

Małżeństwo: od świeckiego do konkordatowego

Autor tekstu: **Mariusz Agnosiewicz**

Małżeństwo w starożytnej Grecji i Rzymie

1. Małżeństwo w Grecji

W starożytnej Grecji małżeństwo opierało się początkowo na normach obyczajowych, prawo nie ingerowało w tę sferę. Głównym warunkiem zawarcia małżeństwa było wejście jednego z partnerów do domu i rodziny drugiego. Na ogół była to kobieta, która — w małych rodzinach, tj. bez teściów - stawała się tym samym panią domu wydającą wszelkie polecenia. Czasami jednak wejście do domu i rodziny stawało się udziałem mężczyzny (np. przybysz, bez majątku i siedziby; kiedy jedyną spadkobierczynią rodziny była córka). Małżeństwo nie opierało się więc na akcie prawnym, lecz na wspólnym życiu i gospodarowaniu. Było ono zwykle opisywane dwoma pojęciami: "przyjaźń i współżycie". Było to więc bardzo zbliżone do tego co określamy dziś jako "partnerstwo życiowe", "związek partnerski". Związek ten kończył się, kiedy jeden z małżonków opuszczał drugiego, zakładając nową rodzinę (por. przykład Heleny: porzuca ona pierwszego męża i zamieszkuje w domu Priama jako żona Parysa; po jego śmierci wraca do Sparty z Menelaosem). Pomimo tego, modelem było jednak jedno małżeństwo, związek trwały był ideałem, do którego należało dążyć. Małżeństwo umacniały też umowy przedmałżeńskie, mające chronić przed pochopnymi decyzjami. Przedmiotem takiej umowy był na ogół posag, ofiarowywany ojcu przyszłej żony; wracał on do męża, jeśli małżeństwo rozpadło się z winy żony, np. przez jej zdradę; jeśli zawinił mąż — tracił posag (dlatego właśnie Zeus musiał zwrócić wszystkie upominki Hefajstosowi, zdradzonemu przez Afrodytę z Aresem).

W starożytnych Atenach małżeństwo z czasem poddawane było formalizacji. Prawdopodobnie od Solona (635-560) datujemy wprowadzenie jednolitej formy zawarcia małżeństwa: poprzez potwierdzone umową zaręczyny i oddanie narzeczonej we władzę rodziny narzeczonego. Kres wolnym związkom ostatecznie przyniosła demokracja, wprowadzona w pełni przez Kleistenesa (508-507). Położenie społeczne kobiety żyjącej jedynie w wolnym związku było niekorzystne. Jeszcze bardziej prawo małżeńskie zostało zaostrome przez Peryklesa, w dekrete wydanym w latach 451-450, a dotyczącym praw obywatelskich (śluby wyłącznie między obywatelami i obywatelkami). Odtąd małżeństwo stało się państwową instytucją, instrumentem demokracji ateńskiej. Również w tym okresie rozwód był dozwolony, zarówno z inicjatywy męża, jak i żony, choć ten pierwszy był nieco łatwiejszy. Trwałość instytucji małżeństwa gwarantował przede wszystkim posag. **[1]**

2. Małżeństwo w Rzymie

W starożytnym Rzymie, nawet w późniejszych czasach cesarstwa chrześcijańskiego, małżeństwo było związkiem zasadniczo świeckim (pomimo pewnych punktów stykających z religią — np. tzw. *confarreatio*, czyli sakralny akt włączenia żony do rodziny męża i wejście pod jego władzę). Małżeństwo nie było ściśle regulowane prawnie, jak obecnie, prawo ingerowało w tę sferę w stopniu niewielkim. Dużą rolę odgrywały tutaj normy obyczajowe. Zasadniczo był to więc związek o charakterze faktycznym, którego podstawą istnienia nie był akt formalny, lecz **trwała wola mężczyzny i kobiety** pozostawania w takim związku i utrzymywanie wspólnoty małżeńskiej. Położenie kobiet poprawiło się znacznie w czasach cesarstwa. W czasach Hadriana (76-138) kobiety same mogły spisywać testamenty, ojcowie nie zmuszali swych córek do małżeństwa wbrew ich woli, ani bez ważnych przyczyn nie sprzeciwiali się małżeństwu którego pragnęła. Jeden z najwybitniejszych prawników rzymskich, Julianus Salwiusz, powiadał, że zaślubiny dokonują się nie poprzez gwałt, lecz za obopólną zgodą małżonków i nieprzymuszona wola młodej dziewczyny jest tutaj niezbędna. Kazimierz Kolańczyk podkreśla: "Stanowisko społeczne żony było w Rzymie — w porównaniu z wieloma innymi społeczeństwami — raczej korzystne. Zajmowała ona honorowe miejsce u boku męża i — jak wszystkie rzymskie niewiasty, w każdym razie w okresie cesarstwa — korzystała ze znacznej swobody w życiu prywatnym." Zaś Jérôme Carcopino twierdził: "...wbrew utartej opinii, która swe wyobrażenie o warunkach w epoce cesarskiej opiera na przedawnionych już wspomnieniach z pierwszych wieków republiki, jest rzeczą pewną, że kobieta w czasach, o których mówimy, cieszyła się

czcią i autonomią równą lub wyższą od tej, jakiej współczesny nam ruch emancypacyjny domagał się dla naszych kobiet i której niejednym teoretykiem emancypacji w starożytności, jak np. Musonius Rufus, żądał systematycznie za Flawiuszów w imię równości intelektualnej i duchowej obu płci

Podobnie jak Perykles w Atenach, tak August w Rzymie z przyczyn realizowanej polityki społecznej, wprowadził — bardzo niepopularne - ograniczenia swobody zawierania małżeństw (ustawy małżeńskie: "o zawieraniu małżeństw według stanów" z 18 r. p.n.e. i *lex Papia Poppea* z 9 r. n.e.). W ustawach małżeńskich przewidywano powinność pozostawania w związku małżeńskich dla mężczyzn między 25 a 60 rokiem życia, dla kobiet — między 20 a 50. Ponadto małżeństwa powinny wydać przynajmniej troje dzieci (wyzwoleńcy — czworo). Po rozwodzie mężczyzna powinien niezwłocznie wstąpić w kolejny związek, kobiecie przysługiwał niewielki okres przerwy (*vacatio*). Osoby spełniające te wymogi były uprzywilejowane, np. przy ubieganiu się o urzędy. Uchylający się obarczeni byli pewnymi uciążliwościami, przede wszystkim majątkowej natury. Bezzenni (*caelibes*) nie mogli nic otrzymać poprzez dziedziczenie, bezdzietni (*orbi*) — jedynie połowę normalnego przysporzenia. Zabronione części przechodziły na dalszych krewnych lub dla skarbu państwa (tzw. *caducum*). Na podstawie tych samych praw senatorowie i ich potomkowie nie mogli się żenić z wyzwolenicami (pozostawał konkubinaty). Wolnourodzeni nie mogli się żenić z kobietami "zniesławionymi" (stręczycielki do nierządu, cudzołożnice, skazane w postępowaniu karnym, także ...aktorki). Wiadomo jednak, że prawa te były coraz silniej bojkotowane. Przez cały czas stosowano je dość niemrawo, aż w końcu cesarstwo chrześcijańskie uznało je za sprzeczne z ideałami ascezy.

Zawarcie małżeństwa było przede wszystkim nieformalną czynnością prywatną, stąd nie potrzebowało ani przedstawicieli władzy państwowej, ani kultu religijnego. Ustalenie istnienia związku małżeńskiego, wywierającego przecież doniosłe konsekwencje prawne, odbywało się na podstawie istnienia zgodnej woli stron (*consensus*). Wybitny prawnik rzymski, Ulpian (zm. 228 n.e.) pisał: "Nie faktyczne współżycie, lecz zgodne porozumienie tworzy małżeństwo".

Poza nielicznymi wyjątkami, małżeństwo ustawało jeśli zabrakło albo woli któregoś z małżonków, albo wspólnoty, zerwanej z jakiegokolwiek przyczyny. Największą osobliwością prawa rzymskiego było prawo rozwodowe. "Nigdy, nawet w czasach legendarnych..., nigdy w przeszłości małżeństwo rzymskie nie było nierozzerwalne" (Carcopino). Wolności tej nie mogli ograniczyć nawet sami zainteresowani: umowy w tej sprawie nie miały prawnego znaczenia. Rozwód był również czynnością czysto prywatną. Obok formy rozejścia się za porozumieniem (*divortium*), istniała możliwość jednostronnego odtrącenia małżonka (*repudium*), przy czym żonie uprawnienie do jednostronnego odesłania małżonka przysługiwało jedynie w tzw. małżeństwach *sine manu*, czyli bez wejścia żony we władzę agnacyjną męża. Korzystały z tego przede wszystkim kobiety chcące zachować swą niezależność materialną i osobistą: "Będąc panią — z racji statutu *sine manu* - swych własnych posiadłości... matrona rzymska przypomina te Amerykanki z Piątej Avenue, które narzucają swoim mężom tyranie swych dolarów." — biadał Carcopino. Małżeństwa takie występowały już w okresie republiki, przeważały w pryncypacie, małżeństwo *cum manu* zaniknęło w początkach dominatu. Najpowszechniejszą formą jednostronnego odtrącenia było przesłanie drugiej stronie oświadczenia przez posłańca (*nuntius*). Z pewnością rozwody były bardzo częste, przynajmniej jeśli chodzi o wyższe warstwy. Lamentuje dalej Carcopino: "Będąc więźniami posagu, a nie własnej małżeńskiej czułości, uciekali mężczyźni wcześniej lub później, o ile nie zostali przedtem odprawieni przez swą władczynię, z jednych złotych okowów w inne; w stolicy, podobnie jak na dworze, nietrwałe małżeństwa cesarskiego Rzymu ustawicznie były zajęte rozwodzeniem się, lub, jak kto woli, rozwiązywaniem, aby się związać na nowo i tak bez końca, aż do starości i do śmierci. Wyzwoleniec, którego prawo Augusta obarczało przekazywanie właściwej osobie piśmiennego polecenia separacji, nigdy jeszcze nie był tak zajęty."

Zasada wolności rozwodów przetrwała do końca Rzymu, choć chrześcijanie podejmowali liczne starania już to zniesienia, już to jej ograniczenia. Cesarze chrześcijańscy uderzali przede wszystkim w swobodę jednostronnego rozwodu, wprowadzając katalogi uzasadnionych przyczyn oraz kary za rozwody nieuzasadnione (np. utrata posagu, dożywotnie zamknięcie cudzołożnicy w klasztorze celem nadzorowanej pielęgnacji cnót wszelakich, na czele z cnotami "czystości"). Jednak nawet nieuzasadniony rozwód był jednak skutecznym — tak silna była zasada wolności rozwodów w społeczeństwie rzymskim. [2]

Z dziejów polskiego prawa małżeńskiego

1. Dawne prawo małżeńskie w Polsce początkowo miało charakter świecki. Składały się nań: a) z mówimy; b) zdawiny c) przenosiny; d) pokładziny. Forma ta utrzymała się aż do soboru trydenckiego (XVI w.). Wprawdzie już w 1197 r. legat papieski Piotr z Kapui przywiózł do Polski rozkaz zawierania małżeństw sakramentalnych, ale nie wywarło to żadnych zmian w praktyce. Podobnie rozwód był w dawnym prawie polskim dozwolony. Wystarczyła jedynie obopólna zgoda małżonków, a nawet odesłanie żony przez męża.

2. Z czasem, pod wpływem prawa kanonicznego, z mówimy przekształciły się w zaręczyny (oświadczenie woli zawarcia małżeństwa w przyszłości). Obowiązek zapowiedzi przedślubnych wprowadził sobór laterański w 1215 r., jednak w praktyce znalazło to swoje odbicie również dopiero po soborze w Trydencie. Formą małżeństwa wyznaniowego był ślub (poprzedzony zapowiedziami przez 3 kolejne niedziele, od czego jednak wyłączono szlachtę w XVI w.). Sobór trydencki wprowadził również egzaminy przedślubne ze znajomości religii chrześcijańskiej. Od roku 1577 małżeństwo bez dochowania wszystkich wymogów kościelnych uznawane było prawnie jako nieważne.

Ograniczono swobodę rozwodu do przypadków cudzołóstwa lub nastawania żony na życie męża. Pod wpływem Kościoła pogorszyła się sytuacja dzieci nieślubnych, zwanych *wylęgańcami* lub *pokrzywnikami*.

3. Do małżeństwa świeckiego powrócono w czasach Księstwa Warszawskiego i Kodeksu Napoleona, jednak z uwagi na brak odpowiednich urzędników nadal obarczano tym duchownych, którzy (z uwagi na zapis o możliwości rozwodów) odmawiali swej pomocy. Regulacje te pozostały więc jedynie martwą literą. Do 1818 zawarto jedynie 3 śluby bez sakramentu i orzeczono 7 rozwodów przez sądy państwowe.

4. W 1825 r. wprowadzono kodeks cywilny Królestwa Polskiego, który przywrócił małżeństwo kościelne jako wyłączną formę zawierania związku małżeńskiego. W 1836 r. oddano sprawy małżeńskie do wyłącznej kompetencji sądów duchownych. Tymczasem w zaborze pruskim w roku 1874 wprowadzono jako powszechnie obowiązującą świecką formę zawierania małżeństw oraz świeckie urzędy stanu cywilnego. W związku z tym po odzyskaniu przez Polskę niepodległości w roku 1918, w związku z czasowym przejęciem dawnych porządków prawnych, obowiązywały w Polsce diametralnie różne uregulowania, w zależności od części kraju: 1) Pomorze i Wielkopolska — świeckie prawo niemieckie z 1874 r.; 2) Górny Śląsk — świeckie prawo niemieckie z 1920 r. (brak rubryki „wyznanie” w aktach stanu cywilnego); 3) Spisz i Orawa — świeckie prawo węgierskie z 1894 r.; 4) były zabór austriacki — prawo wyznaniowe; 5) była Kongresówka — prawo wyznaniowe; 6) były zabór rosyjski — prawo wyznaniowe. Każdy z tych sześciu systemów był inny. Na skutek nacisku Kościoła zainteresowanego utrzymaniem monopolu na małżeństwa wyznaniowe, powyższy chaos prawny w tej materii utrzymał się przez cały okres II RP.

5. Ujednoczenie prawa małżeńskiego stało się możliwe dopiero po zakończeniu drugiej wojny światowej. Pierwsze dekrety z mocą ustawy w tej kwestii wydano 25 września 1945 r., a weszły w życie 1 stycznia 1946 r. Były to: 1) prawomałżeńskie; 2) przepisy wprowadzające p.m.; 3) prawo o aktach stanu cywilnego; 4) przepisy wprowadzające p.a.s.c. Dotychczasowy stan prawny obrazuje fakt, iż przepisy wprowadzające p.m. i p.a.s.c. musiały uchylić aż 169 aktów prawnych, w tym nawet sięgające XVIII w.! Pierwsze dekrety regulowały nawet instytucję zaręczyn. Dziś, w ferworze propagandy małżeństw konkordatowych, zdarza się bardzo często katolickim publicystom oceniać peerelowski system prawa małżeńskiego w kategoriach „terroru” wobec duchowieństwa. J. Gruca pisze, iż Konkordat z 1993 r. zlikwidował „nadużycie” jakim miał być wymóg zawarcia małżeństwa świeckiego przed małżeństwem konkordatowym. Jednakże nie był to bynajmniej żaden przejaw ograniczania wolności Kościoła, lecz wyczulenia na sprawy społeczeństwa. Początkowo państwo nie interesowało się małżeństwami kościelnymi, pozostawiając Kościołowi zupełną swobodę. Jednak z czasem okazało się to szkodliwe, gdyż ludzie żyli jeszcze świadomością monopolu Kościoła na zawieranie małżeństwa, a ten nie był zainteresowany uświadamianiem, iż monopol ten już się skończył. Wobec czego dochodziło do sytuacji, w których okazywało się, że żona nie ma żadnych uprawnień spadkowych po mężu, gdyż nie zdawała sobie sprawy, iż małżeństwo prawnie skuteczne należało zawrzeć przed urzędnikiem stanu cywilnego, a nie przed duchownym. W odpowiedzi na takie sytuacje w 1958 r. wprowadzono wymóg udzielania małżeństw sakramentalnych dopiero po zawarciu małżeństwa świeckiego. [3]

"Prototyp" małżeństw „konkordatowych"

Zamysł wprowadzenia takiego sposobu zawierania małżeństw, jaki dziś ukształtował konkordat (art. 1 KRiO), narodził się w latach międzywojennych. Prace nad prawem małżeńskim prowadzone były od 1920 roku i zakończyły się przygotowaniem projektu autorstwa **prof. Lutostańskiego** w roku 1929 - uważanego ówczasie za jeden z najlepszych w skali Europy. Miał być w założeniu kompromisowy, nie chciano jednoznacznie rozdzielać prawa małżeńskiego z kościelnym. Wprowadzono więc doń możliwość wyboru formy zawarcia małżeństwa - cywilnej lub kościelnej ze skutkami w prawie cywilnym. Art. 54-57 projektu uwzględniały możliwość rozwodu bez podania przyczyn, dla małżeństw bez dzieci, po trzyletnim pożyciu i rocznej separacji. Małżeństwa z dziećmi mogłyby się rozwieść, ale po spełnieniu szeregu wymogów i obostrzeń. Generalnie kodeks był korzystnym rozwiązaniem dla kobiet i poprawiał ich położenie w stosunku do dotychczasowych rozwiązań. Odpowiednie artykuły brzmiały następująco:

Art. 24. Po dopełnieniu czynności przedwstępnych przed właściwym urzędnikiem stanu cywilnego, narzeczeni mogą zawrzeć ślub, składając przed urzędnikiem stanu cywilnego albo przed duszpasterzem zgodne oświadczenie w przytomności dwóch świadków, że zawierają dozwolony związek małżeński.

Art. 25. Ślub może być zawarty przed którymkolwiek urzędnikiem stanu cywilnego Rzeczypospolitej Polskiej albo przed duszpasterzem uznanego w Polsce wyznania, do którego należy jedno z narzeczonych.

Art. 26. Ślub przed duszpasterzem ma skutek cywilny na równi ze ślubem zawartym przed urzędnikiem stanu cywilnego, o ile przedstawiono protokół urzędnikowi stanu cywilnego celem sporządzenia aktu małżeńskiego.

Kwestie proceduralne związane z małżeństwem kanonicznym skutkującym w prawie cywilnym uregulowano w projekcie ustawy o aktach stanu cywilnego.

Okazało się jednak, że to co dziś jest sławione pod niebiosą, tzw. śluby konkordatowe, przy ich pierwszym projekcie wprowadzenia, spotkały się z odrzuceniem ze strony kościoła, „rzecz znamienita — pisze Boy w październiku 1931 r. — właśnie ten kompromisowy pomysł stał się kamieniem obrazy i najwięcej podobno natyka się na sprzeciw w sferach duchownych. Woleliby raczej osobno śluby cywilne niż ten proceder, w którym akt ślubu z podpisem księdza może się stać później punktem wyjścia ewentualnego postępowania rozwodowego." [4]

Kiedy tylko projekt ujrzał światło dzienne, został storpedowany przez klerykalny atak. Komisja Kodyfikacyjna się przestraszyła i nie przedstawiła go ani Prezydentowi do wydania w formie rozporządzenia z mocą ustawy, ani nawet nie poddała go pod sejmową dyskusję. W wyniku tego nie doczekała się Polska osobowego prawa małżeńskiego aż do przejęcia władzy przez komunistów i powołania kolejnej komisji kodyfikacyjnej. Główną winę za to ponosi Kościół Katolicki.

Jak się to odbyło, świadczą uwagi Żeleńskiego-Boya: "Zaledwie przebrzmiało echo gromów, rzuconych przez dziewięciu biskupów na Komisję Kodyfikacyjną z powodu pewnych paragrafów kodeksu karnego [5], a oto znowu dwudziestu pięciu biskupów ciska w nowym liście anatemę na tęż Komisję, za jej projekt ustawy małżeńskiej. I to w jakich słowach! (...) już zarządzone we wszystkich kościołach śpiew *Pod Twoją obronę* przeciw projektowi Komisji Kodyfikacyjnej, ... państwowe radio nadaje obelżywe kazania, wymierzone przeciw projektowi państwowej Komisji. (...) Grunt to obelgi, jakie wszystkie pisemka prowincjonalne, dzielnie w tym obsługiwane przez Katolicką Agencję Prasową, wylewają kubłami na Komisję Kodyfikacyjną, złożoną z *masonów i niedowiarków*, którzy *chcą zmusić Polaków do zaparcia się Boga i podeptania moralności chrześcijańskiej*; Komisję, której *bezczelność i bezwstyd da się porównać tylko z Sowietami* itd. W ten sposób 'poinformowaną' ludność zagania się do podpisywania protestów. Chorzy w szpitalach muszą podpisywać pod grozą szykan ze strony siostrzyczek! Zdrowi - pod grozą rygorów kościelnych. W Łucku po nabożeństwie młodzież szkolna musiała przysięgać, że będzie walczyła z tą bolszewicką ustawą. [6] Odmawia się sakramentów kmiotkowi na Pomorzu, o ile nie uzna prof. Lutostańskiego bolszewikiem i rozpustnikiem. Nie dziw, że potem czytamy w *Dzienniku Gdyńskim*, że w Gdyni Tow. Rzemieślników i Rybaków *przystępuje do Stołu Pańskiego, aby uprosić Boga o łaskę oświecającą dla członków Komisji Kodyfikacyjnej, żeby skreśliła punkty sprzeczne z zasadami wiary katolickiej z projektu nowego prawa małżeńskiego* (...) Nie ma kłamstwa, na które nie byłiby gotowi, gdy chodzi o zwalczanie przeciwnika; nie ma bredni, której by w swoje owieczki nie spodziewali się wmówić. Sprowadzają walkę do tumanienia i terroryzowania

najciemniejszych, w nadziei, że w ten sposób zawsze będą mieli większość (...) A biskupi szaleją. (...) Rektorowie, profesorowie uniwersytetu, sędziowie i prezesi Sądu Najwyższego — to wszystko są bolszewicy, nie mający innej troski jak tylko wydać rodzinę polską na bezceństwa. Wszyscy — bo projekt ustawy przeszedł jednomyślnie. Nawet najwierniejszy z wiernych, cnotliwy prof. Makarewicz [7], też odrażony i pohańbiony jako bolszewik! Któż tedy został sfanatyzowanym biskupom? Święta Tulia i święta Zyta. (...) Tak więc, o cokolwiek chodzi, o szkolnictwo czy o kodeks karny, czy wreszcie o nową ustawę małżeńską, wszędzie ci nowi wielmoże przeciwstawiają się jakiegokolwiek zbawczej i koniecznej reformie, wszędzie nieubłagane ścigają własne 'mocarstwowe' cele, obce społeczeństwu, w którym żyją. (...) kler nie chce żadnego porozumienia, nie chce unormowania tej sprawy, nawet dzisiejszy chaos i chroniczny skandal stosunków prawnych są mu milsze niż jakiś porządek, o ileby ten porządek nie przyznawał mu absolutnego monopolu, cła i myta we wszelkich sprawach małżeńskich. (...) Cóż robi prof. Lutostański, twórca nowej ustawy małżeńskiej? Ot, wygłosi jakiś odczyt w towarzystwie prawniczym, i tyle. Nie włoży infuly ani Rappaport [8] nie wyjedzie przed nim w komeżce i z dzwonkiem. Nierówna walka."

W istocie jednak funkcjonowały przed wojną małżeństwa, które dziś zwiemy konkordatowymi. Sytuacja taka miała miejsce na Spiszu i Orawie. Po odzyskaniu niepodległości obowiązywało tam świeckie prawo węgierskie. Jednak na skutek nacisków Kościoła w roku 1922 wprowadzono tam jako fakultatywną formę religijną zawarcia małżeństwa.

Małżeństwa „konkordatowe"

Projekt kościelny 1991

Projekt strony kościelnej był w tym zakresie niezwykle daleko idący. Ślub kościelny miał nie zawierać elementów oświadczenia woli o związaniu się również węzłem cywilnym, lecz węzeł ten miał powstawać na podstawie uznania przez państwo zawartego ślubu kościelnego, na podstawie zawiadomienia wysyłanego w ciągu siedmiu (a nie pięciu) dni przez proboszcza lub jego delegata. Zawiadomienie miało być wysyłane do USC na prośbę stron.

Największym przywilejem na rzecz Kościoła było jednak **nadanie wyrokom sądów kościelnych i dyspensom papieskim mocy obowiązującej na gruncie polskiego prawa**. Art. 11 ust. 4 przewidywał, iż „*Prawomocne wyroki stwierdzające nieważność małżeństwa wydane przez sądy kościelne, opatrzone kościelnym dekretem wykonawczym, a także dyspensy papieskie od małżeństwa niedopełnionego, są uznane przez państwo za obowiązujące. W celu dokonania odpowiednich adnotacji kompetentna władza kościelna prześle powiadomienie o wyroku lub dyspensie do właściwego Urzędu Stanu Cywilnego*". Niemal jak za dawnych czasów, kiedy sądownictwo kościelne i państwowe działały ramię w ramię. Miało to wyraźny **wydzwitek antyrozdowody**, miał to być jeden ze sposobów walki Kościoła z instytucją rozwodów w polskim prawie. Władza polska nie zaakceptowała jednak tych propozycji.

W wyniku tego w ostatecznym tekście dodano kilka **manifestacyjnych fragmentów** z tym związanych. **1)** Pierwszy zawarty jest w art. 10 ust. 2 Konkordatu i polegał na dodaniu do fazy przygotowawczej do zawarcia małżeństwa o podwójnym skutku elementu pouczenia o nierozzerwalności węzła małżeńskiego (projekt z 1991 w przygotowaniu przewidywał jedynie pouczenie o przepisach państwowych dotyczących skutków cywilnych). Element ten jest zupełnie zbędny, gdyż jest nakładany na duchownego przez Kodeks Prawa Kanonicznego i na tej podstawie przede wszystkim ma on informować o nierozzerwalności udzielając małżeństwo kanoniczne. Manifestacyjny charakter jest więc oczywisty. **2)** Drugim jest dodanie całego art. 11, który przewidywał „współdziałanie układających się Stron na rzecz obrony i poszanowania małżeństwa i rodziny" oraz „potwierdzenie" przez Stolicę Apostolską swej nauki w przedmiocie nierozzerwalności. **3)** Trzecim wreszcie elementem jest wstawienie **furtki prawnej** w postaci art. 10 ust. 5 Konkordatu (to już drugie tego typu postanowienie: pierwsze w art. 9 ust. 2). W postanowieniu tym zapowiedziano możliwość rozpatrzenia w przyszłości wzajemnego powiadomienia o orzeczeniach sądów państwowych i władzy kościelnej, jako kwestii „wymagającej nowego lub dodatkowego rozwiązania" "na drodze nowej umowy między Układającymi się Stronami". W związku z czym miałyby się dokonywać owo „powiadomienie"? Czy w celach wyłącznie informacyjnych, czy może jako dodatkowa nieobligująca wskazówka dowodowa? Otóż nie taki jest zamysł strony kościelnej związany z tym. Jest to wyraźne

nawiązanie do nieobronionego postanowienia art. 11 ust. 4 projektu z 1991 r. Świadczenie tego odnajdujemy m.in. w komentarzu do Konkordatu, którego współautorem jest uczestnik negocjacji konkordatowych z ramienia Stolicy Apostolskiej ks. prof. W. Góralski. „Wypada także dostrzec — mówi nam komentarz — iż w analizowanym ustępie nie wspomina się w ogóle o możliwych skutkach owego wzajemnego powiadomienia o orzeczeniach w sprawach małżeńskich. Być może, chodziłoby m.in. o uznawanie małżeńskich orzeczeń kanonicznych na forum państwowym, nad czym należałoby się głęboko zastanowić. Żadną zaś miarą nie mogłoby chodzić o uznawanie na forum kościelnym orzeczeń rozwodowych czy unieważniających małżeństwo, ferowanych przez sądy państwowe” [9]. Sytuacja jest więc klarowna: w razie sprzyjających warunków należy dążyć do restytuowania pomysłu pogrzebanego w 1993 r., natomiast jeśli chodzi o obustronność w tym zakresie, to — „żadną zaś miarą” myśleć o tym nie wolno.

Tekst ostateczny 1993

Jest to bodaj największa nowość jaką przyniósł Konkordat — **małżeństwa o podwójnym skutku**. Nowość tym większa, że wszystkie państwa, jakie przechodziły zmiany ustrojowe po 1989 r. utrzymały wyłącznie świeckie prawo małżeńskie. Postanowienia te nie nadają się do bezpośredniego ich stosowania, co podkreślała *Deklaracja interpretacyjna Rządu*: „Konkordat pozostawia sprawę realizacji zasad określonych w artykule 10 ustawodawstwu polskiemu.” W następstwie więc pojawiła się konieczność zmiany polskiego prawa. Oznaczało to zmianę ustawy o stos.Państw.Kość. (dodanie art. 15a, który w ogólnym zarysie odpowiada art. 10 ust. 1 Konkordatu), a w szczególności kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, który reguluje sposób zawarcia małżeństwa. [10] Małżeństwa „konkordatowe” funkcjonują od dnia wejścia w życie ustawy nowelizującej, czyli od 15 listopada 1998 r.

1. Dodatkowa przesłanka konstytucyjna dla zawarcia. Nowelizacja k.r.o., dokonana w związku z tym, dodała do art. 1 - dwa nowe paragrafy. Dodatkowymi przesłankami konstytucyjnymi dla formy wyznaniowej zawarcia małżeństwa skutkującego również w prawie cywilnym - oprócz tych wszystkich, które obowiązują w stosunku do małżeństwa świeckiego i są wymienione w art. 1 § 1 k.r.o. — jest sporządzenie aktu małżeństwa po przekazaniu odpowiedniego wniosku przez duchownego (w świeckiej formie **sporządzenie aktu małżeństwa** nie jest przesłanką konstytucyjną dla zawarcia małżeństwa). Jednak ze sformułowania konkordatowego wynika, iż małżeństwo kanoniczne wywiera skutki cywilne „od chwili zawarcia”, zatem należy uznać, iż spełnienie przesłanki konstytucyjnej małżeństwa „konkordatowego”, jaką jest sporządzenie przez urzędnika cywilnego aktu małżeństwa, wywiera skutki *ex tunc*, a więc od chwili zawarcia małżeństwa kanonicznego (kilka dni wcześniej).

2. Lex imperfecta. Stwierdzenie przez duchownego braku przeszkód wynikających z prawa polskiego następuje na podstawie okazania odpowiedniego zaświadczenia wystawionego przez kierownika USC. Natomiast sporządzenie aktu małżeństwa następuje na podstawie zaświadczenia o jego zawarciu w formie kanonicznej, przesłanego przez duchownego w ciągu 5 dni od ślubu. W okresie PRL istniała **sankcja dla duchownego**, któryby zaniedbał stwierdzenia wcześniejszego zawarcia małżeństwa cywilnego przed udzieleniem go w formie kościelnej (areszt trzymiesięczny lub grzywna). Dzięki temu funkcjonowało to bez zarzutu i poza jednym przypadkiem duchownego, który doniósł sam na siebie, chcąc być ukaranym z uwagi na planowane co do niego przeniesienie przez władzę kościelną do innej parafii, nie zanotowano innych przypadków zaniedbań i wymierzania kar z tym związanych. Niestety żadnej sankcji nie przewidziano w przypadku zaniedbania obowiązku przesłania przez duchownego zaświadczenia celem sporządzenia aktu małżeństwa i już w pierwszym okresie funkcjonowania małżeństw „konkordatowych” prasa donosiła o przypadkach niefrasobliwości duchownych, co narażało lub narażać mogło osoby decydujące się na formę małżeństwa „konkordatowego” na straty z tytułu nieskutecznego zawarcia małżeństwa.

3. Autonomia i niezależność obu wymiarów. Wyłania się kwestia czy ślub kościelny może doprowadzić do skutecznego zawarcia małżeństwa wyłącznie w sferze cywilnoprawnej, tj. czy małżeństwo zawierane przed duchownym, lecz nieskutecznie według prawa kanonicznego, może być uznane za skuteczne według prawa cywilnego. Istnieją w tej materii dwa poglądy i oba mają swoje oparcie w analizie językowej przepisów obowiązujących. Autorzy komentarza do Konkordatu ks. ks. W. Góralski i W. Adamczewski SJ opowiadają się wprawdzie za tym, iż zawarcie kanonicznie skutecznego małżeństwa nie jest wymagane dla zawarcia cywilnie skutecznego małżeństwa, jednakże twierdzą, że „nie ma — tak obiektywnie, jak i w odczuciu

zawierających małżeństwo - odrębnej zgody małżeńskiej *kanonicznej* i odrębnej zgody małżeńskiej *cywilnej* (...) Stworzenie zatem katolikom (...) możliwości wyrażania tylko raz zgody małżeńskiej (mającej walor zarówno wobec Kościoła, jak i państwa) należy uznać nie tylko za znaczne uproszczenie procedury przedmałżeńskiej i podniesienie w świadomości społeczeństwa katolickiego rangi małżeństwa sakramentalnego, lecz także za zwykłą implikację zasady — przyjętej w obydwu porządkach prawnych — o konstytutywnej roli konsensusu małżeńskiego i oświadczenia woli" [11]. Teoria taka jest nie tylko wewnątrznie niekoherentna — biorąc pod uwagę opowiadanie się za całkowitym rozdzieleniu skutków (sakramentalnego i cywilnego), jest nie tylko kolejnym przejawem tendencji zespalandia tego co *boskie* z tym co *cesarskie*, ale przede wszystkim nie ma oparcia w tekście prawnym. Zarówno Konkordat jak i k.r.o wyraźnie wskazują, iż wymagane są odrębne oświadczenia woli (łącznie na ślub „konkordatowy” składają się więc cztery oświadczenia woli - po dwa dla każdego z nupturientów). Mężczyzna i kobieta zawierają małżeństwo o podwójnym skutku jeśli w czasie zawierania związku wyznaniowego (na który składa się m.in. oświadczenie woli, tzw. *zgoda małżeńska* regulowana prawem kanonicznym), „oświadczą wolę jednoczesnego zawarcia małżeństwa podlegającego prawu polskiemu” (art. 1 § 1 k.r.o.). **Nie może występować jedno oświadczenie woli zawarcia małżeństwa, gdyż oświadczenia które przewiduje kodeks kanoniczny i prawo polskie nie są jednolite.** Poprzez kanoniczną „zgodę małżeńską” strony deklarują chęć zawarcia małżeństwa jako „wspólnoty całego życia, skierowanej ze swej natury do dobra małżonków oraz do zrodzenia i wychowania potomstwa” (kan. 1055 § 1), małżeństwa, którego istotnymi przymiotami „są jedność i nierozzerwalność” (kan. 1056), zaś sama „zgoda małżeńska” jest aktem woli, którym mężczyzna i kobieta oddają się sobie „w nieodwołalnym przymierzu” (kan. 1057 § 2). Natomiast inny charakter ma oświadczenie woli do zawarcia małżeństwa o którym mówi prawo cywilne — jest to oświadczenie woli na zawarcie małżeństwa, które nie tylko może nie trwać do końca życia któreś ze stron, ale i nie musi zakładać prokreacji (to jest warunek *sine qua non* małżeństwa sakramentalnego). Nie można więc udzielić jednego oświadczenia woli na zawarcie dwóch aspektów więzi małżeńskiej o tak diametralnie różnym — *de iure* - charakterze. Takie też stanowisko prezentuje specjalista od prawa rodzinnego prof. Jerzy Strzebińczyk: „*In favorem matrimonii* opowiadam się za drugim kierunkiem interpretacji [tj. możliwością zawarcia małżeństwa cywilnego nieskutecznego kanonicznie — przyp. M.A.]. Dla skutecznego zawarcia małżeństwa podlegającego prawu polskiemu strony muszą oczywiście złożyć wpieryw oświadczenia, z których będzie wynikało, że zawierają ze sobą małżeństwo sakramentalne, a następnie (choć ciągle jeszcze w czasowych ramach jednej ceremonii wyznaniowej) oświadczenia przejawiające wolę jednoczesnego zawarcia związku podlegającego prawu polskiemu. Nieistotne jest natomiast, czy — w świetle przepisów wewnętrznego prawa danego kościoła lub innego związku wyznaniowego — związek sakramentalny został zawarty 'ważnie', czy też 'nieważnie'" [12]. Jest to stanowisko z całą pewnością *in favorem matrimonii*, gdyż kościelny zestaw przesłanek skutecznego zawarcia małżeństwa jest znacznie szerszy niż zestaw prawa cywilnego [13], tym bardziej przemawia za tym okoliczność, że stosowanie przeszkód małżeńskich w sprawach o stwierdzenie nieważności w sądach kościelnych pozostawia wiele do życzenia z punktu widzenia precyzji stosowania przepisów w prawie świeckim. Za takim też stanowiskiem przemawia wyraźne rozdzielenie regulacji i orzekania w sprawach małżeńskich sądów kościelnych i państwowych (art. 10 ust. 3 i 4 Konkordatu).

Można wreszcie dostrzec, iż koncepcja interpretatorów kościelnych ma wyraźny podtekst zespalandia małżeństwa katolickiego z kościelną koncepcją o nierozzerwalności małżeństwa (owo „podniesienie w świadomości społeczeństwa katolickiego rangi małżeństwa sakramentalnego”).

4. Małżeństwo „konkordatowe” obligatoryjne. Na zebraniu plenarnym Episkopatu 4 czerwca 1998 r. podjęto uchwałę zmieniającą partykularne prawo kanoniczne, ustalając, iż zawierający małżeństwo kanoniczne są zobligowani do uzyskania dla niego skutków cywilnych (czy to uprzednio, czy równolegle). Zawarcie małżeństwa „niekonkordatowego”, czyli wyłącznie kanonicznego wymaga uprzedniej zgody ordynariusza, który może na nie zezwolić „tylko w wyjątkowych przypadkach z ważnych powodów pastoralnych”. [14] Istnieje więc ten sam wymóg co za czasów PRL, tyle że nie opiera się on już na prawie państwowym, lecz kanonicznym. Z drugiej strony *Deklaracja interpretacyjna Rządu* podkreślała: „Konkordat szanuje całkowitą wolność nupturientów co do tego, jakie zawrą małżeństwo i na jakim forum ma ono wywierać skutki.”

5. Dualizm orzecznictwa. Małżeństwo „konkordatowe” objęte jest dwoma zupełnie

odrębnymi porządkami prawnymi w odniesieniu do dwóch aspektów takiego małżeństwa. Jurysdykcja w tych sprawach jest względem siebie wzajemnie niezależna i orzekanie kościelne nie ma jakiegokolwiek mocy wiążącej dla orzecznictwa państwowego, jak i *vice versa*.

a) Władza kościelna orzeka w kwestiach regulowanych przez prawo kanoniczne: 1) stwierdzenie nieważności (zob. "Rozwód po katolicku", str. 407); 2) separacja; 3) proces o stwierdzenie domniemanej śmierci współmałżonka; 4) proces o dyspensę papieską od małżeństwa zawartego ważnie, lecz „nieskonsumowanego”. W tym ostatnim przypadku istnieją dwie przesłanki, które muszą być spełnione łącznie: a) małżeństwo jest niedopełnione; b) istnieje po temu „słuszna przyczyna” (kan. 1142). Pojęcie „władza kościelna orzeka” oznacza, iż orzekanie to nie ogranicza się do drogi sądowej, lecz również administracyjnej (np. dyspensy papieskie).

b) Sądy państwowe orzekają co do skutków cywilnych, czyli m.in. 1) uznania małżeństwa za nieistniejące (*matrimonium non existens*); 2) unieważnienie małżeństwa; 3) rozwód (zupełny i trwały rozkład pożycia); 4) separacja (zupełny rozkład pożycia).

Zobacz także te strony:

[Małżeństwo w starożytności](#)

[Poligamia, prawo naturalne i boskie zamysły](#)

[Żeński symbol dobra czy zła?](#)

[Płeć, socjobiologia i gender studies](#)

[O konkubinacie](#)

Przypisy:

[1] Carola Reisenberg, "Małżeństwo i miłość w społeczeństwie homeryckim" i "Małżeństwo w archaicznych i klasycznych Atenach", [w:] tejże, *Obyczaje seksualne starożytnych Greków*, Gdynia 1998, s. 15-67.

[2] K. Kolańczyk, "Prawo małżeńskie", [w:] *Prawo rzymskie*, Warszawa 1998, s.223-242; J. Carcopino, "Zaręczyny i małżeństwo", "Emancypacja i bohaterstwo rzymskiej kobiety", "Feminizm i demoralizacja", "Rozwody i nietrwałość rodziny", [w:] tegoż, *Życie codzienne w Rzymie*, Warszawa 1960, s.99-122.

[3] J. Bardach, B. Leśnodorski, M. Pietrzak, *Historia ustroju i prawa polskiego*, Warszawa 2000.

[4] T. Żeleński (Boy), "Nowa ustawa małżeńska", *Piekło kobiet*, Warszawa 1960, s.196

[5] Nie chodziło oczywiście o potępienie stosowania kary śmierci, lecz o potępienie bezkarności przerywania ciąży z przyczyn społecznych.

[6] Nawet zachodziły takie anomalie: "W szkole w Z. ksiądz rz.-kat. dokonywał w dniu 21 i 22 stycznia b. r. niedozwolonego wymuszania od uczniów klasy V, VI i VII podpisów przeciw projektowi Komisji Kodyfikacyjnej w sprawach małżeńskich." (Kurier Lubelski, 8 II 1932).

[7] Juliusz Makarewicz (1872-1955) - profesor prawa karnego na Uniwersytecie Jagiellońskim, a następnie Lwowskim; senator z ramienia Chrześcijańskiej Demokracji; główny twórca kodeksu karnego z 1932 r. Jeden z najwybitniejszych prawników polskich.

[8] E.S. Rappaport (1877-1965), prawnik, specjalista w zakresie prawa karnego; od 1919 czł. Komisji Kodyfikacyjnej; współtwórca doktryny prawa karnego międzynarodar.; w okresie międzywojennym i do 1951 sędzia Sądu Najwyższego; 1946 czł. Najwyższego Trybunału Nar.; 1948-60 prof. Uniw. Łódz.; jeden z założycieli Międzynar. Stow. Prawa Karnego, 1924-39 jego wiceprezes [MNEP PWN 2000]

[9] ks. Góralski W. i ks. Adamczewski W. SJ, *Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską z 28 lipca 1993 r.*, Płock 1994, s.68.

[10] Ustawa nowelizująca: z 24 lipca 1998 r. o zmianie ustawy - Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Kodeks postępowania cywilnego, Prawo o aktach stanu cywilnego, ustawy o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczpospolitej Polsce oraz niektórych

innych ustaw (Dz.U. Nr 117, poz. 757); poza tym: rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 26 października 1998 r. (Dz.U. Nr 136, poz. 884) oraz obwieszczenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 26 października 1998 r. (M.P. Nr 40, poz. 554), które zawierało wykaz stanowisk w kościele, które uprawniają do wydawania zaświadczenia mogącego stać się podstawą sporządzenia aktu małżeństwa.

[11] W. Góralski, W. Adamczewski, op.cit., s.61

[12] J. Strzebińczyk, *Prawo rodzinne*, Zakamycze 2002, s.89.

[13] Por. kan. 1055-1165 Kkan. oraz art. 1 i 10-15 k.r.o.

[14] Zob. "Instrukcja dla księży dotycząca małżeństw konkordatowych", promulgacja: *Biuletyn Prasowy Katolickiej Agencji Informacyjnej*, nr 90, 13 listopada 1998 r. Weszła w życie 15 listopada 1998 r.

Mariusz Agnosiewicz

Założyciel, redaktor naczelny i publicysta *Racjonalisty*, założyciel i prezes Polskiego Stowarzyszenia *Racjonalistów*. Kontakt online ([GG](#), [Skype](#))

[Strona www autora](#)

[Pokaż inne teksty autora](#)



(Publikacja: 29-07-2003)

[Oryginał.](http://www.racjonalista.pl/kk.php/s,2572) (<http://www.racjonalista.pl/kk.php/s,2572>)

Contents Copyright © 2000-2008 by Mariusz Agnosiewicz

Programming Copyright © 2001-2008 Michał Przech

Autorem tej witryny jest Michał Przech, zwany niżej Autorem.

Właścicielem witryny są Mariusz Agnosiewicz oraz Autor.

Żadna część niniejszych opracowań nie może być wykorzystywana w celach komercyjnych, bez uprzedniej pisemnej zgody Właściciela, który zastrzega sobie niniejszym wszelkie prawa, przewidziane

w przepisach szczególnych, oraz zgodnie z prawem cywilnym i handlowym, w szczególności z tytułu praw autorskich, wynalazczych, znaków towarowych do tej witryny i jakiegokolwiek ich części.

Wszystkie strony tego serwisu, wliczając w to strukturę podkatalogów, skrypty JavaScript oraz inne programy komputerowe, zostały wytworzone i są administrowane przez Autora. Stanowią one wyłączną własność Właściciela. Właściciel zastrzega sobie prawo do okresowych modyfikacji zawartości tej witryny oraz opisu niniejszych Praw Autorskich bez uprzedniego powiadomienia. Jeżeli nie akceptujesz tej polityki możesz nie odwiedzać tej witryny i nie korzystać z jej zasobów.

Informacje zawarte na tej witrynie przeznaczone są do użytku prywatnego osób odwiedzających te strony. Można je pobierać, drukować i przeglądać jedynie w celach informacyjnych, bez czerpania z tego tytułu korzyści finansowych lub pobierania wynagrodzenia w dowolnej formie. Modyfikacja zawartości stron oraz skryptów jest zabroniona. Niniejszym udziela się zgody na swobodne kopiowanie dokumentów serwisu *Racjonalista.pl* tak w formie elektronicznej, jak i drukowanej, w celach innych niż handlowe, z zachowaniem tej informacji.

Plik PDF, który czytasz, może być rozpowszechniany jedynie w formie oryginalnej, w jakiej występuje na witrynie. **Plik ten nie może być traktowany jako oficjalna lub oryginalna wersja tekstu, jaki zawiera.**

Treść tego zapisu stosuje się do wersji zarówno polsko jak i angielskojęzycznych serwisu pod domenami Racjonalista.pl, TheRationalist.eu.org oraz Neutrum.eu.org.

Wszelkie pytania prosimy kierować do redakcja@racjonalista.pl