

KS. MARIAN ZUROWSKI

PROBLEMATYKA ZGODY MAŁŻEŃSKIEJ W NOWYM KODEKSIE PRAWA KANONICZNEGO ¹

I. ZAGADNIENIA OGÓLNE

Kościół pochodzi do małżeństwa jako do rzeczywistości dogłębnie ludzkiej, która nie może ograniczyć się tylko do sfery zewnętrzno-prawnej, czy powierzchownego jakiegoś przeżycia. Z tego też powodu zawarcie małżeństwa musi być aktem naprawdę dogłębnie ludzkim, a nie tylko jakąś zewnętrzną formalnością. Jest to przecież decyzja na całe życie uświęcona przez Chrystusa podniesieniem jej i samego związku do godności sakramentu. Stanowi bowiem zgoda małżeńska element tworczy w powstaniu nie tylko nowej komórki naturalnej, ale także — jak się Sobór wyraża — najmniejszego Kościoła. Niewątpliwą jest rzeczą, że przyjęcie takiego stanowiska powoduje daleko idące i wielkie nieraz komplikacje. W porządku zewnętrzno-prawnym Kościół woli jednak podjąć ciężar uporania się z tymi trudnościami, aniżeli przez czysto zewnętrzno-prawne uproszczenie narazić na szwank wartości rzeczywiście ludzkie.

Dlatego też kan. 1057 § 1 mówi, że „małżeństwo tworzy zgoda stron między osobami do tego prawnie zdolnymi, wyrażona w sposób prawnie określony, który nie może być uzupełniony przez żadną władzę ludzką”.

§ 2 — „Zgoda małżeńska jest aktem woli, w którym mężczyzna i kobieta w nieodwołalnym przymierzu wzajemnie się sobie oddają i przyjmują w celu utworzenia małżeństwa”.

Wyżej cytowany § 2 wyraźnie podkreśla, że zgoda małżeńska jest aktem woli mężczyzny i kobiety, czyli aktem dwustronnym, stanowiącym przymierze. Słowo przymierze nawiązuje nie tylko do znanego nam z objawienia staro- i nowotestamentowego pojęcia, ale również do pojęcia znanego w starożytności u ludów Wschodu, a także u Rzymian, gdzie miało charakter uroczystej umowy dokonanej wobec bóstwa. Pełny kościelny sens tego słowa znamy z Ksiąg Objawienia.

Warto zwrócić uwagę zarówno w § 1 jak i w § 2 na fakt, że zgoda

¹ Referat wygłoszony 24 marca 1983 r. na posiedzeniu naukowym kanonistów Polskiego Towarzystwa Teologicznego w Krakowie.



jest elementem twórczym. Sami małżonkowie — jak wiadomo — udzielają sobie sakramentu małżeństwa. Bez ich zgody, czyli bez tego elementu naturalno-twórczego, w żaden sposób małżeństwo powstać nie może i dlatego nie ma tutaj mowy o jakimkolwiek domniemaniu prawnym kwalifikowanym, czy jakiegokolwiek ingerencji trzeciej osoby. Dlatego podtrzymuje się bez najmniejszej zmiany starą zasadę, że zgody małżeńskiej żadna władza ludzka uzupełnić nie jest w stanie.

Krótki kan. 1058 brzmi, jak następuje: „wszyscy, którym prawo tego nie zabrania, mogą zawrzeć małżeństwo”. Tekst kan. 1058 zawiera w sobie podstawową normę prawa naturalnego.

Wszystkim bowiem przysługuje prawo wstąpienia w związki małżeńskie, chyba że z jakiegokolwiek tytułu są do tego niezdolni. Określenie kanonu: o ile „prawo tego nie zabrania” jest określeniem bardzo syntetycznym i skondensowanym, gdyż pozbawienie zdolności do zawarcia związku małżeńskiego płynąć może z wielu przyczyn. Wynika to bądź z samego prawa naturalnego, czy pozytywnego Bożego, bądź dobrowolnej rezygnacji osób zainteresowanych. W tym ostatnim wypadku prawo kościelne sankcjonuje tę decyzję w zakresie zewnętrznym. Chodzi tutaj szczególnie o celibat i śluby wieczyste publiczne.

Konsekwencją takiego sformułowania kan. 1058 jest możliwość orzeczenia nieważności małżeństwa jedynie po uzyskaniu moralnej pewności. Odnosi się to również do niedopuszczenia kogoś do zawarcia związku małżeńskiego, albowiem w przeciwnym wypadku groziłoby to naruszeniem uprawnienia naturalnego, które każdy człowiek posiada. A zatem Kościół stoi na stanowisku, że w wątpliwości należy raczej zezwolić na zawarcie małżeństwa, aniżeli skrzywdzić człowieka. Powyższe stwierdzenie rzutuje na sytuacje wątpliwe i stanowi podstawową zasadę przy deklarowaniu nieważności z tytułu wad zgody małżeńskiej.

Po tych wstępnych kanonach dotyczących zgody małżeńskiej można przejść już do szczegółowych rozważań dotyczących wad zgody małżeńskiej. Tutaj na pierwszym miejscu trzeba omówić kan. 1095, który w sposób jasny i niedwuznaczny wyjaśnia normy prawa naturalnego. Mówi on bowiem, że są niezdolni do zawarcia małżeństwa ci, którzy pozbawieni są używania rozumu. Jest to norma jasna, stosowana już w dawnej jurejurisprudencji i podciągana pod tytuł „amentii”; będzie tu chodziło o używanie rozumu takie, jakie jest niezbędne do aktualnego poczytalnego działania, które tylko wówczas może być uznane za odpowiedzialne. Nie jest to zresztą niczym nowym ani w prawodawstwie, ani w jurejurisprudencji.

Nowe natomiast sformułowanie, jakiego w dotychczasowym prawie nie było, zawiera punkt 2 kan. 1095. Według niego niezdolnymi do zawarcia małżeństwa są ci, którzy ujawniają poważny brak oceny i ro-

zeznania w zakresie istotnych praw oraz obowiązków małżeńskich, wzajemnie przekazywanych i przyjmowanych. Chociaż sformułowanie to korzeniami swoimi sięga św. Tomasza z Akwinu, jednakże nie przez wszystkich kanonistów było właściwie rozumiane ani doceniane. Rozwinięte zostało szerzej i dogłębniej w ostatnim okresie, szczególnie posoborowym. Dlatego też ten problem wymaga szerszego omówienia.

II. EWOLUCJA PROBLEMATYKI „ROZEZNANIA OCENIAJĄCEGO”

Już u św. Tomasza znajdujemy określenie, że do ważnego zawarcia małżeństwa wymaga się nie tylko poznania, czym ono jest, ale ponadto „używania rozumu” jako zdolności psychicznej koniecznej do tak ważnego aktu². Nie jest to równoznaczne z posiadaniem rozumu. Warto jeszcze zwrócić uwagę na inne stwierdzenie św. Tomasza, w którym domaga się większego rozeznania niż przy podjęciu aktualnej decyzji. Potrzebne jest ono bowiem do przewidywania i decydowania na przyszłość³. Mówi on wprawdzie w odniesieniu do narzeczeństwa, jednakże tym bardziej trzeba to zastosować do małżeństwa, gdyż stanowi ono definitywne zobowiązanie się na przyszłość. Wymaga to pewnych zdolności abstrakcyjnego myślenia i przewidywania. Powszechnie uważa się, że nie wystarczy rozeznanie jakie posiada człowiek zaczynający używać własnego rozumu, lecz takie, które osiąga się uzyskując dojrzałość⁴.

Jednakże w innym miejscu tenże sam św. Tomasz przestrzega, co podkreślają współczesne wyroki rotalne, że w rzeczach wynikających ze skłonności naturalnych nie trzeba wymagać zbyt wielkiej zdolności, czy rozwagi⁵. W oparciu zatem o opinie autorów jak i jurysprudencji trzeba wymagać tutaj rozeznania pośredniego między minimalnym, z jakim mamy do czynienia przy popełnieniu grzechu ciężkiego, gdzie decyzja dotyczy czegoś aktualnego, a działaniem odpowiedzialnym bez prawnego opiekuna. Jak z tego wynika, wcześniej jest się zdolnym do zawarcia małżeństwa, aniżeli do samodzielnego podejmowania czynności prawnych z pełną odpowiedzialnością.

Powyższe stwierdzenie św. Tomasza ukazuje jego geniusz w perspek-

² S. Thomas de Aquino, *In IV Sententiarum*, dist. 34 q. 1 a. 4: „...quia non potest esse consensus ubi deest rationis usus, nec erit verum matrimonium”.

³ Tamże, dist. 27 q. 2 a 2 ad 2-um.

⁴ Tenże, *Summa theologica*, supplementum 53 a. 2 ad 2.

⁵ Tenże, *In IV Sententiarum*, dist. 36 q. 1 a. 5 ad 1-um: „Quod in illis, ad quae natura inclinatur, non exigitur tantus vigor rationis ad deliberandum sicut in aliis, et ideo ante potest in matrimonium sufficienter deliberans consentire quam possit in contractibus aliis res suas sine tutore pertractare”.

tywie dzisiejszego rozwoju nauki psychiatrycznej i psychologicznej. Późniejsi komentatorzy św. Tomasza często nie doceniali jego sformułowania i twierdzili, że postulat prawa naturalnego ogranicza się do właściwego poznania rzeczy, „cognitio obiecti”. Wyraźny ślad głębszego ujęcia problemu znajdujemy u Mikołaja Tudeschis, który do ważnego zawarcia małżeństwa wymaga, ażeby kandydat był zdolny rozpoznać wartość tego związku *discernere vires matrimonie*⁶. Myśl ta widoczna jest także w innym sformułowaniu, a mianowicie: przed osiągnięciem uzdalniającego do zawarcia małżeństwa, wydaje się niemożliwe, by posiadał on doskonale rozeznanie, pozwalające wyrazić zgodę na nierozzerwalny związek w przyszłości⁷.

W późniejszym okresie jedynie u bardziej wybitnych kanonistów spotkać możemy uwzględnienie większego rozeznania. Pozostała większość przeciętnych autorów ogranicza się do poznania, czym małżeństwo jest. Dopiero bardziej nam współcześni wybitni kanoniści, jak Gasparri, Wernz zaczynają na serio rozważać „ocenę” przedmiotu zgody małżeńskiej jako faktyczny wymóg ważności, wynikający z prawa naturalnego.

Jednakże drugą opinię przyjmującą, że wystarczy tylko poznanie, spotkać możemy u niejednego kanonisty aż do Soboru Watykańskiego II.

III. WSPÓŁCZESNE ROZUMIENIE „ROZEZNANIA OCENIAJĄCEGO”

Problem ten szerzej i bardziej dogłębnie został rozpracowany w jursprudencji okresu posoborowego, nie tylko dzięki głębszemu spojrzeniu teologicznemu, ale i znacznemu postępowi wiedzy psychologicznej oraz psychiatrycznej. Jeśli chodzi o zrozumienie, czym jest *discretio* autorzy wyroków rotalnych często powołują się na list Apostolski Benedykta XIV *Magnae Nobis* z 29 IV 1798 r. w którym czytamy: „by zrozumieli moc i naturę związku małżeńskiego (*vim et naturam intelligant*)⁸.

Coraz częściej zjawiają się stwierdzenia, że musi to być ta zdolność krytyczna (*facultas critica*), która poznane rzeczy potrafi sprowadzić do praktycznej decyzji. Zasadniczo człowiek powinien podejmować decyzje w harmonijnym współdziałaniu wszystkich swoich władz i w taki sposób wartościować krytycznie treść poznania, ażeby wybór był wyważony (*electio ponderata*)⁹.

⁶ Panormitanus, *Commentarium in IV librum Decretalium*, t. 2 cap. 9.

⁷ Tamże, cap. 7.

⁸ *Codicis iuris canonici fontes*, c. P. Gasparri, v. II p. 150; Benedictus XIV, *Encyclica Magnae nobis* (29 VI 1748), n. 9: „...sed tamen usu rationis ita pollet, ut matrimonii contrahendi vim et naturam intelligat”.

⁹ Por. SRR, c. M. Pinto (26 VI 1969) n. 28, „Monitor Ecclesiasticus” 95 (1970) s. 453.

Równocześnie musi on sobie zdawać sprawę z tego, co sam może ze siebie dać. Zakłócenie natomiast harmonii wewnętrznej tak wpływa na zdolność krytycznej oceny, że uniemożliwia osobie zainteresowanej przystąpienie do świadomego i dobrowolnego zdeterminowania przedmiotu decyzji. Należy więc rozróżnić samą zdolność poznawczą ukierunkowaną do percepcji prawdziwego stanu rzeczy, od zdolności krytycznej oceny, którą dokonuje się poprzez bardziej abstrakcyjne, czy też konkretne rozumowanie. Jest to zatem zdolność osądzenia i rozumowania. Stanowi ona podstawę definitywnej oceny przez zestawienie poszczególnych treści. W oparciu o tę zdolność sądenia i rozumowania konkretny człowiek nie tylko ocenia krytycznie, ale w oparciu o tę ocenę podejmuje ostateczną, praktyczną decyzję, która jest zobowiązaniem na przyszłość. Do tego — zgodnie z opinią św. Tomasza — wymaga się większej dojrzałości intelektualnej, aniżeli do działania dotyczącego stanu aktualnego.

O prawdziwie wolnym wyborze i rozważnej decyzji można mówić tylko wtedy, gdy podejmuje się je w oparciu o praktyczny sąd. Zdaniem C. Lefebvre'a jursysprudencja rotalna określa zdolność krytycznej oceny jako zdolność osądzenia i rozumowania. Polega to na umiejętności zestawienia rozmaitych ocen oraz tworzenia na tej podstawie nowego konkretnego sądu. Brak natomiast tej oceny krytycznej uniemożliwia wartościowanie przedmiotów i czynników motywujących daną decyzję¹⁰. Pewne zaburzenia psychiczne mogą powodować zakłócenie, czy w ogóle przerwanie związku przyczynowego, koniecznego do wystarczającej oceny, bez której to rozwagi nie można podjąć decyzji.

Ponadto należy uważać, ażeby nie mylić dojrzałości sądu z „dojrzałością afektywną”. Są to dwie różne rzeczy i na skutek zakłóceń chorobowych może jednej albo drugiej brakować. Dojrzałość afektywna jest to zdolność panowania nad uczuciami.

W konkretnym wypadku chodzi o podjęcie decyzji nieodwołalnej na całe życie, na przyjęcie związku jednego, nierozzerwalnego. Właściwa zatem ocena łączy się także często z roztropnością podjęcia decyzji. Zgodnie z tym, co już było wspomniane w związku z kan. 1058, konkretny człowiek ma uprawnienie naturalne do podjęcia decyzji odnośnie do własnego małżeństwa, rozpatrując racjonalne motywy przemawiające za zawarciem lub nie związku małżeńskiego z tą, czy inną osobą. Do tego jednak jest wymagana pewna, minimalna harmonia, zrównoważonego sądu. Sama zdolność myślenia w tym wypadku nie wystarczy, ponieważ nie ma wpływu bezpośredniego na decyzję.

Często intelekt potrafi odróżnić prawdę od fałszu jednak nie umie

¹⁰ Por. SRR, c. C. Lefebvre (2 XII 1974) in iure 2, „Monitor Ecclesiasticus” 93 (1968) s. 468; c. J. Pinto (4 II 1974) in iure 2, „Monitor Ecclesiasticus” 100 (1975) s. 110.

jej równocześnie ocenić i wykorzystać do podjęcia decyzji praktycznej. Przy odróżnieniu bowiem prawdy od fałszu identyfikuje w danej chwili, aktualną zgodność poznania, czyli własnej percepcji z faktyczną rzeczywistością. Przy ocenie zaś trzeba dokonać własnej pracy intelektualnej, czyli innymi słowy wartościowania motywów własnej decyzji.

W podsumowaniu można powiedzieć, że z wyraźną oceną wpływającą na decyzję mamy do czynienia wówczas, kiedy człowiek zdolny jest do zrozumienia wartości przymierza małżeńskiego przynajmniej w elementach istotnych, jego uprawnień i obowiązków, a równocześnie potrafi krytycznie osądzić motywy, dla których tę decyzję podejmuje. A zatem chodzi nie tylko o dojrzałość poznania spekulatywnego, ale dojrzałość rozumowania praktycznego, skierowanego do konkretnego przedmiotu.

IV. PODMIOT OCENY

Powracając do punktu 2 kan. 1095 należy wyraźnie zaznaczyć, że dotyczy on poważnego braku oceny rozeznania istotnych uprawnień i obowiązków małżeńskich wzajemnie sobie przekazywanych i przyjmowanych. Musi to zatem być ocena przedmiotu zgody małżeńskiej.

Kan. 1096 § 1 stawia jako warunek konieczny do wyrażenia zgody małżeńskiej, aby strony przynajmniej wiedziały, że małżeństwo jest trwałym związkiem mężczyzny i kobiety, skierowanym do zrodzenia potomstwa poprzez jakieś seksualne współdziałanie. A zatem kanon ten określa minimum wiedzy wymaganej do ważnego zawarcia związku małżeńskiego, co oczywiście domniemywa się po osiągnięciu dojrzałości.

Nie stanowi to wprawdzie całego przedmiotu zgody małżeńskiej. Trzeba tu bowiem nawiązać do kanonu 1055, który podaje definicję małżeństwa łącznie z jego celem. To — jak wiadomo — w minimalnym wymiarze stanowi przedmiot zgody małżeńskiej. § 1 tegoż kanonu określa przymierze małżeńskie jako związek mężczyzny i kobiety polegający na stworzeniu między nimi wspólnoty całego życia. Ma on na celu ze swej natury zarówno dobro małżonków, jak i zrodzenie, a także wychowanie potomstwa. Oprócz zatem elementów prokreacyjnych wchodzi w rachubę jeszcze dobro personalne samych małżonków, które również musi być uwzględnione. To uprawnienie do wspólnoty życia i współdziałania w jego realizacji nosi nazwę: *ius ad communionem*.

Jasną jest rzeczą, że zgodnie z kanonem 1056 w przedmiocie zgody małżeńskiej nie mogą być wykluczone istotne elementy (kan. 1101) i przymioty małżeństwa, ani w myśl kanonu 1099 jego sakramentalna godność. Należy jednak podkreślić istnienie wielkiej rozpiętości między doskonałym i pełnym ujęciem przedmiotu zgody, czyniącym ten akt — pełnowartościowo-ludzkim a minimum wymaganym do jego ważności.

Podobnie nie należy przesadzać w wymogach wartościowania motywów skłaniających do dokonania wyboru, nawet jeżeli ma to dotyczyć obowiązków realizowanych w przyszłości. Konieczne bowiem jest uznanie i ocena wartości substancjalnych aktu zawierania małżeństwa. Nie można też wymagać poznania i oceny oraz dobrowolnego przyjęcia wszystkich poszczególnych uprawnień jak również obowiązków związanych z małżeństwem.

Nie ma tu także zastosowania teoria skutku prawnego, gdyż poznanie samych tylko uprawnień nie wystarczy. Trzeba jeszcze znać skutki przewidziane przez prawo. Z całego kontekstu wynika, że zarówno władza kościelna, jak i doktryna oraz jurysprudencja opowiadają się za teorią celu praktycznego. Chodzi mianowicie o to, ażeby zainteresowany konkretny człowiek wiedział, co chce zrobić, do czego zmierza i nie wykluczał zasadniczych elementów tego aktu, czy przedmiotu należącego do jego istoty. Wystarczy bowiem pragnąć takiego małżeństwa jakim jest przez wszystkich w Kościele katolickim zawierane, bez wykluczenia jego istotnych cech, sakramentalnej godności, oraz zasadniczych uprawnień i obowiązków małżeńskich. Oczywiście jest rzeczą — jak podkreśla C. Lefebvre — że ocena umysłu musi obejmować także świadomość, jak również ocenę własnej zdolności. Inaczej bowiem decyzja byłaby bezprzedmiotowa. Będzie to miało miejsce nawet wówczas, gdy ktoś mylnie sądzi, że zdolność tę posiada, jeśli faktycznie jej nie ma¹¹. W tym ostatnim wypadku byłoby małżeństwo nieważne nie z racji oceny i braku krytycznej dobrowolności wyboru, ale z obiektywnego braku zdolności, czego niejednokrotnie strony mogą nie wiedzieć.

V. PROPORCJONALNOŚĆ OCENY

Powstaje zatem problem, jak należy ustawić właściwy poziom rozeznania i oceny podejmowanej decyzji u konkretnego człowieka. Pod tym względem sędziowie rotalni są zasadniczo zgodni. Według ich osąd umysłu wymagany do ważnego zawarcia związku musi być proporcjonalny do ważności dokonywanego aktu. Miary tej jednak nie można zaczerpnąć skądinąd, ponieważ chodzi o ocenę i rozeznanie właściwe dla zawierania małżeństwa. Tylko ono też może wyznaczyć proporcję do działania umysłu uprzedzającego tę zgodę¹².

Jak z jednej strony nie może zabraknąć elementów i cech istotnych w ocenie, a także przedmiocie zgody małżeńskiej, tak z drugiej strony

¹¹ SRR, c. C. Lefebvre (6 VII 1967) in iure 2, „Apollinaris” 42 (1969) s. 205.

¹² SRR, c. A. di Felice (13 XI 1976) in iure 2, „Monitor Ecclesiasticus” 103 (1978) s. 25.

poziom rozeznania i oceny winien być proporcjonalny do ważności zawieranego aktu. Człowiek, jeśli działa racjonalnie, podejmuje decyzję konkretnie umotywowaną.

Innym z kolei miernikiem proporcjonalności, jak przytaczają sędziowie rotalni, jest stopień rozeznania i oceny wymaganej do stawiania osobiście przed sądem. Stwierdzają jednak zgodnie, że przy zawarciu małżeństwa zdolność psychiczna powinna być większa niż wymagana do powierzenia własnej sprawy sądowi, potwierdzenia zgodności faktów, względnie przeciwstawienia się zeznaniom innych.

Stopień właściwej proporcjonalności osądów, rozeznania *discretionis mentis* wystarczający do zawarcia tego przymierza w myśl zasłużonego dla wiedzy *Trybunału Rotalnego* Carla' L e f e b v r e'a nie zawsze jest łatwy do zdeterminowania szczególnie w wypadku pewnych ubytków spowodowanych schorzeniami psychicznymi.

U sędziego zatem nie może zabraknąć oceny poziomu rozeznania w oparciu o własny zdrowy rozsądek, dane biegłych i komplet zeznań. Nie wolno jednak zapominać o właściwym stosunku do zeznań biegłych, które będąc pojęciami medycznymi nie zawsze odpowiadają wymogom prawa. Wykorzystując zatem ocenę biegłych, sędzia musi uwzględnić również wszystkie inne dane zarówno z okresu przed, w czasie jak i po zawarciu małżeństwa z równoczesną oceną pełnego materiału zawartego w zeznaniach oraz dokumentach załączonych do sprawy. Pamiętać należy, że nie biegli wydają wyrok o zdolności, ale sędzia. On jest w sumieniu za to odpowiedzialny. Biegli dostarczają jedynie materiału, ukazują sprawę od strony medycznej. Chodzi o to, by byli to ludzie godni zaufania, opierający się nie na hipotezach lub nie sprawdzonych jeszcze teoriach, ale na wiedzy w tej chwili ogólnie przyjętej.

Nie wystarczy zatem wykazać w konkretnym wypadku istnienie jakiejś choroby. Trzeba jeszcze stwierdzić, jakiego rodzaju ubytek zdolności poznawczo-oceniającej i koniecznej do podjęcia decyzji miał miejsce w chwili zawierania małżeństwa. Biegli oceniają naturę choroby, jej rodzaj i skutki. Oczywiście znajomość choroby ułatwia orientację, ale dla sędziego istotnymi są powstałe ubytki, czy zmniejszenie konkretnej zdolności do działań. Opinia biegłych pozwala określić stopień, w jakim zdolność poznania i praktycznej oceny przedmiotu zgody małżeńskiej, a tym samym dokonania wyboru, została zakłócona.

Ponadto u większości cierpiących na schorzenia psychiczne brak jest dobrze uformowanego sumienia. Odpowiedzialność, którą w każdym wypadku trzeba zbadać indywidualnie, zależy od stopnia tej właśnie konkretnej oceny wpływającej bezpośrednio na podjęcie decyzji. W niektórych wypadkach zewnętrzne pozory pozwalają sądzić, że jest wszystko

w porządku, tymczasem ukryta choroba czyni człowieka aktualnie nieodpowiedzialnym, jeśli chodzi o poważniejsze decyzje życiowe, szczególnie te, które pociągają za sobą zobowiązania na całe życie.

VI. OBIEKTYWNA NIEZDOLNOŚĆ WYPEŁNIENIA OBOWIĄZKÓW

Dotychczas była tutaj mowa zasadniczo o ocenie rozeznania w odniesieniu do istotnych uprawnień i obowiązków małżeńskich przekazanych i przyjętych. Ocena ta — należy podkreślić — może być zakłócona w sposób poważny przez schorzenia psychiczne. Natomiast punkt 3 kan. 1095 dotyczy obiektywnej niezdolności do wypełnienia istotnych obowiązków małżeńskich z powodu schorzeń psychicznych. W myśl tego kanonu niezdolnymi do zawarcia małżeństwa są ci „którzy z przyczyn natury psychicznej nie mogą podjąć istotnych obowiązków małżeńskich”. To sformułowanie zawiera szerszy zakres niż w projektowanym schemacie, gdzie anomalie psychoseksualne stanowiły podstawę do uznania takiej niezdolności. Obecnie przyczyny natury psychicznej są wystarczającym w tym względzie określeniem.

Jeśliby zatem rozeznanie istotnych uprawnień i przedmiotu zgody małżeńskiej, nawet jej wyrażenie było poprawne, a istniałby obiektywny brak zdolności, zgoda taka będzie bezprzedmiotowa, a akt pusty.

Przy wyjaśnieniu i uzasadnieniu warto nawiązać do starej, prawnej zasady rzymskiej, że rzeczy niemożliwe do realizacji nie mogą być przedmiotem zobowiązania. Podobna treść znalazła się w VI regule prawnej Kanonicznej in VI^o. Powyższa zasada została przyjęta na stałe w Prawie Kanonicznym, a tym samym w jurysprudencji rotalnej jako postulat zdrowego rozsądku wynikający z natury rzeczy.

Wobec tego sędziowie rotalni zgodnie przyjmują nieważność związku, o ile istnieje niemożliwość wykonania istotnych zobowiązań małżeńskich. W tym wypadku nie chodzi o wykluczenie przedmiotu zgody małżeńskiej, czy istotnego elementu lub o moralną niemożliwość wyrażenia zgody małżeńskiej, ale po prostu o brak jej przedmiotu ze względu na niezdolność. Sygnatura Apostolska podkreśla wyraźnie, że niezdolność moralna dotyczy treści zobowiązania, którego strona nie jest w stanie wypełnić¹³. Powyższy brak stanowi więc istotną wadę przedmiotu zgody.

Przyczyną takiej sytuacji może być anomalia psychoseksualna, np. pociągająca za sobą niezdolność do zachowania wierności małżeńskiej. Ma to miejsce u zaawansowanych homoseksualistów czy u kobiet, przy daleko rozwiniętej nimfomanii. W niejednych wypadkach anomalia psy-

¹³ Sign. Apost. 23 I 1973; „Apollinaris” 46 (1973) s. 291.

choseksualne są tak wielkie, że człowiek już nie jest panem samego siebie, nie potrafi odeprzeć powstających pożądań, a tym samym, nie może zobowiązać się do zachowania wierności. Nienasylenie bowiem w dążeniu do zaspokojenia seksualnego skierowuje się do jakiegokolwiek osoby¹⁴, uniemożliwiając z racji perwersji seksualnej przyjęcie zobowiązań, które byłyby właściwym przedmiotem zgody małżeńskiej.

O analogicznej niezdolności, możemy mówić przy zaawansowanym alkoholizmie. Typowym objawem jego jest ubytek „osobowości moralnej”, czyli „oceny etycznej” występujący chwilowo w czasie upojenia alkoholowego, a będący stanem mniej więcej habitualnym w psychice alkoholika chronicznego. Ubytek zdolności oceny etycznej stanowi oznakę ubytku samej osobowości. Na ten temat mówi T. Bilikiewicz, że charakterystycznym objawem „upojenia jest patologicznie obniżona uczuciowość wyższa z osłabieniem hamulców etycznych, wiążąca się z mniej lub bardziej zawężoną świadomością”¹⁵.

A więc w chronicznym alkoholizmie prócz innych symptomów następuje stopniowe pogorszenie się moralnego wartościowania, dochodzi wreszcie do pewnego zwyrodnienia etycznego¹⁶. Innym przykładem niezdolności do wypełniania obowiązków małżeńskich jest niezdolność do relacji międzyosobowych. Nie chodzi w tym wypadku o wykluczenie prawa do wspólnoty życia, ale o niezdolność do podjęcia jej wynikającą z chorób czy schorzeń psychicznych.

Zdarzyć się to może często np. przy schizofrenii, czy w wypadku zaawansowanego, chronicznego alkoholizmu, kiedy występuje postawa zupełnie antysocjalna i brak jakiegokolwiek kontroli własnego postępowania. Osoby takie nie dopuszczają do naruszenia swojego zbyt wyidealizowanego życia ani do jakiegokolwiek ograniczenia swojej wolności seksualnej bez względu na innych. Równa się to niezdolności do relacji międzyosobowej.

Oczywiście wyżej wymienione przykłady nie wyczerpują całego wachlarza niezdolności do podjęcia obowiązków małżeńskich. Są może tylko najbardziej typowymi i poruszonymi często w wyrokach rotalnych.

VII. PROBLEM BŁĘDU I PODSTĘPU

Ważną zmianę przynosi kan. 1097 § 2, który przyjmuje wypracowaną przez jurysprudence i doktrynę szerszą interpretację błędu co do osoby.

¹⁴ SRR, c. J. M. Pinto (4 IV 1963) in iure 3 et 4, „Monitor Ecclesiasticus” 89 (1965) s. 410 n.; c. C. Lefebvre (12 XII 1967) in iure II 10 et in facto II 14 et 15, „Monitor Ecclesiasticus” 93 (1968) s. 473, 475 n.

¹⁵ T. Bilikiewicz, *Psychiatria kliniczna*, Warszawa 1966, s. 683.

¹⁶ Por. B. de Lamversin, *Alcoolisme chronique féminin et nullité de mariage*, „Ius Canonicum” 12 (1972) s. 325.

Zgodnie z nim błąd dotyczący przymiotu osoby chociażby był przyczyną zawarcia małżeństwa unieważnia je tylko wtedy, gdy dany przymiot jest wprost i zasadniczo zamierzony. A zatem chodzi tutaj nie o jakąkolwiek cechę danej osoby, ale wyłącznie o taką, jaka jest wprost i zasadniczo zamierzona. Nie determinuje się w tym wypadku czy chodzi o cechę moralną, prawną czy socjalną, byleby była złączona z osobą fizyczną do tego stopnia, że gdyby jej zabrakło, konkretna osoba stałaby się obojętna. Kanon ten w szczególniejszy sposób podkreśla konieczność, by przymiot ten był wprost i zasadniczo *principaliter* zamierzony. Jest to warunek *sine qua non* do uwzględnienia go jako elementu istotnego zgody małżeńskiej, subiektywnie określonego. Wystarczy zatem, ażeby tylko ta cecha była zasadniczym motywem zawarcia związku. W stosunku więc do proponowanej przez niektóre wyroki czy doktrynę szeroka interpretacja błędu co do osoby jest w zasadzie przyjęta, ale ściślej doprecyzowana.

Wielką zasługą autorów, którzy przed reformą Kodeksu opracowali i naświetlili problem podstępного wprowadzenia w błąd, jest stworzenie podstawy doktrynalnej do kolejnego 1098 kanonu. Uznaje on małżeństwo za nieważne, jeśli zawarła je osoba zwiedziona podstępem dotyczącym przymiotu drugiej strony, który może poważnie zakłócić wspólnotę życia małżeńskiego.

Warto zwrócić uwagę, że o ile poprzednie wymogi zawarte w kan. 1095, 1096 i 1097 mają charakter deklaracyjny prawa naturalnego i są połączone z jego interpretacją, o tyle treść kan. 1098 jest nowa. Wynika ona z pozytywnego prawa kościelnego. Kanon ten ma na celu wprowadzenie ochrony prawnej poznania intelektualnego niewinnego partnera, analogicznie do ochrony prawnej jaką w odniesieniu do wolności kwalifikowanych już dawno wprowadził Kościół w przedmiocie bojaźni i strachu. A zatem, o ile poprzednie kanony jako interpretacja prawa naturalnego i w oparciu o nie już w tej chwili mogą być stosowane, o tyle kan. 1098 zacznie działać i osiągnie swoją skuteczność prawną dopiero od dnia, w którym Kodeks wejdzie w życie.

Przygotowanie tego sformułowania poprzedziła szeroka dyskusja wśród kanonistów. Włączyli się do niej z terenu Polski przede wszystkim J. Rybczyk i A. Zubert. Publikowali oni na ten temat artykuły w „Rocznikach Teologiczno-Kanonicznych” w latach 1963—1971¹⁷.

Podstępne wprowadzenie w błąd w dotychczasowym prawie nie było uwzględnione. Jest to zatem sformułowanie nowe. Ponieważ jednak w życiu niejednokrotnie dochodzi do jaskrawej krzywdy strony niewin-

¹⁷ Por. SRR, c. J. M. Pinto (15 VII 1977) *in iure*, „Monitor Ecclesiasticus” 103 (1978) s. 152; c. J. M. Serrano *in iure* 7, „Monitor Ecclesiasticus” 101 (1976) s. 110.

nej, dlatego prawodawca uznał za słuszne wprowadzenie nowej normy, która w sposób ogólny precyzuje wadę zgody małżeńskiej pod tym względem. Jest to więc wynik smutnego doświadczenia życiowego. Chodzi mianowicie w konkretnym wypadku o ochronę strony niewinnej będącej ofiarą ukrytych intencji drugiego partnera, zdającego sobie sprawę, że przy wyjaśnieniu całej prawdy nie miałby szans na małżeństwo. Chodzi więc o podstępne wprowadzenie w błąd w materii brzemiennej w skutki tj. takiej która w sposób poważny może zakłócić wspólnotę życia małżeńskiego.

W ramach prac komisji kodyfikacyjnej toczono długą dyskusję czy nie należy wymienić taksatywnie wszystkich typowych wypadków takiego wprowadzenia w błąd, czy raczej zostawić sformułowanie ogólne. Ostatecznie w oparciu o doświadczenie kodyfikacyjne dotyczące bojaźni i strachu, zdecydowano się na bardzo ogólne ujęcie, ponieważ w rozmaitych częściach świata różne mogą być przyczyny, zakłócające w sposób poważny wspólnotę życia małżeńskiego.

W naszych warunkach najczęściej spotykanym powodem będzie zaawansowany — choć jeszcze nie chroniczny — alkoholizm, używanie również w stopniu zaawansowanym narkotyków i inne. Jako jedną z nich np. kan. 1084 § 3 wymienia — podstępne wprowadzenie w błąd co do niepłodności, która sama z siebie nie powoduje nieważnego związku. Gdyby jednak była ona przedmiotem podstępu do uzyskania zgody małżeńskiej, mogłaby w oparciu o kan. 1098 doprowadzić do nieważności związku. Jeśli strona zainteresowana wie o tym fakcie, a mimo to godzi się na małżeństwo z osobą niepłodną, jest ono ważne. Nie będzie nim jednak wówczas, gdy uprzedzona o tym nigdy by go nie zawarła, a uczyniła to podstępnie wprowadzona w błąd.

Ogólne sformułowanie tego kanonu 1098 wyraża wielkie zaufanie prawodawcy do sędziów kościelnych, którzy konkretne wypadki będą rozstrzygać w duchu zasad katolickich i uprawnień ludzkich. W ten sam bowiem sposób po bardzo długim czasie została doprecyzowana norma dotycząca wolności kwalifikowanej w przedmiocie bojaźni i strachu.

Kolejny kan. 1099 rozważa problem błędu istotnego, którego przedmiotem jest jedność i nierozzerwalność małżeńska, a także — co należy podkreślić — sakramentalna godność małżeńska.

W tym wypadku opuszcza się niejasne dla wszystkich określenie „zwykłego błędu”, natomiast zaznacza się wprost, że błąd istotny tylko wówczas powoduje nieważność związku, o ile determinuje wolę przy wyrażaniu zgody małżeńskiej. W tym wypadku zatem dyskusja odnośnie do błędu teoretycznego i praktycznego wywarła konkretny wpływ na zdeteminowanie tego kanonu. Sformułowanie to jest jaśniejsze i bardziej precyzyjne, aniżeli poprzednie. Błąd bowiem powstaje w sferze intelek-

tualnej i niekoniecznie musi wpływać na decyzję konkretnej strony. Jeżeli jednak błąd jest do tego stopnia zakorzeniony, czy zamierzony, że tylko takie a nie inne małżeństwo ktoś chce zawrzeć, powstaje zasadnicza wada zgody małżeńskiej, która powoduje nieważność związku. Sama bowiem opinia o nieważności małżeństwa lub mniemanie o nieważności wyrażonej zgody niekoniecznie wyklucza jej ważność.

VIII. SYMULACJA, WARUNEKI I WOLNOŚĆ KWALIFIKOWANA

Podobnie bardziej precyzyjnie ujęty jest kanon dotyczący symulacji, szczególnie symulacji częściowej. Totalna bowiem, czyli całkowita zostaje w dytochczasowym brzmieniu. W symulacji częściowej podkreśla się wykluczenie pozytywnym aktem jakiegoś istotnego elementu małżeństwa, albo istotnej cechy. Drugi element już był znany. Jeśli chodzi o istotne elementy małżeństwa, w dotychczasowym prawie była tylko wzmianka o wykluczeniu wszelkiego prawa do aktu małżeńskiego. A więc obecne sformułowanie jest szersze i zupełnie słuszne, wynika to bowiem z natury rzeczy.

Duży problem stwarza kan. 1102 § 1, który wprowadza prawo unieważniające w stosunku do wszystkich małżeństw warunkowych, czyli uzależniające ważność małżeństwa od warunku choć godziwego, ale mającego zrealizować się w przyszłości. Chociaż członkowie Komisji Kodyfikacyjnej chcieli za wszelką cenę uniknąć nadużyć w tej materii i dlatego wypowiedzieli się za prawem unieważniającym, jednakże jest to moim zdaniem rozwiązanie nieszczęśliwe i prędzej czy później tego rodzaju norma będzie musiała być zmodyfikowana. Na ten temat już kilkakrotnie zabierałem głos nawet w publikacji zagranicznej, nie licząc wypowiedzi na kongresach. Moim zdaniem najszcześniejsze jest sformułowanie dotychczasowego Kodeksu Prawa Wschodniego, które zwyczajnie stwierdza, że małżeństwa pod warunkiem zawierać nie można. Normy § 2, i 3 kan. 1102 zasadniczo zachowują treść zawartą w dotychczasowym prawie. Wymaga się jednak do godziwości w tym wypadku wyraźnego zezwolenia na piśmie od ordynariusza miejsca.

Pewną modyfikację zawiera w sobie w stosunku do poprzedniego prawa również kanon 1103 dotyczący wolności kwalifikowanej.

Jest on ochroną strony niewinnej przed presją bojaźni lub strachu. Opuszcza się określenie, że bojaźń ta — względnie strach — musi być niesprawiedliwy (*iniustum*). Zupełnie słusznie, ponieważ w odniesieniu do małżeństwa każdy strach wywołany i każda bojaźń determinująca jest niesprawiedliwa, niesłuszna, albowiem narusza podstawowe uprawnienia osobiste. Każdy ma naturalne prawo do podjęcia swobodnej de-

czyżi czy małżeństwo zawrzeć, jak również do wyboru współmałżonka. Ponadto prawodawca dodaje określenie, że strach, czy bojaźń, nawet nierozważnie wywołany *haud consulto incussum* powoduje ten sam skutek, jeśli osoba zainteresowana widzi dla siebie jedyną możliwość uwolnienia się od niego przez zawarcie małżeństwa. Zatem i w tym wypadku prawodawca świadomie chce rozszerzyć ochronę prawną wolności kwalifikowanej strony niewinnej¹⁸.

Jeśli chodzi o normy regulujące wyrażenie zgody małżeńskiej przez prokuratora, zasadniczo pozostają te same, z tym tylko, że wyeliminowana została norma uwzględniająca statuty diecezjalne. Podobnie co do meritum sprawy, nie zostało zmienione prawo odnośnie do możliwości zawierania małżeństwa przez tłumacza. Dodano tu tylko, że proboszcz w danych okolicznościach nie powinien asystować, o ile nie jest pewien wiarygodności tłumacza.

Również zachowuje się merytoryczną treść dotychczasowej normy prawnej kanonu 1107, który mówi o domniemaniu, że zgoda małżeńska trwa dopóki nie ma się pewności o jej odwołaniu, chociaż z powodu istnienia jakiegś przeszkody względnie braku formy związek jest nieważny. To ostatnie sformułowanie o braku formy zostało dodane. Merytorycznie jednak nie zmienia sensu domniemania prawnego.

Jak widać z powyższych rozważań znacznie lepiej niż dotychczas zostały opracowane wady zgody małżeńskiej, szczególnie wynikające ze schorzeń i chorób psychicznych. Rozszerzono też pozytywną ochronę strony niewinnej, zarówno jeśli chodzi o stronę intelektualną, jak i woli-tywną.

LA PROBLEMATICA DEL CONSENSO MATRIMONIALE NEL NUOVO CODICE DEL DIRITTO CANONICO DEL 1983

Riassunto

L'influenza delle malattie psichiche sulle singole capacità dell'uomo — ecco il problema specialmente esaminato nell'articolo. Non soltanto la capacità di agire con la responsabilità, ma anche il problema di prendere la ponderata decisione di sposarsi è necessaria, come anche la capacità di compiere i doveri essenziali di vita matrimoniale.

Discretio iudicii prima già segnalata, nei tempi moderni ha ricevuto un'elaborazione più accurata in seguito al progresso delle scienze psicologiche e della

¹⁸ M. Zurowski, *Matrimonium sub condicione*, „Periodica de re morali canonica liturgica” 64 (1975) s. 141—146.

psichiatria. L'autore spiega cosa si debba comprendere per *discretio iudicii* e mostra come essa è indispensabile per poter esprimere un consenso matrimoniale valido. Deve essere infatti una decisione presa con ponderatezza e, pur essendo una decisione pratica, non di meno il suo oggetto dovrebbe contenere in se stesso gli elementi essenziali dell'oggetto di questo consenso matrimoniale. Non basta allora una semplice conoscenza.

Si deve parlare inoltre di una libertà sia esteriore, attualmente più largamente formulata, sia, particolarmente nel caso di malattie psichiche o altre anomalie (psichosi), di quella interiore. Grande problema creano le malattie psichiche quando si tratta della capacità di compiere i doveri matrimoniali o di creare una comunità adeguata a questo tipo di patti. Il grado della malattia psichica presso le singole persone deve essere esaminato caso per caso.

Inoltre l'autore spiega le nuove norme del codice per quanto riguarda la materia del consenso matrimoniale, ed in particolare la difesa dell'innocente contro il dolo. Non viene toccata però la problematica del consenso matrimoniale vizioso nelle sue forme tradizionali.