

A. Mezglewski, A. Tunia, *Wyznaniowa forma zawarcia małżeństwa cywilnego*, Warszawa 2007, Wydawnictwo C. H. Beck.

Książka poświęcona jest problematyce wyznaniowej formy zawarcia małżeństwa cywilnego. Trzon przepisów jej dotyczących znajduje się w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym (kro). Mogłoby to sugerować, że mamy do czynienia z zagadnieniem przede wszystkim cywilnoprawnym. O tym, że tak nie jest, mogą przekonać się czytelnicy recenzowanej książki. Autorzy podejmują analizę postanowień Konkordatu (K), przepisów prawa międzynarodowego, konstytucyjnego, administracyjnego, cywilnego i przepisów wewnętrznych Kościołów i związków wyznaniowych. Zaznaczyć należy, że w przypadku tych ostatnich nie poprzestano jedynie na przepisach wewnętrznych Kościoła katolickiego, ale uwzględniono prawo wewnętrzne wszystkich jedenastu Kościołów i związków wyznaniowych, które uprawnione są do cywilnej rejestracji małżeństw wyznaniowych. Takie ujęcie zagadnienia pozwala przedstawić je w pełnym świetle. Publikacja ma więc charakter kompleksowy. Do przeprowadzenia takiej wszechstronnej analizy autorzy mają doskonałe przygotowanie. Tą problematyką zajmowali się już we wcześniejszych publikacjach. Ponadto ich zainteresowania badawcze koncentrują się przede wszystkim na prawie wyznaniowym, które obejmuje swoim zakresem przepisy należące do różnych gałęzi prawa. Podkreślają swój rodowód, dedykując niniejszą książkę profesorowi Henrykowi Misztalowi – twórcy lubelskiej szkoły prawa wyznaniowego.

Taka wszechstronna analiza zasługuje na uznanie. Pozwala bowiem dostrzec problemy, które mogą zostać pominięte, jeśli zagadnienie rozpatrywane jest tylko z punktu widzenia jednej dyscypliny prawnej. Zmusza do poszukiwania spójnych odpowiedzi. Przenosi na wspólną platformę poglądy zgłaszane w różnych dyscyplinach naukowych, które mają małą szansę na wzajemną konfrontację. Niesie jednak ze sobą również pewne trudności. Nie zawsze łatwo jest pogodzić ze sobą koncepcje i zasady występujące w poszczególnych gałęziach prawa. Podobne trudności może sprawić dialog z poglądami przedstawicieli piśmiennictwa, będącymi reprezentantami różnych dyscyplin. Dokonanie takiej swoistej syntezy nie jest więc proste. Z drugiej strony wspomniana odmiennosć ujęć powinna sprzyjać podjęciu dyskusji. Zwłaszcza że zdaniem autorów wiele zagadnień jest nadal kontrowersyjnych. Nie kryją oni, że książka ma na nowo

rozniecić dyskusję. Poruszony w książce temat wbrew zgłaszanym niekiedy opiniom, nie został wyczerpany. Za trafnością tej tezy przemawiają krytyczne w wielu miejscach wypowiedzi autorów skierowane pod adresem obowiązujących przepisów i liczne propozycje zmian. Są one formułowane przy omawianiu spornych zagadnień i dodatkowo syntetycznie ujmowane we wnioskach kończących poszczególne rozdziały.

Krytyka obowiązującego stanu prawnego została oparta na dwóch fundamentach. Po pierwsze, dla właściwego zrozumienia instytucji wyznaniowej formy zawarcia małżeństwa niezbędne jest przyznanie (w procesie wykładni) większego znaczenia Konkordatowi. Był on nie tylko podstawą do wydania stosownych ustaw, lecz pozostaje nadal źródłem prawa, regulującym (w sposób bezpośredni) zawarcie małżeństwa wyznaniowego. Po drugie, obowiązujące przepisy cechuje brak precyzji, przejrzystości, czy wręcz wzajemna sprzeczność.

Książka dzieli się na dziesięć rozdziałów. Pierwszy dotyczy zawarcia małżeństwa wyznaniowego w ujęciu historycznym, kolejny źródła prawa dotyczących zawarcia małżeństwa wyznaniowego. Omówiona w nim została geneza, wprowadzenie i treść Konkordatu a zwłaszcza jego art. 10. Następnie analizie poddano wywołane ratyfikacją Konkordatu zmiany prawa stanowionego. Zwrócono uwagę na sprzeczność pomiędzy treścią Konkordatu i wprowadzonych na jego podstawie aktów prawnych. Konkordat opiera się na założeniu jednego małżeństwa kanonicznego, które zyskuje uznanie w świetle prawa stanowionego. Tymczasem art. 1 § 2 kro mówi o jednoczesnym zawarciu małżeństwa podlegającego prawu polskiemu, co wskazuje, że małżonkowie zawarli dwa małżeństwa kanoniczne i cywilne. Autorzy są zdania, że Konkordat, jako część systemu prawa, stanowi nadal podstawę prawną zawieranych małżeństw. Nie można go więc jedynie postrzegać, jak czyni większość przedstawicieli nauki, jako impulsu do wprowadzenia norm szczegółowych.

W rozdziale III w oparciu o postanowienia Konkordatu i przepisy kodeksu rodzinnego i opiekuńczego przeanalizowano pojęcie małżeństwa wyznaniowego (kanonicznego). Stanowi ono podstawę wystąpienia skutków cywilnoprawnych małżeństwa. Zdaniem autorów, wspomniany termin oznacza jedynie zdarzenie prawne polegające na złożeniu oświadczenia woli o zawarciu małżeństwa przez nupturientów wobec duchownego upoważnionego według przepisów prawa wewnętrznego Kościołów i związków wyznaniowych. Stanowisko to odbiega od poglądów zgłaszanych w nauce a wsparte zostało na argumentach potrzeby zapewnienia

stabilności prawa. Ostatnią poruszoną kwestią jest wpływ ustania małżeństwa wyznaniowego na sytuację prawną małżonków w prawie cywilnym.

Rozdział IV poświęcony został analizie terminu „duchowny”. Z ustaw wyznaniowych (odsyłających do prawa wewnętrznego Kościołów i związków wyznaniowych) nie wynika zawsze jednoznacznie, kogo należy uważać za duchownego. Następnie autorzy zwracają uwagę, że rozporządzenie oparte na ustawie – prawo o aktach stanu cywilnego podaje kolejne znaczenie terminu „duchowny”, co prowadzi, ich zdaniem do znacznych komplikacji. Przeprowadzona przez autorów krytyka jest interesująca, podobnie jak wnioski *de lege ferenda*. Rodzi się jednak pytanie, czy opierając się na dyrektywach wykładni nie udałoby się obecnie zaproponować bardziej spójnej wykładni terminu „duchowny”.

Podstawą rozważań zawartych w rozdziale V („Warunki zaistnienia małżeństwa cywilnego”) są postanowienia Konkordatu i Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. W oparciu o nie zaproponowano podział przesłanek zawarcia małżeństwa wyznaniowego na wynikające z Konkordatu i z art. 1 § 2 kro (tzw. przesłanki konstytucyjne) oraz z art. 1 § 1 kro (tzw. przesłanki konieczne zawarcia małżeństwa). Niewystąpienie obu powoduje, że małżeństwo nie dochodzi do skutku. Do przesłanek konstytucyjnych zaliczono: oświadczenie woli o uzyskaniu skutków cywilnych, sporządzenie aktu małżeństwa oraz przeszkody małżeństwa wynikające z prawa polskiego. Wyróżnienie ostatniej na podstawie postanowienia Konkordatu może być uznane za dyskusyjne, zwłaszcza że w dalszej części książki została ona oceniona jako zbędny zapis w Konkordacie. Omawiając natomiast przesłanki konieczne z art. 1 § 1 kro, autorzy wskazują słusznie, że choć są one identyczne z przesłankami towarzyszącymi zawarciu małżeństwa w formie cywilnej, to mają one swoją specyfikę. W obowiązującej regulacji największą krytykę autorów wzbudzają jednak trudności w weryfikacji, czy dany duchowny był uprawniony do uczestniczenia przy zawieraniu małżeństwa.

Rozdział VI dotyczy czynności poprzedzających zawarcie małżeństwa. Kolejno omówiona została pozycja nupturientów, duchownego i urzędnika stanu cywilnego. Konieczność podjęcia pewnych czynności przez duchownego i urzędnika wynika z prawa stanowionego i prawa wewnętrznego Kościołów i związków wyznaniowych. Autorzy słusznie zauważają, że obowiązek podjęcie tych działań nie został jednak należycie skoordynowany ani właściwie rozłożony. Przykładowo obowiązek poinformowania nupturientów o wymogach prawa polskiego powinien obciążać

zać kierownika urzędu stanu cywilnego zamiast duchownego, który nie jest kompetentny do podjęcia takich czynności.

Rozdział VII nosi tytuł „Zawarcie małżeństwa”. Ma sześć podpunktów: złożenie oświadczeń woli o uzyskaniu skutków cywilnych, obrzęd zawarcia małżeństwa, moment zawarcia małżeństwa cywilnego, udział świadków zwykłych, sporządzenie zaświadczenia o zawartym małżeństwie i podsumowanie. Autorzy zwrócili uwagę na potrzebę uściślenia treści oświadczenia omówionego w podpunkcie pierwszym.

Rozdział VIII poświęcony jest przekazywaniu zaświadczenia o zawarciu małżeństwa. Na szczególną uwagę zasługują dwa zagadnienia, charakter terminów do złożenia zaświadczenia i osoby uprawnione do podjęcia tych czynności. Autorzy nie podzielają poglądów, według których w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym mamy do czynienia albo z terminem zawitym prawa cywilnego, albo terminem instrukcyjnym. Zdaniem autorów, jest to termin procesowy o charakterze administracyjnym. W uzasadnieniu autorzy wskazują, że czynności kierownika urzędu stanu cywilnego są zdarzeniami prawa administracyjnego. Osobami uprawnionymi do złożenia stosownego oświadczenia są także małżonkowie, jeśli duchowny uchybi ciążącemu na nim obowiązkowi. Formułując wspomniany pogląd, autorzy wskazali rozwiązanie włoskie. Wzbudzi on z pewnością polemikę, jednak negatywna ocena obowiązujących przepisów jest bezsprzecznie zasadna.

Rozdział IX dotyczy sporządzania aktu małżeństwa a kolejny odpowiedzialności za uchybienia związane z zawarciem małżeństwa. Zgodzić się należy, że podstaw do cywilnoprawnej odpowiedzialności należy poszukiwać w przepisach o czynach niedozwolonych zarówno gdy chodzi o kierownika USC, jak i duchownego. Podstawą odpowiedzialności w przypadku szkody będzie art. 417 kc.

Pozornie wyczerpana problematyka tzw. małżeństwa wyznaniowego okazuje się wciąż wzbudzać liczne wątpliwości. Przyczyn tego stanu jest wiele. Autorom udało się przedstawić poruszaną problematykę w sposób kompleksowy i odnaleźć słabe punkty obecnej regulacji. Praktykom książka ułatwi stosowanie obowiązującego prawa. Przedstawiciele nauki będzie inspirować do podjęcia dalszej dyskusji naukowej. Należy mieć nadzieję, że odpowiednie wnioski wyciągnie również ustawodawca. Znaczenie praktyczne przepisów regulujących omawiany temat jest zbyt duże, aby można było pozwolić na dalsze funkcjonowanie nie zawsze przemyślanych regulacji.