



### Weronika Kudła

doktor nauk prawnych, italianistka, absolwentka Uniwersytetu Jagiellońskiego, uczestniczka VIII Edycji Akademii Młodych Dyplomatów, autorka książki *Wrogość wobec religii*.

Ostrzeżenia ze strony Sądu Najwyższego USA (Kraków 2019).

✉ [weronika.anna.kudla@gmail.com](mailto:weronika.anna.kudla@gmail.com)

<https://orcid.org/0000-0003-1929-892X>



### ks. Franciszek Longchamps de Bériér

profesor nauk prawnych, LL.M. Georgetown, kierownik Katedry Prawa Rzymskiego na WPiA UJ.

✉ [f.lb@uj.edu.pl](mailto:f.lb@uj.edu.pl)

<https://orcid.org/0000-0002-1485-0976>

Weronika Kudła, ks. Franciszek Longchamps de Bériér

# Prawo do krzyża w przestrzeni publicznej. Odpowiedź stowarzyszeniu humanistów

## ***The Right to the Cross on Public Property. Response to a Humanist Association***

---

*The paper focuses on the right of citizens who are believers and nonbelievers to the Cross's presence on public land or in prominent public buildings. The authors support arguments used in the 2019 case of the United States Supreme Court American Legion v. American Humanist Association by outcomes of legal analyses presented during the 2011 controversy concerning the presence of the Cross in the chamber of the Polish parliament. There seems to be no logical connection between the presence of the Cross in public places and the government's impartiality in religious matters. The Cross does not threaten the impartiality as it fulfills an important social function: it calls for readiness to sacrifice in the name of the good of other people. The right to the Cross becomes an expression of sincere concern for the common good and of true humanism. The people's expectation that their right to the Cross is respected proves to be both legitimate and constitutional in Poland and in the United States. It is true particularly when the Cross had already been present on public land for a significant period of time. An act of establishing the Cross in public space is different in its nature from demolishing the Cross by cutting its arms or removing it completely from any public space.*

---

**Słowa kluczowe:** Wolność religijna, I poprawka do konstytucji USA, prawo konstytucyjne, krzyż w przestrzeni publicznej, test Lemon, krzyż w Sejmie

**Key words:** religious freedom, First Amendment, Establishment Clause, constitutional law, Lemon test, the Cross in public forum

<https://doi.org/10.32082/fp.v4i54.249>

Co innego umieścić krzyż w przestrzeni publicznej, a zupełnie co innego go zdjąć. Powiesić, ustawić lub artystycznie wyobrazić krzyż to wymowny akt osobisty, któremu poza sferą prywatną musi towarzyszyć przynajmniej dorozumiana zgoda najbliższego otoczenia. Usunięcie, przeniesienie czy „przekształcenie” poprzez na przykład oberwanie poprzecznych ramion to pełen symbolizmu akt publiczny, który niesie w sobie spory potencjał wrogości wobec religii i jej wyznawców. Tak tedy puste miejsce, w którym niegdyś znajdował się krzyż, przyjmuje na skutek nieprzyjaznych działań nowe, bardzo konkretne znaczenie i wymiar.

Dla prawnika obecność krzyża w przestrzeni publicznej to kwestia przede wszystkim polityki prawa i wartości, jakie mają znaleźć w nim wyraz czy odzwierciedlenie. Historyk prawa i komparatysta zauważa, że debaty na ten temat powracają z krótszą niż pokoleniowa regularnością, czasem niemal równoległe w różnych częściach świata. W Polsce z końcem 2011 r. bezskutecznie domagano się usunięcia krzyża z sali obrad zarządzeniem władz Sejmu<sup>1</sup>. W roku bieżącym dwunastometrowego krzyża łacińskiego dotyczył wyrok *American Legion v. American Humanist Association* federalnego Sądu Najwyższego<sup>2</sup>, do którego prędeż czy później trafiają wszystkie najpoważniejsze kwestie polityczne w Stanach Zjednoczonych.

1 Opinie prawne sporządzone na zamówienie Marszałka Sejmu RP ogłosiły drukiem „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2011, nr 4 (32), s. 55–112. Kwestię prawnych aspektów obecności krzyża w polskiej przestrzeni publicznej przedstawił ostatnio P. Sobczyk, *Religious Display in Public Space and Protection of Religious Feelings in Poland* (w:) G. Blicharz (ed.), *Freedom of Religion. A Comparative Law Perspective*, Warszawa 2019, s. 11–53. Europejski kontekst porównawczy, choć pozbawiony syntezy, dostarczyła bogata praca zbiorowa P. Stanisza, M. Zawiślak, M. Ordon (red.), *Obecność krzyża w przestrzeni publicznej. Doświadczenia niektórych państw europejskich*, Lublin 2016. Podstawy teoretyczne zarysował natomiast nie tylko dla Europy J.H.H. Weiler, *Państwo i Naród, kościół, meczet, synagoga. Nieunikniona debata*, „Forum Prawnicze” 2011, nr 1, s. 38–44.

2 *American Legion v. American Humanist Association*, 139 S.Ct. 2067 (2019).

## 1. Krzyż na publicznym gruncie przedmieścia stolicy USA

Masywny krzyż z wyrytymi na bokach piedestału hasłami: „Męstwo, Wytrwałość, Odwaga, Poświęcenie” stoi pośrodku ruchliwych dróg miasteczka Bladensburg na przedmieściach stolicy Stanów Zjednoczonych, pięć mil od gmachu SN USA. Przeniesienia, rozbiórki albo przynajmniej usunięcia ramion domagało się już w 2012 r. Humanistyczne Stowarzyszenie Amerykańskie, twierdząc, że jego członkowie są silnie urażeni, patrząc na znak religijny ustawiony na publicznym gruncie. Za pozwanych wybrano w osobnych, skierowanych przeciw nim powództwach: Legion Amerykański, który w 1922 r. przejął od lokalnej ludności hrabstwa projekt sfinansowania budowy i dokończył wznoszenie pomnika w 1925 r., oraz stanową komisję zagospodarowania przestrzennego (Maryland-National Capital Park and Planning Commission), która nabyła grunt pod krzyżem upamiętniającym amerykańskich żołnierzy pochodzących z okolicy, a poległych podczas I wojny światowej. Legion zastrzegł sobie prawo organizacji przy pomniku wydarzeń patriotycznych – w szczególności służących upamiętnianiu zmarłych weteranów wojennych. Komisja przejęła nieruchomości w 1961 r., aby chronić pomnik i zapewnić bezpieczeństwo przejazdu w rozszerzonym połączeniu komunikacyjnym wokół niego. Od tamtego czasu przeznaczają publiczne fundusze na utrzymanie i naprawy, a niedawno na renowację pomnika.

W szczególności powtarzające się, trwające i spodziewane w przyszłości działania komisji wywołały obiekcje Stowarzyszenia co do tego, czy pozostają w zgodzie z I poprawką do Konstytucji USA. Pierwsza z klauzul poprawki zakazuje bowiem Kongresowi uchwalania jakichkolwiek aktów prawnych, które mogłyby oznaczać wprowadzenie państwowego wyznania (*Establishment Clause*)<sup>3</sup>. W ukształtowanym głównie na jej podstawie amerykańskim modelu neutralnego rozdziału Kościoła i państwa wciąż pojawiają się problemy na linii między tym, co dopuszczalne i zgodne z prawem jako dostosowanie (*accommodation*) w celu uwzględnienia religijnych

3 Por. ostatnio H. Alvaré, *Religious Displays. The Interplay of Free Speech and the Nonestablishment of Religion* (w:) G. Blicharz (ed.), *Freedom of Religion...*, dz. cyt., s. 131–146.

potrzeb lub oczekiwań obywateli, a tym, co należy uznać za niedopuszczalne faworyzowanie konkretnego wyznania bądź religii w ogóle, a więc co w istocie prowadzi, czy jest jakby jednym z kroków na drodze, do ustanowienia – przynajmniej w pewnym zakresie – Kościoła państwowego<sup>4</sup>. Chyba najlepiej ujął to swego czasu po angielsku sędzia David Souter, pisząc lapidarnie za Sąd Najwyższy: *from permissible accommodation to impermissible establishment*<sup>5</sup>.

punktu widzenia zbyt poważna. Co innego bowiem wskazuje wynik głosowania sędziów, gdy orzeczenie zapada 5:4. Wiadomo wtedy, że istotne, niemal równoważne argumenty pojawiły się na rzecz konkurencyjnych rozwiązań prawnych. Wówczas też ostateczna wymowa wyroku bywa mocno zniuansowana lub wymaga zawężającej wykładni przy ewentualnym stosowaniu rozstrzygnięcia jako precedensu dla innych spraw. Na szczęście 7:2 to dla sądów niższych instancji



## Co innego umieścić krzyż w przestrzeni publicznej, a zupełnie co innego go zdjąć.

W sprawach dotyczących obecności akurat krzyża na publicznym terenie nie bez znaczenia pozostają motywacje, które doprowadziły do jego umieszczenia w tym miejscu. W Polsce zauważono, że „krzyż został umieszczony w sali sejmowej w drodze aktu prywatnego, który nie był raczej przejawem kultu religijnego, ale miał charakter polityczny. Krzyż został umieszczony przez polityków, a nie przez duchownych. Nie umieszczono go w celu sprawowania kultu religijnego”<sup>6</sup>. Na przedmieściach Waszyngtonu postawiono go dla upamiętnienia poległych i oddania czci ofierze ich życia. Ewentualne ceremonie wyznaniowe musiałyby temu tylko zostać podporządkowane.

Z wielu innych powodów sprawa krzyża z Maryland musiała od początku wydawać się prosta do rozstrzygnięcia. I może kogoś dziwić, że proces ciągnął się przez kolejne trzy instancje i aż pięć lat. Także rozstrzygnięcie stosunkiem głosów 7:2 przez SN USA wskazywałoby, że kontrowersja nie była z prawnego

nie tak źle, jak jednomyślność dziewiątki. Głosowanie 9:0 każe bowiem zapytać, dlaczego oczywista sprawa w ogóle dotarła aż do najwyższego organu sądowego.

Do myślenia daje sam fakt przyjęcia przez Sąd Najwyższy sprawy *American Legion* do rozstrzygnięcia, co zależy od przyznania *writ of certiorari* czterema głosami sędziowskimi. Oznacza to zainteresowanie co prawda jeszcze nie większości, ale znaczącej grupy spośród dziewiątki najwybitniejszych amerykańskich prawników. Występują razem jako ostateczna instancja w przyjmowaniu wiążącej interpretacji i decydowaniu, co jest, a co nie jest obowiązującym prawem. Zainteresowanie kontrowersją ze strony sędziów SN USA znalazło oczywiście wyraz w jedynym zdaniu odrębnym sprawy *American Legion*. Na prawną złożoność kwestii silnie wskazuje jednak w praktyce pięć zdań zbieżnych. Dwa z nich wyjaśniają nadto, dlaczego sędziowie, którzy je napisali: Clarence Thomas i Neil Gorsuch, zgadzają się tylko z wynikiem rozstrzygnięcia, ale nie podzielają argumentacji, która pozostałych pięciorgo sędziów do wyroku doprowadziła. Biorąc jednak pod uwagę utrzymujący się od kilku dekad chaos orzeczniczy amerykańskich sądów odnoszący się do zgodnego z prawem ekspozowania symboli religijnych w przestrzeni publicznej, orzeczenie o tak silnej mocy precedensowej było wyczekiwane i bardzo potrzebne – zarówno sądom niższych instancji, władzom stanowym, jak i zwykłym obywatelom, którzy zwłaszcza po wydaniu w 2010 r. wyroku w sprawie

4 F. Longchamps de Bérier, *Law and Collective Identity. Religious Freedom in the Public Sphere*, „Kraakowskie Studia z Historii Państwa i Prawa” 2017, nr 1, s. 170.

5 *Board of Education of Kiryas Joel Village School District v. Grumet*, 512 U.S. 687, 710 (1994).

6 R. Piotrowski, *Opinia na temat wniosku dotyczącego „wydania zarządzenia nakazującego usunięcie krzyża łacińskiego, znajdującego się w sali posiedzeń Sejmu RP”*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2011, nr 4 (32), s. 63.

*Salazar v. Buono*<sup>7</sup> wciąż nie uzyskali od najwyższego organu sądownictwa amerykańskiego odpowiedzi, czy centralny symbol religii chrześcijańskiej może pozostać w przestrzeni publicznej, czy też należy go sukcesywnie usuwać<sup>8</sup>.

## 2. Krzyż na rozstaju dróg, również orzeczniczych

Dla osoby dobrze znającej orzecznictwo federalnego Sądu Najwyższego rozstrzygnięcie sprawy *American Legion* było z góry przesądzone z uwagi na trzy pre-

Krzyża wzniesionego ku czci poległych w I wojnie światowej bardzo dawno temu, bo przed z górą 70 laty, dotyczyła wspomniana sprawa *Salazar v. Buono*, gdzie kontrowersja powstała wokół kwestii konstytucyjności przewłaszczenia publicznego gruntu, na którym znajdował się monument – na rzecz prywatnego podmiotu, będącego organizacją weteranów. Orzeczenie Sądu Najwyższego nie rozwiązało definitywnie sporu, ale kierując sprawę do ponownego rozpatrzenia, wystarczająco jasno okazało przychylność próbom dopasowania do konstytucyjnych wymagań istniejącego od



## Puste miejsce, w którym niegdyś znajdował się krzyż, przyjmuje na skutek nieprzyjaznych działań nowe, bardzo konkretne znaczenie i wymiar.

cedensy. Każdy z osobna mógłby wystarczyć jako wiążąca wskazówka dla sądów niższej instancji, że pomnik powinien pozostać na swoim miejscu, a jego utrzymywanie na publicznym gruncie nie narusza postanowień Konstytucji Stanów Zjednoczonych.

<sup>7</sup> *Salazar v. Buono*, 559 U.S. 700 (2010).

<sup>8</sup> Jak pokazuje raport Family Research Council, *Hostility to Religion. The Growing Threat to Religious Liberty in the United States*, 2017, <https://downloads.frc.org/EF/EF17F51.pdf> (dostęp: 23.10.2019), wzrasta liczba bezpośrednich ataków na symbole religijne w przestrzeni publicznej. Dotyczy to zwłaszcza krzyży rozsianych po całym terytorium USA, upamiętniających żołnierzy poległych w wojnach. Wskutek chaotycznego orzecznictwa sądów niższych instancji dotyczącego obecności krzyży w przestrzeni publicznej część z nich – z obawy przed aktami wandalizmu lub bezpośrednio po nich – bywa usuwana i przenoszona na tereny prywatne. Warto zauważyć, że od wydania przez SN USA orzeczenia w sprawie *Lynch v. Donnelly* w 1984 r. (por. przyp. 41) organ ten rozpatrzył siedem bezprecedensowych spraw z zakresu biernego eksponowania symboli religijnych i w żadnej z nich opinia główna nie użyła wymaganej większości sędziowskiej, co osłabiało moc podjętej decyzji. W istocie zatem dysponujemy aż 36 różnymi opiniami, zdaniem zbieżnymi i odrębnymi, które przedstawiają rozbieżne kierunki wykładni klauzuli religijnych.

dawna stanu faktycznego. Już wtedy w zdaniu zbieżnym sędzia Samuel Alito ostrzegł, że usunięcie krzyża „mogłoby zostać zinterpretowane przez niektórych jako uderzający symbol władzy państwowej, która nie jest neutralna, lecz wroga wobec spraw religijnych i jest skłonna wyeliminować wszelkie ślady dziedzictwa religijnego naszego kraju ze wszystkich publicznych miejsc i symboli”<sup>9</sup>. Podczas długiego procesu krzyż zasłaniano narzuconym workiem, zbitymi w górnej części szerokimi deskami, a kilka dni po wyroku SN USA wyłamano go i skradziono. W roku 2012 po wyraźnym zaznaczeniu prywatnego terenu, na którym są upamiętnieni polegli żołnierze, umieszczono w miejscu skradzionego krzyża jego replikę. Kilka dni później oryginał porzucono na przedmieściach San Francisco, czyli setki kilometrów od Skały Wschodzącego Słońca na Pustyni Mojave, skąd został skradziony<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> *Salazar...*, s. 726 (Alito, J., *concurring in part and concurring in the judgment*). Tłumaczenie cytatu za: W. Kudła, *Wrogość wobec religii. Ostrzeżenia ze strony Sądu Najwyższego USA*, Kraków 2019, s. 323.

<sup>10</sup> E. Kurhi, *Controversial Mojave Cross, Stolen in 2010, Found on Highway 92 in San Mateo County*, „The Mercury News”, 5.11.2012, <https://www.mercurynews.com/2012/11/05/con>

Znacznie bardziej konkretne i precedensowe okazało się aż osiemdziesięciostronicowe rozstrzygnięcie w sprawie *Town of Greece, N.Y. v. Galloway*<sup>11</sup> z 2014 r., które ostatecznie potwierdziło zgodność z Konstytucją USA zwalniania dwuminutowej modlitwy przed rozpoczęciem comiesięcznych obrad rady miejskiej. Jako „kapelana miesiąca” zapraszano rotacyjnie osobę odpo-

tyczne jako przejaw afirmacji tradycji patriotycznej. Wynika to z niezależnego od współczesnych dziedzictwa kulturowego, z historii, której nie zmienia ani głosowanie sejmowe, ani głosowanie sędziów międzynarodowego trybunału<sup>14</sup>. Tak tedy i modlitwa przed obradami rady miasta Greece nie mogła zostać pozbawiona swej konkretnej treści religijnej – nawet



## Krzyż oznacza Jezusa Chrystusa i – choć przyjmuje rozmaite świeckie znaczenia – nigdy nie traci ściśle chrześcijańskiego.

wiedzialną za jedną ze wspólnot religijnych, zbierających się w świątyniach lub domach modlitwy miasta Greece. Obiekcje wzbudziła wszelako nie sama praktyka modlitwena na forum publicznym, lecz jej treść rzekomo „obraźliwa”, „nie do tolerowania” i stanowiąca afront uczyniony „zróznicowanej społeczności”, gdyż wspominała Jezusa Chrystusa<sup>12</sup>. Jego też oznacza krzyż, który choć przyjmuje rozmaite świeckie znaczenia, nigdy nie traci ściśle chrześcijańskiego. Tę dwoistość odnotowywano i w rodzimej debacie z 2011 r., zauważając, że „krzyż zarówno w polskiej, jak i europejskiej przestrzeni społecznej funkcjonuje przede wszystkim jako symbol o charakterze religijnym, który zarazem niesie określoną treść o znaczeniu uniwersalno-historycznym, a niekiedy nawet, jak w przypadku Polski, patriotycznym”<sup>13</sup>. W tym właśnie, tożsamościowym sensie humanistycznym ma znaczenie „także poli-

na rzecz postulowanych bardziej „inkluzywnych i ekumenicznych” odwołań tylko do ogólnej, „gatunkowej” idei Boga, aby nie kojarzyć władzy publicznej z żadną konkretną wiarą bądź wyznaniem<sup>15</sup>.

W akceptacji modlitwy zanoszonej do Boga za każdym razem innym, ale odnoszącym się do konkretnej wspólnoty wyznaniowej tekstem nie chodziło tylko o tolerancję, lecz „o okazanie szacunku dla przekonań i wiary, o urzeczywistnianie warunków do realizacji dobra wspólnego, a więc o stwarzanie okoliczności sprzyjających integralnemu rozwojowi każdego człowieka jako podmiotu przymierza religijnego i politycznego”<sup>16</sup>. Skoro takiego szacunku wymaga również modlitwa wspominająca Jezusa Chrystusa, wymaga go także wskazujący na Mistrza z Nazaretu krzyż. Zakaz modlitwy lub usunięcie krzyża musiałyby w tym świetle być postrzegane jako niekonstytucyjny wyraz dyskryminacji. Dano by do zrozumienia wierzącym, że nie są akceptowani przez władze publiczne, są gorszymi obywatelami, gdyż trzymają się swych konkretnych przekonań i wiary. W polskiej debacie wyjaśniał to z perspektywy prawa konstytucyjnego Ryszard Piotrowski: „Zarówno znak krzyża,

troversial-mojave-cross-stolen-in-2010-found-on-highway-92-in-san-mateo-county/ (dostęp: 23.10.2019); J. Waltman, *Church and State in the Roberts Court. Christian conservatism and social change in ten cases, 2005–2018*, Jefferson NC 2019, s. 61.

11 *Town of Greece, N.Y. v. Galloway*, 134 S.Ct. 1811 (2014).

12 F. Longchamps de Bérier, *Polityczny podział wzdłuż linii podziału religijnego? Dwa nowe orzeczenia Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych*, „Forum Prawnicze” 2014, nr 22, z. 2, s. 5.

13 R. Wieruszewski, *Opinia na temat wniosku Klubu Poselskiego Ruch Palikota o wydanie zarządzenia nakazującego usunięcie krzyża łacińskiego, znajdującego się w Sali posiedzeń Sejmu*

RP, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2011, nr 4 (32), s. 84.

14 R. Piotrowski, *Opinia...*, dz. cyt., s. 61.

15 *Town of Greece...*, s. 1817.

16 F. Longchamps de Bérier, *Polityczny podział...*, dz. cyt., s. 9.

jak i odwołanie do «Boga» nie świadczą o istnieniu religii państwowej, w szczególności monoteistycznej czy chrześcijańskiej, ale o zaangażowaniu władzy publicznej po stronie tradycyjnych wartości, co jest obecnie szczególnie doniosłe wobec zagrożenia tych wartości w świecie współczesnym. Z tej perspektywy krzyż jest uosobieniem pozytywnych wartości, którym ma służyć państwo<sup>17</sup>.

Spór znajdujący wyraz w sprawie *American Legion* budzi jednak prawdziwe zdziwienie wobec precedensu

kogokolwiek. Zdaniem S. Breyera nie bez znaczenia jest również funkcja, jaką pełni wyryty na monumencie tekst Dekalogu. Tu niósł nie tylko religijny przekaz, lecz zasadnicze świeckie przesłanie moralne. W opinii SN USA ten ostatni aspekt zdecydowanie bierze górę ze społecznego punktu widzenia, natomiast podstawową rolę w rozstrzygnięciu obu spraw odegrał argument z historycznej analizy przedstawień. W drugiej sprawie uznano, że religijna była w swej naturze intencja hrabstw, które wywiesiły w swych budynkach sądo-



## Zakaz modlitwy lub usunięcie krzyża muszą być postrzegane jako niekonstytucyjny wyraz dyskryminacji.

najsilniejszego – orzeczenia z roku 2005 w sprawie *Van Orden v. Perry*<sup>18</sup>. Tego samego dnia ukazały się wówczas dwa wyroki na temat prawnej dopuszczalności umieszczania wyobrażeń Dekalogu w przestrzeni publicznej. Spraw nie połączono przed Sądem Najwyższym, jak w przypadku powództw przeciwko dwóm różnym podmiotom w *American Legion*, bo i zapadły odmienne wyroki. O konstytucyjności jednego, a niekonstytucyjności drugiego z lokalnych rozwiązań<sup>19</sup> zdecydował – obie sprawy rozstrzygnięto stosunkiem głosów 5:4 – sędzia Stephen Breyer. Jego zdaniem w sprawach tego typu decydujące znaczenie odgrywają konsekwencje, a doświadczenie i praktyka pomagają ocenić stopień, w jakim umieszczenie tekstu stanowi źródło społecznych podziałów. W stanie faktycznym sprawy *Van Orden* monument z wyrytymi dziesięcioma przykazaniami umieszczono na terenie publicznym (teksańskiego Kapitolu) na 40 lat przed zgłoszonymi w 2001 r. obiekcjami obywatela, który, jak się okazało, przechodził koło pomnika od sześciu długich lat. Historia przedstawienia nie wykazała potencjału tworzenia religijnych podziałów, obrażania czy wykluczania

wych tekst Dekalogu. Sąd nie dał wiary także na podstawie dziejów samego procesu, że chodziło o świeckie prezentacje o szerokim, edukacyjnym charakterze<sup>20</sup>. Natomiast w sprawie *Van Orden* konkluzja oparta głównie na religijnej naturze tekstu tablic prowadziła, zdaniem S. Breyera, do okazania przez prawo wrogości wobec religii<sup>21</sup>. Dodajmy dla pełni obrazu, że zarówno w *Van Orden*, jak i w *American Legion* pomnikowi, którego istnienie na publicznym gruncie poddano ocenie z punktu widzenia konstytucyjności, towarzyszy wiele innych pomników. Prawda, że w stanie Maryland nie stoją one na tej samej dokładnie, co krzyż, wysepce między ulicami, lecz w bezpośredniej ich bliskości poza skrzyżowaniem.

### 3. Rozdroże zdań zbieżnych i zdania odrębnego

Króciutkie teraz, niespełna trzystronicowe zdanie zbieżne właśnie S. Breyera<sup>22</sup> może świadczyć o tym,

17 R. Piotrowski, *Opinia...*, dz. cyt., s. 58.

18 *Van Orden v. Perry*, 125 S.Ct. 2854 (2005).

19 *McCreary County v. ACLU*, 125 S.Ct. 2722 (2005).

20 Por. F. Longchamps de Brier, *Uwagi o neutralnym państwie religijnych obywateli w jurysprudencji Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych Ameryki*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2007, nr 59, z. 2, s. 103.

21 *Van Orden...*, s. 2871.

22 *American Legion...*, s. 2090–2091 (Breyer, J., *concurring*).

że rozstrzygnięcie sprawy *American Legion* przez Sąd Najwyższy w świetle ustalonej linii orzeczniczej nie wydawało się nazbyt skomplikowane. Przypomniał on, że „Sąd musi rozważać każdą sprawę w świetle podstawowych celów klauzuli religijnych, którym służą: zapewnianie wolności religijnej i tolerancji dla wszystkich, unikanie konfliktów społecznych spowodowanych religią oraz utrzymywanie rozdziału Kościoła i państwa, pozwalając obu rozwijać się w osobnych sferach”<sup>23</sup>. Jego zdaniem pozwolenie stanowi Maryland na dalsze ekspozowanie i utrzymywanie krzyża tym właśnie celom nie zagraża, za to jego usunięcie lub zmodyfikowanie byłoby wyrazem „wrogości wobec religii, na którą nie ma miejsca na gruncie naszych tradycji z klauzuli ustanowienia”<sup>24</sup>. Sędzia S. Breyer zaznaczył też, że sprawa wyglądałaby inaczej po pierwsze wtedy, gdyby istniały dowody, że organizatorzy

przedstawienia. Podkreśla to jednostronicowe zdanie zbieżne E. Kagan, na którego zakończenie napisała, że podzielana przez nią w pełni opinia sądu „pokazuje wrażliwość i szacunek dla pluralizmu tego Narodu oraz wartości neutralności i inkluzywności, których domaga się I poprawka”<sup>25</sup>. Miło to czytać i zauważyć, gdy kilka lat temu za całkowicie arbitralne ktoś uznawał<sup>26</sup> inne jej stwierdzenie na koniec wyводу we wspomnianej wyżej sprawie *Town of Greece*: „Gdy obywatele tego kraju stają wobec władzy państwowej, czynią to tylko jako Amerykanie, a nie osoby należące do tego czy innego wyznania. Znaczy to więc, że nawet wobec w części prawodawczego organu nie powinni być konfrontowani ze sponsorowaną przez władzę modlitwą, która wprowadza między obywatelami podział polityczny wzdłuż linii różnic religijnych”<sup>27</sup>. A przecież w sprawie *Town of Greece* chodziło o wzmiankowanie



## W świetle ustalonej linii orzeczniczej rozstrzygnięcie sprawy *American Legion* przez Sąd Najwyższy nie wydawało się nazbyt skomplikowane.

„umyślnie nie uszanowali” osób wyznania mniejszościowego, którym byłby tu judaizm; na grobach żydów poległych w I wojnie światowej ustawiano nie krzyże, lecz gwiazdy Dawida. Po drugie inna mogłaby być decyzja SN USA, gdyby krzyż został wzniesiony niedawno, a nie dziesiątki lat temu.

Do zdania tego przyłączyła się sędzia Elena Kagan także po to, aby wzmocnić deklarację S. Breyera, że nie uważa, iż Sąd Najwyższy wypracował niniejszym „test historii i tradycji”, który pozwalałby na każdy nowo budowany pomnik religijny na terenie publicznym. Wzniesienie go w innych okolicznościach niż podobne do diskutowanych w sprawie *American Legion* nie gwarantowałyby zgodności rozwiązania z Konstytucją. Oboje chcieliby wciążyć każdą sprawę badać z osobna co do kontekstu umieszczenia danego

w modlitwie Jezusa Chrystusa. Sędzia E. Kagan miała zaś na myśli jakiegokolwiek organizowanie lub choćby instytucjonalne wsparcie czy formalne włączanie modlitwy do porządku posiedzenia.

Na rzecz tezy, że sprawa *American Legion* musiała od początku wydawać się prosta do rozstrzygnięcia, wydaje się przemawiać także słabość zdania odrębnego, które wyszło spod pióra Ruth Bader Ginsburg. Utrzymane w tonie alarmistycznym co do załamywania się linii orzeczniczej, która chroni prawa obywatelskie i neutralność państwa, zajmuje się ono głównie ponowną oceną faktów. Przynajmniej za nieco przebrzmiałe trzeba uznać powoływanie przez R. Ginsburg pochodzącej od Thomasa Jeffersona metafory wysokiej i nieprzenikalnej ściany między państwem

23 Tamże.

24 Tamże, s. 2091.

25 Tamże, s. 2094 (Kagan, J., *concurring*).

26 F. Longchamps de Bérier, *Polityczny podział...*, dz. cyt., s. 6.

27 *Town of Greece...*, s. 1854 (Kagan, J., *dissenting*).

a Kościołem. Jest ona równie sugestywna, co nierealistyczna. Wolność religijna, „jak każda wolność, stanowi zadanie. Wymaga obrony i płacenia jej ceny przez społeczeństwa i jednostki. Konkretnie przypadki z życia wzięte pokazują, że rozliczne antyreligijne metafory mają się nijak do rzeczywistości. Widać to na przykładzie – wzmiankowanej wielokrotnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego USA jako nie do zastosowania w praktyce – tezy o konieczności wzniesienia

w śmierci i w zmartwychwstanie Jezusa Chrystusa, jego sens jest więc ściśle teologiczny. Przedstawienie krzyża w formie pomnika wojennego nie przekształca go w symbol świecki. Ma to jednak prowadzić do zarzutu wobec wyroku SN USA, że pozwala komisji stanu Maryland wynosić „chrześcijaństwo ponad inną wiarę, a religię nad niereligijność”. W polskiej debacie tłumaczono znacznie dojrzałej: „znak krzyża nie ma wyłącznie charakteru symbolu religijnego, ale



## Mocno przerysowanym argumentem jest podkreślanie, że krzyż symbolizuje „sekciarskie” przekonania.

wysokiego i pilnie strzeżonego muru separacji między Kościołem a państwem<sup>28</sup>. O zupełnej nieprzydatności tej metafory, wtrąconej w 1947 r. przez sędziego Hugo L. Blacka<sup>29</sup>, wypowiedział się Sąd Najwyższy już w sprawie *Lemon v. Kurtzman* w 1971 r.<sup>30</sup>

W zdaniu sędzi R.B. Ginsburg widać uzasadnioną dbałość o wrażliwość wyznawców judaizmu. Wszelako mocno przerysowanym argumentem jest podkreślanie, że krzyż symbolizuje „sekciarskie” przekonania. Nie można jednak pominąć w jej zdaniu ważnego przypomnienia, że „krzyż łaciński jest przede wszystkim symbolem wiary chrześcijańskiej”<sup>31</sup>. Sędzia ma bowiem całkowitą rację, twierdząc, że krzyż łaciński pojawia się na grobach tych żołnierzy, którzy byli wyznania chrześcijańskiego<sup>32</sup>. Krzyż na ich grobach to znak osobistego męstwa i honoru oraz świadectwo wiary

i wymiar w sferze publicznej, mianowicie: przypomina o gotowości do poświęcenia dla drugiego człowieka, wyraża wartości budujące szacunek dla godności każdego człowieka i jego praw<sup>33</sup>. Lech Morawski pisał wprost: „nietrafny jest także zarzut, że obecność krzyża w miejscu publicznym narusza wolność sumienia i religii obywateli naszego państwa”<sup>34</sup>. Nie brzmi to arbitralnie w zestawieniu z brakiem alternatywy w zdaniu odrębnym R. Ginsburg wobec prostego usunięcia krzyża, przez które dojdzie do wyniesienia niereligijności nad religijność – jak już wcześniej stwierdzono, byłoby to jednoznaczne z okazywaniem przez państwo wrogości wobec religii.

Jedynie w końcowych wersach opinii R. Ginsburg pobrzmiewa rzeczowa, lecz bardzo wąska w zastosowaniu propozycja: „W niektórych przypadkach naruszenie można naprawić poprzez przeniesienie pomnika na teren prywatny lub przeniesienie własno-

28 F. Longchamps de Brier, *Law and Collective Identity...*, dz. cyt., s. 171.

29 *Everson v. Board of Education of the Township of Ewing*, 330 U.S. 1, 16 (1947).

30 *Lemon v. Kurtzman*, 403 U.S. 602, 614 (1971). Szerzej F. Longchamps de Brier, *Church-State Relations. Separation without the Wall*, „*Studia Iuridica*” 1995, nr 30, s. 61–92.

31 *American Legion...*, s. 2104 (Ginsburg, J., *dissenting*).

32 Tamże. Krzyż łaciński to zaledwie jeden z prawie 75 zarejestrowanych w otwartym katalogu emblematów religijnych, które są umieszczane na państwowych nagrobkach i znakach. Por. National Cemetery Administration, *Available Emblems of Belief for Placement on Government Headstones*

*and Markers*, <https://www.cem.va.gov/cem/hmm/emblems.asp> (dostęp: 23.10.2019).

33 D. Dudek, P. Stanisz, *Opinia prawna w sprawie wniosku grupy posłów o usunięcie krzyża z sali posiedzeń plenarnych Sejmu RP*, „*Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu*” 2011, nr 4 (32), s. 99–100.

34 L. Morawski, *Opinia w sprawie wniosku grupy posłów o wydanie zarządzenia nakazującego usunięcie krzyża łacińskiego znajdującego się w sali posiedzeń Sejmu RP*, „*Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu*” 2011, nr 4 (32), s. 110.



ści gruntu i pomnika na podmiot prywatny<sup>35</sup>. Zacytowany postulat wydaje się stanowić ukłon w stronę Humanistycznego Stowarzyszenia Amerykańskiego, które tego się domagało. Cieszy obserwatora, że po dziewięciu latach od wyroku *Salazar v. Buono* nie pada on w opinii głównej, lecz w zdaniu odrębnym. Najwyraźniej tenor całej dyskusji w łonie SN USA doprowadził do przesunięcia się ku *permissible accommodation* nawet sędziów najbardziej ostrożnych i krytycznych wobec religii jako takiej. Widać nie uważają już jej nieobecności w sferze publicznej za jedyne bezpieczne konstytucyjnie rozwiązanie. Każdy z nich dostrzega w krzyżu przede wszystkim jego wymiar religijny, ale też – jako jego pochodną – świeckie znaczenia.

U źródeł kontrowersji w *Town of Greece* leżały odmienne oceny przywołania Jezusa Chrystusa w publicznej modlitwie. Jego ofiarę z życia dla innych oznacza krzyż, którego przecież nie wyobraża się po to, aby abstrakcyjnie wskazać jakieś narzędzie kaźni. O ile w sprawie *Van Orden* – najbliższej orzeczeniu *American Legion* – „dotyczącej tablicy z dziesięcioma przykazaniemmi stosunkowo łatwe było powołanie się na całkowicie świeckie zasady moralne, których nośnikiem jest Dekalog, to już o wiele trudniej było zeświecczyć krzyż, który symbolizuje chrześcijaństwo<sup>36</sup>. Sędziowie S. Breyer i E. Kagan wykazali wielki realizm, pragmatyzm i neutralność, opowiadając się przeciwko usunięciu czy dewastacji krzyża z 1925 r. Wszystko mimo dawnych pytań dotyczących ostrożności w formułowaniu nacechowanych religijnie sformułowań, używanych w sferze publicznej – pytań sędziego Antonina Scalii: zauważała, że motto brzmi *In God We Trust*, bez alternatywnego sformułowania *In Jesus Christ We Trust*<sup>37</sup>. Sam nie miałby wątpliwości

35 *American Legion*..., s. 2112 (Ginsburg, J., *dissenting*).

36 W. Kudła, *Wrogość wobec religii...*, dz. cyt., s. 36.

37 *Transcript of Oral Argument* at 12, *Lee v. Weisman*, 505 U.S. 577 (1992): „You cite Thanksgiving proclamations, you cite the God save the United States. I mean we don't say Jesus Christ save the United States and this Honorable Court. And I don't think that would be in accord with our religious freedom tradition – or, In Jesus Christ We Trust on the coins. We wouldn't put that in there, would we?”. Por. np. T. Colby, *A Constitutional Hierarchy of Religions? Justice Scalia, the Ten Commandments, and the Future of the Establishment*

co do zgodności z Konstytucją krzyża na publicznym gruncie stanu Maryland<sup>38</sup>.

Autorki zdania odrębnego R.B. Ginsburg do najdroższych sobie poglądów A. Scalia nigdy nie przekonała. Ona i Sonya Sotomayor, która przyłączyła się do zdania odrębnego w *American Legion*, oczekiwały nie tyle usunięcia krzyża, co uszanowania choćby formalnie wrażliwości niektórych obywateli – przynajmniej w ten sposób, aby znak religijny nie stał na gruncie publicznym. Wyniknęło jednak z kontrowersji w łonie czwórki tzw. liberalnych sędziów: R.B. Ginsburg, S. Breyera, S. Sotomayor i E. Kagan, że nie obraża Konstytucji USA fakt pozostawienia krzyża w przestrzeni publicznej i na oczach wszystkich. W wyniku sprawy *Salazar v. Buono* krzyż nadal wznosi się wysoko, ale nad nieuczęszczaną, gorącą pustynią. Teraz się okazuje, że krzyż ma prawo stać na ruchliwych przedmieściach stolicy USA i prawo do korzystania z niego jako pomnika mają organizacje społeczne. Wydaje się tam być bardziej znakiem niż obiektem kultu religijnego, przy którym organizowano by nabożeństwa, a nie tylko ceremonie. Skoro zaś krzyż stoi tam, gdzie Konstytucja USA stać mu pozwala, można formułować w powyższym kontekście tezę o prawie do krzyża w przestrzeni publicznej.

#### 4. Nowe wyznaczniki konstytucyjności symboli religijnych

Używając języka publicystyki, można napisać, że w wewnętrznej debacie przed ogłoszeniem wyroku grupa tzw. liberalnych sędziów poszła w rozsypkę. Dalsze trudności prawne w sprawie *American Legion* widać na podstawie rozbitcia w łonie tzw. konserwatywnej większości, która nie była jednomyślna co do drogi prowadzącej ku stwierdzeniu, że krzyż wznosi się tam, gdzie prawem to dozwolone.

W toku badania instancyjnego sprawa *American Legion* wydała się prosta federalnemu sądowi I instancji. Przyjęto tok rozumowania i oceny S. Breyera z *Van Orden* oraz posłużono się wzorcem zgodności rozwiązań prawnych lub powstałej na ich podstawie prak-

*Clause*, „Northwestern University Law Review” 2006, t. 100, nr 3, s. 1109, przyp. 37.

38 B.A. Murphy, *Scalia. A Court of One*, New York NY 2014, s. 403–404.

tyki z konstytucyjną klauzulą zakazu ustanawiania Kościoła państwowego, wypracowanym w orzeczeniu *Lemon v. Kurtzman*. Tak zwany *Lemon test* przewiduje trzy progi badania: „po pierwsze, ustawa musi mieć świecki cel legislacyjny; po drugie, jej główny lub pierwotny skutek musi być taki, że nie wspomaga ani nie hamuje religii; wreszcie ustawa nie może sprzyjać nadmiernemu wplątaniu państwa w religię”<sup>39</sup>. Dochodząc do wniosku, że utrzymywanie na publicznym gruncie pomnika kwestionowanego przez Humanistyczne Stowarzyszenie Amerykańskie nie narusza

publiczny urząd. Płaską konstatację, że argument broniący konstytucyjności krzyża na podstawie jego dziewięćdziesięcioletniej historii w danym miejscu jest nadmiernie uproszczony, sąd wsparł sugestią, że „być może im dłużej trwa naruszenie, tym większy afront dla obrażanych”<sup>43</sup>. Podobnie przewrotne myślenie cechowało niesławną formułę *the greater the truth, the greater the libel* z początków wieku XVIII w Anglii<sup>44</sup>. Doktryna kierowała się przeciwko wolności słowa. W imię dbałości o dobrą wśród ludzi opinię na temat sprawujących władzę, sądy ściagały za przekazywanie



## Krzyż stoi tam, gdzie konstytucja stać mu pozwala, co pozwala formułować tezę o prawie do krzyża w przestrzeni publicznej.

Konstytucji USA, sąd dystryktowy stwierdził, że rozsądny obserwator, który zdaje sobie sprawę z historii krzyża postawionego ku czci weteranów wojennych, z jego otoczenia i elementów świeckich, „nie uznałby, że pomnik powoduje niedopuszczalne lansowanie religii”<sup>40</sup>. Uwaga ta odnosi się do samodzielnego, pojedynczego wzorca „lansowania” jako alternatywy dla *Lemon test*, zaproponowanej przez Sandrę D. O’Connor w *Lynch v. Donnelly*<sup>41</sup>, a przyjętej przez Sąd Najwyższy w orzeczeniu *County of Allegheny v. American Civil Liberties Union*<sup>42</sup>.

Sąd Apelacyjny IV Okręgu doszedł do przeciwnego wniosku głównie na podstawie drugiego szczebla we wzorcu z *Lemon v. Kurtzman*. W niejednomyślnej opinii sądu II instancji dla „rozsądnego obserwatora” aprobata chrześcijaństwa jest głównym i pierwotnym skutkiem własności i utrzymywania krzyża przez

także prawdziwych informacji jako bardziej wiarygodnych, a więc poważniej władzę „zniesławiających”.

Tam w opinii *American Legion*, gdzie siedmiu sędziów większości SN USA było jednomyślnych, a więc części II-B oraz C, w ogóle nie wspomniano o *Lemon test*. Rozstrzygnięto zatem bez niego, uznając, że co innego stawiać nowe, co innego pozostawiać na swym miejscu istniejące już pomniki, symbole czy praktyki o wymowie religijnej. Zdecydowano, że na rzecz silnego domniemania konstytucyjności przemawia czas, jaki minął od momentu ich wprowadzenia w przestrzeń życia publicznego. W polskiej debacie przypomniano, że „zasadnicze znaczenie dla oceny dopuszczalności obecności krzyża w Sali posiedzeń plenarnych Sejmu należy jednak przypisać okoliczności zaistnienia długotrwałego, stabilnego i powszechnego

39 *Lemon...*, s. 612–613.

40 *American Legion v. American Humanist Association*, 147 F.Supp. 3d 373, 387 (Md. 2015).

41 *Lynch v. Donnelly*, 104 S.Ct. 1355, 1366 (1984) (O’Connor, J., concurring).

42 *County of Allegheny v. American Civil Liberties Union*, 109 S.Ct. 3086 (1989).

43 *American Legion v. American Humanist Association*, 874 F.3d 195, 208–210 (CA4 2017).

44 F. Longchamps de Bériér, *Wolność słowa w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych. Zagadnienia podstawowe* (w:) „*Ratio est anima legis*”. Księga jubileuszowa ku czci prof. Janusza Trzczińskiego, Warszawa 2007, s. 417; por. S.A. Smith, *Freedom of Expression. Foundational Documents and Historical Arguments*, Fayetteville AR 2018, s. 275, 500.

nie akceptowanego zjawiska faktycznego, mającego pewne znaczenie prawne<sup>45</sup>. Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych wskazał cztery relewantne aspekty prawne tego zjawiska.

Po pierwsze, z uwagi na miniony czas zakwestionowano sens badania przez sądy celu, dla którego w mniej lub bardziej odległej przeszłości zdecydowano, by dany pomnik, symbol czy praktyka religijna zostały wprowadzone w krajobraz życia społecznego. W tym przypadku próżne okazują się wysiłki organów sądowych w sprawdzaniu, czy motywacja inicjatorów tych przedsięwzięć, a znanych im teraz jedynie z kart historii, miała w istocie charakter religijny. Tym bar-

To było epicentrum naszego życia<sup>46</sup>. Podobne przykłady można odnaleźć w nazwach amerykańskich miast, a nawet stanów, których nikt raczej nie ośmieli się zmieniać ze względu na ich religijne pochodzenie. Po czwarte wreszcie, również ze względu na upływ czasu, usuwanie czy przekształcanie symbolu religijnego może się wydawać zgoła mniej naturalne niż jego utrzymanie, zwłaszcza dla społeczności lokalnych: „wałowanie się władz rządowych, które burzą zabytki o symbolice religijnej i wymazują wszelkie odniesienia do boskości, uderzy wielu jako agresywnie wrogie wobec religii<sup>47</sup>. Projekt brutalnej dechrystianizacji przeprowadzono już podczas rewolucji francuskiej,



## Upływ czasu przesądził o konstytucyjności krzyża.

dziej niedopuszczalne byłoby wyrokowanie o usunięciu danego pomnika w oparciu o domysły i przypuszczenia. Po drugie, sam cel – nawet jeśli w początkowej fazie był religijny – mógł ulec przesłonięciu przez inne cele świeckie przypisane znacznie później. Trafnym tego przykładem jest ustanowienie niedzieli dniem wolnym od pracy lub traktowanie Dekalogu jako uniwersalnego kodeksu etycznego. Choć oba te elementy mają dla wiernych przede wszystkim wymiar ściśle religijny, dla osób niewierzących jest on świecki. Wolne niedziele oraz przedstawienia Dekalogu pozostają w przestrzeni publicznej ze względu na historyczne znaczenie lub udział we wspólnym dziedzictwie kulturowym. Po trzecie, symbole i ich przesłanie nie są statyczne. Z czasem każdy z nich ewoluje lub nabiera nowego znaczenia. Sama jego obecność, wpisanie się w daną społeczność (*familiarity*) może stać się wystarczającym powodem dla utrzymania go. Wskazano tu na wypowiedź prezydenta konstytucyjnie laickiej przecież Francji, który częściowo strawioną przez ogień paryską katedrę Notre Dame określił „naszą historią, naszą literaturą, naszą wyobraźnią. Miejscem, w którym przeżyliśmy epidemie, wojny, wyzwolenie.

a obraz niszczonych w tym czasie obiektów jest „sugestywny, niepokojący i rozdzierający<sup>48</sup>. Z powyższych czterech powodów SN USA uznał, że to upływ czasu przesądził o konstytucyjności krzyża w Bładensburg.

Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych zgodził się co do szczególnej roli krzyży, które upamiętniają weteranów wojennych. Bez względu bowiem na pierwotne czysto religijne bądź niereligijne cele ich ustanowienia dzisiejsze społeczności mają prawo chcieć takie pomniki zachować i utrzymywać z rozlicznych powodów, jak choćby ochrona zabytków czy bezpieczeństwo ruchu drogowego. Pomnik w postaci krzyża nie musi wprost odnosić się do krzyża nagrobnego i pozostawać z nim w związku, a więc na przykład symbolizować w konkretnym zakątku USA, jak Bładensburg, nagrobnych krzyży pochodzących z tych terenów żołnierzy, którzy spoczęli w Europie. „Na cmentarzu czy w parku miejskim krzyż z I wojny światowej pozostaje pomnikiem poległych<sup>49</sup>. Wszystko to wszelako dotyczy nie tylko krzyży, lecz wszelkich nawiązań do wiary, choćby wyłącznie chrześcijańskiej.

45 D. Dudek, P. Stanisław, *Opinia...*, dz. cyt., s. 97–98.

46 *American Legion...*, s. 2084.

47 Tamże, s. 2084–2085.

48 Tamże, s. 2085.

49 Tamże, s. 2086.

Tu padł przykład nazw wielu miast pochodzenia religijnego: San Diego, Los Angeles, Santa Barbara, San Jose, San Francisco, Las Cruces, Providence, Corpus Christi<sup>50</sup>. Sąd Najwyższy wyraźnie przestrzegł przed podejmowaniem ataków na istniejące od dawna i utrwalone nazwy o religijnym znaczeniu czy pochodzeniu. Zyskały obok pierwotnego szerokie historyczne i świeckie znaczenie. Podważanie go musi zostać ocenione jako wyraz ekstremizmu lub antykościelnych obsesji; a przynajmniej jako próba okazania wrogości wobec religii, ale też wobec woli lokalnych społeczeństw. Gdyby chciały, mogą oczywiście starać się demokratycznie o zmianę nazwy własnej miejscowości, jednak nie powinno się w żadnym razie podnosić jako argumentu na rzecz nowej tego, że poprzednia nazwa miała religijne pochodzenie. „Kampania wymazania rzeczy o religijnych konotacjach może dowodzić wrogości wobec religii, nawet jeśli te odniesienia religijne nie są już naczelne”<sup>51</sup>. Takie rzeczy, a w szczególności pomniki mogą wyrażać rozliczne treści świeckie czy religijne oraz służyć różnym celom. Zwłaszcza tak stare „zabytki z okresu I wojny światowej przetrwały przez lata i stały się znaną częścią krajobrazu przestrzeni fizycznej i kulturowej: wymaganie ich usunięcia nie byłoby przez wielu postrzegane jako akt neutralny. [...] Jako głęboki brak okazania szacunku byłaby postrzegana amputacja ramion krzyża, co brał pod uwagę Sąd Czwartego Okręgu”<sup>52</sup>. Trudno o czytelniejszy przykład – zwłaszcza że nie wymyślony, lecz artykułowany jako oczekiwanie stowarzyszenia osób obrażonych obecnością krzyża w przestrzeni publicznej. Trudno o wymowniejszy, bo oszpeccenie krzyża przez obcięcie poziomych belek jest ingerencją w istniejący symbol i zyskuje silniejszą, gorszą wymowę niż zdjęcie lub rozbiórka całego.

Spyry potencjał wrogości wobec religii zawiera trzeci z progów *Lemon test* – swoją nieokreślonością i nacechowanym negatywną oceną sformułowaniem: „nadmierne wplątanie państwa w religię”. Wątpliwości wobec niego pojawiały się od dawna. Wydawało

się, że wzorzec konstytucyjny wypracowany w sprawie *Lemon* porzucono już w 2000 r.: wykazywana od dawna wewnętrzna niekoherentność między drugim i trzecim progiem doprowadziła do ściągnięcia obu w jedno pytanie: o skutek badanej ustawy<sup>53</sup>.

Wzorzec ze sprawy *Lemon* był jednak mimo nieustannej krytyki przywoływany na nowo, o czym pisał niezwykle sugestywnie sędzia A. Scalia jeszcze w 1989 r.: „Jak upiór z nocnego horroru, który nieustannie zabijany oraz zakopywany wyłazi z grobu i doń powraca, *Lemon* grasuje po naszym orzecznictwie dotyczącym klauzuli *establishment*, siejąc przerażenie wśród małych dzieci i szkolnych prawników z Kuratorium Center Moriches Union. Można być pewnym, że jego niedawny pochówek, dokonany dopiero co – podczas ostatniej sesji Sądu, nie osiągnął głębokości sześciu stóp pod ziemią: nasza decyzja w *Lee v. Weisman* wyraźnie unikała użycia rzekomego «testu», ale też odrzuciła zaproszenie, aby się go wyprzeć. Wszelako w ciągu dziesięciu lat nie mniej niż pięciu z zasiadających w obecnym składzie sędziów – w swych opiniach – własnym ołówkiem przebiło serce stwora (autor dzisiejszej opinii po wielokroć), a szósty właśnie dołączył, czyniąc to samo. Myślę, że sekret żywotności testu ze sprawy *Lemon* tkwi w łatwości, z jaką się go uśmierca. Gdy tylko chcemy, jest gotowy straszyc nas (i naszą publiczność), a możemy też wedle uznania zawsze mu rozkazać powrót do grobu. Przywołujemy go, gdy pragniemy uchylić jakąś praktykę, której zabrania; gdy chcemy ją utrzymać w mocy, całkowicie go ignorujemy. Czasem obieramy kurs pośredni, nazywając jego trzy progi badania «niczym więcej, jak tylko pomocnymi drogowskazami». Warto tak uległego i przydatnego potwora trzymać w zanadru, przynajmniej w stanie uśpienia; nikt nie wie, kiedy mu się może przydać”<sup>54</sup>.

Powyższy cytat zawiera przykład najwyższej językowej wirtuozerii w historii orzecznictwa amerykań-

50 Tamże, s. 2084.

51 Tamże, s. 2087.

52 Tamże, s. 2086, wskazując na sprawę *American Humanist Association v. Maryland-National Capital Park and Planning Commission*, 874 F.3d 195, 202 n. 7 (2017).

53 *Mitchell v. Helms*, 530 U.S. 793 (2000). Por. F. Longchamps de Bérrier, *Chcieć i rozumieć. Amerykańskie przykłady w dyskusji o budowaniu dwustronnych relacji państwo–Kościół*, „Forum Prawnicze” 2011, nr 2 (4), s. 32–33.

54 *Lamb’s Chapel v. Center Moriches Union Free School District*, 508 U.S. 384, 398–399 (1993) (Scalia, J., *concurring in judgment*).

skich sądów. Przytaczamy go, gdyż trudno odmówić racji przekonaniu, że w sędziowskiej debacie w sprawie *American Legion* na temat *Lemon test* daje się wyczuć myśl i ducha A. Scalii<sup>55</sup>. Czterej sędziowie, którzy podpisali się pod zdaniem głównym<sup>56</sup>: John Roberts, Samuel Alito, Stephen Breyer i Brett Kavanaugh, uważają, że wzorzec ten jest ostatecznie nieudaną próbą ambitnego ujęcia możliwie całościowo i jednolicie całej analizy prawnych konsekwencji klauzuli zakazu ustanawiania Kościoła państwowego z I poprawki. Wzorzec należałoby odrzucić jako chaotyczny, nie-

głosy sędziów, którzy zgadzają się tylko co do samego wyroku zmieniającego orzeczenie sądu apelacyjnego, idą – każdy w swoim – zupełnie innym kierunku.

### 5. Nowe perspektywy porzucenia testu konstytucyjności z orzeczenia *Lemon*

Clarence Thomas rozstrzygnął o konstytucyjności krzyża na publicznym gruncie na podstawie alternatywnego wobec *Lemon test* wzorca „przymusu” (*coercion test*), polegającego na sprawdzeniu, czy przez eksponowanie symbolu religijnego dochodzi do wywo-



## Krzyż w przestrzeni publicznej spełnia ważną funkcję społeczną: wzywa do ofiarności w imię dobra drugiego człowieka.

adekwatny, nieużyteczny i w istocie arbitralny, bo nieumocowany w konstytucji ani linii orzeczniczej SN USA. Siedmiu sędziów rozstrzygnęło kontrowersję wokół krzyża na publicznym gruncie po prostu bez przywoływania *Lemon test*<sup>57</sup>. Zabrakło większości dla zdecydowanego stwierdzenia, że wzorzec ten *is no longer good test*<sup>58</sup>. Stało się tak dlatego, że dwa kolejne

łania u kogokolwiek poczucia faktycznego przymusu<sup>59</sup>. Wzorzec zaproponował w 1989 r. Anthony M. Kennedy w zdaniu odrębnym do wyroku *County of Allegheny*<sup>60</sup>. Sąd Najwyższy posłużył się tym testem w wyroku *Lee v. Weisman* z 1992 r., gdzie uznał, że dzieci w szkole publicznej są psychicznie zmuszone słuchać modlitwy, wznoszonej podczas uroczystości na zakończenie roku<sup>61</sup>. Teraz sędzia C. Thomas zaproponował zastosować identyczne rozwiązanie problemu, jakie przedstawił 14 lat temu w swym zdaniu zbieżnym z *Van Orden v. Perry*. Tak tam, jak i tutaj twierdził, że – aby mogło dojść do ustanawiania religii państwowej – władza publiczna musiałaby się posłużyć znanym z historii przymusem fizycznym, psychologicznym lub fiskalnym. Tymczasem w przypadku eksponowania symboli religijnych w przestrzeni publicznej państwo

55 E. Brayton, *The Bladensburg Cross Ruling and the Ghost of Justice Scalia*, <https://www.patheos.com/blogs/dispatches/2019/06/21/the-bradensburg-cross-ruling-and-the-ghost-of-justice-scalia/> (dostęp: 23.10.2019).

56 Części II-A oraz II-D wyroku *American Legion*..., s. 2079–2082, 2087–2089 oraz część I zdania odrębnego B. Kavanaugh *American Legion*..., s. 2092–2093 (Kavanaugh, J., *concurring*).

57 Części II-B i II-C, III i IV wyroku *American Legion*..., s. 2082–2087, 2089–2090.

58 Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych, obalając precedens, zwykł mawiać: *it is no longer good law*. W redakcyjnym komentarzu *First Amendment – Establishment Clause – Government Display of Religious Symbols – American Legion v. American Humanist Ass'n*, „Harvard Law Review” 2019, nr 133, s. 267–271 uznano, że SN USA odrzucił *Lemon test*, ale nie skorzystał z okazji ustabilizowania doktryny zakazu wprowadzenia państwowego wyznania (*Establishment Clause*), więc jeśli odrzucenie okaże się trwale, stabilizacja służąca

użyteczności klauzuli *establishment* pochłonie wiele wysiłków i potrwa długo.

59 *American Legion*..., s. 2096 (Thomas, J., *concurring in the judgment*).

60 *County of Allegheny*..., s. 3136–3137 (Kennedy, J., *concurring in the judgment in part and dissenting in part*).

61 *Lee*..., s. 2661; por. *Santa Fe Independent School Dist. v. Doe*, 120 S.Ct. 2266 (2000).

nie narzuca nikomu określonego światopoglądu religijnego, nikogo nie dyskryminuje ani nie karze osób, które są im przeciwne<sup>62</sup>. Jedynym rodzajem przymusu, na jaki wskazało Towarzystwo Humanistyczne, było finansowanie bieżących prac konserwatorskich obiektu z pieniędzy publicznych. Nie wykazało ono jednak, że w ten sposób dochodzi lub dochodziło w przeszłości do ustanowienia oficjalnej religii państwowej.

Sędzia C. Thomas stwierdził wprost, że krzyż jest konstytucyjny, mimo że stanowi centralny symbol chrześcijaństwa. Jednocześnie skrytykował nadmierne

*of certiorari* w sprawie dotyczącej konstytucyjności białych krzyży stawianych od 1998 r. przy drogach publicznych stanu Utah dla upamiętnienia zabitych w tych miejscach policjantów na służbie<sup>66</sup>. Wskutek odmowy zajęcia się tą kwestią przez SN USA pozostał wtedy w mocy wyrok Dziesiątego Okręgu, który orzekł ich niekonstytucyjność: co prawda krzyże mają świecki cel, lecz „racjonalny obserwator” widziałby w nich promowanie religii<sup>67</sup>. Nadszedł więc czas, aby SN USA przyznał, że *Lemon test* nie jest dobrym prawem – *not good law*<sup>68</sup>.



## Brak podstaw prawnych dla kategorii „obrażonego obserwatora” jako uprawnionego do wystąpienia z pozwem. Zresztą jak bardzo musi być ktoś obrażony, aby mieć legitymację procesową?

posługiwanie się przez stowarzyszenie słowem „sektarski”, wyjaśniając, że chrześcijaństwo to nie „sekta”, a o granicach dopuszczalności symboli lub wypowiedzi religijnych nie może decydować jedynie sędzia uznając, że są one mniej lub bardziej „bezwyznaniowe”<sup>63</sup>. Zabrania tego ukonstytuowana i zgodna z historią oraz tradycją narodu amerykańskiego zasada nieingerowania władz państwowych (*hands-off*) w wewnętrzne sprawy dotyczące religii, wiary i jej dogmatów<sup>64</sup>. Idąc dalej w swym wywodzie, sędzia zauważył, że *Lemon test* nie ma oparcia w Konstytucji, a Sąd Najwyższy wręcz nim manipuluje dla osiągnięcia z góry założonych celów. Sędzia wprost deklaruje: „jako logiczny poczyniłbym następny krok i zastąpiłbym *Lemon test* we wszystkich kontekstach”<sup>65</sup>. Przywołuje zdanie odrębne, które napisał do odmowy udzielenia *writ*

Najdalej poszło rozstrzygnięcie proponowane w ostatnim zdaniu zbieżnym. Napisał je Neil Gorsuch; do jego uwag dołączył C. Thomas. W przekonaniu obu sędziów sprawa powinna być przede wszystkim upaść na wstępie, gdyż stowarzyszenie nie ma czynnej legitymacji procesowej. Powodem jest brak podstaw prawnych dla kategorii „obrażonego obserwatora” jako uprawnionego do wystąpienia z pozwem; w takiej zaś kategorii plasowało siebie Humanistyczne Stowarzyszenie Amerykańskie. Sędzia pytał wcale nie retorycznie: „Afroamerykanin obrażony flagą Konfederacji na szczycie stanowego kapitolu nie miałby możliwości pozywania na podstawie klauzuli o równej ochronie, ale ateista obrażony krzyżem na tej samej fladze mógłby pozwać na podstawie klauzuli o zakazie

62 *American Legion...*, s. 2096 (Thomas, J., *concurring in the judgment*).

63 Tamże.

64 W. Kudła, *Wrogość wobec religii...*, s. 240–242.

65 *American Legion...*, s. 2097 (Thomas, J., *concurring in the judgment*).

66 *Utah Highway Patrol Assn. v. American Atheists, Inc.*, 565 U.S. 994 (2011) (Thomas, J., *dissenting from denial of certiorari*).

67 *Utah Highway Patrol Assn. v. American Atheists, Inc.*, 637 F.3d. 1095 (2010).

68 *American Legion...*, s. 2098 (Thomas, J., *concurring in the judgment*).

ustanawiania Kościoła państwowego. Kto naprawdę myśli, że to może być prawo?”<sup>69</sup>.

Już samo określenie „obrażony obserwator” budzi zasadnicze obiekcje jako dramatycznie nieostre. Jak bardzo musi być ktoś obrażony, aby mieć legitymację procesową? Wystarczy jedna osoba tak dotknięta, czy trzeba większej grupy, której członkowie dzieliliby ten sam stopień (ale średni czy wysoki?) poczucia obrazy ze strony nieruchomego symbolu lub pomnika? Jak często muszą się z nim stykać, aby sąd mógł przyjąć pozew akurat od danej grupy, a nie od innej jako mniej obrażonej i rzadziej się z danym obiektem stykającej? Odpowiedzi na swe pytania podczas rozprawy przed Sądem Najwyższym N. Gorsuch sarkastycznie podsumował następująco: „Stowarzyszenie zapewnia nas, że jego członkowie są wystarczająco obrażeni – i z wystarczającą częstotliwością – aby mogli wnieść pozew”<sup>70</sup>. Z całości wynika wszelako, że kategoria „obrażonego obserwatora” jest mało racjonalna, gdyż trudno uchwytana i nie do zastosowania w praktyce. Jednakże stworzyły ją i wykorzystywały sądy niższej instancji. Trudno napisać, że z powodzeniem. Chciały przyjmować pozwy, więc wymyśliły tę kategorię, rozumując, że skoro „nadmierne wplątanie państwa w religię” z *Lemon test* należy oceniać z pozycji racjonalnego obserwatora, będzie on legitymowany czynnie do występowania przeciw naruszeniom i poprawki<sup>71</sup>. Wniosek sądów niższej instancji wydawał się o tyle uprawniony, że musiały podjąć próbę poradzenia sobie z chaosem wywołanym sprawą *Lemon*, której niby-uporządkowany, trójdzielny wzorzec konstytucyjny pozostawiał sądom tyle uznaniowości, iż dawało się wydać wyrok o każdej treści. Porzucenie standardu „obrażonego obserwatora” spowoduje natomiast powrót do przyznawania legitymacji procesowej tylko w sprawach dotyczących prawdziwych kontrowersji, które mają faktyczny wpływ na konkretne osoby: „jego ubocznym efektem będzie uwolnienie sądów federalnych od podłego zadania wydawania, jeden

po drugim, estetycznych rozstrzygnięć dotyczących każdej publicznej wystawy w tym kraju, która może kogoś urażać”<sup>72</sup>.

Wyroki, w których Sąd Najwyższy, stosując *Lemon test*, orzekał raz o konstytucyjności, a innym razem o niedopuszczalności – nawet tego samego dnia – eksponowania tablic z Dekalogiem, krzyży i bożonarodzeniowych szopek<sup>73</sup> wręcz podsycaly podziały społeczne przebiegające wzdłuż linii wyznawanej religii, zamiast im zapobiegać. Sędzia N. Gorsuch trafnie więc puentuje, że wyrokiem w sprawie krzyża z Bladensburg kończy się epoka wdawania się przez sądy niższej instancji w wieloletnie spory, które raczej wzbudzają silne emocje, niż cokolwiek klarują<sup>74</sup>. Powraca tu znana z orzeczenia *County of Allegheny* refleksja sędziego A. Kennedy’ego o urażonym przechodniu, który niezainteresowany wystawą świąteczną mógł przejść obok niej całkowicie obojętnie, w zasadzie „odwrócić się do niej plecami”<sup>75</sup>. W demokratycznym społeczeństwie, którego wzajemne relacje opierają się na ideach szacunku, tolerancji, samorządności i odpowiedzialności, „obrażony obserwator” może przecież zwyczajnie „odwrócić swój wzrok”<sup>76</sup>. Po całościowej lekturze orzeczenia *American Legion* należałoby dodać, że tego wymaga od nas również historia i wpisanie pomników, symboli oraz praktyk w narodową tradycję. Znaczenie Konstytucji jest bowiem stałe i z góry ustalone.

O konstytucyjności danego zjawiska, zdaniem N. Gorsucha, nie decyduje sam upływ czasu. Pyta on retorycznie, ile w istocie musi go minąć, aby stwierdzić, że to wystarczająco długo? O ile w sprawie krzyża 94 lata od jego ustawienia są dostateczne, to co z pomnikami i symbolami ustawionymi 10 czy 15 lat temu?

72 *American Legion...*, s. 2103 (Gorsuch, J. *concurring in the judgment*).

73 Por. zestawienie G. Maroń, *Religious Display in the Public Realm in the Legal Order of the United States. A Comparative Law Analysis* (w:) G. Blicharz (ed.), *Freedom of Religion...*, dz. cyt., s. 159–160.

74 *American Legion...*, s. 2103 (Gorsuch, J. *concurring in the judgment*).

75 *County of Allegheny...*, s. 3139 (Kennedy, J., *concurring in the judgment in part and dissenting in part*).

76 *American Legion...*, s. 2103 (Gorsuch, J. *concurring in the judgment*).

69 Tamże, s. 2099 (Gorsuch, J., *concurring in the judgment*).

70 Tamże, s. 2098.

71 Por. M. Bennett, *Standing for Statues, but Not for Statutes? An Argument for Purely Stigmatic Harm Standing under the Establishment Clause*, „The University of Chicago Law Review” 2019, nr 86.6, s. 1568.

Znacznie lepszym rozwiązaniem jest zatem zakotwiczenie dyskursu dotyczącego obecności symboli i praktyk religijnych w niegającej przecież narodowej tradycji. Taka rewitalizacja świadomości narodowej w kontekście symboli religijnych to duże zwycięstwo wolności religijnej i wyraźny sygnał, że władze państwowe nie chcą tworzyć przestrzeni publicznej wolnej od religii<sup>77</sup>. Nie wymaga tego klauzula *establishment*, zaś stanowczo wyklucza klauzula wolności religijnej. Tej drugiej wiele miejsca tu nie poświęcono, choć są one ze sobą ściśle połączone<sup>78</sup>. Wolność religijna to przecież także uzewnętrznianie przekonań w warstwie symbolicznej. Niekoniecznie zatem należy szukać usprawiedliwienia dla ich obecności w miejscach publicznych w przypisywanym im wymiarze świeckim. Tak jak modlitwa w *Town of Greece* pozostaje ściśle wyznaniowa, tak również krzyż w *American Legion* ma prawo być symbolem religijnym. I ten szczególnie wymiar chroni go przed spowszednieniem i deprecjacją. Wymaga również sporego wycucia w ustawianiu go tam, gdzie to wskazane, by nie narażać samych jego wyznawców na śmieszność.

W istocie zatem C. Thomas i N. Gorsuch wzywają najgłośniejszo do obalenia *Lemon test*. Reszta sędziów stosuje unik, pomijając ten trójdzielny wzorzec w analizie kontrowersji z *American Legion*. W zdaniu zbieżnym N. Gorsucha i odmowie legitymacji czynnej „obrazonym obserwatorem” pobrzmiewa jeszcze jedna kwestia. Sądy zaczęły „bardziej przypominać ustawodawców, reagując raczej na presję społeczną, niż znajdując środki zaradcze wobec konkretnych szkód; prowadzeniem procesu zastępując prawo narodu i wybranych przez niego przedstawicieli do rządze-

nia”<sup>79</sup>. Neil Gorsuch dał do zrozumienia, że sąd nie jest właściwym miejscem rozstrzygnięcia sporów, których źródło tkwi jedynie w „psychologicznych konsekwencjach spowodowanych obserwacją pewnych zachowań, z którymi ktoś się nie zgadza”<sup>80</sup>. Po to właściwie, aby odnieść się do tej kwestii, nowy sędzia B. Kavanaugh napisał zdanie zbieżne: „Mam wielki szacunek dla żydowskich weteranów wojennych, którzy w piśmie *amicus curiae* mówią, że krzyż na terenie publicznym stanowi sygnał wykluczania. Zdaję sobie sprawę, że mogą czuć niepokój i wyobcowanie”<sup>81</sup>. Nie wolno i nie ma żadnych powodów, aby ich głosy pomijając lub umniejszając rolę wyrażonych w nich opinii oraz emocji. Jednak nie wydaje się zasadne oczekiwać, że to Sąd Najwyższy zaradzi kompleksowo całej kwestii. Jest on bowiem „nie *jedynym* strażnikiem praw indywidualnych w Ameryce. [...] Inne podmioty federalne, stanowe i lokalne zazwyczaj mają uprawnienia do ochrony indywidualnych praw wykraczających poza prawa gwarantowane przez Konstytucję Stanów Zjednoczonych”<sup>82</sup>. Sąd ma tylko orzec, czy nie łamie jej obecność pomnika w postaci krzyża na publicznym gruncie. Są natomiast demokratyczne sposoby, aby zadbać o wychodzenie naprzeciw społecznym potrzebom, pragnieniom i oczekiwaniom. Wydają się one lepsze niż próby przeprowadzania wszystkiego przez SN USA. Wystąpienie przed nim może zainteresowanym wydać się łatwiejsze, gdyż liczą, że swą władzę i ocenami wyrażonymi w wyroku zostanie ukształtowane prawo w całych Stanach Zjednoczonych.

## 6. Stoi krzyż w przestrzeni publicznej mimo wirujących oskarżeń o bezprawność

Sąd musi pamiętać o granicach swych kompetencji. Skierowana do niego prośba o interwencję nie wystarczy, aby uzasadnić akcję ze strony sędziów. Powściągliwość sędziowska jawi się tu jako cnota konstytucyjna – wyraz szacunku wobec federalnego ustroju, który pole do popisu ma szansę zostawiać subsydiarnośći większej niż w państwie unitarnym.

77 Pod wpływem wydanego przez SN orzeczenia Department Spraw Weteranów Stanów Zjednoczonych zrewidował dyrektury dotyczące organizacji wolności religijnej w szpitalach i domach opieki dla weteranów wojennych, pozwalając, aby symbole religijne były prezentowane podczas organizowanych w tych miejscach wystaw, zaś weterani w nich przebywający mieli swobodny dostęp do opieki duszpasterskiej i literatury religijnej. Por. Office of Public and Intergovernmental Affairs, *VA Overhauls Religious and Spiritual Symbol Policies to Protect Religious Liberty*, <https://www.va.gov/opa/pressrel/pressrelease.cfm?id=5279> (dostęp: 23.10.2019).

78 W. Kudła, *Wrogość wobec religii...*, dz. cyt., s. 176.

79 *American Legion...*, s. 2099. (Gorsuch, J., *concurring in the judgment*).

80 Tamże, s. 2100 (Gorsuch, J., *concurring in the judgment*).

81 Tamże, s. 2093 (Kavanaugh, J., *concurring*).

82 Tamże, s. 2094.



Niech decydują lokalne społeczności, skoro mają po temu wszelkie instrumentarium. Rolą sądu pozostaje orzekać, co jest obowiązującym prawem, a nie tworzyć je tak, aby przynosiło rozwiązania satysfakcjonujące każdego. Takich zresztą rozwiązań nie ma – przynajmniej w wymiarze ogólnonarodowym czy globalnym. Można ich natomiast nie bez powodzenia poszukiwać w społecznościach lokalnych – na własne potrzeby i wedle zgody osiągniętej w węższym gronie. Niechaj u siebie decydują ludzie, którzy żyją w danym czasie i miejscu! Tak było z treścią modlitwy na początek obrad rady miasta Greece, tak od lat akceptowano pomniki z Dekalogiem czy krzyż pośród szos stołecznego przedmieścia USA.

spełniając ważną funkcję społeczną: wzywa do ofiarności w imię dobra drugiego człowieka. Jej wyrazem najwyższym jest oddanie życia przez upamiętnianych krzyżem żołnierzy. Inaczej śmierć na polu walki wydaje się nie mieć sensu humanistycznego – irracjonalna, wręcz niepotrzebna, a tłumaczona jedynie emocjami lub gołym przymusem państwa wobec obywateli, gdyż ktoś musi zginąć w rozpoczętym konflikcie zbrojnym. Ten przymus byłby jednak sprzeczny z ideą dobra wspólnego. Wyrazem ofiarności w imię dobra drugiego człowieka jest poświęcenie odznaczanych krzyżami żołnierzy i cywilów, ale też każde tracenie życia lub choćby odrobiny czasu na pomoc czy służbę innym. Trudno się więc dziwić, że ludzie oczekują, aby

## Sąd musi pamiętać o granicach swych kompetencji. Skierowana do niego prośba o interwencję nie wystarczy, aby uzasadnić akcję ze strony sędziów.

Wisi na swoim miejscu krzyż w sali obrad Sejmu RP. „W żadnej ze spraw, jakie dotychczas toczyły się przed sądami polskimi, powodom nie udało się wykazać bezprawności zamieszczenia krzyża w przestrzeni publicznej”<sup>83</sup>. Potwierdza się przekonanie, że polska Konstytucja „ani nie zabrania, ani nie nakazuje umieszczenia tam krzyża jako kulturowego znaku tożsamości narodowej”<sup>84</sup>. Amerykanie nie uznaliby go za taki dla siebie, ale potwierdzili zgodność ze swoją konstytucją obecności jego przedstawień w przestrzeni publicznej, zwłaszcza zastanych. W konsekwencji przyznali rację uwadze, że „nie istnieje żaden logiczny związek między obecnością krzyża w miejscach publicznych a bezstronnością państwa w sprawach wyznaniowych”<sup>85</sup>. Krzyż jej nie zagraża,

szanowano ich prawo do krzyża w przestrzeni publicznej. Jest to prawo do obdarowywania sobą innych i wyraz nadziei na czyjąś bezinteresowną pomoc zwłaszcza w najtrudniejszych sytuacjach. Prawo do krzyża w przestrzeni publicznej, którego w Polsce czy Stanach Zjednoczonych – jak wykazano – trudno odmówić z prawnego punktu widzenia, staje się wyrazem pozbawionej wrogiego nastawienia wobec religii szczerzej troski o człowieka i dobro wspólne, wyrazem prawdziwego humanizmu.

### Bibliografia

- Alvaré H., *Religious Displays. The Interplay of Free Speech and the Nonestablishment of Religion* (w:) G. Blicharz (ed.), *Freedom of Religion. A Comparative Law Perspective*, Warszawa 2019, s. 131–146.
- Bennett M., *Standing for Statues, but Not for Statutes? An Argument for Purely Stigmatic Harm Standing under the Establishment Clause*, „The University of Chicago Law Review” 2019, nr 86.6, s. 1563–1601.
- Brayton E., *The Bladensburg Cross Ruling and the Ghost of Justice Scalia*, <https://www.patheos.com/blogs/dispatches/2019/06/21/>

83 M. Zawisłak, *O ekspozycji symboli religijnych w budynkach publicznych* (w:) F. Longchamps de Bérier, K. Szczucki (red.), *O wolność słowa i religii. Praktyka i teoria*, Warszawa 2016, s. 173.

84 R. Piotrowski, *Opinia...*, dz. cyt., s. 77.

85 L. Morawski, *Opinia...*, dz. cyt., s. 109.

- the-bradensburg-cross-ruling-and-the-ghost-of-justice-scalia/ (dostęp: 23.10.2019).
- Colby T., *A Constitutional Hierarchy of Religions? Justice Scalia, the Ten Commandments, and the Future of the Establishment Clause*, „Northwestern University Law Review” 2006, t. 100, nr 3, s. 1097–1139.
- Dudek D., Stanisz P., *Opinia prawna w sprawie wniosku grupy posłów o usunięcie krzyża z sali posiedzeń plenarnych Sejmu RP*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2011, nr 4 (32), s. 88–104.
- Family Research Council, *Hostility to Religion. The Growing Threat to Religious Liberty in the United States*, 2017, <https://downloads.frc.org/EF/EF17F51.pdf> (dostęp: 23.10.2019).
- First Amendment – Establishment Clause – Government Display of Religious Symbols – American Legion v. American Humanist Ass’n, „Harvard Law Review” 2019, nr 133, s. 263–271.
- Kudła W., *Wrogość wobec religii. Ostrzeżenia ze strony Sądu Najwyższego USA*, Kraków 2019.
- Kurhi E., *Controversial Mojave Cross, Stolen in 2010, Found on Highway 92 in San Mateo County*, The Mercury News, 5.11.2012, <https://www.mercurynews.com/2012/11/05/controversial-mojave-cross-stolen-in-2010-found-on-highway-92-in-san-mateo-county/> (dostęp: 23.10.2019).
- Longchamps de Bérier F., *Chcieć i rozumieć. Amerykańskie przykłady w dyskusji o budowaniu dwustronnych relacji państwo – Kościół*, „Forum Prawnicze” 2011, nr 2 (4), s. 26–35.
- Longchamps de Bérier F., *Church-State Relations. Separation without the Wall*, „Studia Iuridica” 1995, nr 30, s. 61–92.
- Longchamps de Bérier F., *Law and Collective Identity. Religious Freedom in the Public Sphere*, „Krakowskie Studia z Historii Państwa i Prawa” 2017, nr 1, s. 169–180.
- Longchamps de Bérier F., *Polityczny podział wzdłuż linii podziału religijnego? Dwa nowe orzeczenia Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych*, „Forum Prawnicze” 2014, nr 2 (22), s. 3–15.
- Longchamps de Bérier F., *Uwagi o neutralnym państwie religijnych obywateli w jurysprudencji Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych Ameryki*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2007, nr 59, z. 2, s. 93–107.
- Longchamps de Bérier F., *Wolność słowa w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych. Zagadnienia podstawowe* (w:) „Ratio est anima legis”. Księga jubileuszowa ku czci prof. Janusza Trzcńskiego, Warszawa 2007, s. 413–434.
- Maroń G., *Religious Display in the Public Realm in the Legal Order of the United States. A Comparative Law Analysis* (w:) G. Blicharz (ed.), *Freedom of Religion. A Comparative Law Perspective*, Warszawa 2019, s. 147–199.
- Morawski L., *Opinia w sprawie wniosku grupy posłów o wydanie zarządzenia nakazującego usunięcie krzyża łacińskiego znajdującego się w sali posiedzeń Sejmu RP*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2011, nr 4 (32), s. 105–112.
- Murphy B.A., *Scalia. A Court of One*, New York NY 2014.
- National Cemetery Administration, *Available Emblems of Belief for Placement on Government Headstones and Markers*, <https://www.cem.va.gov/cem/hmm/emblems.asp> (dostęp: 23.10.2019).
- Office of Public and Intergovernmental Affairs, *VA Overhauls Religious and Spiritual Symbol Policies to Protect Religious Liberty*, <https://www.va.gov/opa/pressrel/pressrelease.cfm?id=5279> (dostęp: 23.10.2019).
- Piotrowski R., *Opinia na temat wniosku dotyczącego „wydania zarządzenia nakazującego usunięcie krzyża łacińskiego, znajdującego się w sali posiedzeń Sejmu RP”*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2011, nr 4 (32), s. 55–77.
- Smith S.A., *Freedom of Expression. Foundational Documents and Historical Arguments*, Fayetteville AR 2018.
- Sobczyk P., *Religious Display in Public Space and Protection of Religious Feelings in Poland* (w:) G. Blicharz (ed.), *Freedom of Religion. A Comparative Law Perspective*, Warszawa 2019, s. 11–53.
- Stanisz P., Zawisłak M., Ordon M. (red.), *Obecność krzyża w przestrzeni publicznej. Doświadczenia niektórych państw europejskich*, Lublin 2016.
- Waltman J., *Church and State in the Roberts Court. Christian Conservatism and Social Change in Ten Cases, 2005–2018*, Jefferson NC 2019.
- Weiler J.H.H., *Państwo i Naród, kościół, meczet, synagoga. Nieunikniona debata*, „Forum Prawnicze” 2011, nr 1, s. 37–45.
- Wieruszewski R., *Opinia na temat wniosku Klubu Poselskiego Ruch Palikota o wydanie zarządzenia nakazującego usunięcie krzyża łacińskiego, znajdującego się w Sali posiedzeń Sejmu RP*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2011, nr 4 (32), s. 78–87.
- Zawisłak M., *O ekspozycji symboli religijnych w budynkach publicznych* (w:) F. Longchamps de Bérier, K. Szczucki (red.), *O wolności słowa i religii. Praktyka i teoria*, Warszawa 2016, s. 171–192.

### Orzecznictwo

- American Humanist Association v. Maryland-National Capital Park and Planning Commission*, 874 F.3d 195 (2017).
- American Legion v. American Humanist Association*, 874 F.3d 195 (CA4 2017).
- American Legion v. American Humanist Association*, 147 F.Supp. 3d 373 (Md. 2015).

- American Legion v. American Humanist Association*, 139 S.Ct. 2067 (2019).
- Board of Education of Kiryas Joel Village School District v. Grumet*, 512 U.S. 687 (1994).
- County of Allegheny v. American Civil Liberties Union*, 109 S.Ct. 3086 (1989).
- Everson v. Board of Education of the Township of Ewing*, 330 U.S. 1 (1947).
- Lamb's Chapel v. Center Moriches Union Free School District*, 508 U.S. 384 (1993).
- Lee v. Weisman*, 505 U.S. 577 (1992).
- Lemon v. Kurtzman*, 403 U.S. 602 (1971).
- Lynch v. Donnelly*, 104 S.Ct. 1355 (1984).
- McCreary County v. ACLU*, 125 S.Ct. 2722 (2005).
- Mitchell v. Helms*, 530 U.S. 793 (2000).
- Salazar v. Buono*, 559 U.S. 700 (2010).
- Santa Fe Independent School Dist. v. Doe*, 120 S.Ct. 2266 (2000).
- Town of Greece, N.Y. v. Galloway*, 134 S.Ct. 1811 (2014).
- Utah Highway Patrol Assn. v. American Atheists, Inc.*, 637 F.3d. 1095 (2010).
- Utah Highway Patrol Assn. v. American Atheists, Inc.*, 565 U.S. 994 (2011).
- Van Orden v. Perry*, 125 S.Ct. 2854 (2005).