

18 (2022) I

Annales Canonici

Uniwersytet Papieski Jana Pawła II w Krakowie
Wydział Prawa Kanonicznego

Annales Canonici

18 (2022) I

Annales Canonici

Uniwersytet Papieski Jana Pawła II w Krakowie
Wydział Prawa Kanonicznego

Annales Canonici

Czasopismo Wydziału Prawa Kanonicznego Uniwersytetu Papieskiego Jana Pawła II w Krakowie

REDAKTOR NACZELNY • EDITOR-IN-CHIEF

ks. Piotr Kroczek

ZASTĘPCA REDAKTORA NACZELNEGO • DEPUTY EDITOR-IN-CHIEF

Przemysław Michowicz OFMconv

SEKRETARZ REDAKCJI • EDITORIAL ASSISTANT

ks. Daniel Klimkiewicz

REDAKTORZY TEMATYCZNI • ASSOCIATE EDITORS

ks. Piotr Majer – prawo małżeńskie (Uniwersytet Papieski Jana Pawła II w Krakowie)

ks. Tomasz Rozkrut – prawo procesowe (Uniwersytet Papieski Jana Pawła II w Krakowie)

RADA NAUKOWA • EDITORIAL BOARD

Miroslav Konštanc Adam OP (Papieski Uniwersytet Świętego Tomasza z Akwinu), prof. Pietro Antonio Bonnet (Università degli Studi di Teramo), ks. František Čitbaj (Prešovská univerzita v Prešove), ks. Janusz Kowal (Papieski Uniwersytet Gregoriański w Rzymie), ks. Józef Krukowski (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego), ks. Joaquín Llobell (Pontificia Università della Santa Croce), Chiara Minelli (Università degli Studi di Brescia), ks. Stanislav Příbyl (Jihočeská univerzita v Českých Budějovicích), Msgr. Andrej Saje (Univerza v Ljubljani), o. Jiří Rajmund Tretera OP (Univerzita Karlovi, Praha)

RECENZENCI • REVIEWERS

Lista recenzentów znajduje się na stronie internetowej czasopisma <http://czasopisma.upjp2.edu.pl/annalescanonici>.

Copyright © 2022 by Uniwersytet Papieski Jana Pawła II w Krakowie

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License (CC BY 4.0)

Wersją pierwotną (referencyjną)

jest wersja drukowana

ISSN 1895-0620 (WERSJA DRUKOWANA)

ISSN 2391-6567 (WERSJA ONLINE)

Czasopismo finansowane przez Uniwersytet
Papieski Jana Pawła II w Krakowie

ADRES REDAKCJI • EDITORIAL OFFICE

Uniwersytet Papieski Jana Pawła II w Krakowie
Wydział Prawa Kanonicznego
31-002 Kraków, ul. Kanonicza 9
tel./faks 12 428 44 55, 12 370 86 13
annales@upjp2.edu.pl

WYDAWCA • PUBLISHER

Uniwersytet Papieski Jana Pawła II w Krakowie
31-002 Kraków, ul. Kanonicza 25
<https://upjp2.edu.pl>

Annales Canonici 18 (2022) 1

o. Dariusz Borek

- Obowiązek powiadomienia o przestępstwie
w prawie i praktyce Kościoła 5
The obligation of making a delict denunciation
in the law and practice of the Church

ks. Wojciech Góralski

- Problem rozróżnienia pomiędzy wykluczeniem *ipsum ius*
i wykluczeniem *usus iuris* w odniesieniu do *bonum prolis*
w doktrynie i w orzecznictwie rotalnym. 49
The problem of distinguishing between *ipsum ius* exclusion
and the exclusion of *usus iuris* regard to *bonum prolis*
in doctrine and jurisprudence

ks. Marek Story

- Koloseum, stadion olimpijski czy kościół –
miejsce zawarcia małżeństwa w Rzymie. 85
Colosseum, Olympic stadium or a church – place of marriage in Rome

Przemysław Kisiel, ks. Piotr Kroczek, Paweł Ulman

- Pobudki wnoszenia o orzeczenie nieważności małżeństwa 101
Motives for bringing proceedings for declaring marriage null

Maciej Andrzejewski

- Sprawozdanie z sympozjum naukowego pt. *Przełożony – podwładny.*
Odpowiedzialność prawna w Kościele zorganizowanego
na Wydziale Prawa Kanonicznego Uniwersytetu Papieskiego
Jana Pawła II w Krakowie 119

Obowiązek powiadomienia o przestępstwie w prawie i praktyce Kościoła

Przedmiotem niniejszego artykułu jest obowiązek powiadomienia/doniesienia o przestępstwie w prawie i praktyce Kościoła. Biorąc pod uwagę ochronę tajemnicy, dobrego imienia oraz intymności w prawie Kościoła, o wspomnianym wyżej obowiązku należy mówić właśnie z perspektywy fundamentalnego prawa przysługującego każdemu człowiekowi, a mianowicie prawa do dobrego imienia.

Zgodnie z treścią dyspozycji, jaką znajdujemy w kan. 220 kodeksu prawa kanonicznego¹, „bona fama est alterum patrimonium”. Dobre imię to inaczej dobra sława (*bona fama*), powszechny szacunek przysługujący każdemu człowiekowi na podstawie jego naturalnej godności. Naruszenie dobrego imienia jest nazywane zniesławieniem i polega na poniżeniu kogoś w opinii publicznej poprzez np. złośliwe pomówienie kogoś, czyli oszczerstwo, obmowę itp. Zniesławienie może być przedmiotem skargi kryminalnej bądź stanowić tytuł skargi spornej o naprawienie szkód (zob. kan. 1390 § 2–3; kan. 1729–1731). Należy jednak pamiętać, że prawo kanoniczne zabrania jedynie bezprawnego naruszenia dobrego imienia. W niektórych sytuacjach istnieje konieczność ujawnienia jakichś niekorzystnych dla danej osoby faktów. Obecny artykuł stanowi próbę udzielenia odpowiedzi na pytanie o to, czy w aktualnym prawie kanonicznym mamy faktycznie do czynienia z prawdziwym obowiązkiem, czy może tylko z uprawnieniem do doniesienia/powiadomienia o: przestępstwie, nadużyciach dyscyplinarnych, liturgicznych oraz moralnych.

¹ *Codex Iuris Canonici* auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus, 25.01.1983, „Acta Apostolicae Sedis” 75 (1983), pars 2, s. 1–317; tekst łacińsko-polski: *Kodeks prawa kanonicznego*, przekład zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu Polski, Poznań 1984.

Aby udzielić odpowiedzi na powyższe pytanie, konieczne wydaje się poruszenie następujących zagadnień: rys historycznego doniesienia; jego rozumienia w kodeksie z 1983 roku; doniesienia według najnowszych przepisów kanonicznych; państwowego obowiązku denuncjacji.

1. Doniesienie – rys historyczny

Zagadnienia związane z obowiązkiem powiadomienia o przestępstwie w prawie i praktyce Kościoła koncentrują się wokół kościelnej władzy ze szczególnym uwzględnieniem władzy karania. Z uwagi na to, że prawo Kościoła do wymierzania sankcji karnych wiernym popełniającym przestępstwo jest prawem wrodzonym², zasadniczym punktem odniesienia dla obecnego studium powinno być Pismo Święte, bo to właśnie w nim należy szukać fundamentów dla jakiegokolwiek władzy w Kościele, a zatem także władzy karania oraz obowiązku doniesienia o przestępstwie.

Na samym wstępie należy zauważyć, że w Nowym Testamencie znajdujemy cały szereg fragmentów, na podstawie których możemy stwierdzić, że Chrystus udzielił Kościołowi władzy wiązania i rozwiązywania, w tym także w zakresie wykonywania władzy karania. Ponadto lektura nowotestamentalnych pism potwierdza, że Kościół nie tylko był świadomy posiadania takiej władzy, lecz także z niej korzystał³. W kontekście obowiązku powiadomienia o przestępstwie szczególne znaczenie ma fragment Ewangelii według św. Mateusza 18, 15–17, który może być uznany za biblijny fundament kościelnej władzy karania. Stanowią go następujące słowa Pana Jezusa: „Gdy brat twój zgrzeszy (przeciw tobie), idź i upomnij go w cztery oczy. Jeśli cię usłucha, pozyskasz swego brata. Jeśli zaś nie usłucha, weź ze sobą jeszcze jednego albo dwóch, żeby na słowie dwóch albo trzech świadków oparła się cała sprawa. Jeśli i tych nie usłucha, donieś Kościołowi! A jeśli nawet Kościoła nie usłucha, niech ci będzie jak poganin i celnik” (Mt 18, 15–17). Zgodnie z nim najstarsze postępowanie karne w Kościele było bardzo proste i zakładało fakt powzięcia przez

² Kan. 1311: „Kościół posiada wrodzone i własne prawo wymierzania sankcji karnych wiernym popełniającym przestępstwo”.

³ Święty Paweł wręcz zabronił Koryntianom dochodzenia sprawiedliwości przed trybunałami pogańskimi. Tym samym wskazał, że w sprawach chrześcijan kompetentne są jedynie sądy chrześcijańskie. Zob. 1 Kor 6, 1–6; 1 Tym 5, 19; 1 Kor 5, 3–5; 1 Kor 5, 2. Por. T. Pawluk, *Kanoniczny proces karny*, Warszawa 1978, s. 11; D. Borek, *Concursus in delicto. Formy zjawiskowe przestępstwa w kanonicznym prawie karnym (studium prawno-historyczne)*, Warszawa 2014, s. 25–34.

Kościół informacji w wyniku doniesienia. W postępowaniu tym możemy wyróżnić następujące elementy: indywidualne („w cztery oczy”) upomnienie braterskie; bezskuteczność powyższego upomnienia; upomnienie w obecności jednego albo dwóch świadków; bezskuteczność powyższego upomnienia; zaskarżenie/doniesienie przed sądem kościelnym; nieposłuszeństwo wobec Kościoła; wyrok – wyłączenie ze wspólnoty. Jak można zauważyć, doniesienie było uzasadnione, i jak się wydaje – obowiązkowe („donieś Kościołowi”) tylko wtedy, kiedy inne środki okazały się bezskuteczne w doprowadzeniu do poprawy brata, który zgrzeszył. Należy zatem stwierdzić, że doniesienie do władz kościelnych stanowiło integralną część postępowania karnego w Kościele pierwotnym. Było naturalną konsekwencją postawy brata, którego wcześniej dwukrotnie bezskutecznie upomniano⁴.

W pierwszych wiekach istnienia Kościoła wierni przed wniesieniem skargi lub złożeniem doniesienia musieli najpierw dokonać *correptio*, a więc upomnienia przestępcy. Taki obowiązek wynika z przywołanych powyżej słów Chrystusa, który nakazał najpierw upomnienie braterskie w cztery oczy, a dopiero potem wobec świadków. A zatem dopiero wtedy, gdy wymienione sposoby upomnienia nie odniosły zamierzonego skutku, należało donieść przełożonemu o popełnionym przestępstwie; ten zaś występował w stosunku do sprawcy nie w roli sędziego, lecz ojca⁵. Natomiast zgodnie z zasadą „*Manifesta accusatione non indiget*” w odniesieniu do notorycznych przestępców biskup ingerował z urzędu, jeżeli uprzednio nikt nie doniósł⁶. Jeśli zaś przestępstwo było tajne, to w takich przypadkach zarówno upomnienia, jak i wymiar kar miały charakter tajny. Chodziło bowiem raczej o doprowadzenie do poprawy sprawcy aniżeli do jego ukarania. Karą, z której wówczas najczęściej korzystano, była ekskomunika. Jej celem była prewencja specjalna, jak i ogólna. Można przyjąć, że w pierwszych wiekach Kościoła wymierzania kar

4 Początkowo, zgodnie z duchem chrześcijańskim, zwracano uwagę raczej na sam fakt osiągnięcia sprawiedliwości, a nie na formy procesowe. Punktem odniesienia były tutaj dyspozycje znajdujące się w Piśmie Świętym wspomagane przez naturalne poczucie słuszności i sprawiedliwości. Procedura sądowna była bardzo prosta, niemniej jednak uwzględniała istotne wymogi prawidłowego wymiaru sprawiedliwości. Biskup występujący jako sędzia, w obecności asesorów, którymi byli kapłani i diakoni, a w sprawach ważniejszych także sąsiedni biskupi, wysłuchiwał oskarżenia wniesionego ustnie, pozwalał wypowiedzieć się obwinionemu, świadkom i obrońcom. Następnie przechodził do wymierzenia kary, jeśli był przekonany o winie oskarżonego. Zob. T. Pawluk, *Kanoniczny proces*, s. 14. Por. także M. Myrcha, *Prawo karne. Kara*, Warszawa 1960, s. 868–869; T. Pawluk, *Prawo kanoniczne według Kodeksu Jana Pawła II*, t. 4, Olsztyn 2009, s. 356.

5 M. Myrcha, *Prawo karne*, s. 869.

6 M. Myrcha, *Prawo karne*, s. 869.

dokonywano w postępowaniu, z którym spotykamy się także dzisiaj, a które określa się jako proces karno-administracyjny, czy też inaczej proces na drodze administracyjnej⁷. Należy jednak zauważyć, że już od początku istnienia Kościoła doniesienie do władz kościelnych o grzechu/przestępstwie było ściśle związane z procesem karnym, który zaczynał swój formalny bieg właśnie od owego doniesienia Kościołowi. Jak jednak wiadomo, w ciągu wieków w Kościele ukształtowały się różne formy procesu karnego, co oczywiście wynikało z rozwoju wspólnoty wierzących i jej znaczenia w świecie. W historycznym rozwoju kanonicznego procesu karnego możemy zasadniczo wyodrębnić dwa etapy: do reformy Innocentego III w 1215 roku (IV sobór laterański) i po tej reformie⁸.

Po roku 313, a więc po ustaniu prześladowań, gdy liczba spraw sądowych zaczęła wzrastać w Kościele, procesowi kościelnemu zaczęto stopniowo nadawać określoną formę. Okazało się bowiem, że z powodu wzrostu powagi i znaczenia Kościoła oraz wskutek zwiększenia się liczby i różnorodności sporów opisana powyżej pierwotna forma karania okazała się niewystarczająca. Kościół w takiej sytuacji przyswoił rzymski proces skargowy i dostosował go do zasad chrześcijańskich⁹. Procedura karna w zasadzie nie różniła się od procedury cywilnej: rola oskarżyciela upodobniła się do roli powoda w procesie cywilnym; do jego zadań należało dostarczyć dowodów świadczących o dokonaniu przestępstwa przez oskarżonego¹⁰.

Do czasów reformy Innocentego III proces karny kanoniczny odbiegał od współczesnego mu procesu świeckiego raczej tylko w dziedzinie prawa dowodowego. Nie uznawał on ordaliów w żadnej postaci, dopuszczał szeroki krąg dowodów. Oparty był na zasadach publiczności i skargowości, był to więc *modus procedendi ordinarius*. Niemniej już w tym czasie można zaobserwować załączki formy inkwizycyjnej. W sprawach o herezję sąd biskupi wszczynał bowiem postępowanie z urzędu¹¹. Po roku 1215 (czyli po reformie Innocentego III) obok tradycyjnego procesu skargowego (*per accusationem*) wykształciły się dwie formy procesu: proces *per*

7 M. Myrcha, *Prawo karne*, s. 869–870.

8 Por. T. Pawluk, *Prawo kanoniczne*, s. 356; 360–367.

9 Przyczyniło się do tego ustawodawstwo soborowe i synodalne, głównie zaś oddziaływanie rzymskiej praktyki procesowej. Na pierwszym synodzie kartagińskim, odbytym w 348 roku, postanowiono, że diakon winien być sądzony przez trzech, kapłan przez sześciu, biskup przez dwunastu biskupów. Por. M. Myrcha, *Prawo karne*, s. 870.

10 T. Pawluk, *Kanoniczny proces*, s. 14; M. Myrcha, *Prawo karne*, s. 870.

11 M. Myrcha, *Prawo karne*, s. 870.

inquisitionem – wszczynany przez sędziego z urzędu, oraz proces *per denuntiationem* – wszczynany na skutek doniesienia¹².

Kanoniczny proces karny *per accusationem* był bardzo zbliżony do dawnego procesu rzymskiego, wręcz opierał się na przepisach prawa rzymskiego¹³. Polegał na wniesieniu zaskarżenia¹⁴ przez pokrzywdzonego i swobodnej rozprawie stron przed sądem. Sędzia spełniał w nim zasadniczo bierną rolę. Przed ewentualnymi niesłusznymi oskarżeniami miała bronić *poena talionis*, to jest taka sama kara spotykająca oskarżyciela, na jaką zasłużyłby oskarżony, gdyby mu winę udowodniono. Dlatego też oskarżyciel wnoszący oskarżenie w procesie akuzacyjnym zobowiązywał się na piśmie, że udowodni stawiane zarzuty albo sam podda się karze, na którą byłby skazany¹⁵.

Opisane powyżej postępowanie *per accusationem* wiązało z pewnymi niedogodnościami, zwłaszcza z niebezpieczeństwem poniesienia kary przez oskarżyciela w przypadku, gdyby nie udowodnił stawianych zarzutów. Dlatego też papież Innocenty III (1198–1216), aby zaradzić niedomaganiom procesu skargowego, wprowadził doniesienie sądowe (*denuntiatio iudicialis*), które mogło być dokonane ustnie bądź pisemnie¹⁶. Owa *denuntiatio iudicialis* polegała na doniesieniu o przestępstwie przełożonemu, który występował tutaj w roli sędziego. W wyniku otrzymanego doniesienia sędzia wszczynał śledztwo z urzędu i prowadził proces aż do wydania wyroku skazującego. Należy zwrócić uwagę na istotną różnicę, jaka pojawiła się pomiędzy dawnym oskarżeniem a doniesieniem, o którym teraz mowa. Otóż doniesienie nie zobowiązywało do udowodnienia stawianych zarzutów, a wobec tego do poniesienia kary talionu. Niezależnie od tego, donoszący miał jednak obowiązek wskazania środków dowodowych, na podstawie których przełożony mógł przystąpić do szczegółowego śledztwa. Donoszący mógł także, na etapie dowodowym, wystąpić w charakterze świadka. Oczywiście nie zapomniano i tutaj o możliwości ewentualnych nadużyć ze strony osób donoszących nieuczciwie.

¹² Zob. T. Pawluk, *Prawo kanoniczne*, s. 363–367.

¹³ M. Myrcha, *Prawo karne*, s. 870. Recepta rzymskiego procesu skargowego nie oznaczała jednak, że Kościół zerwał całkowicie ze swoją tradycją, ale raczej ją rozbudował. Por. T. Pawluk, *Kanoniczny proces*, s. 23.

¹⁴ „Przez oskarżenie (*accusatio criminalis*) rozumiano prawnie dokonane doniesienie kompetentnemu sędziemu o jakimś przestępstwie w celu publicznego ukarania sprawcy” (T. Pawluk, *Kanoniczny proces*, s. 25).

¹⁵ M. Myrcha, *Prawo karne*, s. 870–871.

¹⁶ M. Myrcha, *Prawo karne*, s. 871.

W przypadku fałszywych doniesień przewidziana była bowiem kara za kalumnię, wymierzana donosicielowi. Papież Innocenty III polecał, by za fałszywą denuncjację karać denuncjatora *suspensą ab officio et beneficio*¹⁷.

Oprócz zwyczajnego postępowania karnego (*ordo iudiciarius sollemnis*) możliwy był także sumaryczny proces karny (*processus summarius*), który odbywał się „*simpliciter et de plano absque iudiciorum strepitu et figura*”. Zrodził się zasadniczo dla spraw spornych, ale sprawy karne również były rozpatrywane w sposób skrócony, tzn. uwzględniający tylko zasadnicze czynności procesowe, gwarantujące prawidłowy wymiar sprawiedliwości. Początkowo stosowano go w odniesieniu do osób zakonnych, później jednak rozszerzono go na sprawy karne duchownych świeckich. Sprawy karne, które wpływały do Kurii Rzymskiej w drodze apelacji, uważano za nieważnie rozstrzygnięte, jeżeli istotne formalności były pominięte¹⁸.

W dobie obowiązywania kodeksu prawa kanonicznego z 1917 roku¹⁹ występowały zasadniczo trzy rodzaje doniesienia: *denuntiatio caritativa seu evangelica*, *denuntiatio canonica*, *denuntiatio iudicialis*²⁰. W pierwszym z przypadków mamy do czynienia z doniesieniem opartym na słowach Pana Jezusa, o czym była mowa powyżej (Mt 18, 15–17). *Denuntiatio evangelica* to zatem doniesienie ewangeliczne, którego celem było przede wszystkim doprowadzenie do poprawy upominanego brata. Jak można zauważyć, w tej formie doniesienia Kościół, czyli przełożony, jest traktowany raczej jak ojciec, a nie jak urzędnik. W konsekwencji dochodzi tutaj do ojcowskiego upomnienia brata²¹. Druga z ww. form to doniesienie kanoniczne. Wynikało ono z obowiązku nałożonego przez prawo kanoniczne²². Poprzedni kodeks przewidywał je w przypadku doniesienia o przeszkodach do święceń (can. 999 CIC 1917), o przeszkodach małżeńskich

17 M. Myrcha, *Prawo karne*, s. 871.

18 M. Myrcha, *Prawo karne*, s. 877–878.

19 *Codex Iuris Canonici Pii X Pontificis Maximi iussu digestus*, Benedicti Papae XV auctoritate promulgatus, „Acta Apostolicae Sedis” 9 (1917) pars 2, s. 3–521 [dalej: CIC 1917].

20 T. Pawluk, *Kanoniczny proces*, s. 114.

21 T. Pawluk, *Kanoniczny proces*, s. 114.

22 Zgodnie z can. 1935 § 2 CIC 1917 obowiązek (prawny lub moralny) doniesienia o przestępstwie powstawał, ilekroć: było to przewidziane w jakiejś normie prawnej lub nakazie konkretnym, i ponadto, z prawa naturalnego, za każdym razem, kiedy istniała konieczność zapobiegania jakimś niebezpieczeństwom dla wiary lub religii, lub jakiejś innej bezpośredniej szkodzie publicznej. Zob. F. Bączkiewicz, *Prawo kanoniczne. Podręcznik dla duchowieństwa*, t. 3, Opole 1958, s. 170; T. Pawluk, *Kanoniczny proces*, s. 115.

(can. 1027 CIC 1917), o przestępstwie solicytacji (can. 904 i 2368 § 2 CIC 1917)²³ oraz przestępstwie zapisywania się duchownych lub zakonników do stowarzyszeń potępionych (can. 2335 CIC 1917)²⁴. We wszystkich ww. przypadkach doniesienie kierowane było do przełożonego kościelnego, jako do stróża porządku publicznego²⁵. Ostatnia, trzecia forma doniesienia, to już doniesienie sądowe. Mamy z nim do czynienia wtedy, gdy zostało skierowane do przełożonego jako do sędziego i zmierza do ukarania sprawcy przestępstwa. Donoszącym jest osoba prywatna, adresatem natomiast jest przełożony w sensie ogólnym, a nie sędziego. Taka forma doniesienia nie jest zatem kierowana przez urzędnika publicznego – rzecznika sprawiedliwości – a jej odbiorcą nie jest ustanowiony sędzia, lecz przełożony, który może podjąć – na podstawie takiego doniesienia – decyzję o dalszym postępowaniu²⁶.

Analizując zagadnienie będące przedmiotem niniejszego artykułu, należy przypomnieć, że kodeks z 1917 roku wyraźnie mówił o obowiązku doniesienia o przestępstwie (*denuntiatio canonica*) zarówno w części materialnej prawa karnego, jak i w części dotyczącej procesu karnego. W części materialnej obowiązek doniesienia był przewidziany w przypadku wyraźnie określonych przestępstw²⁷, natomiast w części dotyczącej kanonicznego procesu karnego kwestia doniesienia była poruszana w rozdziale dotyczącym skargi oskarżającej oraz doniesienia²⁸. Zasadniczo, w dobie obowiązywania kodeksu z 1917 roku, możemy mówić o doniesieniu jako o jednym z możliwych źródeł pozyskania wiedzy o przestępstwie oraz o doniesieniu obowiązkowym w przypadku przestępstwa solicytacji, a także duchownych i zakonników zapisujących się do stowarzyszeń potępionych.

23 Przez solicytację należy rozumieć tutaj nakłanianie penitenta do grzechu przeciwko szóstemu przykazaniu Dekalogu, dokonywane świadomie i w złej woli przez spowiednika podczas spowiedzi lub w związku z nią. Por. F. Bączkiewicz, *Prawo kanoniczne*, s. 559–562. Obowiązek doniesienia spoczywał na penitencie (nawet jeśli ktoś inny zrobił już to wcześniej), niezależnie od tego, czy solicytacja była wzajemna, czy zainicjowana przez penitenta, ani od tego, czy miała ona miejsce dawno; obowiązku tego nie znosiło również to, że kapłan wyjechał w dalekie kraje albo się poprawił, uzyskał jakąś godność lub się zestarzał.

Por. I. Chelodi, *Ius poenale*, Tridenti 1920, s. 134–135; Franciszek Bączkiewicz, *Prawo kanoniczne*, s. 564.

24 Zob. F. Bączkiewicz, *Prawo kanoniczne*, s. 510–511.

25 T. Pawluk, *Kanoniczny proces*, s. 114.

26 Por. T. Pawluk, *Kanoniczny proces*, s. 114.

27 Can. 2335; 2336 § 2; kan. 904; 2368 CIC 1917.

28 Can. 1934–1938 CIC 1917 – Caput I: *De accusatoria actione et denuntiatione*.

Jak wynika z powyższej systematyzacji, samo doniesienie mogło znajdować różne uzasadnienia. Po pierwsze mogło być wyrazem zwyczajnej troski o błądzącego współbrata – donoszący, nie mogąc inaczej wpłynąć na niego, donosi o całej sprawie do przełożonego, a ten także ze swojej strony podejmuje działania, powiedzielibyśmy, o charakterze ojcowskim²⁹. Druga z przewidzianych form doniesienia to ta, której celem jest już troska o dobro publiczne. Sakramenty święceń i małżeństwa należą do dóbr publicznych Kościoła, toteż nie może dziwić, że ustawodawca kościelny nakłada na wiernych obowiązek doniesienia o ewentualnych przeszkodach do przyjęcia tych sakramentów. To samo należy powiedzieć o przestępstwach kanonicznych, które bez wątpienia stanowią naruszenia w materii szczególnie ważnej dla Kościoła. Oczywiście podjęcie stosownych decyzji należało do kompetencji przełożonego kościelnego. Innymi słowy – nie każde doniesienie kanoniczne musiało wiązać się z podjęciem decyzji o wszczęciu procesu karnego.

Łatwo zauważyć, że już od samego początku istnienia Kościoła doniesienie/powiadomienie o grzechu/przestępstwie jest ściśle związane z procesem karnym: jako powiadomienie przełożonych kościelnych, jako samodzielna skarga w przypadku procesu *per accusacionem*, czy też jako prawdziwy obowiązek wynikający z prawa, który czasami był dodatkowo obwarowywany sankcją karną, jak to miało miejsce w przypadku przestępstwa solicytacji.

2. Doniesienie według kodeksu z 1983 roku

Według kan. 212 § 3 wierni posiadają prawo, a czasem nawet obowiązek – stosownie do posiadanych: wiedzy, kompetencji i zdolności – wyjawiania swojego zdania świętym pasterzom w sprawach dotyczących dobra Kościoła oraz (zachowując nienaruszalność wiary i obyczajów, szacunek wobec pasterzy, biorąc pod uwagę wspólny pożytek i godność osoby) podawania go do wiadomości innym wiernym.

Wspomniane powyżej prawo i obowiązek doniesienia znajduje wyraz w kodeksie z 1983 roku w różnych okolicznościach, w sposób szczególny w odniesieniu do: obowiązku powiadomienia o przeszkodach do święceń; obowiązku powiadomienia o przeszkodach małżeńskich; jednego z możliwych źródeł wiadomości o przestępstwie. Dwa pierwsze przypadki to właściwie *denuntiatio canonica*, a zatem

²⁹ Wydaje się, że właśnie o takich działaniach o charakterze bratersko-ojcowskim jest mowa w kan. 1341.

doniesienie kanoniczne skierowane do przełożonego kościelnego jako do stróża porządku publicznego. Natomiast ostatni z wymienionych przypadków to z kolei *denuntiatio iudicialis*, a więc doniesienie do przełożonego kościelnego złożone w celu wszczęcia procesu karnego.

2.1. Obowiązek powiadomienia o przeszkodach do święceń

Kodeks w kan. 1043 stanowi: „Przed święceniami wierni mają obowiązek powiadomić ordynariusza lub proboszcza o znanych im przeszkodach do święceń”. Obowiązek doniesienia, o którym mowa w zacytowanym kanonie, nawiązuje do świadectwa wiernych o zdadności kandydatów do święceń, jakie istniało w Kościele od dawna. Jest to związane z tym, że diakoni, kapłani, biskupi pełnią swoją posługę wśród ludzi i dla ludzi³⁰. Obowiązek, o którym mowa, znajduje uzasadnienie w *scrutinium ceremoniale*, które znajdowało się w pontyfikale rzymskim. Chodzi mianowicie o pytania, jakie zadawał biskup najpierw subdiakonowi: „Scis illos dignos esse”, a następnie wiernym: „Si quis igitur habet aliquid contra illos, pro Deo et propter Deum cum fiducia exeat et dicat”³¹. Wierni mogą uzyskać wiedzę na temat planowanych święceń m.in. z ewentualnych zapowiedzi, o których mowa w kan. 1051 nr 2. Proboszcz, który wystawia kandydatowi do święceń świadectwo kwalifikacyjne, powinien w nim uwzględnić także opinię wiernych o tym kandydacie. Jak się jednak wydaje, taka formuła może być dzisiaj odczytywana jako zwykła formalność³². Należy jednak pamiętać o tym, że zgodnie z treścią kan. 1043 mamy tutaj do czynienia z obowiązkiem kanonicznym, który dotyczy nie tylko przeszkód zwykłych z kan. 1042, ale także nieprawidłowości z kan. 1041. Jak zauważa Tadeusz Pawluk, „im większe groziłoby zło na skutek wyświęcenia kandydata niezdatnego, tym poważniejszy byłby obowiązek doniesienia o przeszkodach, tj. o nieprawidłowościach i przeszkodach zwykłych”³³. Biorąc pod uwagę ciężar obiektywny naruszeń uznanych za nieprawidłowości oraz zwykłe przeszkody, należałoby stwierdzić,

30 Por. T. Pawluk, *Prawo kanoniczne*, s. 391.

31 W. Szafrąński, *Święcenia w prawie kanonicznym*, „Prawo Kanoniczne” 3 (1960) nr 3-4, s. 130-131.

32 Por. T. Pawluk, *Prawo kanoniczne*, s. 391. Taka opinia może wydawać się tym bardziej uzasadniona, jeśli weźmie się pod uwagę, że w kan. 1051 nr 2 jest mowa jedynie o tym, że biskup diecezjalny lub przełożony wyższy może, jeśli uzna to za pożyteczne podjąć decyzję o świadectwach kwalifikacyjnych, zapowiedziach lub innych informacjach.

33 Por. T. Pawluk, *Prawo kanoniczne*, s. 391.

że faktycznie mamy tutaj do czynienia z obiektywnie poważnym obowiązkiem. Należy w tym miejscu zauważyć, że większość nieprawidłowości oraz przeszkód to właściwie przestępstwa kanoniczne. W kan. 1041 jest bowiem mowa o przestępstwie³⁴: nr 2° – apostazji, herezji lub schizmy (kan. 1364); nr 3° – usiłowania zawarcia małżeństwa, nawet tylko cywilnego, przez tego, kto sam jest związany węzłem małżeńskim albo święceniami lub wieczystym ślubem czystości, albo z kobietą związaną ważnym małżeństwem lub takim ślubem (kan. 1394); nr 4° – zabójstwa (kan. 1397) albo spowodowania spędzenia płodu, gdy skutek nastąpił (kan. 1398); nr 5° – poważnego i z rozmysłem zranienia innej osoby (kan. 1397); nr 6° – wykonania aktu święceń zarezerwowanego dla mających święcenia biskupie lub prezbiteratu, przez tego, kto albo nie ma tych święceń, albo nie może go wykonać na skutek zakazu wynikającego z jakiejś kary kanonicznej deklarowanej lub wymierzonej (kan. 1378).

Powstaje zatem pytanie, czy analizowane aktualnie doniesienie o nieprawidłowości i/lub przeszkodach należałoby uznać jednocześnie za doniesienie o przestępstwie. Wydaje się, że pośrednio można by tutaj mówić o obowiązku doniesienia także o przestępstwie. Skoro bowiem istnieje obowiązek doniesienia kanonicznego do przełożonego jako do stróża porządku publicznego, to w takim razie – w konsekwencji – można by również mówić o obowiązku doniesienia o przestępstwie do tegoż przełożonego jako do sędziego. Nie można jednak przyjąć takiej interpretacji. W żadnym z wyżej przytoczonych przestępstw ustawodawca kodeksowy z 1983 roku nie przewiduje bowiem obowiązku denuncjacji³⁵. Niemniej jednak takie doniesienie o nieprawidłowości/przeszkodach przełożony (ordynariusz) może i właściwie powinien traktować także jako wiadomość o przestępstwie i w związku z tym powinien podjąć stosowne kroki prawne (zob. kan. 1717nn).

³⁴ Por. kan. 1044 § 1, nr 2–3.

³⁵ Oczywiście można rozważyć ewentualną odpowiedzialność osoby mającej wiedzę o przestępstwach kanonicznych będących jednocześnie nieprawidłowościami i/lub przeszkodami na zasadach, o których mowa w kan. 1329 § 1–2. Chodzi mianowicie tylko o te sytuacje, w których posiadający wspomnianą wiedzę miał z tytułu różnych form współdziałania w przestępstwie (np. w zabójstwie jako zleceniodawca). W takich jednak sytuacjach osoba podlegałaby odpowiedzialności karnej z tytułu współdziałania w przestępstwie, a nie z powodu umyślnego niewykonania obowiązku, o którym mowa w kan. 1043. Ewentualna odpowiedzialność karana za umyślne niewykonanie obowiązku z kan. 1043 mogłaby być rozważana także z perspektywy kan. 1389 § 2 albo kan. 1399, oczywiście o ile zaistniałyby warunki przewidziane w tych kanonach.

2.2. Obowiązek powiadomienia o przeszkodach małżeńskich

Zgodnie z kan. 1069 „Wszyscy wierni mają obowiązek znane im przeszkody małżeńskie wyjawić przed zawarciem małżeństwa proboszczowi lub ordynariuszowi miejsca”. Podobnie jak w przypadku doniesienia o nieprawidłowościach i przeszkodach do święceń, również w przypadku przeszkód małżeńskich ustawodawca kodeksowy z 1983 roku przewiduje obowiązek denuncjacji (zob. kan. 1083–1094).

Warto zauważyć, że niektóre z przeszkód to naruszenia uznane za przestępstwa kanoniczne. W przypadku przeszkody z tytułu święceń oraz ślubu wieczystego publicznego czystości (kan. 1087 i 1088) możemy mówić ewentualnie o usiłowaniu (por. kan. 1328) lub też faktycznym popełnieniu przestępstwa z kan. 1394 § 1–2. Chodzi o przestępstwo usiłowania zawarcia małżeństwa przez duchownego lub zakonnika, który złożył śluby wieczyste. Małżeństwo usiłowane, zawierane czy to przez duchownego, czy przez członka instytutu zakonnego po ślubach wieczystych, to małżeństwo zawierane ze świadomością tego, że dokonuje się aktu kanonicznie nieważnego. Usiłowanie może mieć miejsce w sytuacji małżeństwa zawieranego według formy kanonicznej, jak również w sytuacji małżeństwa zawieranego wobec urzędnika państwowego. Do zaistnienia przestępstwa istotne jest to, aby wyrażenie zgody małżeńskiej zmierzało rzeczywiście do zawarcia małżeństwa, a nie jego symulacji. Tak więc małżeństwo zawierane przez duchownego i zakonnika będącego po ślubach wieczystych nie wywołuje żadnych skutków prawnych, stanowi jedynie formę usiłowania w stosunku do zamierzonego celu³⁶.

Uprorowadzenie kobiety w celu zawarcia małżeństwa należałoby rozważać także z perspektywy przestępstwa kanonicznego, o którym mowa w kan. 1397, gdzie jest mowa o przestępstwie porwania lub zatrzymania. Przestępstwo porwania polega na porwaniu osoby z miejsca jej przebywania i zatrzymaniu, chociażby chwilowo w innym miejscu, wbrew woli ofiary lub osób sprawujących opiekę (prawną lub faktyczną) nad podmiotem biernym przestępstw. O porwaniu mówimy niezależnie od tego, kto jest jego przedmiotem: kobieta, mężczyzna czy dziecko. Ma ono miejsce zarówno wtedy, gdy jest dokonane wbrew woli osoby porywanej, jak i wtedy, gdy jest dokonane przy użyciu podstępów. Dotyczy w takim samym stopniu osoby pełnoletniej porywanej wbrew jej woli, jak małoletniego porwanego wbrew woli jego prawnych opiekunów. Do istotnych znamion tego przestępstwa należy to,

³⁶ Por. A.G. Urru, *Punire per salvare. Il sistema penale nella Chiesa*, Roma 2002, s. 251–252.

że musi to być działanie świadome i bezprawne, które rozpoczyna się w momencie uprowadzenia i trwa, dopóki ofiara nie zostanie uwolniona. Do zaistnienia przestępstwa konieczne jest, aby porwanie rzeczywiście nastąpiło, bez znaczenia natomiast pozostaje motywacja takiego działania³⁷.

Z porwaniem zrównane jest także zatrzymanie. Różnica pomiędzy porwaniem a zatrzymaniem polega na tym, że w przypadku porwania przymus i podstęp są elementami uprzednimi, które muszą istnieć już na samym początku, aby można było mówić o przestępstwie. Natomiast przy zatrzymaniu wspomniane powyżej dwa elementy mogą być czymś późniejszym, to znaczy może się zdarzyć, że osoba dobrowolnie uda się do porywacza, i dopiero później zostanie przez niego zatrzymana przy użyciu siły lub podstępu. Czynności składające się na bezprawne zatrzymanie muszą być wykonywane wbrew woli ofiary. Zatrzymanie może polegać na zamknięciu osoby w jakimś miejscu, pozbawieniu możliwości wykonywania ruchów, zabranii odzieży, zagrożeniu zabójstwem w wypadku próby ucieczki, postawieniu straży. Omawiana forma przestępstwa może polegać nie tylko na działaniu, ale i na zaniechaniu jakiegoś działania. Przestępstwo zatrzymania przez zaniechanie może wystąpić wtedy, gdy sprawca nie uwalnia ofiary, chociaż ciąży na nim taki obowiązek. Ponieważ w analizowanym kan. 1397 nie mówi się nic na temat motywów takiego porwania lub zatrzymania, dlatego też odpowiedzialności karnej podlega sam fakt porwania lub zatrzymania, bez względu na motyw³⁸.

W kontekście przestępstwa z kan. 1397, a mianowicie zabójstwa, należy rozważać również przeszkodę z tytułu małżonkobójstwa. Zabójstwo to najpoważniejsze spośród przestępstw przeciwko życiu ludzkiemu. Oznacza ono bowiem dobrowolne i bezprawne pozbawienie życia innej osoby. Zabójstwo może być popełnione z winy umyślnej lub nieumyślnej, samodzielnie przez jednego sprawcę albo przy współudziale z innymi. Należy jednakże zaznaczyć, że z punktu widzenia odpowiedzialności, i to zarówno karnej, jak i wydalenia z instytutu, w grę wchodzi jedynie zabójstwo popełnione na skutek *dolus*, a więc umyślne (kan. 1321 § 2). Podobnie rzecz ma się z zabójstwem będącym wynikiem współudziału (kan. 1329)³⁹. Także w tym przypadku należy brać pod uwagę rodzaj winy, gdyż jedynie ta umyślna

³⁷ Por. P. Barbero, *Tutela della comunione ecclesiale e sanzioni canoniche*, Lugano 2011, s. 181–182. Nie będzie natomiast bezprawiem wyegzekwowanie sankcji karnej w postaci zakazu lub nakazu przebywania w określonym miejscu lub na określonym terytorium (kan. 1336 § 1 nr 1).

³⁸ Por. T. Pawluk, *Prawo kanoniczne*, s. 152–153.

³⁹ Por. P. Barbero, *Tutela della comunione*, s. 181.

może ewentualnie prowadzić do odpowiedzialności karnej. Zabójstwo to zatem jedynie umyślne i bezprawne pozbawienie życia człowieka⁴⁰.

Podobnie jak w przypadku obowiązku powiadomienia o przeszkodach do święceń, także i w tych sytuacjach przełożony powinien traktować powiadomienie o przeszkodach małżeńskich wyczerpujących znamiona przestępstwa kanonicznego jako otrzymanie wiadomości o przestępstwie i w związku z tym powinien podjąć stosowne kroki prawne (zob. kan. 1717n).

2.3. Doniesienie sądowe

Doniesienie sądowe to takie doniesienie, które zmierza do uruchomienia kanonicznej procedury karnej⁴¹. Różni się zatem od doniesienia ewangelicznego, które, zgodnie z radą, jaką znajdujemy w Ewangelii św. Mateusza, ma na celu głównie poprawę sprawcy, a przełożonego traktuje się w nim jako ojca. Doniesienie sądowe różni się również od doniesienia kanonicznego uczynionego wobec przełożonego występującego w roli stróża porządku kościelnego (zob. kan. 392 § 1–2), o czym była mowa powyżej w związku z powiadomieniem przełożonego kościelnego o przeszkodach małżeńskich oraz przeszkodach do święceń.

Doniesienie nazwiemy sądowym, nawet jeśli nie konstytuuje ono w sensie ścisłym aktu sądowego, ponieważ donoszący nie ma czynnej legitymacji procesowej

⁴⁰ Można sobie zadać pytanie, czy ma miejsce przeszkoda małżonkobójstwa w przypadku zabójstwa eutanatycznego, tj. dokonanego przez współmałżonka pod wpływem współczucia dla małżonka nieuleczalnie chorego i cierpiącego, gdyby było dokonane na prośbę czy żądanie ofiary. Próbuąc udzielić odpowiedzi, należy zwrócić uwagę na to, że przestępstwo małżonkobójstwa to działanie kierunkowe, to znaczy ukierunkowane na wyeliminowanie przeszkody do ponownego zawarcia małżeństwa. Innymi słowy do zaistnienia przeszkody należałoby wykazać, że miał miejsce zarówno *dolus generalis*, jak i *dolus specificus*. Ten ostatni bowiem ma miejsce w przypadku, kiedy oprócz *dolus* o charakterze ogólnym, jest wymagana jeszcze szczególna intencja, motywacja działania po stronie osoby popełniającej przestępstwo. Tego rodzaju *dolus specificus* jest wymagany w przypadku przeszkody, o której mowa w kan. 1090. Z punktu widzenia prawa kanonicznego nie zmienia istoty przestępstwa zabójstwa fakt, iż eutanazja jest prawnie dopuszczalna w ustawodawstwie niektórych państw.

⁴¹ Doniesienie sądowe, o którym mowa, nie jest tym samym, co skarga oskarżająca (*actio criminalis*). Kanoniczny proces karny jest bowiem dzisiaj przeprowadzany z oskarżenia publicznego, oczywiście po uprzednim przeprowadzeniu dochodzenia wstępnego, chyba że takie dochodzenie okazałoby się zupełnie zbędne (kan. 1717–1731). Z tego też powodu istotne znaczenie będzie miało to, czy do ordynariusza dotrze wiadomość o przestępstwie. Jednym z możliwych źródeł wiadomości o przestępstwie jest właśnie doniesienie. Zob. D. Borek, *Przestępstwa zastrzeżone dla Kongregacji Nauki Wiary. Normy materialne i proceduralne*, Tarnów 2019, s. 123–130.

jako strona w kanonicznym procesie karnym. Takie doniesienie stanowi bowiem jedynie podstawę do rozpoczęcia śledztwa, a osoba, która je złożyła, nie staje się stroną w postępowaniu sądowym. Tego typu doniesienie, osoby urzędowej lub prywatnej, skierowane do ordynariusza należy traktować jako wiadomość o przestępstwie przynajmniej prawdopodobną (kan. 1717 § 1), jeśli ma na celu ukaranie (kan. 1312 § 1, nr 1–2) sprawcy czynu mającego wszystkie znamiona aktu przestępczego (kan. 1321 § 1–2). Zatem musimy tutaj mieć do czynienia z doniesieniem o przestępstwie, to znaczy z powiadomieniem przełożonego kościelnego (ordynariusza) o naruszeniu posiadającym znamiona przestępstwa kanonicznego⁴². Może ono być dokonane przez jakiegokolwiek wiernego, który posiada informacje na temat popełnionego przestępstwa. Doniesienie może być uczynione w formie pisemnej lub nawet ustnej, ale dokonanej wobec ordynariusza, kanclerza kurii diecezjalnej, wikariusza generalnego, proboszcza lub rzecznika sprawiedliwości. Należy zaznaczyć, że doniesienie ma charakter czysto informacyjny, i w żadnym razie nie oznacza automatycznego wszczęcia postępowania karnego, gdyż to leży w granicach kompetencji ordynariusza (kan. 1430; 1721 § 1). Wniesienie skargi oskarżającej nigdy nie należy do strony poszkodowanej przestępstwem⁴³.

Termin „przełożony kościelny”, któremu doniesienie zostało przedstawione, odnosi się do: Stolicy Apostolskiej, ordynariusza własnego lub innego przełożonego,

⁴² Wydaje się konieczne zrobienie pewnej dygresji. Otóż Jean Pierre Schoupe zwraca uwagę na możliwość poszerzenia zakresu zastosowania dochodzenia wstępnego. Według niego podstawę wszczęcia dochodzenia wstępnego miałyby stanowić uzasadniona wiadomość zarówno co do któregoś z przestępstw przewidzianych w prawie kanonicznym, jak i wiadomość dotycząca jakiegokolwiek naruszenia w posłudze kościelnej, naruszenia dyscyplinarnego czy też wykroczenia deontologicznego. Takie rozszerzenie zakresu dochodzenia wstępnego otworzyłyby zakres sankcji kanonicznych na sytuacje nieprzewidziane w kodeksie prawa kanonicznego z 1983 roku. Jak wyjaśnia cytowany autor, nie wydaje się, aby istniała jakaś przeszkoda legalna dla takiego poszerzenia zakresu dochodzenia wstępnego. Zob. J.P. Schoupe, *I procedimenti amministrativi di fronte alle disfunzioni nelle comunità ecclesiali. Profili penali, disciplinari e deontologici*, w: *Processo penale e tutela dei diritti nell'ordinamento canonico*, a cura di D. Cito, Milano 2005, s. 656–657; 660–661. Mając jednak na uwadze konieczność zastosowania dyspozycji zawartej w kan. 18, zdaje się, że powyższa interpretacja nie może mieć zastosowania. Nie ulega jednak wątpliwości, że ordynariusz będzie miał obowiązek interwencji także w przypadkach wykroczeń wywołujących zgorszenie, ale niebędących przestępstwami *sensu stricto*, nawet w ujęciu kan. 1399. W takich przypadkach ordynariusz będzie miał do dyspozycji: *correptio*, czyli nagana, a zatem jeden ze środków karnych (kan. 1339 § 2); *praeceptum poenaliae*, czyli nakaz karny, który jest bardzo skutecznym środkiem oddanym do dyspozycji ordynariusza w celu zabezpieczenia dyscypliny kościelnej (por. kan. 1319).

⁴³ Skarga o naprawienie szkód nie jest tym samym, co skarga oskarżająca w procesie karnym. Zob. kan. 1729–1731.

który posiada wystarczającą władzę do rozpoczęcia dochodzenia wstępnego lub przynajmniej może wyciągnąć konsekwencje na płaszczyźnie urzędowej w odniesieniu do zaskarżonego czynu przestępczego (kan. 1717 § 1)⁴⁴.

Wiadomość, przynajmniej prawdopodobna, o przestępstwie (kan. 1717 § 1), jeśli ma stanowić doniesienie o nim, powinna być oceniona w świetle przepisów zawartych w kan. 1390 § 2 i 1717 § 2. Osoba, która dokonała doniesienia⁴⁵, jest zobowiązana do przedstawienia środków i pomocy umożliwiających zbadanie przestępstwa, nawet jeśli obowiązek jego udowodnienia spoczywa na rzeczniku sprawiedliwości. Chociaż nowy kodeks nie mówi nic o doniesieniu, faktycznie pozostaje ono jednym z podstawowych sposobów, dzięki któremu ordynariusz może uzyskać wiadomość przynajmniej prawdopodobną o przestępstwie.

Doniesienie o przestępstwie, aby mogło zostać przyjęte i uznane za wiarygodne źródło o przestępstwie, winno spełniać pewne wymogi: może być dokonane przez kogokolwiek⁴⁶; powinno być dokonane wobec przełożonego kościelnego⁴⁷; powinno być słuszne (uczciwe, sprawiedliwe) z punktu widzenia prawa naturalnego; powinno odnosić się do czynu realnego; opierać się na prawdzie i być dobrze umotywowane⁴⁸;

44 Właściwego ordynariusza w poszczególnych przypadkach można ustalić na podstawie przepisów dotyczących kompetencji w zakresie spraw karnych, biorąc pod uwagę: terytorium, osobę lub przedmiot. Ze względu na terytorium kompetencje można ustalać na podstawie *forum domicilii* (kan. 102; 1408–1409) albo *forum delicti* (kan. 1412). Z kolei kryterium osobowe dotyczy kategorii osób, np. zakonników (kan. 1427) lub kardynałów (kan. 1405; 1444). Nie można także zapominać o kryterium przedmiotowym, jak to ma miejsce w przypadku przestępstw zastrzeżonych dla Kongregacji Nauki Wiary. Zob. *Congregatio pro Doctrina Fidei, Normae de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis seu Normae de delictis contra fidem necnon de gravioribus delictis*, 21.05.2010, „Acta Apostolicae Sedis” 102 (2010), s. 419–43 [dalej: normy *de delictis reservatis* z 2010 roku].

45 Może ono być uczynione osobiście lub za pośrednictwem innych, na przykład: jakiegoś księdza, dziekana, kanclerza kurii itp.

46 Donoszącym może być wierny kościoła katolickiego łacińskiego, wschodniego, inny chrześcijanin czy nawet osoba nieochrzczona.

47 To znaczy wobec ordynariusza lub osoby przez niego delegowanej (por. kan. 134), albo ktoś innego (proboszcza, wikariusza sądowego, kanclerza kurii), kto może je przekazać właściwemu przełożonemu.

48 W myśl zasady „*Ei incumbit probatio qui dicit non qui negat*”. Nie oznacza to jednak, że na donoszącym spoczywa *onus probandi* w zakresie udowodnienia poczytalności i winy osoby podejrzanej o popełnienie przestępstwa. Należy zaznaczyć, że nie mają znaczenia motywacje, jakimi się kieruje osoba donosząca. Chodzi bowiem o ukazanie prawdy dotyczącej faktu popełnienia przestępstwa. Por. C. Papale, *Il processo penale canonico. Commento al Codice di diritto canonico*, Libro 7, Parte 4, Città del Vaticano 2012, s. 45.

powinno być przedstawione na piśmie lub podpisane przez donoszącego, jeśli zostało dokonane ustnie, nie może być zatem anonimowe⁴⁹.

Wiarygodność osoby donoszącej zależy od wielu czynników: od uwarunkowań osobistych donoszącego (relacje z osobą podejrzaną o popełnienie przestępstwa); od natury faktów i tego, jak zostały przedstawione; od przymiotów osoby donoszącej. Zasadniczo przy ocenie wiarygodności osoby donoszącej można wziąć pod uwagę kryteria, o których w kan. 1942 § 2 CIC 1917: „*Nihil faciendae sunt denuntiationes quae ab inimico manifesto, aut ab homine vili et indigno proveniunt, vel anonymae iis adiunctis iisque aliis elementis carentes, quae accusationem forte probabilem reddant*”. Zgodnie z cytowanym kanonem ani doniesienie dokonane przez tego, kto jest jawnym wrogiem osoby, na którą donosi, ani anonimy, które nie zawierają treści wystarczających do podtrzymania prawdopodobieństwa doniesienia, w żaden sposób nie mogą być brane pod uwagę.

Na zakończenie należy przypomnieć, że kodeks z 1983 roku w kontekście doniesienia/powiadomienia o przestępstwie przewiduje zakaz fałszywego doniesienia o przestępstwie oraz zakaz bezprawnego naruszenia czyjeś dobrej imienia (kan. 1390–1391)⁵⁰. Możemy tutaj mówić o prawdziwym, kanonicznym obowiązku nieskładania fałszywych/oszczerczych doniesień na inną osobę⁵¹.

⁴⁹ Por. kan. 1935–1936 CIC 1917. Osoba donosząca, podpisując się pod swoim doniesieniem, potwierdza, że wiarygodność oskarżenia gwarantuje swoim własnym imieniem. Z tego też powodu doniesienia anonimowe nie powinny być brane pod uwagę. Nie będzie jednak anonimowe doniesienie dokonane za pośrednictwem osoby znającej donoszącego, który to donoszący jednak zastrzegł sobie prawo do pozostawania anonimowym wobec innych osób. W takim wypadku donoszący pozostaje znany osobie pośrednika (może tak być np. w przypadku wiernego donoszącego o przestępstwie za pośrednictwem swojego proboszcza, któremu jest bardzo dobrze znany). Por. D.G. Astigueta, *L'investigazione previa*, w: *I delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede*, a cura di A. D'Auria, C. Papale, Città del Vaticano 2014, s. 82–85 (Quaderni di Ius Missionale, 3).

⁵⁰ Ustawodawca bierze tu pod uwagę w gruncie rzeczy jedno przestępstwo – przestępstwo fałszu. Fałsz polega na przekręceniu prawdy, dokonany w jakikolwiek sposób ze szkodą dla innych. Przestępstwa przewidziane przez wspomniane dwa kanony są grzechami ciężkimi samymi w sobie, ale pociągają również za sobą skutki o charakterze społecznym i mogą zaszkodzić wspólnocie (*communio*) kościelnej poprzez wielkie zgorszenie wiernych i tych którzy są blisko Kościoła. Por. V. De Paolis, D. Cito, *Le sanzioni nella Chiesa. Commento al Codice di Diritto Canonico*, Libro 6, Città del Vaticano 2000, s. 351.

⁵¹ Warto w tym miejscu przypomnieć, że zgodnie z kodeksem z 1917 roku nakłaniany do solicytacji penitent, który świadome zaniechał obowiązku denuncjacji, popełniał ze swojej strony osobne przestępstwo zagrożone karą ekskomuniki *latae sententiae*. Zob. can. 904; 2368 § 2 CIC 1917. Obowiązek denuncjacji o przestępstwie solicytacji mieli także wszyscy ci, którzy posiadali pewną wiedzę o niej, i to niezależnie od tego, czy z własnej obserwacji, czy z wiarygodnych relacji innych osób. Jednakże

3. Doniesienie według najnowszych przepisów kanonicznych

Doniesie jako prawo i/lub obowiązek jest obecne także w przypadku niektórych najnowszych przepisów Kościoła katolickiego. Głównie chodzi tutaj o najnowsze przepisy kanoniczne odnoszące się bezpośrednio do ochrony Eucharystii i liturgii oraz osób małoletnich i bezradnych⁵².

3.1. Doniesienie w ramach ochrony Eucharystii i nadużyć liturgicznych

Kongregacja ds. Kultu Bożego i Dyscypliny Sakramentów w instrukcji *Redemptionis Sacramentum* z 19 marca 2004 roku wyraźnie przewiduje możliwość wniesienia skargi/doniesienia, jeśli będzie się tego domagać konieczność ochrony Najświętszego Sakramentu Eucharystii oraz liturgii przed ewentualnymi nadużyciami⁵³. Mamy tutaj nawiązanie do prawa/obowiązku, o którym mowa w kan. 212 § 3, to znaczy prawa/obowiązku wyjawiania swojego zdania świętym pasterzom w sprawach dotyczących dobra Kościoła. Niewątpliwie Najświętszy Sakrament Eucharystii oraz liturgia należą do tych spraw, które w sposób szczególny i wyjątkowy dotyczą dobra Kościoła. Instrukcja *Redemptionis Sacramentum* przypomina o obowiązku i prawie, jakie spoczywają na każdym wiernym wobec Eucharystii i liturgii.

niewykonanie obowiązku denuncjacji nie było przestępstwem i w związku z tym niewypelnienie tego obowiązku nie pociągało za sobą zaciągnięcia kary ekskomuniki. Por. F. Bączkiewicz, *Prawo kanoniczne*, s. 564.

⁵² W artykule zostaną pominięte przepisy wydane dla Państwa Watykańskiego, w których jest przewidziany obowiązek denuncjacji. Przepisy dotyczące karnej ochrony osób małoletnich i tych z nimi zrównanych oraz związane z tym obowiązku denuncjacji znajdują się w dokumentach: Francesco, Lettera apostolica in forma di motu proprio, *Sulla protezione dei minori e delle persone vulnerabili*, 26.03.2019, http://www.vatican.va/content/francesco/it/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio-20190326_latutela-deiminori.html (29.03.2019); Francesco, Legge n. CCXCVII, *Sulla protezione dei minori e delle persone vulnerabili*, 26.03.2019, <https://press.vatican.va/content/sala-stampa/it/bollettino/pubblico/2019/03/29/0260/00528.html> (29.03.2019); Vicariato della Città di Vaticano, *Linee guida per la protezione dei minori e delle persone vulnerabili*, 26.03.2019, http://www.vatican.va/resources/resources_protezioneminori-lineeguida_20190326_it.html (26.03.2019); Legge n. VIII: *Norme complementari in materia penale*, 11.07.2013, https://www.vatican.va/resources/resources_protezioneminori-legge297_20190326_it.html (26.03.2019).

⁵³ Kongregacja ds. Kultu Bożego i Dyscypliny Sakramentów, Instrukcja *Redemptionis Sacramentum* o tym, co należy zachowywać, a czego unikać w związku z Najświętszą Eucharystią, 19.03.2004, https://opoka.org.pl/biblioteka/W/WR/kongregacje/kkultu/redemptionis_sacramentum_25032004.html (10.01.2022).

Zgodnie z prawem kanonicznym Najświętszy Sakrament Eucharystii – rozumiany jako obecność, ofiara i komunika – jest otoczony szczególną ochroną prawną⁵⁴ oraz wymaga od wiernych przyjęcia i zachowania określonego zachowania, to znaczy uczestniczenia w jej sprawowaniu, częstego i pobożnego przyjmowania oraz otaczania najwyższą czcią⁵⁵. Instrukcja *Redemptionis Sacramentum*, będąc wyjaśnieniem ustawy, nie wprowadza nowego prawa przedmiotowego, ale m.in. zmierza do rozwijania form zachowywania ustaw oraz określenia sposobu postępowania w realizowaniu tychże ustaw (kan. 34). Precyzuje zatem, że realizacja wyrażonego w kan. 897 i 898 prawa/obowiązku polega również na obowiązku troski o Najświętszy Sakrament oraz prawie do zgłaszania ewentualnych nadużyć dotyczących tego sakramentu. Dokument w nr. 183 przypomina bowiem, że każdy wierny ma obowiązek chronić Najświętszy Sakrament Eucharystii przed jakimkolwiek znieważeniem i zniekształceniem oraz dążyć całkowitego wyeliminowania wszelkich nadużyć. Jak stwierdzono w instrukcji, jest to prawdziwy obowiązek wszystkich wiernych niezależnie od stanu, do którego przynależą⁵⁶.

W konsekwencji wyżej wyrażonego obowiązku instrukcja *Redemptionis Sacramentum* przewiduje także prawo każdego wiernego – duchownego, świeckiego – do zgłoszenia skargi informującej o ewentualnych nadużyciach liturgicznych. Należy zwrócić uwagę na to, że nie mówi się tutaj o obowiązku, lecz „jedynie” o prawie. Takie zgłoszenie może być złożone do biskupa diecezjalnego lub równego

54 Kan. 897: „Najbardziej czcigodnym sakramentem jest Najświętsza Eucharystia, w której sam Chrystus Pan jest obecny, ofiaruje się oraz jest spożywany i dzięki której Kościół ustawicznie żyje i wzrasta. Ofiara eucharystyczna, pamiątka śmierci i zmartwychwstania Pana, w której uwiecznia się Ofiara Krzyża, jest szczytem i źródłem całego kultu oraz życia chrześcijańskiego; oznacza ona i sprawia jedność Ludu Bożego, przez nią buduje się Ciało Chrystusa. Pozostałe bowiem sakramenty i wszystkie kościelne dzieła apostołatu mają związek z Najświętszą Eucharystią i ku niej są ukierunkowane”.

55 Kan. 898: „Wierni powinni z największym szacunkiem odnosić się do Najświętszej Eucharystii, biorąc czynny udział w sprawowaniu najczcigodniejszej Ofiary, z największą pobożnością i często przyjmując ten sakrament i adorując Go z najwyższą czcią. Duszpasterze wyjaśniając naukę o tym sakramencie, powinni starannie pouczać wiernych o tym obowiązku”.

56 Kongregacja ds. Kultu Bożego i Dyscypliny Sakramentów, Instrukcja *Redemptionis Sacramentum*, nr 183: „Wszyscy na miarę możliwości ze szczególnym zaangażowaniem powinni czynić wszystko, aby chronić Najświętszy Sakrament Eucharystii przed jakimkolwiek znieważeniem i zniekształceniem oraz całkowicie wyeliminować wszelkie nadużycia. Jest to bowiem najważniejsze zadanie dla wszystkich i każdego z osobna i bez jakiegokolwiek względu na osobę wszyscy są zobowiązani do wypełnienia tego dzieła”.

mu w prawach kompetentnego ordynariusza albo bezpośrednio do Stolicy Apostolskiej na mocy prymatu biskupa Rzymu⁵⁷.

Jak wiadomo, nadużycia liturgiczne, nie tylko te dotyczące Eucharystii, mogą wyczerpywać znamiona różnych przestępstw kanonicznych. Chodzi przykładowo o przestępstwa przewidziane w następujących kanonach kodeksu z 1983 roku: kan. 1365 (*vetita communicatio in sacris*); kan. 1367 (profanacja postaci konsekrowanych); kan. 1375 (przeszkadzanie w zgodnym z prawem korzystaniu z dóbr sakralnych); kan. 1378 § 2 nr 1 (usiłowanie sprawowania liturgicznej czynności Ofiary eucharystycznej); kan. 1379 (symulowanie udzielania sakramentów); kan. 1380 (symonia w sprawowaniu sakramentów); kan. 1384 (niezgodne z prawem wykonywanie zadań kapłańskich)⁵⁸. Do wyżej podanego wyliczenia należy dodać również grupę przestępstw z katalogu *delicta graviora*, a więc przestępstw zastrzeżonych dla Kongregacji Nauki Wiary, które dotyczą sakramentu Eucharystii, a mianowicie: zabieranie lub przechowywanie w celu świętokradczym lub profanacja postaci konsekrowanych; usiłowanie dokonania czynności liturgicznej Ofiary eucharystycznej; symulowanie czynności liturgicznej Ofiary eucharystycznej; koncelebrowanie Ofiary eucharystycznej z szafarzami wspólnot kościelnych, które nie posiadają sukcesji apostolskiej oraz nie uznają sakramentalności święceń kapłańskich; konsekracja, *in sacrilegum finem*, jednej postaci lub obydwu w czasie eucharystycznej celebracji lub też poza nią⁵⁹.

⁵⁷ Kongregacja ds. Kultu Bożego i Dyscypliny Sakramentów, Instrukcja *Redemptionis Sacramentum*, nr 184: „Każdy katolik, czy to kapłan, czy diakon, czy wierny świecki ma prawo zgłosić skargę na nadużycie liturgiczne przed biskupem diecezjalnym lub równym mu w prawach kompetentnym ordynariuszem, lub przed Stolicą Apostolską na mocy prymatu Biskupa Rzymu [por. kan. 1417 § 1]. Wypada jednak, aby – jeśli to możliwe – takie zażalenie lub skarga była najpierw przedstawiona biskupowi diecezjalnemu. Zawsze jednak winno się to dokonywać w prawdzie i miłości”.

⁵⁸ W przypadku naruszeń dotyczących Eucharystii i liturgii należy także pamiętać o możliwości zastosowania ogólnej zasady, wyrażonej w kan. 1399.

⁵⁹ Normy *de delictis reservatis* z 2010 roku, art. 3. Należy zwrócić uwagę na to, że niejednokrotnie znamiona przestępstw należących obecnie do kategorii *delicta reservata*, będą identyczne z tymi, jakie są przewidziane w kodeksie z 1983 roku. Zdarza się jednak, że zastrzeżenie dla Kongregacji Nauki Wiary będzie dotyczyć tylko jednej z możliwych form przestępstw przewidzianych w kodeksie, jak to ma miejsce przykładowo w przypadku koncelebrowania Ofiary eucharystycznej z szafarzami wspólnot kościelnych, które nie posiadają sukcesji apostolskiej oraz nie uznają sakramentalności święceń kapłańskich. Innym razem zastrzeżenie będzie dotyczyć naruszenia, które w kodeksie z 1983 roku nie było wprost przewidziane jako przestępstwo kanoniczne, jak to ma miejsce w przypadku konsekracji, *in sacrilegum finem*, jednej postaci lub obydwu w czasie eucharystycznej celebracji lub też poza nią. Por. D. Borek, *Przestępstwa zastrzeżone*, s. 75–78; 79–82.

W przypadku stwierdzenia któregoś z ww. naruszeń każdy wierny może, a właściwie powinien – biorąc pod uwagę treść dyspozycji z kan. 212 § 3, kan. 897 i 898 oraz treści art. 183 instrukcji *Redemptionis Sacramentum* z 19 marca 2004 roku – czuć się zobowiązany do powiadomienia stosowanych władz kościelnych. Czy mamy tutaj jednak do czynienia z prawdziwym prawnym/kanonicznym obowiązkiem denuncjacji? Wydaje się, że nie, ponieważ nigdzie – w odniesieniu do wspomnianych wyżej przestępstw – taki obowiązek nie został wprost nałożony. Innymi słowy, nie przewiduje się jakichkolwiek sankcji na wypadek braku doniesienia do władz kościelnych⁶⁰.

3.2. Doniesienie w ramach ochrony osób małoletnich i z nimi zrównanych

Problematyka związana z doniesieniem o przestępstwie pojawia się w sposób szczególny w kontekście karnej ochrony osób małoletnich przed nadużyciami w sferze seksualności.

3.2.1. Normy *de delictis reservatis* z 2010 roku

Należy podkreślić, że w przypadku *delicta reservata* ordynariusz ma prawny obowiązek poinformowania Kongregacji Nauki Wiary o sprawie, i to niezależnie od tego, jakim wynikiem zakończyło się dochodzenie wstępne⁶¹. Jeśli więc dochodzenie wstępne zostało przeprowadzone, ordynariusz ma obowiązek powiadomienia Kongregacji Nauki Wiary⁶² i gdyby tego nie zrobił, należałoby ewentualnie mówić

60 Z zachowaniem tego, co się przewiduje w kan. 1389 § 1–2 i/lub kan. 1399 oraz ewentualnego nakazu karnego kan. 49, kan. 1319 § 1–2.

61 Obowiązek przekazania sprawy do Kongregacji Nauki Wiary istnieje również wtedy, gdy stwierdzono, że nastąpiło już przedawnienie *actio criminalis*. Kongregacja Nauki Wiary posiada bowiem prawo decydowania o tym, czy w danym przypadku należy uchylić przedawnienie czy też nie. Ordynariusz, który sam zdecydowałby o tym, że w danym przypadku nie ma potrzeby uchylenia przedawnienia, wkroczyłby w uprawnienia kongregacji. Por. normy *de delictis reservatis* z 2010 roku, art. 7 i 16.

62 Jednym z częstych błędów spotykanych w czynnościach związanych z *delicta reservata* jest właśnie brak informowania kongregacji o tym, że ordynariusz po przeprowadzeniu dochodzenia wstępnego nie stwierdził istnienia *fumus delicti*. Obowiązek poinformowania kongregacji istnieje niezależnie od wyników przeprowadzonego dochodzenia, gdyż art. 16 norm *de delictis reservatis* nie przewiduje tutaj żadnego ograniczenia. Por. C. Papale, *Errori procedurali più ricorrenti nei casi di delicta graviora*, w: *I delicti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede. Norme, prassi, obiezioni*, a cura C. Papale, Città del Vaticano 2014, s. 122–123 (Quaderni di Ius Missionale, 5).

o popełnieniu przez niego przestępstwa nadużycia urzędu (zob. kan. 1389). To właśnie kongregacja potwierdza, czy w danym przypadku istnieje *fumus delicti* czy też nie. Podobnie gdyby w czasie dochodzenia wstępnego okazało się, że nastąpiło już wygaśnięcie *actio criminalis*, ordynariusz musi czekać na stosowną decyzję kongregacji. Tak więc nie może sam umorzyć z tej racji dalszego postępowania, ponieważ prawo uchylenia przedawnienia ma tylko Kongregacja Nauki Wiary. Przed otrzymaniem odpowiedzi z kongregacji ordynariusz nie może podejmować decyzji o wszczęciu dalszego postępowania karnego. Wyjątkiem od tej zasady są przestępstwa przeciwko wierze (apostazja, herezja, schizma), w przypadku których – zgodnie z art. 2 § 2 norm *de delictis reservatis* z 2010 roku – ordynariusz może sam podjąć decyzję o dalszym sposobie postępowania, czyli np. zdecydować o wszczęciu procesu karnego na drodze administracyjnej, nie prosząc wcześniej Kongregacji Nauki Wiary o stosowne uprawnienie. Tak więc w konsekwencji mógłby wymierzyć sprawcy przestępstwa przeciwko wierze stosowną karę, w tym także karę wiążącą na stałe. W tym ostatnim przypadku jednakże, zgodnie z art. 21 § 1 norm *de delictis reservatis* z 2010 roku, będzie konieczne uprzednie zezwolenie Kongregacji Nauki Wiary. Apelacje i rekursy powinny być wówczas wnoszone do tej kongregacji.

Materiał przekazywany do Kongregacji Nauki Wiary powinien zawierać kilka kluczowych informacji. Zasadniczo do kongregacji należy przesłać autentyczną kopię akt dochodzenia wstępnego, natomiast oryginał akt powinien być przechowywany w tajnym archiwum kurii (kan. 1719). Do informacji tych należą, po pierwsze, informacje podstawowe, to znaczy: dane personalne i *curriculum vitae* podejrzanego (oskarżonego); szczegóły dotyczące oskarżenia; szczegóły dotyczące postępowania karnego lub cywilnego związanego z oskarżeniem (kopia autentyczna stosownych akt). Po drugie – informacje pomocnicze, czyli: opinie biegłych (ocena możliwej recydywy; ocena psychologiczna); informacje dotyczące notoryczności oskarżeń oraz ich wpływu na wiernych; szczegóły dotyczące aktualnej sytuacji kanonicznej oskarżonego, łącznie z jego utrzymaniem; relacja (*relatio*) delegata przeprowadzającego dochodzenie wstępne (*prassi*). Po trzecie – wszystkie elementy konieczne do oceny przypadku, a mianowicie: odpowiedź oskarżonego na oskarżenia, jeżeli jest to możliwe; *votum* (opinia) ordynariusza na temat procedur do zaaplikowania oraz pełnienia w przyszłości posługi przez oskarżonego. I w końcu po czwarte – formularz, czyli wzór opracowany przez Kongregację Nauki Wiary, który musi być wypełniany dla wszystkich przypadków *delicta reservata* i zawierać najistotniejsze informacje. Do formularza należy dołączyć wszystkie możliwe/dostępne

dokumenty. Ponadto, zgodnie z praktyką Kongregacji Nauki Wiary, ordynariusz powinien zasugerować jej, jaką procedurę należałoby w konkretnym przypadku zastosować⁶³.

W zależności od poszczególnych przypadków Kongregacja Nauki Wiary ma kilka możliwości: może skierować sprawę do bezpośredniej interwencji papieża, zarządzić przeprowadzenie procesu karnego, decydując czy będzie to proces na drodze sądowej czy administracyjnej (wskazując na sposób postępowania, jeśli oskarżony jest jednocześnie duchownym i zakonnikiem), zarządzić zastosowanie środków dyscyplinarnych. Ponadto może się zająć kwestią naprawienia szkód powstałych w wyniku popełnionego przestępstwa. Należy pamiętać, że kongregacja może też zastrzec sprawę dla siebie⁶⁴.

3.2.2. *List apostolski motu proprio Come una madre amorevole z 2016 roku*

Zgodnie z listem apostolskim papieża Franciszka *Come una madre amorevole* z 4 czerwca 2016 roku, przewidziane jest usunięcie z urzędu (kan. 193 § 1) w przypadku zaniedbań, których dopuściliby się biskupi (z biskupami są zrównani w tym względzie także przełożeni wyżsi instytutów zakonnych i stowarzyszeń życia apostolskiego na prawie papieskim) w wykonywaniu swojego urzędu, szczególnie jeśli dotyczy to przypadków nadużyć seksualnych względem małoletnich oraz osób bezradnych⁶⁵.

Jak wynika z prezentowanego dokumentu, przyczyną usunięcia jest nie tyle samo zaniedbanie polegające na wykonaniu bądź niewykonaniu aktu władzy, ile poważna szkoda spowodowana takim zaniedbaniem. Osobą doznającą szkody

63 Ordynariusz powinien zatem przesłać do kongregacji, łącznie z autentyczną kopią, akta dochodzenia wstępnego i relację sędziego śledczego, jeśli taki był powołany, oraz swoje własne *votum*. Ordynariusz w *votum* powinien wyrazić opinię na temat faktu przestępczego, który był przedmiotem dochodzenia wstępnego, szczególnie w tym, co dotyczy istnienia bądź nie *fumus delicti*. Opinia powinna też dotyczyć sposobu dalszego procedowania, czyli wyboru drogi administracyjnej lub sądowej, albo zastosowania innych środków, takich jak środków administracyjnych lub wręcz archiwizacji sprawy. Jak jednak zauważa wspomniany autor, w praktyce bardzo często zdarza się, że takie informacje nie są w ogóle przesyłane. Por. C. Papale, *Errori procedurali più ricorrenti*, s. 123–124; C. Papale *Traccia di un caso di delitto contro la morale, w: I delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede*, a cura di A. D'Auria, C. Papale, Roma 2014, s. 184 (Quaderni di *Ius Missionale*, 3).

64 Por. C. Papale, *Traccia di un caso di delitto contro la morale*, s. 184, przypis 7.

65 Francesco, *Lettera apostolica motu proprio Come una madre amorevole*, 4.06.2016, „*Communiones*” 98 (2016), s. 34–36.

może być zarówno osoba fizyczna, jak i wspólnota rozumiana jako całość. Z kolei szkoda, o której mowa, może być fizyczna, moralna, duchowa, materialna. Należy podkreślić, że w przypadku przestępstwa nadużyć seksualnych wobec małoletnich albo osób bezradnych wystarczy, iż ów brak należytej staranności będzie poważny, nie musi być – jak to jest wymagane w innych przypadkach – bardzo poważnego niedbalstwa.

W dokumencie tym nic się jednak nie mówi na temat ewentualnego obowiązku denuncjacji. Niemniej jednak można przyjąć, że mamy tutaj nawiązanie do obowiązków, jakie spoczywają na przełożonym kościelnym – biskupie, przełożonym wyższym. Do takich obowiązków należy m.in. przyjęcie i zweryfikowanie docierających do niego wiadomości np. o niezdatności kandydata do święceń (kan. 1043) czy też do podjęcia jakichś zadań lub urzędów w Kościele (kan. 149) albo o prawdopodobieństwie popełnienia przestępstwa kanonicznego (kan. 1717nn).

3.2.3. *List apostolski motu proprio Vos estis lux mundi z 2019 roku*

Obowiązek denuncjacji został wyraźnie wprowadzony dopiero przez papieża Franciszka w liście apostolskim w formie motu proprio *Vos estis lux mundi* z 7 maja 2019 roku⁶⁶. Należy podkreślić, że celem tego listu jest wprowadzenie procedur do stosowania w przypadku zaistnienia określonych w dokumencie przestępstw. Chodzi o procedury mające zastosowanie na etapie powzięcia wiadomości lub przekonania o możliwości popełnienia któregoś z wymienionych w dokumencie przestępstw, a następnie na etapie przeprowadzania dochodzenia. Analizowany dokument jest podzielony na dwa tytuły, z których pierwszy zawiera przepisy o charakterze ogólnym, natomiast drugi przepisy odnoszące się do biskupów i osób z nimi zrównanych.

W ramach przepisów ogólnych, zawartych w tytule pierwszym, jest mowa o podmiotowym i przedmiotowym zakresie norm zawartych w motu proprio oraz o sposobie postępowania⁶⁷.

Mówiąc o podmiotach, których dotyczy *Vos estis lux mundi*, należy wskazać na podmioty objęte ochroną oraz podmioty mogące być sprawcami naruszeń

⁶⁶ Franciszek, List apostolski motu proprio *Vos estis lux mundi*, 7.05.2019, https://www.vatican.va/content/francesco/pl/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio-20190507_vos-estis-lux-mundi.html (07.05.2019) [dalej: Franciszek, *Vos estis lux mundi*].

⁶⁷ Franciszek, *Vos estis lux mundi*, Tytuł I, art. 1–5.

określonych w tymże motu proprio. Podmioty objęte ochroną to szeroki krąg osób, jest tutaj bowiem mowa o: jakiegokolwiek osobie poddanej przymusowi; małoletnim, czyli każdej osobie poniżej osiemnastego roku życia lub zgodnie z prawem z nią zrównanej; bezradnym, czyli każdej osobie znajdującej się w stanie choroby, ułomności fizycznej lub psychicznej, lub pozbawionej wolności osobistej, co faktycznie, nawet jeśli tylko czasowo, ogranicza jej zdolności poznawcze i wolitywne lub w każdym razie możliwości przeciwstawienia się szkodzie (naruszeniu, wykorzystaniu, nadużyciu); dzieciach i małoletnich w związku z przestępstwem pornografii dziecięcej (tzn. jakimkolwiek przedstawianiu małoletniego, niezależnie od wykorzystanych środków, zaangażowanego w jednoznaczne czynności seksualne, prawdziwe lub symulowane, oraz jakimkolwiek przedstawianiu organów płciowych małoletniego w zdecydowanych celach seksualnych)⁶⁸.

Podmiotami czynnymi przestępstw popełnianych na szkodę ww. osób mogą być: duchowni; członkowie instytutów życia konsekrowanego i stowarzyszeń życia apostołskiego; biskupi i zrównani z nimi oraz najwyżsi przełożeni instytutów życia konsekrowanego i stowarzyszeń życia apostołskiego⁶⁹.

Zakres przedmiotowy przedstawianych norm odnosi się do rodzaju przestępstw, w przypadku których należy podjąć określone działania⁷⁰. Po pierwsze chodzi o przestępstwo polegające na zmuszaniu kogokolwiek do naruszeń *contra sextum* (tzn. dokonywania takich naruszeń lub poddania się im), jeśli jest to połączone z przymusem, groźbą, nadużyciem władzy. Wprawdzie przedstawiany dokument nie zawiera żadnego odniesienia do konkretnych przepisów, ale możemy w tym miejscu odwołać się do kan. 1395 § 2 i kan. 695. Drugie z przestępstw, o jakim jest mowa w motu proprio, to jakiegokolwiek naruszenie *contra sextum*, popełnione z małoletnim lub osobą bezradną. Także w przypadku tego naruszenia nic się nie mówi na temat odnośnych przepisów. Niemniej jednak i tutaj możemy się odwołać do kan. 1395 § 2 i kan. 695 oraz do art. 6 § 1 norm *de delictis reservatis* z 2010 roku. Trzecie z uwzględnianych przestępstw to wytwarzanie, prezentowanie, przechowywanie lub rozpowszechnianie pornografii dziecięcej. Podobnie jak w powyższych przypadkach, również tutaj możemy zrobić odniesienie do kan. 1395 § 2 i kan. 695 oraz do art. 6 § 2 norm *de delictis reservatis* z 2010 roku. Po czwarte, chodzi także o przestępstwo prezentacji pornograficznej polegające na rekrutowaniu lub

68 Franciszek, *Vos estis lux mundi*, Tytuł I, art. 1.

69 Franciszek, *Vos estis lux mundi*, Tytuł I, art. 1 § 1b; art. 6.

70 Franciszek, *Vos estis lux mundi*, Tytuł I, art. 1 § 1.

nakłanianiu do udziału w prezentacjach pornograficznych osób małoletnich lub bezradnych. Przepisy, do których możemy się odnieść, to kan. 1395 § 2 i kan. 695 oraz art. 6 § 2 norm *de delictis reservatis* z 2010 roku. Piąte, ostatnie z wymienionych w prezentowanym dokumencie przestępstw, to przestępstwo działania lub zaniechania w celu zakłócenia bądź uniknięcia dochodzeń. Należy podkreślić, że sprawcami tego ostatniego przestępstwa mogą być jedynie biskupi oraz osoby z nimi zrównane, a ponadto przełożeni najwyżsi instytutów życia konsekrowanego i stowarzyszeń życia apostołskiego. Także w tym przypadku musimy się odwołać do kan. 1389 § 2, jak również do listu apostołskiego papieża Franciszka *Come una madre amorevole* z 4 czerwca 2016 r.

W tytule pierwszym prezentowanego dokumentu nic się nie mówi na temat zakresu kompetencji urzędowej. Niemniej jednak na podstawie art. 7 § 1 można stwierdzić, że poszczególne kongregacje zachowują swoje kompetencje zgodnie z obowiązującym prawem⁷¹. Należy podkreślić, że na mocy motu proprio *Vos estis lux mundi* pozyskanie wiadomości lub przekonania o tym, że któreś z ww. przestępstw mogło zostać faktycznie popełnione, to właściwie zasadniczy moment stanowiący podstawę podejmowania dalszych czynności, poczynając od obowiązku denuncjacji. W celu ułatwienia składania tego rodzaju powiadomień dokument nakłada obowiązek utworzenia/powołania stabilnego systemu (urzędy lub biura) w celu składania powiadomień. Należy zwrócić uwagę na to, że obowiązek utworzenia takiego systemu spoczywa na diecezjach. Nie wspomina się o instytutach życia konsekrowanego i stowarzyszeniach życia apostołskiego. Można więc założyć, że wspomniane instytuty i stowarzyszenia takiego obowiązku nie mają. Obowiązek ustanowienia/powołania stabilnego urzędu/biura powinien być wypełniony w ciągu roku, licząc od daty wejścia w życie motu proprio *Vos estis lux mundi*. Powinien zostać ustanowiony przynajmniej jeden stabilny system. Ordynariusz, który otrzymał zawiadomienie, musi niezwłocznie powiadomić o tym zarówno ordynariusza miejsca wydarzenia, jak i własnego, którzy mają zająć się dalej sprawą. Wydaje się, że nic nie stoi na przeszkodzie, aby przekazał też stosowną informację do powołanego w danej diecezji urzędu lub biura przyjmującego takie zgłoszenia⁷².

⁷¹ Przykładowo Kongregacja Nauki Wiary w kwestii *delicta reservata*.

⁷² Obowiązki, o których mowa, znalazły już realizację w najnowszej nowelizacji *Wytycznych KEP*, o czym będzie dalej.

Elementem charakterystycznym dla przedstawianego dokumentu jest wprowadzenie obowiązku denuncjacji⁷³. Otóż obowiązek ten istnieje zawsze, ilekroć otrzyma się wiadomość lub ma się uzasadnione powody, aby sądzić, że mogło zostać popełnione któreś z ww. przestępstw. Należy jednak podkreślić, że obowiązek ten spoczywa na duchownych i członkach instytutów życia konsekrowanego i stowarzyszeń życia apostołskiego. W związku z powyższym w przypadku pozostałych wiernych nie możemy mówić o prawnym obowiązku, lecz najwyżej o obowiązku moralnym. Zawiadomienie składa się do ordynariusza miejsca czynu lub innego (kan. 134). Obowiązek doniesienia nie dotyczy tych, o których mowa w kan. 1548 § 2; 1550 § 2 nr 2⁷⁴. Jeśli wiadomość/przekonanie dotyczy biskupów itd., w tym też najwyższych przełożonych, zawiadomienie można złożyć bezpośrednio do Stolicy Apostolskiej lub za pośrednictwem przedstawiciela papieskiego⁷⁵.

W ramach przepisów zawartych w tytule drugim jest mowa o sposobie postępowania w przypadku, jeśli wiadomości/przekonanie o możliwości popełnienia któregoś z przestępstw wymienionych w dokumencie dotyczą biskupów i osób z nimi zrównanych oraz przełożonych najwyższych. Sposób procedowania, przewidziany w tytule drugim prezentowanego dokumentu, ma zatem zastosowanie do wybranej kategorii osób w Kościele, a mianowicie do: kardynałów, patriarchów, biskupów i legatów biskupa rzymskiego; duchownych, którzy jako pasterze kierowali Kościołem partykularnym lub jednostką z nim zrównaną obrządku łacińskiego lub wschodniego, w tym ordynariatów personalnych; duchownych, którzy kierują lub kierowali duszpasterstwem jakiejś prałatury personalnej; tych, którzy są lub byli najwyższymi przełożonymi instytutów życia konsekrowanego lub stowarzyszeń

73 Motu proprio *Vos estis lux mundi* przewiduje także możliwość pozyskiwania informacji z urzędu. Nie wydaje się jednak, aby była tutaj mowa o działaniach podejmowanych w celu wyszukiwania ewentualnych przestępstw i ich sprawców. Raczej chodzi o pozyskanie informacji o przestępstwie np. w wyniku przeprowadzanych wizytacji itp. Por. D. Borek, *Przestępstwa zastrzeżone*, s. 123, przypis 8.

74 Według kan. 1548 § 2 obowiązkowi temu nie podlegają: 1. „duchowni, w odniesieniu do tego, co im przekazano z racji sprawowania świętej posługi; urzędnicy państwowi, lekarze, położne, adwokaci, notariusze i inni zobowiązani do zachowania tajemnicy urzędowej także z racji udzielania porady, w zakresie spraw objętych tajemnicą”; 2. „ci, którzy ze swojego zeznania obawiają się dla siebie lub współmałżonka albo dla bliskich krewnych lub powinowatych zniesławienia, niebezpiecznych przykrości lub innego poważnego zła”. Ponadto wyjęcie spod obowiązku denuncjacji dotyczy, zgodnie z kan. 1550 § 2 nr 2, kapłana w odniesieniu do wszystkiego, co poznał „z sakramentalnej spowiedzi, chociażby penitent prosił o ujawnienie tego; co więcej, tego, co przez kogokolwiek i w jakikolwiek sposób zostało usłyszane z okazji spowiedzi, nie można w sądzie przyjąć nawet jako śladu prawdy”.

75 Franciszek, *Vos estis lux mundi*, Tytuł 1, art. 8.

życia apostołskiego na prawie papieskim, a także klasztorów *sui iuris*⁷⁶. Oczywiście należy pamiętać o tym, że – niezależnie od wiadomości/przekonania oraz prowadzonych czynności dochodzeniowych – obowiązuje cały czas domniemanie niewinności osoby podejrzanej⁷⁷.

Na zakończenie papież przypomina, że niniejszy dokument w niczym nie uchyla przepisów państwowych szczególnie w tym, co się odnosi do obowiązku denuncjacji⁷⁸. Dokument jest wydany *ad experimentum* na trzy lata, licząc od daty wejścia w życie, tzn. od 1 czerwca 2019 roku.

Podsumowując, należy zauważyć, że wprowadzony przez motu proprio *Vos estis lux mundi* obowiązek denuncjacji do władz kościelnych obarczony jest jednak pewnym mankamentem. Nie przewiduje się bowiem jakiegokolwiek sankcji na wypadek ewentualnego niewywiązania się z takiego obowiązku. Wydaje się, że taka sytuacja jest spowodowana tym, że dokument ten nie wprowadza zmian w zakresie prawa karnego materialnego.

3.2.4. Uchwała nr 14/384/2019 Konferencji Episkopatu Polski

W związku z wprowadzonymi przez papieża Franciszka w motu proprio *Vos estis lux mundi* zmianami oraz poleceniami także Konferencja Episkopatu Polski, na posiedzeniu 8 października 2019 roku, powzięła uchwałę w sprawie nowelizacji *Wytycznych dotyczących wstępnego dochodzenia kanonicznego w przypadku oskarżeń duchownych o czyny przeciwko szóstemu przykazaniu Dekalogu z osobą niepełnoletnią poniżej osiemnastego roku życia*⁷⁹. Uchwała ta została ogłoszona

⁷⁶ Franciszek, *Vos estis lux mundi*, Tytuł I, art. 6.

⁷⁷ Franciszek, *Vos estis lux mundi*, Tytuł I, art. 12 § 7.

⁷⁸ Franciszek, *Vos estis lux mundi*, Tytuł I, art. 19.

⁷⁹ Dalej: KEP, *Wytyczne z 2014 roku z późniejszymi zmianami*. Należy w tym miejscu przypomnieć, że *Wytyczne* Konferencji Episkopatu Polski zostały uchwalone zgodnie z poleceniem wyrażonym w Okólniku Kongregacji Nauki Wiary z 3 maja 2011 roku. Dokument ten przypomina, że obowiązkiem spoczywającym na biskupach jest ochrona dzieci i młodzieży przed nadużyciami w sferze seksualności. Realizacja takiego obowiązku wiąże się koniecznością opracowana stosownych norm, które powinny uwzględniać także prawo obowiązujące w danym kraju. Congregazione per la Dottrina della Fede, Lettera circolare per aiutare le Conferenze Episcopali nel preparare linee guida per il trattamento dei casi di abuso sessuale nei confronti di minori da parte di chierici, 3.05.2011, *Enchiridion Vaticanum*, vol. 27: *Documenti ufficiali della Santa Sede (2011)*, a cura di L. Grasselli, Bologna 2013, s. 256–263. Proces opracowywania, uzyskania stosownego *recognitio* ze strony Stolicy Apostolskiej oraz wprowadzanych nowelizacji zaczął się stosunkowo wcześniej, bo już w 2009 roku. Zob. D. Borek, *Przestępstwa zastrzeżone*, s. 247.

16 października 2019 roku poprzez zamieszczenie na oficjalnej stronie internetowej KEP, a weszła w życie miesiąc od dnia jej ogłoszenia, czyli 17 listopada 2019 roku⁸⁰. W dokonanej nowelizacji chodziło bowiem o wykonanie polecenia, zgodnie z którym konferencje episkopatów, w ciągu roku od wejścia w życie motu proprio *Vos estis lux mundi*, mają ustalić jeden lub więcej stabilnych systemów, albo specjalny urząd (biuro) kościelny. Taki system czy też urząd/biuro powinien być powołany w celu składania zawiadomień o domniemanych przestępstwach przeciwko szóstemu przykazaniu Dekalogu popełnionych przez duchownych lub członków instytutów życia konsekrowanego czy stowarzyszeń życia apostołskiego.

Nowelizacje wprowadzone w zakresie *Wytycznych* KEP w Polsce wpisują się w zagadnienie prawa/obowiązku powiadomienia o przestępstwie, a szczególnie w kontekście przestępstw przeciwko małoletnim popełnianych na tle seksualnym przez duchownych lub zakonników. Należy bowiem przypomnieć, że Konferencja Episkopatu Polski już w 2017 roku dokonała nowelizacji istniejących już *Wytycznych*, właśnie w związku z wprowadzeniem w prawie polskim obowiązku denuncjacji⁸¹.

Zgodnie zatem z uchwałą z 8 października 2019 roku do *Wytycznych* z 8 października 2014 roku, znowelizowanych następnie 6 czerwca 2017 roku zostały wprowadzone zmiany polegające zasadniczo na dodaniu kilku punktów do istniejącego już tekstu⁸².

Po pierwsze, zgodnie z nowelizacją⁸³ w każdej diecezji w Polsce ma być ustanowiony delegat ds. ochrony dzieci i młodzieży. Obowiązek ustanowienia takiego delegata dotyczy także kleryckich instytutów życia konsekrowanego na prawie papieskim oraz kleryckich stowarzyszeń życia apostołskiego na prawie papieskim w Polsce. Delegat ów będzie odpowiedzialny za przyjmowanie zgłoszeń o wykorzystywaniu seksualnym małoletnich przez duchownego oraz za wskazanie możliwości pomocy psychologicznej, prawnej i duszpasterskiej. Ponieważ istotą

⁸⁰ Uchwała nr 14/384/2019 Konferencji Episkopatu Polski z dnia 8 października 2019 r. w sprawie nowelizacji *Wytycznych dotyczących wstępnego dochodzenia kanonicznego w przypadku oskarżeń duchownych o czyny przeciwko szóstemu przykazaniu Dekalogu z osobą niepełnoletnią poniżej osiemnastego roku życia*, „Akta Konferencji Episkopatu Polski” (2019) nr 31, s. 259–261 [dalej: KEP, Uchwała nr 14/384/2019].

⁸¹ Odnośne przepisy prawa polskiego będą przedmiotem analizy w dalszej części artykułu.

⁸² KEP, Uchwała nr 14/384/2019, art. 1.

⁸³ KEP, Uchwała nr 14/384/2019, p. 2a.

ustanowienia delegata jest ułatwienie przekazywania informacji o ewentualnych przestępstwach, dlatego też niezbędne dane teled adresowe takiego delegata powinny być łatwo dostępne, przykładowo poprzez podanie ich na stronie internetowej diecezji lub prowincji. Należy zauważyć, że zadanie delegata ogranicza się jedynie do przyjęcia wiadomości i przekazania jej dalej do kompetentnego ordynariusza (kan. 134). Uprawniony do wszelkich działań jest bowiem właściwy ordynariusz⁸⁴.

Po drugie, do zadań delegata należy także przyjmowanie zgłoszeń dotyczących innych przestępstw, o których mowa w motu proprio *Vos estis lux mundi*, a mianowicie: wykorzystania seksualnego małoletnich przez niemającego święceń członka instytutu życia konsekrowanego czy stowarzyszenia życia apostołskiego lub przez duchownego, który należy do innej niż wymienione w punkcie za jednostki kościelnej; zmuszania kogoś, przez osobę duchowną lub zakonną, przy zastosowaniu przemocy lub groźby czy też nadużycia władzy, do dokonywania czynności seksualnych lub poddawania się im; wytwarzania, prezentowania, przechowywania lub rozpowszechniania przez osoby duchowne lub zakonne pornografii dziecięcej; rekrutowania lub nakłaniania osoby małoletniej czy bezradnej, przez osobę duchowną lub zakonną, do udziału w prezentacjach pornograficznych⁸⁵.

Po trzecie, jak to już zostało powiedziane, zadanie delegata będzie polegało na skierowaniu otrzymanego zawiadomienia do właściwego ordynariusza⁸⁶. Nieco inaczej przedstawia się sytuacja w przypadku podejrzenia o popełnienie przestępstwa nadużycia władzy przez wyższych⁸⁷ przełożonych kościelnych, o którym mowa w art. 6 motu proprio *Vos estis lux mundi*, a które polega na działaniach lub zaniechaniach mających na celu zakłócenie lub uniknięcie dochodzeń świeckich lub kanonicznych, zarówno administracyjnych, jak i karnych, przeciwko duchownym lub zakonnikom. W takich przypadkach zgłoszenie powinno zostać skierowane bezpośrednio do władzy określonej w art. 8 i 9 motu proprio albo bezpośrednio

⁸⁴ W sposób szczególny będzie tutaj chodziło o weryfikację wiarygodności otrzymanej wiadomości i w konsekwencji ustalonych faktów oraz podjęcie dalszych kroków, np. wszczęcie dochodzenia wstępnego (kan. 1717) czy zastosowanie postanowień z kan. 1722.

⁸⁵ KEP, Uchwała nr 14/384/2019, p. 2b. Por. Franciszek, *Vos estis lux mundi*, Tytuł I, art. 1 § 1.

⁸⁶ KEP, Uchwała nr 14/384/2019, p. 2c.

⁸⁷ Warto w tym miejscu zauważyć, że w *Vos estis lux mundi* w art. 6 jest mowa o najwyższych przełożonych, podczas gdy uchwała KEP używa terminu „wyższy przełożony”. Mając na uwadze treść kan. 620 i 622, należy przyjąć, że istnieje różnica pomiędzy przełożonym najwyższym i wyższym. Dlatego też sposób procedowania przewidziany w art. 8 i 9 motu proprio należy zastosować tylko w odniesieniu do tych przełożonych zakonnych, którym przysługuje tytuł przełożonego najwyższego. Chodzi tu o instytutu na prawie papieskim.

do Stolicy Apostolskiej. Można tego dokonać wprost lub za pośrednictwem nuncjusza apostolskiego⁸⁸.

W kwestii państwowego obowiązku denuncjacji *Wytyczne* KEP, znowelizowane w 2019 roku, zasadniczo nie zmieniają tego, co w tej materii zostało przewidziane w nowelizacji z 2017 roku⁸⁹. Zgodnie zatem z *Wytycznymi*, osobie która informuje władze kościelne o przestępstwie, powinno się wyraźnie przypomnieć o jej obowiązku złożenia doniesienia do organów ścigania, zgodnie z wszystkimi przepisami prawa polskiego⁹⁰. Gdyby taka osoba tego jeszcze nie uczyniła, to obowiązek powiadomienia władz państwowych będzie ciążył także na przyjmującym zgłoszenie⁹¹. Należy w tym miejscu podkreślić, że treścią zawiadomienia kierowanego do państwowych organów ścigania nie mogą być w żadnym wypadku wiadomości uzyskane w trakcie spowiedzi (tajemnica spowiedzi). Analogicznie należy traktować wiedzę uzyskaną w ramach kierownictwa duchowego⁹². Jeżeli chodzi o dokumentację kościelną zebraną w toku wstępnego dochodzenia kanonicznego, to z zasady jest ona przeznaczona jedynie do wewnętrznego użytku Kościoła⁹³. Przełożony winien jednak rozważyć, czy dokumentacja ta stanowi podstawę do złożenia odrębnego doniesienia do właściwych organów państwowych, zgodnie z prawem polskim, o ile z treści zgłoszenia nie wynika, że doszło do popełnienia czynu zabronionego opisanego w innych przepisach niż art. 197 § 3 lub 4 kodeksu karnego⁹⁴ [dalej: k.k.], art. 198 oraz art. 200 k.k., a zawartych w rozdziale 15. tegoż kodeksu⁹⁵.

Wprawdzie zasady określone w *Wytycznych* KEP odnoszą się zasadniczo do duchownych, niemniej jednak *Wytyczne* dodają, że w sposób analogiczny, *mutatis*

88 KEP, Uchwała nr 14/384/2019, p. 2c.

89 Zob. D. Borek, *Przestępstwa zastrzeżone*, s. 262–265.

90 Oczywiście z uwzględnieniem tych osób, które zgodnie z polskim prawem karnym takiego obowiązku nie posiadają. O tym będzie mowa w dalszej części artykułu.

91 KEP, *Wytyczne* z 2014 roku z późniejszymi zmianami, nr 4.

92 KEP, *Wytyczne* z 2014 roku z późniejszymi zmianami, nr 17.

93 Organy władzy państwowej nie powinny żądać wydania tejże dokumentacji, nawet jeśli chodzi o przestępstwa objęte obowiązkiem denuncjacji. To stanowisko znajduje uzasadnienie w zasadzie autonomii i poszanowania niezależności jurysdykcji Kościoła katolickiego w Polsce. Podstawę prawną do takiego twierdzenia znajdujemy w art. 25 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. oraz w art. 5 Konkordatu między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską podpisanego w Warszawie dnia 28 lipca 1993 r. Należy jednak stwierdzić, że w kontekście zmian wprowadzonych przez papieża 6 grudnia 2019 roku taka argumentacja nabiera innego znaczenia. O zmianach tych będzie mowa w następnym punkcie.

94 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. Nr 88 poz. 553).

95 KEP, *Wytyczne* z 2014 roku z późniejszymi zmianami, nr 16.

mutandis, należy postępować w przypadkach nadużyć przeciwko szóstemu przykazaniu z osobą niepełnoletnią poniżej osiemnastego roku życia popełnionych przez osoby konsekrowane lub innych świeckich, działających w strukturach Kościoła⁹⁶. Konkretnie działania, jakie należy podjąć na etapie przekazywania wiadomości organom państwowym, zostały określone w Aneksie nr 2 dotyczącym procedury postępowania⁹⁷.

4. Państwowy obowiązek denuncjacji

Zagadnienie związane z obowiązkiem powiadomienia o przestępstwie nabiera szczególnego znaczenia w perspektywie prawa państwowego, któremu podlegają katolicycy obywatele danego państwa. Chodzi mianowicie o sytuacje, w których ta sama osoba może – w ze względu na te same stany faktyczne – podlegać zarówno prawu państwowemu, jak i kanonicznemu. Niebezzasadne wydaje się być pytanie o to, czy – w kontekście obowiązku denuncjacji – nie należałoby mówić o zastosowaniu zasady *ne bis in idem*. Tak więc można sobie zadać pytanie, czy duchowny/zakonnik, składając do kompetentnego ordynariusza zawiadomienie o przestępstwie zgodnie z motu proprio *Vos estis lux mundi*, może być uznany za zwolnionego z analogicznego obowiązku względem państwowych organów ścigania. Czy może raczej takiego duchownego/zakonnika należałoby traktować zgodnie z *Wytocznymi* KEP z 2014 roku i późniejszymi zmianami? W tym samym kontekście powstaje pytanie o zakres wzajemnych relacji i obowiązków pomiędzy organami władzy kościelnej i państwowej.

Próbując udzielić odpowiedzi na powyższe pytanie, należy w pierwszej kolejności przytoczyć treści odnośnych przepisów polskiego prawa karnego, a dokładnie art. 240 ustawy z dnia 23 marca 2017 roku o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego⁹⁸. Zgodnie z art. 240 k.k. „§ 1. Kto, mając wiarygodną wiadomość o karalnym

⁹⁶ KEP, *Wytoczne* z 2014 roku z późniejszymi zmianami, nr 18.

⁹⁷ KEP, *Wytoczne* z 2014 roku z późniejszymi zmianami, Aneks nr 2, art. 1, 5, 9.

⁹⁸ Ustawa z 23 marca 2017 roku została ogłoszona 12 kwietnia 2017 roku, a weszła w życie 13 lipca 2017 roku. Zob. Dz. U. poz. 773. Należy w tym miejscu przypomnieć, że działania zmierzające do kolejnej nowelizacji kodeksu karnego zostały przeprowadzone przez sejm i senat w czerwcu 2019 roku. Chodzi mianowicie o ustawę z dnia 13 czerwca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw. Jednakże z powodu skierowania tej ustawy przez prezydenta Rzeczypospolitej

przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 118, art. 118a, art. 120–124, art. 127, art. 128, art. 130, art. 140, art. 148, art. 156, art. 163, art. 166, art. 189, art. 197 § 3 lub 4, art. 198, art. 200, art. 252 lub przestępstwa o charakterze terrorystycznym, nie zawiadamia niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. § 2. Nie popełnia przestępstwa określonego w § 1, kto zaniechał zawiadomienia, mając dostateczną podstawę do przypuszczenia, że wymieniony w § 1 organ wie o przygotowywanym, usiłowanym lub dokonanym czynie zabronionym; nie popełnia przestępstwa również ten, kto zapobiegł popełnieniu przygotowywanego lub usiłowanego czynu zabronionego określonego w § 1. § 2a. Nie podlega karze pokrzywdzony czynem wymienionym w § 1, który zaniechał zawiadomienia o tym czynie. § 3. Nie podlega karze, kto zaniechał zawiadomienia z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą jemu samemu lub jego najbliższymi”. Tak więc ustawodawca państwowy, na mocy nowelizacji z 2017 roku, poszerza katalog przestępstw, w przypadku których istnieje obowiązek denuncjacji. Niedopełnienie takiego obowiązku przez obywatela skutkować będzie odpowiedzialnością karną. Należy zatem zaznaczyć, że – w porównaniu z dotychczasowym katalogiem przestępstw objętych obowiązkiem denuncjacji – zostają uwzględnione dodatkowo następujące przestępstwa: art. 156 k.k. – spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu; art. 197 § 3 i 4 k.k. – kwalifikowane postacie przestępstwa zgwałcenia; art. 198 k.k. – wykorzystanie bezradności innej osoby w celu odbycia stosunku lub innej czynności seksualnej; art. 200 k.k. – odbycie stosunku seksualnego lub innej czynności seksualnej z małoletnim poniżej lat 15. Obowiązek denuncjacji – jak to wynika z brzmienia art. 240 § 1 – będzie miał ktokolwiek, oprócz samego pokrzywdzonego – art. 240 § 2a, który może zaniechać takiego powiadomienia, a także oprócz tego, kto zaniechał zawiadomienia, mając dostateczną podstawę do przypuszczenia, że organy ścigania posiadają już stosowną wiedzę. Ponadto będzie wolny od kary ten, kto zaniechał zawiadomienia z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą jemu samemu lub jego najbliższymi.

Obowiązek denuncjacji nabiera szczególnego znaczenia w kontekście państwowej i kościelnej ochrony osób małoletnich i bezradnych przed nadużyciami w sferze

Polskiej do Trybunału Konstytucyjnego ustawa ta nie ma jeszcze mocy wiążącej. Zob. Nowelizacja kodeksu karnego – postępowanie legislacyjne, dopuszczalny zakres poprawek senackich Kp 1/19, <http://trybunal.gov.pl/sprawy-w-trybunale/art/10715-nowelizacja-kodeksu-karnego-postepowanie-legislacyjne-dopuszczalny-zakres-poprawek-senackich> (14.07.2019).

seksualnej. Obowiązek denuncjacji ma miejsce w przypadku kwalifikowanych postaci zgwałcenia (art. 197 § 3 i 4 k.k.)⁹⁹, wykorzystania bezradności innej osoby w celu odbycia stosunku cielesnego lub innej czynności seksualnej (art. 198 k.k.)¹⁰⁰ oraz odbycia stosunku cielesnego lub innej czynności seksualnej z małoletnim poniżej lat 15 (art. 200 k.k.)¹⁰¹. Katalog przestępstw popełnianych na tle seksualnym, objętych państwowym obowiązkiem denuncjacji, jest zbieżny z takim samym obowiązkiem kanonicznym. Zgodnie bowiem z motu proprio *Vos estis lux mundi* obowiązkiem denuncjacji objęte są następujące przypadki naruszeń w materii *de sextum*: zmuszenia kogokolwiek do naruszeń *contra sextum* (dokonywanie, poddanie się), ale połączone z przymusem, groźbą, nadużyciem władzy; jakiegokolwiek naruszenie *contra sextum*, ale z małoletnim lub bezradnym; pornografia dziecięca (wytwarzanie, prezentowanie, przechowywanie lub rozpowszechnianie); prezentacje pornograficzne (rekrutowanie lub nakłanianie do udziału), ale osób małoletnich lub bezradnych¹⁰². Mając zatem na uwadze powyższą zbieżność, uzasadnione wydaje się pytanie odnośnie do tego, czy obowiązek denuncjacji

99 Kwalifikowane postacie przestępstwa zgwałcenia to, po pierwsze: zgwałcenie wspólnie z inną osobą; zgwałcenie małoletniego poniżej 15 lat; zgwałcenie wstępnego, zstępnego, przysposobionego, przysposabiającego, brata lub siostry (art. 197 § 3 k.k.). Po drugie, do kwalifikowanych postaci zgwałcenia należą różne formy zgwałcenia, ale dodatkowo popełnione ze szczególnym okrucieństwem, a mianowicie: doprowadzenie – ze szczególnym okrucieństwem – do obcowania płciowego przemocą, groźbą bezprawną, podstępem; doprowadzenie – ze szczególnym okrucieństwem – do poddania się innej czynności seksualnej lub wykonania takiej czynności przemocą, groźbą bezprawną, podstępem; zgwałcenie – ze szczególnym okrucieństwem – wspólnie z inną osobą, małoletniego poniżej 15 lat, wstępnego, zstępnego, przysposobionego, przysposabiającego, brata lub siostry (art. 197 § 4 k.k.).

100 Chodzi o wszystkie te sytuacje, kiedy ktoś, wykorzystując bezradność innej osoby lub wynikającą z upośledzenia umysłowego czy choroby brak zdolności tej osoby do rozpoznania znaczenia czynu lub pokierowania swoim postępowaniem, doprowadza taką osobę albo do obcowania płciowego, albo do poddania się lub wykonania innej czynności seksualnej (art. 198 k.k.).

101 Będzie tutaj chodziło, po pierwsze, o obcowanie płciowe z małoletnim albo dopuszczenie się wobec takiego małoletniego innej czynności seksualnej lub doprowadzenie małoletniego do poddania się lub wykonania takich czynności. Po drugie, prezentowanie małoletniemu poniżej lat 15 treści pornograficznych lub udostępnianie mu przedmiotów mających taki charakter albo rozpowszechnianie treści pornograficznych w sposób umożliwiający małoletniemu poniżej lat 15 zapoznanie się z nimi. Po trzecie, prezentowanie małoletniemu poniżej lat 15 wykonanie czynności seksualnej, w celu swojego zaspokojenia seksualnego lub innej osoby. I w końcu, po czwarte, prowadzenie reklamy lub promocję działalności polegającej na rozpowszechnianiu treści pornograficznych w sposób umożliwiający zapoznanie się z nimi przez małoletniego poniżej lat 15 (art. 200 k.k.).

102 Franciszek, *Vos estis lux mundi*, Tytuł I, art. 1 § 1 a.

wypełniony na forum państwowym zwalnia z takiego samego obowiązku na forum kościelnym, i na odwrót.

Próbując udzielić odpowiedzi na postawione wcześniej pytanie, należy odnieść się po pierwsze do *Wytycznych* KEP, które po nowelizacji z czerwca 2017 roku, jak i tej z października 2019 roku, przewidują konieczność uwzględnienia państwowego obowiązku denuncjacji. *Wytyczne* nakazują bowiem, aby poinformowano donoszącego o jego obowiązku doniesienia do organów ścigania o przestępstwie. Według *Wytycznych* osobie donoszącej do władz kościelnych powinno się zadać pytanie, czy zawiadomiła już państwowe organy ścigania o czynie zabronionym, o którym mowa w art. 197 § 3 i 4, 198 i 200 k.k. Odpowiedź, jakiej udzieli, powinna zostać sporządzona na piśmie i zawierać jej podpis. Gdyby jednak donoszący nie chciał jej podpisać, należałoby sporządzić stosowną notatkę. Ponadto należy go poinformować, w przypadku gdy takie zgłoszenie nie zostało dokonane, o obowiązku złożenia stosowanego zawiadomienia do organów ścigania. Powinno się także poinformować donoszącego o tym, że władza kościelna dokona takiego zawiadomienia, o ile organy ścigania nie mają jeszcze wiedzy o czynie zabronionym. Należy też powiadomić donoszącego, że postępowanie kanoniczne ma charakter tylko wewnątrzkościelny¹⁰³. Ponadto *Wytyczne* w Aneksie nr 2 podają sposób postępowania w przypadku zawiadomienia właściwych organów państwowych za pośrednictwem pełnomocnika¹⁰⁴. Jeśli donoszącymi do władzy kościelnej są osoby, o których mowa w motu proprio *Vos estis lux mundi*, to znaczy duchowni i zakonnicy, to w takim razie wydaje się, że obowiązek przekazania dalej informacji będzie spoczywał na przełożonym kościelnym – to on winien przekazać informacje o posiadaniu wiarygodnej wiadomości odnoszącej się do możliwości popełnienia któregoś z przestępstw

¹⁰³ D. Borek, *Przestępstwa zastrzeżone*, s. 263.

¹⁰⁴ KEP, *Wytyczne* z 2014 roku z późniejszymi zmianami, Aneks nr 2, art. 1 a: „1. W przypadku, gdy z treści zgłoszenia wynika możliwość popełnienia czynu zabronionego, opisanego w art. 197 § 3 lub 4 kk, art. 198 kk, art. 200 kk, a doniesienie można uznać za wiarygodne, przełożony kościelny zawiadamia za pośrednictwem wyznaczonego pełnomocnika właściwy organ powołany do ścigania przestępstw. Nie ma takiego obowiązku, jeśli przełożony kościelny posiada wiedzę, że organy ścigania zostały powiadomione o czynie zabronionym. 2. Pełnomocnik niezwłocznie dokonuje zawiadomienia organów ścigania w formie pisemnej, podając: 1) dane domniemanego sprawcy; 2) ogólny opis czynu zabronionego; 3) imię i nazwisko domniemanego pokrzywdzonego; 4) dane osoby, od której uzyskano informacje. 3. Pełnomocnik winien uzyskać urzędowe potwierdzenie dokonania zawiadomienia. 4. Jeżeli z treści lub charakteru zgłoszenia wynika w sposób ewidentny, że jest ono niewiarygodne, zawiadomienia organów ścigania należy dokonać niezwłocznie po tym, gdy ewentualnie podjęte wstępne dochodzenie kanoniczne potwierdziło prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego, o którym mowa w art. 197 § 3 lub 4 kk, art. 198 kk, art. 200 kk”.

objętych obowiązkiem denuncjacji. Ponadto, mając na uwadze przepis art. 21 kodeksu postępowania karnego¹⁰⁵, wdaje się, że przełożony kościelny mógłby także przekazać informacje o ewentualnym wszczęciu postępowania kanonicznego. Tym bardziej, że o takiej ewentualności jest mowa w art. 16 *Wytycznych KEP*. Oczywiście w przypadku, gdyby przestępstwo było „tylko” kanoniczne, nie możemy mówić o obowiązku doniesienia z art. 240 k.k.¹⁰⁶

Pewnym dylematem może być kwestia związana z zakresem, w jakim ten obowiązek denuncjacji może/powinien być wykonany. Uzasadnione wydaje się pytanie odnośnie do tego, czy władza kościelna powinna informować władzę państwową – a ta z kolei czy ma prawo żądać tego od władzy kościelnej – o działaniach jakie zostały podjęte/realizowane w ramach jurysdykcji kościelnej. Próbuąc udzielić odpowiedzi na powyższe pytanie, warto w tym miejscu przypomnieć dwa dokumenty, na mocy których państwo polskie gwarantuje Kościołowi katolickiemu w Polsce autonomię i swobodę w wykonywaniu swojej jurysdykcji. Po pierwsze chodzi o Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., która w art. 25 ust. 3 stanowi, że: „Stosunki między państwem a kościołem i innymi związkami wyznaniowymi są kształtowane na zasadach poszanowania ich autonomii oraz wzajemnej niezależności każdego w swoim zakresie, jak również współdziałania

¹⁰⁵ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89 poz. 555). Art. 21 k.p.k.: „§ 1. O wszczęciu i ukończeniu postępowania toczącego się z urzędu przeciw: 1) funkcjonariuszom publicznym, osobom zatrudnionym w instytucjach państwowych, samorządowych i społecznych, uczniom i słuchaczom szkół, żołnierzom, a także duchownym i członkom zakonów oraz diakonatów – należy bezzwłocznie zawiadomić przełożonych tych osób; 2) osobom będącym członkami samorządu zawodowego – należy bezzwłocznie zawiadomić właściwy organ tego samorządu; 3) komornikom sądowym, asesorom komorniczym i aplikantom komorniczym – należy bezzwłocznie zawiadomić Ministra Sprawiedliwości, prezesa sądu apelacyjnego oraz prezesa sądu rejonowego właściwych ze względu na siedzibę kancelarii komorniczej. § 2. O wszczęciu postępowania przeciw osobom, o których mowa w § 1, zawiadamia prokurator”. Jak wynika z treści przytoczonego powyżej artykułu, prokurator ma obowiązek powiadomienia przełożonych kościelnych o wszczęciu i zakończeniu postępowania toczącego się z urzędu przeciwko duchownym i członkom zakonów. W przypadku księdza diecezjalnego przełożonym będzie biskup, a w przypadku członka zakonu – prowincjał (wyższy przełożony prowincji). Obowiązek powiadamiania przełożonych kościelnych istnieje od 5 października 2019 roku.

¹⁰⁶ Przykładowo, nie można mówić o obowiązku denuncjacji, jeśli przestępstwo będzie „tylko” kanoniczne, tzn. będzie dotyczyło małoletniego pomiędzy ukończonym piętnastym a nie ukończonym osiemnastym rokiem życia, chyba że będzie chodziło o: kwalifikowane postacie przestępstwa zgwałcenia (art. 197 § 3 i 4 k.k.) i/lub wykorzystanie bezradności innej osoby (a zatem także tej powyżej piętnastego roku życia) w celu odbycia stosunku lub innej czynności seksualnej (art. 198 k.k.). Por. D. Borek, *Przestępstwa zastrzeżone*, s. 264.

dla dobra człowieka i dobra wspólnego”. Ponadto chodzi także o Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską podpisany w Warszawie dnia 28 lipca 1993 r., który w art. 5 przewiduje, że: „Przestrzegając prawa do wolności religijnej, państwo zapewnia Kościołowi Katolickiemu, bez względu na obrządek, swobodne i publiczne pełnienie jego misji, łącznie z wykonywaniem jurysdykcji oraz z zarządzaniem i administrowaniem jego sprawami na podstawie prawa kanonicznego”. Innymi słowy państwo – jego organy – ze względu na uznaną autonomię nie powinno ingerować w sferę działań podjętych przez przełożonych kościelnych wykonujących swoją jurysdykcję w odniesieniu tych przestępstw kanonicznych, które jednocześnie wyczerpują znamiona także przestępstw przewidzianych w prawie państwowym (*delicta mixta*).

Wydaje się jednak, że – ze względu na tożsamość/zgodność – wartości chronionych przez obydwa systemy prawne nie należałoby bezwzględnie odrzucać możliwości poszerzenia zakresu treści będących przedmiotem doniesienia także i o te informacje i czynności, które władza kościelna powzięła w związku z wykonywaniem swojej jurysdykcji. Idąc po tej linii interpretacji, należałoby przyjąć, że użyte w art. 240 § 1 sformułowanie „Kto mając wiarygodną wiadomość”, należałoby odnieść bez wątplenia do wszystkich tych przypadków, co do których powzięcie się wiadomość od momentu wejścia w życie ustawy w myśl zasady *lex retro non agit*, ponieważ *lex prospicit non respicit*. Ponadto, sformułowaniem „kto mając” należałoby objąć także te przypadki, co do których wiadomość została powzięta jeszcze przed wejściem w życie ustawy, czyli przed 13 lipca 2017 roku¹⁰⁷.

Analizując zagadnienie obowiązku denuncjacji należy przypomnieć, że zgodnie z art. 30 norm *de delictis reservatis* z 2010 roku sprawy dotyczące najcięższych przestępstw zastrzeżonych dla Kongregacji Nauki Wiary objęte są sekretem papieskim¹⁰⁸. Naruszenie tego sekretu, czy to umyślne, czy przez poważne zaniedbanie, powodujące szkodę ofiary lub świadków, powinno być ukarane odpowiednimi karami¹⁰⁹. Chodzi tutaj o zachowanie w sposób szczególny tajemnicy papieskiej zgodnie z instrukcją z 1974 roku *Secreta continere*¹¹⁰. W tej instrukcji tajemnicą papieską objęte są doniesienia dotyczące przestępstw przeciwko wierze i obyczajom oraz przeciwko sakramentowi pokuty, ponadto procesy i decyzje dotyczące

¹⁰⁷ D. Borek, *Przestępstwa zastrzeżone*, s. 264.

¹⁰⁸ Normy *de delictis reservatis* z 2010 roku, art. 30 § 1.

¹⁰⁹ Normy *de delictis reservatis* z 2010 roku, art. 30 § 2.

¹¹⁰ Secretaria Status, Regolamento generale della Curia Romana, 30.04.1999, art. 36 § 2, „Acta Apostolicae Sedis” 91 (1999), s. 646.

wspomnianych doniesień¹¹¹. Konieczność zachowania powyższego obowiązku utrudnia władzom kościelnym przekazywanie stosownych informacji w przypadku przestępstw *contra mores* należących do kategorii *delicta mixta* i podlegających jednocześnie państwowemu obowiązkowi denuncjacji. Należałoby zatem postulować o dokonanie zmian w tej materii.

W perspektywie zmian wprowadzonych przez papieża Franciszka należy stwierdzić, że obecnie mamy do czynienia z zaostrzeniem dyscypliny kościelnej w sprawie przestępstw popełnianych na tle seksualnym wobec osób małoletnich i innych. Ponadto widoczna jest otwartość na współpracę w tej sprawie z organami władzy świeckiej. Przejawia się to w sposób szczególny niejako w „kanonizowaniu” obowiązku denuncjacji przewidzianego w prawie państwowym oraz w otwartości na współpracę z organami władzy świeckiej.

5. Wnioski końcowe

Udzielając odpowiedzi na pytanie, czy w aktualnym prawie Kościoła nadal istnieje obowiązek powiadamiania o podejrzeniu popełnienia przestępstwa, o nadużyciach dyscyplinarnych, liturgicznych oraz moralnych (nie tylko w zakresie przestępstwa pedofilii), należy stwierdzić, że taki obowiązek fatycznie istnieje. Warto jednak zauważyć, że w niektórych przypadkach będzie to „jedynie” obowiązek moralny, w innych natomiast prawny.

Powyższe stwierdzenie znajduje uzasadnienie w następujących przepisach i dokumentach Kościoła. Po pierwsze, w ogólnej zasadzie wyrażonej w kan. 212 § 3, zgodnie z którą wierni mają prawo, a czasem nawet obowiązek, wyjawiania swojego zdania w sprawach dotyczących dobra Kościoła. W takim sformułowaniu mieści się także kwestia informowania władz kościelnych o ewentualnych przeszkodach do święceń i małżeństwa oraz nadużyciach czy wręcz przestępstwach dotyczących

¹¹¹ Art. 1: „Secreta pontificio comprehenduntur [...] 4) Denuntiationes extra iudicium acceptae circa delicta contra fidem et contra mores, et circa delicta contra Paenitentiae sacramentum patrata, nec non processus et decisio, quae ad hasce denuntiationis pertinent, salvo semper iure eius, qui ad auctoritate delatus est, cognoscende denuntiationis, si id necessarium ad propriam defensionem fuerit. Denuntiantis autem nomen tunc tantum pateferi licebit, cum auctoritati opportunum videatur ut denuntiatus et is, qui eum denuntiaverit, simul compareant...” (Secretaria Status seu Papalis, Rescriptum ex Audientia, Instructio *De secreto pontificio*, 4.02.1974, art. 1 nr 4, „Acta Apostolicae Sedis” 66 (1974), s. 89–92).

wiary, sakramentów, liturgii i obyczajów. Bez wątpienia są to sprawy dotyczące dobra Kościoła.

W sposób konkretny zasada z kan. 212 § 3 znalazła wyraz w instrukcji *Redemptio-nis Sacramentum* z 2004 roku, w której wyraźnie mówi się o tym, że wszyscy wierni mają, po pierwsze, obowiązek troski o Najświętszy Sakrament Eucharystii, a po drugie – prawo do informowania przełożonych kościelnych o ewentualnych nad-użyciach dotyczących Eucharystii i liturgii. Kanoniczny obowiązek doniesienia jest przewidziany wprost również w przypadku informowania władz kościelnych o ewen-tualnych przeszkodach małżeńskich (kan. 1069) oraz tych do święceń (kan. 1043). Z kanonicznym obowiązkiem denuncjacji mamy do czynienia także w przypadku najcięższych przestępstw zastrzeżonych dla Kongregacji Nauki Wiary. Z tym, że tu-taj obowiązek denuncjacji spoczywa na przełożonych kościelnych, którzy powinni poinformować Kongregację o powziętych przez siebie wiadomościach dotyczących któregoś z przestępstw zastrzeżonych dla tejże Kongregacji. Wprost o kanonicznym obowiązku denuncjacji jest mowa również w motu proprio *Vos estis lux mundi* z 2019 roku, który to dokument jednoznacznie nakłada na duchownych oraz członków instytutów życia konsekrowanego i stowarzyszeń życia apostołskiego kanonicz-ny obowiązek doniesienia o określonych w tymże dokumencie przestępstwach.

Analiza zagadnień związanych z kanonicznym obowiązkiem denuncjacji nie może być pełna bez uwzględnienia odnośnych przepisów prawa państwowego. Jak wiadomo, systemy prawne państwowe niejednokrotnie wprost przewidują obowią-zek denuncjacji do organów ścigania w przypadku ściśle określonych przestępstw. Tak też jest w Polsce, zgodnie bowiem z art. 240 ustawy z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny obowiązkem denuncjacji objęte są także nie-które przestępstwa popełniane na tle seksualnym, których karalnością zajmuje się również Kościół katolicki. Należy podkreślić, że obowiązek doniesienia, jaki mają katolicycy obywatele względem władz państwowych, został potwierdzony zarówno w motu proprio *Vos estis lux mundi* z 2019 roku, jak i w *Wytucznych* Konferencji Episkopatu Polski w znowelizowanej formie z 2017 roku, a następnie z października 2019 roku. Wypełnienie państwowego obowiązku denuncjacji, szczególnie ze strony przełożonych kościelnych, spotyka się w praktyce z różnymi trudnościami. Chodzi tutaj głównie o te sprawy, które objęte są tajemnicą papieską. Należałoby w tym względzie oczekiwać zmian, które pozwoliłyby na większą współpracę władzy ko-ścielnej w organami państwowymi.

Tak samo, jak na przestrzeni wieków, również i dzisiaj Kościół stara się dosto-sować swoje przepisy do wyzwań, przed jakimi stawia go współczesny człowiek

i świat. W sposób szczególny jest to widoczne w materii przestępstw popełnianych przeciwko osobom małoletnim i z nimi zrównanym. W tym kontekście należy bardzo pozytywnie ocenić wprowadzenie kanonicznego obowiązku denuncjacji. Pewnym mankamentem tego obowiązku jest brak jakiegokolwiek (określonej lub nieokreślonej) sankcji (karnej i/lub administracyjnej) na wypadek ewentualnego niewywiązania się z takiego obowiązku. Oczywiście nie oznacza to, że Kościół nie posiada narzędzi prawnych pozwalających na pociągnięcie do odpowiedzialności za niewywiązanie się z kanonicznego obowiązku denuncjacji, szczególnie wtedy, gdy jest to związane z powstaniem jakiejś szkody. Wystarczy w tym miejscu przywołać treść kan. 128, 1389 czy listu apostolskiego papieża Franciszka *Come una madre amorevole* z 2016 roku. Można jednak w tym miejscu zadać pytanie, czy faktycznie kanoniczny obowiązek denuncjacji, szczególnie ten dotyczący ochrony małoletnich i bezradnych, nie powinien zostać objęty także kanoniczną sankcją karną.

Biorąc pod uwagę dyspozycje zawarte w motu proprio Franciszka *Vos estis lux mundi* z 2019 roku, w *Wytycznych* KEP z 2014 roku wraz z późniejszymi zmianami, można by przyjąć, iż nie ma potrzeby wprowadzania dodatkowych kanonicznych sankcji za ewentualny brak doniesienia. Na mocy ww. dokumentów ma miejsce bowiem swego rodzaju kanonizacja ustaw państwowych (por. kan. 22). Papież Franciszek w motu proprio *Vos estis lux mundi* wyraźnie stwierdza, że niniejszy dokument w niczym nie uchyla przepisów państwowych, szczególnie w tym, co się odnosi do obowiązku denuncjacji. Takie samo stanowisko zostało wyrażone w kolejnych nowelizacjach *Wytycznych* KEP. Innymi słowy, w kwestii odpowiedzialności karnej za brak powiadomienia o przestępstwie objętym ustawowym obowiązkiem denuncjacji mają zastosowanie przepisy państwowe. Należy oczywiście pamiętać o tym, że w grę wchodzi jedynie przypadki braku powiadomienia państwowych organów ścigania. Zatem takie państwowe rozwiązanie sprawy braku denuncjacji nie uzupełnia luki, z jaką mamy do czynienia na forum kanonicznym. Co zrobić w sytuacji, kiedy osoba podlegająca jednocześnie ustawom państwowym i kanonicznym wywiąże z państwowego obowiązku denuncjacji, ale nie poinformuje władz kościelnych.

Odpowiadając na powyższe pytanie, należy zwrócić uwagę na to, że kanoniczny obowiązek denuncjacji przestępstw określonych w motu proprio *Vos estis lux mundi* dotyczy wyłącznie duchownych oraz członków instytutów życia konsekrowanego i stowarzyszeń życia apostolskiego. Innymi słowy, wierny podlegający ustawom czystokościelnym, który nie należy ani do stanu duchownego, ani do stanu konsekrowanego przez profesję rad ewangelicznych, będzie miał jedynie

państwowy obowiązek denuncjacji. W przypadku ewentualnego niewywiązania się z takiego obowiązku będzie podlegał odpowiedzialności przewidzianej w prawie państwowym. Ustawodawca kościelny nie nakłada na wspomnianą kategorię wiernych w kościele kanonicznego obowiązku denuncjacji i tym bardziej nie może być mowy o ewentualnej odpowiedzialności karnej na forum kanonicznym. Tak więc, ustawodawca kościelny uznał, iż w sprawie obowiązku denuncjacji i ewentualnej odpowiedzialności za jego brak mają – w odniesieniu do wiernych świeckich – zastosowanie odnośne przepisy prawa państwowego. Natomiast wierny będący duchownym i/lub konsekrowanym przez profesję rad ewangelicznych będzie miał, oprócz państwowego, także kanoniczny obowiązek denuncjacji. Niemniej jednak kanoniczny obowiązek denuncjacji, o którym mowa w motu proprio *Vos estis lux mundi*, nie przewiduje żadnej sankcji za ewentualne niewypełnienie tegoż obowiązku. Oczywiście zawsze można podjąć działania prawne przykładowo z tytułu ewentualnej szkody powstałej w wyniku zaniedbania obowiązku albo ze względu na nieposłuszeństwo położonym kościelnym (por. kan. 1371 nr 2). Jednakże ze względu na to, że kanoniczny obowiązek denuncjacji dotyczy dzisiaj głównie przypadków nadużyć na tle seksualnym popełnianych przez ludzi Kościoła wobec osób małoletnich i bezradnych, wydaje się, iż należałoby wprowadzić także kanoniczną odpowiedzialność karną za brak wywiązania się z takiego obowiązku. *Finis operantis* takiej nowej ustawy karnej polegałby na ochronie osób przed nadużyciami seksualnymi w sferze seksualności w jak najszerszym zakresie, oraz na potwierdzeniu wiarygodności Kościoła katolickiego w walce z tego rodzaju przestępstwami zarówno w wymiarze prewencyjnym, jak i represyjnym. Z kolei *finis operis* zmierzałby do ukarania sprawców i naprawienia krzywd oraz zgorszenia spowodowanych popełnionymi przestępstwami.

Podsumowując, należy stwierdzić, że sama denuncjacja, a szczególnie jej obowiązek, powinna być spostrzegana jako przejaw świadomej współodpowiedzialności za dobro wspólne i cel ostateczny, którym jest *salus animarum* każdego człowieka, nie wyłączając sprawcy naruszeń. Wprowadzenie kanonicznego obowiązku denuncjacji jest jedynie wypełnieniem i doprecyzowaniem owego *modus procedendi*, jaki został podany przez Pana Jezusa (Mt 18, 15–17). Ponadto współpraca Kościoła katolickiego z organami władzy państwowej, w sposób szczególnie na płaszczyźnie ochrony osób małoletnich i innych przed nadużyciami i przemocą seksualną, wydaje się być realizacją tego, co sam Pan Jezus wyraził w słowach „Oddajcie więc cesarzowi to, co należy do cesarza, a Bogu to, co należy do Boga” (Mt 22, 17–21).

ABSTRACT

The obligation of making a delict denunciation in the law and practice of the Church

The present article focuses on the obligation of making a delict denunciation in the law and practice of the Church. The particular attention is paid to finding an answer to the question whether the current Church law still encompasses the obligation to denounce any suspicion of committing a delict and of any disciplinary, liturgical and moral abuse (not only paedophilia). Thus the following issues are mentioned: a denunciation according to the Canon Law Code of 1983, a denunciation according to the latest canon regulations, and a state obligation of denunciation.

The analysis suggests that the Church is trying to adapt its regulations to the challenges of the modern world. It is particularly seen in the field of delicts against minors and their equals. The introduction of both state and Church obligation of making a denunciation should be highly evaluated here. However, it must be noticed that there are some shortcomings of the canon obligation as it does not determine any sanctions (criminal or/and administrative) in case of default on the denunciation obligation.

It should be clearly stated that denunciation itself should be considered as a sign of conscious co-responsibility for the common good and the ultimate goal, which is *salus animarum* of each man, the perpetrator included. The introduction of a canon obligation to make a denunciation is only a fulfilment and clarification of the *modus procedendi* established by Jesus Christ (Mathew 18:15–17).

Keywords: delict, penal canon law, penal canon process, penal responsibility, denunciation of the delict, obligation to denounce, canon obligation, liturgical and moral abuse, impediments to marriage, impediments to sacred orders, denunciation in the civil law

Obowiązek powiadomienia o przestępstwie w prawie i praktyce Kościoła

Artykuł koncentruje się na obowiązku powiadomienia o przestępstwie w prawie i praktyce Kościoła. W sposób szczególny chodzi o udzielenie odpowiedzi na pytanie dotyczące tego, czy w aktualnym prawie Kościoła nadal istnieje obowiązek powiadamiania o podejrzeniu popełnienia przestępstwa, o nadużyciach dyscyplinarnych, liturgicznych oraz moralnych (nie tylko w zakresie przestępstwa pedofilii).

W tym celu poruszane są następujące zagadnienia: doniesienie według kodeksu z 1983 roku; doniesienie według najnowszych przepisów kanonicznych; państwowy obowiązek denuncjacji.

Z przeprowadzonej analizy wynika, że Kościół także dzisiaj stara się dostosować swoje przepisy do wyzwań, przed jakimi stawia go współczesny człowiek i świat. W sposób szczególnie jest to widoczne w materii przestępstw popełnianych przeciwko osobom małoletnim i tym, które są z nimi zrównane. W tym kontekście należy bardzo pozytywnie ocenić wprowadzenie państwowego i kanonicznego obowiązku denuncjacji. Trzeba jednak zauważyć, że pewnym mankamentem kanonicznego obowiązku denuncjacji jest brak jakiegokolwiek (określonej lub nieokreślonej) sankcji (karnej i/lub administracyjnej) na wypadek ewentualnego niewywiązania się z takiego obowiązku. Nie oznacza to, że Kościół nie posiada narzędzi prawnych pozwalających na pociągnięcie do odpowiedzialności za niewywiązanie się z kanonicznego obowiązku denuncjacji, zwłaszcza wtedy, gdy jest to związane z powstaniem jakiejś szkody. Wystarczy w tym miejscu przywołać treść kan. 128, 1389 czy listu apostolskiego papieża Franciszka *Come una madre amorevole* z 2016 roku.

Należy stwierdzić, że sama denuncjacja, a szczególnie jej obowiązek, powinna być spostrzegana jako przejaw świadomej współodpowiedzialności za dobro wspólne i cel ostateczny, jakim jest *salus animarum* każdego człowieka, nie wyłączając sprawcy naruszeń. Wprowadzenie kanonicznego obowiązku denuncjacji jest jedynie wypełnieniem i doprecyzowaniem owego *modus procedendi*, jaki został podany przez Pana Jezusa (Mt 18, 15–17).
Słowa kluczowe: prawo karne, przestępstwo, doniesienie o przestępstwie, przeszkody do święceń, przeszkody małżeńskie, przestępstwo solicytacji, Ofiara eucharystyczna, *delicta graviora*, obowiązek denuncjacji, tajemnica papieska, tajemnica urzędowa

BIBLIOGRAFIA

1. Astigueta D.G., *L'investigazione previa*, w: *I delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede*, a cura di A. D'Auria, C. Papale, Città del Vaticano 2014, s. 79–108 (Quaderni di Ius Missionale, 3).
2. Barbero P., *Tutela della comunione ecclesiale e sanzioni canoniche*, Lugano 2011.
3. Bączkiewicz F., *Prawo kanoniczne. Podręcznik dla duchowieństwa*, t. 3, Opole 1958.
4. Borek D., *Concursus in delicto. Formy zjawiskowe przestępstwa w kanonicznym prawie karnym (studium prawno-historyczne)*, Warszawa 2014.
5. Borek D., *Przestępstwa zastrzeżone dla Kongregacji Nauki Wiary. Normy materialne i proceduralne*, Tarnów 2019.
6. Chelodi I., *Ius poenale*, Tridenti 1920.

7. *Codex Iuris Canonici* auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus, 25.01.1983, „Acta Apostolicae Sedis” 75 (1983) pars 2, s. 1–317; tekst łacińsko-polski: *Kodeks prawa kanonicznego*, przekład zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu Polski, Poznań 1984.
8. *Codex Iuris Canonici* Pii X Pontificis Maximi iussu digestus, Benedicti Papae XV auctoritate promulgatus, „Acta Apostolicae Sedis” 9 (1917) pars 2, s. 3–521.
9. *Congregatio pro Doctrina Fidei, Normae de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis seu Normae de delictis contra fidem necnon de gravioribus delictis*, 21.05.2010, „Acta Apostolicae Sedis” 102 (2010), s. 419–434.
10. *Congregazione per la Dottrina della Fede, Lettera circolare per aiutare le Conferenze Episcopali nel preparare linee guida per il trattamento dei casi di abuso sessuale nei confronti di minori da parte di chierici*, 3.05.2011, in: *Enchiridion Vaticanum*, vol. 27: *Documenti ufficiali della Santa Sede (2011)*, a cura di L. Grasselli, Bologna 2013, s. 256–263.
11. De Paolis V., Cito D., *Le sanzioni nella Chiesa. Commento al Codice di Diritto Canonico*, Libro 6, Città del Vaticano 2000.
12. Francesco, Legge n. VIII, *Norme complementari in materia penale*, 11.07.2013, https://www.vatican.va/resources/resources_protezioneminori-legge297_20190326_it.html (26.03.2019).
13. Francesco, Legge n. CCXCVII, *Sulla protezione dei minori e delle persone vulnerabili*, 26.03.2019, <https://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2019/03/29/0260/00528.html> (29.03.2019).
14. Francesco, Lettera apostolica in forma motu proprio, *Sulla protezione dei minori e delle persone vulnerabili*, 26.03.2019, http://www.vatican.va/content/francesco/it/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio-20190326_latutela-deiminori.html (29.03.2019).
15. Francesco, Lettera apostolica motu proprio *Come una madre amorevole*, 4.06.2016, „*Communiationes*” 98 (2016), s. 34–36.
16. Franciszek, List apostolski motu proprio *Vos estis lux mundi*, 7.05.2019, https://www.vatican.va/content/francesco/pl/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio-20190507_vos-estis-lux-mundi.html (07.05.2019).
17. Konferencja Episkopatu Polski, Uchwała nr 14/384/2019 z dnia 8 października 2019 r. w sprawie nowelizacji *Wytycznych dotyczących wstępnego dochodzenia kanonicznego w przypadku oskarżeń duchownych o czyny przeciwko szóstemu przykazaniu Dekalogu z osobą niepełnoletnią poniżej osiemnastego roku życia*, „Akta Konferencji Episkopatu Polski” (2019) nr 31, s. 259–261.

18. Kongregacja ds. Kultu Bożego i Dyscypliny Sakramentów, Instrukcja *Redemptionis Sacramentum* o tym, co należy zachowywać, a czego unikać w związku z Najświętszą Eucharystią, 19.03.2004, https://opoka.org.pl/biblioteka/W/WR/kongregacje/kkultu/redemptionis_sacramentum_25032004.html (10.01.2022).
19. Myrcha M., *Prawo karne. Kara*, Warszawa 1960.
20. Papale C., *Errori procedurali più ricorrenti nei casi di delicta graviora*, w: *I delicti riservati alla Congragazione per la Dottrina della Fede. Norme, prassi, obiezioni*, a cura C. Papale, Città del Vaticano 2014, s. 121–130 (Quaderni di Ius Missionale, 5).
21. Papale C., *Il processo penale canonico. Commento al Codice di diritto canonico*, Libro 7, Parte 4, Città del Vaticano 2012.
22. Papale C., *Traccia di un caso di delitto contro la morale*, w: *I delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede*, a cura di A. D'Auria, C. Papale, Roma 2014, s. 181–191 (Quaderni di Ius Missionale, 3).
23. Pawluk T., *Kanoniczny proces karny*, Warszawa 1978.
24. Pawluk T., *Prawo kanoniczne według Kodeksu Jana Pawła II*, t. 4, Olsztyn 2009.
25. Schoupe J.P., *I procedimenti amministrativi di fronte alle disfunzioni nelle comunità ecclesiali. Profili penali, disciplinari e deontologici*, w: *Processo penale e tutela dei diritti nell'ordinamento canonico*, a cura di D. Cito, Milano 2005, s. 651–666.
26. Secretaria Status seu Papalis, Rescriptum ex Audientia, *Instructio De secreto pontificio*, 4.02.1974, „Acta Apostolicae Sedis” 66 (1974), s. 89–92.
27. Secretaria Status, Regolamento generale della Curia Romana, 30.04.1999, „Acta Apostolicae Sedis” 91 (1999), s. 629–699.
28. Szafranski W., *Święcenia w prawie kanonicznym*, „Prawo Kanoniczne” 3 (1960) nr 3–4, s. 63–144.
29. Urru A.G., *Punire per salvare. Il sistema penale nella Chiesa*, Roma 2002.
30. Ustawa z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. poz. 773).
31. Vicariato della Città di Vaticano, *Linee guida per la protezione dei minori e delle persone vulnerabili*, 26.03.2019, http://www.vatican.va/resources/resources_protezioneminori-lineeguida_20190326_it.html (26.03.2019).

Problem rozróżnienia pomiędzy wykluczeniem *ipsum ius* i wykluczeniem *usus iuris* w odniesieniu do *bonum prolis* w doktrynie i w orzecznictwie rotalnym

Skierowanie małżeństwa – z natury swojej – m.in. ku zrodzeniu potomstwa (kan. 1055 § 1 KPK)¹, stanowiące istotny element tego związku, wymaga, by kontrahenci przekazali sobie wzajemnie wymiar płodny własnej męskości/kobiecości, co implikuje potencjalne podjęcie ojcostwa i macierzyństwa. Chodzi więc o wzajemne przekazanie sobie prawa do aktów małżeńskich zdolnych *per se* do zrodzenia potomstwa w sposób ludzki (por. kan. 1061 § KPK). Mówiąc o potomstwie, nie należy jednak traktować go jako rzeczywistości (*proles in se stessa*)³, lecz jako zdolność prokreacyjną, inaczej jako potomstwo *in suis principiis*. W wyroku c. Bruno

1 *Codex Iuris Canonici* auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus, 25.01.1983, „Acta Apostolicae Sedis” 75 (1983) pars 2, s. 1–324; tekst łacińsko-polski: *Kodeks prawa kanonicznego*, przekład zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu Polski, Poznań 1984 [dalej: KPK].

2 Według św. Augustyna, *generatio et educatio prolis* jest czymś, czego chciał Bóg od początku stworzenia, jeszcze przed grzechem pierwotnym. Zob. Augustinus, *De civitate Dei* (pars 2: lib. 14–22), ed. E. Hoffmann, Vindobonae 1900, XIV, 22, s. 45–46 (Corpus Scriptorum Ecclesiasticorum Latinorum, 40/2).

3 W instrukcji *Donum vitae* Kongregacji Nauki Wiary z 22 lutego 1987 roku stwierdza się, że „małżeństwo bynajmniej nie daje małżonkom prawa do posiadania dzieci, lecz jedynie prawo do spełniania naturalnych aktów małżeńskich, które przez się są skierowane ku prokreacji” (Congregazione pro Doctrina Fidei, Istruzione su il rispetto della vita umana nascente e la dignità sulla procreazione. Risposte ad alcune questioni di attualità, 22.02.1987, „Acta Apostolicae Sedis” 80 (1987), s. 97); A. Stankiewicz, *De iurisprudencia recentiore circa simulationem totalem e partialem*, Romae 1989, s. 62–63.

z 19 grudnia 1995 roku treść *bonum prolis* „sytuuje się” w aktach małżeńskich otwartych na płodność, a nie na potomstwo samo w sobie⁴. Z kolei w orzeczeniu c. Milite z 12 maja 2015 roku ponens stwierdza, że dobro potomstwa w ujęciu abstrakcyjnym polega na naturalnym, czyli wewnętrznym skierowaniu małżeństwa do zrodzenia i wychowania potomstwa”, podczas gdy w ujęciu konkretnym dobro to wyraża się „w prawie do aktu małżeńskiego przez się zdolnego do zrodzenia potomstwa”⁵.

Jak stwierdza U. Navarrete, „bez odwołania się do schematu celów i trwając w schemacie «dóbr», przypadki nieważności z powodu wykluczenia elementów dotyczących skierowania małżeństwa ku potomstwu znajdują ramy dogmatyczne, gdyż [...] «prawo do aktów małżeńskich spełnianych w sposób naturalny pociąga za sobą prawa-obowiązki z tego prawa wynikające i z nim wewnętrznym związane [...]». Dlatego takie prawa-obowiązki powinny być uważane za istotne, tj. traktowane jako część przedmiotu istotnego zgody małżeńskiej. Wykluczenie więc takich praw-obowiązków czyni nieważnym małżeństwo nie dlatego, że zostaje pominięty cel małżeństwa, lecz właśnie dlatego, że zostaje wykluczony ze zgody małżeńskiej jakiś element, który jest częścią istotnego przedmiotu postrzeganego w swojej istotnej całości”⁶.

Kodeks z 1983 roku, uchylając rozdzielenie, jakie mogło powstać pod rządami kodeksu poprzedniego, między wymiarem jednoczącym i prokreacyjnym małżeństwa a wymiarem samego aktu małżeńskiego, a także rezygnując z hierarchizacji celów małżeństwa, ukazał ujęcie jednolite, a więc jednocząco-personalistyczne i prokreacyjne zarówno samego małżeństwa (kan. 1055 § 1 KPK), jak i aktu małżeńskiego (kan. 1061 § 1 KPK); ustanowił również jedyne kryterium nieważności:

4 Decisio [dalej: Dec.] coram [dalej: c.] Bruno z 19.12.1995, w: RR *Decisiones... 1995*, vol. 87, s. 732, nr 3. Z uwagi na zmieniające się nazwy Roty Rzymskiej wszystkie zbiory orzeczeń zatytułowane *Decisiones seu sententiae...* wydawane na przestrzeni lat będą dalej określane jednym skrótem: „RR *Decisiones*”.

5 „[Bonum prolis in abstracto – W.G.] consistit in ordinatione naturali vel intrinseca matrimonii ad prolem procreandam et educandam” [mentre il bonum prolis in concreto – W.G.] „in iure ad coniugalem actum per se aptum ad prolis generationem” (Dec. c. Milite z 12.05.2015, A. 89/2015, nr 7 [wyrok nieopublikowany]).

6 U. Navarrete, *I beni del matrimonio: elementi e proprietà essenziali*, w: *La nova legislazione matrimoniale canonica*, a cura di A. Di Felice, Città del Vaticano 1986, s. 97; Congregatio pro Doctrina Fidei, *Instructio Donum vitae*, 22.02.1987, „Acta Apostolicae Sedis” 80 (1987), s. 97; W. Góralski, *Ludex ius dicit. Problematyka zgody małżeńskiej oraz formy kanonicznej w orzecznictwie Roty Rzymskiej na przykładzie wybranych wyroków (2009–20120)*, Pelplin 2021, s. 132.

wykluczenie – pozytywnym aktem woli – istotnego elementu małżeństwa (kan. 1101 § 2 KPK)⁷. W konsekwencji, w stałym orzecznictwie Roty Rzymskiej przyjmuje się, że wykluczenie skierowania małżeństwa ku potomstwu wiąże się ściśle z wykluczeniem prawa-obowiązku do aktów małżeńskich, a więc z zanegowaniem intencji dotyczącej potomstwa⁸.

Jednym z wątków tematycznych dotyczących wykluczenia *bonum prolis* jest bliższe określenie przedmiotu tegoż wykluczenia. W wyroku c. Caberletti z 23 stycznia 2018 roku wymieniony ponens zauważa, że zarówno w doktrynie teologicznej i kanonistycznej, jak i w przeważającym orzecznictwie Roty Rzymskiej przyjmuje się, iż jedynie wykluczenie prawa (*ipsum ius*) do aktów małżeńskich przez się zdolnych do zrodzenia potomstwa powoduje nieważność małżeństwa, nie zaś wykluczenie korzystania z tego prawa (*usus iuris*)⁹. W niektórych jednak współczesnych

7 Na ów jednolity charakter aktu małżeńskiego wskazuje następujący fragment adhortacji apostołskiej papieża Jana Pawła II *Familiaris consortio* z 21 listopada 1981 roku: „W ten sposób małżonkowie, oddając się sobie, wydają z siebie nową rzeczywistość: dziecko, żywe odbicie ich miłości, trwały znak jedności małżeńskiej oraz żywą i nierozłączną syntezę ojcostwa i macierzyństwa” (*Adhortacja apostołska „Familiaris consortio” Ojca świętego Jana Pawła II [...] o zadaniach rodziny chrześcijańskiej w świecie współczesnym*, Częstochowa 1982, s. 25, nr 14). Jak podkreśla Antoni Stankiewicz, zasada nierozdzielności powiązania pomiędzy dwoma wymiarami małżeństwa i samym aktem małżeńskim stanowi również zasadę hermeneutyczną w interpretacji sądowej przypadków wykluczenia prokreacji, wszak pomiędzy aktem małżeńskim i prokreacją zachodzi nierozdzielna więź. Zob. A. Stankiewicz, *L'esclusione della procreazione ed educazione della prole*, w: *La simulazione del consenso matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1990, s. 158.

8 Zob. Dec. c. Stankiewicz z 26.05.1983, w: *RR Decisiones... 1983*, vol. 75, s. 327, nr 4; F. Catozzella, *L'esclusione del „bonum prolis” nella recente giurisprudenza rotale*, „Stato, Chiesa e Pluralismo Confessionale. Rivista Telematica” (2019) n. 28, s. 5–6; F. Catozzella, *Distinzione tra „ius” ed „exercitium iuris. Evoluzione storica ed applicazione all'esclusione del „bonum prolis”*, Città del Vaticano 2007, s. 15–17.

9 Zob. Dec. c. Caberletti z 23.01.2018, A. 15/2018 (wyrok niepublikowany). Przykładem uznania za właściwe rozróżnienie między wykluczeniem *ipsum ius* i *usus iuris* (w odniesieniu do *bonum prolis*) może być następujący fragment wyroku c. Boccafoli z 22 stycznia 1998 roku: „Semper accurate distinguendum est ius inter eiusque exercitium: qui sexuales relationes post matrimonium habere intendit sed, positivo voluntatis actu quamlibet generationis possibilitatem excludit, ius coniugi non tradit ad actus, qui, per se, apti sint ad generationem; etenim «hoc ius natura sua exigit quod integri maneant pro altera parte effectus ex iuris exercitio profluentes cum matrimonium ordinatum sit ad prolem» (coram Fagiolo, 24 aprilis 1969). Ideoque, iudicis est, ex factis et circumstantiis non aequivocis, inquirere utrum partes ius an tantum iuris exercitium [podkreśl. w tekście – W.G.], quod per se coniugium irritare nequit, excludere statuerint. Ad rem solvendam iurisprudentia Nostri Fori statuit praesumptiones. In primis, ex recepta iurisprudentia Nostri Fori prolis temporanea exclusio fundat praesumptionem pro denegato tantummodo usu iuris, coniuncto cum proposito illo abutendi, nec ideo reservationem iuris coniugalitatis constituit. Si de absoluta et perpetua sobolis exclusione agitur, praesumitur ipsum ius

orzeczeniach rotalnych zasadność owego rozróżnienia (między wykluczeniem *ipsum ius* i wykluczeniem *usus iuris*) jest kwestionowana, podobnie jak przez niektórych przedstawicieli doktryny¹⁰.

1. Stanowisko przyjmujące tradycyjne rozróżnienie między wykluczeniem *ipsum ius* i wykluczeniem *usus iuris*

Jeśli skierowanie małżeństwa *ad prolem* (ku zrodzeniu i wychowaniu potomstwa) stanowi istotny element małżeństwa, to w myśl kan. 1101 § 2 KPK wykluczenie tego dobra (*proles in suis principiis*) – pozytywnym aktem woli – skutkuje nieważnością związku.

Zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie rotalnym powszechnie rozróżnia się jednak wykluczenie samego prawa do prokreacji, tj. do aktów małżeńskich przez się zdolnych do zrodzenia potomstwa (*ipsum ius*) i wykluczenie korzystania z tego prawa (*usus iuris*)¹¹. Nieważność zgody małżeńskiej, a tym samym i małżeństwa zachodziłaby jedynie wówczas, gdyby przynajmniej jedna strona wykluczała *ipsum ius*, tj. *proles in suis principiis*. Zadaniem sędziego byłaby ocena, powzięta na podstawie faktów i okoliczności, co w danym przypadku było przedmiotem wykluczenia: *ipsum ius* czy *usus iuris*. Należałoby więc dokładnie „odczytać” intencję

comparti denegatum fuisse [podkreśl. w tekście – W.G.]” (Dec. c. Boccafolo z 22.01.1998, nr 5 [wyrok nieopublikowany]); zob. także Dec. c. Giannecchini z 28.03.1995, w: RR *Decisiones...* 1995, vol. 87, s. 242, nr 2; Dec. c. De Lanversin z 05.04.1995, w: RR *Decisiones...* 1995, vol. 87, s. 254, nr 7; Dec. c. Ragni z 04.07.1995, w: RR *Decisiones...* 1995, vol. 87, s. 457, nr 11; Dec. c. Faltin z 17.11.1999, nr 7 (wyrok nieopublikowany); Dec. c. Pinto z 04.07.1999, nr 5 (wyrok nieopublikowany); Dec. c. Sable z 28.03.2012, w: RR *Decisiones...* 2012, vol. 104, s. 72–73, nr 9. W powołanym wyroku c. Faltin znamienne jest stwierdzenie, iż jakkolwiek rozróżnia się między wykluczeniem samego prawa i korzystania z prawa, to jednak analiza części *in iure* pozwala przyjąć, że nie chodzi o rozróżnienie w sensie absolutnym i odnoszącym się do momentu wyrażenia zgody małżeńskiej, ponieważ ponens przyjmuje, że kontrahenci nie są nawet zdolni do rozróżnienia – w momencie wyrażania konsensu – *ius* i *usus iuris*, natomiast rozróżnienie to służy temu, by nie mylić prawdziwego wykluczenia z nadużywaniem w wykonywaniu prawa rzeczywiście powziętego w momencie wyrażania konsensu. Zob. H. Franceschi, *L'esclusione della prole nella giurisprudenza rotale recente*, w: *Verità del consenso e capacità di donazione. Temi di diritto matrimoniale e processuale canonico*, a cura di H. Franceschi, M.A. Ortiz, Roma 2009, s. 316.

¹⁰ Zob. H. Franceschi, *L'esclusione della prole nella giurisprudenza*, s. 313–314.

¹¹ Por. A. D'Auria, *Il consenso matrimoniale. Dottrina e giurisprudenza canonica*, Roma 2007, s. 474.

kontrahenta, stawiając m.in. pytania: czy jest możliwe w praktyce, by nupturient zawierał prawdziwe małżeństwo, akceptując *implicite* odnośne prawa i obowiązki wraz z postanowieniem niewypełnienia ich przez całe życie?; czy w obecności tego rodzaju intencji można przyjąć, że prawo zostało rzeczywiście przekazane i obowiązek rzeczywiście przyjęty, czy raczej powinno się stwierdzić, że zostały one „pozbawione” swojej treści? (analogiczne pytanie można stawiać także w odniesieniu do *bunum fidei*, nigdy zaś do *bonum sacramenti*)¹². Chodzi zatem o uznanie możliwości, w której u nupturienta istnieje intencja zobowiązania się (*intentio obligandi*) i jednocześnie intencja niewykonania tegoż zobowiązania (*intentio non exercendi, czyli non adimplendi*).

Przekonanie, że jedynie wykluczenie samego prawa do aktów małżeńskich otwartych na płodność (podobnie jak wykluczenie samego prawa do wierności małżeńskiej), nie zaś korzystania zeń powoduje nieważność małżeństwa, przypisywane jest św. Tomaszowi z Akwinu, który podkreśla, że – w odróżnieniu od nierozzerwalności – małżeństwo może istnieć bez wierności i potomstwa, ponieważ „istnienie rzeczy nie zależy od jej używania”¹³. Doktryna ta, utrzymywana także przez Thomasa Sanchez (†1610) i Prospera L. Lambertiniego, późniejszego Benedykta XIV (†1758), została przyjęta przez judykaturę rotalną, często odwołującą się do przytoczonego tekstu Akwinaty. Uznawano, że w odniesieniu do małżeństwa jako umowy możliwe jest, podobnie jak w innych umowach, rozróżnienie między prawem bezpośrednim (*ius radicale*), tj. własnością rzeczy, i władzą korzystania

¹² Zob. Dec. c. Boccafola z 17.01.2002, w: RR *Decisiones...* 2002, vol. 94, s. 4; Dec. c. Alwan z 12.04.2002, w: RR *Decisiones...* 2002, vol. 94, s. 235; Dec. c. Monier z 12.04.2002, w: RR *Decisiones...* 2002, vol. 94, s. 246; Dec. c. Ciani z 30.10.2002, w: RR *Decisiones...* 2002, vol. 94, s. 592; A. D'Auria, *Il consenso matrimoniale*, s. 474-475.

¹³ „Fides et proles possunt dupliciter considerari. Uno modo *in seipsis*; et sic pertinet ad usum matrimonii, per quem et proles producitur, et pactio coniugalis servatur, sed indivisibilitas, quam sacramntum importat, pertinet ad usum matrimonium secuncum se; quia ex hoc ipso quod per pactionem coniugalem sui potestatem sibi invicem in perpetuum coniuges tradunt, sequitur quod separari non possint; et inde est quod matrimonium numquam invenitur sine inseparabilitate; invenitur autem sine fide et prole, *quia esse rei non dependet ab usu suo* [podkreśl. – W.G.]; et secundum hoc sacramentum est essentialius matrimonio quam fides et proles. Alio modo possunt considerari fides et proles. Secundum quod sunt *in suis principiis* [podkreśl. w tekście – W.G.], ut pro prole accipitur inentio prolis, et po fide debitum servandi fidem; sine quibus etiam matrimonium esse non potest, quia haec matrimonio ex ipsa pactione coniugali causantur; ita quod si aliquid contrarium huiusmodi exprimeretur in consensu qui matrimonium facit, non esset verum matrimonium” (S. Tommaso D'Aquino, *In IV Sent.*, D. 31, q. 1, a. 3; S. Tommaso D'Aquino, *Summa Theologica. Supplementum III partis*, Bologna 1995, q. 49 art. 3).

z niej (*ius utile seu expeditum*), inaczej używania. Figurą prawną w tym względzie jest przede wszystkim korzystanie, którego klasyczne określenie sięga prawa rzymskiego: „*Usufructus est ius alienis rebus utendi fruendi, salva rerum substantia*”. Przekazanie władzy bezpośredniej jest istotne dla powstania węzła w swoim korzeniu, podczas gdy władza korzystania może być od tej pierwszej oddzielona (jednak bez zezwolenia na korzystanie osobie trzeciej, jako coś przeciwnego własności jednostki) i wykluczona na zawsze. Gdy więc władza korzystania nie może istnieć, jeśli u jej podstaw nie tkwi władza radykalna, to ta ostatnia, istotna i bardziej pierwotna, może być przekazana również bez tej pierwszej. Ten sposób argumentacji istniejący w XIX stuleciu, na skutek impulsów personalistycznych został przewyżniony zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie, nie tylko z powodu swojego anachronizmu, lecz również dlatego, że późniejsza refleksja pozwoliła zrozumieć, iż *ius radicale* w małżeństwie wyraża się w sposób konieczny jako *ius utendi*, obydwie więc figury zbiegały się¹⁴.

Jakkolwiek kodeks z 1917¹⁵ roku nie wspominał wyraźnie o rozróżnieniu *ius exercitium iuris*, to de facto uznawano je. Stwierdzenie kan. 1086 § 2 tej kodyfikacji o nieważności małżeństwa w przypadku „wykluczenia, pozytywnym aktem woli, przez jedną lub obydwie strony samego małżeństwa albo *wszelkiego* [podkreśl. – W.G.] prawa do aktu małżeńskiego albo jakiegoś istotnego przymiotu małżeństwa” sprawiło, że dodanie w procesie kodyfikacyjnym słowa „omne” było bezpośrednio związane z podkreśleniem, iż nieważność ma miejsce tylko wówczas, gdy wyklucza się samo prawo, nie zaś jego wykonywanie¹⁶. Również w orzeczeniach rotalnych podkreślano, że ów „wtwór” nie był zbędny lub niepożyteczny¹⁷, lecz wprowadzony przez ustawodawcę właśnie dla zaznaczenia, że małżeństwo jest nieważne tylko wówczas, gdy wyklucza się *ius radicale*, tj. prawo i obowiązek spełniania aktów małżeńskich, podczas gdy jest ważne, jeśli nupturient zamierza odrzucić jedynie wykonywanie tego prawa-obowiązku¹⁸.

¹⁴ Por. A. D'Auria, *Il consenso matrimoniale*, s. 484.

¹⁵ *Codex Iuris Canonici Pii X Pontificis Maximi iussu digestus, Benedicti Papae XV auctoritate promulgatus, „Acta Apostolicae Sedis” 9 (1917) pars 2, s. 3–521.*

¹⁶ Por. A. D'Auria, *Il consenso matrimoniale*, s. 486; P. Fedele, *L'orinatio ad prolem nel matrimonio in diritto canonico*, Milano 1962, s. 272.

¹⁷ Zob. Dec. c. Pecorari z 10.04.1940, w: *RR Decisiones... 1940*, vol. 32, s. 258, nr 6.

¹⁸ „*Praesumendum autem non est voluisse Legislatorem otiosa vel superflua verba usurpari, precise in questione diu ac acriter inter Doctores disceptata, unde citata canonis verba, excludat omne ius ad coniugalem actum* [podkreśl. w tekście – W.G.], ita sunt accipienda, ut non sufficiat *usum* [podkreśl. w tekście – W.G.] etiam per pactum et *perpetuo* [podkreśl. W tekście – W.G.] adimere, sed necesse

W licznych więc orzeczeniach Roty Rzymskiej wydanych z tytułu *exclusio boni prolis* okresu po promulgacji kodeksu Pio-Benedyktynskiego czyni się rozróżnienie między wykluczeniem *ipsum ius* i *usus iuris*. Podstawowa trudność polegała na wskazaniu, czy w danym przypadku przedmiotem wykluczenia było samo prawo, czy jedynie korzystanie z tego prawa. „Doktryna i orzecznictwo kanoniczne, czytamy w wyroku c. Pasquazi z 3 lutego 1949 roku, zgodnie i w sposób stały utrzymują, że należy rozróżnić prawo i korzystanie z prawa, czyli przyjęcie obowiązku wobec współpartnera, przy intencji niewypełnienia przyjętego obowiązku”¹⁹. Dla samych stron trudnością jest niemożliwość zrozumienia tego rozróżnienia, co z punktu widzenia dowodowego nastrocza sędziom niemało trudności w rozstrzygnięciu spraw²⁰. Tam, gdzie do końca pozostawała rozumna wątpliwość co do przedmiotu wykluczenia, należało stosować zasadę ogólną, w myśl której powinno się przyjąć (w oparciu o kan. 1014 i 1086 § 1 KPK), iż wykluczono jedynie *usus iuris*²¹. W przypadku intencji przeciwnej *bonum prolis* ujętej w pakt lub warunek domniemywa się, że wykluczone zostało *ipsum ius*²². Wyrok c. Anné 10 grudnia 1963 roku dobrze reasumuje różne możliwości określające niewłaściwą intencję przeszkadzania w prokreacji, obejmującą wolę negocjowania wobec współpartnera *ipsum ius* lub tylko *usus iuris* w odniesieniu do płodnych aktów małżeńskich²³.

Niemalym zaskoczeniem okazał się niewątpliwie wyrok Trybunału Wikariatu Miasta c. Oesterle z 9 lutego 1949 roku, w którym wymieniony ponens stwierdził, że rozróżnienie między wykluczeniem samego prawa, o którym w kan. 1081 § 2 KPK z 1917 roku, i wykluczeniem korzystania z prawa w małżeństwie kanonicznym nie ma znaczenia rzeczywistego, lecz jedynie spekulatywne. Prawo bowiem, jak wyjaśniał, zawiera w sobie istotowo korzystanie zeń („in re matrimoniali «ius» coniugale

prorsus quod ipsa obligatio vel facultas utendi positive excludatur” (Dec. c. Parillo z 05.12.1927, w: RR *Decisiones...* 1927, vol. 19, s. 501, nr 5).

19 „Doctrina et iurisprudentia canonica concorditer et constanter tenet distinguendum esse ius ab exercitio iuris, seu susceptionem obligationis erga compactem, ab intentione susceptam obligationem non implendi” (Dec. c. Pasquazzi z 03.02.1949, w: RR *Decisiones...* 1949, vol. 41, s. 37, nr 6).

20 Zob. Dec. c. Wynen z 18.07.1946, w: RR *Decisiones...* 1946, vol. 38, s. 400, nr 5; Dec. c. Felici z 30.03.1949, w: RR *Decisiones...* 1949, vol. 41, s. 140, nr 6.

21 Zob. Dec. c. Massimi z 17.07.1929, w: RR *Decisiones...* 1929, vol. 21, s. 290, nr 7; Dec. c. Pasquazzi z 03.02.1949, w: RR *Decisiones...* 1949, vol. 41, s. 38, nr 7.

22 Zob. Dec. c. Wynen z 03.07.1937, w: RR *Decisiones...* 1937, vol. 29, s. 488, nr 8; P. Fedele, *Rassegna ragionata di giurisprudenza rotale in materia matrimoniale*, „Archivio” 1 (1939), s. 298–299.

23 Zob. Dec. c. Anné z 10.12.1963, w: RR *Decisiones...* 1963, vol. 55, s. 885, nr 6; zob. także A. D’Auria, *Il consenso matrimoniale*, s. 492–493.

essentialiter in se continet usum iuris”) i właśnie dlatego istnieje jako jedno z *ius ad usum* („in re coniugali ius radicale essentialiter consistit in iure ad usum iuris”)²⁴. Jeśli więc w momencie zawierania małżeństwa nupturient zamierza wykluczyć potomstwo, w sposób konieczny pozbawia współpartnera nie tylko korzystania, lecz samego prawa („intentionaliter exclusio prolis ante matrimonium est exclusio essentiae matrimonii”). Ponens zatem nie odrzuca rozróżnienia pojęciowego między prawem i jego wykonywaniem w małżeństwie *in facto esse*, natomiast neguje możliwość jego aplikowania w momencie wyrażania zgody małżeńskiej, gdzie wykluczenie korzystania (*usus*) niesie ze sobą w sposób konieczny również wykluczenie samego prawa (*ius*)²⁵.

Do owego wyroku c. Oesterle nawiązał następnie Dino Staffa w orzeczeniu rotalnym z 23 lutego 1951 roku²⁶, stwierdzając, że zasadność rozróżnienia między wykluczeniem samego prawa i wykluczeniem korzystania zeń zostało z naturalnych racji podtrzymane przez kodeks i stałą tradycję kanoniczną²⁷. Podkreślił przy tym, że prawo do aktów małżeńskich jest prawem podmiotowym (było to nowością), przez które łatwiej może być rozumiany podwójny aspekt rozróżnienia i związku, który istnieje między prawem do aktów małżeńskich i jego wykonywaniem.

Istotna różnica stanowisk obu sędziów polegała więc na tym, że podczas gdy dla Oesterlego było czymś oczywistym, że wykluczenie korzystania z prawa dokonane w małżeństwie *in fieri* zawsze niesie ze sobą wykluczenie samego prawa, a tym samym nieważność małżeństwa, to w przekonaniu Staffy zgoda małżeńska staje się „pusta”, a więc nieskuteczna dla stworzenia prawdziwego małżeństwa tylko wówczas, gdy takie wykluczenie staje się istotną częścią zgody małżeńskiej, stanowiąc źródło dla „prawa do niekorzystania” (*ius ad non usum*), które sprzeciwia się prawu do korzystania (*ius ad usum*) w odniesieniu do przekazania i przyjęcia²⁸. W jednej ze swoich publikacji Staffa wyjaśnia, że nie każde wyraźne ograniczenie korzystania z prawa jest tym samym, co prawdziwe ograniczenie zgody małżeńskiej, ani też każde wyraźne ograniczenie korzystania z prawa nie

²⁴ Vicariato di Roma, c. Oesterle z 09.02.1949, „Diritto Ecclesiastico” 60 (1949), s. 169–169.

²⁵ Por. A. D’Auria, *Il consenso matrimoniale*, s. 493–494.

²⁶ Dec. c. Staffa z 23.02.1951, w: RR *Decisiones...* 1951, vol. 43, s. 131–138.

²⁷ Por. M. López Alarcón, *El ius radicale y ius expeditum en la simulación parcial del matrimonio*, „Ius Canonicum” 7 (1967), s. 247–248.

²⁸ Por. A. D’Auria, *Il consenso matrimoniale*, s. 494–495.

jest tym samym, co ograniczenie prawa do aktów małżeńskich i odpowiadającego mu obowiązku²⁹.

Znaczącym dla zasadności rozróżnienia między wykluczeniem *ipsum ius* i wykluczeniem *usus iuris* okazało się przemówienie Piusa XII do Włoskiego Katolickiego Stowarzyszenia Położnych wygłoszone 29 października 1951 roku, w którym biskup rzymski dotknął m.in. tematu korzystania z małżeństwa w okresach niepłodności kobiety. Powiedział wówczas, że jeśli ograniczenie spełniania aktów małżeńskich do okresów naturalnej niepłodności odnosiłoby się nie do samego prawa, lecz jedynie do korzystania z prawa, ważność małżeństwa nie ulega wątpliwości³⁰. Nic też dziwnego, że w doktrynie i orzecznictwie przyjmowano, że wola przeciwna potomstwu powoduje nieważność małżeństwa tylko wówczas, gdy ogranicza konsens małżeński, stając się jego integralną częścią jako warunek (wyraźny lub powzięty wewnętrznie). „Wola wykluczenia potomstwa tylko wtedy unieważnia małżeństwo, podkreślono w wyroku c. Staffa z 20 kwietnia 1951 roku, gdy ma moc warunku [...], tj. gdy przeważa nad wolą zawarcia prawdziwego małżeństwa”³¹.

Zaprezentowana przez konstytucję duszpasterską *Gaudium et spes* Soboru Watykańskiego II personalistyczna wizja małżeństwa, dająca początek orzecznictwu posoborowemu, w którym pogłębiono rozumienie praw-obowiązków małżeńskich, sprawiła, że wzajemne przekazanie się osób w małżeństwie zyskało walor prawny, a prawa i obowiązki małżeńskie, immanentne samym osobom małżonków, zostały ukazane jako konsekwencja ich osobistego, wzajemnego oddania się i właściwy przedmiot zgody małżeńskiej. Prawa i obowiązki małżeńskie nabrały w większym stopniu charakteru międzyosobowego, ponieważ każde prawo wskazuje zawsze relację do drugiego, a poza tym pochodzą one od zgody małżeńskiej i są wzajemne.

Orzecznictwo otrzymało więc nowe podstawy antropologiczne i relacyjne do adekwatnego rozumienia pojęcia wykluczenia *ipsum ius*. Raz przyjęte rozróżnienie między prawem i korzystaniem z prawa pozostawało niezmiennie uznawane

²⁹ Zob. D. Staffa, *De iure et eius exercitio relate ad bonum prolis*, „Il Diritto Ecclesiastico” 62 (1951), s. 1059.

³⁰ Zob. Pio XII, *Allocutio Conventui Unionis Italicae inter Obstetrices*, 29.10.1951, „Acta Apostolicae Sedis” 43 (1951), s. 845.

³¹ „Voluntis excludendi prolem tunc tantum matrimonium irritat, cum vim conditionis habet [...] id est cum voluntati contrahendi verum matrimonium praevallet” (Dec. c. Staffa z 20.04.1951, w: *RR Decisiones...* 1951, vol. 43, s. 305, nr 5).

w orzecznictwie. Usiłowano również określić, kiedy wola nupturienta jest skierowana do wykluczenia tak prawa, jak i korzystania zeń. Nadal zwraca się uwagę na akty ograniczające prawo (w różnym stopniu), lecz dokładniej zaczęto brać pod uwagę „rzeczywistość” osób związanych zgodą małżeńską, rozumianą jako ich realne oddanie się. W szczególności zaczęto uznawać, iż prawdziwego oddania się brak, gdy wyklucza się wymiar wzajemności praw-obowiązków i gdy brak jest zwykłego zaakceptowania wspólnej inicjatywy małżonków w korzystaniu z praw małżeńskich³².

Jak zauważa Angelo D’Auria, w kwestii wykluczenia *ius* i *usus iuris* w stosunku do *bonum prolis* w okresie posoborowym i poprzedzającym promulgację nowego kodeksu daje się zauważyć w doktrynie trzy rodzaje opinii.

Pierwsza z nich, skłaniając się do stałej tradycji „Tomaszowej”, uznaje za aktualną sytuację przekazania i przyjęcia *ius in corpus* z mocnym postanowieniem niekorzystania z tego prawa, co nie powoduje nieważności małżeństwa.

Rzecznicy opinii drugiej, przeciwstawnej w stosunku do pierwszej, zdecydowanie utrzymują, że rozróżnienie, o którym mowa, ma swoją moc wyłącznie w odniesieniu do małżeństwa *in facto esse*, natomiast nie znajduje zastosowania w stosunku do zgody małżeńskiej; prawo bowiem staje się w rzeczywistości *ius ad usum*, stąd też intencja niewypełnienia prawa nie może być czymś innym, jak tylko intencją niezobowiązania się.

W opinii trzeciej, pośredniej, reprezentowanej przez większość przedstawicieli doktryny, przyjmuje się jako coś możliwego aplikowanie owego rozróżnienia (*ius – usus iuris*) do małżeństwa *in fieri* jedynie w części: albo dlatego, że uznaje się za unieważniającą wyłącznie intencję „wiczystą” niekorzystania z prawa³³, albo dlatego, że w wykluczeniu wykonywania prawa rozróżnia się różne stopnie intensywności z różnymi konsekwencjami w stosunku do nieważności węzła małżeńskiego, stosownie do znaczenia, które w każdym przypadku zostaje przypisane zwrotowi *excludere usum iuris*. Zwrot ten może być używany w znaczeniu właściwym lub niewłaściwym: w znaczeniu właściwym (i wówczas powoduje nieważność) oznacza, że korzystanie z prawa jest w stosunku do drugiego małżonka prawnie negowane w taki sposób, że małżonek ten nie ma prawa wymagać *debitum coniugale* (nie

³² Por. J.M. Serrano Ruiz, *Acerca de algunas notas especificatas del derecho y deber conyugal*, „Revista Española de Derecho Canónico” 30 (1974), s. 19.

³³ „Si exercitium iuris absolute et in perpetuum excludatur [...] practice non intelligitur vera traditio iuris cuius nullus esse debeat actus” (Dec. c. Mannucci z 07.07.1926, w: RR *Decisiones...* 1926, vol. 18, s. 222, nr 2).

ma znaczenia, czy to ograniczenie jest „wieczyste” czy tylko na pewien okres czasu, zważywszy, że *prawo* przekazane powinno być nieograniczone); gdy zaś zwrot ten jest używany w znaczeniu niewłaściwym, małżeństwo jest ważne, ponieważ choć brakuje ze strony nupturienta *woli wypełnienia* prawa (co nie jest istotne dla małżeństwa), drugi nupturient zachowuje prawo do wymagania aktu małżeńskiego. Różnicująca więc pozostaje możliwość dla strony należnego jej ze sprawiedliwości wymagania aktu małżeńskiego³⁴.

Sformułowania kodeksu z 1917 roku w kan. 1081 § 2 (przedmiot zgody małżeńskiej) i 1086 § 2 (wykluczenie unieważniające: *omne ius ad coniugalem actum*) pozwoliły łatwiej dostrzec podstawę prawną usprawiedliwiającą stosowanie rozróżnienia między *ius* i *exercitium iuris*. Przyjmując perspektywę personalistyczną, określenia te zmodyfikował obowiązujący kodeks, który przyjął nauczanie Vaticanum II, nie czyniąc już wyraźnego odniesienia do prawa wymienianego między stronami w momencie wyrażania zgody małżeńskiej lub do wykluczenia go pozytywnym aktem woli³⁵.

W perspektywie współczesnego postrzegania praw i obowiązków małżeńskich podkreśla się z naciskiem ścisłą relację, która wiąże małżeństwo *in facto esse* i małżeństwo *in fieri*³⁶; to zespolenie może być rozumiane na podstawie, którą tworzą zasady potencjalności i intencjonalności: istotne elementy, które stanowią małżeństwo *in facto esse* jako „wspólnotę całego życia”. Powinny one być obecne w sposób potencjalny już w momencie konstytutywnym dla małżeństwa (*in fieri*). Istotę małżeństwa stanowi skierowanie go ku dobru małżonków oraz ku zrodzeniu i wychowaniu potomstwa (kan. 1055 § 1 KPK). Jakkolwiek zaś cele, ku którym jest zorientowana dana rzeczywistość, są dla niej czymś zewnętrznym, to jednak taka rzeczywistość powinna mieć w sobie potencjalność w stosunku do ich osiągnięcia, tj. powinna być ukształtowana i ustrukturyzowana w sposób adekwatny do celu, który jest do osiągnięcia. Skierowanie do potomstwa i dobra małżonków charakteryzuje zarówno małżeństwo *in facto esse*, jak i małżeństwo *in fieri* oraz wyraża się następnie w życiu małżeńskim: w aktach i zachowaniach (niektóre z nich są dobrze określone, jak akt seksualny spełniony *modo humano*, inne nie), poprzez które mogą skutecznie zostać osiągnięte. Akty te nie są pozostawione

³⁴ Por. A. D'Auria, *Il consenso matrimoniale*, s. 501–502.

³⁵ Por. C.J. Scicluna, *The Essentials definition of marriage according to the 1917 and 1983 Codes of Canon Law. An exegetical and comparative study*, Langham 1995, s. 242–305.

³⁶ Por. P.A. Bonnet, *Essenza, proprietà essenziali, fini e sacramentalità*, w: *Diritto matrimoniale canonico*, a cura di P.A. Bonnet, C. Gullo, t. 1, Città del Vaticano 2002, s. 116.

do uznania każdej ze stron, lecz należą się im ze sprawiedliwości, i w konsekwencji zostają określone w kategoriach praw-obowiązków do podejmowania w trakcie życia małżeńskiego, ale są do przyjęcia już w momencie wyrażania konsensu. Ich wykluczenie niosłoby ze sobą pewne nieuporządkowanie, dotycząc istotnego elementu małżeństwa. Potwierdza to pośrednio wyrok c. Caberletti z 23 października 1997 roku w odniesieniu do *bonum prolis*, gdy podkreśla, że „małżeństwo skierowane jest ku potomstwu jedynie wtedy, gdy nupturienci zamierzają sobie przekazać prawo do aktów przez się zdolnych do zrodzenia potomstwa (por. kan. 1101 § 1)”³⁷.

Podczas gdy kan. 1081 § 2 KPK 1917 prezentował treść prawną dobrze określoną, ustanawiając bezpośrednio więź między zgodą małżeńską jako aktem, który daje początek małżeństwu jako stanowi życia, i pierwszorzędnym prawem od niego pochodzącym, to w nowej perspektywie podstawą praw i obowiązków małżeńskich, a w szczególności odnoszących się do *bonum prolis*, jest bezpośrednio kan. 1057 § 2 KPK 1983. Przejście od płaszczyzny konsensualnej do płaszczyzny praw-obowiązków wymaga refleksji skierowanej do określenia własnego wymiaru oddania się małżeńskiemu. Chodzi o ofiarowanie seksualności, która niesie ze sobą, poprzez nierozdzielność między znaczeniem jednoczącym i prokreacyjnym aktu seksualnego, również oddanie „partycypacji komplementarnej we własnej zdolności prokreacyjnej”³⁸. Otwarcie na potomstwo jest rzeczywiście czynnikiem charakteryzującym ludzką seksualność, ta zaś traci swoją autentyczność, gdy zostaje pozbawiona tego aspektu potencjalnie prokreacyjnego³⁹. W takiej też perspektywie należy „odczytać” następujące stwierdzenie Jana Pawła II zawarte w alokucji do Roty Rzymskiej z 1 lutego 2001 roku: „Skierowanie do celów naturalnych małżeństwa [...] jest wewnątrznie obecne w męskości i w kobiecości. Ten charakter teleologiczny jest decydujący dla rozumienia wymiaru naturalnego jedności małżeńskiej [...]. Męskość i kobiecość osób zaślubionych są konstytutywnie otwarte na dar dzieci”⁴⁰.

37 „Matrimonium ad prolem ordinatur solummodo si nupturientes ius ad actus per se aptos ad proles generationem (cfr. can. 1061 § 1) tradere intendunt” (Dec. c. Caberletti z 23.10.1997, w: RR *Decisiones...* 1997, vol. 89, s. 741, nr 8).

38 A. D'Auria, *Il consenso matrimoniale*, s. 504–505; C. Burke, *L'oggetto del consenso matrimoniale. Un'analisi personalistica*, Torino 1997, s. 35.

39 Zob. Dec. c. Burke z 11.04.1988, w: RR *Decisiones...* 1988, vol. 80, s. 213, nr 8.

40 „L'ordinazione alle finalità naturali del matrimonio [...] è intrinsecamente presente nella mascolinità e nella femminilità. Quest'indole teleologica è decisiva per comprendere la dimensione

Prawa więc i obowiązki małżeńskie znajdują swoją podstawę w zgodzie małżeńskiej rozumianej jako akt osobistego przekazania się, tym samym powinny być postrzegane jako konkretyzacja i istotna konsekwencja aspektu sprawiedliwości zawartego w tym oddaniu. Relacja małżeńska stanowi wszak relację sprawiedliwości, w której element seksualny, na podstawie wzajemnej zgody małżonków, staje się przedmiotem prawa. W tej relacji małżeńskiej każdy małżonek nabywa trwale i wyłączne prawo do seksualności drugiej strony, również w aspekcie psycho-cieleśnym, a szczególnie w aspekcie jej prokreacyjności⁴¹.

Gdy chodzi o orzecznictwo okresu po promulgacji kodeksu przez Jana Pawła II, to nadal utrzymuje się, że rozróżnienie między wykluczeniem *ipsum ius* i wykluczeniem *exercitium iuris* jest zasadne⁴²; takie stanowisko zdecydowanie przeważa w orzecznictwie rotalnym⁴³. W wyroku c. Augustoni z 15 października 1985 roku podkreśla się m.in., że odwołanie się do owego rozróżnienia jest czymś fundamentalnym, by można było ocenić, czy w konkretnym przypadku chodzi o prawdziwe wykluczenie unieważniające: „W sprawach bowiem, w których sprawa o nieważność węzła jest wniesiona z tytułu wykluczenia dobra potomstwa, momentem istotnym kwestii było i jest udowodnienie naruszenia właśnie prawa, a nie tylko wykonywania prawa”⁴⁴. Co więcej, odnośne zwroty stosowane po 1983 roku w odniesieniu do rozróżnienia między wykluczeniem samego prawa i wykluczeniem korzystania z prawa są często podobne do tych, które „przewijały się” w orzeczeniach ferowanych pod rządami kodeksu poprzedniego, z zachowaniem różnych odniesień normatywnych (już nie kan. 1081 § 2 i 1096 § 2 KPK 1917, lecz kan. 1057 § 2 i 1086 § 2 KPK 1983). Bardzo często

naturale dell'unione. [...] La masolinità e la femminilità delle persone sposate sono costitutivamente aperte al dono dei figli” (Ioannes Paulus PP. II, Allocutio ad Romanae Rotae Tribunal, 01.02.2001, „Acta Apostolicae Sedis” 93 (2001), s. 361); zob. także Ioannes Paulus PP. II, Litterae Familiis datae *Gravissimam sane*, 02.02.1994, „Acta Apostolicae Sedis” 86 (1994), s. 889.

⁴¹ Zob. Dec. c. Burke z 14.04.1988, w: RR *Decisiones...* 1988, vol. 80, s. 213, nr 6; A. D'Auria, *Il consenso matrimoniale*, s. 505.

⁴² Por. A. D'Auria, *Il consenso matrimoniale nella giurisprudenza della Rota Romana dal CIC 1983*, w: *Prole e matrimonio canonico*, a cura di G.B. Defilippi, Città del Vaticano 2003, s. 113–119; W. Góralski, *Matrimonium facit consensus. Z orzecznictwa Trybunału Roty Rzymskiej w sprawach o nieważność małżeństwa rozpoznanych z tytułów dotyczących zgody małżeńskiej (1997–2016)*, Płock 2018, s. 285–289.

⁴³ Por. A. D'Auria, *Il consenso matrimoniale*, s. 507–508.

⁴⁴ „In causis enim in quibus nullius vinculi vindicatur ex exclusione boni prolis, cardo quaestionis fuit et manet demonstratio detrectationis proprie iuris et non tantum exercitii iuris” (Dec. c. Augustoni z 15.10.1985, w: RR *Decisiones...* 1985, vol. 77, s. 438, nr 4).

przywołuje się nadal zwrot św. Tomasza z Akwinu: „esse rei non dependent ab usu suo”; podobnie jak przeciwstawianie sobie *intentio non obligandi/intentio non adimplendi*⁴⁵.

Odwołując się do najnowszego orzecznictwa rotalnego, można wskazać niektóre tylko fragmenty wyroków (nieopublikowanych)⁴⁶, w których podtrzymuje się wspomniane rozróżnienie: c. Yaacoub z 22 stycznia 2020 roku⁴⁷, c. Monier z 15 maja 2020 roku⁴⁸, c. Yaacoub z 4 czerwca 2020 roku⁴⁹, c. Viscome z 17 czerwca 2020 roku⁵⁰,

45 Por. A. D'Auria, *Il consenso matrimoniale*, s. 510–511; L. Świto, „*Exclusio boni prolis*” jako tytuł nieważności małżeństwa, Olsztyn 2003, s. 73–74.

46 W tym miejscu wyrażam podziękowanie ks. dr. Grzegorzowi Erlebachowi, wieloletniemu audytorowi Roty Rzymskiej, za udostępnienie mi wyroków.

47 „Bonum prolis autem distinctionem inter ius et exercitium iuris admittit. Tantummodo exclusio iuris, quod consensum coniugalem ingreditur, matrimonium invalidum reddit, dum simplex exercitii iuris detrectatio, quae praesupponit abusus iuris concessi, ex provincia simulationis consensus exsulat” (Dec. c. Yaacoub z 22.01.2020, A. 8/2020, nr 9 [wyrok nieopublikowany]).

48 „Exclusio iuris ad actus coniugales ad procreationem ordinatos matrimonium invalidum reddit. Si agitur tantum de procrastinatione ad tempus, uti saepe saepius invenimus ob rationes ordinis oeconomici vel valetudinis, haec intentio componi potest cum responsabili paternitate. Tamen in hypothesi exclusionis prolis ad tempus indeterminatum vel condicionatum, si et quatenus adveniant in futuro certae circumstantiae, clarum est quod in actu celebrationis ius non traditum est, et consequenter consensus irritus habetur” (Dec. c. Monier z 15.05.2020, A. 46/2020, nr 7 [wyrok nieopublikowany]).

49 „Finis matrimonii, ad normam can. 1055 praeter bonum coniugum, invenitur in generatione et educatione prolis. Exclusio boni prolis fit quando pars contrahens denegat ius «ad actus per se aptos ad prolis generationem», sibi reservans facultatem impediendi naturalem effectum procreativum copulae coniugalis. Iurisprudencia admittit distinctionem inter ius et exercitium iuris: «Tantum exclusio iuris, quod consensus coniugalem ingreditur, matrimonium invalidum reddit, dum simplex exercitii iuris detrectatio, quae praesupponit abusus iuris concessi, ex agro consensus prorsus exulat» (coram Bruno, decisio diei 22 martii 1991, in «Il diritto ecclesiastico», [1991], II, p. 176, n. 4)” (Dec. c. Yaacoub z 04.06.2020, A. 55/2020, nr 5 [wyrok nieopublikowany]).

50 „«Pernota est distinctio iurisprudenciae inter ius et iuris exercitium quoad boni prolis exclusionem, quae necesse est attingat, ut matrimonium invalidetur, ipsum ius, nempe in suis principiis; quae denuo haberi potest sive si soboles absolute et perpetuo excludatur sive ad indeterminatum tempus, quo in casu magna difficultas oritur potius in facto, discernendi nempe an proles exclusa sit positivo voluntatis actu in suis principiis, an vero sit quaestio de sola voluntate generica seu de mera intentione habituali vel interpretativa prolem differendi, idest ad tempus, quando, ex. gr., mala vel infausta connubii tempora praeterita sint» (coram P.V. Pinto, sent. diei 11 octobris 1996, RRDec., vol. LXXXVIII, p. 624, n. 4)” (Dec. c. Viscome z 17.06.2020, A. 62/2020, nr 4 [wyrok nieopublikowany]).

c. Da Costa Gomes z 23 czerwca 2020 roku⁵¹, c. Bartolacci z 5 listopada 2020 roku⁵² czy c. Heredia Estaban z 10 grudnia 2020 roku⁵³.

2. Próby kwestionowania tradycyjnego rozróżnienia między wykluczeniem *ipsum ius* i wykluczeniem *usus iuris*

Jakkolwiek tak w doktrynie, jak i w orzecznictwie dominuje pogląd o zasadności rozróżnienia między wykluczeniem *ipsum ius* i wykluczeniem *usus iuris* w odniesieniu do dobra potomstwa, to nie brak jednak zwolenników opinii przeciwnej, a więc kwestionującej taką dychotomię.

Gdy chodzi o doktrynę, wśród współczesnych jej przedstawicieli negujących owo rozróżnienie można wskazać m.in. Paola Monetę, Héctora Franceschiego i Pedra-Juana Viladricha.

Ten pierwszy zauważa, że jakkolwiek w posoborowym kodeksie postrzeganie zrodzenia potomstwa w małżeństwie nabrało nowej, bardziej personalistycznej perspektywy, to jednak przedmiot zgody małżeńskiej nie uległ zmianie, chodzi wszak o przymierze oparte na prawie naturalnym. Zastosowany w obowiązującym kodeksie zwrot *matrimonii essentiale aliquod elementum* (kan. 1101 § 2), który zastąpił zwrot *omne ius ad coniugalem actum* użyty w kodeksie poprzednim (kan. 1086 § 2), obejmuje również *bonum prolis*. Jeśli więc skierowanie małżeństwa *ad prolem*

51 „Jurisprudentia nostri Fori adhibere consuevit in hac provincia distinctionem inter exclusionem iuris et exclusionem usus seu exercitii iuris; primus consensus irritat, secus atque altera” (Dec. c. Da Costa Gomes z 23.06.2020, A. 97/2020, nr 11 [wyrok nieopublikowany]).

52 „Profecto illa codicis verba: «ius ad actus per se aptos ad prolis generationem» exigunt ut nubentes prolem excludendo intenderint comparti ipsum ius ad actus coniugales auferre, non vero actibus coniugalibus tantum abuti contra naturae consilium; quod nihil aliud significat ordinationem requiri ad prolem per copulam exclusive naturalem effectam” (Dec. c. Bartolacci z 05.11.2020, A. 139/2020, nr 6 [wyrok nieopublikowany]).

53 „Costans enim doctrina canonica tenet – docente Angelico – iuridicum momentum tantum habere exclusionem prolis «in suis principiis», non igitur exclusionem de facto, quae ad matrimonium in fieri pertinet. Rotalis iurisprudentia sua ex parte recipiens doctrinam thomisticam itidem distinguit inter exclusionem iuris ad actus coniugales per se aptos ad prolis generationem et exclusionem exercitii iuris quae e contra matrimonium non irritat, quia aliud est comparti ipsum ius denegare, aliud susceptam obligationem laedere vel non adimplere (coram Palestro, sent. Diei 18 maii 1988, RRDec., vol. LXXX, p. 300, n. 10)” (Dec. c. Heredia Estaban z 10.12.2020, A.182/2020, nr 11 [wyrok nieopublikowany]).

jest istotnym elementem małżeństwa, to wykluczenie go skutkuje nieważnością tego związku⁵⁴.

Gdy chodzi o wykluczenie *bonum prolis*, kanonista z Pizy stwierdza, że w orzecznictwie przyjmuje się rozróżnienie między wykluczeniem samego prawa do prawdywych aktów małżeńskich skierowanych ku prokreacji, które to prawo stanowi przedmiot zgody małżeńskiej, a wykluczeniem korzystania z tego prawa. Prawdą jest, że nie jest to rozróżnienie jedynie spekulatywne, gdyż de facto może mieć miejsce w postępowaniu ludzkim. Czymś innym jest bowiem przekazanie prawa do dobra potomstwa *in suis principiis*, a czymś innym przekazanie współpartnerowi tego prawa z intencją niewykonania go: czy to na czas określony czy nieokreślony⁵⁵.

Jednocześnie autor zauważa, że w orzecznictwie rotalnym, poza zwolennikami owego rozróżnienia, daje się zauważyć usiłowanie wypracowania odpowiednich kryteriów oceny tego rozróżnienia związanej z aktualnym pojęciem małżeństwa. Tak więc w orzeczeniu c. Stankiewicz z 22 lutego 1996 roku, po przywołaniu tradycyjnego założenia („*talis exclusio, ut consensus invalidet, bonum prolis quoad ius et obligationem amplecti debet*”), usiłuje się dojść do pewnej „zasady prokreacyjnej”, jako istotnego elementu małżeństwa i przedmiotu formalnego zgody małżeńskiej, rozumianego jako istotny wymiar małżeństwa, który ma swoją podstawę w samym istnieniu osoby⁵⁶.

Mając na uwadze magisterium papieskie w odniesieniu do małżeństwa oraz posoborową wizję tego związku, Moneta uznaje z kolei, że wykluczenie „na zawsze” wykonywania prawa do aktów małżeńskich otwartych na prokreację może oznaczać jedynie wykluczenie samego prawa. Jeśli zaś chodzi o czasowe wykluczenie potomstwa, to wykluczenie to rodzi domniemanie o przekazaniu prawa z pewnym zastrzeżeniem co do właściwego zeń korzystania. Idzie jednak o domniemanie dopuszczające dówód przeciwny, który może pomóc w wykazaniu, iż tym, co zostało wykluczone, jest samo prawo do prokreacji, choć tylko przez pewien okres czasu. Orzecznictwo określiło tutaj cały szereg odpowiednich elementów o charakterze wskazującym, lecz z pewnością nie takich, które by wyeliminowały wszelkie w tym względzie dylematy⁵⁷.

54 Zob. P. Moneta, *Il „bonum prolis” e la sua esclusione*, w: *Prole e matrimonio canonico*, a cura di G.B. Defilippi, Città del Vaticano 2003, s. 89.

55 Zob. P. Moneta, *Il „bonum prolis”*, s. 90; Dec. c. De Lanversin z 05.04.1995, w: *RR Decisiones...* 1995, vol. 87, s. 254, nr 7.

56 Zob. Dec. c. Stankiewicz z 22.02.1996, w: *RR Decisiones...* 1996, vol. 88, s. 122, nr 15.

57 Zob. P. Moneta, *Il „bonum prolis”*, s. 96; P. Moneta, *Il „bonum prolis” e la sua esclusione*, w: *Diritto matrimoniale canonico*, t. 2: *Il consenso*, a cura di P.A. Bonnet, C. Gullo, Città del Vaticano 2003, s. 297–298.

Włoski kanonista zwraca też uwagę na różnego rodzaju sytuacje, w których małżonkowie decydują się na rezygnację z własnego potomstwa (m.in. na skutek poważnej choroby dziedzicznej jednej ze stron; w przypadku osób owdowiałych, które mają dzieci z poprzednich swoich małżeństw, czy pary lekarzy, którzy pragną się poświęcić pracy misyjnej, decydując się na nieposiadanie potomstwa). Jego zdaniem w większości tego rodzaju sytuacji aplikacja surowego kryterium *ius – exercitium iuris* prowadziłyby do nieuznania takich małżeństw, skoro wola stron byłaby skierowana ku wykluczeniu istotnego elementu małżeństwa (otwarcie na zrodzenie potomstwa). W ocenie wykluczenia *bonum prolis* należałoby przyjąć za punkt wyjścia perspektywę personalistyczną i weryfikować, czy w momencie wyrażania konsensu małżeńskiego miało miejsce realne przekazanie przez kontrahenta wymiaru płodności. W miejsce dochodzenia co do wykluczenia prawa czy jego wykonywania konieczne jest bezpośrednio zweryfikowanie autentycznego daru siebie. W takim znaczeniu możliwe jest podanie dwóch wskazówek, które pozwalałyby domniemywać, że w konkretnym przypadku miało miejsce efektywne przekazanie się małżeńskie, gdy: 1) intencja nieposiadania potomstwa jest powzięta za wspólną zgodą nupturientów; przeciwnie, trudno jest przyjąć, że decyzja jednostronna mogłaby respektować ów dar z siebie; 2) jest obecny wymiar płodności rozumianej w znaczeniu szerokim (a więc nie tylko biologicznym) i dyspozycyjności pozaosobowej, która pozwala ocenić odrzucenie potomstwa nie jako decyzję egoistyczną, lecz jako decyzję powziętą na podstawie motywów poważnych i znaczących⁵⁸.

W ocenie D'Aurii kryterium zaproponowane przez Monetę ma tę zaletę, że podkreśla głębokie powiązanie, które łączy *bonum coniugum* i *bonum prolis* i sprowadza różne przypadki wykluczenia do rzeczywistości jednoczącej daru oblubieńczego. Jednak krytyka skierowana do rozróżnienia uznanego za nieodpowiadające aktualnemu kontekstowi nie wydaje się do przyjęcia. Jeśli jest prawdą, zauważa D'Auria, że dzisiaj małżeństwo jest rozumiane lepiej pod względem wzajemnego oddania się, to nie można przestać mówić o prawach-obowiązках, ponieważ czymś ważnym jest zrozumienie ich podstawy, która tkwi w samym akcie osobowego oddania się i która czyni ów związek zawiązkiem małżeńskim. W konsekwencji rozróżnienie między prawem i jego wykonywaniem zachowuje swoje znaczenie, byleby jego stosowanie zostało następnie usytuowane w perspektywie personalistycznej, wciąż przywoływanej. Ostatecznie, można „delikatnie” przyjąć, że, choć kryteria autorów

58 Zob. P. Moneta, *Il „bonum prolis” e la sua esclusione*, w: *Diritto matrimoniale canonico*, s. 299.

opowiadających się za uchyleniem owego rozróżnienia między *ius* i *exercitium iuris* są znaczące, to w stosunku do tradycyjnego kryterium *ius – exercitium iuris* nie powinny być rozumiane i stosowane alternatywnie, lecz komplementarnie⁵⁹.

Według Franceschiego, który w kwestii rozróżnienia *ius* i *exercitium iuris* dostrzega dwa kierunki orzecznicze, prawdzie odpowiada bardziej kierunek odrzucający to rozróżnienie. Uważa, że przyczyną nieporozumień i rozbieżności w tej kwestii jest bardzo często „zachodzenie na siebie” płaszczyzny dowodowej i substancjalnej. Na płaszczyźnie dowodzenia symulacji różnica między wolą przeciwną prawu i rzeczywistością niewypełnienia go, ujawniająca się w ciągu życia małżeńskiego, jest istotna, ponieważ jedynie wtedy, gdy niezachowanie prawa zostało spowodowane pozytywną wolą obecną w momencie wyrażania zgody małżeńskiej, można mówić o symulacji zgody małżeńskiej. Absolutyzowanie tych kryteriów i aplikowanie ich do samego momentu zgody małżeńskiej nie służyłoby zrozumieniu tego, czym jest właśnie zgoda małżeńska oraz istotne elementy i istotne przymioty małżeństwa. Trudno zrozumieć, by w samym akcie zgody małżeńskiej jedno z małżonków podejmowało obowiązki i w tym samym czasie radykalnie odrzucało ich wykonanie⁶⁰.

Jak stwierdza się w niektórych orzeczeniach, zauważa kanonista z Uniwersytetu *Santa Croce*, nie da się wytłumaczyć, by możliwa była sytuacja, w której w tym samym akcie zgody małżeńskiej jedna ze stron zobowiązywałaby się, a więc podejmowała swoje obowiązki, a jednocześnie zdecydowanie odrzucała ich wypełnienie. Czymś niedopuszczalnym byłoby przyjęcie woli podjęcia prawa z jednoczesną wolą niezobowiązania się do urzeczywistniania go. W wielu jednak wyrokach rozróżnienie pomiędzy *exclusio iuris* i *exclusio usus iuris* nadal się utrzymuje⁶¹.

59 Zob. A. D'Auria, *Il consenso matrimoniale*, s. 513–514.

60 Zob. H. Franceschi, *L'esclusione della prole nella giurisprudenza*, s. 314.

61 Zob. H. Franceschi, *L'esclusione della prole nella giurisprudenza*, s. 314. Przykładem uznania za właściwe rozróżnienie między wykluczeniem *ipsum ius* i *usus iuris* (w odniesieniu do *bonum prolis*) może być następujący fragment wyroku c. Boccafola z 22 stycznia 1998 roku: „Semper accurate distinguendum est *ius* inter *eiusque exercitium*: qui *sexuales relationes post matrimonium habere intendit* sed, *positivo voluntatis actu quamlibet generationis possibilitatem excludit, ius coniugii non tradit ad actus, qui, per se, apti sint ad generationem*; etenim «hoc *ius* natura sua exigit quod integri maneant pro altera parte effectus ex *iuris exercitio* profluentes cum *matrimonium ordinatum sit ad prolem*» (coram Fagiolo, 24 aprilis 1969). Ideoque, *iudicis est, ex factis et circumstantiis non aequivocis, inquirere utrum partes ius an tantum iuris exercitium* [podkreśl. w tekście – W.G.], quod per se coniugium irritare nequit, excludere statuerint. Ad rem solvendam *iurisprudencia Nostri Fori* statuit praesumptiones. In primis, ex recepta *iurisprudencia Nostri Fori* *prolis temporanea exclusio fundat praesumptionem pro denegato tantummodo usu iuris, coniuncto cum proposito illo abutendi, nec ideo reservationem iuris coniugalis constituit. Si de absoluta et perpetua sobolis exclusione agitur, praesumitur ipsum ius*

Odnosząc się do wyroku c. Alwan z 14 stycznia 1997 roku⁶², w którym ponens stosuje rozróżnienie *ius – exercitium iuris* i twierdzi, że jedynie wykluczenie *ipsum ius* czyni małżeństwo nieważnym, i że choć domniemywa się, iż wykluczenie czasowe jest jedynie wykluczeniem korzystania z prawa, to jednak gdy się wyklucza czasowo samo prawo, zachodzi nieważność małżeństwa, Franceschi wyraża przekonanie, że ten sposób wyjaśnienia różnicy między prawem i wykonywaniem prawa wydaje mu się nieco sztuczny i skomplikowany. Tłumaczy to tak, że w gruncie rzeczy tym, co powinno się zweryfikować, jest to, czy kontrahent przekazał i przyjął prawo-obowiązek spełniania aktów małżeńskich, co ze swojej samej natury dotyczy obojga kontrahentów, przy niemożliwości absolutnego zanegowania prawa drugiego małżonka, gdyż wówczas prawa tego nie udzieliłby, zarówno gdy chodzi o czas określony, jak i *in perpetuum*⁶³.

Franceschi stwierdza następnie, że analiza wyroków rotalnych ostatnich lat prowadzi do konstatacji, iż – nie licząc pewnych wyjątków – judykatura kontynuuje stosowanie rozróżnienia między prawem i wykonywaniem prawa, by odróżnić prawdziwe wykluczenie od innych działań, które nie są rzeczywistym wykluczeniem ze skutkiem unieważniającym, choć rozróżnienie to nie jest absolutyzowane, gdy wyjaśnia się różnicę między wykluczeniem absolutnym i czasowym⁶⁴.

Rozróżnienie między prawem i wykonywaniem go staje się zrozumiałe, gdy dotyczy różnicy między małżeństwem *in fieri* i małżeństwem *in facto esse*⁶⁵: jedną

comparti denegatum fuisse [podkreśl. w tekście – W.G.]” (Dec. c. Boccafolo z 22.01.1998, nr 5 [wyrok nieopublikowany]); zob. także Dec. c. Giannecchini z 28.03.1995, w: RR *Decisiones...* 1995, vol. 87, s. 242, nr 2; Dec. c. De Lanversin z 05.04.1995, w: RR *Decisiones...* 1995, vol. 87, s. 254, nr 7; Dec. c. Ragni z 04.07.1995, w: RR *Decisiones...* 1995, vol. 87, s. 457, nr 11; Dec. c. Faltin z 17.11.1999, nr 7 (wyrok nieopublikowany); Dec. c. Pinto z 04.07.1999, nr 5 (wyrok nieopublikowany); Dec. c. Sable z 28.03.2012, w: RR *Decisiones...* 2012, vol. 94, s. 72–73, nr 9. W powołanym wyroku c. Faltin znamienne jest stwierdzenie, iż jakkolwiek rozróżnia się między wykluczeniem samego prawa i korzystania z prawa, to jednak analiza części *in iure* pozwala przyjąć, że nie chodzi o rozróżnienie w sensie absolutnym i odnoszącym się do momentu wyrażenia zgody małżeńskiej, ponieważ ponens przyjmuje, że kontrahenci nie są nawet zdolni do rozróżnienia – w momencie wyrażania konsensu – *ius* i *usus iuris*, natomiast rozróżnienie to służy temu, by nie mylić prawdziwego wykluczenia z nadużywaniem w wykonywaniu prawa rzeczywiście powziętego w momencie wyrażania konsensu. Zob. H. Franceschi, *L'esclusione della prole*, s. 316.

62 Zob. Dec. c. Alwan z 14.01.1997, w: RR *Decisiones...* 1997, vol. 89, s. 1–13.

63 Zob. H. Franceschi, *L'esclusione della prole*, s. 328.

64 Zob. H. Franceschi, *L'esclusione della prole*, s. 330.

65 Por. P.J. Viladrich, *Konsens małżeński. Sposoby prawnej oceny i interpretacji w kanonicznych procesach o stwierdzenie nieważności małżeństwa (kanony 1095–1107 Kodeksu prawa kanonicznego)*, tłumacz. z jęz. hiszpańskiego S. Śwaczny, Warszawa 2002, s. 335.

sprawą jest fakt podjęcia obowiązku wynikającego z *bonum prolis* (otwarcie na wymiar prokreacyjny aktów małżeńskich), a zupełnie inną jest jego wypełnienie, które nie dotyczy momentu zawierania małżeństwa, lecz życia małżeńskiego⁶⁶. Utożsamianie prawa z jego wykonaniem z jednej strony mogłoby prowadzić do nadużycia przez uznanie za nieważne małżeństwa z powodu wykluczenia *bonum prolis* tylko dlatego, że jedna ze stron (lub obydwie) nie wypełniła (nie wypełniły) – w trakcie życia małżeńskiego – przyjętego realnie obowiązku. W takiej jednak interpretacji nie bierze się pod uwagę rzeczywistości osoby ludzkiej, która może realnie przyjąć obowiązek, a następnie go nie wypełnić. Z drugiej strony błędne byłoby również stanowisko przeciwne, w myśl którego w samym momencie wyrażania zgody małżeńskiej (*matrimonium in fieri*) mogłoby mieć miejsce jednocześnie podjęcie obowiązku (otwarcia na płodność) i pozytywna wola niewykonania go. Według tej interpretacji zamknięcie się na akty małżeńskie otwarte na płodność mogłoby być po prostu konsekwencją woli niezachowania prawa rzeczywiście podjętego, istniejącego w momencie zawierania małżeństwa. Jedno i drugie stanowisko byłoby niesłuszne. Nie każda postawa przeciwna potomstwu stanowi dowód na wykluczenie *bonum prolis*, ponieważ należy rozróżnić pomiędzy tym, czego rzeczywiście się chciało, a tym, co następnie zostało zrealizowane. Nie każde też niewypełnienie obowiązku w odniesieniu do *bonum prolis* jest bez znaczenia jako zwykle niewypełnienie obowiązku podjętego z początkową pozytywną wolą niewypełnienia go⁶⁷.

Owo rozróżnienie jest więc użyteczne jedynie gdy chodzi o różnicę pomiędzy obowiązkiem samym w sobie, którego podjęcie należy do momentu małżeństwa *in fieri*, i jego wykonaniem, które odnosi się do życia małżeńskiego – w tym znaczeniu, że nie każde niewypełnienie obowiązku implikuje jego wykluczenie w momencie początkowym; wykluczenie obowiązku powinno zostać udowodnione w konkretnym przypadku, ponieważ pozytywnego aktu wykluczenia się nie domniemywa (kan. 1101 § 1 i 1060 KPK)⁶⁸.

Zdaniem Viladricha prawa i obowiązki małżeńskie charakteryzują się pewnymi istotnymi przymiotami i dlatego są stałe, ustawiczne i niezbywalne. Zamiast weryfikowania, czy nupturient wykluczył samo prawo czy tylko korzystanie z prawa,

66 Zob. Dec. c. Serrano Ruiz z 22.03.1996, w: RR *Decisiones...* 1996, vol. 88, s. 309–314.

67 Zob. H. Franceschi, *L'esclusione della prole nella giurisprudenza*, s. 317.

68 Zob. H. Franceschi, *L'esclusione della prole nella giurisprudenza*, s. 318; zob. także H. Franceschi, *L'esclusione della prole, w: La giurisprudenza della Rota Romana sul consenso matrimoniale (1908–2008)*, Città del Vaticano 2009, s. 194–195; P.J. Viladrich, *Konsens małżeński*, s. 333–335.

jest konieczne dokonanie oceny, czy odrzucił pozytywnie jedną z tych istotnych cech. Kryterium wyrażone przez kanonistę z Pamplony wydaje się ważne i znaczące, jednak nie może być uznane jako całkowicie innowacyjne w stosunku do klasycznego rozróżnienia ani w stosunku do niego alternatywne; jest raczej komplementarne – w tym znaczeniu, że dostarcza dalszych doprecyzowań, pożytecznych dla oceny w płaszczyźnie dowodowej, gdy chodzi o podstawę woli, która odnosi się do wykonywania prawa lub wykluczenia go⁶⁹.

W kwestii rozróżnienia między wykluczeniem prawa i wykluczeniem korzystania z prawa Viladrich znacznie szerzej wypowiada się w odniesieniu do *bonum fidei*⁷⁰. Padają w tej kwestii m.in. następujące stwierdzenia: „Rozróżnienie między prawem i jego wypełnieniem można stosować tylko do badania faktów z życia małżeńskiego, czyli *in facto esse*, ponieważ ważne małżeństwo może być w swoim życiowym rozwoju przeżywane źle i marnowane. Ale tego samego rozróżnienia nie można stosować do *in fieri*, czyli do aktu zawarcia małżeństwa, ponieważ jest nieprzewidywalnie sprzeczne zobowiązanie się do wierności i, w tej samej jedności aktu, zarezerwowanie sobie prawa do niewypełnienia jej [...] Jeżeli w momencie zawierania małżeństwa nupturient rezerwuje sobie niewypełnienie *de facto*, w rzeczywistości dokonuje zarezerwowania *de iure* **przyszłego niewypełnienia i czyni to w samym *in fieri*** [podkreśl. w tekście – W.G.], ale przez to faktyczne nadużycie, które ma być zrealizowane w czasie życia małżeńskiego, przekształca się w roszczenie sobie prawa do **faktycznego** [podkreśl. w tekście – W.G.] niewypełnienia wierności [...] pozytywny zamiar w samym akcie zawarcia małżeństwa, by nie dotrzymać **tylko wypełnienia** [podkreśl. w tekście – W.G.] jest roszczeniem *de iure*, niekompatybilnym i nie do pogodzenia z ustanowieniem prawa-obowiązku wierności, a przez to **sprawiającym nieważność małżeństwa** [podkreśl. w tekście – W.G.]”⁷¹. Należy domniemywać, że stwierdzenia te – w zamyśle autora – należy odnieść także do *bonum prolis*.

W orzecznictwie, jak to już wyżej wspomniano, rozróżnienie między wykluczeniem *ipsum ius* i wykluczeniem *usus iuris* spotkało się z krytyką już w wyroku Trybunału Wikariatu Miasta c. Oesterle z 9 lutego 1949 roku.

69 Zob. P.J. Viladrich, *Konsens małżeński*, s. 334–335; H. Franceschi, *L'esclusione della prole nella giurisprudenza*, s. 320–321; A. D'Auria, *Il consenso matrimoniale*, s. 512.

70 Zob. P.J. Viladrich, *Konsens małżeński*, s. 334–335; H. Franceschi, *L'esclusione della prole nella giurisprudenza*, s. 333–339.

71 P.J. Viladrich, *Konsens małżeński*, s. 337.

Podobne zapatrywanie wyrażają wyroki c. De Jorio: z 18 grudnia 1963⁷², z 15 stycznia 1964⁷³, z 14 grudnia 1966⁷⁴, z 31 maja 1967⁷⁵ i z 30 marca 1976 roku⁷⁶. Wymieniony ponens podkreśla, że rozróżnienie, którym mowa, ma większe znaczenie dla teoretyków prawa kanonicznego, natomiast jest bezużyteczne w rozstrzygnięciu spraw z tytułu wykluczenia *bonum prolis*. Nie do przyjęcia jest bowiem równoczesne istnienie woli zobowiązania się do prawa oraz woli niezobowiązania się do jego wypełnienia. De Jorio dodaje, że tego rodzaju rozróżnienie obce było św. Tomaszowi z Akwinu, który twierdził jedynie, że małżeństwo jest nieważne, jeśli w momencie wyrażania konsensu małżeńskiego kontrahenci wykluczyli zrodzenie potomstwa, natomiast jest ważne, jeśli z przyczyn naturalnych lub przewrotnej woli małżonków, ujawnionej podczas trwania małżeństwa, faktycznie nie doszło do zrodzenia potomstwa. To dopiero Sanchez, wyjaśnia ponens, przypisał Doktorowi Anielskiemu pogląd, w myśl którego kontrahent w tym samym momencie może przekazać i przyjąć prawo do prokreacji i jednocześnie podjąć postanowienie o niezrodzeniu potomstwa⁷⁷.

W orzeczeniu z 31 maja 1967 roku De Jorio, w nawiązaniu do pracy Ermanna Grazianiego⁷⁸ twierdzi, że absurdalna jest opinia, w myśl której ktoś podjął intencję wykluczającą wykonanie prawa do prokreacji, a jednocześnie nie podjął intencji wykluczającej zrodzenie potomstwa; różnica między wykluczeniem *ius* i *usus iuris* w odniesieniu do *bonum prolis* może się odnosić jedynie do małżeństwa *in facto esse*⁷⁹.

Gdy chodzi o mniejszość judykatury rotalnej z końca XX stulecia, która kwestionuje zasadność owego rozróżnienia, na uwagę zasługują dwa orzeczenia c. Civili: z 18 grudnia 1995 i 20 listopada 1996 roku.

72 Dec. c. De Jorio z 18.12.1963, w: RR *Decisiones...* 1963, vol. 55, s. 911–915, nr 3–4.

73 Dec. c. De Jorio z 15.01.1964, w: RR *Decisiones...* 1964, vol. 56, s. 30, nr 4.

74 Dec. c. De Jorio z 14.12.1966, w: RR *Decisiones...* 1966, vol. 58, s. 915, nr 8.

75 Dec. c. De Jorio z 31.05.1967, w: RR *Decisiones...* 1967, vol. 59, s. 420, nr 5.

76 Dec. c. De Jorio z 30.03.1976, w: RR *Decisiones...* 1976, vol. 68, s. 154, nr 4; Zob. L. Świto, *Exclusio boni prolis*, s. 75.

77 Zob. Dec. c. De Jorio z 31.05.1967, w: RR *Decisiones...* 1967, vol. 59, s. 420, nr 5; L. Świto, *Exclusio boni prolis*, s. 75; J. Krukowski, *Wykluczenie potomstwa. Nowe tendencje w orzecznictwie rotalnym*, „Kościół i Prawo” 3 (1984), s. 227–241.

78 E. Graziani, *Volontà attuale e volontà precettiva nel negozio matrimoniale canonico*, Milano 1956, s. 186–187.

79 Dec. c. De Jorio z 31.05.1967, w: RR *Decisiones...* 1967, vol. 59, s. 420, nr 5; A. Stankiewicz, *De iurisprudentia recentiore circa simulationem totalm et partialem*, Romae 1989, s. 71; L. Świto, *Exclusio noni prolis*, s. 76.

W pierwszym z nich⁸⁰ ponens analizuje różne interpretacje nauczania św. Tomasza z Akwinu o rozróżnieniu pomiędzy wolą wykluczającą prawo i wykluczającą korzystanie z prawa. Stwierdza, że rozróżnienie to było wiele razy absolutyzowane przez doktrynę i orzecznictwo. Jest prawdą, że czymś innym jest prawo, a czymś innym jego wykonywanie, lecz aplikowanie tego rozróżnienia do momentu wyrażania konsensu małżeńskiego nie jest całkowicie proste. Usiłując wyjaśnić przyczynę owych twierdzeń, ponens ukazuje głęboką naturę obowiązków małżeńskich, zaznaczając, że prawa-obowiązki dotyczące małżeństwa nie mogą być traktowane jako prawa realne, w których byłby możliwy rozdział między prawem i wykonywaniem go (korzystaniem z niego) również w momencie przekazania prawa, jak to ma miejsce np. w prawie własności. Prawa odnoszące się do małżeństwa, które są prawami najbardziej osobowymi, nie dopuszczają w momencie ich przekazania owej rozdzielności. Dlatego też, w przypadku *bonum prolis*, nie byłoby prawdziwego przyjęcia prawa przez tego, kto mówi, iż przekazuje i przyjmuje wymiar płodny „małżeński”, lecz w tym samym czasie i w tym samym akcie ustanawiania węzła małżeńskiego zastrzegłby sobie lub odrzucił prawo do wypełnienia obowiązku. Kto więc w momencie wyrażania zgody małżeńskiej ma pozytywną wolę przeciwną korzystaniu z seksualności zgodnie z jej przeznaczeniem, nie przekazuje żadnego prawa. Z tego też powodu rozróżnienie między prawem i korzystaniem z prawa może być użyteczne w momencie określenia istnienia prawdziwego wykluczenia, w tym sensie, że czymś innym jest wykluczenie istotnego obowiązku w chwili wyrażania zgody małżeńskiej, co czyniłoby małżeństwo nieważnym, a czym innym jest niezachowanie obowiązku, który został podjęty; stąd sędzia, stając wobec konkretnych faktów życia małżeńskiego, powinien rozróżnić między wykluczeniem prawdziwym i właściwym a zwykłym niewypełnieniem obowiązków z powodu przyczyn powstałych w ciągu życia małżeńskiego. Nie byłoby natomiast czymś właściwym dokonywanie tego rozróżnienia poprzez analizę woli kontrahentów w momencie wyrażania zgody małżeńskiej, tak jakby to było możliwe, by w tymże momencie osoba z jednej strony przyjmowała prawo i w tym samym czasie odrzucała jego wykonanie. Nie można mówić, że prawo-obowiązek zostało podjęte, gdy już od samego początku (zawarcie małżeństwa) ma miejsce pozytywna wola niewypełnienia go⁸¹.

80 Dec. c. Civili z 18.12.1995, w: RR *Decisiones...* 1995, vol. 87, s. 695–706.

81 Zob. Dec. c. Civili z 18.12.1995, w: RR *Decisiones...* 1995, vol. 87, s. 698, nr 13; P.J. Viladrich, *Konsens małżeński*, s. 334–335; H. Franceschi, *L'esclusione della prole nella giurisprudenza*, s. 319.

Orzeczenie to, mając na uwadze to wyjaśnienie, tłumaczy następująco tradycyjną doktrynę św. Tomasza z Akwinu: „Uważamy, że należy wrócić do właściwego znaczenia doktryny tomistycznej: małżeństwo byłoby nieważne, jeśli kontrahent wyraziłby wolę przeciwną intencji potomstwa, czyli – używając terminów obowiązującego prawa kanonicznego – przeciwną naturalnemu skierowaniu do zrodzenia i wychowania potomstwa”⁸².

Zdaniem Franceschiego (komentującego omawiany wyrok c. Civili), można zrozumieć wyjaśnienie znaczenia rozróżnienia między *ius* i *exercitium iuris*, którego nie można by odnosić do momentu wyrażenia zgody małżeńskiej, lecz twierdzenie, że przedmiotem woli jest *intentio prolis*, a nie otwarcie na akty małżeńskie, tj. realizowane z poszanowaniem wymiaru jednoczącego i prokreacyjnego, mogłoby napotkać przeszkodę trudną do pokonania: dopuszczalność zgody, która mieści w sobie tzw. odpowiedzialne ojcostwo. W rzeczywistości wyrok c. Civili w stosunku do tej możliwości daje odpowiedź, która mogłaby być źle zrozumiana: „Można przyjąć w bardzo szczególnych okolicznościach spowodowanych poważnymi przyczynami [...], że małżonkowie unikają lub odkładają zrodzenie potomstwa, jednak z zachowaniem czystości albo przynajmniej przy zastosowaniu godziwych metod naturalnych, uciekając się do przeszkodzenia w zapłodnieniu kobiety. [...] Tego rodzaju pakti mogą być rozumiane w małżeństwie *in facto esse*, nie zaś w małżeństwie *in fieri*; jeśli bowiem byłyby podjęte przed wyrażeniem zgody małżeńskiej, mogłyby narazić na niebezpieczeństwo samą ważność tejże zgody, gdyż prowadziłyby do pozbawienia umowy małżeńskiej istotnego skierowania ku zrodzeniu potomstwa”⁸³. Wydawałoby się to potwierdzać, że to, co można czynić godziwie po zawarciu małżeństwa, czyniłoby nieważną zgodę małżeńską, jeśli byłoby powzięte w momencie jej wyrażenia. Właśnie ten wyrok, na końcu części *In facto* potwierdza, że „odpowiedzialna prokreacja odnosi się do małżonków, a nie do kontrahentów”. Niewłaściwie więc „usprawiedliwia się” wolę niezrodzenia nigdy potomstwa, która towarzyszyła powódce. Nie wystarczy wykazać, że jedno

82 Dec. c. Civili z 18.12.1995, w: RR *Decisiones... 1995*, vol. 87, s. 698–699, nr 14.

83 „Admitti potest in peculiaribus circumstantiis, accedentibus gravibus causis [...] quod coniuges prolis generationem vitent vel differant, servata tamen castitate aut, sin minus, methodis naturalibus licitisque recurrant ad mulieris fecundationem impediendam [...] Iste autem pactiones concipi possunt in matrimonio in facto esse, non autem in matrimonio in fieri; etenim si positae antequam consensus prestetur, in discrimen trahere possent ipsius consensus valorem, quatenus pervenirent ad spoliandam coniugalem pactionem essentiali ordinatione ad prolis generationem” (Dec. c. Civili z 18.12.1995, w: RR *Decisiones... 1995*, vol. 87, s. 699, nr 15).

z małżonków lub oboje mieli wolę nieposiadania dzieci z motywów bardziej niż usprawiedliwionych, lecz konieczne jest określenie „jak”, tj. czy powódka lub oboje małżonkowie byli dysponowani lub nie do aktów małżeńskich spełnianych w poszanowaniu wymiaru prokreacyjnego małżeństwa. Dlatego też nieważność nie tkwi w samej decyzji nieposiadania potomstwa, lecz w radykalnym wykluczeniu aktów małżeńskich urzeczywistnianych w poszanowaniu ich podwójnego wymiaru (jednoczącego i prokreacyjnego), a więc w braku prawdziwej woli małżeńskiej, z powodu odrzucenia wymiaru małżeńskiego drugiego kontrahenta w tym, co ten wymiar istotowo implikuje⁸⁴.

Z kolei w wyroku z 20 listopada 1996 roku⁸⁵, zdaniem ponensa, przyjęte od dawna w doktrynie i w orzecznictwie rozróżnienie pomiędzy wykluczeniem samego prawa (*ipsum ius*) i wykluczeniem korzystania z prawa (*usus iuris*) w odniesieniu do dobra potomstwa (*bonum prolis*) nie odpowiada prawdzie. „Mając na uwadze, stwierdza Civili, określenie *bonum prolis*, jasno widać wewnętrzną sprzeczność, która zachodziłaby między wolą podjęcia obowiązku otwarcia się na potomstwo i jednocześnie brakiem dyspozycji do wypełnienia go, zważywszy, że samą treścią obowiązku jest jego świadczenie”⁸⁶. Czymś niemożliwym jest twierdzenie o podjęciu obowiązku, gdy tą samą wolą wyklucza się jego wypełnienie. Nie można przyjąć teoretycznie, że małżeństwo wymaga wierności, nierozzerwalności i dobra potomstwa, jeśli nie byłoby się dysponowanym do przyjęcia tych powinności w małżeństwie konkretnym, które się zawiera. Dobrze wiadomo, że małżeństwa nie czynią idee, lecz prawdziwie małżeńska wola kontrahentów, która wyraża się zewnętrznie poprzez znak małżeński. W dużej mierze, zaznacza sędzia, sprawa podkreślania owego rozróżnienia między prawem i wykonywaniem go ma swoje źródło w interpretacji doktryny św. Tomasza z Akwinu rozróżniającej prawo i jego wykonywanie⁸⁷.

84 Zob. H. Franceschi, *L'esclusione della prole nella giurisprudenza*, s. 320.

85 Dec. c. Civili z 20.11.1996, w: RR *Decisiones...* 1996, vol. 88, s. 725–730.

86 „Tenendo conto della definizione di *bonum coniugum*, si osserva chiaramente la contraddizione intrinseca che ci sarebbe tra una volontà di assumere l'obbligo della apertura alla prole e, simultaneamente, il non essere disposto ad adempierlo, dato che il contenuto stesso dell'obbligo è la sua prestazione” (Dec. c. Civili z 20.11.1996, w: RR *Decisiones...* 1996, vol. 88, s. 728–729, nr 14).

87 Zob. S. Tommaso D'Aquino, *Summa Theologica. Supplementum III partis*, q. 49 art. 3.

3. Uwagi końcowe

Naturalne skierowanie małżeństwa m.in. ku zrodzeniu potomstwa (*ordinatio ad prolem*), należące do istotnych elementów małżeństwa, która to *ordinatio* pozwoliła św. Augustynowi stworzyć doktrynę na temat *bonum prolis* (jedno z trzech dóbr małżeństwa)⁸⁸, implikuje przyjęcie, iż – stosownie do stwierdzenia Jana Pawła II – „miłość małżeńska winna być w pełni ludzka, wyłączna i otwarta na nowe życie”⁸⁹. Dając ją, małżonkowie spełniają szczególną misję jako „współpracownicy miłości Boga – Stwórcy i jakby jej wyraziciele”⁹⁰. Wzajemne oddanie się i przyjęcie małżonków w wymiarze zdolności prokreacyjnej sprawia, że jest to *donatio* i *acceptatio* prawdziwie małżeńskie, a więc właściwe dla ustanowienia małżeństwa.

Kładąc kres rozdzieleniu, które mogło powstawać pod rządami poprzedniego kodeksu, obowiązująca kodyfikacja ukazała ujęcie jednolite, a więc jednocząco-personalistyczne i prokreatywne zarówno małżeństwa (kan. 1055 § 1), jak i aktu małżeńskiego (kan. 1061 § 2). Treść zatem *bonum prolis* należy wiązać z prawem do płodnego aktu małżeńskiego (*ius ad coniugalem actum*) łączącego w sobie obydwie wspomniane wymiary. Tym samym *bonum coniugum* jest wzajemnym oddaniem się i przekazaniem małżeńskim stron w wymiarze ich własnej męskości i kobiecości, co implikuje przyjęcie przez nie potencjalnego ojcostwa i macierzyństwa⁹¹.

Dobro potomstwa (*bonum prolis*), a więc jego zrodzenie i wychowanie, stanowiące, obok dobra małżonków (*bonum coniugum*), cel małżeństwa, obejmuje prawo do aktów małżeńskich zdolnych przez się do zrodzenia potomstwa. Prawo to nie może być ograniczone przez wolę małżonków i jest trwałe od momentu wyrażenia zgody małżeńskiej. Zarówno doktryna, jak i orzecznictwo niezmiennie przyjmują, iż nieważność małżeństwa nie powoduje wykluczenia potomstwa *in se*, lecz wykluczenie go *in suis pincipiis*⁹².

Gdy chodzi o rozróżnienie między wykluczeniem *ipsum ius* i wykluczeniem *usus iuris*, to w przeważającej części judykatura rotalna dystynkcję tę przyjmuje – również w odniesieniu do małżeństwa *in fieri*, jako znaczące kryterium hermeneutyczne

88 Zob. S. Augustinus, *De civitate Dei*, XIV, 22, s. 45-46.

89 *Adhortacja apostolska „Familiaris consortio” Ojca Świętego Jana Pawła II*, nr 29, s. 52,

90 Sobór Watykański II, Konstytucja duszpasterska o Kościele w świecie współczesnym *Gaudium et spes*, nr 5, w: Sobór Watykański II, *Konstytucje. Dekrety. Deklaracje*, tekst polski, Poznań, s. 579.

91 Por. W. Góralski, *Wykluczenie dobra potomstwa w nowszym orzecznictwie rotalnym*, „Ius Matrimoniale” 15 (2004) nr 9, s. 118.

92 Zob. Dec. c. Arokjaraj z 15.03.2012, w: *RR Decisiones... 2012*, vol. 104, s. 61, nr 3.

w ocenie wykluczenia prokreacji. W stosunku do wysuwanych obiekcji dotyczących przyjęcia prawa bez korzystania zeń uznaje się jednak, że domniemanie wykluczenia prawa do aktów małżeńskich prokreacyjnych może się rodzić z uporczywego nadużywania małżeństwa. Rozróżnienie między prawem i wykonywaniem prawa wydaje się do utrzymania nie tylko na płaszczyźnie teoretycznej, lecz również psychologicznej – w tym znaczeniu, że, jak się daje zauważyć, normalnie małżonkowie nie myślą o wykluczeniu prawa, lecz jedynie o zwykłym odłożeniu w czasie zrodzenia potomstwa. Odłożenie to można pogodzić z wykonywaniem ojcostwa odpowiedzialnego, ponieważ czasowe wykluczenie potomstwa nie znosi *intentio prolis*, bez której małżeństwo nie może istnieć, gdyż intencji tej całkowicie nie niweczy⁹³. Chodzi jednak o domniemanie zwykłe, w dowodzeniu którego, jako przeciwne, mogą wchodzić elementy warunku i paktu; ma wówczas miejsce wykluczenia prawa: jeśli wykluczenie potomstwa dokonuje się czasowo i stawia się jako warunek, który *ab intrinseco* ogranicza zgodę i konsekwentnie samo prawo małżeńskie, albo jeśli jest powzięte w formie paktu, który zawsze „wkracza” w dziedzinę zgody małżeńskiej, albo wreszcie gdy dokonuje się pozytywnym aktem woli mającej moc warunku, ponieważ wówczas przybiera naturę *conditio* i powoduje te same skutki⁹⁴.

Jak zauważa Paolo Bianchi, mając na uwadze powyższe stwierdzenia, orzecznictwo przyjmuje – jako użyteczne – utrzymywanie owego rozróżnienia pomiędzy wykluczeniem *ius* i wykluczeniem *usus iuris* przede wszystkim w stosowaniu jako przydatnego narzędzia dla dokonywania „rekonstrukcji” woli negocjacyjnej kontrahentów. Instrumentu tego powinno się jednak używać z dużą dozą ostrożności i nie w sposób „sztywny”. Rozróżnienie to niewątpliwie istnieje, ponieważ możliwość nie jest tym samym, co jej używanie, i może istnieć, nawet gdy nigdy nie „przejdzie” do aktu. Inną kwestią jest pytanie, czy takie rozumowanie jest podejmowane przez nupturientów; zazwyczaj jest inaczej, gdyż prawie nikt nie myśli o prawie, lecz jedynie o unikaniu potomstwa lub nie⁹⁵.

93 Por. P. Bianchi, *L'esclusione della prole nella giurisprudenza della Rota Romana dal CIC 1983*, w: *Prole e matrimonio canonico*, a cura di G.B. Defilippi, Città del Vaticano 2003, s. 115–116; A. Stankiewicz, *L'esclusione della procreazione ed educazione della prole*, w: *La simulazione nel consenso matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1990, s. 164; Dec. c. Stankiewicz z 24.03.1988, w: *RR Decisiones...* 1988, vol. 80, s. 186–187, nr 6; Dec. c. De Lanversin z 05.04.1995, w: *RR Decisiones...* 1995, vol. 87, s. 254, nr 7.

94 Zob. Dec. c. Stankiewicz z 29.05.1992, w: *RR Decisiones...* 1992, vol. 84, s. 313–314, nr 3–4.

95 Zob. Dec. c. Augustoni z 15.10.1985, w: *RR Decisiones...* 1985, vol. 77, s. 438–439, nr 4.

W ocenie sędziowskiej tego, czy w danym przypadku miało miejsce wykluczenia *ipsum ius* czy tylko *usus iuris* liczącą się pomocą są wypracowane przez judykaturę rotalną domniemania⁹⁶.

Jak zauważa Antoni Stankiewicz, w większości przypadków kontrahenci nie przejawiają wyraźnie woli przeciwnej zasadzie *ordinatio ad prolem* ani przeciwnej *ius coniugale*, lecz po prostu wyrażają postanowienie wstrzymania się od zrodzenia

96 Do najważniejszych domniemań należą następujące: 1) Intencja niezrodzenia potomstwa z małżeństwa w sposób absolutny i na zawsze poprzez odmowę aktów małżeńskich zdolnych do prokreacji stwarza silne domniemanie, iż zostało wykluczone *ipsum ius*. 2) Domniemywa się nieważność małżeństwa, jeśli małżonek namawiany przez drugą stronę do prokreacji odrzuciłby posiadanie dziecka albo tak byłby wstrząśnięty nieoczekiwaną ciążą, że zamierzałby dobrowolnie dokonać lub domagać się aborcji. 3) Uporczywe stosowanie środków antykoncepcyjnych przez cały czas trwania wspólnoty stwarza domniemanie o wykluczeniu *ipsum ius*. 4) Jeśli wykluczenie potomstwa jest czasowe i wynikające z zaistniałych okoliczności, domniemywa się, że małżeństwo jest ważne, ponieważ takie wykluczenie oznacza jedynie odłożenie zrodzenia potomstwa, a zatem wykluczenie jedynie *usus iuris*. 5) Wykluczenie potomstwa na czas nieokreślony, niezwiązany z konkretnym wydarzeniem, jest równoznaczne z wykluczeniem samego prawa. 6) Jeśli strony zawierają między sobą pakt o niezrodzeniu potomstwa albo o niezrodzeniu go przez pewien okres czasu, generalnie domniemywa się, że wykluczyły *ipsum ius*. 7) Gdy chodzi o wykluczenie *bonum prolis* tzw. warunkowe („udzielał ci prawa do aktów małżeńskich otwartych na prokreację *in suiis principiis* tylko wówczas, gdy przekonam się, że wszystko dobrze i szczęśliwie ułoży się w naszym małżeństwie”), to sprowadza się ono do warunku co do przyszłości, co powoduje nieważność małżeństwa (kan. 1102 § 1 KPK). 8) Domniemywa się, iż chodziło o wykluczenie samego prawa w sytuacji, w której kontrahent czyni się jedynym arbitrem, gdy chodzi o czas, kiedy w zwierzanym małżeństwie urodzi się potomstwo. 9) Zwyczajny brak potomstwa nie dowodzi intencji przeciwnej *bonum prolis*. 10) Lęk przed odpowiedzialnością za ojcostwo lub lęk przed porodem albo poważna choroba dziedziczna czy lęk przed przekazaniem wady genetycznej stanowią poważną wskazówkę dla domniemania o wykluczeniu *bonum prolis*. 11) Jeśli kontrahent ujawnia silny egoizm i szuka w życiu jedynie przyjemności, unikając odpowiedzialności i trudności, rodzi się poważne domniemanie, iż chce również unikać odpowiedzialności związanej z dziećmi. 12) Domniemywa się, że *ipsum ius* nie zostało wykluczone, gdy domniemany symulant w krótkim okresie czasu po zawarciu małżeństwa i z powodu obawy o jego rozpad stara się o zrodzenie dziecka dla ocalenia małżeństwa. 13) Jeśli prokreacja jest ściśle związana z wydarzeniem przyszłym, które powinno się zweryfikować w czasie określonym lub nieokreślonym, domniemywa się, że miało miejsce wykluczenie samego prawa. 14) Istnienie potomstwa rodzi domniemanie normalnego przekazania i przyjęcia prawa do aktów małżeńskich otwartych na prokreację. Nieoczekiwana ciąża kobiety, jeśli nastąpiła w kontekście stałej praktyki onanistycznej, niekoniecznie zaprzecza tezie przeciw *bonum prolis*, ponieważ stały sposób postępowania ujawnia prawdziwą intencję. 15) Prawdziwy wzajemny pakt o czasowym wykluczeniu potomstwa niekoniecznie wskazuje na wykluczenie samego prawa. Zob. W. Góralski, „*Exclusio boni prolis*” jako przyczyna nieważności małżeństwa w świetle nowszej jurysprudencji rotalnej, „Prawo Kanoniczne” 18 (1975) nr 3-4, s. 101-106; W. Góralski, *Domniemania sądowe w procesach „nullitatis matrimonii” z tytułów symulacji zgody małżeńskiej w orzecznictwie Roty Rzymskiej*, „Kościół i Prawo” 10 (2021) nr 1, s. 107-134; L. Świto, *Exclusio boni prolis*, s. 78-84.

potomstwa na pewien okres czasu albo wstrzymania się od prokreacji powyżej określonej liczby dzieci⁹⁷. Według zasady utrwalonego orzecznictwa rotalnego tego rodzaju postanowienie nie wpływa *per se* na prawo małżonków, ponieważ nie usuwa z momentu konstytuującego małżeństwo *intentio prolis* i dotyczy jedynie korzystania z prawa, mogąc niekiedy skutkować jego nadużyciem⁹⁸. Co więcej, takie postanowienie można pogodzić z zasadą „odpowiedzialnej prokreacji” poprzez odniesienie się do okresów niepłodności, i to z pełnym poszanowaniem nieodłącznego powiązania znaczenia jednoczącego i prokreacyjnego aktu małżeńskiego⁹⁹.

Wypadnie zatem zgodzić się wybitnym polskim wieloletnim audytorem i dziekanem Roty Rzymskiej (2004–2012), autorem licznych prac, gdy stwierdza, że „mimo zastrzeżeń co do zasadności rozróżnienia pomiędzy wykluczeniem *ius* i wykluczeniem *usus iuris*, inaczej między obowiązkiem i jego wypełnieniem, pochodzących od niektórych kierunków doktrynalnych¹⁰⁰ i orzecznicy¹⁰¹, jakoby sytuacje podmiotowe aktywne (prawa) i subiektywne (obowiązki) nie sprzyjały takiemu rozróżnieniu w momencie powstawania małżeństwa (*matrimonium in fieri*), lecz jedynie w czasie późniejszym (*matrimonium in facto esse*), rozróżnienie to w odniesieniu do praw-obowiązków należących do *ordinatio ad bonum prolis*, które są pozytywne, a więc do spełniania zawsze (*semper*), lecz nie *pro semper*, może być utrzymane jako znaczące kryterium hermeneutyczne w ocenie wykluczenia częściowego prokreacji¹⁰².

97 Zob. A. Stankiewicz, *L'esclusione della procreazione ed educazione della prole*, w: *Diritto matrimoniale canonico*, t. 2: *Il consenso*, Città del Vaticano 2003, s. 314–315.

98 Zob. A. Stankiewicz, *De iurisprudencia recentiore*, s. 506–507.

99 Zob. A. Stankiewicz, *De iurisprudencia recentiore*, s. 506. Szerzej na ten temat zob. także K. Lüdicke, *Familienplanung und Ehwille. Der Ausschluss der Nachkommenschaft im nachkonziliarer kanonischen Eherecht*, Münster 1983.

100 Stankiewicz odnosi się tutaj (w przypisie 81) do takich autorów, jak: Ermanno Graziani, Juan José García Failde, James H. Provost.

101 A. Stankiewicz odnosi się tutaj (w przypisie 82) do orzeczeń: c. De Jorio i c. Huot.

102 „Nonostante le riserve contro la distinzione tra il diritto e il suo esercizio o tra l'obbligo ed il suo adempimento da parte di alcune correnti dottrinali e giurisprudenziali, come se «le situazioni soggettive attive (diritti) e pasive (obblighi)» non fossero passibili di tale distinzione nel momento genetico del matrimonio (*matrimonium in fieri*), ma solo nel momento successivo (*matrimonium in facto esse*), questa distinzione riguardo ai diritti-obblighi inerenti alla «*ordinatio ad bonum prolis*», che sono positivi, e quindi da porsi sempre ma «non pro semper», può essere mantenuta come valido criterio ermeneutico nell'apprezzamento della esclusione parziale della procreazione” (A. Stankiewicz, *L'esclusione della procreazione*, s. 315).

ABSTRACT

The problem of distinguishing between *ipsum ius* exclusion and the exclusion of *usus iuris* regard to *bonum prolis* in doctrine and jurisprudence

In the area of canonical marital consent, one of the most „sensitive” issues is the issue of exclusion – by a positive act of will – *bonum prolis*, i.e. to bear children (it is an essential part of marriage). By entering into marriage, the parties undertake the mutual right-obligation to perform marital acts: uniting and open to procreation. Bearing in mind can. 1101 § 2 of the CIC, one can speak of the possibility of exclusion by the nupturient of *bonum prolis*. The author touches on a significant thematic thread concerning the subject of this exclusion resulting in the nullity of marriage. So he asks whether it is only the right to marital acts open to procreation (*ipsum ius*) or also the exercise of this right (*usus iuris*). Referring to the doctrine and jurisprudence of the Roman Rota, he shares the overwhelming view that only the exclusion of the right (*ipsum ius*) to matrimonial acts open to procreation invalidates the marriage, not the exclusion of *usus iuris*. Thus, it points to the validity of the distinction between the exclusion of *ipsum ius* and the exclusion of *usus iuris*.

Keywords: marriage, offspring, offspring’s good, disfellowshipping, *ius*, *usus iuris*

Problem rozróżnienia pomiędzy wykluczeniem *ipsum ius* i wykluczeniem *usus iuris* w odniesieniu do *bonum prolis* w doktrynie i w orzecznictwie rotalnym

W obszarze kanonicznej zgody małżeńskiej jedna z najbardziej „newralgicznych” kwestii dotyczy wykluczenia – pozytywnym aktem woli – *bonum prolis*, czyli skierowania małżeństwa m.in. ku zrodzeniu potomstwa (jest to istotny element małżeństwa). Zawierając małżeństwo, strony podejmują wzajemnie prawo-obowiązek spełniania aktów małżeńskich: jednoczących i otwartych na prokreację. Mając na uwadze kan. 1101 § 2 KPK, można mówić o możliwości wykluczenia przez nupturienta *bonum prolis*. Autor porusza znaczący wątek odnoszący się do przedmiotu tego wykluczenia skutkującego nieważnością małżeństwa. Pyta więc, czy jest nim jedynie prawo do aktów małżeńskich otwartych na prokreację (*ipsum ius*) czy również wykonywanie tego prawa (*usus iuris*). Odwołując się do doktryny i orzecznictwa Roty Rzymskiej, podziela przeważający pogląd, że tylko wykluczenie *ipsum ius* do aktów małżeńskich otwartych na prokreację unieważnia małżeństwo, nie zaś wykluczenie *usus iuris*. Tym samym wskazuje na zasadność rozróżnienia pomiędzy wykluczeniem *ipsum ius* i wykluczeniem *usus iuris*.

Słowa kluczowe: małżeństwo, potomstwo, dobro potomstwa, wykluczenie, *ius*, *usus iuris*

BIBLIOGRAFIA

1. *Adhortacja apostolska „Familiaris consortio” Ojca świętego Jana Pawła II [...] o zadaniach rodziny chrześcijańskiej w świecie współczesnym*, Częstochowa 1982.
2. Augustinus, *De civitate dei (pars 2: lib. 14–22)*, ed. E. Hoffmann, Vindobonae 1900 (Corpus Scriptorum Ecclesiasticorum Latinorum, 40/2).
3. Bianchi P., *L'esclusione della prole nella giurisprudenza della Rota Romana dal CIC 1983*, w: *Prole e matrimonio canonico*, a cura di G.B. Defilippi, Città del Vaticano 2003, s. 99–152.
4. Bonnet P.A., *Essenza, proprietà essenziali, fini e sacramentalità*, w: *Diritto matrimoniale canonico*, t. 1, a cura di P.A. Bonnet, C. Gullo, Città del Vaticano 2002, s. 95–153.
5. Burke C., *L'oggetto del consenso matrimoniale. Un'analisi personalistica*, Torino 1997.
6. Catozzella F., *Distinzione tra „ius” ed „exercitium iuris”. Evoluzione storica ed applicazione all'esclusione del „bonum prolis”*, Città del Vaticano 2007.
7. Catozzella F., *L'esclusione del „bonum prolis” nella recente giurisprudenza rotale*, „Stato, Chiesa e Pluralismo Confessionale. Rivista Telematica” (2019) n. 28, s. 1–50.
8. *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus*, 25.01.1983, „Acta Apostolicae Sedis” 75 (1983) pars 2, s. 1–324; tekst łacińsko-polski: *Kodeks prawa kanonicznego*, przekład zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu Polski, Poznań 1984.
9. *Codex Iuris Canonici Pii x Pontificis Maximi iussu digestus*, Benedicti Papae XV auctoritate promulgatus, „Acta Apostolicae Sedis” 9 (1917) pars 2, s. 3–521.
10. Congregazione pro Doctrina Fidei, *Istruzione su il rispetto della vita umana nascente e la dignità sulla procreazione. Risposte ad alcune questioni di attualità* (22.02.1917), „Acta Apostolicae Sedis” 80 (1987), s. 70–102.
11. D'Auria A., *Il consenso matrimoniale. Dottrina e giurisprudenza canonica*, Roma 2007.
12. Decisio coram Alwan z 12.04.2002, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae [...] Anno 2002*, vol. 94, Libreria Editrice Vaticana 2010, s. 233–242.
13. Decisio coram Arokiaraj z 15.03.2012, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae [...] Anno 2012*, vol. 104, Libreria Editrice Vaticana 2019, s. 60–67.
14. Decisio coram Augustoni z 15.10.1985, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae [...] Anno 1985*, vol. 77, Libreria Editrice Vaticana 1990, s. 438–439.
15. Decisio coram Bartolacci z 05.11.2020 (wyrok nieopublikowany).

16. Decisio coram Boccafola z 17.01.2002, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 2002, vol. 94, Libreria Editrice Vaticana 2010, s. 1–16.
17. Decisio coram Boccafola z 22.01.1998 (wyrok nieopublikowany).
18. Decisio coram Bruno z 19.12.1995, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1995, vol. 87, Libreria Editrice Vaticana 1998, s. 732.
19. Decisio coram Burke z 11.04.1988, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1988, vol. 80, Libreria Editrice Vaticana 1993, s. 211–220.
20. Decisio coram Caberletti z 23.10.1997, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1997, vol. 89, Libreria Editrice Vaticana 2002, s. 739–748.
21. Decisio coram Ciani z 30.10.2002, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 2002, vol. 94, Libreria Editrice Vaticana 2010, s. 590–597.
22. Decisio coram Civili z 18.12.1995, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1995, vol. 87, Libreria Editrice Vaticana 1998, s. 694–705.
23. Decisio coram De Jorio z 14.12.1966, w: Tribunal Apostolicum Sacrae Romanae Rotae, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1966, vol. 58, Typis Polyglottis Vaticanis 1975, s. 913–921.
24. Decisio coram De Jorio z 15.01.1964, w: Tribunal Apostolicum Sacrae Romanae Rotae, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1964, vol. 56, Typis Polyglottis Vaticanis 1973, s. 27–34.
25. Decisio coram De Jorio z 18.12.1963, w: Tribunal Apostolicum Sacrae Romanae Rotae, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1963, vol. 55, Typis Polyglottis Vaticanis 1972, s. 911–918.
26. Decisio coram De Jorio z 31.05.1967, w: Tribunal Apostolicum Sacrae Romanae Rotae, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1967, vol. 59, Typis Polyglottis Vaticanis 1976, s. 418–427.
27. Decisio coram De Lanversin z 05.04.1995, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1995, vol. 87, Libreria Editrice Vaticana 1998, s. 251–259.
28. Decisio coram Faltin z 17.11.1999 (wyrok nieopublikowany).
29. Decisio coram Felici z 30.03.1949, w: Tribunal Apostolicum Sacrae Romanae Rota, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1949, vol. 41, Typis Polyglottis Vaticanis 1960, s. 137–141.
30. Decisio coram Heredia Estaban z 10.12.2020 (wyrok nieopublikowany).
31. Decisio coram Massimi z 17.07.1929, w: Sacrae Romanae Rotae, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1929, vol. 21, Typis Polyglottis Vaticanis 1937, s. 288–297.
32. Decisio coram Milite z 12.05.2015 (wyrok nieopublikowany).

33. Decisio coram Monier z 12.04.2002, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 2002, vol. 94, Libreria Editrice Vaticana 2010, s. 244–255.
34. Decisio coram Monier z 15.05.2020 (wyrok nieopublikwany).
35. Decisio coram Pecorari z 21.02.1940, w: Sacrae Romanae Rotae, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1940, vol. 32, Typis Polyglottis Vaticanis 1949, s. 154–164.
36. Decisio coram Pinto z 04.07.1999 (wyrok nieopublikowany).
37. Decisio coram Ragni z 04.07.1995, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1995, vol. 87, Libreria Editrice Vaticana 1998, s. 449–466.
38. Decisio coram Sable z 28.03.2012, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 2012, vol. 104, s. 68–88.
39. Decisio coram Staffa z 20.04.1951, w: Sacrae Rota Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1951, vol. 43, Typis Polyglottis Vaticanis 1961, s. 304–307.
40. Decisio coram Stankiewicz z 22.02.1996, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1996, vol. 88, Libreria Editrice Vaticana 1999, s. 116–140.
41. Decisio coram Stankiewicz z 26.05.1983, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1983, vol. 75, Libreria Editrice Vaticana 1988, s. 327.
42. Decisio coram Stankiewicz z 29.05.1992, w: Rotae Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1992, vol. 84, Libreria Editrice Vaticana 1995, s. 323–332.
43. Decisio coram Viscome z 17.06.2020 (wyrok nieopublikowany).
44. Decisio coram Wynen z 03.07.1937, w: Sacrae Romanae Rotae, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1937, vol. 29, Typis Polyglottis Vaticanis 1945, s. 484–498.
45. Decisio coram Wynen z 18.07.1946, w: Sacrae Rota Romanae Tribunal, *Decisiones seu sententiae* [...] Anno 1946, vol. 38, Typis Polyglottis Vaticanis 1956, s. 397–495.
46. Decisio coram Yaacoub z 04.06.2020 (wyrok nieopublikowany).
47. Decisio coram Yaacoub z 22.01.2020 (wyrok nieopublikowany).
48. Fedele P., *L'ordinatio d prolem nel matrimonio in diritto canonico*, Milano 1962.
49. Fedele P., *Rassegna ragionata di giurisprudenza rotale in materia matrimoniale*, „Archivio” 1 (1939), s. 289–299.
50. Franceschi H., *L'esclusione della prole nella giurisprudenza rotale recente*, w: *Verità del consenso e capacità di donazione. Temi di diritto matrimoniale e processuale canonico*, a cura di H. Franceschi, M.A. Ortiz, Roma 2009, s. 293–336.
51. Franceschi H., *L'esclusione della prole*, w: *La giurisprudenza della Rota Romana sul consenso matrimoniale (1908–2008)*, Città del Vaticano 2009, s. 175–208.
52. Góralski W., „*Exclusio boni prolis*” jako przyczyna nieważności małżeństwa w świetle nowszejjyrysprudencji rotalnej, „Prawo Kanoniczne” 18 (1975) nr 3–4, s. 101–121.

53. Góralski W., *Domniemanie sądowe w procesach „nullitatis matrimonii” z tytułów symulacji zgody małżeńskiej w orzecznictwie Roty Rzymskiej*, „Kościół i Prawo” 10 (2021) nr 1, s. 107–134.
54. Góralski W., *Iudex ius dicit. Problematyka zgody małżeńskiej oraz formy kanonicznej w orzecznictwie Roty Rzymskiej na przykładzie wybranych wyroków (2009–20120)*, Pelplin 2021.
55. Góralski W., *Matrimonium facit consensus. Z orzecznictwa Trybunału Roty Rzymskiej w sprawach o nieważność małżeństwa rozpoznanych z tytułów dotyczących zgody małżeńskiej (1997–2016)*, Płock 2018.
56. Graziani E., *Volontà attuale e volontà precettiva nel negozio matrimoniale canonico*, Milano 1956.
57. Ioannes Paulus PP. II, *Allocutio ad Romanae Rotae Tribunal* (01.02.2001), „Acta Apostolicae Sedis” 93 (2001), s. 358–365.
58. Ioannes Paulus PP. II, *Litterae Familiis datae Gravissimam sane* (02.02.1994), „Acta Apostolicae Sedis” 86 (1994), s. 868–925.
59. Krukowski J., *Wykluczenie potomstwa. Nowe tendencje w orzecznictwie rotalnym*, „Kościół i Prawo” 3 (1984), s. 227–241.
60. López Alarcón M., *El ius radicale y ius expeditum en la simulación parcial del matrimonio*, „Ius Canonicum” 7 (1967), s. 240–251.
61. Lüdicke K., *Familienplanung und Ehewille. Der Ausschluss der Nachkommenschaft im nachkonziliarem kanonischen Eherecht*, Münster 1983.
62. Moneta P., *Il „bonum prolis” e la sua esclusione*, w: *Prole e matrimonio canonico*, a cura di G.B. Defilippi, Città del Vaticano 2003, s. 85–97.
63. Moneta P., *Il „bonum prolis” e la sua esclusione*, w: *Diritto matrimoniale canonico*, t. 2: *Il consenso*, a cura di P.A. Bonnet, C. Gullo, Città del Vaticano 2003, s. 287–299.
64. Navarrete U., *I beni del matrimonio: elementi e proprietà essenziali*, w: *La nova legislazione matrimoniale canonica*, a cura di A. Di Felice, Città del Vaticano 1986, s. 89–100.
65. S. Tommaso D’Aquino, *Summa Theologica. Supplementum III partis*, Bologna 1985.
66. Scicluna Ch.J., *The Essentials definition of marriage according to the 1917 and 1983 Codes of Canon Law. An exegetical and comparative study*, Langham 1995.
67. Serrano Ruiz J.M., *Acerca de algunas notas especificatas del derecho y deber conyugal*, „Revista Española de Derecho Canónico” 30 (1974), s. 5–41.

68. Sobór Watykański II, Konstytucja duszpasterska o Kościele w świecie współczesnym *Gaudium et spes*, w: Sobór Watykański II, *Konstytucje. Dekrety. Deklaracje*, Poznań 1967.
69. Staffa D., *De iure et eius exercitio relate ad bonum prolis*, „Il Diritto Ecclesiastico” 62 (1951), s. 1055–1067.
70. Stankiewicz A., *De iurisprudencia recentiore circa simulationem totalm et partialem*, Romae 1989.
71. Stankiewicz A., *L'esclusione della procreazione ed educazione della prole*, w: *Diritto matrimoniale canonico*, t. 2: *Il consenso*, a cura di P.A. Bonnet, C. Gullo, Città del Vaticano 2003, s. 314–315.
72. Stankiewicz A., *L'esclusione della procreazione ed educazione della prole*, w: *La simulazione del consenso matrimoniale canonico*, a cura di Arcisodalizio della Curia Romana, Città del Vaticano 1990,
73. Świto L., „*Exclusio boni prolis*” jako tytuł nieważności małżeństwa, Olsztyn 2003.
74. Vicariato di Roma, c. Oesterle z 09.02.1949, „Diritto Ecclesiastico” 60 (1949), s. 169–169.
75. Viladrich P.J., *Konsens małżeński. Sposoby prawnej oceny i interpretacji w kanonicznych procesach o stwierdzenie nieważności małżeństwa (kanony 1095–1107 Kodeksu prawa kanonicznego)*, tłumacz. z jęz. hiszpańskiego S. Świaczny, Warszawa 2002.

Koloseum, stadion olimpijski czy kościół – miejsce zawarcia małżeństwa w Rzymie

Związek kobiety i mężczyzny, nie tylko w kulturze europejskiej, wykracza daleko poza sferę spraw obywatelskich i prywatnych, podlegając przy tym prawom i zwyczajom wspólnoty¹. Małżeństwo i rodzina, które tworzą podstawową komórkę życia społecznego, jak i samą przyszłość ludzkości, od wieków stanowiły jedno z centrum uwagi zarówno państwa, jak i Kościoła².

Z tego powodu prawo do zawarcia związku małżeńskiego zostało uznane za fundamentalne prawo przysługujące każdemu człowiekowi, chociażby w *Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wartości*. Należy jednak podkreślić, że pojęcie małżeństwa w rozumieniu art. 12 konwencji odnosi się do mężczyzn i kobiet, wobec czego chodzi tu o małżeństwo między dwiema osobami przeciwstawnej płci biologicznej. Powyższe prawo zostało również zagwarantowane w międzynarodowych aktach prawnych mających na celu ochronę praw człowieka³.

W 2019 roku⁴, czyli jeszcze przed wybuchem pandemii koronawirusa SARS-CoV-2, we Włoszech według danych Włoskiego Narodowego Instytutu Statystycznego 184 088 par zawarło małżeństwo, z czego 52,6% stanowiły małżeństwa cywilne,

¹ Por. R. Krajewski, *Prawa i obowiązki seksualne małżonków. Studium prawne nad normą i patologią zachowań*, Warszawa 2009, s. 11.

² Por. O. Braniewicz, *Wymogi do zawarcia małżeństwa w świetle Kodeksu Prawa Kanonicznego*, „Kortowski Przegląd Prawniczy” (2013) nr 3, s. 40–44.

³ Zob. Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2. (Dz. U. 1993 nr 61 poz. 284).

⁴ Na dzień 24 września 2021 roku są dostępne tylko fragmentaryczne dane liczby małżeństw zawartych we Włoszech w 2020 roku.

natomiast 47,4% w rycie religijnym. Jest to o ponad połowę mniej niż w roku 1963, kiedy to zawarto 442 030 małżeństw, czyli najwięcej po 1945 roku, z czego małżeństwa cywilne stanowiły wówczas zaledwie 1,34% wszystkich małżeństw⁵.

Miejsce zawierania małżeństwa we Włoszech w ostatnich latach uległo zdecydowanym zmianom. Nie jest już ono celebrowane wyłącznie w świątyniach – w 2018 roku po raz pierwszy zawarto procentowo więcej małżeństw cywilnych, bez żadnej formy religijnej. Oczywiście dane te są zróżnicowane, w zależności od poszczególnych regionów Włoch. Na północy tego kraju, np. w Lombardii, małżeństwa cywilne w 2019 roku stanowiły 66,5% wszystkich małżeństw, a na południu, w Kalabrii, zaledwie 23,6%. W Rzymie, stolicy kraju, małżeństwa cywilne zawarło 62,9% tych, którzy w ogóle zdecydowali się na małżeństwo⁶.

Ponadto nowym zjawiskiem jest wola narzeczonych, aby zawrzeć małżeństwo poza świątynią czy urzędem stanu cywilnego, chociażby na plaży, w plenerze, pałacu, zamku, gdzie znajdują się także restauracje, czy też w samych restauracjach. W motywacjach dominują często względy praktyczne. W internetowych portalach przeznaczonych dla narzeczonych można znaleźć wiele prywatnych ośrodków, które do swojej bogatej oferty restauracyjnej i hotelowej dołączają nowe rozwiązania, np. ślubne instalacje plenerowe przeznaczone na ceremonie małżeńskie, sesje fotograficzne itd., mające ułatwić organizację uroczystości bez potrzeby przemieszczania się gości weselnych i związanych z tym utrudnień.

W poniższym artykule chciałbym omówić miejsca, w których można zawrzeć małżeństwo w Rzymie. Zamierzam wskazać, gdzie obecnie w stolicy Włoch można złożyć przysięgę małżeńską, która dla nupturientów wywoła skutki cywilne i odpowiedzieć na pytanie, czy na podstawie obowiązującego we Włoszech prawa cywilnego, jak i kanonicznego można zawrzeć małżeństwo poza kościołem lub urzędem stanu cywilnego, np. w Koloseum.

5 Zob. Report del Istituto Nazionale di Statistica, *Matrimoni, unioni civili, separazioni, divorzi – anno 2019*, https://www.istat.it/it/files/2021/02/Report-matrimoni-unioni-civili-separazioni-divorzi_anno-2019.pdf (25.10.2021).

6 Por. A. Forlin, *In Italia ci sono sempre meno matrimoni (e sempre meno in chiesa)*, <https://www.youtrend.it/2020/01/08/matrimoni-italia-2018-istat-religiosi-civili/> (25.10.2021).

1. Małżeństwo cywilne w Rzymie

1.1. Kodeks cywilny

Włoskie przepisy cywilne zgodnie z kodeksem cywilnym, który wszedł w życie 19 kwietnia 1942 roku z późniejszymi zmianami, postanawiają, że małżeństwo cywilne należy zawrzeć w urzędzie gminy/miasta (*casa comunale*) – przez niektórych tłumaczone jako urząd stanu cywilnego danej gminy czy miasta – przed urzędnikiem stanu cywilnego, gdzie miały miejsce zapowiedzi przedślubne (*pubblicazioni*). Zawieranie małżeństwa w świetle analizowanego art. 106 kodeksu cywilnego ma mieć charakter publiczny, nie może więc odbyć się przy zamkniętych drzwiach, ale każdy ma prawo w nim uczestniczyć i być jego świadkiem⁷.

Zgodnie z tym przepisem narzeczonym trudno było zawrzeć ślub cywilny poza urzędem stanu cywilnego, taka możliwość istniała tylko w wyjątkowych sytuacjach. Wspomniany kodeks cywilny postanawiał, że „jeśli jeden z małżonków z powodu choroby lub innej uzasadnionej przeszkody” nie mógł przybyć do urzędu stanu cywilnego, ślub mógł się odbyć w miejscu przebywania osoby, u której wystąpiła przeszkoda⁸. Ustawodawca, poza przypadkiem choroby, nie wskazał jednak przykładowych przyczyn uzasadniających zawarcie małżeństwa poza lokalem urzędu, a obowiązek badania okoliczności, przyczyn i w konsekwencji podjęcia decyzji o wyrażeniu zgody nakładał na kierownika urzędu stanu cywilnego.

1.2. Dekret prezydenta Republiki Włoskiej

Bardzo istotne zmiany w tej materii zaszły 3 listopada 2000 roku, w wyniku dekretu podpisanego przez prezydenta Republiki Włoskiej, który wszedł w życie 3 marca 2001 roku. Zawierał on przepisy, które miały zmienić i uprościć uregulowania dotyczące funkcjonowania urzędów stanu cywilnego. Pozwalały one poszczególnym urzędom stanu cywilnego na powołanie do życia odrębnego lub dodatkowego

⁷ Zob. art. 106 Codice civile, <https://www.studiocataldi.it/codicecivile/codice-civile.pdf> (25.10.2021).

⁸ „Se uno degli sposi, per infermità o per altro impedimento giustificato all'ufficio dello stato civile, é nell'impossibilità di recarsi alla casa comunale, l'ufficiale si trasferisce col segretario nel luogo in cui si trova lo sposo impedito, e ivi, alla presenza di quattro testimoni, procede alla celebrazione del matrimonio secondo l'art. 107” (art. 106 Codice civile).

urzędu stanu cywilnego, pozostającego w relacji prawnej z macierzystym urzędem. Postanowienie o takiej decyzji rada gminy miała przesłać do prefekta⁹.

W związku z powyższą decyzją w niedługim czasie pojawiło się we Włoszech wiele „dodanych urzędów stanu cywilnego”. Powstawały one przede wszystkim w atrakcyjnych miejscach pod względem estetycznym, artystycznym czy historycznym. W skład tych „dodatkowych” urzędów stanu cywilnego wchodziły między innymi nieruchomości poszczególnych gmin. Ponadto w tym celu zaczęto wykorzystywać również tereny plenerowe tychże budynków, np. parki i ogrody, które niekiedy nawet etymologicznie trudno było zaliczyć do pojęcia „domu”, czyli *casa*¹⁰.

1.3. Okólnik ministerstwa spraw wewnętrznych

Prezydencki dekret spowodował więc wiele niejasności i sprzecznych interpretacji, stąd też w 2007 roku Ministerstwo Spraw Wewnętrznych w okólniku administracyjnym z 7 czerwca tego roku, odnosząc się do zgłaszanych pytań i odwołując się do art. 106 i art. 110 kodeksu cywilnego, doprecyzowało jego treść. Ministerstwo wyjaśniło przede wszystkim, że ślub cywilny może odbywać się w ogrodach tylko wtedy, kiedy urząd gminy nie posiada wewnątrz stosownej sali, która podkreślałaby godność zawieranego małżeństwa. Dodatkowo wspomniane ogrody powinny stanowić integralną część budynku urzędu gminy. Nie mogą się one jednak odbywać w ogrodach lub parkach miejskich, które nie są miejscem służącym na stałe budynkowi, w którym toczy się życie administracyjne gminy. Ponadto uszczegółowiono, że śluby można celebrować w ogrodach, które przylegają do dodatkowo powołanych przez gminę odrębnych urzędów stanu cywilnego. Zaznaczono także, że nie można tworzyć miejsc tylko i wyłącznie na celebrowanie jednego małżeństwa, wyznaczone miejsca mają mieć bowiem charakter „trwały i nieokazjonalny”¹¹.

⁹ Prefekt we Włoszech jest funkcjonariuszem Ministerstwa Spraw Wewnętrznych reprezentującym w prowincji rząd państwa, zajmującym się sprawowaniem kontroli nad lokalnymi organami władzy, a także sprawami bezpieczeństwa i porządku.

¹⁰ Zob. Decreto del Presidente della Repubblica, *Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile, a norma dell'articolo 2, comma 12, della legge 15 maggio 1997, n. 127*, 3 novembre 2000, nr 396, <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legge:2000-10-03;396%7Eart36> (25.10.2021).

¹¹ Ministero dell'Interno – Dipartimento Affari Interni e Territoriali – Direzione Centrale dei Servizi Demografici, 7 giugno 2007, Circolare n. 29, *Celebrazione del matrimonio civile presso siti diversi dalla casa comunale*, <https://dait.interno.gov.it/documenti/circ-029-servdemo-05-06-2007.pdf> (25.10.2021).

Obecnie we Włoszech, jeśli chodzi o miejsce zawierania małżeństwa cywilnego, nie ma ogólnie ustalonych ani wskazanych miejsc, w których mogą być zawierane małżeństwa cywilne, jednak nie ma też zupełnej dowolności co do tego, gdzie można złożyć ważną z punktu widzenia prawa cywilnego przysięgę małżeńską. Każda bowiem gmina ma prawo ustalić dodatkowe miejsca, w których – oprócz urzędu stanu cywilnego – istnieje możliwość zawarcia małżeństwa, oczywiście w granicach dopuszczalnych przez obowiązujące prawo¹².

W Rzymie w chwili obecnej zawarcie małżeństwa cywilnego jest możliwe w czterech stałych miejscach (stan prawny na 5 listopada 2021 roku): „Sala Rossa Campidoglio” (możliwość ślubu w piątek w godzinach od 9.00 do 12.30 i od 16.00 do 18.00, w sobotę w godzinach od 9.00 do 12.00 i od 16.00 do 18.00 w niedzielę w godzinach od 9.00 do 12.30), ponadto w desakralizowanym kościele pw. *Sanctae Mariae in Tempuli* to jest w „Sala Complesso Vignola Mattei” (możliwość ślubu w środę w godzinach od 9.00 do 12.30, czwartek od 9.00 do 12.30, dodatkowo od 1 czerwca do 30 września w tym dniu od 16.00 do 18.00, w piątek od 9.00 do 12.30 i od 16.00 do 18.00, w sobotę od 9.00 do 12.00 i od 16.00 do 18.00 oraz w niedzielę od 9.00 do 12.30), następnie w „Sala Azzura”, która znajduje się w Ostii (możliwość ślubu od poniedziałku do piątku w godzinach do ustalenia w urzędzie stanu cywilnego, oraz w sobotę od 11.00 do 11.30 i dwie niedziele w miesiącu w godzinach od 9.30 do 12.00). Ponadto w pobliżu tego ostatniego miejsca, od 4 października 2019 roku, istnieje możliwość zawarcia małżeństwa na plaży w miejscu określanym „Spiagga degli Sposi” – po wcześniejszym ustaleniu terminu w urzędzie stanu cywilnego. Natomiast od 1 lutego 2019 roku zawieszono jest celebrowanie ślubu w desakralizowanej kaplicy „Sala di Villa”. Celebrowanie małżeństw cywilnych są także zawieszono w dni świąt państwowych lub religijnych. Dlatego nie można zawrzeć małżeństwa cywilnego w np. 1 i 6 stycznia, 1 maja, 15 sierpnia, 1 listopada, 24, 25, 26 i 31 grudnia¹³.

¹² W Polsce ze zmianami, które zaszły w 2015 roku, w związku ze zmianą ustawy Prawo o aktach stanu cywilnego, z 28 listopada 2014 roku, która weszła w życie 1 marca 2015 roku, małżeństwo można zawierać nie tylko w urzędzie stanu cywilnego, ale również w miejscu, które zostanie wybrane przez narzeczonej, o ile tylko miejsce to spełnia wymogi postawione przez ustawę: musi być zachowana uroczysta forma tego aktu oraz zapewnione bezpieczeństwo osób, które będą w tym akcie uczestniczyły (art. 85 ust. 5). Zob. Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. Prawo o aktach stanu cywilnego (Dz. U. poz. 1741).

¹³ Zob. Comune di Roma Capitale, *Luoghi e costi per la celebrazione di un matrimonio civile*, <https://www.comune.roma.it/web/it/scheda-servizi.page?contentId=INF144781&pagina=3> (20.10.2021).

W przeciwieństwie do sytuacji prawnej w Polsce nie ma we Włoszech odgórnie ustalonych cen dla całego kraju, dotyczących zawierania małżeństwa poza urzędem stanu cywilnego¹⁴. Zgodnie z postanowieniem Rady Miasta z dnia 31 grudnia 2019 roku ustalono w Rzymie stałe opłaty dla zawierających małżeństwo w tym mieście, uzależnione od zameldowania narzeczonych i od dnia tygodnia, w którym bierze się ślub. Dla narzeczonych, z których jedno posiada stałe zameldowanie w Rzymie, opłata wynosi 150 euro. W przypadku narzeczonych, z których przynajmniej jedno jest zameldowane w Prowincji Rzymskiej, opłata opiewa na kwotę 300 euro, jeśli małżeństwo ma być zawarte w ciągu tygodnia. Natomiast w przypadku soboty lub niedzieli opłata wzrasta do 500 euro. Dla pozostałych osób, np. obcokrajowców opłata wynosi 1200 euro – jeśli jest ono celebrowane w ciągu tygodnia lub 1400, jeśli narzeczeni decydują się na ślub w sobotę lub niedzielę. Inna taryfa obowiązuje natomiast dla osób, które zdecydują się na ślub na plaży, tj. na „Spiaggia degli Sposi”. Dla narzeczonych, w przypadku których jedno jest zameldowane na stałe w Rzymie cena wynosi 350 euro w dniach od poniedziałku do piątku lub 400 w sobotę lub niedzielę. Dla osób zameldowanych w Prowincji Rzymskiej (przynajmniej jednej z narzeczonych) odpowiednio 500 lub 600 euro. Natomiast dla pozostałych osób, w tym dla obcokrajowców, 700 i 800 euro – w zależności od wybranych dni¹⁵.

¹⁴ W Polsce ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. Prawo o aktach stanu cywilnego w art. 85 ust. 11 precyzuje, kto jest kompetentny do ustalenia wysokości kwoty pobieranej od nupturientów zamierzających zawrzeć ślub poza urzędem i sposób jej ustalenia: „Minister właściwy do spraw wewnętrznych określi, w drodze rozporządzenia, wysokość opłaty dodatkowej za przyjęcie oświadczeń o wstąpieniu w związek małżeński poza urzędem stanu cywilnego, w którym jest właściwy kierownik tego urzędu, uwzględniając zryczałtowane koszty udziału kierownika urzędu stanu cywilnego w przyjmowaniu oświadczeń o wstąpieniu w związek małżeński poza urzędem stanu cywilnego oraz mając na uwadze, że opłata ta nie może przekroczyć 50% przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego na podstawie art. 20 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1440 z późn. zm.)”. Zgodnie z rozporządzeniem Ministra Spraw Wewnętrznych z 22 stycznia 2015 roku, które weszło w życie 1 marca 2015 roku opłata wynosi 1000 zł i służy pokryciu kosztów udziału kierownika urzędu stanu cywilnego w uroczystości poza urzędem, przede wszystkim zaś dojazdu lub zapewnienia zastępstwa w urzędzie. Zob. Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 22 stycznia 2015 r. w sprawie opłaty dodatkowej za przyjęcie oświadczeń o wstąpieniu w związek małżeński poza urzędem stanu cywilnego (Dz. U. poz. 180).

¹⁵ Zob. Comune di Roma Capitale, *Luoghi e costi per la celebrazione di un matrimonio civile*.

2. Małżeństwo w Rzymie w świetle przepisów prawa kanonicznego

We Włoszech, podobnie jak w Polsce, istnieje możliwość zawarcia ślubu konkordatowego. Jest to możliwe dzięki umowie, jaka została podpisana przez państwo włoskie ze Stolicą Apostolską¹⁶.

Małżeństwo „konkordatowe” oznacza małżeństwo kanoniczne wywołujące skutki cywilnoprawne. Pod pojęciem tym należy rozumieć także małżeństwo, którego zawarcie rodzi skutki w dwóch porządkach: kościelnym i państwowym¹⁷.

Ślub konkordatowy różni się tylko tym od ślubu kościelnego, że duchowny celebrujący mszę dodatkowo odczytuje narzeczonym artykuły włoskiego kodeksu cywilnego (art. 143, 144 i 147), które stanowią o prawach i obowiązkach małżonków¹⁸. Duchowny ma więc wytłumaczyć stronom zawierającym małżeństwo jego skutki cywilne dla obu stron. Po ceremonii nowożeńcy oraz świadkowie podpisują akt ślubu, sporządzony w dwóch oryginałach, który zostaje następnie przekazany do włoskiego urzędu stanu cywilnego.

16 „Il matrimonio contratto dai fedeli cattolici è per norma generale regolato dal diritto canonico (cfr. can. 1059). Per i cattolici italiani la disciplina generale è integrata (cfr. can. 3) dalle disposizioni dell'Accordo di revisione del Concordato Lateranense stipulato il 18 febbraio 1984 tra l'Italia e la Santa Sede (cfr. Inparticolare art. 8 dell'Accordo e n. 4 del Protocollo addizionale). Tali disposizioni, mentre riconoscono la competenza della Chiesa circa il matrimonio dei cattolici ed assicurano [la libertà ... della giurisdizione in materia ecclesiastica] (art. 2), fanno salva la competenza dell'autorità civile circa gli effetti puramente civili del matrimonio medesimo (art. 8, comma primo)” (Conferenza Episcopale Italiana, *Decreto generale sul matrimonio canonico*, „Notiziario della Conferenza Episcopale Italiana” (1990) n. 10, s. 267).

17 Jak wyjaśnia Aleksandra Szadok-Bratuń: „małżeństwo «konkordatowe» to złożony stan faktyczny obejmujący: a) zawarcie małżeństwa kanonicznego, b) wyrażone w obecności duchownego oświadczenia woli jednoczesnego zawarcia małżeństwa świeckiego, c) sporządzenie aktu małżeństwa przez kierownika USC”. Ponadto mianem małżeństwa „konkordatowego” określa się: „zawarcie małżeństwa wywołującego skutki cywilne w formie przewidzianej przez prawo kanoniczne, z zastrzeżeniem wyłącznej jurysdykcji organów państwowych co do tych skutków, a także ich charakteru” (A. Szadok Bratuń, *Procedura zawierania małżeństwa „konkordatowego” w kontekście polskiego prawa administracyjnego*, Wrocław 2013, s. 40).

18 Są to te same artykuły, które odczytuje urzędnik urzędu stanu cywilnego podczas ślubu cywilnego. Zob. Conferenza Episcopale Italiana, *Decreto generale sul matrimonio canonico*, s. 267.

2.1. Kodeks prawa kanonicznego

W świetle przepisów prawa kościelnego małżeństwo pomiędzy katolikami oraz pomiędzy stroną katolicką i niekatolicką ochrzczone¹⁹ winno być zawierane w kościele parafialnym²⁰. W przypadku chęci zawarcia przez nupturientów małżeństwa w innym kościele, oratorium lub kaplicy potrzebne jest zezwolenie ordynariusza miejsca lub proboszcza (kan. 1118 § 1 KPK)²¹.

Przez kościół parafialny zgodnie z prawem kanonicznym rozumieć należy nie tylko kościół macierzysty danej parafii, ale także kościoły filialne, zwane dojazdowymi, w których proboszcz realizuje parafialny program duszpasterski²². Należy też podkreślić, że kościół parafialny strony katolickiej zajmuje pierwsze miejsce zawierania małżeństw przez strony ochrzczone, nie tylko ze względu na publiczny charakter tego wydarzenia, ale także z tego powodu, że to miejsce stanowi centrum liturgicznego oraz sakramentalnego życia parafii²³.

Kodeks prawa kanonicznego zezwala również na zawarcie małżeństwa w innym odpowiednim miejscu, a więc poza kościołem i poza kaplicą, lecz w miejscu „przyzwoitym” – wymagane jest do tego zezwolenie ordynariusza miejscowego

¹⁹ Np. prawosławny lub protestant.

²⁰ Gdy strony nie zawierają małżeństwa w swojej parafii, ale wobec obcego świadka kwalifikowanego, wymagane jest udzielenie takiemu duchownemu licencji do asystowania przy małżeństwie. Udziela jej proboszcz własnej parafii stron, obcemu duchownemu. Dodatkowo stanowi to informację dla świadka kwalifikowanego o braku przeszkód między nupturientami. Por. W. Góralski, *Kanoniczne prawo małżeńskie*, Warszawa 2000, s. 36; J. Pielichowski, *Korelacja wad oświadczenia woli przy zawarciu małżeństwa na gruncie prawa kanonicznego i polskiego*, „Zeszyty Prawnicze” 12 (2012) nr 3, s. 63–64.

²¹ *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus*, 25.01.1983, „Acta Apostolicae Sedis” 75 (1983) pars 2, s. 1–317; tekst łacińsko-polski: *Kodeks prawa kanonicznego*, przekład zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu Polski, Poznań 1984. Por. M. Kubala, *Zawarcie małżeństwa przez katolików w Kościele łacińskim bez celebracji Eucharystii i poza miejscem świętym. Naruszenie sacrum?*, w: *Znaczenie wiary dla małżeństwa: w kierunku zmiany prawa*, red. P. Kroczyk, Kraków 2016, s. 66–70; L. Sabbarese, *Il matrimonio canonico nell'ordine della natura e della grazia. Commento al Codice di Diritto Canonico*, Libro 4, Parte 1, Titolo 7, Roma 2010, s. 321.

²² Por. T. Pawluk, *Forma zawarcia małżeństwa w świetle nowego Kodeksu Prawa Kanonicznego*, „Prawo Kanoniczne: kwartalnik prawno-historyczny” 27 (1984) nr 1–2, s. 58.

²³ Por. P. Gajda, *Prawo małżeńskie Kościoła katolickiego*, Tarnów 2002, s. 198. Pozaparafialne kościoły lub kaplice to np. kościół zakonny, kościół garnizonowy, kaplica zakonna, kaplica seminaryjna itp. Miejscowy ordynariusz lub proboszcz, udzielając rektorowi kościoła tak ogólnej, jak i szczególnej delegacji do asystowania przy zawieraniu małżeństw, może równocześnie zezwolić, aby małżeństwo było zawierane w kościele rektoralnym (zob. kan. 558, 560 KPK).

(kan. 1118 § 2 KPK). W analizowanym przypadku proboszcz na mocy posiadanej władzy nie może sam decydować o wyrażeniu zgody na zawarcie małżeństwa poza kościołem i poza kaplicą, np. w prywatnym domu, w prywatnej kaplicy, domu parafialnym lub plebanii. W komentarzu z 1984 roku do tego rozwiązania prawnego Tadeusz Pawluk wyjaśniał: „zazwyczaj chodzi o zezwolenie na zawarcie małżeństwa w domu prywatnym lub w miejscu mającym szczególne znaczenie dla nowożeńców. Miejsce nie jest odpowiednie, jeśli nie można w nim wytworzyć atmosfery religijnej albo zawieranie w nim ślubu spowodowałoby zgorszenie lub zdziwienie wiernych”²⁴.

Należy też zwrócić uwagę na dokumenty Soboru Watykańskiego II, które podkreślają, że sakramenty nie są prywatną sprawą, a ich sprawowanie nie może być zarezerwowane dla zamkniętego grona. Sakramenty najlepiej sprawować we wspólnocie²⁵. Dlatego też przy wyborze miejsca zawierania małżeństwa powinno się przewidywać i zakładać udział wspólnoty, a przynajmniej stwarzać jej tę możliwość. Celebracja sakramentu małżeństwa nie może być nigdy postrzegana jako akt prywatny, przeznaczony tylko dla zaproszonych przez narzeczonych gości, tj. rodziny czy kręgu znajomych.

Natomiast małżeństwo pomiędzy stroną katolicką i stroną nieochrzczonej może być zawierane zarówno w kościele, jak i w innym odpowiednim miejscu (kan. 1118 § 3 KPK). W tej sytuacji zdecydować powinien sam proboszcz, zwracając jednak uwagę na okoliczności i uwzględniając życzenie stron. W takim przypadku nie jest potrzebne zezwolenie ordynariusza miejsca. Należy jednak pamiętać, że osobę nieochrzczonej niekiedy może być trudno przekonać do wyrażenia zgody małżeńskiej w kościele, gdyby jednak się na to zdecydowała, ślub może się odbyć w kościele lub

²⁴ T. Pawluk, *Prawo kanoniczne według Kodeksu Jana Pawła II*, t. 3, Olsztyn 1984, s. 191.

²⁵ Zob. Sobór Watykański II, Konstytucja o liturgii świętej *Sacrosanctum concilium*, w: Sobór Watykański II, *Konstytucje. Dekrety. Deklaracje*, Poznań 1986, nr 26–27: „26. Czynności liturgiczne nie są prywatnymi czynnościami, lecz uroczyście sprawowanymi obrzędami Kościoła, który jest «sakramentem jedności», czyli ludem świętym, zjednoczonym i zorganizowanym pod zwierzchnictwem biskupów. Dlatego czynności liturgiczne należą do całego Ciała Kościoła, uwidaczniają je i na nie oddziałują. Poszczególnych natomiast członków dotyczą w różny sposób, stosownie do różnorodności stanów, zadań i czynnego uczestniczenia. 27. Jeżeli obrzędy, stosownie do ich natury, wymagają celebracji wspólnotowej z obecnością i czynnym udziałem wiernych, wtedy należy podkreślać, że taką celebrację na ile to tylko możliwe – trzeba postawić wyżej niż celebrowanie na sposób pojedynczy i jakby prywatny. Odnosi się to przede wszystkim do celebracji Mszy świętej i udzielania sakramentów, chociaż Msza święta ma zawsze charakter publiczny i społeczny”.

kaplicy²⁶. Proboszcz powinien także wziąć pod uwagę, że niedopuszczenie takich stron do kościoła może być niekiedy poczytane za przejaw dyskryminacji²⁷.

2.2. Dekret ogólny Konferencji Episkopatu Włoch

Konferencja Episkopatu Włoch na xxiii posiedzeniu Zgromadzenia Generalnego, które odbyło się od 14 do 18 maja 1990 roku, wydała Dekret ogólny o małżeństwie kanonicznym”, aprobowany później przez Stolicę Apostolską. Wszedł on w życie 17 lutego 1991 roku²⁸.

Powyższy dekret analizowanemu zagadnieniu poświęca jeden ze swoich artykułów. Zasadniczo Konferencja Episkopatu Włoch w art. 24 przypomina rozwiązania zawarte w kodeksie prawa kanonicznego, wskazując na kościół parafialny jako miejsce uprzywilejowane do zawarcia małżeństwa. Poza kościołem parafialnym w nadzwyczajnych okolicznościach, kiedy przemawiają za tym jakieś racje duszpasterskie, za zezwoleniem ordynariusza miejscowego można zawrzeć małżeństwo w innym odpowiednim miejscu, a więc poza kościołem lub poza kaplicą, lecz w miejscu określanym jako „przyzwoite”. Dekret milczy odnośnie do wskazania przez ordynariusza stałych miejsc do celebracji małżeństwa poza kościołami parafialnymi, ale przypomina, że ma on prawo zakazać sprawowania małżeństw w jakimś kościele nieparafialnym, jeśli uzna według własnego osądu, że będzie to szkodziło posłudze parafialnej (kan. 1219 KPK, kan. 558 KPK, kan. 559 KPK)²⁹.

2.3. Normy dotyczące sakramentu małżeństwa wydane przez diecezję rzymską

25 marca 1995 roku zostały opublikowane przez diecezję rzymską *Zasady zawierania małżeństwa w Rzymie*, które weszły w życie 1 stycznia 1996 roku. Miały one za zadanie przypomnieć, a zarazem doprecyzować kwestie dotyczące udzielania sakramentu małżeństwa w tej diecezji³⁰.

²⁶ Por. P. Gajda, *Prawo małżeńskie Kościoła katolickiego*, s. 199; W. Góralski, *Małżeństwo kanoniczne*, Warszawa 2011, s. 270.

²⁷ Por. T. Pawluk, *Forma zawarcia małżeństwa w świetle nowego Kodeksu Prawa Kanonicznego*, s. 58.

²⁸ Conferenza Episcopale Italiana, *Decreto generale sul matrimonio canonico*, s. 258.

²⁹ Zob. Conferenza Episcopale Italiana, *Decreto generale sul matrimonio canonico*, s. 266.

³⁰ Zob. C. Ruini, *Norme per la celebrazione del matrimonio in Roma*, Prot. n. 359/1995, s. 228–229, <https://www.diocesidiroma.it/matrimoni/wp-content/uploads/2018/07/NORMEMATRIMONIO.pdf> (25.10.2021).

Niniejsze normy stanowią, że celebracja małżeństwa nie powinna mieć charakteru rozumianego jako wydarzenie prywatne, ponieważ jest ona każdorazowo aktem kościelnym; dlatego też zwyczajnym i podstawowym miejscem jego celebracji jest kościół parafialny. Z tego powodu zostało w nich zawarte wezwanie do wspólnot parafialnych, aby nie ustawały w wytrwałej formacji, a przede wszystkim poprzez żywe świadectwo własnej jedności pomagały małżonkom znaleźć w swojej wspólnocie odpowiednie miejsce celebrowania małżeństwa.

Ponadto z *Zasad zawierania małżeństwa w Rzymie* wynika, że parafie rozległe terytorialnie lub pozbawione kościoła parafialnego mogą posiadać na terytorium parafii jeden lub kilka kościołów filialnych, uznanych przez ordynariusza miejsca poprzez urzędy Wikariatu Rzymu po wcześniejszym zawiadomieniu przez proboszcza. Wspomniane kościoły mogą posiadać dostojną przestrzeń, która nie zawsze występuje w głównym kościele parafialnym, stąd też istnieje w nich możliwość celebracji sakramentu małżeństwa.

Zakazane jest natomiast udzielanie ślubów w oratoriach lub kaplicach seminaryjnych (czy należących do instytutów zakonnych), które nie zostały uznane jako kościoły filialne. W tychże miejscach dopuszczalne jest zawieranie małżeństwa za zgodą ordynariusza tylko w wyjątkowych sytuacjach, z racji zaistnienia słusznej przyczyny. Zakazane są natomiast celebacje małżeństw w rzymskich willach lub na otwartej przestrzeni (*all'aperto*), generalnie w tych miejscach, gdzie ślub miałyby charakter ceremonii prywatnej i wyłącznej³¹.

Normy wskazują, że zawarcie małżeństwa powinno odbyć się w dni powszednie, a więc z wyłączeniem niedziel i dni, w których przypadają ważne uroczystości kościelne. Jeśli jednak są ku temu jakieś obiektywne racje, można także i w tych dniach zezwolić na celebację małżeństwa. Zasadniczo nie można w jednym dniu w jednym kościele zezwolić na więcej niż trzy śluby, ponadto powinny się one odbyć nie tylko w godzinach popołudniowych, ale też przed południem.

Podsumowanie

Pomimo coraz częstszych pomysłów na organizowanie ślubów cywilnych w plenerze czy zamkowej restauracji, przepisy istniejące we Włoszech, a zwłaszcza w Rzymie wydają się dość konserwatywne, albo – jak niektórzy uważają – stojące

³¹ Zob. C. Ruini, *Norme per la celebrazione del matrimonio in Roma*, s. 235–236.

na straży powagi tego wyjątkowego momentu. Nadal bowiem nie ma możliwości złożenia przysięgi małżeńskiej, która pociągałaby za sobą skutki cywilne, chociażby w Koloseum, na stadionie olimpijskim, czy też w ulubionej kawiarni lub restauracji. Przepisy, które obowiązują obecnie w Polsce, po zliberalizowaniu w 2015 roku prawa o aktach stanu cywilnego z roku 1986, dopuszczają natomiast zawieranie związków małżeńskich poza urzędem stanu cywilnego niemalże w każdym wybranym przez narzeczonych miejscu.

Również z punktu widzenia prawa kanonicznego uregulowania obowiązujące w Rzymie w sposób bardzo jednoznaczny określają miejsce zawarcia małżeństwa. Sakrament małżeństwa można bowiem zawrzeć tylko w kościele parafialnym w Rzymie, w kościołach filialnych danej parafii lub – w nadzwyczajnych okolicznościach – w kaplicy bądź oratorium instytutu zakonnego lub seminarium. Poza wspomnianymi miejscami nie ma zezwolenia na celebrowanie sakramentu małżeństwa w innych warunkach niż kościół.

Natomiast w Polsce, Konferencja Episkopatu Polski w 2016 roku, przyjęła *Stanowisko biskupów polskich w sprawie małżeństwa katolickiego zawieranego poza miejscem świętym*, w którym to biskupi przypominają i podkreślają, że w świetle obowiązującego prawa kanonicznego zwyczajnym zalecanym miejscem sprawowania celebrowania sakramentu małżeństwa jest kościół jako miejsce poświęcone i przeznaczone do sprawowania liturgii, jednakże ordynariusze miejsca w nadzwyczajnych okolicznościach, po wcześniejszym zbadaniu sprawy, kierując się duszpasterską roztropnością, mogą podjąć decyzję o udzieleniu zgody na celebrowanie sakramentu małżeństwa poza miejscem świętym zgodnie ze swoim osądem. Biskupi polscy nie wskazują jednak konkretnych miejsc, w których poza kościołem można by zawierać sakrament małżeństwa. Natomiast udzielane zezwolenia na inne rozwiązania mają mieć charakter wyłącznie indywidualny, wyjątkowy, a ich podstawy nie mogą stanowić racje natury komercyjnej czy wynikające z ekstrawagancji lub naśladowania zwyczajów obcych tradycji katolickiej.

ABSTRACT

Colosseum, Olympic stadium or a church – place of marriage in Rome

The aim of the article is to show places in Rome in which marriage can be contracted in a legally binding way in the light of the current Italian civil law and the canon law, especially the particular law. In the capital of Italy as well as across the country, marriage ceremonies are no longer exclusively celebrated in churches: for the first time in 2018 the percentage of civil marriages without any religious elements was higher than of those which were celebrated in a religious form. Apart from those changes, there is a worldwide trend which tends to be promoted and can be observed also in Italy where marriages are contracted outside of the registry office and church, for example outdoors, in a palace or a castle which are in the vicinity of restaurants or in restaurants. However, looking both at the civil and canon law regulations, Rome precisely defines where marriage can be contracted and it is currently not possible to contract a marriage at an Olympic stadium or in the Colosseum – not only from the point of view of the canon law but also the civil regulations.

Keywords: ordinary, marriage, parish church, chapel, registry office, outdoors

Koloseum, stadion olimpijski czy kościół – miejsce zawarcia małżeństwa w Rzymie

Celem artykułu jest udzielenie odpowiedzi na pytanie, gdzie w Rzymie w sposób ważny z punktu widzenia prawa cywilnego, jak i prawa kanonicznego można zawrzeć małżeństwo. Zauważa się bowiem ogólnoświatową tendencję do wybierania na miejsca zawierania małżeństw pleneru lub takich obiektów jak zamek, pałac czy innych szczególnych dla nupturientów miejsc, charakteryzujących się np. bliskością restauracji. Ponadto zmienia się także prawny sposób zawierania małżeństw. Po raz pierwszy w 2018 roku we Włoszech w ujęciu procentowym zawarto więcej małżeństw cywilnych aniżeli kościelnych. Patrząc jednak na obowiązujące przepisy, które w sposób precyzyjny określają miejsce celebracji ślubu w Rzymie, widzimy, że obecnie nie jest możliwe zawarcie małżeństwa na stadionie olimpijskim czy w Koloseum nie tylko z punktu widzenia prawa kanonicznego, ale i od strony przepisów prawa cywilnego.

Słowa kluczowe: ordynariusz, małżeństwo, kościół parafialny, kaplica, urząd stanu cywilnego, plener

BIBLIOGRAFIA

1. Braniewicz O., *Wymogi do zawarcia małżeństwa w świetle Kodeksu Prawa Kanonicznego*, „Kortowski Przegląd Prawniczy” (2013) nr 3, s. 40–44.
2. *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus*, 25.01.1983, „Acta Apostolicae Sedis” 75 (1983) pars 2, s. 1–317; tekst łacińsko-polski: *Kodeks prawa kanonicznego*, przekład zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu Polski, Poznań 1984.
3. *Codice civile*, <https://www.studiocataldi.it/codicecivile/codice-civile.pdf> (25.10.2021).
4. Comune di Roma Capitale, *Luoghi e costi per la celebrazione di un matrimonio civile*, <https://www.comune.roma.it/web/it/scheda-servizi.page?contentId=INF144781&pagina=3> (20.10.2021).
5. Conferenza Episcopale Italiana, *Decreto generale sul matrimonio canonico*, „Notiziario della Conferenza Episcopale Italiana” (1990) n. 10, s. 253–279.
6. Decreto del Presidente della Repubblica, *Regolamento per la revisione e la semplificazione dell’ordinamento dello stato civile, a norma dell’articolo 2, comma 12, della legge 15 maggio 1997, n. 127*, 3.11.2000, n. 396, <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legge:2000-10-03;396%7Eart36> (25.10.2021).
7. Forlin A., *In Italia ci sono sempre meno matrimoni (e sempre meno in chiesa)*, <https://www.youtrend.it/2020/01/08/matrimoni-italia-2018-istat-religiosi-civili/> (25.10.2021).
8. Gajda P., *Prawo małżeńskie Kościoła katolickiego*, Tarnów 2002.
9. Góralski W., *Kanoniczne prawo małżeńskie*, Warszawa 2000.
10. Góralski W., *Małżeństwo kanoniczne*, Warszawa 2011.
11. Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2. (Dz. U. z 1993 r. nr 61 poz. 284).
12. Krajewski R., *Prawa i obowiązki seksualne małżonków. Studium prawne nad normą i patologią zachowań*, Warszawa 2009.
13. Kubala M., *Zawarcie małżeństwa przez katolików w Kościele łacińskim bez celebracji Eucharystii i poza miejscem świętym. Naruszenie sacrum? w: Znaczenie wiary dla małżeństwa: w kierunku zmiany prawa*, red. P. Kroczek, Kraków 2016, s. 65–82.
14. Ministero dell’Interno – Dipartimento Affari Interni e Territoriali – Direzione Centrale dei Servizi Demografici, 7.06.2007, Circolare n. 29, *Celebrazione del*

matrimonio civile presso siti diversi dalla casa comunale, <https://dait.interno.gov.it/documenti/circ-029-servdemo-05-06-2007.pdf> (25.10.2021).

15. Pawluk T., *Forma zawarcia małżeństwa w świetle nowego Kodeksu Prawa Kanonicznego*, „Prawo Kanoniczne: kwartalnik prawno-historyczny” 27 (1984) nr 1–2, s. 41–72.

16. Pawluk T., *Prawo kanoniczne według Kodeksu Jana Pawła II*, t. 3, Olsztyn 1984.

17. Pielichowski J., *Korelacja wad oświadczenia woli przy zawarciu małżeństwa na gruncie prawa kanonicznego i polskiego*, „Zeszyty Prawnicze” 12 (2012) nr 3, s. 61–77.

18. Report del Istituto Nazionale di Statistica, *Matrimoni, unioni civili, separazioni e divorzi – anno 2019*, https://www.istat.it/it/files/2021/02/Report-matrimoni-unioni-civili-separazioni-divorzi_anno-2019.pdf (25.10.2021).

19. Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 22 stycznia 2015 r. w sprawie opłaty dodatkowej za przyjęcie oświadczeń o wstąpieniu w związek małżeński poza urzędem stanu cywilnego (Dz. U. poz. 180).

20. Ruini C., *Norme per la celebrazione del matrimonio in Roma*, Prot. n. 359/1995, s. 228–240, <https://www.diocesidiroma.it/matrimoni/wp-content/uploads/2018/07/NORMEMATRIMONIO.pdf> (22.10.2021).

21. Sabbarese L., *Il matrimonio canonico nell'ordine della natura e della grazia. Commento al Codice di Diritto Canonico*, Libro 4, Parte 1, Titolo 7, Roma 2010.

22. Sobór Watykański II, Konstytucja o liturgii świętej *Sacrosanctum concilium*, w: Sobór Watykański II, *Konstytucje. Dekrety. Deklaracje*, Poznań 1986, s. 40–70.

23. Szadok-Bratuń A., *Procedura zawierania małżeństwa „konkordatowego” w kontekście polskiego prawa administracyjnego*, Wrocław 2013.

24. Uchwała nr 14/372/2016 Konferencji Episkopatu Polski z dnia 16 kwietnia 2016 r. w sprawie przyjęcia *Stanowiska biskupów polskich w sprawie małżeństwa katolickiego zawieranego poza miejscem świętym*, „Akta Konferencji Episkopatu Polski” (2016) nr 28, s. 100–105.

25. Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. Prawo o aktach stanu cywilnego (Dz. U. poz. 1741).

26. Ustawa z dnia 29 września 1986 r. Prawo o aktach stanu cywilnego (Dz. U. Nr 36 poz. 180).

Pobudki wnoszenia o orzeczenie nieważności małżeństwa¹

Zawarcie małżeństwa w Kościele katolickim, czyli zgodnie z nauczaniem doktrynalnym Kościoła i prawem kanonicznym, pociąga za sobą istotne konsekwencje nie tylko religijne i kanoniczne, ale również społeczne. Skutki w tych samych obszarach pociąga dezintegracja małżeństwa. W przypadku faktycznego rozpadu małżeństwa, często usankcjonowanego (choć nie jest to *conditio sine qua non*) na forum prawa polskiego rozwodem orzekanym przez sąd powszechny (zob. art. 56 § 1 k.r.o.²), małżonkowie mogą zwrócić się do sądu kościelnego o orzeczenie nieważności małżeństwa, czyli stwierdzenie, że ono nigdy nie zaistniało (zob. kan. 1671 § 1 – kan. 1691 § 3 KPK³)⁴.

¹ Artykuł ten został przygotowany w ramach projektu badawczego finansowanego przez Narodowe Centrum Nauki, zgodnie z umową o wykonanie i finansowanie projektu nr: UMO-2019/33/B/HS1/00625.

² Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. z 2020 r. poz. 1359).

³ *Codex Iuris Canonici* auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus, 25.01.1983, „Acta Apostolicae Sedis” 75 (1983) pars 2, s. 1–301; tekst łacińsko-polski: *Kodeks prawa kanonicznego*, przekład zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu Polski, Poznań 1984.

⁴ Syntetyczne spojrzenie na to zagadnienie: P. Kroczek, *Kilka uwag kanoniczno-duszpasterskich odnośnie orzeczenia nieważności małżeństwa*, „Bielsko-Zywieckie Studia Teologiczne” 8 (2012), s. 169–180.

Celem niniejszego artykułu jest prezentacja wyników badań dotyczących pobudek wnoszenia pozwów o orzeczenie nieważności małżeństwa. Podjęcie czynności zmierzających do zwrócenia się do (sądowej) władzy kościelnej przez małżonków można rozpatrywać w wielu aspektach, także w kontekście religijnym i społecznym. Projekt przeprowadzonych badań opierał się na przekonaniu, że tylko dogłębne poznanie pobudek wszczęcia procesu kanonicznego zmierzającego do stwierdzenia nieistnienia małżeństwa może pozwolić na zidentyfikowanie rzeczywistych przyczyn nieudanego małżeństwa. Założono przy tym, że deklarowane przyczyny wszczęcia procesu kanonicznego zmierzającego do stwierdzenia nieistnienia małżeństwa będą się różnić w zależności od m.in. płci, poziomu wykształcenia, wielkości zamieszkiwanej miejscowości oraz oceny sytuacji materialnej małżeństwa.

Oczywiście przedstawienie wyników przedmiotowych badań (w tym artykule w zakresie częściowym, a mianowicie w kontekście płci respondentów) będzie stanowić początek procesu poznawania ogólnego stanu współczesnego małżeństwa w Polsce. Pogłębiona analiza przedmiotowych pobudek powinna na dalszym etapie pozwolić na określenie kondycji religijnej i społecznej osób, które podejmują działania na rzecz orzeczenia nieważności ich małżeństwa i powinna być uwzględniana w dyskusji o kryzysie współczesnej instytucji małżeństwa⁵.

1. Metodologia badań

Jak zaznaczono, celem artykułu jest analiza pobudek osób podejmujących starania się o stwierdzenie nieważności małżeństwa. Na potrzeby prowadzonych tu rozważań pojęcie „pobudki” będzie rozumiane zgodnie z rozumieniem zaproponowanym przez Neila Stevensona, według którego „motywacja to bodziec, pobudka, zachęta do działania. Składa się na nią wszystko co w płaszczyźnie werbalnej, fizycznej czy psychofizycznej skłania kogoś do reagowania działaniem”⁶. W literaturze przedmiotu zauważono także, że „motyw to coś, co pobudza do działania i nadaje mu kierunek, skoro już raz zostało wzbudzone. Istnieją dwa główne aspekty motywowanego zachowania: aspekt pobudzania (źródło energii) oraz aspekt kierunku

5 Por. C. Pagotto, R.F. Vasa., A. Schneider, *Opcja preferencyjna na rzecz rodziny. 100 pytań i odpowiedzi wokół Synodu poświęconego rodzinie*, Roma 2015.

6 N. Stevenson, *Motywowanie pracowników*, Warszawa 2002, s. 2.

działania⁷. Ten pierwszy aspekt wiąże się z brakiem zaspokojenia jakiejś potrzeby, który to brak generuje motywy (pobudki) skłaniające człowieka do rozpoczęcia lub kontynuowania określonych czynności lub działań. Natomiast wspomniany aspekt kierunku działania wskazuje na to, że motywację można traktować jako zachowanie ukierunkowane na cel⁸. Ważne jest, aby osiągnięcie tego celu było postrzegane jako potrzebne, a jego realizacja była prawdopodobna (z prawdopodobieństwem większym od zera). Z powyższego wynika, że pobudka i motywacja są ściśle związane z zaspokojeniem potrzeby lub potrzeb człowieka. Warto też podkreślić, że teorie potrzeb ujmowane są prawie we wszystkich podziałach klasyfikacyjnych teorii motywowania⁹. Podsumowując, można uznać, że motywacja może być utożsamiana z pobudką lub też może być pojęciem szerszym – w tym drugim rozumieniu pobudka stanowi „punkt zapalny” dla dokonania jakiejś czynności, a zatem staje się podłożem dla kształtowania motywacji.

W tym artykule podjęto się więc określenia pobudek podjęcia działań zmierzających do uznania małżeństwa badanych osób za nieważne. Odkrycie pobudek osób zgłaszających się do sądów kościelnych oraz weryfikacja sformułowanej hipotezy o wpływie zmiennych demograficznych na te pobudki wymagały pozyskania danych empirycznych, które mogły zostać zebrane jedynie w trakcie realizacji badania empirycznego. Badanie to zostało zrealizowane przez autorów artykułu w ramach projektu badawczego wśród osób, które zdecydowały się na wszczęcie procedury o stwierdzenie nieistnienia ich małżeństwa.

Przyjęta perspektywa badawcza była oparta na podejściu interdyscyplinarnym, uwzględniającym szeroki kontekst, w jakim należy rozpatrywać funkcjonowanie współczesnej instytucji małżeństwa. W podejściu tym zintegrowano przesłanki i inspiracje socjologiczne oraz demograficzne z przesłankami prawnymi i teologiczno-kanonicznymi, co stanowi istotne *novum*. Integracja tych podejść pozwoliła na szersze niż dotychczas rozpatrywanie podjętej problematyki. Chodziło bowiem o holistyczne ujęcie sytuacji współczesnych małżeństw.

7 Za W. Bańak, *Zarządzanie personelem*, Toruń 2000, s. 185.

8 Por. J. Berny, M.A. Leśmiewski, P. Górski, *Motywacja w systemie zarządzania zasobami ludzkimi. Analiza teoretyczna problemu*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Przyrodniczo-Humanistycznego w Siedlcach. Administracja i Zarządzanie” 92 (2012), s. 80.

9 Por. A. Miler-Zawodnik, *Teorie potrzeb jako współczesne teorie motywacji*, „Obronność. Zeszyty Naukowe Wydziału Zarządzania i Dowodzenia Akademii Obrony Narodowej” 4 (2012), s. 101. Więcej na ten temat można znaleźć np. w: Z. Sekuła, *Motywowanie do pracy. Teorie i instrumenty*, Warszawa 2008, s. 17; J. Sikora, *Motywowanie pracowników*, Bydgoszcz 2000, s. 23.

Dane pozyskano z wykorzystaniem techniki standaryzowanej ankiety wypełnianej indywidualnie. Była ona skierowana do osób zgłaszających się głównie do sądu kościelnego w archidiecezji krakowskiej i diecezji bielsko-żywieckiej w celu wszczęcia sądowej procedury stwierdzenia nieważności małżeństwa. Oczywiście udział w badaniu był dobrowolny, a stosowane procedury badawcze gwarantowały zachowanie pełnej anonimowości respondentów. W okresie od 2017–2021 roku pozyskano w ten sposób 326 ankiet w większości w pełni wypełnionych.

Próba uzyskana w badaniu ankietowym nie może być uznana za reprezentatywną. Co prawda, biorąc pod uwagę niewielką liczbę osób zgłaszających się do sądu kościelnego w celu wszczęcia procedury stwierdzenia nieważności małżeństwa, zdecydowano się na kierowanie ankiety do każdej osoby zgłaszającej się do sądu kościelnego we wskazanych diecezjach. Jednakże nie wszystkie osoby, które zostały poproszone o udział w badaniu, wyraziły na to zgodę, a ponieważ dane demograficzne tych, które odmówiły udziału w badaniu, nie były zbierane, nie ma podstaw do oszacowania reprezentatywności próby badawczej.

2. Wyniki analizy statystycznej

W badanej zbiorowości jest 203 kobiet, co stanowi 62,3% ogółu osób. Z tego wynika, że liczba mężczyzn wynosi 123 osoby. Strukturę wieku respondentów w podziale ze względu na płeć oraz wiek przedstawiono w tabeli 1.

TABELA 1. STRUKTURA BADANYCH RESPONDENTÓW ZE WZGLĘDU NA PŁEĆ I WIEK (N=326)

PŁEĆ	SPECYFIKACJA	KLASA WIEKU				OGÓŁEM
		DO 30 LAT	30–39 LAT	40–49 LAT	50 LAT I WIĘCEJ	
KOBIECI	Liczba	43	105	42	13	203
	% z kolumny	70,49	65,63	56,76	41,94	62,27
	% z wiersza	21,18	51,72	20,69	6,40	100,00
MĘŻCZYZNA	Liczba	18	55	32	18	123
	% z kolumny	29,51	34,38	43,24	58,06	37,73
	% z wiersza	14,63	44,72	26,02	14,63	100,00
OGÓŁEM		61 / 18,71%	160 / 49,08%	74 / 22,70%	31 / 9,51%	326

Źródło: obliczenia własne

Warto zauważyć, że prawie połowa respondentów (49,08%) jest w wieku 30–39 lat (wiersz ogółem). Struktura wieku jest w zrealizowanej próbie zależna od płci – można bowiem zauważyć, że kobiety starające się o orzeczenie nieważności małżeństwa są tu – statystycznie ujmując – młodsze od mężczyzn. Porównując wiersze tabeli „% wiersza” dla kobiet i mężczyzn, można dostrzec, że dominują kobiety w wieku do 30 lat i dalej w przedziale od 30–39 lat, natomiast w przypadku mężczyzn dominuje wiek co najmniej 40 lat. Potwierdzają ten wniosek również dane z wierszy „%kolumny” – wśród respondentów w wieku do 30 lat ponad 70% to kobiety, a wśród najstarszych respondentów kobiety stanowią ok. 42%. Potwierdzenie istnienia zauważonej zależności między wiekiem i płcią znajdujemy poprzez zastosowanie testu niezależności Chi-kwadrat, którego hipotezę zerową o braku zależności między badanymi cechami odrzucamy na poziomie istotności 0,05. Jednak wartość współczynnika V-Cramera nie jest zbyt wysoka i wynosi 0,17. Należy jednak pamiętać, że w przypadku tego współczynnika uzyskanie wysokich wartości na podstawie rzeczywistych danych jest zazwyczaj rzadkim przypadkiem.

W tabeli 2 przedstawiono – analogicznie do wyników z tabeli 1 – strukturę respondentów, uwzględniając tym razem ich wykształcenie.

TABELA 2. STRUKTURA BADANYCH RESPONDENTÓW ZE WZGLĘDU NA PŁEĆ I WYKSZTAŁCENIE (N=326)

PŁEĆ	SPECYFIKACJA	KLASA WYKSZTAŁCENIA				Ogółem
		PODSTA- WOWE	ZASADNICZE ZAWODOWE	ŚREDNIE	WYŻSZE	
KOBIETA	Liczba	5	18	67	113	203
	% z kolumny	71,43	35,29	56,30	75,84	62,27
	% z wiersza	2,46	8,87	33,00	55,67	100,00
MĘŻCZYNA	Liczba	2	33	52	36	123
	% z kolumny	28,57	64,71	43,70	24,16	37,73
	% z wiersza	1,63	26,83	42,28	29,27	100,00
OGÓŁEM		7 / 2,15%	51 / 15,64%	119 / 36,50%	149 / 45,71%	326

Źródło: obliczenia własne

Dominującym wykształceniem wśród ogółu respondentów jest wykształcenie wyższe i dalej wykształcenie średnie. Porównując struktury wykształcenia kobiet i mężczyzn, wyraźnie widać, że kobiety charakteryzują się częściej wyższymi poziomami wykształcenia – wśród nich ponad 55% ma wyższe wykształcenie,

podczas gdy w przypadku mężczyzn takie wykształcenie ma jedynie 29,27%. Wśród mężczyzn dominującym poziomem wykształcenia jest wykształcenie średnie i zdecydowanie częściej mężczyźni niż kobiety charakteryzowali się wykształceniem zasadniczym zawodowym. Test niezależności Chi-kwadrat zdecydowanie wskazał na istotny związek między płcią a wykształceniem. Wartość współczynnika V-Cramera wyniosła 0,30.

W tabeli 3 zilustrowano kształtowanie się sytuacji materialnej gospodarstwa domowego w czasie trwania małżeństwa w zestawieniu z klasą miejscowości, w której małżeństwo najdłużej zamieszkiwało.

TABELA 3. STRUKTURA BADANYCH RESPONDENTÓW I ICH MAŁŻONKÓW ZE WZGLĘDU NA WYKSZTAŁCENIE (N=326)

SYTUACJA MATERIALNA	SPECYFIKACJA	KLASA MIEJSCOWOŚCI ZAMIESZKANIA					OGÓŁEM
		WIEŚ	MIASTO O LICZBIE MIESZKAŃCÓW				
			DO 20 TYS.	20-50 TYS.	50-100 TYS.	POW. 100 TYS.	
BARDZO DOBRA	Liczba	11	2	5	4	11	33
	% z kolumny	8,33	5,56	10,87	22,22	13,10	10,12
	% z wiersza	33,33	6,06	15,15	12,12	33,33	100,00
DOBRA	Liczba	35	9	12	5	32	93
	% z kolumny	26,52	25,00	26,09	27,78	38,10	28,53
	% z wiersza	37,63	9,68	12,90	5,38	34,41	100,00
PRZECIĘTNA	Liczba	64	12	20	7	26	129
	% z kolumny	48,48	33,33	43,48	38,89	30,95	39,57
	% z wiersza	49,61	9,30	15,50	5,43	20,16	100,00
RACZEJ ZŁA	Liczba	16	7	6	1	9	39
	% z kolumny	12,12	19,44	13,04	5,56	10,71	11,96
	% z wiersza	41,03	17,95	15,38	2,56	23,08	100,00
ZŁA	Liczba	6	6	3	1	6	22
	% z kolumny	4,55	16,67	6,52	5,56	7,14	6,75
	% z wiersza	27,27	27,27	13,64	4,55	27,27	100,00
OGÓŁEM		132 / 40,49%	36 / 11,04%	46 / 14,11%	18 / 5,53%	84 / 25,77%	326

Źródło: obliczenia własne

Blisko 60% respondentów wskazało, że w czasie małżeństwa mieszkali przede wszystkim w mieście. W ramach osób zamieszkujących miasta dominowały osoby z dużych miast (ok. 26%). Natomiast, jeśli chodzi o ocenę sytuacji materialnej ich gospodarstwa domowego, to respondenci wskazywali częściej na dobrą lub bardzo dobrą niż na sytuację złą lub raczej złą. Jednak najczęściej wskazywanym poziomem sytuacji materialnej był poziom przeciętny. W przypadku powiązania sytuacji materialnej i klasy miejscowości zamieszkania małżeństwa trudno jednoznacznie stwierdzić istnienie zależności między tymi cechami. Jedynie w przypadku dużych miast (o liczbie ludności co najmniej 50 tys.) częściej obserwujemy (% z kolumny) respondentów wskazujących na dobrą lub bardzo dobrą sytuację materialną w porównaniu do pozostałych respondentów (zamieszkujących małe miasta i wsie). Test niezależności Chi-kwadrat nie odrzuca hipotezy o braku zależności na poziomie istotności równym 0,05.

Podjęcie decyzji o staraniu się o stwierdzenie nieważności małżeństwa zawsze wynika z istotnych przesłanek, które można identyfikować jako pobudkę do badanej aktywności. Zapytano zatem respondentów o motywy ich decyzji. W pierwszym kroku poproszono respondentów o wskazanie ważności czynników, związanych z ich obecnym i przyszłym funkcjonowaniem, na które wpłynęło orzeczenie o nieważności małżeństwa. W tabeli 4 przedstawiono wyniki wskazań respondentów.

Spośród różnych obszarów życia, które ulegną zmianie po uzyskaniu orzeczenia o nieważności małżeństwa, respondenci zdecydowanie najczęściej jako bardzo ważny wskazywali możliwość korzystania z sakramentów. Również w przypadku ponad 80% respondentów bardzo ważna była możliwość zawarcia małżeństwa sakramentalnego oraz dawanie dobrego przykładu dzieciom. Z drugiej strony często jako najmniej ważny element życia badanych osób, który pobudzał respondentów do starania się o stwierdzenie nieważności małżeństwa, było spełnienie oczekiwań bliskich oraz poprawa swojego wizerunku w otoczeniu zamieszkania.

Warto zauważyć, że w przypadku obszarów życia i funkcjonowania respondentów uznawanych za najważniejsze kobiety częściej niż mężczyźni postrzegały jako najważniejsze możliwość korzystania z sakramentów oraz dawanie dobrego przykładu. Natomiast mężczyźni częściej niż kobiety wskazywali na czynniki związane z praktycznym aspektem życia, jak np. możliwość zawarcia małżeństwa sakramentalnego, spełnienie oczekiwań bliskich, a przede wszystkim oczekiwania obecnej partnerki. Rysuje się więc – może niezbyt ostre – rozróżnienie pobudek kobiet i mężczyzn, jeśli chodzi o staranie się o stwierdzenie nieważności małżeństwa:

kobiety częściej jako bardzo ważne postrzegają czynniki duchowe, a mężczyźni czynniki związane z relacjami społecznymi w ramach najbliższego otoczenia. Wniosek ten potwierdzają wyniki testu niezależności Chi-kwadrat, który wskazał na istnienie istotnej statystycznie zależności czynników (osobno): *Możliwość korzystania z sakramentów* oraz *Spełnienie oczekiwań obecnego partnera/partnerki* ze względu na płeć. W obydwu przypadkach współczynnik V-Cramera przyjął wartość 0,27. Spośród wszystkich wymienionych w tabeli 4 czynników statystycznie istotną zależność od płci wykazało również *Dawanie dobrego przykładu dzieciom*. W tym przypadku współczynnik V-Cramera osiągnął wartość 0,21.

TABELA 4. WAŻNOŚĆ CZYNNIKÓW, ZWIĄZANYCH Z FUNKCJONOWANIEM RESPONDENTÓW, NA KTÓRE WPŁYNIŁY ORZECZENIE O NIEWAŻNOŚCI MAŁŻEŃSTWA – STRUKTURA (W %) ZE WZGLĘDU NA PŁEĆ RESPONDENTA (N=326)

CZYNNIK	PŁEĆ	POZIOM WAŻNOŚCI				
		1	2	3	4	5
MOŻLIWOŚĆ KORZYSTANIA Z SAKRAMENTÓW (N=307)	K	2,12	-	0,53	1,59	95,77
	M	0,85	0,85	1,69	14,41	82,20
	O	1,63	0,00	0,01	6,51	90,55
MOŻLIWOŚĆ ZAWARCIA MAŁŻEŃSTWA SAKRAMENTALNEGO (N=304)	K	1,08	-	5,91	12,37	80,65
	M	2,54	-	1,69	12,71	83,05
	O	1,64	-	4,28	12,50	81,58
DAWANIE DOBREGO PRZYKŁADU DZIECIOM (N=295)	K	1,81	-	1,20	15,66	81,33
	M	6,80	0,97	3,88	22,33	66,02
	O	3,72	0,00	2,23	18,22	75,46
USPOKOJENIE SWOJEGO SUMIENIA (N=281)	K	2,69	2,15	4,84	17,74	72,58
	M	4,59	1,83	7,34	23,85	62,39
	O	3,39	2,03	5,76	20,00	68,81
ZAKOŃCZENIE PEWNEGO ETAPU ŻYCIA (N=250)	K	4,86	3,78	5,95	32,43	52,97
	M	7,27	3,64	11,82	29,09	48,18
	O	5,76	3,73	8,14	31,19	51,19
SPEŁNIENIE OCZEKIWAŃ OBECNEGO PARTNERA/PARTNERKI (N=278)	K	27,89	10,20	12,24	21,09	28,57
	M	14,56	3,88	7,77	21,36	52,43
	O	22,40	7,60	10,40	21,20	38,40

CZYNNIK	PŁEĆ	POZIOM WAŻNOŚCI				
		1	2	3	4	5
SPEŁNIENIE OCZEKIWAŃ BLISKICH (RODZICÓW, KREWNYCH) (N=295)	K	26,44	13,22	24,14	19,54	16,67
	M	19,63	18,69	26,17	16,82	18,69
	O	23,84	15,30	24,91	18,51	17,44
POPRAWA SWOJEGO WI- ZERUNKU W OTOCZENIU ZAMIESZKANIA (N=269)	K	37,79	11,63	26,16	11,05	13,37
	M	34,91	12,26	31,13	9,43	12,26
	O	36,69	11,87	28,06	10,43	12,95

K – kobieta, M- mężczyzna, O – ogółem; 1 – zdecydowanie nieważny, 2 – nieważne, 3 – obojętne, 4 – ważne, 5 – bardzo ważne

ŹRÓDŁO: OBLICZENIA WŁASNE

Nieco więcej światła na kwestię motywów podejmowania działań w tym zakresie rzucają informacje zaprezentowane w tabeli 5, w której zestawiono odpowiedzi respondentów na pytanie o główną przyczynę podjęcia decyzji o ubieganiu się o orzeczenie nieważności małżeństwa. Należy podkreślić, że respondenci mogli wybrać maksymalnie dwie podane im w pytaniu ankietowym odpowiedzi. W związku z tym w tabeli 5 zawarto informacje o tym, jak często (w procentach) dana przyczyna w relacji do wszystkich wskazań była wybierana przez respondentów (w tabeli kolumna: odp.) oraz dodatkowo – jaki odsetek respondentów wskazał na daną przyczynę (w tabeli kolumna: przyp.). Przykładowo, przyczyna: poznanie osoby, z którą respondent/-ka chce zawrzeć sakramentalny związek małżeński wskazało ponad 48% respondentów (w tabeli kolumna: przyp.), a udział wskazań tej przyczyny wśród wszystkich odpowiedzi udzielonych przez badane osoby stanowił nieco ponad 29% (w tabeli kolumna: odp.).

TABELA 5. PRZYCZYNY/POBUDKI PODJĘCIA DECYZJI O UBIEGANIU SIĘ O STWIERDZENIE NIEWAŻNOŚCI MAŁŻEŃSTWA – STRUKTURA (W %) ZE WZGLĘDU NA PŁEĆ RESPONDENTA (N=305)

PRZYCZYNA/POBUDKA	PŁEĆ				OGÓŁEM	
	KOBIETA		MĘŻCZYZNA			
	ODP.	PRZYP.	ODP.	PRZYP.	ODP.	PRZYP.
POZNANIE OSOBY, Z KTÓRĄ RESPONDENT/-KA CHCE ZAWRZEĆ SAKRAMENTALNY ZWIĄZEK MAŁŻEŃSKI	21,84	36,90	40,93	67,52	29,08	48,68
NAWRÓCENIE DUCHOWE RESPONDENTA/-KI	19,62	33,16	13,47	22,22	17,29	28,95
MOŻLIWOŚĆ PRYZYSTĄPIENIA DO KOMUNII ŚW. W CZASIE UROCZYŚĆCI KOMUNII ŚW. DZIECKA LUB INNEJ UROCZYŚĆCI RELIGIJNEJ	18,35	31,02	15,54	25,64	17,29	28,95
ROZMOWA Z OSOBĄ, KTÓRA POINFORMOWAŁA RESPONDENTA/-KĘ O MOŻLIWOŚCI UBIEGANIA SIĘ O ORZECZENIE	18,67	31,55	10,36	17,09	15,52	25,99
NAMOWA DUCHOWNEGO	10,13	17,11	10,36	17,09	10,22	17,11
NAMOWA BLISKICH OSÓB	5,70	9,63	5,18	8,55	5,50	9,21
PRZYKŁAD ZNAJOMYCH RESPONDENTA/-KI, KTÓRZY UZYSKALI ORZECZENIE	5,38	9,09	3,63	5,98	4,72	7,89
NACISKI SPOŁECZNOŚCI (INNYCH NIŻ BLISCY)	0,32	0,53	0,52	0,85	0,39	0,66

odp. – procent odpowiedzi; przyp. – procent przypadków

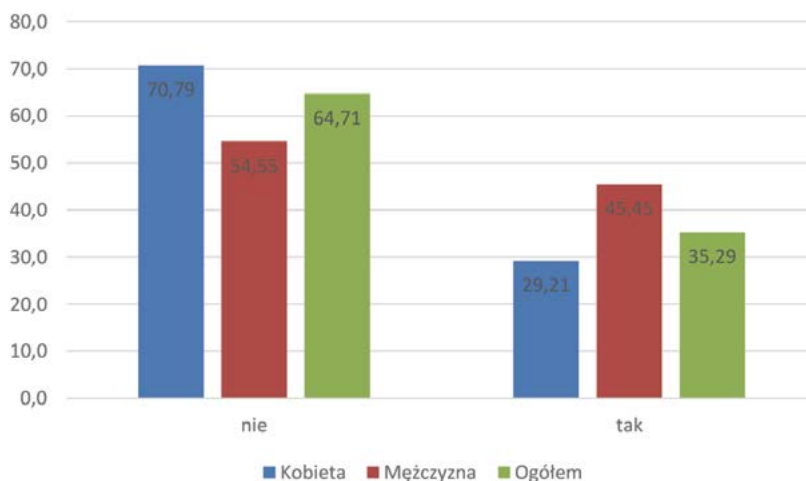
ŹRÓDŁO: OBLICZENIA WŁASNE

Najczęściej wskazywaną główną przyczyną/pobudką podjęcia decyzji o ubieganiu się o stwierdzenie nieważności małżeństwa było poznanie osoby, z którą chce się zawrzeć małżeństwo sakramentalne. Zdecydowanie częściej na tę okoliczność wskazywali mężczyźni (ok. 68%) niż kobiety (ok. 37%), co wydaje się potwierdzać wnioski wysnute na podstawie danych z tabeli 4. Również ta przyczyna miała największy udział wśród wszystkich wskazanych pobudek – w przypadku mężczyzn udział ten wynosi aż 41% (u kobiet ok. 22%). Można przypuszczać, że każda z wymienionych w tabeli 5 pobudek mogłaby być wskazana przez większość

respondentów, jednak ograniczenie liczby wskazań do maksymalnie dwóch zmusiło ich do wybrania najważniejszych dla nich pobudek. W ten sposób uzyskujemy hierarchię ważności przyczyn starania się o stwierdzenie nieważności małżeństwa: na pierwszym miejscu – poznanie osoby, z którą respondent/-ka chce zawrzeć sakramentalny związek małżeński. Dalej, możliwość przystąpienia do Komunii św. w czasie uroczystości Komunii św. dziecka lub innej uroczystości religijnej, ale również nawrócenie duchowe respondenta/-ki. Najrzadszą – spośród wymienionych – przyczyną były naciski społeczności, przykład znajomych lub namowa bliskich osób. W ujęciu duszpasterskim warto wskazać, że nierzadko do podjęcia kroków zmierzających do uzyskania orzeczenia nieważności małżeństwa respondentów skłaniała rozmowa z osobą, która poinformowała badanych o istnieniu takiej możliwości.

Kolejnym uzupełnieniem informacji o podejmowaniu decyzji o złożeniu skargi do sądu kościelnego jest określenie, czy jakaś inna osoba miała wpływ na tę decyzję. Na rysunku 1 pokazano, jak często taka osoba miała ten wpływ.

RYСУNEK 1. WPŁYW OSOBY TRZECIEJ NA DECYZJĘ RESPONDENTA/-KI O ZŁOŻENIU SKARGI DO SĄDU KOŚCIELNEGO – WYNIKI ZE WZGLĘDU NA PŁEĆ RESPONDENTA (W %) (N=323)



Źródło: opracowanie własne

W większości przypadków ostateczną decyzję respondenci podejmowali osobiście. Nieco częściej mężczyźni niż kobiety ostatecznie zostali przekonani przez inną osobę. Kategorie tych osób przedstawia tabela 6.

TABELA 6. OSOBY, KTÓRE OSTATECZNIE PRZEKONAŁY RESPONDENTA/-KĘ, ABY UBIEGAĆ SIĘ O STWIERDZENIE NIEWAŻNOŚCI MAŁŻEŃSTWA – STRUKTURA (W %) ZE WZGLĘDU NA PŁEĆ RESPONDENTA (N=111)

OSOBA	PŁEĆ				OGÓŁEM	
	KOBIETA		MĘŻCZYZNA			
	ODP.	PRZYP.	ODP.	PRZYP.	ODP.	PRZYP.
OBCENY PARTNER/ PARTNERKA	17,65	25,86	54,17	73,58	34,39	48,65
KSIĄDZ	34,12	50,00	27,78	37,74	31,21	44,14
RODZICE	16,47	24,14	8,33	11,32	12,74	18,02
PRZYJACIEL	12,49	18,97	2,78	3,77	8,28	11,71
DZIECKO(CI)	4,71	6,90	4,17	5,66	4,46	6,31
INNE OSOBY	14,12	20,69	2,78	3,77	8,92	12,61

odp. – procent odpowiedzi; przyp. – procent przypadków

ŹRÓDŁO: OBLICZENIA WŁASNE

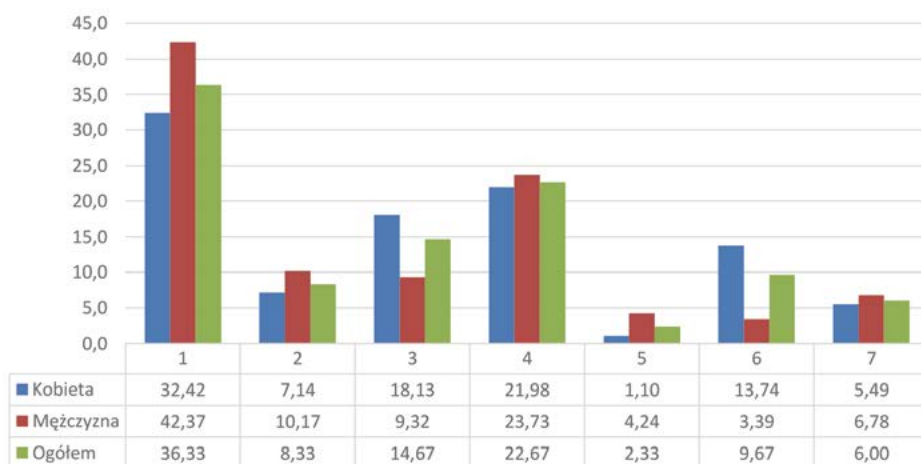
W przypadku mężczyzn w ponad 73% kluczowe znaczenie dla podjęcia omawianej decyzji miała obecna partnerka. Wynik ten wiąże się ze wskazaniem przez mężczyzn, że ważną przyczyną ich starań o stwierdzenie nieważności małżeństwa było spełnienie oczekiwań obecnej partnerki (tabela 4). Natomiast w przypadku kobiet często osobą wspierającą decyzję był ksiądz. Ponadto ksiądz był częściej osobą przekonującą w przypadku kobiet niż mężczyzn. Również kobiety relatywnie często wskazywały na inne osoby, które pomogły im podjąć ostateczną decyzję. Wśród tych osób byli: koleżanka, współuczestnicy rekolekcji dla osób niesakramentalnych, znajomi, siostra, siostra zakonna, papież Franciszek (zapewne poprzez swoje nauczanie).

Podjęcie decyzji o wniesieniu sprawy do sądu kościelnego i jego orzeczenie niewątpliwie ma wpływ na życie badanej osoby, jak i jej/jego męża/żony. Powstaje w tej sytuacji pytanie, czy małżonek/-ka mieli świadomość takiego kroku respondenta/-ki. Wyniki przedstawia rysunek 2.

Zdecydowanie najczęściej respondenci nie powiadomili swojego małżonka o podjęciu kroków zmierzających do uznania ich małżeństwa za nieważne. Relatywnie dość często respondenci przyznawali, że rozmawiali o tej decyzji ze współmałżonkiem, który/-a przyjął/-ęła tę decyzję ze zrozumieniem. Dość

często kobiety wskazywały, że powiadomiły swojego męża o rzeszonej decyzji, a ten przyjął ją ze zdenerwowaniem. W niewielkim procencie była to wspólna decyzja współmałżonków.

RYSUNEK 2. POINFORMOWANIE WSPÓŁMAŁŻONKA RESPONDENTA/KI O STARANIU SIĘ O STWIERDZENIE NIEWAŻNOŚCI MAŁŻEŃSTWA – WYNIKI ZE WZGLĘDU NA PŁEĆ RESPONDENTA (W %) (N=302)



1 – nie, nie myślałem/-am o tym w ogóle; 2 – nie, niech to zrobi ktoś inny; 3 – nie, boję się jego/jej reakcji; 4 – tak, i przyjął/-ęła to ze zrozumieniem; 5 – tak, i przyjął/-ęła to z zaskoczeniem; 6 – tak, i przyjął/-ęła to ze zdenerwowaniem; 7 – to była wspólnie podjęta decyzja

ŹRÓDŁO: OPRACOWANIE WŁASNE

Na koniec poproszono respondentów, aby ogólnie podsumowali własnymi słowami, co było motywacją złożenia pozwu o orzeczenie nieważności małżeństwa. Mogli oni wskazać wszystkie przyczyny/pobudki skłaniające ich do podjęcia ww. starań. Wyniki po pogrupowaniu prezentuje tabela 7.

Po autorskim pogrupowaniu wypowiedzi respondentów można zauważyć, że najczęściej wskazywane były motywacje związane z uregulowaniem swoich spraw duchowych, a następnie związane z możliwością założenia rodziny. Przy czym częściej na te duchowe aspekty wskazywały kobiety, a na bardziej praktyczną przyczynę – możliwość założenia rodziny – mężczyźni. Ponad 50% mężczyzn wskazało na tę pobudkę. W pozostałych przypadkach znaczenie także miały motywy związane z wychowaniem dzieci oraz zakończeniem pewnego etapu życia.

TABELA 7. PODSUMOWANIE MOTYWACJI ZŁOŻENIA POZWU O STWIERDZENIE NIEWAŻNOŚCI MAŁŻEŃSTWA – STRUKTURA (W %) ZE WZGLĘDU NA PŁEĆ RESPONDENTA (N=290)

MOTYW	PŁEĆ				OGÓŁEM	
	KOBIETA		MĘŻCZYŻNA			
	ODP.	PRZYP.	ODP.	PRZYP.	ODP.	PRZYP.
PRZYJMOWANIE SAKRAMENTÓW / BYCIE W PEŁNI KATOLIKIEM / PEŁNE UCZESTNICTWO W NABOŻEŃSTWACH / PRZYJĘCIE MAŁŻEŃSTWA SAKRAMENTALNEGO / STANIE SIĘ RODZICEM CHRZESTNYM / ZACHOWANIE WIĘZI Z KOŚCIOŁEM / POTWIERDZENIE SWOJEJ SYTUACJI AUTORYTETEM KOŚCIOŁA	36,45	59,89	29,56	43,52	34,06	53,79
MOŻLIWOŚĆ ZAŁOŻENIA RODZINY	19,73	32,42	34,59	50,93	24,89	39,11
DOBRY PRZYKŁAD DLA DZIECI, INNYCH OSÓB / DOBRE WYCHOWANIE DZIECI	11,71	19,23	6,92	10,19	10,04	15,86
SPOKÓJ SUMIENIA / ŻYCIE BEZ GRZECHU	10,03	16,48	6,29	9,26	8,73	13,79
BRAK UCZUCIA MIŁOŚCI / BRAK WSPÓLNEGO ŻYCIA Z MĘŻEM / PORZUCENIE / BRAK DOJRZAŁOŚCI / PRZEMOC W ZWIĄZKU / BRAK WZAJEMNEGO POROZUMIENIA / NIEDOTRZYMANIE PRZYSIĘGI MAŁŻEŃSKIEJ ITP.	8,70	14,29	8,18	12,04	8,52	13,45
MOŻLIWOŚĆ UZYSKANIA ORZECZENIA O NIEWAŻNOŚCI MAŁŻEŃSTWA / ZROZUMIENIE I AKCEPTACJA ROZPADU MAŁŻEŃSTWA / ZAKOŃCZENIE ETAPU ŻYCIA	8,03	13,19	6,29	9,26	7,42	11,72
NOWA PARTNERKA / BLISCY / ROZMOWA Z DUCHOWNYM	2,34	3,85	3,77	5,56	2,84	4,48
WIARA / NAWRÓCENIE	2,01	3,30	4,40	6,48	2,84	4,48
NIEZROZUMIENIE PRZYSIĘGI MAŁŻEŃSKIEJ	0,33	0,55	-	-	0,22	0,34
WSPÓLNIE PODJĘTA DECYZJA	0,33	0,55	-	-	0,22	0,34
ŚLUB BYŁ ZAWARTY POD PRZYMUSEM	0,33	0,55	-	-	0,22	0,34

odp. – procent odpowiedzi; przyp. – procent przypadków

Źródło: obliczenia własne

3. Interpretacja wyników badań

Rozpad związku małżeńskiego jest niewątpliwie doświadczeniem traumatycznym, które staje się tym bardziej dotkliwe, im bardziej osoba jest zaangażowana emocjonalnie w jego trwanie. Zainicjowanie kanonicznego procesu o unieważnienie związku małżeńskiego jest aktem bardzo bolesnym, jednakże dla osób związanych z Kościołem katolickim bardzo ważnym, gdyż pozwala im określić ich sytuację rodzinną w wymiarze religijnym. Zatem wyrok sądu kościelnego unieważniający związek małżeński może być postrzegany jako moment, który pozwala zamknąć pewien etap życia i równocześnie zdefiniować nową sytuację, w której znajduje się osoba inicjująca postępowanie kanoniczne.

Jak wielokrotnie wcześniej wskazywano, kluczem do zrozumienia kryzysu współczesnej rodziny jest analiza pobudek osób, które inicjują proces kanoniczny. Pobudki te, jak dowodzi przeprowadzona analiza danych empirycznych, są jednak w znacznym stopniu zależne od płci badanych. Co prawda, warto to podkreślić, wszystkie wskazywane przez badanych pobudki mają bardzo istotny komponent religijny i wyrażają pragnienia uregulowania swojej sytuacji we wspólnocie religijnej i w ramach Kościoła, jednakże pogłębiona analiza motywacji i pobudek wyraźnie wskazuje, że postawy kobiet i mężczyzn w badanej sytuacji są odmienne. Dla kobiet zdecydowanie bardziej istotne są pobudki związane z autotelicznym komponentem wiary, ze sferą duchową przeżycia religijnego oraz możliwość pełnego uczestniczenia w sakramentach. Pobudki te wyrażają w takim razie potrzebę uregulowania, zgodnie z zasadami wiary, indywidualnej relacji wobec Boga i Kościoła. Oznacza to, że kluczowe staje się dla nich rozliczenie zamykanego etapu życia i powrót do pełnej harmonii społecznej, duchowej i religijnej. Stan ten bilansuje przeszłość i otwiera na potencjalne możliwości działania w przyszłości, aczkolwiek plany na przyszłość nie są głównym uzasadnieniem podejmowanych starań związanych z postępowaniem przed sądem kościelnym. Uzyskanie unieważnienia małżeństwa jest zatem dla kobiet potwierdzeniem określonego stanu faktycznego, a niekoniecznie jest związane z konkretnymi planami. Natomiast perspektywa mężczyzn wydaje się znacząco odmienna. Zawiera ona bowiem bardzo wyraźny komponent pragmatyczny. Inicjatywa na rzecz unieważnienia małżeństwa jest podejmowana przede wszystkim w kontekście krystalizujących się planów na przyszłość. Bardzo istotną rolę w tych działaniach mogą odgrywać nowe partnerki lub inne osoby, które motywują badanych do uregulowania swojej sytuacji matrymonialnej w kontekście możliwości realizacji konkretnych planów małżeńskich. Oznacza to, iż w przypadku

pobudek oddziałujących na mężczyzn dużo istotniejszą potrzebą jest uzyskanie zdolności do realizacji już skonkretyzowanych nowych planów życiowych.

Przyczyn zarysowanego zróżnicowania może być oczywiście wiele i nie należy ograniczać się tu do próby wyjaśnienia jednoprzyczynowego. W tym kontekście warto jednak zwrócić szczególną uwagę na swoistość pobudek wśród kobiet, które skłaniają je przede wszystkim do rozliczenia przeszłością, co może wiązać się z faktem, iż najczęściej przeszłość ta jest znaczonej przemocą w rodzinie i uzależnieniem alkoholowym partnera. Tego typu sytuacje są bowiem często uznawane przez osoby wierzące jako jedyne akceptowalne uzasadnienie rozpadu małżeństwa¹⁰. Uzyskanie unieważnienia małżeństwa jest w tych sytuacjach przede wszystkim wyzwoleniem z przemocowej przeszłości, co staje się to wartością autoteliczną. W przypadku mężczyzn przemocowość unieważnianego związku jest zdecydowanie rzadszym zjawiskiem, zatem odcinanie się od przeszłości nie jest czynnikiem szczególnie koniecznym. Natomiast istotne staje się zamknięcie poprzedniego etapu życia w kontekście nowych relacji, tym bardziej że nowa partnerka, jeżeli jest osobą zaangażowaną religijnie, może wyraźnie oczekiwać uregulowania statusu badanego również w kontekście możliwości zawarcia z nim sakramentalnego związku małżeńskiego.

Podsumowanie

Przeprowadzone badania, jak już wskazano, są pierwszym elementem studium, które może zmierzać do poznania kondycji współczesnego małżeństwa (zawieranego w Kościele) w Polsce. Analiza pobudek osób zgłaszanych się do sądu kościelnego pozwala na dalsze zgłębianie tego obszaru badawczego.

Trzeba dodać, że motywacja osób starających się o orzeczenie nieważności małżeństwa nie ma znaczenia dla samego procesu w tym sensie, że nie wpływa na werdykt, czyli na to, czy orzeczono ważność czy nieważność małżeństwa. Jednakże przedmiotowe pobudki mogą wykazywać pewną korelację z przyczynami nieważności małżeństwa¹¹, lecz o tym można przekonać się po zakończeniu pro-

¹⁰ Por. R. Boguszewski, *Stosunek Polaków do rozwodów*, „Komunikat z Badań CBOS” (2019) nr 7, s. 6–9, https://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2019/K_007_19.PDF.

¹¹ Są to najczęściej wady zgody małżeńskiej (kan. 1095–1107 KPK); por. K. Karsten, P. Kroczek, *Uzależnienia jako przyczyny nieważności małżeństwa w prawie kanonicznym. Obraz na podstawie akt sądowych*, „Studia nad Rodziną” 22 (2018) nr 4 (49), s. 137–153.

cedury w sądzie kościelnym. Ta korelacja otwiera dalszą perspektywę badawczą i możliwości rozwoju przeprowadzonych badań.

ABSTRACT

Motives for bringing proceedings for declaring marriage null

The study of the condition of marriages and reasons for failed marriages by analyzing the motives for bringing annulment actions is a novelty in the literature. The paper presents the results of such research conducted by the authors. These motives are significantly dependent on the gender of the respondents, which was shown.

Keywords: annulment of marriage, condition of marriages, failed marriage

Pobudki wnoszenia o orzeczenie nieważności małżeństwa

Badanie kondycji małżeństw oraz przyczyn nieudanych związków małżeńskich poprzez analizę pobudek wnoszenia pozwów o orzeczenie nieważności małżeństwa stanowi novum w literaturze przedmiotu. Artykuł zawiera prezentację wyników takich właśnie badań przeprowadzonych przez autorów. Wykazano, że pobudki te są w znacznym stopniu zależne od płci badanych.

Słowa kluczowe: orzeczenie nieważności małżeństwa, kondycja małżeństw, nieudane małżeństwo

BIBLIOGRAFIA

1. Bańka W., *Zarządzanie personelem*, Toruń 2000.
2. Berny J., Leśmiewski M.A., Górski P., *Motywacja w systemie zarządzania zasobami ludzkimi. Analiza teoretyczna problemu*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Przyrodniczo-Humanistycznego w Siedlcach. Administracja i Zarządzanie” 92 (2012), s. 77–89.
3. Boguszewski R., *Stosunek Polaków do rozwodów*, „Komunikat z Badań CBOS” (2019) nr 7, https://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2019/K_007_19.PDF.
4. *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus*, 25.01.1983, „Acta Apostolicae Sedis” 75 (1983) pars 2, s. 1–301; tekst łacińsko-polski: *Kodeks*

prawa kanonicznego, przekład zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu Polski, Poznań 1984.

5. Karsten K., Kroczek P., *Uzależnienia jako przyczyny nieważności małżeństwa w prawie kanonicznym. Obraz na podstawie akt sądowych*, „Studia nad Rodziną” 22 (2018) nr 4 (49), s. 137-153.

6. Kroczek P., *Kilka uwag kanoniczno-duszpasterskich odnośnie orzeczenia nieważności małżeństwa*, „Bielsko-Żywieckie Studia Teologiczne” 8 (2012), s. 169-180.

7. Miler-Zawodnik A., *Teorie potrzeb jako współczesne teorie motywacji*, „Obronność. Zeszyty Naukowe Wydziału Zarządzania i Dowodzenia Akademii Obrony Narodowej” 4 (2012), s. 101-116.

8. Pagotto C., Vasa R. F., Schneider A., *Opcja preferencyjna na rzecz rodziny. 100 pytań i odpowiedzi wokół Synodu poświęconego rodzinie*, Rome 2015.

9. Sekuła Z., *Motywowanie do pracy. Teorie i instrumenty*, Warszawa 2008.

10. Sikora J., *Motywowanie pracowników*, Bydgoszcz 2000.

11. Stevenson N., *Motywowanie pracowników*, Warszawa 2002

12. Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. z 2020 r. poz. 1359).

Sprawozdanie z sympozjum naukowego pt. *Przełożony – podwładny. Odpowiedzialność prawna w Kościele* zorganizowanego na Wydziale Prawa Kanonicznego Uniwersytetu Papieskiego Jana Pawła II w Krakowie

18 listopada 2021 roku odbyło się na Wydziale Prawa Kanonicznego Uniwersytetu Papieskiego Jana Pawła II w Krakowie sympozjum naukowe pt. *Przełożony – podwładny. Odpowiedzialność prawna w Kościele*, które po przerwie związanej z pandemią koronawirusa zgromadziło liczną grupę kanonistów z całej Polski. Miejszem obrad tradycyjnie była aula Instytutu Teologicznego Zgromadzenia Księży Misjonarzy, mieszcząca się w siedemnastowiecznym budynku zakonnym przy ul. Stradomskiej 4 w Krakowie. Po raz pierwszy w historii krakowskiego sympozjum obrady można było również śledzić przed urządzeniami mobilnymi za pośrednictwem transmisji internetowej nadawanej na kanale YouTube JP2TV.

Otwarcia konferencji dokonał dziekan Wydziału Prawa Kanonicznego UPJPII ks. dr hab. Andrzej Wójcik, który w pierwszych słowach powitania podkreślił szczególną aktualność problematyki odpowiedzialności prawnej w Kościele. Jak zauważył, to zagadnienie dostarcza nadal wielu pytań i wątpliwości i z tego względu za przedmiot sympozjum obrano omówienie relacji przełożony – podwładny w kontekście prawnej odpowiedzialności Kościoła. Następnie słowo wprowadzające do uczestników sympozjum skierował prorektor ds. nauki UPJPII ks. prof. dr hab. Tomasz Rozkrut. Podkreślił, iż tematyka podjęta przez prelegentów podczas krakowskiego

symposium jest istotna dla całej wspólnoty Ludu Bożego, ponieważ porusza ważne zagadnienie odpowiedzialności prawnej w Kościele. Ksiądz Rektor, nawiązując do przemówienia papieża Franciszka do kardynałów z okazji zbliżających się Świąt Bożego Narodzenia z 21 grudnia 2019 roku, przypomniał, że doświadczamy nie tylko epoki zmian, ale zmiany epoki. Mając to na uwadze, ks. Tomasz Rozkrut zachęcił wszystkich uczestników symposium do stawiania pytań, prowadzenia ożywcznej dyskusji, a także, a może przede wszystkim, do udzielania jasnych odpowiedzi, będących inspiracją do dalszych badań.

Po okolicznościowym przywitaniu uczestników symposium przez władze uniwersyteckie kilkoma refleksjami na temat praktycznego znaczenia tematu symposium podzielił się z zaproszonymi gośćmi również kierownik Biura Delegata Konferencji Episkopatu Polski ds. Ochrony Dzieci i Młodzieży ks. dr Piotr Studnicki. W pierwszej kolejności wskazał na znaczenie działań zapoczątkowanych przez św. Jana Pawła II w celu ochrony małoletnich, podkreślając, że jako pierwszy papież otwarcie powiedział on o kierunkach działania Kościoła na przyszłe lata w kwestii wykorzystywania seksualnego małoletnich w Kościele. Prelegent przypomniał również słowa papieża Polaka wypowiedziane 23 kwietnia 2002 roku w przemówieniu skierowanym do kardynałów i biskupów Kościoła w USA zgromadzonych w Watykanie: „podobnie jak wy, ja także jestem głęboko poruszony faktem, że kapłani i zakonnicy, których powołaniem jest pomagać ludziom prowadzić życie święte w oczach Bożych, sami stali się powodem tak wielkiego cierpienia i zgorzienia młodych ludzi. Ponieważ tak wielkiego zła dopuścili się niektórzy kapłani i zakonnicy, na cały Kościół zaczęto spoglądać nieufnie, a wiele osób czuje się dotkniętych sposobem podejścia do tych spraw przez hierarchów”. Ksiądz Piotr Studnicki podkreślił również rolę listu pasterskiego skierowanego do katolików w Irlandii z 9 marca 2010 roku, w którym papież Benedykt XVI stwierdził, że „nie można zaprzeczyć, że niektórzy z was i z waszych poprzedników dopuścili się poważnych niekiedy zaniedbań, nie stosując przewidzianych od dawna przepisów prawa kanonicznego dotyczących przestępstwa, jakim jest molestowanie dzieci”. Wskazał przy tym na wagę dwóch dokumentów wydanych przez papieża Franciszka, takich jak list apostolski motu proprio *Come una madre amorevole* oraz list apostolski motu proprio *Vos estis lux mundi*. Po wejściu w życie tego drugiego dokumentu pojawiły się pierwsze zgłoszenia, i to zgłoszenia publiczne, a w konsekwencji ruszyły postępowania w sprawach biskupów i zapadły konkretne decyzje w stosunku do jedenastu polskich biskupów. Na zakończenie delegat podziękował za podjęcie tematyki i zapewnił, że refleksja naukowa odbywająca się w Krakowie

będzie miała znaczenie, ponieważ jest częścią namysłu Kościoła w Polsce, który zostanie przedstawiony Stolicy Apostolskiej w kontekście refleksji nad stosowaniem prawa jako cnoty prawdziwej sprawiedliwości w odniesieniu do odpowiedzialności biskupów i przełożonych.

Moderatorem pierwszej sesji plenarnej został ks. prof. dr hab. Józef Krzywda CM, który zaprosił prelegentów: ks. dr. hab. Piotra Majera, prof. UPJPII z Uniwersytetu Papieskiego Jana Pawła II w Krakowie oraz ks. dr. hab. Krzysztofa Mikołajczuka, prof. KUL z Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II w Lublinie, a także dr. Marka Strzałę z Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie do stołu prezydialnego. Moderator panelu oddał głos pierwszemu prelegentowi ks. Piotrowi Majerowi, który przedstawił problematykę statusu duchownego w kontekście pytania, czy ksiądz jest pracownikiem biskupa. Prelegent, określając zakres przedmiotowy wystąpienia, wskazał, że w swoim przemówieniu skupi się tylko na przesłance podległości hierarchicznej kapłana diecezjalnego względem biskupa diecezjalnego w kontekście pytania, czy może być ona porównywana do relacji, w jakiej znajdują się pracodawca i pracownik. W pierwszej kolejności ks. Piotr Majer zwrócił uwagę na art. 430 kodeksu cywilnego [dalej: k.c.], który jest powoływany jako podstawa prawna odpowiedzialności biskupa za czyny, jakich dopuścił się podporządkowany mu duchowny; jednocześnie zaznaczył, iż skupi swoje wystąpienie na normach prawa kanonicznego regulujących zależność duchownego od biskupa. Postawił tezę, że ksiądz nie jest pracownikiem biskupa, ponieważ nie został nawiązany z duchownym stosunek pracy na podstawie art. 22 § 1 kodeksu pracy. Zauważył, że nie jest zawierana umowa o pracę z osobą pełniącą służbę duszpasterską w parafii (proboszcz, wikariusz), ponieważ relacja między duchownym a biskupem oparta jest nie na kodeksie pracy, lecz na kodeksie prawa kanonicznego [dalej: KPK]. Co więcej, brak jest zgodnej woli stron zawarcia umowy o pracę i nie ma również określonego precyzyjnie czasu, w którym duchowny rozpoczyna pracę, ani zleceń wykonania określonej pracy w określonym terminie. W końcu nie ma też wypłacanego wynagrodzenia, ponieważ o ile biskup ma zatroszczyć się o godziwe utrzymanie duchownego, o tyle to nie on wypłaca wynagrodzenie, gdyż duchowny w Polsce utrzymuje się z dobrowolnych składek wiernych. W związku z tym prelegent wskazał, że specyfika czynności wykonywanych przez duchownego, jego status prawny oraz hierarchiczne podporządkowanie i sprawowane władztwo kościelne prowadzą do wniosku, iż status duchownego jest zbliżony do funkcjonariusza, a nie pracownika. Relacja, jaka łączy biskupa i duchownego w prawie państwowym, to umowa nienazwana, nie jest to zatem ani umowa o dzieło, ani umowa zlecenia.

W swoim referacie prelegent podkreślił, że prezbiterium jest włączone w apostołską troskę i odpowiedzialność biskupa za dobro dusz, a prezbiterzy nigdy nie działają w sposób niezależny, ale zawsze wraz z biskupem i uczestniczą w Chrystusowej posłudze biskupa. Ta wspólnota nie jest tylko powiązana funkcjonalnie i organizacyjne, ale wynika z racji teologicznych i dlatego nie można wyobrazić sobie prezbiterów, ani oni nie mogą sami pojąć siebie bez odniesienia do biskupa. Odwołując się do dekretu o pasterskich zadaniach biskupów w Kościele *Christus Dominus*, wskazano, iż biskup, sprawując swój urząd, powinien odnosić się do swoich kapłanów jak ojciec i przyjaciel, unikając dystansu lub stylu osobistego. Jednocześnie ks. Piotr Majer wskazał, że pomimo używania języka teologicznego do opisu relacji między biskupem i duchownym, ta relacja ma wymiar prawny. W jego ocenie kan. 273 KPK ustanawia szczególny obowiązek posłuszeństwa ordynariuszowi, który jest wzmocniony względem obowiązku wynikającego z kan. 212 KPK. Jednocześnie zauważył, że życie osobiste i duchowe, niewchodzące w zakres posłuszeństwa duchownego, cieszy się autonomią, a biskup jest zobowiązany do poszanowania tej wolności prezbiterów, z wyjątkiem ograniczeń wynikających z kanonów 273–289 KPK. Przy czym posłuszeństwo to nie ma charakteru bezwzględnego, ponieważ z kan. 1371 § 1 KPK regulującego przestępstwo nieposłuszeństwa wynika, że przestępstwo ma miejsce tylko wtedy, gdy ktoś okazuje nieposłuszeństwo Stolicy Apostolskiej, ordynariuszowi lub przełożonemu, którzy zgodnie z prawem coś nakazują lub czegoś zakazują, i po upomnieniu trwa w nieposłuszeństwie. Potwierdza to również możliwość wniesienia rekursu hierarchicznego, nie tylko wtedy, gdy ta decyzja jest nielegalna, ale zawsze wtedy, gdy ktoś twierdzi, że jest pokrzywdzony dekretem.

Na zakończenie wystąpienia prelegent przywołał notę wyjaśniającą Papieskiej Rady ds. tekstów prawnych z 12 lutego 2004 roku na temat zakresu odpowiedzialności kanonicznej biskupów diecezjalnych w stosunku do duchownych inkardynowanych do diecezji lub wypełniających w niej posługę duszpasterską. Wskazał, że więź podporządkowania ordynariuszowi ograniczona jest do wykonywania posługi kościelnej, która nie jest pełnieniem obowiązków pracowniczych. Z tego powodu ksiądz diecezjalny nie może być uznany za biernego wykonawcę poleceń biskupa; przysługuje mu bowiem prawo do własnej inicjatywy i słuszna autonomia w wykonywaniu posługi. Relacja zachodząca pomiędzy biskupem a duchownym nie może więc być porównywana do relacji zachodzącej między pracodawcą i pracownikiem. Prelegent zwrócił uwagę, że biskup nie może zwolnić duchownego z pracy, gdyż duchowny nie pracuje dla niego. W związku z tym biskup nie odpowiada prawnie

za szkody wyrządzone przez podległego mu prezbitera. Kościół nie odżegnuje się wszakże od odpowiedzialności biskupów, ale wskazuje, iż każdy, czy to duchowny, czy biskup odpowiada za swoje czyny.

Następny referent, ks. dr hab. Krzysztof Mikołajczuk, prof. KUL omówił kanoniczne konsekwencje zaniedbań przełożonego kościelnego *in eligendo et in vigilando*. W swoim wystąpieniu wskazywał na problematykę odpowiedzialności przełożonego za wybór podwładnego oraz odpowiedzialności przełożonego za czyny podwładnego, a więc kwestii odpowiedzialności zastępczej. W tym kontekście wskazał przede wszystkim na źródła teologiczne i tu w pierwszej kolejności na dekret o pasterskich zadaniach biskupów w Kościele *Christus dominus*. Referent podkreślił, że biskupi ustanowieni przez Ducha Świętego zajmują jako pasterze dusz miejsce apostołów, by łącznie z biskupem rzymskim i pod jego zwierzchnictwem nadawać trwałość dziełu Chrystusa, wiecznego Pasterza. Przez danego sobie Ducha Świętego biskupi stali się prawdziwymi i autentycznymi nauczycielami wiary, kapłanami i pasterzami. Zauważył również, że biskupi winni szczególną miłością otaczać zawsze kapłanów, mając ich za synów i przyjaciół, gdyż ci w swoim zakresie podejmują ich zadania i troski, spełniając je gorliwie. To powinno skłaniać biskupów do gotowości wysłuchania kapłanów, troski o ich duchowy, intelektualny i materialny stan, tak aby byli zdolni do świętego i pobożnego życia oraz do wiernego i owocnego spełniania swych posług. Ksiądz Krzysztof Mikołajczuk odwołał się również do posynodalnej adhortacji apostołskiej *Pastores gregis* św. Jana Pawła II, wskazując, że biskupi, sprawując ojcowską i pasterską posługę pośród wiernych, powinni postępować jako ci, którzy służą, mając zawsze przed oczyma przykład Dobrego Pasterza, który przyszedł nie po to, aby Mu służyło, ale aby służyć i dać swoje życie za owce. Podkreślił jednocześnie, za Magisterium Kościoła, iż biskupi kierują powierzonymi sobie poszczególnymi Kościołami jako zastępcy i legaci Chrystusa. Czynią to zarówno poprzez rady, zachęty, przykład, ale także mocą swego autorytetu i świętej władzy, z której jednak korzystają tylko dla budowania swojej trzody w prawdzie i świętości, pamiętając o tym, że kto jest większy, ma być jak mniejszy, a przełożony jak sługa.

Referent wskazał na trzy wizje pasterza. Pierwsza ukazuje pasterza jako tego, który niesie odnalezioną owcę na ramionach. Druga wizja opisuje go jako tego, który przewodzi stadu. Trzecia zaś wskazuje na pasterza jako tego, który gromadzi swoje stado i broni je przed niebezpieczeństwem. W tych trzech obrazach przejawia się zatem spójne przesłanie, że pasterz jest dla owiec, a nie owce dla pasterza. Mając na uwadze wskazaną alegorię, można powiedzieć, że biskup o wiele bardziej należy

do stada niż je prowadzi, a pasterzem jest kto inny – ten, kto zna owce po imieniu i oddał za nie życie – Jezus Chrystus. Odwołując się do Magisterium Kościoła, ks. Krzysztof Mikołajczuk wskazał na przemówienie papieża Franciszka, w którym Ojciec Święty prosił biskupów, aby nie byli przewodnikami ludu, ale aby stali się prawdziwymi pasterzami, a nie księżętami. Ideał pasterza nie jest wyłącznie dla biskupów, lecz dla każdego z głoszących Ewangelię uczniów.

Prelegent odwołał się do adhortacji apostolskiej Ojca Świętego Franciszka *Evangeliæ gaudium* i w tym zakresie wskazał, że Jezus Chrystus nie chce, żeby biskupi byli jak księżęta spoglądający z pogardą na lud, ale jak ludzie należący do ludu. Biskup słucha Ewangelii Jezusa Chrystusa, jest tym, który trzyma wartość, podtrzymuje nadzieję, strzegąc swego ludu. W zakończeniu wystąpienia nawiązał również do myśli św. Augustyna, zgodnie z którą, jeżeli są dobre owce, są też i dobrzy pasterze. Dobrzy pasterze wywodzą się z dobrych owiec, wszyscy jednak dobrzy pasterze są w jednym i jedno stanowią. Biskupia owczarnia jest owczarnią Chrystusa. Przyjaciele Oblubieńca nie przemawiają własnym głosem, ale radują się na głos Oblubieńca. Gdy oni pasą owce, tak naprawdę Chrystus pasie swoje owce. W nich bowiem są Jego głos i Jego łaska. Gdzie możemy znaleźć takich ludzi?

Ostatni w kolejności zabrał głos dr Marek Strzała z Uniwersytetu Jagiellońskiego, który w swoim referacie zwrócił uwagę na problematykę cywilnoprawnej odpowiedzialności przełożonego kościelnego za działania podwładnego w świetle prawa polskiego. Prelegent wskazał na autonomię terminologiczną prawa kanonicznego i prawa polskiego, która musi być uwzględniana podczas analizy instytucji powierzenia wykonywania czynności w obu porządkach prawnych. Wskazano na dwa reżimy prawne odpowiedzialności za cudze czyny, w tym reżim kontraktowy i deliktowy. Podkreślono, że nie jest możliwe skorzystanie z reżimu odpowiedzialności kontraktowej za szkodę niemajątkową (krzywdę) w sytuacjach opisanych w rozdziale xxv kodeksu karnego [dalej: k.k.], czyli przestępstw przeciwko wolności seksualnej i obyczajności.

Odnosząc się do reżimu odpowiedzialności *ex delicto*, dr Marek Strzała wskazał, że odpowiedzialność za cudze czyny ma charakter wyjątkowy, a zatem nie można jej wyklądać w sposób rozszerzający. Analizując normatywne podstawy odpowiedzialności za cudze czyny w prawie polskim, prelegent odniósł się do treści art. 417 k.c., a także art. 427 oraz art. 429–430 k.c. Wskazując na przesłanki odpowiedzialności przełożonego kościelnego za czyny jego podwładnego, poddał analizie w szczególności przesłanki związane z winą w wyborze oraz szkodą wyrządzoną przez podwładnego. Podkreślając relacyjność art. 429 i art. 430 k.c., stanął na stanowisku,

iż wyłączona jest możliwość zbiegu przedmiotowych norm. W jego ocenie przełożony kościelny może ponosić odpowiedzialność na podstawie art. 429 k.c. w tych wypadkach, w których biskup nie będzie przełożonym w rozumieniu normy art. 430 k.c. Prelegent podkreślił, że kluczowym terminem, który należy rozważać przy analizie przesłanek odpowiedzialności przełożonego jest „powierzenie wykonania czynności”. Omawiając przedmiotową przesłankę przez pryzmat wykładni językowej, wskazał, że wykładnia ta nie jest adekwatna do rozumienia tego terminu na gruncie przepisów prawa cywilnego, ponieważ nie każde powierzenie prowadzi do skutku opisanego w art. 429 k.c. W kontekście relacji przełożony kościelny – podwładny należałoby zwrócić również uwagę na przesłankę tzw. winy w wyborze. Powierzenie czynności najczęściej występuje w zakresie obowiązków duszpasterskich, co z natury rzeczy należy do tej posługi i dlatego art. 429 k.c. w oparciu o tę przesłankę nie będzie mógł znaleźć zastosowania.

Prelegent zwrócił uwagę, że najwięcej kontrowersji wywołuje wyrządzenie szkody przy wykonywaniu czynności powierzonych. Odwołując się do najnowszego orzecznictwa sądowego, wskazał, iż w ostatnich judykatach doszło do poszerzenia rozumienia przesłanki wyrządzenia szkody przy wykonywaniu czynności: uznano odpowiedzialność kościelnych przełożonych czy kościelnych osób prawnych za działania, które nie mieściły się bezpośrednio w ramach wykonywanych czynności, ale były jakoś związane z działalnością duchownych ze względu na gwarancyjny charakter odpowiedzialności przełożonego, który powinien prowadzić do jego odpowiedzialności, nawet przy ekscesach wykonawcy. Przy wykładni przesłanek z art. 430 k.c. dr Marek Strzała zauważył, że odpowiedzialność przełożonego kościelnego będzie w tych przypadkach analizowana na zasadzie ryzyka, a nie na zasadzie winy. A zatem, jeśli szkoda nastąpi, przełożony kościelny będzie musiał ponieść odpowiedzialność. Wskazał jednocześnie, że w art. 430 k.c. brak jest przesłanek egzoneracyjnych, w kontekście przesłanki działania w granicach interesu powierzającego oraz ograniczenia związanego z stosowaniem się do wskazówek powierzającego określone czynności. W podsumowaniu dodał, że w najnowszych publikacjach doktryna prawa kontestuje poglądy, iż duchowny – tak jak policjant – cały czas jest na służbie, a więc za każde jego działanie przełożony będzie ponosić odpowiedzialność. Taka wykładnia może prowadzić bowiem do paradoksu, w którym przełożony kościelny będzie ponosił odpowiedzialność prawną za wszystkie działania swojego podwładnego.

Po przemówieniach prelegentów moderator sesji ks. Józef Krzywda CM zaprosił zgromadzonych uczestników sympozjum do zadawania pytań. Dyskusja oscylowała

wobec problemów związanych z podstawami prawnymi odpowiedzialności biskupa diecezjalnego, który wiedząc o wykorzystaniu seksualnym małoletniego przez swojego podwładnego, przenosi go następnie na inne miejsce w diecezji. Uczestnicy dyskusji zastanawiali się, czy wyznaniowa osoba prawna (parafia lub diecezja) może dokonać powierzenia jakiegoś zadania zakonnikowi lub księdzu diecezjalnemu w rozumieniu art. 429 lub art. 430 k.c. Analizowano także problematykę wysokości odszkodowania i zadośćuczynienia wypłacanych przez kościelne osoby prawne za czyny wykorzystywania seksualnego małoletnich w kontekście wysokości przedmiotowych roszczeń orzeczonych wobec sprawcy czynu, którym jest osoba fizyczna spokrewniona z pokrzywdzonym. Zastanawiano się też, czy istnieje możliwość posługiwania się przez polskie organy wymiaru sprawiedliwości adekwatnymi przepisami prawa kanonicznego dla uzasadnienia decyzji sądowych w tych wszystkich przypadkach, gdy będą one miały relewantne znaczenie dla rozstrzygnięcia, zwłaszcza w zakresie rozbieżności języka prawnego i języka prawa kanonicznego.

Po przerwie moderator drugiej sesji ks. dr hab. Piotr Ryguła, prof. UKSW zaprosił prelegentów ks. dr. Rafała Kamińskiego z Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego oraz ks. dr. Rafała Dappę z Uniwersytetu Śląskiego do stołu prezydalnego.

Wystąpienie pierwszego z prelegentów ks. dr. Rafała Kamińskiego koncentrowało się na statusie sygnalisty w Kościele w perspektywie hierarchicznej zależności i bezprawnego działania przełożonego. Prelegent zwrócił uwagę, że figura sygnalisty jest obca porządkowi prawa kanonicznego i domaga się pogłębionego wyjaśnienia w kontekście możliwości kanonizowania przedmiotowej instytucji. Ksiądz Rafał Kamiński zarysował historyczno-prawną genezę instytucji sygnalisty, wskazując, że sygnalistą jest osoba, która zgłasza lub ujawnia nieprawidłowości w organizacji, w której pracuje lub z którą współpracuje. Prelegent jednocześnie podkreślił, że 25% poważnych przestępstw finansowych na Zachodzie jest wykrywana dzięki działalności sygnalistów, podczas gdy w Polsce ten odsetek wynosi tylko 6%. Ponadto zwrócił uwagę, że w polskim porządku prawnym istotne znaczenie ma art. 2 ust. 1 pkt. 15 projektu z dnia 8 stycznia 2018 r. ustawy o jawności życia publicznego, gdzie znajduje się definicja legalna sygnalisty. Zgodnie z przywołaną definicją jest to osoba fizyczna lub przedsiębiorca, których współpraca z wymiarem sprawiedliwości polegająca na zgłoszeniu informacji o możliwości popełnienia przestępstwa przez podmiot, z którym są związani umową o pracę, stosunkiem służbowym lub innym stosunkiem umownym, może niekorzystnie wpłynąć na ich sytuację życiową, zawodową, materialną i którym prokurator przyznał status sygnalisty.

Po zarysowaniu tła prawno-porównawczego prelegent postawił następujące pytania: w jakim stopniu figura sygnalisty występuje w Kościele?, czy jest ona potrzebna?, czy istnieją *de lege lata* możliwości zgłaszania bezprawnego działania przełożonych?, czy istnieją kanały dokonywania zgłoszeń nieprawidłowości? oraz czy sygnalista w Kościele cieszy się należytą ochroną przed działaniami odwetowymi? Starając się odpowiedzieć na tak zarysowany problem badawczy ks. Rafał Kamiński wskazał, że *de lege lata* w prawie Kościoła istnieje obowiązek powiadamiania nie tylko o podejrzeniu popełniania przestępstwa, ale także o nadużyciach dyscyplinarnych, liturgicznych i moralnych oraz o zaniedbaniach przełożonego w wykonywaniu jego urzędu. Przedmiotowych obowiązków nie można zawęzić tylko do przestępstw dokonywanych na tle seksualnym w Kościele. Biblijnym źródłem obowiązku denuncjacji jest doniesienie ewangeliczne (Mt 18, 15–17), które w praktyce stało się początkiem kanonicznego procesu karnego. Należy zauważyć, że domniemanego przestępcę traktuje się tu jak brata, a ordynariusza jak ojca, który powinien troszczyć się o jego poprawę. Prelegent zauważył również, że w kodeksie prawa kanonicznego z 1917 roku istniały trzy rodzaje doniesień do przełożonego (ewangeliczne, kanoniczne i sądowe), ale nie istniało doniesienie na przełożonego. W aktualnie obowiązującym porządku prawnym, szukając *ratio legis* istnienia instytucji sygnalisty w Kościele, trzeba zwrócić uwagę na kan. 212 § 3 KPK. Z ogólnej zasady wyjawienia swojego zdania świętym przełożonym w sprawach dotyczących dobra Kościoła należy wyprowadzić uzasadnienie instytucji sygnalisty, który kierując się troską o dobro Kościoła i wspólnotę, zawiadamia o nieprawidłowościach. Natomiast władza kościelna powinna charakteryzować się zdolnością nie tylko do jego wysłuchania, ale i przyjęcia, a także podjęcia adekwatnych działań. Jeszcze bardziej obowiązek ten uwidacznia nr 27 konstytucji dogmatycznej o Kościele *Lumen gentium*, gdzie prawodawca nakazuje, aby biskup nie wzbraniał się wysłuchiwać swoich poddanych, których jak dzieci własne bierze w opiekę i do pilnego współdziałania z sobą zachęca.

Następnie prelegent wskazał, że aby otrzymać status sygnalisty, konieczne jest uzasadnione przekonanie o prawdziwości zgłaszanych informacji, ponadto zgłoszenie musi być dokonane zgodnie z przepisami prawa. Odnosząc się do norm pozakodeksowych, prelegent zwrócił uwagę m.in. na instrukcję Kongregacji ds. Kultu Bożego i Dyscypliny Sakramentów *Redemptionis sacramentum* z 2004 roku, która w nr 184 statuuje normę dotyczącą prawa każdego katolika, czy to kapłana, czy diakona, czy wiernego świeckiego do zgłoszenia skargi na nadużycie liturgiczne przed biskupem diecezjalnym lub równym mu w prawach kompetentnym

ordynariuszem, lub przed Stolicą Apostolską. Jednocześnie pokreślił, że w nowym tytule księgi szóstej kodeksu prawa kanonicznego zebrane zostały przestępstwa przeciw sakramentom, co stanowi *novum* względem aktualnie obowiązującego stanu prawnego. Następnie prelegent przypomniał normy *De delictis reservatis* z 2010 roku, z których wynika obowiązek powiadomienia Kongregacji Nauk Wiary o zakończeniu dochodzenia wstępnego, niezależnie od jego wyniku. Do przestępstw zarezerwowanych dla Kongregacji zalicza się również czyny przeciw obyczajom, takie jak: pedofilia, pedopornografia. *Ratio legis* tych norm wynika z chęci zapobieżenia zaniedbaniom ordynariusza co do tego typu przestępstw. Prelegent następnie omówił normy wynikające z listu apostolskiego motu proprio *Come una madre amorevole* oraz listu apostolskiego motu proprio *Vos estis lux mundi*. Zwrócono tu uwagę na art. 19 *Vos estis lux mundi*, który nakazuje stosowanie norm dotyczących dochodzenia wstępnego bez uszczerbku dla praw i obowiązków wynikających z prawa państwowego, w szczególności z art. 240 k.k.

W podsumowaniu prelegent stwierdził, że list apostolski motu proprio *Vos estis lux mundi* wyznacza drogę postępowania dla sygnalistów, a w treści art. 4 wprost stanowi, iż osobie składającej zawiadomienie nie można narzucać żadnego obowiązku milczenia, ale także zabrania się szkodzeniu, represji lub dyskryminacji sygnalisty z powodu złożenia zawiadomienia. Prelegent wyraził również radość z nowelizacji (która wejdzie w życie 8 grudnia 2021 roku) kan. 1371 KPK i dodania § 6 nakładającego karę w wypadku niewywiązywania się z obowiązku denuncjacji. Niemniej jednak najważniejsza jest edukacja i społeczny odbiór kościelnych sygnalistów, jako tych którzy są świadomi współodpowiedzialności za dobro Kościoła i troskę o jego wspólnotę, a także cel ostateczny, jakim jest *salus animarum* każdego człowieka.

Jako ostatni zabrał głos ks. Rafał Dappa, przedstawiając tematykę nadużycia władzy i stosunku zależności w perspektywie kanonicznej odpowiedzialności za przestępstwa seksualne. W pierwszej kolejności prelegent wskazał na problemy z samą definicją pojęć „nadużycia władzy” i „stosunek zależności” na gruncie prawa kanonicznego i na konieczność posiłkowania się definicjami wypracowanymi w systemie prawa państwowego, w szczególności na gruncie art. 199 k.k. Ksiądz Rafał Dappa podkreślił przy tym, że nie są to dwa synonimiczne pojęcia. Wskazał bowiem, że aby mogło dojść do nadużycia władzy święceń i jurysdykcji, trzeba ją w pierwszej kolejności posiadać. Natomiast stosunek zależności może wynikać nie tylko z władzy, którą się posiada. Problematykę nadużycia władzy i stosunku zależności można zdaniem prelegenta rozpatrywać na dwóch płaszczyznach. Po pierwsze, na gruncie osobistej odpowiedzialności sprawcy, a po drugie, także

odpowiedzialności kanonicznej przełożonego. Prelegent przypomniał, że *expressis verbis* w obowiązującym kodeksie prawa kanonicznego nie istnieje przestępstwo adekwatne do znajdującego się w art. 199 k.k. Jednocześnie zwrócił uwagę na kan. 1398 § 1 KPK, który ogólnie wskazuje na karanie za nadużycie władzy. Jak przyznał, nie spotkał się w praktyce z tą podstawą prawną dla prowadzenia postępowania kanonicznego w sytuacji wykorzystania seksualnego małoletniego. Ponadto zwrócono uwagę na kan. 1326 KPK dotyczący okoliczności fakultatywnego zaostżenia odpowiedzialności karnej w przypadku osoby, która posiada jakąś godność lub nadużywa władzy albo urzędu do popełniania przestępstwa. Podobnie i ten kanon nie jest szeroko stosowany w praktyce. Prelegent, odnosząc się do nowelizacji księgi szóstej kodeksu prawa kanonicznego, wskazał na nowy kan. 1395 § 3, który penalizuje przestępstwa duchownych polegające na nadużyciu władzy w obszarze przestępstw seksualnych.

Podsumowując, ks. Rafał Dappa wskazał, że nowelizacja księgi szóstej kodeksu prawa kanonicznego porządkuje rozproszone w różnych dokumentach ustawodawstwo Kościoła dotyczące problematyki nadużycia władzy i stosunku zależności w zakresie wykorzystywania seksualnego małoletnich. Wyraził jednocześnie nadzieję, że świadomość wskazanych norm wraz z wejściem w życie konstytucji apostołskiej *Pascite gregem Dei* będzie większa, a stosowanie odpowiednich sankcji karnych stanie się zdecydowanie łatwiejsze.

Po wysłuchaniu wszystkich referatów moderator sesji ks. Piotr Ryguła zaprosił uczestników sympozjum do zadawania pytań. Dyskusja dotyczyła problemów związanych z zagadnieniem denuncjacji przez sędziego kościelnego, a także innych pracowników trybunału o każdej sytuacji wykorzystywania seksualnego małoletnich, jeżeli zostanie przez nich taka informacja powzięta w trakcie procesu o stwierdzenie nieważności małżeństwa. Dyskutowano o statusie księdza sygnalisty, który w mediach nagłośnił sprawę nadużyć w Kościele. Zastanawiano się również, kogo sędzia kościelny powinien powiadomić o fakcie wykorzystywania seksualnego małoletniego, co jest następnie istotne w kontekście współpracy z państwowymi organami ścigania. Dyskutowano również nad możliwością pozyskiwania przez organy ścigania dokumentów zgromadzonych podczas procesu o stwierdzenie nieważności małżeństwa w zakresie tajemnicy zawodowej pracowników trybunału kościelnego oraz autonomii i niezależności Kościoła i państwa.

Na koniec dziekan Wydziału Prawa Kanonicznego UPJPII, ks. dr hab. Andrzej Wójcik, podsumowując sympozjum, stwierdził, że pierwszym obowiązkiem wiernego, jaki pojawia się w kodeksie prawa kanonicznego, jest zachowanie wspólnoty

z Kościołem, zaś pierwszym obowiązkiem duchownego wynikającym z kodeksu prawa kanonicznego jest obowiązek szacunku i posłuszeństwa wobec przełożonych. Obowiązki te wynikają ze znaczenia eucharystycznego Kościoła jako jednego ciała Chrystusa. W tę tajemnicę mistycznego ciała Chrystusa wpisuje się tematyka krakowskiego sympozjum, ponieważ prawo ma służyć temu, aby relację przełożony – podwładny nie tylko oczyścić, ale i uprawdziwić. Zamykając sympozjum, Ksiądz Dziekan podziękował również wszystkim licznie zgromadzonym uczestnikom za udział oraz sformułowanie wielu interesujących pytań i tez, które istotnie wzbogaciły dyskusję naukową. Jednocześnie zaprosił do królewskiego miasta Krakowa na kolejne sympozjum w roku 2022.

Annales Canonici 18 (2022) I

Dariusz Borek

Obowiązek powiadomienia o przestępstwie
w prawie i praktyce Kościoła 5

ks. Wojciech Góralski

Problem rozróżnienia pomiędzy wykluczeniem *ipsum ius*
i wykluczeniem *usus iuris* w odniesieniu do *bonum prolis*
w doktrynie i w orzecznictwie rotalnym. 49

Marek Story

Koloseum, stadion olimpijski czy kościół –
miejsce zawarcia małżeństwa w Rzymie. 85

Przemysław Kisiel, Piotr Kroczek, Paweł Ulman

Pobudki wnoszenia o orzeczenie nieważności małżeństwa 101

Maciej Andrzejewski

Sprawozdanie z sympozjum naukowego pt. *Przełożony – podwładny.*
Odpowiedzialność prawna w Kościele zorganizowanego
na Wydziale Prawa Kanonicznego Uniwersytetu Papieskiego
Jana Pawła II w Krakowie. 119



Uniwersytet Papieski
Jana Pawła II
w Krakowie