całkowita wolność „religii zewnętrznej”. Jeśli mimo tego wolność „religii zewnętrznej” zostaje w określony sposób ograniczona, to będzie to o tyle uzasadnione, że ograniczenia wolności jednych strzegą równocześnie wolności drugich. Wolność religijna kończy się bowiem tam, gdzie z jej powodu mogłaby doznać szkody wolność innych. A zatem stanowisko na wskroś nowoczesne!

Co do szczegółów wymaga to zdaniem Frey'a pewnego zróżnico-

²⁷ Por. P l a s s m a n n E., dz. c., s. 91—93.

²⁸ Frey F. A., *Allgemeines Religions-Kirchen- und Kirchenstaatsrecht aus Grundabegriffen entwickelt*, 1809 (bez miejsca wydania).

²⁹ Tenże, *Kritischer Kommentar*, dz. c.

wania. Tak na przykład według niego wolność do pisemnego wypowiedzania się w sprawach religijnych sięga dalej aniżeli swoboda ustnych wypowiedzi, ponieważ wpływ na ludzi poprzez pismo stanowi mniejsze niebezpieczeństwo naruszenia konstytucji aniżeli można by to uczynić ustnie³⁰.

Przy wychowaniu dzieci rodzice mają prawo do przekazywania im swej własnej religii; nie stanowi to jeszcze żadnego niezgodnego z prawem przymusu. Kiedy natomiast dzieci osiągną konieczną dojrzałość, wtedy ustaje wszelkie dalsze uprawnienie do określania ich religii. Ścisłej granicy wieku co do tego podać nie można. Frey pisze: „Prawo rodziców dotyczące religii ich dzieci może trwać jedynie do osiągnięcia przez nie dojrzałości umysłowej. Potem mogą one swobodnie korzystać ze swego własnego prawa i albo z przekonaniem pójść za religią rodziców, albo też stosownie do swoich własnych poglądów i przekonań wyznawać inną (...). Jeszcze jedno należy tu przypomnieć, że na podstawie prawa naturalnego nie można tu podać żadnego *annus discretionis*, lecz wszystko należy pozostawić wolności indywidualnej”³¹.

Inaczej aniżeli przy stosunku rodziców do małoletnich dzieci przedstawia się oczywiście sprawa religii w małżeństwie i w społecznych stosunkach poddaństwa. W takim wypadku wolność religijna nie może być w jakikolwiek sposób ograniczona, ani przez obowiązki małżeńskie ani też przez inne obowiązki społeczne³².

Wolność religijna istnieje nawet w stosunku do własnego Kościoła. Członkowie Kościoła mają prawo sprzeciwu, bo przy wstępowaniu do zrzeczenia kościelnego nie wyrzekli się całkowicie swej wolności sumienia³³. Z praktykowania tej wolności przez swoich członków odnosi Kościół duże korzyści, bo dzięki temu ma sposobność udoskonalania swego ustroju i swej nauki³⁴. Uderzające, że prawdę tę uświadomił nam w pewnym stopniu także sobór watykański drugi³⁵. Kościół jest — zdaniem Frey’a — uprawniony i zo-

³⁰ Tenże, *Allgemeines ... Kirchenstaatsrecht*, dz. c., s. 10.

³¹ Tamże, s. 12.

³² Tamże, s. 13—14.

³³ Frey F. A., *Kritischer Kommentar*, I Theil, s. 110.

³⁴ Tenże, *Allgemeines ... Kirchenstaatsrecht*, s. 14 n.

³⁵ Por. np. KK, 37: „Ludzie świeccy, tak jak wszyscy chrześcijanie, mają prawo... przedstawiać pasterzom swoje potrzeby i życzenia z taką swobodą i ufnością, jaka przystoi synom Bożym i braciom w Chrystusie. Stosownie do posiadanej wiedzy, kompetencji i autorytetu mają możliwość, a niekiedy nawet obowiązek ujawniania swego zdania w sprawach, które dotyczą dobra Kościoła”.

Myśl, że Kościół z tak rozumianej współpracy swoich członków może odnosić duże korzyści, wypowiedział sobór także pod koniec tegoż artykułu 37: „Po tym zażyłym obcowaniu z sobą świeckich i pasterzy spodziewać się należy rozlicznych dóbr dla Kościoła: dzięki temu wzmacnia się zapał i łatwiej siły świeckich łączą się z pracą pasterzy. Ci zaś,

bowiązany do dokładnego zbadania każdej różnicy zdań; dopiero potem mógłby na swego niekarnego członka nałożyć cenzurę. Do stosowania takich środków jest Kościół całkowicie uprawniony, ponieważ ma obowiązek zapobiegać szkodom zagrażającym z szerzenia błędów³⁶. Przy nieograniczonej wewnętrznej swobodzie myślenia zrzeszenie kościelne samo uległoby rozwiązaniu³⁷. Wszystko to usprawiedliwia kościelne środki karne. Wolność sumienia jednostki jest wobec nich dostatecznie zagwarantowana przez prawo do wystąpienia ze związku religijnego³⁸.

Nie dziwi, że Frey przy tej sposobności porusza także zagadnienie tolerancji. „Teologiczna tolerancja” — jego zdaniem — nie może mieć miejsca. W tolerancji „cywilnej” rozróżnia prywatną i publiczną. Tolerancja prywatna — pozytywnie — oznacza prawo jednostki do określania swego stosunku do Boga zgodnie ze swoim przekonaniem oraz prawo do postępowania według tego przekonania. Negatywnie natomiast — tolerancja prywatna oznacza zakaz stosowania jakiegokolwiek przymusu w sprawach religijnych i zakaz wszelkiego złego traktowania przez współobywateli z powodu wiary. Tolerancja cywilna w zakresie prywatnym znaczy zatem tyle, co uznanie wolności religijnej z wszystkimi jej konsekwencjami także w stosunkach wzajemnych obywateli między sobą. Tolerancja publiczna zaś, którą ma stosować państwo, oznacza jego obowiązek czuwania nad wolnością sumienia obywateli i surowy zakaz prześladowania i uciskania ich religii³⁹.

Obowiązek państwa dotyczący stosowania publicznej tolerancji wyprowadza Frey przede wszystkim z pierwotnego podstawowego prawa poszczególnych obywateli do wolności religijnej. Państwo nie może tego prawa w żaden sposób naruszać, jeśli nie chce naruszyć wprost swego celu. Zadaniem państwa jest bowiem ochraniać religii obywateli jako ich „własności”. Właśnie to określenie religii jako własności jednostki ma w sposób widoczny wyrazić, że należy ona — zgodnie z ówczesnym sposobem wyrażania się — do „niesprzedajnych” podstawowych praw obywateli w stosunku do państwa. Państwo nie powinno też być upoważnione do tego, by wolność religijną obywateli uzależniało od materialnej treści ich religijnych przekonań. Pod tym względem ma państwo być ślepe. Jedynie zewnętrzny wpływ na dobro państwa uzasadniałby jego prawo do ingerencji. Gdyby w wypadku czysto teoretycznym

wsparci dośwaidzeniem świeckich, mogą zdobyć celniejszy i odpowiedniejszy sąd zarówno w sprawach duchowych, jak i doczesnych, tak aby cały Kościół, umocniony przez wszystkie swoje członki, skuteczniej pełnił swe posłannictwo dla życia świata”.

³⁶ Frey F. A., *Kritischer Kommentar*, I Theil, s. 115.

³⁷ Tenże, *Allgemeines... Kirchenstaatsrecht*, s. 15 n.

³⁸ Tamże, s. 16 n.; *Kritischer Kommentar*, s. 116.

³⁹ Frey F. A., *Kritischer Kommentar*, s. 123—133.

obywatele państwa nie mieli jeszcze żadnej religii, państwo mogłoby ją samo wprowadzić. Jednak i wtedy nie mogłoby ono stosować żadnego przymusu, ponieważ swoboda obywateli wyboru innej religii istnieje tak samo jak przedtem i musi być uszanowana, a „państwo w żadnym wypadku nie może rozkazywać, w co obywatel ma wierzyć”. Gdyby państwo postępowało wbrew tej zasadzie, nie przyczyniłoby się do swego prawdziwego dobra⁴⁰.

W dziwnej sprzeczności z tymi ideami wolnościowymi stoją wnioski, jakie Frey wyciąga ze swego przekonania, że religia jest bezpośrednim fundamentem całego życia społecznego. Przekonaniem tym chce uzasadnić także obowiązek państwa stosowania publicznej tolerancji. Zdaniem jego tylko religia zapewnia państwu trwałą egzystencję, ponieważ na religii opierają się wszelkie cnoty. Dlatego państwo nie może być obojętne wobec religii, lecz winno ją popierać. Naruszenie wolności religijnej jednostki jest zatem dla Frey'a niedopuszczalne nie tylko dlatego, że gwałci podstawowe prawo jednostki, lecz także dlatego, że państwo wskutek tego naraża na niebezpieczeństwo swoje własne podstawy. To pozornie podwójne uzasadnienie publicznej tolerancji wykaże zaraz wewnętrzną sprzeczność, kiedy Frey z powiązania państwa z religią wyprowadzi wniosek, że państwo powinno występować przeciw ateistom. Sprzeczność ta nie zostanie usunięta nawet przez to, że Frey pozostawia nietkniętą wolność myśli ateisty, domagając się jedynie zakazu dla głoszenia jego nauki. Nauka ateistyczna jest niebezpieczna dla fundamentów państwa, ponieważ znosi osobistą odpowiedzialność jednostki wobec Boga, niszcząc tym samym moralną siłę podtrzymującą państwo. Dlatego dobro państwa wymaga z konieczności zakazu ateizmu. Jeśli Frey — jak zaznaczyliśmy wyżej — słusznie podkreślił, że z pełnej wolności religii wewnętrznej płynie zasadniczo także pełna wolność religii zewnętrznej, która jednak podlega pewnym ograniczeniom, to staje niewątpliwie w sprzeczności z tą podaną przez siebie regułą, skoro w wypadku ateisty chce tę wolność religii zewnętrznej radykalnie wykluczyć. Sprzeczność powstaje na skutek tego, że Frey zgodnie z poglądem józefińskim uważa religię za główny fundament życia państwowego. Podważanie tego fundamentu na przykład ze strony ateistów, winno się jego zdaniem spotkać z odpowiedzią państwa — pozbawieniem wolności wyznania, a zatem i wolności sumienia — tego, kto się takiego przestępstwa dopuszcza. Kto szkodzi religii, winien być za to ukarany pozbawieniem praw, ale nie ze względu na ochronę religii, lecz obronę państwa. Podkreślając jedność wyznaniową państwa, dochodzi Frey do ograniczenia innych wyznań. Jak religia jednostki została uznana jako jej własność, tak też jed-

⁴⁰ Tamże, s. 134—135.

nolite wyznanie w obrębie kraju zostało uznane przez Frey'a jako własność społeczności, która tak samo ma być chroniona, jak własność indywidualna ⁴¹.

W podsumowaniu można stwierdzić, że te wywody Frey'a sprzeczne są z jego pozostałymi poglądami. Zastosowanie jego rozumowania do postępowych zasad prawnych nie pozwala na tego rodzaju ograniczenie swobód, jakiego domaga się Frey wobec niewierzących i mniejszości religijnych w jednolitym pod względem religijnym państwie. Trudno zrozumieć, jak Frey przy dokładności i wewnętrznym zaangażowaniu, z jakim traktuje zasadę wolności religii, mógł równocześnie stawiać pod znakiem zapytania jej powszechność i bezwzględność. Wszędzie bowiem z jego pism przebija przekonanie, że wykonywanie zwierzchności państwowej nad Kościołem w ówczesnym wydaniu stanowi naruszenie wolności religii. Może zatem nastąpiło to wskutek tego, że Frey po prostu przeraził się ostatecznych praktycznych konsekwencji, wynikających z pełnej wolności wyznaniowej i w ten sposób doszedł do sprzecznych wniosków. Niewykluczone jest także, że Frey nie uświadamiał sobie wcale sprzeczności swych wniosków z całym swoim systemem, ponieważ mimo swego całkowitego nastawienia na ideę wolności ciągle jeszcze skrepowany był tradycyjnym sposobem myślenia, który wychodził z zasady jedności religijnej w państwie, a tym samym z zasadniczej nietolerancji ⁴².

Oprócz wolności wyznania Frey porusza jeszcze w sposób zasadniczy sprawę pojęcia Kościoła ⁴³. Wyjaśnienia tej kwestii brakowało kanonistyce katolickiej ostatnich dziesiątków lat. Grzegorz Zirkel był pierwszym, który w oparciu o silne argumenty przedstawił ten problem w innym świetle, podczas gdy kanonistyka józefińska podkreślała w sposób jednostronny jedynie pojęcie państwa. Punktem wyjścia dla Frey'a jest istniejący w Kościele system hierarchiczny, na skutek czego organizacja Kościoła nie przysługuje ani państwu ani gminie chrześcijańskiej. Wynika to także z powszechności Kościoła i konieczności stałej władzy nauczycielskiej i jurysdykcyjnej. Władze te z natury swej mogą istnieć tylko na mocy ustanowienia Bożego, a nie dzięki władzy państwowej czy autonomii gminy. Frey rezygnuje tutaj z uzasadnienia dogmatycznego, ograniczając się jedynie do argumentów natury prawnej. Niemniej przytacza także argumenty biblijne na to, że Kościół ma swoją władzę tylko od Boga i dzięki temu w sposób istotny różni się od państwa. Jeśli władza państwowa została ustanowiona po-

⁴¹ Tamże, s. 132—163.

⁴² Por. P l a s s m a n n, E., dz. c. s. 98—99.

⁴³ Frey F. A., *Kritischer Kommentar*, s. 170—218; *Allgemeines... Kirchenstaatsrecht*, s. 17—78.

przez „umowę” obywateli między sobą, w formie oddolnej, to w Kościele nie ma to zastosowania.

Zupełnie inny obraz przedstawia — zdaniem Frey'a — protestanckie pojęcie Kościoła. Odróżnia się tu trzy poglądy dotyczące ustroju kościelnego: system episkopalny, terytorialny i kolegialny. Według systemu episkopalnego dawne prawa biskupów przeszły na władców kraju, kiedy w pokoju westfalskim jurysdykcja katolickich biskupów nad protestantami została zawieszona. Ponieważ prawo biskupie ani nie może być przeniesione ani też formalnie nie zostało przeniesione, książe protestanci zaś i tak jurysdykcji w sensie katolickim nie uznają, cała ta konstrukcja jest bardzo wątpliwa i nigdy też nie została powszechnie zaakceptowana⁴⁴. O wiele większy oddźwięk znalazł system terytorialny, według którego władza nad Kościołem należy do państwa, ponieważ troska o religię i Kościół należały do zadań państwa⁴⁵. W końcu według systemu kolegialnego wszelkie prawa dotyczące Kościoła są „prawami kolegialnymi”, płynącymi z autonomii Kościoła. Przeniesienie tych praw na władcę kraju wymaga specjalnej delegacji. Faktycznie jednak w okresie reformacji książe przywłaszczali sobie te prawa jako dobro niczyje, którego gminy nie uszanowały. Zdaniem Frey'a system ten jest sam w sobie sprzeczny i nie jest zgodny ani z historią ani z zasadami protestantyzmu⁴⁶.

Już ten krótki rzut oka wskazuje, jakie znaczenie ma dla Frey'a określenie pojęcia Kościoła. Chodzi mu między innymi o to, by znaleźć dalszy punkt oparcia, z którego mógłby próbować rozluźnić ówczesną zwierzchność państwa nad Kościołem. Taki punkt oparcia widział w katolickiej nauce o Kościele jako instytucji zbawienia ustanowionej przez Boga, której prawne kierownictwo niezależne jest od swobodnej ludzkiej decyzji, i której urzędowi przedstawiciele ponoszą odpowiedzialność przed Bogiem, a nie przed ludźmi. Jeśli tę naukę należało sobie żywiej uświadomić, trzeba było obudzić wewnętrzny opór wobec zwierzchności państwa nad Kościołem. Odrzucenie protestanckiego pojęcia Kościoła, zwłaszcza w formie systemu terytorialnego, który zdaniem Frey'a zbyt szedł na rękę zwierzchności państwa, wynikało już samo przez się. Przez pogląd, że wskrzeszenie prawowitego, przedjózefińskiego pojęcia Kościoła daje szansę usunięcia zwierzchności państwa nad kościołem, wykazuje Frey wyraźnie swoje duchowe pokrewieństwo z Grzegorzem Zirkel'em. Wprawdzie u Frey'a argumenty teologiczne odgrywają w gruncie rzeczy mniejszą rolę aniżeli u Zirkel'a. Obok rozważań natury prawnej wysuwają się u niego na pierwszy

⁴⁴ Tenże, *Kritischer Kommentar*, s. 203—205.

⁴⁵ Tamże, s. 205.

⁴⁶ Tamże, s. 209 n.

plan wywody socjologiczne. Na nich też będzie opierał w dalszym ciągu wewnętrzną niezależność Kościoła i z nich wyprowadzał będzie prawo jego swobodnego rozwoju. Ten aspekt socjologiczny, traktujący Kościół przede wszystkim jak każde inne stowarzyszenie, sprowadza się jednak u Frey'a do jego postulatów zasadniczych, mianowicie do bezwzględnego respektowania praw podstawowych, a w tym wypadku korporacyjnych praw wolnościowych Kościoła⁴⁷.

Panujący od dziesiątków lat system zwierzchności państwa nad kościołem stracił w świetle kryteriów postawionych przez Frey'a wszelkie wewnętrzne usprawiedliwienie. Indywidualna wolność sumienia i wyznania, wolność kultu religijnego, tolerancja ze strony władzy państwowej, uznanie dla pojęcia Kościoła ustanowionego przez Boga jako wolne zrzeszenie w państwie — wszystko to były maksymy, wobec których system kościoła kierowanego przez państwo nie mógł się ostać. Jest zatem zrozumiałe, że Frey po przedstawieniu tych zasad przeprowadził krytykę kościoła państwowego i jego przedstawicieli w literaturze.

Kiedy zwolnicy zwierzchności państwa nad kościołem przypisywali państwu zadanie kierowania „nie tylko fizyczną, lecz także moralną kulturą „swoich obywateli, to Frey zadania państwa ogranicza do ochrony osobistej obywateli i ich własności. Uznaje przy tym dodatkowe zadania państwa w wypadku zagrożenia jego wolności⁴⁸. Innymi słowy chodzi mu o to, by przez ograniczenie zadań państwa osiągnąć pewną dziedzinę wolności, ponieważ tylko w tej dziedzinie mógłby się Kościół rozwijać w sposób, który odpowiada jego istocie. Szczegółowe porównanie władzy duchownej i świeckiej według ich wzajemnego znaczenia i celu, środków do osiągnięcia ich celów i powiązania ich obecnego porządku prawnego, określa zakres dziedziny odstąpionej przez państwo Kościołowi. Wynikiem tego porównania jest przekonanie, że teren działania, który Kościół ma do dyspozycji w państwie dla swego publicznego rozwoju zależny jest od pojęcia i samoświadomości państwa. Podczas gdy liberalne państwo konstytucyjne zostawia Kościołowi duże pole do swobodnej działalności, to państwo absolutystyczne, które usiłuje swoją suwerenność rozciągnąć na wszelkie przejawy życia, chciało i mogło dać Kościołowi jedynie mały teren pod tym względem. Wszak ono zastrzegło sobie nawet prawo decydowania o tym, czy Kościół w ogóle może działać na jego terytorium. Prawnym środkiem do tego było prawo uznawania związku wyznaniowego ze strony państwa. Tego prawa odmawia Frey państwu w sposób jak najbardziej stanowczy⁴⁹. Pogląd, że państwo może

⁴⁷ Tenże, *Allgemeines... Kirchenstaatsrecht*, s. 66 n.

⁴⁸ Tamże, s. 89 n.

⁴⁹ Tamże, s. 135 n.

decydować o dopuszczeniu lub odrzuceniu religii przeciwstawia Frey liberalnej zasadzie Oświecenia, według której władza państwowa na mocy umowy zobowiązana jest do tego, by zagwarantować wolność obywatelom właśnie w tej dziedzinie. W przeciwnym razie należy wyciągnąć wniosek, że żadna tego rodzaju umowa, na podstawie której udzielonoby praw i nakładano obowiązki nie miała miejsca, a państwu przysługiwałyby jedynie prawa, podczas gdy obywatelom tylko obowiązki⁵⁰.

Z tą zasadniczą krytyką kościoła państwowego idzie w parze krytyka, której Frey poddaje poszczególne państwowokościelne struktury prawne. Frey nie chce w zasadzie odmówić państwu *placetum regium*, *ius cavendi*, a zwłaszcza *ius inspectionis*, z których tamte dwa wypływały⁵¹. Żądanie całkowitego zniesienia tych instytucji prawnych byłoby w ówczesnych czasach bezsensowne. Frey życzył sobie jedynie ich dużego ograniczenia. Wynika to wyraźnie z jego uwagi, że w ostatnich czasach miały miejsce liczne nadużycia co do *placet* i *ius cavendi*⁵². W gruncie rzeczy jednak w bardzo licznych konkretnych wypadkach te prawa państwa odrzuca

I tak w sprawach nauczania kościelnego Frey dopuszcza *placet* w wąskim jedynie znaczeniu. Odrzuca natomiast zdecydowanie prawo władcy do czuwania nad czystością nauki kościelnej, jako że państwo w sprawach wiary jest absolutnie niekompetentne⁵³. Podobnie wypowiada się na temat praw przyznawanych rządzącym co do zwoływania przełożonych kościelnych w celu badania i rozstrzygnięcia sporów religijnych powstałych w państwie⁵⁴, zakazywania niemoralnych i antyreligijnych książek⁵⁵, zakazywania dyskusji przy powstałych sporach teologicznych⁵⁶ oraz co do urządzania dysput religijnych⁵⁷.

Co do nabożeństwa jako zewnętrznej czynności dokonującej się w państwie przyznaje Frey państwu ogólne *ius cavendi*. Mogłoby je ono wykonywać na przykład wtedy, gdyby nabożeństwo służyć miało do celów politycznych⁵⁸. Frey jest jednak zdania, że prawo to przysługujące państwu w teorii niewątpliwie, staje się w praktyce przyczyną licznych nadużyć. Powód tego widzi w tym, że w nowszych czasach prawa płynące z adwokacji pomieszane zostały z tymi, które wypływają z powszechnej władzy państwa. Wskutek

⁵⁰ Tamże, s. 128 n.

⁵¹ Tenże, *Kritischer Kommentar*, s. 250 n.

⁵² Tamże, s. 252 n.

⁵³ Tamże, s. 261 n.

⁵⁴ Tamże, s. 264—271.

⁵⁵ Tamże, s. 271—277.

⁵⁶ Tamże, s. 277—279.

⁵⁷ Tamże, s. 279—281.

⁵⁸ Tamże, s. 281 n.

tego powstało nowe pojęcie na określenie tych częściowo słusznych praw — „policja kościelna”. Na drodze do utworzenia tego pojęcia weszło państwo „tak głęboko w dziedzinę kościelną, że niemal całe nabożeństwo, jego przygotowanie i kierowanie nim uzależnione zostało od władzy państwowej, a przełożonym kościelnym, jak wyraził się pewien wrogo do Kościoła usposobiony pisarz, nie pozostało nic więcej, jak tylko określenie koloru szat do mszy”⁵⁹. To nadużycie prawa nadzoru względnie też *ius cavendi* poprzez policję kościelną znalazło swój wyraz w licznych zarządzeniach państwowych. Dotyczą one miejsca i czasu nabożeństw oraz wszelkich ogólnych struktur liturgicznych, jak dni świąt i postów, procesje i pielgrzymki, bractwa i związki duchowne czy odpusty. Sprawy te znajdują się poza prawnym zasięgiem państwa, ponieważ to, co w nich jest istotne, należy do dziedziny czysto religijnej, będącej pod władzą Kościoła⁶⁰. Poza tym wiele z tych spraw zależało od swobodnej decyzji samych obywateli; nic na przykład nie obchodzi państwo, czy obywatel w swoim wolnym czasie odbywa pielgrzymkę czy nie. Państwu pozostaje w tej dziedzinie niewielki tylko zakres, na przykład utrzymanie spokoju i porządku przy procesjach itp. Na sporną w owym czasie kwestię świąt daje Frey zasadniczą odpowiedź: w ustanawianiu lub znoszeniu świąt mają pełną swobodę zarówno Kościół, jak i państwo, ponieważ państwo nie potrzebuje uznawać świąt kościelnych jako państwowe, a Kościół świąt państwowych jako kościelne. Państwo nie może przeszkadzać obywatelom obchodzić święto kościelne, jeśli oni wypełnili swoje inne obowiązki obywatelskie⁶¹.

Zasadę, która leży u podstaw tej odpowiedzi — chce Frey widzieć zastosowaną powszechnie w stosunku kościelnego porządku prawnego do państwowego. Obydwa porządki prawne — tak rozumuje — są od siebie niezależne. Prawdziwa kolizja mogłaby mieć miejsce jedynie w nielicznych wypadkach, w których Kościół i państwo wydałyby w tej samej sprawie wprost przeciwny nakaz i zakaz. Jak długo jedna ze stron nie wydała formalnego nakazu lub zakazu, tak długo druga strona w uregulowaniu tej samej sprawy jest całkowicie wolna. Dlatego na przykład nie ma żadnego bezprawia w tym, że Kościół zabrania rozwodów i stawia je pod swoje sankcje karne, ponieważ państwo wcale nie nakazuje rozwodów, lecz jedynie na nie zezwala⁶².

Oдноśnie ustroju kościelnego przysługuje państwu także na mocy prawa nadzoru *ius cavendi*, jednak z tym ograniczeniem, że dotyczy to tylko „nieistotnych” części ustroju kościelnego. Istotne części

⁵⁹ Tamże, s. 282 n.

⁶⁰ Tamże, s. 284.

⁶¹ Tenże, *Allgemeines... Kirchenstaatsrecht*, s. 158 n.

⁶² Tamże, s. 161—171.

składowe tego ustroju należą do dziedziny wiary. Dlatego państwo nie może wykonywać co do nich żadnego *ius cavendi*, bez naruszenia przy tym wolności wyznania obywateli⁶³. Lecz także stosowanie *ius cavendi* lub innych praw państwa co do nieistotnych spraw ustroju kościelnego uważa Frey za nieuzasadnione, widząc w tym niebezpieczeństwo wprowadzenia pełnej zwierzchności państwa nad Kościołem⁶⁴.

Zakończenie

Znaczenie twórczości Frey'a, podobnie jak i Zirkel'a dla dalszego rozwoju niemieckich stosunków między kościołem i państwem było ogromne. Obaj byli zdecydowanymi zwolennikami liberalnego ustroju państwowego. Dali temu wymowne świadectwo w swoich nowoczesnych sformułowaniach wyrażających głęboki szacunek dla wolności obywatelskiej. Przez podkreślenie podstawowych praw jednostki w życiu publicznym, chcieli zapewnić tej wolności obywatelskiej duże pole działania wobec władzy państwowej.

Państwo, które chce dyrygować obywatelami także w ich życiu prywatnym, nawet gdyby to czyniło w dobrej intencji, przekracza zdaniem Frey'a bezprawnie swoje określone kompetencje⁶⁵. Do tego prywatnego życia, wolnego od wpływu państwa, należy według Frey'a całe życie religijne i kościelne. Tym samym system zwierzchności państwa nad Kościołem stanowi trwałą sprzeczną z prawem ingerencję państwa w prawa jego obywateli. W ten sposób Frey w walce o niezależność Kościoła postawił tezę, która była nie tylko jasna pod względem prawnym i przekonywująca, lecz ponadto zawierała duży ładunek polityczny. U podstaw tej tezy leżała przecież koncepcja państwa, która musiała stać się niebezpieczna dla istniejącego jeszcze wówczas systemu absolutystycznego. A kiedy Frey wskazał również na znaczenie hierarchicznego pojęcia Kościoła i domagał się jego uwzględnienia w prawie kościelnym i wyznaniowym, połączył przez to otrząśnięte z józefińskich pozostałości pojęcie Kościoła z kategoriami liberalnymi i konstytucyjnymi. Jeśli weźmiemy pod uwagę pisma kanonistów niemieckich z okresu po kongresie wiedeńskim, takich jak na przykład Sommer, bracia Droste Vischering, Scheill i inni, stwierdzimy, jak wielkie znaczenie miała synteza Freya dla dalszego rozwoju dyskusji na temat prawnych stosunków między kościołem a państwem.

⁶³ Tenże, *Kritischer Kommentar*, s. 307 n.

⁶⁴ Tamże, s. 307—423.

⁶⁵ Tamże, s. 374.

Frey ze swoją koncepcją nie tylko przewyciężył umysłowo kanonistykę józefińską, lecz równocześnie wyłożył i starannie uzasadnił idee, które w pierwszej połowie XIX wieku miały dopomóc niemieckiemu katolicyzmowi do jego wielkiego rozkwitu. Nie ma tu jeszcze śladów późniejszej wrogości między Kościołem a liberalizmem. Kiedy biskupi niemieccy w rewolucyjnym roku 1848 na swojej pamiętnej pierwszej konferencji episkopatu w Würzburgu z naciskiem opowiedzieli się za nowym systemem stosunków między kościołem i państwem na podstawie liberalnej i konstytucyjnej, to odpowiadało to całkowicie syntezie naszkicowanej przez Frey'a.

Idee rzucone przez Zirkel'a i Frey'a rozwijały się w następnych dziesięcioleciach i stały się jedną z najważniejszych części składowych kanonistycznych dyskusji na temat stosunków między kościołem a państwem ⁶⁶.

ZUSAMMENFASSUNG

Die Idee von der freien Kirche im freien Staat im Spiegel der Schriften der deutschen Kanonisten des beginnenden XIX Jahrhunderts — G. ZIRKEL'S UND F. A. FREY'S

Das Bild von Kirche und Staat in Deutschland, das sich aus der katholischen Kanonistik des späten XVIII Jahrhunderts ergibt, ist ganz und gar staatskirchlich bestimmt. Die meisten deutschen Kanonisten des ausgehenden XVIII Jahrhunderts sind entschiedene Anhänger des zeitgenössischen Febronianismus gewesen. Es gab aber dennoch Kanonisten, die unter dem Eindruck der Perfektionierung des staatskirchlichen Systems klar erkannten, in welcher gefährlichen Lage die Kirche in Deutschland geraten musste, wenn nicht sofort ernsthafter Widerspruch gegen die offizielle Kirchenpolitik erhoben wurde. So fanden sich bereits im ersten Jahrzehnt des XIX Jahrhunderts Kanonisten, die nicht nur gegen die ärgerlichsten kirchenpolitischen Massnahmen protestierten, sondern das ganze staatskirchliche System prinzipiell in Frage stellten. Hier sind in erster Linie der Würzburger Weihbischof Gregor ZIRKEL und der Bamberger Professor Franz Andreas FREY zu nennen. Sie massen das staatskirchliche System an allgemeingültigen rechtlichen und theologischen Massstäben. In ihren Schriften war die Erkenntnis erwacht, dass die tiefen Eingriffe des Staates in die kirchliche Organisation, insbesondere das staatliche Ernennungsrecht hinsichtlich der Kirchenämter, Eingriffe waren, die den innersten Raum des kirchlichen Lebens berührten und letztlich die alleinige kirchliche Zuständigkeit in Glaubenssachen verletzten. Die liberale Kanonistik des ersten Jahrzehntes des XIX Jahrhunderts hat das staatskirchliche System zu überwinden und der Kirche ihre Selbstständigkeit zurückzugeben geholfen.

⁶⁶ Por. P l a s s m a n n E., dz. c., s. 109—110.