

# Stanisław Rudnicki

---

## O niektórych małżeństwach nie istniejących

---

Palestra 10/6(102), 72-75

---

1966

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

STANISŁAW RUDNICKI

## O niektórych małżeństwach nie istniejących\*

W praktyce niektórych polskich urzędów stanu cywilnego, znajdujących się zwłaszcza na terenach przyłączonych w czasie okupacji niemieckiej do Rzeszy Niemieckiej, wyłonił się ostatnio problem związany z wydawaniem wypisów z ksiąg stanu cywilnego b. okupacyjnych (niemieckich) urzędów stanu cywilnego. Oto coraz częściej zgłaszają się kobiety, które żądają wyciągu z aktu małżeństwa zawartego „pośmiertnie” z poległym żołnierzem niemieckim. Wypadki te występują przeważnie w związku z wymianą dowodów osobistych. Kobiety te, legitymując się takim aktem małżeństwa, uchodziły na tej podstawie zarówno w czasie okupacji, jak i po wyzwoleniu za wdowy, przy czym nie tylko one, ale nierzadko również ich dzieci nosiły nazwisko zmarłego „męża”. Również dotychczasowe dowody osobiste wystawione były na nazwisko poległego żołnierza. Powstał więc problem o charakterze społecznym, z którym łączy się możliwość perturbacji w rodzinie, mianowicie powrotu do dawnego nazwiska. W tych warunkach nie może dziwić fakt, że zaczęto zastanawiać się nad formą wypisów, a także nad zagadnieniem ważności małżeństw „pośmiertnych”.

Nie uszedł ten problem uwagi doskonałego znawcy prawa o aktach stanu cywilnego, prof. J. Litwina, który w swoim Komentarzu (wyd. z 1961 r.) na str. 647, po zwięzłym przedstawieniu opinii reprezentowanej w niemieckim piśmiennictwie prawniczym, wyraża pogląd, że „wypisy tych aktów mogą być wydawane (...) jedynie w postaci odpisów dosłownych w tłumaczeniu na język polski i z wyraźnym nadmienieniem w nagłówku, że akt dotyczy czynności prawnej, której charakter i skutki prawne nie pokrywają się z zawarciem małżeństwa w rozumieniu prawa”.

Tematem niniejszego artykułu jest próba rozwiązania postawionego problemu na tle szerszego zagadnienia pewnego typu małżeństw nie istniejących, próba na pewno dyskusyjna, być może kontrowersyjna, ale ostatecznie któż może pretendować do wyłącznie bezbłędnych rozwiązań?

Przypuśćmy, że znalazł się kierownik urzędu stanu cywilnego, który w księdze stanu cywilnego dokonał wpisu rejestrującego zawarcie małżeństwa: 1) przez Stanisława Kowalskiego z Piotrem Młynarskim i 2) przez Zofię Młynarską z nieżyjącym już od paru miesięcy Stanisławem Kowalskim, przy czym w treści tego wpisu kierownik ów zaznaczył, że oświadczenie o zawarciu małżeństwa złożyła tylko Zofia Młynarska, gdyż Kowalski nie żyje.

\* Jak podaje Jan S. Bystron na str. 274 swojej książki „Warszawa” — w dniu 4 lutego 1944 r. w pałacu Ossolińskich (zwanym później pałacem Brühla) odbyły się zaślubiny nieżyjącego już w tym momencie kata Warszawy, Kutschery (na którym, jak wiadomo, został wykonany wyrok, wydany przez polski ruch oporu), a bliżej nieznaną Niemką. Po tej ceremonii zaślubin ze zwłokami Kutschery trumna została uroczystie umieszczona na kanonierce wojskowej, która Wisłą popłynęła do Gdańska.

Jeżeli uznamy, że powyższe wpisy stanowią akt małżeństwa, to sytuacja będzie o tyle prosta, że na zgłoszone żądanie należy wydać zainteresowanemu wyciąg z tego aktu małżeństwa, co oczywiście w niczym nie przesądzi jeszcze kwestii istnienia samego małżeństwa. W obu przedstawionych przykładach właściwa będzie droga przewidziana w art. 1 § 2 k.r.o., albowiem prawdziwość zarejestrowanego zdarzenia nie jest kwestionowana. Jednakże chodzi tu o to, że małżeństwo nie zostało zawarte wobec braku przewidzianych w art. 1 § 1 k.r. i o. przesłanek: odmienności płci — w pierwszym wypadku oraz jednoczesnego oświadczenia dwóch osób o wstąpieniu w związek małżeński — w drugim wypadku. Dopóki więc ustalenie nieistnienia małżeństwa nie nastąpi na mocy wyroku sądowego, dopóty akt stanowi wyłączny i niepodważalny dowód, że Stanisław Kowalski jest mężem Piotra Młynarskiego, a Zofia Młynarska żoną Kowalskiego.

Jak wiadomo, małżeństwo nie istniejące (*matrimonium non existens*) — w przeciwieństwie do małżeństwa nieważnego — nie jest małżeństwem, którego nieważność mogłaby być orzeczona przez sąd (nie jest ono „unieważnialne”). Małżeństwo nie istnieje wtedy, gdy nigdy nie zostało zawarte, tzn. gdy zarejestrowane w księdze oświadczenie o zawarciu małżeństwa bądź a) zostało złożone przez osoby tej samej płci, bądź b) nie zostało w ogóle zgodnie złożone, bądź wreszcie c) nie zostało złożone przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego lub jego zastępcą. We wszystkich tych wypadkach zachodzi brak przesłanek do zawarcia małżeństwa przewidzianych w art. 1 § 1 k.r.o.

Na fakt nieistnienia takich małżeństw mógłby się powołać każdy, gdyby w prawie polskim nie było przepisu art. 25 pr. o a.s.c. stanowiącego, że akty stanu cywilnego stanowią wyłączny dowód zdarzeń w nich stwierdzonych, a ich niezgodność z prawdą może być udowodniona jedynie w postępowaniu o unieważnienie lub o sprostowanie aktu, a nadto gdyby nie było przepisu art. 1 § 2 k.r. i o. stanowiącego, że gdy małżeństwo nie zostało zawarte, ale sporządzono akt małżeństwa, to ustalenie nieistnienia małżeństwa może wówczas nastąpić jedynie na mocy wyroku sądowego.

Przy istnieniu obu powyższych przepisów nie jest więc możliwe powołanie się na nieistnienie małżeństwa, jak to zresztą przyjmuje powszechnie zarówno doktryna, jak i judykatura Sądu Najwyższego, nader bogata w tej dziedzinie.

Z możliwych przyczyn nieistnienia małżeństwa wyodrębniliśmy dwie: tożsamość płci i brak jednoczesnego zgodnego oświadczenia nupturientów, że wstępują w związek małżeński, gdyż w chwili złożenia tego oświadczenia istniał (żył) tylko jeden z nupturientów.

Należy zaznaczyć, że zakaz czynienia ustaleń odmiennych od treści istniejącego aktu stanu cywilnego odnosi się, rzecz jasna, tylko do wypadku, gdy akt taki istnieje. Oznacza to, że każdy — w tym oczywiście i sąd — ma prawo badać, czy dokument przedstawiony przez stronę jest aktem stanu cywilnego. Najogólniej biorąc, aktem małżeństwa jest taki wpis w księdze stanu cywilnego, który w swojej treści stwierdza, że wymienieni w nim z imion i nazwisk mężczyzna i kobieta złożyli przed osobą wskazaną w podpisie oświadczenia o wstąpieniu w związek małżeński (por. J. Litwin: op. cit., str. 207).

Wpis nie może być zatem uważany za akt małżeństwa, gdy z jego treści wynika, że oświadczenie o wstąpieniu w związek małżeński złożone zostało przez dwóch mężczyzn lub przez dwie kobiety albo że oświadczenie złożyła tylko jedna osoba, a druga w tym momencie nie istniała (nie żyła).

Skoro więc tego rodzaju wpis nie jest aktem małżeństwa, to tym samym niedopuszczalne jest wydanie wypisu (art. 71 ust. 1 pr. o a.s.c.); co najwyżej dopuszczalne jest wydanie zaświadczenia o dokonany wpisie (art. 71 ust. 2 pr. o a.s.c.),

jeżeli żądający będzie zainteresowany w otrzymaniu takiego zaświadczenia. Konsekwentnie idąc dalej — skoro nie ma aktu stanu cywilnego w tym zakresie, to bezprzedmiotowe i niedopuszczalne jest uznanie aktu za nieważny (art. 26 pr. o a.s.c.), jak również postępowanie o ustalenie nieistnienia małżeństwa (z braku interesu prawnego — przynajmniej z reguły).

W obu przedstawionych przeze mnie przykładach inaczej jednak przedstawiałoby się to samo zagadnienie, gdyby z samej treści wpisu nie wynikała tożsamość pici (Stanisław Kowalski został błędnie określony jako Stanisława Kowalska), jak również jeśliby z treści wpisu nie wynikał fakt złożenia oświadczenia o zawarciu małżeństwa tylko przez jedną osobę (brak drugiej). Wtedy wpis taki miałby pełny walor aktu stanu cywilnego z wszelkimi wynikającymi z niego konsekwencjami, a więc z koniecznością uznania aktu za nieważny lub ustalenia nieistnienia małżeństwa.

Z powyższych rozważań wynika, że konieczność wyczerpania drogi wskazanej w art. 26 pr. o a.s.c. lub w art. 1 § 2 k.r.o. istnieje nie we wszystkich wypadkach małżeństw nie istniejących, a mianowicie nie zachodzi ona wtedy, gdy rzekomy akt („nie-akt”) według swojej treści nie rejestruje tego, co ustawa uważa za małżeństwo. Taki rzekomy akt nie ma mocy dowodowej przewidzianej w art. 25 pr. o a.s.c. i powinien być traktowany na równi z niesporządzeniem aktu w ogóle.

Wróćmy teraz do problemu postawionego na wstępie.

Ani prawo polskie obecne i poprzednie, ani też prawo niemieckie obowiązujące w Niemczech w czasie II wojny światowej nie znało możliwości zawarcia małżeństwa z osobą nieżyjącą. Tego rodzaju małżeństwa były zawierane „pośmiertnie” dopiero na zasadzie okólnika (tajnego, nie ogłoszonego) Hitlera z dn. 6.XI.1941 r., skierowanego do ministra spraw wewnętrznych Rzeszy i upoważniającego go, jako najwyższą władzę administracyjną w Niemczech, do wydawania decyzji *ad personam* zezwalających na zawarcie małżeństwa przez kobietę z poległym członkiem niemieckich sił zbrojnych w wypadkach, w których istniało uzasadnione przypuszczenie, że zmarły gdyby żył, zawarłby małżeństwo z daną kobietą. Na podstawie tego upoważnienia minister spraw wewnętrznych Rzeszy wydawał w poszczególnych wypadkach (nader zresztą licznych) decyzje upoważniające konkretnego urzędnika stanu cywilnego do sporządzenia w takich wypadkach aktu małżeństwa.

Należy się wyraźnie zastrzec, że praktyka ta była oparta wyłącznie na podstawie powyższego okólnika i że była ona sprzeczna z obowiązującym w Niemczech w tym okresie ustawodawstwem zarówno małżeńskim, jak i z zakresu prawa o aktach stanu cywilnego. Nie miała ona przy tym nic wspólnego z tzw. „małżeństwami na odległość” (*Ferntrauung*), których dopuszczalność została wprowadzona rozporządzeniem wydanym w czasie wojny (*Personenstandsverordnung der Wehrmacht in der Fassung der Bekanntmachung vom 17.X.1942* — R. BGI. I S 597) które stanowiło, że małżeństwo jest wyjątkowo ważne zawarte także wtedy, gdy żołnierz złożył w przepisanej formie nieodwołalne oświadczenie o zawarciu małżeństwa z osobą przebywającą w odległej miejscowości, ale poległ lub zmarł, zanim podobne oświadczenie złożyła we właściwym urzędzie stanu cywilnego kobieta. Prawo obowiązujące z Niemczech powojennych uznało ważność takich małżeństw, natomiast uważa ono za nie istniejące (*Nichtehe*) małżeństwa zawarte pośmiertnie na podstawie okólnika Hitlera z dn. 6.XI.1941 r. (zob. Palandt: *Bürgerliches Gesetzbuch*, 18 wydanie z 1959 r., str. 1912).

W Niemieckiej Republice Federalnej zagadnienie to reguluje ustawa z dnia 29.III.1951 r. (*Gesetz über die Rechtswirkungen des Ausspruchs einer nachträglichen Eheschliessung* — BGBl. I S 215). Ustawa ta przyznaje kobiecie, która za-

warła małżeństwo na podstawie cyt. okólnika, wyłącznie prawo zachowania nazwiska zmarłego i prawo do renty wdowiej i zaopatrzenia emerytalnego oraz zrównuje dziecko zrodzone ze zmarłym z dzieckiem z małżeństwa (rodzaj legitymacji *per subsequens matrimonium*). Wspomnianych uprawnień kobieta może być zresztą — w warunkach w ustawie określonych — pozbawiona. Jako ciekawostkę można odnotować, że już po wojnie, na terenie brytyjskiej strefy okupacyjnej Niemiec (z wyjątkiem jednak Berlina) utrzymano w mocy rozporządzeniem brytyjskich władz okupacyjnych z dn. 14.I.1946 r. praktykę zawierania małżeństw na warunkach określonych w okólniku Hitlera, przy czym zawarcie takich małżeństw mogło nastąpić: dla Hamburga — na podstawie decyzji Senatu, a poza Hamburgiem — na podstawie decyzji nadprezydenta lub nadburmistrza. Praktyka ta utrzymała się w Hamburgu do dn. 28.II.1946 r., a poza Hamburgiem — do dn. 31.III.1946 r. Skutki takich małżeństw ulegają ocenie także według ustawy z dn. 29.III.1951 r.

Jeśli zaś chodzi o prawo obowiązujące w Niemieckiej Republice Demokratycznej, to ustawodawstwo NRD odmawia z reguły mocy obowiązującej ustawodawstwu narodowo-socjalistycznemu, a tym więcej — oczywiście — mocy prawnej tajnemu okólnikowi Hitlera.

Oceniając zatem omawianą sprawę także pod kątem widzenia obowiązującego w Niemczech w czasie ostatniej wojny ustawodawstwa przy uwzględnieniu obowiązującego tam prawa o rejestracji stanu cywilnego z dn. 3.XI.1937 r. (RGBl. I S 1146) — należy uznać małżeństwo zawarte pośmiertnie za nie istniejące, a odpowiedni wpis w księdze rodzinnej za nie mający charakteru aktu stanu cywilnego.

Art. 85 ust. 1 pr. o a.s.c. przyznaje moc dowodową aktom stanu cywilnego sporządzonym w okresie od dn. 1.IX.1939 r. do dn. 1.I.1946 r. księgom niemieckich urzędów stanu cywilnego pod kątem usanowania świeckiej rejestracji stanu cywilnego wprowadzonej przez Niemców na obszarach, które w dn. 1.IX.1939 r. wchodziły w skład Państwa Polskiego, a na których w myśl prawa polskiego obowiązywały przepisy o wyznaniowej rejestracji stanu cywilnego. Przepis ten nie stanowi oczywiście w żadnej mierze podstawy do przyznania mocy dowodowej tym wpisom niemieckim, które nawet w świetle prawa niemieckiego — z identycznych jak dla prawa o a.s.c. z 1955 r. przyczyn — nie mogą być uznane za akt stanu cywilnego.

W konkluzji dochodzę zatem w omawianej sprawie o tyle do odmiennego niż prof. J. Litwin wniosku, że uważam, iż w omawianej sytuacji niedopuszczalne jest w ogóle wydawanie wypisów, natomiast dopuszczalne jest wydawanie zaświadczeń o istniejącym wpisie (art. 71 ust. 2 pr. o a.s.c.), albowiem kobieta może mieć uzasadniony interes prawny w uzyskaniu takiego zaświadczenia chociażby przy staraniach o przyznanie jej renty zagranicznej. Płyne stąd oczywiście dalszy praktyczny wniosek, że niedopuszczalne jest używanie przez tę kobietę nazwiska zmarłego żołnierza. Z tych względów nie może ona otrzymać dowodu osobistego na to nazwisko.