

ks. Piotr Kroczek

UNIWERSYTET PAPIESKI JANA PAWŁA II W KRAKOWIE

Teoretyczne i praktyczne zagadnienia związane z pięciodniowym terminem na złożenie wniosku do USC w celu rejestracji kanonicznego małżeństwa (art. 10 ust. 1 pkt 3 Konkordatu)

Konkordat pomiędzy Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską podpisano 28 lipca 1993 roku¹, lecz ratyfikowano 23 lutego 1998 roku². Umowa ta weszła w życie 25 kwietnia 1998 roku. Piętnasta rocznica obowiązywania tego aktu prawnego zachęca do dokonania oceny funkcjonowania jego norm w systemie prawa polskiego.

W niniejszym artykule zostanie omówione zagadnienie konkordatowej przesłanki zawartej w art. 10 ust. 1 pkt 3 Konkordatu, której spełnienie jest potrzebne do uznania na forum prawa polskiego małżeństwa zawartego w formie kanonicznej. Warunek ten polega na wypełnieniu obowiązku przekazania do USC wniosku o wpisanie w aktach stanu cywilnego małżeństwa zawartego przed duchownym. Wykładnia przepisu zawierającego tę przesłankę, jak i stosowanie norm z niego wpływających wzbudzają niekiedy teoretyczne wątpliwości i praktyczne trudności.

¹ Dz.U. z 1998 r. Nr 51, poz. 318; zob. W. Góralski, *Konkordat polski 1993: od podpisania do ratyfikacji*, Warszawa 1998.

² Ustawa o ratyfikacji Konkordatu między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską z dnia 8 stycznia 1998 r. (Dz.U. Nr 12, poz. 42).

1. Podstawowe regulacje dotyczące terminu

Wspomniana przesłanka zawarta w art. 10 ust. 1 pkt 3 Konkordatu została powtórzona w art. 8 § 3 k.r.o.³ Jej treścią jest wypełnienie w terminie pięciu dni od zawarcia małżeństwa obowiązku przekazania wniosku do USC o wpisanie w aktach stanu cywilnego małżeństwa zawartego przed duchownym.

Bieg wskazanego terminu z powodu siły wyższej ulega zawieszeniu na czas trwania przeszkody. „Siła wyższa” w rozumieniu w art. 8 § 3 k.r.o. oznacza „zdarzenie pochodzące z zewnątrz, którego nie można było przewidzieć i którego następstwom nie można było zapobiec, mimo dołożenia największej staranności”⁴. W świetle orzecznictwa chodzi tu o takie zdarzenia i okoliczności jak: przerwa w komunikacji, śnieżyca, powódź, ciężka choroba, epidemia i związane z nią konieczne zarządzenia władz sanitarnych⁵. Oceny prawidłowości kwalifikacji danego zdarzenia czy okoliczności jako siły wyższej dokonuje kierownik USC. Zdaniem komentatorów należy przy ocenie zachowania terminu kierować się zasadą *in fa-vore matrimonii*⁶.

Warto zwrócić w tym miejscu uwagę, że zgodnie z art. 8 § 3 zd. 2, dodanym przez ustawę z 6 listopada 2008 roku o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw⁷, przy obliczaniu biegu terminu pięciu dni nie uwzględnia się dni uznanych ustawowo za wolne od pracy⁸. Tej zmiany nie uwzględniono jeszcze w instrukcji, co dopomina się uwagi prawodawcy kościelnego i nowelizacji oraz może stanowić postulat *de lege ferenda*.

Wydaje się, że najbardziej prawdopodobnym uchybieniem w całej procedurze zawarcia małżeństwa „konkordatowego” może być właśnie niedopełnienie tego obowiązku. Skutkiem takiego uchybienia jest odmowa sporządzenia aktu

3 Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. Nr 9, poz. 59 z późn. zm.).

4 Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 16 listopada 2005 r. (V CK 325/05), Legalis.

5 Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 16 listopada 2005 r. (V CK 325/05), Legalis.

6 T. Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2005, s. 36.

7 Dz.U. Nr 220, poz. 1431.

8 Sobota nie jest dniem uznany ustawowo za wolny od pracy w rozumieniu art. 115 k.c. w związku z art. 165 § 1 k.p.c.; zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 kwietnia 2003 r. (III CZP 8/03), Legalis.

małżeństwa (art. 61a ust. 5 u.p.a.s.c.)⁹ i powiadomienie o tym zainteresowanych osób (art. 7 ust. 2 u.p.a.s.c.). Trzeba podkreślić, że zarówno wydanie zaświadczenia przez kierownika USC, jak i odmowa wydania tego zaświadczenia nie stanowią decyzji administracyjnych w rozumieniu przepisów prawa¹⁰. Osoby, które czują się pokrzywdzone, mogą wystąpić z wnioskiem do sądu rejonowego o rozstrzygnięcie, czy okoliczności przedstawione przez kierownika USC uzasadniają odmowę dokonania czynności. Prawomocne postanowienie sądu wiąże kierownika USC. To funkcjonalne sprzężenie terminu z konstruktywną przesłanką sporządzenia aktu małżeństwa w USC ma sens praktyczny, lecz taka konstrukcja prawna odbiega nieco od przesłanek zawarcia małżeństwa z art. 1 § 1 k.r.o. Cel takiego rozwiązania literatura upatruje w zapewnieniu uprzedniej i następczej kontroli kierownika USC nad aktem zawarcia małżeństwa oraz jako argument przeciwny tezie, jakoby poprzez Konkordat zawarcie małżeństwa świeckiego poddano władzy kościelnej¹¹.

Zdaniem jednego z autorów zastrzeżenie pięciodniowego terminu jest podytowane po pierwsze dążeniem do skrócenia okresu dzielącego chwilę zawarcia małżeństwa od chwili sporządzenia aktu małżeństwa, a po drugie zapewnienia stabilności stanu cywilnego w Polsce, gdyż „akt małżeństwa jako akt stanu cywilnego jest kwalifikowanym dowodem stanu cywilnego, stanowi bowiem wyłączny dowód faktów w nim stwierdzonych (art. 4 u.p.a.s.c.), jest przy tym dokumentem urzędowym w rozumieniu art. 244 § 1 k.p.c.”¹².

Wniosek przekazuje się bezpośrednio lub pocztą do USC właściwego ze względu na miejsce zawarcia małżeństwa w jednym egzemplarzu wypełnionego „zaświadczenia stanowiącego podstawę sporządzenia aktu małżeństwa zawartego w sposób określony w art. 1 § 2 i 3 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”. Czynności tej dokonuje zgodnie z nr 20 Instrukcji dotyczącej małżeństwa konkordatowego proboszcz parafii (lub osoba go zastępująca), na terenie której zostało zawarte małżeństwo. W tym miejscu należy podnieść kwestie wymagające przedyskutowania.

⁹ Ustawa z dnia 29 września 1986 r. Prawo o aktach stanu cywilnego (Dz.U. 2004 Nr 161, poz. 1688 z późn. zm.).

¹⁰ K. Gromek, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2013, art. 4¹, Nb. 3.

¹¹ T. Smyczyński, *Odpowiedzialność odszkodowawcza duchownego z powodu naruszenia prawa przy zawieraniu małżeństwa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 59 (2002) nr 2, s. 169.

¹² R. A. Domański, *Konstytutywny czy deklaratywny charakter sporządzenia aktu małżeństwa w USC w przypadku małżeństwa konkordatowego*, „Państwo i Prawo” 59 (2006) z. 3, s. 99.

Z jednej strony wydaje się oczywiste, że w razie niezachowania terminu wskazanego w przepisach nie ma możliwości sporządzenia aktu małżeństwa – jest to *prima facie* warunek *sine qua non*. Taka norma jakby wprost wyływała z cytowanych przepisów (art. 61a ust. 5 u.p.a.s.c.) i oznacza, że małżeństwo – mimo że zostało zawarte podczas ceremonii religijnej i spełnione zostały inne przesłanki – nie wywrze skutków na gruncie prawa polskiego¹³. Analizowany termin jest określany jako termin zawity (prekluzyjny)¹⁴. Nie wolno go więc naruszać, ponieważ czynność dokonana po jego upływie jest nieważna i prawnie bezskuteczna.

Zdaniem wielu komentatorów nie budzi wątpliwości to, że przekazanie zaświadczenia o zawarciu małżeństwa w terminie pięciu dni jest warunkiem koniecznym wywołania skutku w systemie prawa polskiego¹⁵. Dość powszechnie w doktrynie zwraca się uwagę na to, że „jeżeli zostało zawarte małżeństwo wyznaniowe, które nie wywołuje skutków w sferze prawa polskiego na skutek niezłożenia przez nupturientów oświadczenia, o którym mowa w art. 1 § 2, lub nieprzesłania odpowiedniego dokumentu przez duchownego, to nie ma przeszkód do zawarcia następnie małżeństwa przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego”¹⁶. Słuszna wydaje się więc opinia, że stan normatywny w tej kwestii jest tak jasny, że „bezpodstawne są próby nadania terminowi pięciodniowemu charakteru porządkowego. Taki postulat można rozważać tylko *de lege ferenda*”¹⁷.

Należy jednakże odnotować inny pogląd, mówiący iż z art. 1 oraz z art. 8 k.r.o. wynika, że termin ten ma jedynie charakter porządkowy, i że akt małżeństwa

¹³ K. Gromek, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, dz. cyt., art 1, Nb. 16; J. Zatorska, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z dnia 6 listopada 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw*, System Informatyki Prawnej LEX, art. 8 § 3, nr 2.

¹⁴ A. Tunia, *Charakter prawny terminów stosowanych w procedurze zawierania małżeństwa cywilnego w formie wyznaniowej*, „Studia z Prawa Wyznaniowego” 10 (2007), s. 213 przyp. 16 i s. 213, przyp 17; podobnie zob. W. Góralski, *Czynności i rola duchownego przy zawieraniu małżeństwa „konkordatowego”*, [w:] *Prawo rodzinne w Polsce i w Europie. Zagadnienia wybrane*, red. P. Kasprzyk, Lublin 2005, s. 125; A. Mezglewski [w:] A. Mezglewski, H. Misztal, P. Stanisławski, *Prawo wyznaniowe*, Warszawa 2006, s. 149.

¹⁵ B. Rakoczy, *Ustawa o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Polsce. Komentarz*, LEX, art. 15(a), nr 2.

¹⁶ K. Piasecki, *Art. 8*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*, red. K. Piasecki, Warszawa 2000, s. 65.

¹⁷ T. Smyczyński, *Odpowiedzialność odszkodowawcza duchownego...*, dz. cyt., s. 168.

powinien być sporządzony nawet wtedy, gdy z przyczyn od małżonków niezależnych zaświadczenie zostanie przesłane lub nawet sporządzone później¹⁸. Termin ten bowiem – zgodnie z rozumowaniem jednego z komentatorów – nie dotyczy małżonków, ale jest zobowiązaniem stawianym duchownemu, a przez to „nie odpowiada konstrukcji terminu zawitego”¹⁹. Ten głos należy rozpatrywać jako postulat *de lege lata*.

Trudno do końca się z tym stanowiskiem zgodzić. Wydaje się, że ta opinia nie bierze dostatecznie pod uwagę literalnego brzmienia cytowanych przepisów Konkordatu (art. 10 ust. 1 pkt 3) i kodeksu rodzinnego (art. 8 § 3) zawierających analizowaną normę.

Kompromisowe rozwiązanie opiera się na uznaniu tego terminu jako przesłanki tylko formalno-porządkowej. „Gdyby bowiem – wbrew wyraźnemu zakazowi sformułowanemu w art. 61a ust. 5 u.p.a.s.c. – kierownik USC sporządził jednak akt małżeństwa (mimo przekazania zaświadczenia, o którym mowa w art. 8 § 2 k.r.o., po terminie lub nawet bez takiego zaświadczenia), związek tak zarejestrowany należałoby uznać za skutecznie zawarty, o ile spełnione zostały również pozostałe przesłanki z art. 1 § 2 i 3 k.r.o.”²⁰. Taki akt nie podlega unieważnieniu na podstawie art. 30 pkt 1 u.p.a.s.c. Nie można bowiem twierdzić, że stwierdza on zdarzenie niezgodne z prawdą.

A zatem można wyrazić opinię, że sankcja nieistnienia małżeństwa z art. 2 k.r.o. nie obejmuje uchybień poza niezgodnością z wymogami określonymi w art. 1 k.r.o. Ustawodawca bowiem nie przyjął też żadnych sankcji na wypadek naruszenia reguł przedstawionego modelowego trybu zawierania małżeństwa o podwójnym skutku z wyjątkiem tych zawartych w art. 1 k.r.o.²¹

Dlatego też niektórzy prawnicy przychylnie odnoszą się do tego, iż praktyka urzędów stanu cywilnego poszła w tym kierunku, że w większości przypadków

¹⁸ Rada Legislacyjna w opinii z 23 maja 2001 r. do projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo o aktach stanu cywilnego (PL 2001, Nr 4, s. 105; projekt opinii przygotował M. Kępiński) cytowane przez K. Pietrzykowski, *Art. 8, [w:] Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2012, art. 8, Nb. 11.

¹⁹ T. Sokołowski, *Zastosowanie przepisów regulujących zawarcie małżeństwa „konkordatowego”*, [w:] *Prawo rodzinne w Polsce i w Europie. Zagadnienia wybrane*, dz. cyt., s. 95.

²⁰ J. Strzebińczyk, *Zawarcie małżeństwa wyznaniowego podlegającego prawu polskiemu*, „Rejent” 1999, nr 4, s. 30.

²¹ Tamże.

dokonują one rejestracji małżeństw mimo uchybienia terminu²². Jest tak dlatego, że na podstawie aktualnego stanu normatywnego „sporządzenie aktu małżeństwa, mimo przekroczenia wspomnianego terminu, należy uznać za dopełnienie tej przesłanki, a małżeństwo wyznaniowe wywiera skutki na obszarze prawa polskiego”²³.

Dlatego też w celu wytłumaczenia tej kwestii można *de lege ferenda* postulować uchylenie bądź zmianę art. 61a ust. 5 u.p.a.s.c., tak aby nadać terminowi charakter instrukcyjny²⁴.

Warto również odnotować i podtrzymać postulat *de lege ferenda*, aby wprowadzić do kodeksu rodzinnego przepis zawierający uprawnienie samych stron do złożenia wniosku o sporządzenie aktu zawartego przez nich małżeństwa i w ten sposób skorelowanie obowiązku duchownego z uprawnieniami osób bezpośrednio zainteresowanych zarejestrowaniem ich związku. Takie rozwiązanie tworzyłoby pełniejsze gwarancje właściwej realizacji tego elementu procedury zawierania małżeństw o podwójnym skutku²⁵.

2. Podpisanie i dostarczenie wniosku

Kolejna niejasność związana jest z osobą zobowiązaną do przekazania zaświadczenia stanowiącego podstawę sporządzenia aktu małżeńskiego (zob. art. 8 § 2 k.r.o.). Konkordat nie zawiera żadnych regulacji w tym zakresie. Niektórzy uważają to za istotny defekt umowy ze Stolicą Apostolską²⁶. Obowiązek, o którym mowa, wypływa z art. 8 § 3 k.r.o.²⁷

²² O tym pisze: A. Tunia, *Charakter prawny terminów stosowanych w procedurze zawierania małżeństwa cywilnego...*, dz. cyt., s. 224.

²³ T. Smyczyński, *Odpowiedzialność odszkodowawcza duchownego...*, dz. cyt., s. 176.

²⁴ J. Gajda, *Prawo rodzinne z komentarzem*, Warszawa 2000, s. 594.

²⁵ T. Smyczyński, *Małżeństwo „konkordatowe” a konstytucja. (O potrzebie i zakresie nowelizacji kodeksu rodzinnego i opiekuńczego)*, „Państwo i Prawo” 5 (1997), s. 38–39.

²⁶ Zob. P. Kuglarz, *Konkordat z 28 lipca 1993 roku jako element systemu prawa wyznaniowego*, [w:] *Prawnik katolicki a wartości prawa*, Kraków 1999, s. 100.

²⁷ Szeroko o funkcjach duchownego zob. W. Góralski, *Funkcje publiczne duchownego przy zawieraniu małżeństwa konkordatowego*, [w:] *Funkcje publiczne związków wyznaniowych. Materiały III Ogólnopolskiego Sympozjum Prawa Wyznaniowego (Kazimierz Dolny, 16–18 maja 2006)*, Lublin 2007, red. A. Mezglewski, s. 341–350.

Ustawa stanowi, że tą osobą jest „duchowny” (art. 8 § 3 k.r.o.). Jedynie z redakcji tego przepisu można wnioskować, że chodzi o „duchownego, przed którym zawierany jest związek małżeński podlegający prawu wewnętrznemu kościoła” (art. 8 § 1 k.r.o.). Wątpliwości niektórych komentatorów idą dalej. W ich opinii przyjęte przez ustawodawcę rozwiązanie pozwala jedynie domniemywać, iż osobą, która jest zobowiązana do przekazania zaświadczenia o zawartym małżeństwie, jest wyłącznie duchowny uprawniony do sporządzenia tego zaświadczenia (art. 27 ust. 2 u.p.a.s.c.)²⁸, a więc osoba zajmująca jedno ze stanowisk wymienionych w obwieszczeniu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 4 listopada 1998 roku w sprawie ogłoszenia wykazu stanowisk, których zajmowanie upoważnia do sporządzenia zaświadczenia stanowiącego podstawę sporządzenia aktu małżeństwa zawartego w sposób określony w art. 1 § 2 i 3 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego²⁹.

Choć pojęcie „duchowny” nie zostało zdefiniowane w przepisach prawa polskiego, to trzeba zauważyć, że ustawodawca w przepisach dotyczących zawarcia małżeństwa posługuje się terminem „duchowny” w różnych kontekstach³⁰. Gdy chodzi bowiem o osobę uprawnioną do odbioru oświadczeń nupturientów o wstąpieniu w związek małżeński, termin ten został użyty w takim znaczeniu, jakie nadaje mu ustawa wyznaniowa, czyli w sytuacji Kościoła katolickiego – ustawa z dnia 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej³¹. W art. 15a ust. 2 ustawodawca odsyła do przepisów wewnętrznych Kościoła katolickiego, a więc do prawa kanonicznego³².

Natomiast pojęcie „duchownego” jako osoby upoważnionej do sporządzenia zaświadczenia stanowiącego podstawę do sporządzenia aktu małżeństwa przez kierownika USC zostało użyte przez prawodawcę polskiego w kontekście, w jakim

²⁸ A. Mezglewski, A. Tunia, *Wyznaniowa forma zawarcia małżeństwa cywilnego*, Warszawa 2007, s. 181–182.

²⁹ M.P. Nr 40, poz. 554.

³⁰ A. Mezglewski, A. Tunia, *Wyznaniowa forma...*, dz. cyt., s. 85–106; zob. także A. Mezglewski, *Pojęcie „duchownego” w przepisach prawa polskiego*, „Studia z Prawa Wyznaniowego” 2 (2001), s. 4–5.

³¹ Dz.U. Nr 29, poz. 154 z późn. zm. [dalej: u.s.p.k.k.].

³² Bliżej na temat wymogów, jakie powinna spełniać osoba „duchownego” zob. A. Mezglewski, A. Tunia, *Wyznaniowa forma...*, s. 31–85. Autorzy ci słusznie podkreślają, że nie wystarczy tu, aby mężczyzna otrzymał święcenia co najmniej diakonatu, ale musi także posiadać stosowną jurysdykcję w tym zakresie.

termin ten jest użyty w art. 27 u.p.a.s.c., czyli duchownym jest osoba zajmująca jedno z określonych stanowisk.

Badanego zagadnienia osoby zobowiązanej do przekazania zaświadczenia stanowiącego podstawę sporządzenia aktu małżeńskiego wcale nie rozjaśnia prawodawstwo kościelne. Instrukcja Episkopatu stanowi w nr 18 pkt a, że „duchowny, wobec którego nupturienti zawierają małżeństwo konkordatowe, ma obowiązek zatroszczyć się o sporządzenie «Zaświadczenia o zawarciu małżeństwa»”. Natomiast w nr 18 pkt d tejże instrukcji zawarto przepis stanowiący, że w odpowiednim miejscu wspomniane zaświadczenie podpisuje także duchowny, zobowiązany do przesłania go urzędowi stanu cywilnego, a więc proboszcz, administrator parafii, albo wikariusz w zastępstwie proboszcza. „Odpowiednie miejsce” to zapewne miejsce, w którym duchowny informuje, że zawarcie małżeństwa zarejestrowano i określono USC miejsca, w którym zostanie zarejestrowane małżeństwo.

Następnie instrukcja stanowi, że „obok imienia i nazwiska ma on obowiązek wskazać stanowisko, z racji którego ma prawo podpisać zaświadczenie”. Podano także następujące możliwości: ordynariusz miejsca, proboszcz, administrator parafii, wikariusz w zastępstwie proboszcza, duchowny w zastępstwie proboszcza. W tym drugim wyliczeniu powtórzone są stanowiska z obwieszczenia, o którym była mowa. Niezrozumiałe jest, dlaczego zakresy obu wyliczeń zawartych instrukcji się nie pokrywają. Obecny stan powoduje, że prawo kościelne jest bardziej restrykcyjne niż prawo polskie, a przecież wykaz stanowisk zawarty w u.p.a.s.c. został sporządzony na podstawie informacji otrzymanych od właściwego przedstawiciela Kościoła (zob. art. 27 ust. 2 u.p.a.s.c.).

Należy wyciągnąć także inny wniosek. Duchowny, choć mógł asystować przy zawieraniu małżeństwa, nie ma kompetencji wypływającej z cytowanej instrukcji do przesłania zaświadczenia do USC. Biorąc pod uwagę konieczność zachowania pięciodniowego terminu, obostrzenie narzucone przez instrukcję jest niepraktyczne i przy dokładnym stosowaniu się do normy może powodować konsekwencje dla nupturientów i samego duchownego. Jeden z autorów pisze, że za szkodę wyrządzoną nupturientom wskutek niedbalstwa przy zawarciu małżeństwa ponosi odpowiedzialność przede wszystkim duchowny, w którego obecności tego aktu dopełniono. Nie wyklucza to jednak odpowiedzialności proboszcza jako organu parafii (zob. art. 7 ust. 3 pkt 5 u.s.p.k.k.³³), który również ponosi odpowiedzialność

³³ Ustawa z dnia 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 29, poz. 154 z późn. zm.).

za zaniedbania duchownego, którego delegował do ceremonii zawarcia małżeństwa³⁴. Nie ma również wątpliwości, że adresatem roszczenia odszkodowawczego może być parafia jako osoba prawna działająca przez proboszcza (art. 416 k.c.)³⁵. Także na forum prawa kanonicznego można mówić o odpowiedzialności odszkodowawczej (zob. kan. 128), a nawet karnej (zob. kan. 1389 § 2) za opisane zaniedbanie terminowego powiadomienia USC.

Owszem, można domniemywać, że czynności duchownego delegowanego są elementem całości konstrukcji prawnej zawarcia małżeństwa konkordatowego, w której kolejnym elementem jest spoczywający na proboszczu obowiązek przekazania dokumentów do miejscowego USC, czyli że ma on kompetencje i obowiązek przekazania zaświadczenia³⁶. Jednak nie wypływa to wprost z instrukcji i jest ryzykowną operacją domniemywania kompetencji³⁷.

Wydaje się, że jest możliwe, aby osoba zobowiązana do przekazania zaświadczenia posłużyła się posłańcem, czyli osobą, która przenosi oświadczenie woli złożone przez inną osobę, a nie jest pełnomocnikiem. Posłańcem może być zarówno osoba fizyczna (np. gонец, kurier), jak i prawna (np. poczta, firma kurierska), co zresztą przewiduje art. 61a ust. 4 u.p.a.s.c.³⁸ Praktyka urzędów parafialnych wskazuje, że właśnie ten sposób jest najbardziej rozpowszechniony.

34 Organ osoby prawnej jest elementem wewnętrznej struktury organizacyjnej osoby prawnej. Należy odróżnić organ osoby prawnej od przedstawiciela osoby prawnej, który nie jest częścią wewnętrzną struktury organizacyjnej osoby prawnej, którą reprezentuje.

35 T. Smyczyński, *Odpowiedzialność odszkodowawcza duchownego...*, dz. cyt., s. 173-174.

36 Zob. tamże, s. 175.

37 Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie zajmował jednoznaczne stanowisko, stwierdzając wielokrotnie, że przepis kompetencyjny „podlega zawsze ścisłej wykładni literalnej, domniemanie objęcia upoważnieniem materii w nim nie wymienionych w drodze np. wykładni celowościowej nie może wchodzić w rachubę” (Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 listopada 1986 r. [K 5/86], Legalis). „Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego z konstytucyjnej zasady legalności jak również z zasady demokratycznego państwa prawa wynika jednoznaczny wniosek, że w przypadku, gdy normy prawne nie przewidują wyraźnie kompetencji organu państwowego, kompetencji tej nie wolno domniemywać i w oparciu o inną rodzajowo kompetencję przypisywać ustawodawcy zamiaru, którego nie wyraził” (Uchwała Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 maja 1994 r. [W. 7/94], Legalis); zob. także orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego o sygnaturach: P 2/86, U 6/87, K 1/87, K 1/89, U 3/92, K 11/93, Legalis.

38 Z. Radwański, *Art. 85, [w:] System prawa prywatnego, t. 2, Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2002, Nb. 75.

Wydaje się pewne, że odpowiedzialność odszkodowawcza za niedopełniony przez posłańca obowiązek spoczywa na tym, kto posłańca ustanowił. Jeżeli natomiast chodzi o naprawienie skutków niedotarcia zaświadczenia, to zgodnie z art. 61a ust. 4 u.p.a.s.c. w sytuacji, gdy to zaświadczenie zostało przekazane do USC przez nadanie jako przesyłka polecona w polskiej placówce pocztowej operatora wyznaczonego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe³⁹, lecz zostało utracone przed dotarciem do USC, wówczas kierownik tego urzędu, na wniosek osoby zainteresowanej, zwróci się do duchownego o potwierdzenie treści utraconego zaświadczenia oraz dostarczenie dowodu nadania przesyłki. Na tej podstawie kierownik urzędu stanu cywilnego sporządzi akt małżeństwa, jeżeli stwierdzi, że zachowany został termin, o którym mowa w art. 8 § 3 k.r.o.

Należy także zauważyć, że żaden przepis nie ustanawia wyraźnego zakazu dokonania tej czynności przez samych nupturientów⁴⁰. I tu są możliwe dwa rozwiązania.

Po pierwsze, formalnie rzecz biorąc małżonkowie mogliby pełnić funkcję posłańca upoważnionego przez proboszcza do dokonania powiadomienia. Jednakże, jak słusznie zauważono, przy wyborze takiego sposobu postępowania niemożliwe byłoby zatem skuteczne respektowanie przepisu kan. 1071 § 1, 2^o, a cywilne uznanie małżeństw zawieranych przez katolików leży także w interesie Kościoła⁴¹.

Po drugie, małżonkowie mogliby doręczyć „zaświadczenia” z własnej inicjatywy, bez upoważnienia proboszcza. Tu należy rozważyć kwestię skuteczności prawnej takiego powiadomienia. Wydaje się, że w takim przypadku powiadomienie przez strony stanowiłoby podstawę do sporządzenia aktu małżeństwa przez kierownika USC, bowiem małżonkowie jako strony postępowania dotyczącego ich interesu prawnego – mają interes prawny w tym, by zawarte przez nich małżeństwo zostało zarejestrowane (por. art. 28 k.p.a.)⁴². Ewentualne zawiadomienie dokonane przez małżonków w tej formie nie zwalnia duchownego od dopełnienia ciążącego na nim obowiązku.

Należy także rozważyć sytuację, w której małżonkowie, już po zawarciu małżeństwa, sprzeciwiliby się przekazaniu tego dokumentu przez duchownego do

39 Dz.U. poz. 1529.

40 W. Adamczewski, *Przepisy małżeńskie konkordatu polskiego na tle innych umów konkordatowych*, „*Ius Matrimoniale*” 2001, nr 6, s. 139.

41 P. Majer, *Problemy dotyczące zawarcia małżeństwa kanonicznego ze skutkami cywilnymi. Aspekty kanoniczne i cywilne*, rękopis.

42 A. Mezglewski, A. Tunia, *Wyznaniowa forma...*, dz. cyt., s. 183.

USC. Wydaje się, że duchowny ma obowiązek dokonać powiadomienia⁴³. Z chwilą bowiem złożenia oświadczeń o zgodzie na skutki cywilne ich małżeństwa konsekwencja w postaci sporządzenia aktu małżeństwa jest wyłączona z zasięgu autonomii woli osób zawierających małżeństwo⁴⁴.

Sumując to rozważanie, można postulować, aby regulacje dotyczące wypełniania przez duchownego określonych czynności administracyjnych związanych z małżeństwem, zlecone mu przez prawo cywilne i kościelne, zostały doprecyzowane. Wymagają one jaśniejszego sformułowania. Wprawdzie duchowny – zgodnie z opinią komentatorów – wykonuje te czynności administracyjne tylko na zasadzie funkcjonalnego podobieństwa do przedstawicieli organów administracji publicznej (w tym przypadku kierownika USC), nie zaś w imieniu państwa i nie można przypisać duchownemu charakteru funkcjonariusza publicznego, to jednak czynności te mają doniosłe społeczne znaczenie⁴⁵.

3. Konstytutywny czy deklaratywny charakter sporządzenia aktu małżeństwa?

Z art. 61a ust. 2 u.p.a.s.c. wynika, że kierownik USC powinien niezwłocznie, nie później niż w następnym dniu roboczym po dniu, w którym do USC nadeszło zaświadczenie sporządzone zgodnie z art. 8 § 2 k.r.o., sporządzić akt małżeństwa, w którym jako datę zawarcia małżeństwa wpisuje się datę złożenia oświadczeń przewidzianych w art. 1 § 2 k.r.o.

Dyskusyjną kwestią jest to, czy samo sporządzenie aktu małżeństwa przez kierownika USC jest przesłanką istnienia skutków cywilnych małżeństwa wyznaniowego (art. 3 § 1 k.r.o).

43 Zob. A. Mączyński, *Znaczenie prawne aktu małżeństwa w świetle kodeksu rodzinnego i opiekuńczego oraz prawa o aktach stanu cywilnego*, [w:] *Valeat aequitas. Księga pamiątkowa ofiarowana Księdzu Profesorowi Remigiuszowi Sobańskiemu*, red. M. Pazdan, Katowice 2000, s. 308.

44 Zob. J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2005, s. 92; A. Mezglewski, A. Tunia, *Wyznaniowa forma...*, dz. cyt., s. 117.

45 T. Smyczyński, *Odpowiedzialność odszkodowawcza duchownego...*, dz. cyt., s. 170; zob. także M. Szczyrba, *Charakter prawny 5-dniowego terminu z art. 8 par. 3 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 10 (2003), s. 126–127; W. Góralski, *Czynności i rola duchownego przy zawieraniu małżeństwa „konkordatowego”*, dz. cyt., s. 133.

Na początku trzeba stwierdzić, iż rozpatrując sprawę zawarcia małżeństwa w trybie art. 1 § 1 k.r.o., to w świetle literatury i orzecznictwa ogłoszenie przez kierownika USC, że wskutek zgodnych oświadczeń obu stron małżeństwo zostało zawarte (art. 7 § 4), nie jest jedną z przesłanek skuteczności zawarcia małżeństwa⁴⁶. Akt małżeństwa sporządzony przez kierownika USC stanowi jedynie dowód zawarcia związku małżeńskiego, a nie przesłankę jego ważności⁴⁷.

Opierając się na powyższym stwierdzeniu, wydaje się, że słuszny jest pogląd, zgodnie z którym sporządzenie aktu małżeństwa, nie będąc przesłanką zawarcia małżeństwa, jest jedynie stworzeniem wyposażonego w cechę wyłączności dowodu, umożliwiającego stwierdzenie nastąpienia zdarzenia, z którym łączy się skutek prawny w postaci zawarcia związku małżeńskiego⁴⁸.

W konsekwencji należy zatem przyjąć, że również sporządzenie przez kierownika USC aktu małżeństwa na podstawie art. 1 § 2 k.r.o. nie ma – w drodze wyjątku od ogólnej zasady deklaratywności takiego aktu – charakteru konstytutywnego⁴⁹.

Jak się wskazuje w literaturze, pogląd o konstytutywnym charakterze sporządzenia aktu małżeństwa jest nie do przyjęcia, jako prowadzący do nierównego traktowania obydwu form zawarcia małżeństwa. W wypadku małżeństwa cywilnego konstytutywne znaczenie miałyby bowiem oświadczenia woli nupturientów, a w wypadku małżeństwa wyznaniowego – czynność administracyjnoprawna czy też porządkowa, jaką jest sporządzenie aktu małżeństwa⁵⁰. Ustanowienie dodatkowej przesłanki materialnoprawnej w postaci koniecznego aktu małżeństwa należy uznać za zbędne⁵¹.

⁴⁶ Zob. szeroko o tym J. Winiarz, *Art. 1*, [w:] *System prawa rodzinnego*, red. J. S. Piątkowski, t. 1, Ossolineum 1985, s. 139–140; Orzeczenie Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 23 lutego 1949 r., Lu.C. 602/48, Legalis.

⁴⁷ K. Pietrzykowski, *Art. 2*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, dz. cyt., Nb. 12 i podane tam orzecznictwo.

⁴⁸ A. Mączyński, *Znaczenie prawne aktu małżeństwa...*, dz. cyt., s. 301–302.

⁴⁹ Zob. tamże, s. 317; inaczej T. Smyczyński, *Nowelizacja prawa małżeńskiego*, „Państwo i Prawo” 1999, nr 1, s. 26; por. P. Kroczek, *Ocena „raison d’être” norm dotyczących kanonicznej formy zawarcia małżeństwa w warunkach polskiego prawa cywilnego. Przyczynek do dyskusji*, „Analecta Cracoviensia” 41 (2009), s. 476.

⁵⁰ K. Pietrzykowski, *Art. 1*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, dz. cyt., Nb. 64.

⁵¹ J. Strzebińczyk, *Zawarcie małżeństwa wyznaniowego podlegającego prawu polskiemu*, dz. cyt., s. 22.

Inaczej tę kwestię rozpoznał Sąd Najwyższy, który w orzeczeniu z 3 marca 2004 roku (III CK 346/02)⁵², uznał, że w razie niesporządzenia aktu małżeństwa, mimo spełnienia pozostałych przesłanek określonych w art. 1 § 2 k.r.o., nie można dochodzić ustalenia istnienia małżeństwa konkordatowego na podstawie art. 189 k.p.c., czyli że rejestracja takiego małżeństwa jest jednym z konstytutywnych wymagań jego zawarcia⁵³.

Aby wyeliminować powyższy spór, dotyczący znaczenia prawnego sporządzenia aktu małżeństwa w wypadku zawarcia małżeństwa w formie wyznaniowej, należałoby *de lege ferenda* postulować skreślenie wyrazów „i kierownik urzędu stanu cywilnego następnie sporządzi akt małżeństwa” z art. 1 § 1 k.r.o.⁵⁴

Wypada dla pełnej jasności dodać, że gdy chodzi o małżeństwo wyznaniowe, to niezachowanie wymagań określonych w art. 1 § 2 i 3 k.r.o. oznacza nie tyle niezawarcie małżeństwa, ile niewywoływanie przez takie małżeństwo skutków cywilnych⁵⁵. Wymóg zawarcia małżeństwa wyznaniowego należy uznać za spełniony, gdy dojdzie do wyrażenia przez nupturientów woli zawiązania związku małżeńskiego w sposób nakazany przez wewnętrzne prawo Kościoła⁵⁶.

⁵² Legalis.

⁵³ Zob. T. Smyczyński, Głosa do wyroku SN z dnia 3 marca 2004 r., (III CK 346/2), Legalis; zob. także wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 stycznia 2007 r. (II OSK 140/06), Legalis; wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 7 marca 1967 r. (I CR 657/66), Legalis. Warto prześledzić polemikę R. Domańskiego, *Konstytutywny czy deklaracyjny charakter sporządzenia aktu małżeństwa w USC w przypadku małżeństwa konkordatowego*. *Dwugłos*, „Państwo i Prawo” 2006, nr 3, s. 86 ze T. Smyczyńskim, *Konstytutywny charakter sporządzenia aktu małżeństwa konkordatowego*. *Dwugłos*, „Państwo i Prawo” 2006, nr 3, s. 100.

⁵⁴ K. Pietrzykowski, *Art. 1*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, dz. cyt., Nb. 64.

⁵⁵ Tenże, *Art. 2*, [w:] tamże, Nb. 3.

⁵⁶ R. Sobański, *Wyznaczniki kanonicznego prawa małżeńskiego*, [w:] *Małżeństwo w prawie świeckim i w prawie kanonicznym. Materiały Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej zorganizowanej w dniach 12 i 13 maja 1994 roku w Katowicach*, red. B. Czech, Katowice 1996, s. 192; zob. W. Góralski, *Małżeństwo niezawarte w prawie polskim a małżeństwo zawarte nieważnie w prawie kanonicznym*, [w:] *Prawo państwowe a prawo wewnętrzne związków wyznaniowych. Pamiętnik VII Zjazdu Katedr i Wykładowców Prawa Wyznaniowego, Gniezno, 11–12 września 2010*, red. K. Krasowski, M. Materiak-Pawłowska, M. Stanulewicz, Poznań 2010, s. 43–55.

Zakończenie

Konkordat bez wątplenia uporządkował relacje pomiędzy Rzeczpospolitą Polską i Kościołem katolickim. Przyczynił się do umocnienia zasad wolności religijnej poprzez ograniczenie kompetencji państwa i Kościoła do swoich dziedzin. Także *res mixtae*, a wśród nich zawieranie małżeństw, zostały uregulowane tak, aby dobro wspólne obywateli, którzy są jednocześnie wiernymi Kościoła, zostało zabezpieczone, mogło się powiększać i służyć rozwojowi człowieka.

Należy stwierdzić, że stosowanie przepisów dotyczących zawierania małżeństw w formie religijnej skutkującej w prawie polskim nastęrcza pewnych trudności. Niektóre z nich wskazano w niniejszym artykule. Ich rezultatem jest brak pewności prawnej co do unormowania określonych sytuacji prawnych. Praktyka wskazuje jednak, że niejasność przepisów nie powoduje sytuacji paraliżu decyzyjnego organów stosujących prawo.

Mimo to należy – opierając się na przekonaniu, że prawo, co do zasady, nie jest wytworem skończonym i przez to niezmiennym – wysuwać dalsze postulaty *de fege ferenda*. Można je kierować zarówno wobec ustawodawcy polskiego, jak i prawodawcy kościelnego. Poprzez realizację tych postulatów można wydatnie przyczynić się do jeszcze lepszego funkcjonowania prawa.

SUMMARY

Theoretical and practical problems with the five-day deadline for application to the State Civil Registry for registering canonical marriage (art. 10 sect. 1 no. 3 of the Concordat)

The Concordat between the Holy See and the Republic of Poland was signed in 1993, but ratified in 1998. Year 2013 marks the 15th anniversary of coming into effect of the bilateral agreement. It is a good opportunity to evaluate its provisions. The paper aims to present one of the pieces of evidence from art. 10 sect. 1 no. 3 of the Concordat, namely, the evidence for registering canonical marriage in the State Civil Registry so that the marriage would be a subject to such effects as a marriage contracted according to Polish law. From the interpretation of the provision in question and application of its norms there arise some theoretical and practical problems. The author tries to solve them and give some postulates *de lege ferenda* so as to make the law more clear.

Keywords: Concordat, Holy See, Republic of Poland, marriage, interpretation, application

BIBLIOGRAFIA

1. Góralski W., *Konkordat polski 1993: od podpisania do ratyfikacji*, Warszawa 1998.
2. Gromek K., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2013.
3. Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską, podpisany w Warszawie dn. 28 lipca 1993 r. (Dz.U. z 1998 r. Nr 51, poz. 318).
4. Mezglewski A., Tunia A., *Wyznaniowa forma zawarcia małżeństwa cywilnego*, Warszawa 2007.
5. Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 16 listopada 2005 r. (V CK 325/05), Legalis.
6. *Prawo rodzinne w Polsce i w Europie. Zagadnienia wybrane*, red. P. Kasprzyk, Lublin 2005.
7. Rakoczy B., *Ustawa o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Polsce. Komentarz*, System Informacji Prawnej LEX.
8. Smyczyński T., *Odpowiedzialność odszkodowawcza duchownego z powodu naruszenia prawa przy zawieraniu małżeństwa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 59 (2002) nr 2, s. 165–177.
9. Sobański R., *Wyznaczniki kanonicznego prawa małżeńskiego*, [w:] *Małżeństwo w prawie świeckim i w prawie kanonicznym. Materiały Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej zorganizowanej w dniach 12 i 13 maja 1994 roku w Katowicach*, red. B. Czech, Katowice 1996, s. 183–193.
10. Strzebińczyk J., *Zawarcie małżeństwa wyznaniowego podlegającego prawu polskiemu*, „Rejent” 1999, nr 4, s. 9–41.
11. Ustawa z dnia 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 29, poz. 154 z późn. zm.).