

Maria Zaporowska¹
Zofia Zaporowska²

Wakuf cmentarny. Zarys problematyki prawnej

1. Wprowadzenie

Ziemia, którą przeznaczano dawniej i którą dzisiaj niekiedy przeznaczają na wiejskie cmentarze wyznaniowe, przekazywana była i jest kościołom lub innym związkom religijnym nierzadko na podstawie umowy darowizny albo rozrządzenia testamentowego. Interesującą nie tylko dla cywilisty jest doniosłość prawna motywu dokonania darowizny lub rozrządzenia *mortis causa* nieruchomością z przeznaczeniem na założenie cmentarza. *De lege lata* chyba jedynym instrumentem prawnym, który może być wykorzystany w celu zapewnienia realizacji takiej woli darczyńcy albo spadkodawcy jest polecenie, czyli włożenie na obdarowanego albo spadkobiercę (zapisobiercę) obowiązku oznaczonego działania (art. 893 i 982 k.c.). Osobną kwestią jest to, że wykorzystanie darowanej ziemi na cmentarz uzależnione jest dzisiaj nie tylko od postawy obdarowanego albo spadkobiercy, ale i od spełnienia wymogów określonych przez przepisy dotyczące zakładania cmentarzy.

Interesującą z różnych względów jest możliwość przeznaczenia w Polsce ziemi na cmentarz muzułmański także poprzez ustanowienie wakufu.

Jest to bez wątpienia wyjątkowa w naszym porządku prawnym instytucja prawna, chyba niestanowiąca dotąd przedmiotu szerszego zainteresowania polskich prawników, nie tylko cywilistów. A przecież jest ona od dawna obecna w ustawodawstwie obowiązującym w Polsce i do dzisiaj określa status części nieruchomości w naszym kraju położonych³. Nie jest

¹ Mgr, Wrocław.

² Mgr, Wrocław.

³ Na przykład w informacji dotyczącej muzułmańskiej gminy w Kruszynianach podano, że posiada ona „meczec drewniany, cmentarz, dom funduszowy, działka

ich wiele, ale przemiany polityczne, w tym będąca ich konsekwencją naturalna migracja ludności, choćby tylko w granicach Unii Europejskiej, może spowodować szersze wykorzystywanie wakufu dla kreowania instytucji religijno-oświatowych i dobroczynnych, w tym także cmentarzy dla zmarłych u nas wyznawców islamu, wywodzących się już nie tylko z polskich Tatarów⁴.

(tzw. ziemia wakufowa) 35,89 ha”, *Muzułmańskie gminy wyznaniowe w Polsce MZR w RP*, <http://www.mzr.pl/gminy/index.php?id=14.htm> (tu i w odniesieniu do pozostałych – poza jedną posiadającą odrębne wskazanie – powołanych przez nas publikacji elektronicznych dostęp w dniu 15 grudnia 2015 r.). Zob. ponadto Ł.R. Węda, [Mizar], <http://www.studzianka.pl/tatarzy/mizar.htm>

⁴ Członkami Muzułmańskiego Związku Religijnego w Rzeczypospolitej Polskiej są głównie, choć nie wyłącznie (zob. np. wykaz imamów w gminach Związku, *Imamowie*, <http://www.mzr.pl/pl/info.php?id=15>), polscy Tatarzy zamieszkujący na terytorium naszego kraju od ponad sześciuset lat. Określa się ich liczbę, kierując się szacunkiem organizacji mniejszościowych, na około 4000–5000 osób, skupionych nie tylko w rdzennych koloniach tatarskich na Białostocczyźnie: w Bohonikach i Kruszynianach, ale także w Białymstoku, Sokółce, Suwałkach i Dąbrowie Białostockiej; niewielkie ich skupiska znajdują się natomiast „w Elblągu, Gdańsku, Szczecinie i Szczecinku, we Wrocławiu, Wałbrzychu, Bydgoszczy, Oleśnicy, Gorzowie Wielkopolskim i Trzciance”, M. Giedrońc, M. Mieczkowska, J. Mieczkowski, *Stosunki wyznaniowe i etniczne w Polsce. Zagadnienia wybrane*, Szczecin 2003, s. 313. O obniżeniu liczby muzułman w Polsce po II wojnie światowej do 1/3 wspominają W. Wysoczański, *Prawo wewnętrzne nierzymskokatolickich kościołów i wyznań w PRL*, Warszawa 1971, s. 268; W. Wysoczański, M. Pietrzak, *Prawo kościołów i związków wyznaniowych nierzymskokatolickich w Polsce*, Warszawa 1997, s. 381. Zob. także J. Dziobek-Romański, *Uznanie niechrześcijańskich związków religijnych o ustawowo uregulowanej sytuacji w latach 1919-1980*, „Studia z Prawa Wyznaniowego” t. 6, s. 42 i n. Ale od pewnego czasu członkami tego Związku są również muzułmanie wywodzący się głównie z krajów arabskich. Ucieranie się tradycji islamskich: tatarskiej i arabskich, nie odbywa się bezkonfliktowo, ale nie są to przeciwieństwa na tyle znaczące, aby Związek nie zachował charakteru otwartej religijnej wspólnoty, choć chyba znacząca część wyznawców islamu, którzy przybyli do Polski w ostatnich dziesięcioleciach, skupionych jest także w innych, zarejestrowanych w naszym kraju, islamskich związkach religijnych, czy niekiedy religijno-społecznych. Dodajmy, że w „1987 r. został zarejestrowany Komitet Ambasadorów Krajów Muzułmańskich do pomocy Muzułmanom Polskim, w skład którego weszli przedstawiciele państw: Egiptu, Turcji, Indonezji, Maroka, Malezji, Algierii” (M. Giedrońc, M. Mieczkowska, J. Mieczkowski, *Stosunki wyznaniowe...*, s. 314), który, prócz Ligi Świata Muzułmańskiego z Arabii Saudyjskiej oraz wielkiego muftiego Libanu, wspierał budowę meczetu w Gdańsku (S. Chazbijewicz, *Tatarzy w Gdańsku i na Pomorzu Gdańskim po roku 1945*, „Przegląd Tatarski” 2009, nr 1, s. 6, <http://www.mzr.pl/pl/pt/pt1.pdf>).

Zgodnie z art. 43 ust. 1 ustawy z 21 kwietnia 1936 r. o stosunku Państwa do Muzułmańskiego Związku Religijnego w Rzeczypospolitej Polskiej⁵ nieruchomości „miejskiej lub wiejskiej, darowanej albo zapisanej rozporządzeniem ostatniej woli na cele religijno-oświatowe lub dobroczynne Muzułmańskiego Związku Religijnego w Rzeczypospolitej Polskiej i przez Związek przyjętej, mogą być nadane cechy wakufa na podstawie uchwały właściwych władz i organów Związku, zatwierdzonej przez Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego w porozumieniu z Ministrem Skarbu oraz z Ministrem Rolnictwa i Reform Rolnych”. Nadanie cechy wakufu przez władze religijne oraz jego późniejsze zatwierdzenie przez właściwego ministra wywołuje doniosłe skutki prawne: w art. 44 ust. 1 ustawy postanowiono bowiem, że nieruchomość, „której nadano cechy wakufa, stanowi majątek Muzułmańskiego Związku Religijnego, jako całości, nie podlegający zasiedzeniu, obciążeniu, zajęciu, sprzedaży z licytacji i wszelkiej aljenacji, z wyjątkiem zamiany na inny majątek nieruchomy, dokonanej za zgodą Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego w porozumieniu z Ministrem Skarbu oraz z Ministrem Rolnictwa i Reform Rolnych”.

2. Korzenie idei wakufów

Refleksje istotne dla prawników chcemy poprzedzić krótkim przywołaniem podstawowych informacji o nie tylko religijnych korzeniach tej starej instytucji. Także dlatego, że unormowania wakufów zawarte są we współczesnym porządku prawnym wielu, w tym również posiadających bardzo liczną ludność krajów muzułmańskich, gdzie trzon prawa stanowi szariat. Ale jest wakuf również instytucją doniosłą dla muzułman żyjących w krajach, w których muzułmanie stanowią, choćby kilkusetmilionową, mniejszość, np. w Indiach⁶.

Jak dotąd najszersze przedstawienie instytucji wakufu zawarł we współczesnym polskim piśmiennictwie prawniczym, w pionierskiej pracy, S.W. Witkowski. Nie dotyczy ona jednak unormowania tej instytucji w prawie polskim, lecz przedstawia ją, jej rodowód i charakter w prawie muzułmańskim.

⁵ Ustawa z 21 kwietnia 1936 r. o stosunku Państwa do Muzułmańskiego Związku Religijnego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 30, poz. 240 ze zm.), dalej: ustawa.

⁶ S.W. Witkowski, *Wprowadzenie do prawa muzułmańskiego. Wybrane instytucje*, Warszawa 2009, s. 178 i przyp. 8.

Wakuf, nazywany przez autora, dokonującego transkrypcji arabskiego wyrazu oraz po spolszczeniu, łakf'em, wskazuje on jako jeden z sześciu rodzajów darowizny, o charytatywnym lub pobożnym charakterze, którego przedmiotem jest tylko dobro trwałe, co zdaniem części badaczy odróżnia wakuf przede wszystkim od jałmużny (zakat, sadaka)⁷, która może i chyba głównie dotyczy, oczywiście poza pieniędzmi, dóbr nietrwałych, konsumpcyjnych⁸. Wakuf nie jest instytucją wspomnianą w Koranie. Mowa jest o nim natomiast w hadisie Ibn Umara, czyli w jednej z opowieści przytaczającej wypowiedź proroka Muhammada (zwanego w Polsce przez większość niemuzułman Mahometem), jego czyn lub milczącą aprobatę. Prawne znaczenie hadisów wyraża się w tym, iż tworzą one sunnę, czyli „najważniejsze po Koranie źródło muzułmańskiego prawa szariatu”⁹.

We wspomnianym hadisie Ibn Umar relacjonował, że gdy Umar ibn al-Chattab uzyskał ziemię w Chajbarze „udał się do Proroka po radę mówiąc: (...) Uzyskałem ziemię w Chajbarze bardziej wartościową niż wszystkie dotychczas. Co mam czynić? Na to odpowiedział mu Prorok: Jeśli chcesz, uczyn ją niezbywalną i przekaz zysk z niej na cele charytatywne”¹⁰.

Choć wakuf postrzegany jest jako instytucja wywodząca się z islamu, należy przypuszczać, że jej rodowód wiąże się „z wieloma charytatywnymi fundacjami stworzonymi przez Bizancjum i zarządzanymi przez chrześcijańskich biskupów”¹¹, z którymi Arabowie zetknęli się na

⁷ Choć chyba częściej uważa się, że łakf jest jednak jedną z form jałmużny, zob. S.W. Witkowski, *Wprowadzenie...*, s. 176 przyp. 100.

⁸ S.W. Witkowski, *Wprowadzenie...*, s. 154 i 176 przyp. 100.

⁹ *Hadis*, <http://pl.wikipedia.org/wiki/Hadis> W § 1 pkt 6 obowiązującego statutu Muzułmańskiego Związku Religijnego w Rzeczypospolitej Polskiej (http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tKwraeUhgEMJ:www.kruszyniany.com.pl/upload/pliki/STATUT_MZR_w_RP_-_w.1.doc+&cd=5&hl=pl&ct=clnk&gl=at) postanowiono, że podstawą „przepisów religijnych jest Koran i Sunna”, natomiast w jego § 25 pkt 1 stwierdzono, że „do kompetencji Najwyższego Kolegium MZR należą wszelkie sprawy niezastrzeżone do kompetencji innych organów, a w szczególności [...] rozstrzyganie spraw wyznaniowych, dotyczących zasad nauki islamu oraz praktyk religijnych, aby przebiegały w zgodzie z zasadami Koranu i Sunny”.

¹⁰ S.W. Witkowski, *Wprowadzenie...*, s. 177.

¹¹ W przekazach encyklopedycznych wakuf nierzadko traktowany jest właśnie jako fundacja. Zob. *Wakuf*, <http://pl.wikipedia.org/wiki/Wakuf>; *Wakuf*, <http://www.naukowy.pl/encyklopedia/Wakuf>: „Przyjęty wakuf staje się częścią majątku fundacji powołanej dla realizacji celów określonych przez darczyńcę lub testatora. Nieruchomość, której nadano cechy wakufu staje się rzeczą wyłączoną spoza obrotu – nie podlega

podbitych przez siebie terenach¹². Jak widać zapożyczyli oni od chrześcijan nie tylko ideę różańca, bez którego pobożny muzułmanin nie wyjdzie z domu oraz „zakochali się” nie tylko w wieży kościelnej, przekształconej przez nich w minaret, prawie nieodłączny element architektury meczetu.

zasiedzeniu, zbyciu, ani egzekucji, o czym czyni się wzmiankę w księdze wieczystej”. Ponadto zob. *Wakuf*, http://de.academic.ru/dic.nsf/konversations_lexikon/78571/Wakuf; *Wakuf*, <http://www.peter-hug.ch/lexikon/wakuf>, a także M. Weber, *Economia y sociedad*, s. 912, <http://books.google.pl/books?id=i70Lx1RU8AsC&pg=PA912&lpg=PA912&dq=wakuf&source=bl&ots=oNos0x3Nfz&sig=bYeOTGH7JLiOIVB7tsn6z8LUsIM&hl=pl#>, choć istota wakufu w znaczący sposób odbiega od statusu fundacji w naszym prawie. Także P. Borecki określa wakuf *expressis verbis* jako muzułmańską fundację religijną (*Położenie prawne wyznawców islamu w Polsce*, „Państwo i Prawo” 2008, nr 1, s. 81, przyp. 30). Poprawne jest natomiast wskazywanie, tak jak to czyni S.W. Witkowski (*Wprowadzenie...*, s. 178–179), na podobieństwo wakufu z fundacjami, w szczególności co do trwałego przeznaczenia nieruchomości na cel tożsamy niektórym celom, o których mowa w art. 1 ustawy z 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach (Dz.U. z 2016 r., poz. 40).

¹² S.W. Witkowski, *Wprowadzenie...*, s. 177. Interesującą jest obserwacja, że we współczesnej Turcji instytucja wakufu służy do normowania sytuacji prawnej także niemuzułmańskich związków religijnych. Wskazuje na to opublikowana na łamach „Przeglądu Prawosławnego Ortodoxia” wypowiedź Bartolomeusza I, patriarchy Konstantynopola: «kraj, który chce być demokratyczny, musi przestrzegać praw mniejszości. Zgodnie z konstytucją Turcji obywatele tureccy, niezależnie od wiary, narodowości czy języka, są równi wobec prawa. Niestety, teoria nie przekłada się na praktykę. Na przykład inny statut organizacji charytatywnych obowiązuje muzułmanów, inny wspólnoty mniejszościowe. Patriarchat oficjalnie jest traktowany jako „instytucja filantropijna” (po turecku wakuf), zarządzająca sierocińcem na wyspie Książąt. Wszystkie inne instytucje prawosławne Stambułu, zarówno szkoły jak i fundacje charytatywne, są także niezależnymi wakufami, zarządzanymi przez administratorów wybranych przez członków greckiej wspólnoty miasta. Ale, zauważył patriarcha, te instytucje zależą od władz, które w każdej chwili mogą odwołać administratorów i sparaliżować ich działalność», A. Matreńczyk, *Grecja. Patriarchat a władze Turcji*, http://www.przegladprawoslawny.pl/news.php?id_n=30&id=3 Por. J. Mazurkiewicz, *Non omnis moriar. Ochrona dóbr osobistych zmarłego w prawie polskim*, Wrocław 2010, s. 600, przyp. 2338, gdzie informacja o chyba tureckim wakufie, ustanowionym w miejscu domniemanego spoczynku korpusu zwłok króla Władysława Warneńczyka, utożsamianego w ludowym, przede wszystkim bułgarskim i prawosławnym, przekazie ze świętym Janem Chrzcicielem, poważanym także przez wyznawców islamu. Zob. również interesującą, a przede wszystkim solidną i wyśmienicie napisaną monografię J. Grzegorzewskiego, *Grób Warneńczyka. Badania autentyczności grobu przy 4-kilometrze pobojowiska warneńskiego z d. 10-go listopada 1444 r.*, Kraków 1911, s. 36 i n.

3. Wokół dysput muzułmańskich prawników

W artykule przeznaczonym głównie dla prawników należy wspomnieć, że różne muzułmańskie szkoły prawnicze nierzadko odmiennie postrzegają prawnorzeczowe aspekty wakufu. Na przykład szkoła malikicka stoi na stanowisku, że właściciel, a nawet jego spadkobiercy, zachowują prawo własności rzeczy oddanej jako wakuf, natomiast idea wakufu realizuje się w tym, że przeznaczane są na cele, dla których ustanowiono wakuf, korzyści czerpane z darowanego przedmiotu. Przeważającym wydaje się być jednak pogląd „zaproponowany przez uczniów Abu Hanifa i zaakceptowany przez szkołę hanaficką. Łakf [czyli, przypomnijmy, wakuf – M.Z i Z.Z.] oznacza przeznaczenie określonego przedmiotu w taki sposób, że zostaje on podporządkowany zasadom dotyczącym świętej własności, przy równoczesnym wygaśnięciu wszelkich praw dotychczasowego właściciela. Staje się on własnością Boga, którego stworzenia czerpią z danego przedmiotu korzyści”¹³. Interesujące są także inne religijne i prawne¹⁴ konteksty oraz aspekty tej

¹³ S.W. Witkowski, *Wprowadzenie...*, s. 177; por. opublikowane na łamach „Przeglądu Prawosławnego Ortodoxia” informacje o innej postaci wakufu, na terytorium Palestyny, w czasach Imperium Otomańskiego, M. Bołtryk, *W prawosławnych rękach. Wywiad z siostrą Marią*, http://www.przegladprawoslawny.pl/articles.php?id_n=213&id=8 Zob. *Waqf*, <http://encyclopedia2.thefreedictionary.com/Waqf>; *Wakuf*, <http://www.peter-hug.ch/lexikon/wakuf>

¹⁴ Przytoczmy tu sformułowaną przed II wojną światową wypowiedź J. Sawickiego, który określa wakuf, jako specyficzną instytucję „prawną muzułmańską”, której przedmiotem są „nieruchomości, pochodzące z daru lub legatu, niepozbywalne, przeznaczone wyłącznie na cele religijnooświatowe lub dobroczynne” (*Studia nad położeniem prawnym mniejszości religijnych w państwie polskim*, Warszawa 1937, s. 194). Po przedstawieniu „szeregu przywilejów”, w które ustawa „wyposaża wakufy”, autor zwraca uwagę, iż jak „widać z powyższego, wakufy można by porównać w pewnej mierze z instytucją fundacyj dla celów wyznaniowych, z tą jednakże różnicą, że wakuf w Polsce nie posiada odrębnej osobowości prawnej i że podlega w przedmiocie administracji i zużycia dochodów nadzorowi właściwych organów związku religijnego, a nie państwowej władzy fundacyjnej, oraz że przywileje służące wakufom, są o wiele szersze, aniżeli przywileje nadawane przez ustawodawstwo polskie (i zaborcze, do dziś jeszcze obowiązujące) fundacjom”. Podobieństwo wakufów z fundacjami jest więc oczywiste, wiąże się przede wszystkim z przekazaniem, pod tytułem darmym, określonego mienia na cele, które mieszczą się w sferze tych, dla których ustanawiane są fundacje. Ale też różnice są znaczące: wakuf nie tylko nie posiada, o czym wspomina J. Sawicki, osobowości prawnej, ale wiąże się on ze statusem wyłącznie wakufowej nieruchomości.

szczególnej instytucji, na pozór wąsko konfesyjnej, ale przecież takiej, u której podstaw legło szlachetne, więc uniwersalne przesłanie¹⁵.

4. Wymogi powstania wakufu w Polsce

Przytoczony na wstępie przepis, zawarty w art. 43 ust. 1 ustawy, dotyczy każdej („miejskiej lub wiejskiej”) nieruchomości, która w umowie darowizny albo w testamencie została przekazana Muzułmańskiemu Związkiowi Religijnemu w Rzeczypospolitej Polskiej (dalej nazywanemu tu także Związkiem), wyłącznie na realizowane przez ten Związek cele religijno-oświatowe¹⁶ lub dobroczynne. Warunkiem poprzedzającym uzyskanie przez taką nieruchomość cech wakufu jest najpierw przyjęcie jej przez Związek, a dopiero następnie nadanie jej cech wakufu na podstawie uchwały właściwych władz i organów Związku, przy

¹⁵ Dodajmy jeszcze, że przy ustanawianiu wakufu nie jest wymagana szczególna forma. Z określeniem zaś celu łączy się wskazanie tego, kto będzie miał prawo korzystania z przedmiotu wakufu, możliwe jest także wskazanie administratora wakufu (mutałali), przy czym może być nim sam darczyńca, choć różni się w tej kwestii prawnicy sunnicy (ci ostatni także między sobą) od szyickich. Na administratorze wakufu ciąży obowiązek będący konglomeratem nakazów prawnych, moralnych i religijnych, uważa się bowiem, że jest on tylko sługą Boga, choć jest za swą pracę wynagradzany. Mutalałi musi być osobą dorosłą i zdrową psychicznie, ale nie musi być muzułmaninem. Gdy wakuf został dokonany za życia, a darczyńca (zwany, po spolszczeniu, łakif'em) inaczej nie postanowił, wtedy, w chwili śmierci darczyńcy, „mutalałi powinien zostać odwołany”, a jego następcę „powołuje sędzia (kadi), przy czym w pierwszej kolejności powinni być to krewni łakifa” (S.W. Witkowski, *Wprowadzenie...*, s. 178). Wakuf «może być ustanowiony dla celów uznanych przez islam. Wskazówki co do tych celów znajdują się w Koranie: „(...) Lecz prawdziwie pobożny jest: kto wierzy w Boga i w Dzień Ostatni; w aniołów, w Księgę i w proroków; i ten, kto rozdaje majątek – mimo umiłowania go – bliskim krewnym, sierotom, i biedakom, podróżnemu i żebrzącym, i na wykup niewolników; i ten, kto odprawia jałmużnę; (...)”. Wers ten pokazuje, że celem łakfu może być pomoc najbliższemu, czyli rodzinie. Z tej grupy wyłączone jest, za wyjątkiem poglądów szkoły hanafickiej, łakif. Ponadto jest w nim zawarty nakaz rozdania majątku innym nieznanym, a potrzebującym ludziom. Zalicza się tutaj dary na rzecz szpitali, szkół, uniwersytetów i innych instytucji powszechnego użytku. Warunkiem ustanowienia łakfu nie musi być ubóstwo beneficjentów, jest to tylko jedna z przesłanek. Nie wolno też zapominać o datkach na rzecz wiary i Boga, na przykład ołożeniu na utrzymanie meczetów» (S.W. Witkowski, *Wprowadzenie...*, s. 178).

¹⁶ W okresie międzywojnia, ale prawdopodobnie także wcześniej, celem wakufu mogło być także dostarczanie środków utrzymania duchownym muzułmańskim. „Muzułmański Związek Religijny utrzymywał się ze składek członkowskich i dotacji państwowych. Imamowie i ich pomocnicy muezzini utrzymywali się dodatkowo z ziemi przy meczecie zwanej wakuf”, zob. *Historia Muzułmańskiego Związku Religijnego w Rzeczypospolitej Polskiej*, <http://www.mzr.pl/pl/info.php?id=8>

czym uchwała ta musi zostać zatwierdzona, zgodnie z nazewnictwem obowiązującym w czasach uchwalenia ustawy, przez „Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego w porozumieniu z Ministrem Skarbu oraz z Ministrem Rolnictwa i Reform Rolnych”.

Zatwierdzanie wakufu dokonywane winno być obecnie przez Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w porozumieniu z Ministrem Finansów oraz Ministrem Rolnictwa i Rozwoju Wsi; właściwość dwóch ostatnich ministrów wydaje się oczywista, natomiast zakres kompetencji dotyczących kościołów i związków wyznaniowych, należącej w II RP do Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, należy obecnie do Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji.

Cechą szczególną, w istocie już przed jego powstaniem charakteryzującą specyfikę instytucji wakufu, jest to, że zgodnie z art. 43 ust. 2 ustawy niemożliwe jest nadanie statusu wakufu nieruchomości, choćby darowanej albo zapisanej rozporządzeniem ostatniej woli, na cele religijno-oświatowe lub dobroczynne Muzułmańskiego Związku Religijnego w Rzeczypospolitej Polskiej i przez Związek przyjętej, jeżeli jest ona obciążona hipotecznie („Nieruchomość, obciążona hipotecznie, nie może być przyjęta jako wakuf”)¹⁷.

Zgodnie z art. 43 ust. 1 ustawy złożenie oferty darowizny albo rozrządzenie *mortis causa* nieruchomością na realizowane przez Związek cele religijno-oświatowe lub dobroczynne, wymaga – w celu stworzenia wakufu – najpierw jej przyjęcia przez Związek, a potem nadanie statusu wakufu na podstawie uchwały właściwych władz i organów Związku.

Doniosłe jest więc wskazanie, kto może w imieniu Związku dokonać samego przyjęcia darowanej lub przekazanej przez spadkodawcę nieruchomości oraz ustalenie o uchwały jakich władz i organów Związku

¹⁷ Nie do końca oczywiste jest jednak, co oznacza wymóg, by nieruchomość, która ma być przyjęta jako wakuf, tzn. której mają być nadane cechy wakufu, nie była obciążoną hipotecznie. Ale wydaje się pewne, że ustawodawca użył takiego określenia nie mając na względzie wyłącznie obciążenia nieruchomości hipoteką, lecz jakimkolwiek *sensu largo* prawami (uprawnieniami), które mogły znaleźć odzwierciedlenie w treści księgi dawniej hipotecznej (gruntowej), dziś zaś mogą być ujawnione w księdze wieczystej tej nieruchomości. Dodajmy, że ze sformułowania zawartego w art. 43 ust. 2 ustawy nie wynika jednak niedopuszczalność dokonywania darowizny albo rozporządzeń testamentowych obejmujących obciążone hipotecznie nieruchomości na rzecz Związku, w tym także takich, które zgodnie z wolą darczyńcy lub spadkodawcy miałyby być przekazane Związkowi na cele religijno-oświatowe lub dobroczynne. Tyle tylko, że po ich przyjęciu niemożliwe jest nadanie im, gdy są (inaczej: dopóki są) obciążone hipotecznie, statusu wakufu.

chodzi w postanowieniu dotyczącym samego nadania (przyjętej już nieruchomości) cech wakufu.

Sytuacja prawna jest w tej kwestii nieco skomplikowana, gdy się weźmie pod uwagę przepisy obowiązującej dalej ustawy w świetle obowiązującego obecnie statutu Związku¹⁸.

W tym artykule ograniczymy się jednak do przedstawienia najdonioślejszego, zważywszy rangę prawną, postanowienia zawartego w od art. 36 ustawy, zgodnie z którym do „działań prawnych imieniem Muzułmańskiego Związku Religijnego i jego poszczególnych gmin wyznaniowych powołany jest Mufti, który w sprawach, wymagających uchwały Najwyższego Kolegium Muzułmańskiego, występuje na podstawie tej uchwały”. W świetle tego przepisu wydaje się nie ulegać wątpliwości, że organem Związku, o którym mowa w art. 43 ust. 1 ustawy i którego uchwała jest niezbędna, choć niewystarczająca do nadania przyjętej nieruchomości cech wakufu, jest mufti. Rzecz jednak w tym, że oświadczenie muftiego nie może mieć postaci uchwały, o czym mowa w art. 43 ust. 1 ustawy, jego stanowisko jest bowiem jednoosobowe i to w konstrukcji prawnej, która nie uprawnia do porównań z jednoosobowym zarządem np. spółki handlowej czy fundacji. Nie przeceniamy wagi tego zastrzeżenia uznając, że w świetle ustawy do nadania cech wakufu konieczne jest odpowiednie oświadczenie muftiego i chyba, choć to z art. 43 ust. 1 ustawy jasno nie wynika, także uchwała Najwyższego Kolegium Muzułmańskiego, które, w świetle ustawy, lecz nie w świetle statutu, jest organem pomocniczym muftiego w zarządzaniu sprawami Związku i składa się z muftiego, „jako przewodniczącego, oraz czterech członków: dwóch duchownych i dwóch świeckich” (art. 10 ust. 1 ustawy).

Wątpliwości budzi natomiast to, że w art. 43 ust. 1 ustawy mowa jest o nadaniu nieruchomości cech wakufu na podstawie uchwały, czyli jednej, wspólnej uchwały także właściwych władz, a nie tylko organów Związku. Pomocnym w wyjaśnieniu tego zagadnienia może być art. 3 ustawy, zgodnie z którym zwierzchnią „władzę w Muzułmańskim Związku Religijnym w Rzeczypospolitej Polskiej [...] sprawuje Mufti Muzułmański w Rzeczypospolitej Polskiej z pomocą Najwyższego Kolegium Muzułmańskiego”, z czego wynika być może zasadny wniosek, że władzą Związku, w świetle ustawy, jest mufti będący również organem Związku, gdy Najwyższe Kolegium Muzułmańskie ma charakter

¹⁸ Zob. <http://www.mzr.pl/pl/info.php?id=7>

władczy (a może *quasi*-władczy?), ale nie jest, w świetle tej samej ustawy, organem Związku, jeśli jest instytucją pomocniczą dla muftiego sprawującego zwierzchnią władzę w Związku.

Jednak próba ustalenia innych, poza muftim i Najwyższym Kolegium Muzułmańskim, władz Związku uprawnionych w świetle ustawy do nadania darowanej albo przekazanej w testamencie nieruchomości cech wakufu, jest kłopotliwa. Wchodzi tu w rachubę już tylko Wszechpolski Kongres Muzułmański, który składa się z delegatów wybranych na ogólnych zebraniach członków muzulmańskich gmin wyznaniowych, oraz z wszystkich członków Najwyższego Kolegium Muzułmańskiego, a który to Kongres nie jest oczywiście organem stałym, lecz zbiera się co jakiś czas, nie rzadziej niż raz na pięć lat (art. 12 ust. 1 ustawy), co bardzo utrudniałoby sprawne nadawanie nieruchomościom cech wakufu. Wydaje się więc nie ulegać wątpliwości, mimo sformułowań zawartych w art. 43 ust. 1 ustawy, że w świetle ustawy władzami i organami uprawnionymi do nadania tych cech darowanej albo przekazanej testamentem nieruchomości jest mufti, działający w tym zakresie na podstawie uchwały Najwyższego Kolegium Muzułmańskiego. Wymóg uchwały tego Kolegium wydaje się jasno wynikać z tego samego art. 43 ust. 1 ustawy, gdzie mowa jest, powtórzmy, o nadaniu takich cech na podstawie uchwały „właściwych władz i organów Związku”.

Uważamy, że przedstawione uwagi dotyczące uprawnienia do nadania nieruchomości cech wakufu odnoszą się, mimo milczenia samej ustawy, także do wcześniejszego od nadania tych cech, przyjęcia przez Związek darowanej lub przekazanej w testamencie nieruchomości, a także jej późniejszej, oczywiście już po nadaniu cech wakufu, ewentualnej zamiany „na inny majątek nieruchomy”.

Przedstawiona wykładnia przepisów ustawy wymaga jednak konfrontacji z nierzadko odmiennymi niż zawarte w ustawie przepisami uchwalonego 28 lutego 2009 r. w Białymstoku, przez XVII Nadzwyczajny Wszechpolski Kongres Muzułmańskiego Związku Religijnego w Rzeczypospolitej Polskiej, nowego statutu tego Związku. Przedstawiłyśmy ją szerzej w innym miejscu¹⁹.

¹⁹ Zob. M. Zaporowska, Z. Zaporowska, *Wakuf w prawie polskim (część II)*, „Rejent” 2011, nr 9, w szczególności s. 96 i n. oraz s. 92; M. Zaporowska, Z. Zaporowska, *Wakuf w prawie polskim (część I)*, „Rejent” 2011, nr 7–8, s. 148 i n.

5. Cel wakufu

Zgodnie z art. 43 ust. 3 ustawy uchwały właściwych władz i organów Muzułmańskiego Związku Religijnego w Rzeczypospolitej Polskiej „w sprawie nadania nieruchomości cech wakufu winny zawierać szczegółowe określenie celu, na który dana nieruchomość ma być przeznaczona, oraz ustalać sposób zarządzania tą nieruchomością”.

Nie ulega wątpliwości, że szczegółowe określenie we wspomnianych uchwałach celu, na który dana nieruchomość ma być przeznaczona, musi mieścić się w sferze celów religijno-oświatowych lub dobroczynnych Muzułmańskiego Związku Religijnego w Rzeczypospolitej Polskiej. Nie mogą być to więc inne cele, choćby nawet cele religijno-oświatowe lub dobroczynne, ale nierealizowane przez ten Związek. Nie ulega oczywiście wątpliwości, że wśród celów religijnych, na które może być przeznaczona wakufowa nieruchomość, znajduje się także założenie cmentarza dla muzułman.

Dodajmy, że ustawa wymaga tylko tego, aby nieruchomość, której mogą być nadane cechy wakufu, była darowana albo zapisana rozporządzeniem ostatniej woli na cele religijno-oświatowe lub dobroczynne Muzułmańskiego Związku Religijnego w Rzeczypospolitej Polskiej, nie przewiduje jednak, aby darczyńca, czy spadkodawca szczegółowo określał cel, na który nieruchomość ma być przeznaczona. Z tego jednak nie wynika, że darczyńca albo spadkodawca nie mogą celu tego sprecyzować. Tyle, że ustawa wyraźnie przewiduje, iż do kompetencji właściwych władz i organów Związku należy sprecyzowanie tego celu. Z czego wynika, że te władze i organy mogą ten cel określić odmiennie od szczegółowego celu wskazanego przez darczyńcę albo spadkodawcę, mogą też cel ten, jeśli był ujęty przez donatora czy spadkodawcę ogólnie, sprecyzować. Ale w świetle unormowań dotyczących instytucji obu poleceń (w szczególności art. 894 i art. 985 k.c.) możliwe jest sięgnięcie po instrumenty prawne, które mogą zmierzać ku spełnieniu życzenia darczyńcy czy spadkodawcy, aby przekazana nieruchomość została przeznaczona np. na cmentarz dla muzułman.

6. Unikalne cechy prawne wakufu

Zanim uwypuklimy istotne konsekwencje prawne uzyskania przez nieruchomość cech wakufu konieczne jest przytoczenie doniosłego postanowienia zawartego w art. 43 ust. 4 ustawy, zgodnie z którym o „nadaniu nieruchomości cech wakufa czyni się wzmiankę hipoteczną”.

Ujawnienie w księdze wieczystej nadania nieruchomości cech wakufu świadczy o prawnej doniosłości tej cechy, umożliwia też, a przynajmniej powinno umożliwiać, łatwy dostęp do informacji o tym statusie wakufowej nieruchomości.

Jednak najdonioślejsze, przywołane już wcześniej cechy prywatno-prawne wakufu określone są we wskazanym już art. 44 ust. 1 ustawy. Powtórzmy, że zgodnie z nim nieruchomość, „której nadano cechy wakufa, stanowi majątek Muzułmańskiego Związku Religijnego, jako całości, nie podlegający zasiedzeniu, obciążeniu, zajęciu, sprzedaży z licytacji i wszelkiej aljenacji, z wyjątkiem zamiany na inny majątek nieruchomości, dokonanej za zgodą Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego w porozumieniu z Ministrem Skarbu oraz z Ministrem Rolnictwa i Reform Rolnych”.

Status majątkowy nieruchomości, której nadano cechy wakufu wiąże ją nie z określoną muzułmańską gminą wyznaniową, z których każda posiada osobowość prawną, stanowi ona bowiem własność Muzułmańskiego Związku Religijnego²⁰, który również, „jako całość”, posiada osobowość prawną. To oczywiście przesądza przede wszystkim o kompetentnych władzach i organach, które uprawnione są do podejmowania decyzji dotyczącej nieruchomości, której nadano cechy wakufu, tyle, że jak już była o tym mowa, zarówno do działań prawnych „imieniem Muzułmańskiego Związku Religijnego i jego poszczególnych gmin wyznaniowych powołany jest” zawsze mufti (art. 36 ustawy), choć odmienne jest postanowienie § 25 pkt 16 statutu Związku²¹.

Wskazany w art. 44 ust. 1 ustawy status nieruchomości, której nadano cechy wakufu, jest szczególny, także przez porównanie z tymi postanowieniami ustawy, zgodnie z którymi, zarówno Muzułmański Związek Religijny w RP, jak i poszczególne muzułmańskie gminy wyznaniowe „mogą w granicach obowiązujących przepisów prawnych posiadać, obciążać, zbywać i nabywać majątek ruchomy i nieruchomy, zarządzać nim i rozporządzać dla swych celów wyznaniowych i dobroczynnych” (art. 35 ustawy), przy czym pozbycie, „obciążenie, zamiana lub zmiana przeznaczenia nieruchomego majątku wymaga zgody wojewody, właściwego ze względu na położenie majątku” (art. 37 ustawy).

²⁰ Zob. *Shūzēbnōsh gruntuwa*, http://www.agoradom.pl/Sluzebnosc_gruntuwa.php (dostęp w dniu 15 marca 2015 r.).

²¹ Por. P. Borecki, *Przeżytki ustawodawstwa wyznaniowego w polskim systemie prawnym*, „*Studia Iuridica*” t. 59, s. 54.

W odniesieniu do nieruchomości, której nadano cechy wakufu, wykluczenie możliwości zasiedzenia jest chyba rzadką, jeśli nie wyjątkową, sytuacją przewidzianą w prawie polskim.

Nie ulega przy tym wątpliwości, że mowa tu o zasiedzeniu unormowanym w art. 172–173 i 175–176 k.c. *Prima facie* wydaje się, że ta niedopuszczalność zasiedzenia, odnoszona w art. 44 ust. 1 ustawy do nieruchomości, której nadano cechy wakufu, nie dotyczy służebności gruntowej, której przesłanka zasiedzenia przewidziana jest przede wszystkim w art. 292 zd. 1 k.c. Wydaje się jednak, że wykładnia celowościowa art. 44 ust. 1 ustawy przemawia za tym, aby postanowieniem przewidującym niedopuszczalność zasiedzenia nieruchomości, której nadano cechy wakufu, objąć także zasiedzenie służebności gruntowej na takiej nieruchomości.

Zwróćmy też uwagę, że w art. 44 ust. 1 ustawy, sformułowanym ponad trzy czwarte wieku temu, przyjęto unormowanie wykluczające, poza zamianą i wywłaszczeniem, nie tylko jakiegokolwiek możliwości alienacji, ale i obciążenia wakufowej nieruchomości. Tuż po zakazie zasiedzenia wskazano tu na zakaz obciążenia nieruchomości, której nadano cechy wakufu, który ujęto ogólnie, więc choć nie jest to argumentacja w zupełności przystająca do współczesnej prawniczej siatki pojęciowej wolno chyba przyjąć, że intencją ustawodawcy było to, aby wakufowa nieruchomość wolna była od wszelkich *sensu largo* obciążeń, także wynikających z zasiedzenia służebności gruntowej.

Przeciw tej wykładni można jednak podnosić, że w art. 292 k.c., w szczególności w jego zd. 2, podkreślono oczywistą odrębność zasiedzenia służebności gruntowej od zasiedzenia samej nieruchomości, mimo stwierdzenia, że w odniesieniu do zasiedzenia służebności gruntowej przepisy „o nabyciu własności nieruchomości przez zasiedzenie stosuje się odpowiednio”. Gdyby jednak przyjąć, że wspomniane odesłanie do przepisów o nabyciu własności nieruchomości przez zasiedzenie ma charakter ogólny, to mogłoby to być także normatywnym argumentem za interpretacją obejmującą rozważanym tu zakazem zasiedzenia również służebności gruntowej na nieruchomości, której nadano cechy wakufu. W istocie to odesłanie normatywnie nie ogranicza się bowiem do zawartych w kodeksie cywilnym przepisów o zasiedzeniu nieruchomości przez zasiedzenie, choć chyba taki był zamiar ustawodawcy. Jeśliby więc przyjąć, że jest to odesłanie do wszelkich przepisów o nabyciu własności nieruchomości przez zasiedzenie, należałoby odnieść i do zasiedzenia

służebności gruntowej zakaz zasiedzenia nieruchomości, której nadano cechy wakufu, przewidziany w art. 44 ust. 1 ustawy.

Oczywiście, że wszystkie te uwagi odnoszą się i do ewentualności, jakże we współczesnej praktyce orzeczniczej kontrowersyjnego, zasiedzenia służebności przesyłu, zgodnie bowiem z art. 305⁴ k.c. do „służebności przesyłu stosuje się odpowiednio przepisy o służebnościach gruntowych”.

Przewidziany w art. 44 ustawy zakaz obciążania wakufowej nieruchomości również może budzić wątpliwości. Wydaje się bowiem oczywiste jedynie to, że dotyczy on niedopuszczalności ustanowienia hipoteki, w tym także hipoteki przymusowej, ogranicza więc nie tylko sferę uprawnień Związku, ale i możliwość ochrony jego ewentualnych wierzycieli. Czy dotyczy jednak także ustanowienia użytkowania oraz powstania służebności?

Sądzić można, że niekiedy, zwłaszcza w odniesieniu do użytkowania, osiągnięcie celu, dla którego nieruchomość została przez darczyńcę albo spadkodawcę przekazana Muzułmańskiemu Związkowi Religijnemu w RP na realizowane przezeń cele religijno-oświatowe lub dobroczynne, może wymagać ustanowienia właśnie użytkowania, a niekiedy, choć sporadycznie, służebności. Zwłaszcza, gdyby miała być to służebność osobista wydawać się może owo obciążenie wakufowej nieruchomości na tyle mało znaczące, że trudno byłoby znaleźć dla uzasadnienia jego zakazu przekonywający argument merytoryczny.

Wydaje się jednak, że przepis zawarty w art. 44 ustawy nie pozwala na ustanowienie na nieruchomości, której nadano cechy wakufu, jakichkolwiek praw rzeczowych ograniczonych. Sądzymy, że inaczej należy potraktować możliwe ograniczenie praw do wakufowej nieruchomości poprzez zawarcie w szczególności umowy najmu lub dzierżawy, w istocie nie jest to bowiem obciążenie samej nieruchomości, ale inne ograniczenie sfery uprawnień jej właściciela. W świetle analizowanego postanowienia zakazującego obciążania wakufowej nieruchomości, nie wydaje się również dopuszczalne przewłaszczenie jej na zabezpieczenie, jeżeli w ogóle zgodzimy się, że przedmiotem takiego przewłaszczenia może być nieruchomość.

Artykuł 44 ust. 1 ustawy wyklucza również dopuszczalność zajęcia nieruchomości, której nadano cechy wakufu, nie różnicując charakteru, ani tytułu takiego zajęcia, ale kontekst uzasadnia interpretację, że chodzi o zajęcie nieruchomości w postępowaniu egzekucyjnym

(w szczególności art. 925 i n. k.p.c.), a nie np. przewidziane w art. 124 ust. 1a, czy tym bardziej zajęcie tymczasowe przewidziane w art. 126 ust. 1 i 10 ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami²². To zagadnienie warte osobnej analizy konfrontującej owo postanowienie ustawy z unormowaniem dopuszczalności zajęcia nieruchomości w prawie polskim.

Na podstawie tego przepisu wyłączona jest również możliwość sprzedaży takiej nieruchomości w drodze licytacji, ale też jakakolwiek inna jej alienacja. To ostatnie postanowienie, choć usytuowane jest na końcu tego artykułu, nie wiąże się chyba z przepisami egzekucyjnymi, których dotyczą unormowania bezpośrednio je poprzedzające. Wskazuje na to dobitnie wyjątek przewidziany po postanowieniu zakazującym wszelkich alienacji, gdzie mowa o dopuszczalności zamiany nieruchomości, której nadano cechy wakufu, na inny „majątek nieruchomy”.

Wydaje się nam, że to szczególnie dobitna cecha położenia prawnego wakufowej nieruchomości, ograniczająca nie tylko sferę uprawnień Muzułmańskiego Związku Religijnego w RP, ale i, o czym już wspominałyśmy, sfery uprawnień wszystkich innych podmiotów, które mogłyby być zainteresowane zabezpieczeniem czy egzekucją swych roszczeń wobec tego Związku. Jest to chyba we współczesnym prawie polskim wyjątkowe, być może jedyne unormowanie przewidujące tak szeroki i tak stanowczy, w istocie tak daleko idący zakres prewencyjnej, co do charakteru ochrony, prawa do nieruchomości. Interesujące, że zakazu zajęcia nieruchomości, na której znajduje się cmentarz, w szczególności na podstawie art. 925 i n. k.p.c., nie przewidziano *expressis verbis* nawet w odniesieniu do cmentarzy wyznaniowych żydowskich, stanowiących własność gmin żydowskich lub Związku Gmin, choć na mocy art. 23 ust. 1 ustawy z 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do gmin wyznaniowych żydowskich w Rzeczypospolitej Polskiej²³, nie podlegają one wywłaszczeniu²⁴, z czego jednak wydaje się dostatecznie jasno wynikać wniosek także o niedopuszczalności takiego zajęcia. Podczas gdy szeroko chroniona nieruchomość, której nadano cechy wakufu, wywłaszczona być jednak może, bo wyraźnie przewidziano to w art. 44 ust. 2 ustawy stwierdzając, iż wywłaszczenie „wakufa może nastąpić w myśl ogólnych przepisów państwowych”.

²² Dz. U. z 2015 r., poz. 1774 ze zm.

²³ Dz. U. z 2014 r., poz. 1798.

²⁴ Zob. także P. Borecki, *Status prawny wyznawców judaizmu w Polsce*, „Państwo i Prawo” 2010, z. 9, s. 50.

Zasada zachowania (niealienowania) wakufowej nieruchomości przez Muzułmański Związek Wyznaniowy w RP doznaje jedynego, częściowego ograniczenia poprzez przyjęcie w art. 44 ust. 1 *in fine* ustawy możliwości jej zamiany „na inny majątek nieruchomy”, czyli na inną nieruchomość. Nie określono tu reguł takiej dopuszczalnej zamiany, w szczególności tego, czy wakufowa nieruchomość może być zamieniona na nieruchomość mniejszą. Wydaje się to pozornie kłócić z rygorystycznymi unormowaniami ochronnymi, zabezpieczającymi wakuf przed jakimkolwiek *sensu largo* „ubytkiem” czy „uszczerpleniem”, przy tym nie tylko alienacją, ale i obciążeniem. Ale z drugiej strony, wielkość nieruchomości nie zawsze przesądza o jej wartości i może się okazać, że taka zamiana będzie dobrze służyć realizacji celu religijno-oświatowego czy dobroczynnego, na który pierwotna nieruchomość wakufowa była przeznaczona.

Podkreślić należy, że ta zamiana jest dopuszczalna „za zgodą Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego w porozumieniu z Ministrem Skarbu oraz z Ministrem Rolnictwa i Reform Rolnych”, czyli obecnie za zgodą Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w porozumieniu z Ministrem Finansów oraz Ministrem Rolnictwa i Rozwoju Wsi. W wymogu takiej zgody nie doszukujemy się jednak instrumentu mającego na celu ochronę wakufu, ale uważamy je za pokłosie unormowania zawartego w art. 43 ust. 1 ustawy przewidującego, że nadanie cechy wakufu wymaga nie tylko uchwały właściwych władz i organów Związku, ale i zatwierdzenia „przez Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego w porozumieniu z Ministrem Skarbu oraz z Ministrem Rolnictwa i Reform Rolnych”. Jest to więc, o czym już wspominałyśmy, unormowanie będące przede wszystkim, jeśli nie wyłącznie, przejawem troski o zachowanie kontroli przez Państwo nad nadaniem nieruchomości doniosłych normatywnie cech wakufu, bo (w odniesieniu do tej nieruchomości) uniemożliwiających egzekucję, a zapewne i zabezpieczenie roszczeń kierowanych wobec Muzułmańskiego Związku Wyznaniowego w RP.

W ustawie znajdują się jeszcze dwa postanowienia dotyczące wakufów. Zgodnie z jej art. 45 wakufy „korzystają z ulg i zwolnień w zakresie podatków i innych danin publicznych na rzecz Państwa i samorządu w granicach obowiązujących przepisów prawnych”. Postanowienie zawarte w art. 46 ma zaś głównie walor historyczny, choć może być

pomocne w ustalaniu aktualnego statusu wakufu nieruchomości, które owe cechy posiadają od dawna²⁵.

7. Podsumowanie

Zatrzymajmy się jeszcze przy refleksji P. Boreckiego, który pokrótce przedstawia ustawową charakterystykę instytucji wakufu podkreślając preferencje prawne polegające „na zapewnieniu trwałości wybranym elementom majątku nieruchomego Związku” oraz to, iż wakuf „jest wyłączony spod ogólnych zasad prawa cywilnego”, podnosząc w konkluzjach, że żadne „inne związki wyznaniowe, nawet muzułmańskie, nie posiadają tak daleko idących gwarancji nienaruszalności majątku”²⁶.

Lecz ten przykład szczególnego zróżnicowania sytuacji prawnej wśród kościołów i związków wyznaniowych w Polsce bez wątpienia nie jest najwymowniejszy, a w praktyce jest marginalnym. Mimo tego, że szersze zróżnicowanie tej sytuacji budzi uzasadnioną krytykę²⁷, lecz nie ulega wątpliwości, że w pewnym zakresie, w tym także w odniesieniu do wakufu, jest ono naturalną konsekwencją zróżnicowania niektórych elementów doktryn poszczególnych religii, w tym także ich konfesyjnych tradycji²⁸. Jak bowiem zauważono „recepja do polskiego syste-

²⁵ Przepis ten stanowi w ust. 1, że w „ciągu 6 miesięcy od chwili wejścia w życie ustawy niniejszej Najwyższe Kolegium Muzułmańskie przedstawi Ministrowi Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego spis tych nieruchomości, które w chwili wejścia w życie ustawy niniejszej odpowiadały warunkom, wymaganym przez ustawę niniejszą i Statut Muzułmańskiego Związku Religijnego dla zaistnienia wakufa”. Zgodnie zaś z jego ust. 2 spis „ten zatwierdza Minister Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego w porozumieniu z Ministrem Skarbu oraz z Ministrem Rolnictwa i Reform Rolnych. Po zatwierdzeniu spisu objęte nim nieruchomości uzyskają charakter prawny wakufów w rozumieniu ustawy niniejszej, co wszakże nie stoi na przeszkodzie dochodzenia przez osoby trzecie roszczeń prywatno-prawnych w drodze sądowej”.

²⁶ P. Borecki, *Zasada równouprawnienia wyznań w prawie polskim*, „Studia z Prawa Wyznaniowego” t. X, s. 151. Zob. nadto M. Tomkiewicz, *Zasada równouprawnienia kościołów i związków wyznaniowych a zakres ich autonomii w zarządzaniu majątkiem na forum externum w Polsce*, „Przegląd Religioznawczy” 2013, nr 4, s. 223–224.

²⁷ Zob. np. P. Borecki, *Zasada...*, s. 157; J. Mazurkiewicz, *Wokół prawnych przesłanek rejestracji i kontroli działalności kościołów i związków wyznaniowych*, w: J. Gołaczyński, P. Machnikowski (red.), *Współczesne problemy prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Edwarda Gniewka. Modern problems of private law. Essays in honour of Professor Edward Gniewek*, Warszawa 2010, s. 357 i n. oraz powołane tam piśmiennictwo.

²⁸ Por. np. L. Garlicki, *Przegląd orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego za rok 2009*, „Przegląd Sądowy” 2010, nr 7–8, s. 182. Por. M.A. Mielczarek, *Dyferencjacja*

mu prawnego instytucji wakufu” jest przykładem „akomodacji państwa w stosunku do religijnych potrzeb obywateli”²⁹. Przy czym słusznie dodaje się już wspomnianą, lecz wartą wyeksponowania konkluzję, że instytucja „ta została jednak uwzględniona jedynie w odniesieniu do Muzułmańskiego Związku Religijnego, co należy uznać za przejaw dyskryminacji innych muzułmańskich związków wyznaniowych”³⁰.

Przedstawione prawne zagadnienia wakufu odnosić się będą bez istotnych modyfikacji (poza wspomnianą na wstępie koniecznością uwzględnienia regulacji dotyczących zakładania cmentarzy a także ich zamykania) do sytuacji, gdy wakufowa nieruchomość będzie przeznaczona na założenie i prowadzenie muzułmańskiego cmentarza. Będzie to w Polsce sytuacja tymczasem rzadka, ale może ona ulec zmianie także wskutek wspomnianej wcześniej migracji ludności wyznającej islam, w tym muzułman zamieszkujących liczne państwa Unii Europejskiej, w szczególności sąsiednie Niemcy, gdzie religia ta jest drugą pod względem liczby wyznawców³¹. Potrzeba zakładania konfesyjnych cmentarzy muzułmańskich wiąże się także z doniosłymi religijnie dla muzułman szczególnie zasadami usytuowania, dokładniej: ukierunkowania miejsc pochówków, czego często nie daje się zapewnić na innych wyznaniowych lub komunalnych nekropoliach.

Streszczenie

Wakuf jest przewidziany w polskim prawie. Jego przedmiotem może być nieruchomość подарowana w umowie albo przekazana testamentem Muzułmańskiemu Związkowi Religijnemu w Polsce na cele religijno-oświatowe lub dobroczynne. Warunkiem powstania wakufu jest

rytualna katolicyzmu a prawo pracownika do wolności religijnej, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2010, nr 10, s. 23 i n.

²⁹ P. Borecki, *Położenie...*, s. 81.

³⁰ P. Borecki, *Położenie...*, s. 81 i w przyp. 32, gdzie autor wymienia zarejestrowane w Polsce, cztery inne muzułmańskie związki wyznaniowe: Stowarzyszenie Jedności Muzułmańskiej, Stowarzyszenie Muzułmańskie Ahmadiyya, Zachodni Zakon Sufi w Polsce oraz Ligę Muzułmańską w Rzeczypospolitej Polskiej. W wykazie kościołów i związków wyznaniowych wpisanych do rejestru kościołów i innych związków wyznaniowych, ogłoszonym na stronie internetowej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji (<https://msw.gov.pl/pl/wyznania-i-mniejszosci/relacje-panstwa-z-kosci-i/13964,Relacje-panstwa-z-Kosciolami-przydatne-informacje-dokumenty-i-akty-prawne.html>), wskazane jest w dziale A, pod pozycją 48 także Islamskie Zgromadzenie Ahl-ul-Bayt, będące muzułmańską wspólnotą szyicką.

³¹ *Religia w Niemczech*, http://pl.wikipedia.org/wiki/Religia_w_Niemczech

w przypadku spadku jego przyjęcie, zawsze zaś także nadanie nieruchomości cech wakufu przez wskazane muzułmańskie władze religijne oraz zatwierdzenie tego przez właściwego ministra. Nieruchomość wakufowa podlega szczególnemu reżimowi prawnemu. Przede wszystkim nie może być zbyta, nie podlega zasiedzeniu, nie może być na niej ustanowiona hipoteka. Nieruchomość wakufowa może być przeznaczona także na muzułmański cmentarz. W ten sposób będzie on podlegał dodatkowej, szczególnej ochronie.

Słowa kluczowe: wakuf, nieruchomość, zbycie, zasiedzenie, hipoteka, cmentarz.

Abstract

Institution of waqf is provided for in Polish law. Its object can be a donated property in the contract or transferred in the testament to the Muslim Religious Association in Poland for the religious-educational or charitable purposes. The condition for the constitution of waqf is, in the case of inheritance, its acceptance, and in any case it is the assigning of the features of waqf to a given property by indicated Muslim religious authorities and the approval of the competent minister. Waqf property is subject to a special legal regime. First of all, it cannot be sold, it is not subject to usucaption and it cannot be mortgaged. Waqf property may also be used for a Muslim cemetery. In this way, the property will acquire additional, special protection.

Keywords: waqf, real estate, sale, usucaption, mortgage, cemetery.