

Wojciech Góralski

Wykluczenie nierozzerwalności małżeństwa w opublikowanych wyrokach Roty Rzymskiej z 2001 roku

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawnohistoryczny 53/1-2, 159-179

2010

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

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

KS. WOJCIECH GÓRALSKI

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie

WYKLUCZENIE NIEROZERWALNOŚCI MAŁŻEŃSTWA W OPUBLIKOWANYCH WYROKACH ROTY RZYMSKIEJ Z 2001 ROKU

Treść: Wstęp. – 1. Podstawa nierozzerwalności małżeństwa i *ratio legis* nieważności małżeństwa wskutek wykluczenia nierozzerwalności oraz kwestie natury formalnej. – 2. Przedmiot intencji wykluczenia nierozzerwalności małżeństwa oraz formy i sposoby powzięcia takiej intencji. – 3. Pozytywny akt woli. – 4. Dowodzenie. – Zakończenie.

Wstęp

Bonum sacramenti, które – według tradycji kanonicznej zapoczątkowanej przez św. Augustyna – jest jednym z trzech tzw. dóbr małżeństwa¹, oznacza nierozzerwalność tego związku, i stanowi, obok jedności, jego istotny przymiot, „który w małżeństwie chrześcijańskim nabiera szczególnej mocy z racji sakramentu” (kan. 1056 KPK), tak iż „małżeństwo zawarte i dopełnione nie może być rozwiązane żadną władzą ludzką i z żadnej przyczyny, oprócz śmierci” (kan. 1141 KPK). Między nierozzerwalnością i sakramentalnością małżeństwa zachodzi wzajemna relacja konstytutywna, nierozzerwalność bowiem ułatwia poznanie sakramentalności, ta zaś stanowi teologicznie ostateczną, chociaż nie jedyną, podstawę nierozzerwalności².

¹ Pozostałymi dobrami małżeństwa są: *bonum fidei* (wierność) i *bonum prolis* (zrodzenie i wychowanie potomstwa). Zob. Św. A u g u s t y n, *De bono coniugali*, w: PL, t. 40, s. 375-376 i 394; P i u s XI, Encyklika *Casti connubii* AAS 22 (1930), s. 551.

² „Sacramentalitas constituit theologice fundamentum ultimum, etsi non unicum, indissolubilitatis matrimonii”. *Commissio Theologica Internationalis, Sessio 1977: Propositiones de quaestionibus*, Gregorianum 59 (1978), nr 3, s. 459; A. S t a n k i e w i c z, *De iurisprudencia recentiore circa simulationem totalem et partialem* (ed. altera), Romae 1989, s. 32; S. V i l l e g g i a n t e, *L'esclusio del „bonum sacramenti”*, w: *La simulazione del consenso matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1990, s. 196; P. J. V i l a d r i c h, *Konsens małżeński. Sposoby prawnej oceny i interpretacji w kanonicznych procesach o stwierdzenie nie-*

Nierozerwalność małżeństwa, wynikająca z natury tego związku, zakorzeniona w osobowym i całkowitym obdarowaniu się małżonków, swoje ostateczne uzasadnienie znajduje, jak podkreśla Jan Paweł II w Adhortacji apostołskiej *Familiaris consortio*, „w zamyśle Bożym wyrażonym w Objawieniu: Bóg chce nierozdzielności małżeństwa i daje ją jako owoc, jako znak i wymóg miłości absolutnie wiernej, którą On darzy człowieka i którą Chrystus Pan żywi dla swego Kościoła”³. Prawdę tę, jako pochodzącą od Boga, uroczyście proklamował Chrystus Pan⁴, wyjaśniając motywy dopuszczenia praktyki rozwodowej w czasach Mojżesza i stwierdzając, że „na początku tak nie było”. Oznacza to, że nierozdzielność małżeństwa ma swoje źródło w prawie Bożym zarówno naturalnym, jak i pozytywnym⁵. Podkreślono to w Konstytucji *Gaudium et spes* Soboru Watykańskiego II, w której znalazło się następujące stwierdzenie: „Ten święty związek, ze względu na dobro tak małżonków i potomstwa, jak i społeczeństwa, nie jest uzależniony od ludzkiego sądu. Sam bowiem Bóg jest twórcą małżeństwa obdarzonego różnymi dobrami i celami” (n. 48)⁶.

Indissolubilitas matrimonii znajduje swój fundament w samej naturze małżeństwa jako związku osobowego, jest „właściwością władzy współ-tworzenia niezniszczalnej i nieodwracalnej tożsamości osobowej między małżonkami oraz między nimi a ich dziećmi”⁷. Wzajemne,

ważności małżeństwa (*kanony 1095-1107 Kodeksu Prawa Kanonicznego*), tłumacz. z jęz. hiszpańskiego S. Świączny, Warszawa 2002, s. 346-347; W. Góralski, *Kanoniczna zgoda małżeńska (kanony: 1095-1107)*, Gdańsk 1991, s. 180-181.

³ Jan Paweł II, Adhortacja apostołska *Familiaris consortio*, Częstochowa 1982, n. 20.

⁴ Mt 5, 32 i 19, 3-12; Mk 10, 2-12; Łk 16, 18; 1 Kor 7, 10-11; Ef 5, 21-32.

⁵ Mt 19, 3-1; Zob. J. Hendriks, *Diritto matrimoniale. Commento ai canoni 1055-1165 del Codice di diritto canonico*, Milano 1999, s. 61-72; P. Moneta, *Il matrimonio nel nuovo diritto canonico*, Genova 1986, s. 28-31; P. Silvestri, *Esclusione del bonum sacramenti*, w: *Diritto matrimoniale canonico*, t. 2: Il consenso, pod red. P.A. Bonnet i C. Gullo, Città del Vaticano 2003, s. 330-331; W. Góralski, *Prawo Boże jako źródło kościelnego prawa małżeńskiego w Kodeksie Prawa Kanonicznego Jana Pawła II*, w: W. Góralski, *Studia nad małżeństwem i rodziną*, Warszawa 2007, s. 20.

⁶ Zob. A. Stankiewicz, *La simulazione del consenso per l'esclusione dell'indissolubilità*, *Ius Ecclesiae* 13 (2001), nr 3, s. 656-657; A. Samassi, *L'indissolubilità: proprietà del matrimonio in quanto istituto di diritto naturale*, *Ius Ecclesiae* 18 (2006), nr 1, s. 131-158.

⁷ Viladrich, jw., s. 345.

osobowe ofiarowanie się małżonków, stanowiące akt miłości, skierowane ku ich dobru oraz ku dobru potomstwa, powinno być całkowite i absolutne w odniesieniu do ich seksualności, to jest męskości i kobiecości. „Miłość [małżonków], stwierdza Konstytucja soborowa *Gaudium et spes*, potwierdzona wzajemną wiernością, a przede wszystkim uświęcona sakramentem Chrystusowym, pozostaje niezłomnie wierna (*indissolubiliter fidelis est*) fizycznie i duchowo, w doli i niedoli, i dlatego pozostaje obca wszelkiemu cudzołóstwu i rozwodowi” (n. 49).

Nierozerwalność małżeństwa stanowi zatem rzeczywistość naturalną „wewnętrzną” w stosunku do węzła małżeńskiego i samych małżonków; jest wartością istotną, zawartą w owym oddaniu się mężczyzny i kobiety w ich własnej „małżeńskości”. Jest dobrem, które wymaga nieograniczonego „rozciągnięcia”, także w wymiarze czasowym, węzła małżeńskiego, który rodzi się z owego oddania małżeńskiego. Gdy chodzi zaś o małżonków chrześcijańskich, to oddanie to urzeczywistniają na wzór osobowego oddania się Chrystusa Ojcu⁸.

Mając na uwadze pochodzenie nierozzerwalności małżeństwa, w kan. 1101 § 2 KPK (podobnie jak w kan. 776 § 3 KKKW) ustawodawca kościelny stanowi, że „jeżeli jedna ze stron albo obydwie, pozytywnym aktem woli wykluczyłaby [...] jakiś istotny przymiot [małżeństwa – W.G.], zawiera je nieważnie”.

Wykluczenie, o którym mowa, obejmujące m.in. nierozzerwalność małżeństwa, określane także mianem tzw. symulacji częściowej zgody małżeńskiej, stanowiąc tytuł nieważności małżeństwa, nie przestaje być przedmiotem orzecznictwa Roty Rzymskiej. W niniejszym studium chodzi o zaprezentowanie najnowszych (opublikowanych) orzeczeń wymienionego trybunału apostołskiego, a więc tych, które w sprawach *ob exclusum bonum sacramenti* zapadły w 2001 roku⁹.

⁸ Zob. Silvestri, *iw.*, s. 239-345; P. Bianchi, *L'esclusione dell'indissolubilità (can. 1101)*, w: *La giurisprudenza della Rota Romana sul consenso matrimoniale (1908-2008)*, Libreria Editrice Vaticana 2009, s. 210-212; C. J. Erràzuriz M., *Verità del matrimonio indissolubile e giustizia*, *Ius Ecclesiae* 13 (2001), nr 3, s. 580-581.

⁹ W 2001 roku z tytułu wykluczenia nierozzerwalności zapadło 27 orzeczeń, w tym 12 niepublikowanych. Zob. *Decisiones seu sententiae selectae inter eas quae Anno 2001 prodierunt cura eiusdem Apostolici Tribunalis editae*, vol. XCIII, Libreria Editrice Vaticana 2009, ss. 854.

1. Podstawa nierozzerwalności małżeństwa i *ratio legis* nieważności małżeństwa wskutek wykluczenia nierozzerwalności oraz kwestie natury formalnej

Podstawową zasadą, która znajduje swój wyraz w orzecznictwie rotalnym jest uznanie nierozzerwalności jako rzeczywistości należącej do struktury ontologicznej małżeństwa, a więc do jego natury w rozumieniu metafizycznym i istotowym. Dla audytorów Roty Rzymskiej jest czymś niewątpliwym, że węzeł małżeński jest nierozzerwalny z samego prawa naturalnego, i że *indissolubilitas* należy do istoty małżeństwa. Tak np. w orzeczeniu c. Stankiewicz z 26 stycznia 2001 roku podkreśla się, że norma kanoniczna o skuteczności wykluczenia nierozzerwalności opiera się na samym prawie naturalnym, ponieważ wykluczenie takie stanowi „pozbawienie” istotnego przedmiotu formalnego konsensu małżeńskiego czegoś istotnego, bez czego tenże konsens, który kreuje małżeństwo (kan. 1057 § 1 KPK), nie może istnieć. Tymczasem każde małżeństwo cieszy się nierozzerwalnością wewnętrzną i zewnętrzną z samego prawa Bożego – naturalnego i pozytywnego¹⁰. W innym orzeczeniu ten sam ponens zauważa, że w doktrynie i judykaturze jednomyślnie przyjmuje się, że tytuł nieważności małżeństwa, jakim jest wykluczenie nierozzerwalności, pochodzi z samego prawa naturalnego, choć trwa spór o to, czy *indisolubilitas matrimonii* należy do prawa naturalnego pierwszorzędnego czy raczej drugorzędnego¹¹. Małżeństwo, podkreśla się w wyroku c. Bottone z 15 czerwca 2001 roku, pochodzi od Stwórcy, i od Niego otrzymało cele oraz istotne przymioty, którymi są jedność i nierozzerwalność¹². Nierozzerwalność, podobnie jak jedność czy jakikolwiek istotny element małżeństwa, zaznaczono w orzeczeniu

¹⁰ „Sed hac in re meminisse iuvat normam canonicam de efficacia exclusio- nis indissolubilitatis, matrimonium invalidante, *in ipso iure naturae* fundari (cf. *Communicationes* 33 /2001/, p. 104), quoniam aliquid esseniale de obiecto formali essentiali consensus matrimonialis detrahit, sine quo ipse consensus, qui nuptias facit (cf. can. 1057, § 1) consistere nequit. Quodlibet enim matrimonium indissolubilitate intrinseca et extrinseca ex ipso iure divino naturali et positivo gaudet”. Dec. c. Stankiewicz z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 94.

¹¹ Dec. c. Stankiewicz z 13.12.2001, RRDec. 93 (2001), s. 801-802.

¹² Dec. c. Bottone z 15.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 385-386; Zob. także Dec. c. Serrano Ruiz z 03.08.2001, RRDec. 93 (2001), s. 601.

c. Serrano Ruiz z 3 sierpnia 2001 roku, należą „z gruntu” do małżeństwa i od niego powinny otrzymać to, co jest jego istotą¹³.

Gdy chodzi o źródła, do których odwołują się audytorzy Roty Rzymskiej w swoich wywodach na temat nierozzerwalności małżeństwa, to przede wszystkim wskazują tutaj na Pismo Święte, a poza tym odnoszą się do Konstytucji soborowej *Gaudium et spes*, do encykliki Piusa XI *Casti connubii* oraz do Magisterium Jana Pawła II (m.in. do Adhortacji apostolskiej *Familiaris consortio* i przemówień papieskich wygłoszonych do Roty Rzymskiej)¹⁴. Niejednokrotnie ma miejsce przywoływanie odnośnych stwierdzeń judykatury, jednoznacznie utrwalającej przekonanie o pochodzeniu nierozzerwalności z prawa Bożego¹⁵ czy przedstawicieli doktryny¹⁶.

Wymiar sakramentalny małżeństwa i związane z tym sformułowanie kan. 1056 KPK, w myśl którego nierozzerwalność małżeństwa (podobnie jak jedność) nabiera w małżeństwie chrześcijańskim szczególnej mocy z racji sakramentu, został uwzględniony zaledwie w jednym orzeczeniu¹⁷, co zdaje się potwierdzać tendencję judykatury do żywienia przekonania, że sakramentalność małżeństwa chrześcijan nie jest ani ostateczną ani jedyną podstawą nierozzerwalności¹⁸.

Audytorzy rotalni przyjmują, że konsekwencją przynależności *in se* nierozzerwalności do małżeństwa jest niemożliwość stosowania rozróżnienia pomiędzy wykluczeniem samego prawa (do nierozzerwalności) a wykluczeniem korzystania z tego prawa, inaczej rozróżnienia pomiędzy wykluczeniem zasady nierozzerwalności a konkretną wolą niezachowania jej. W wyroku c. Stankiewicz z 26 stycznia 2001 roku aktualny dziekan Roty Rzymskiej, przywołując twierdzenie św. Tomasza z Akwinu¹⁹ podkreśla, że według tradycji teologiczno-kanonicznej nierozzerwalność jest właściwością małżeństwa samego w so-

¹³ Dec. c. Serrano Ruiz z 03.08.2001, RRDec. 93 (2001), s. 601.

¹⁴ Zob. m.in. Dec. c. Funghini z 19.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 62; Dec. c. Stankiewicz z 25.10.2001, RRDec. 93 (2001), s. 697; Dec. c. Monier z 16.02.2001, RRDec. 93 (2001), s.155; Dec. c. Bottone z 15.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 386.

¹⁵ Zob. m.in. Dec. c. Serrano Ruiz z 03.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 601.

¹⁶ Zob. np. Dec. c. Stankiewicz z 26.1.2001, RRDec. 93 (2001), s. 95; Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 204; Dec. c. Dec. c. Serrano Ruiz z 03.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 601.

¹⁷ Zob. Dec. c. Bottone z 15.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 386.

¹⁸ Zob. B i a n c h i, jw., s. 213.

¹⁹ S. T h o m a s, *Commentarium in IV Lib. Sententiarum*, dist. 31, q. 1, art. 3, sol. 1.

bie (*secundum se*), ponieważ z tego, że w pakcie małżeńskim małżonkowie wzajemnie przekazują sobie na zawsze władzę na sobą wynika, iż nie mogą się rozłączyć. Stąd też i małżeństwo nigdy nie może istnieć bez nierozzerwalności; może natomiast istnieć bez wierności i potomstwa, gdyż istnienie rzeczy nie zależy od korzystania z niej. Dobro sakramentu jest więc bardziej istotne dla małżeństwa niż wierność i potomstwo²⁰. Odwołując się z kolei do Tomasza Sancheza²¹ dodaje, że nierozzerwalny węzeł małżeński należy do istoty sakramentu małżeństwa również pod względem korzystania zeń (*quoad executionem*), inaczej ujętego w nim samym (*in seipso*), i to nie tylko co do samego obowiązku, czyli *in suo principio*, tak jak w odniesieniu do dobra wierności i dobra potomstwa. Intencja niezachowania nierozzerwalności małżeństwa czyni go nieważnym, inaczej niż intencja niezachowania innych dóbr, która nie ma mocy unieważniającej małżeństwo. Ilekroć zatem, konkluduje ponens, rozpoznaje się w sądzie sprawę z wykluczenia dobra sakramentu, według przyjętej tezy orzecznictwa czymś niewłaściwym jest dociekanie, czy został ograniczony obowiązek zachowania nierozzerwalności, czy też obowiązek jej realizowania (wykonywania), w odniesieniu bowiem do tego dobra nie można wykluczyć wykonania obowiązku, tak by nie miało miejsca odrzucenie samego obowiązku²². W wykluczeniu więc nierozzerwalności, na forum kanonicznym nie jest konieczne zastrzeżenie sobie przez kontrahenta możliwości lub prawa rozwiązania węzła małżeńskiego, lecz wystarczy również wola przeciwna nierozzerwalności, to jest niezachowania, inaczej niewykonania obowiązku jej zachowania²³.

W niektórych orzeczeniach dotyczących spraw wniesionych na forum sądowe po wejściu w życie KPK z 1983 roku a dotyczących małżeństw zawartych pod rządami KPK z 1917 roku porusza się kwestię relacji kan. 1101 § 2 KPK do kan. 1086 § 2 Kodeksu poprzedniego.

²⁰ Dec. c. Stankiewicz z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 95.

²¹ T. Sanchez, *De sancto matrimonii sacramento disputationes*, t. 1, Venetiis 1693, lib. II, disp. 29, s. 141.

²² Dec. c. Stankiewicz z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 95. Ponens odwołał się tutaj do wyroku c. Masala z 27 stycznia 1977 roku, RRDec. 69 (1977), s. 25 oraz do wyroku własnego z 27 października 1995 roku, RRDec. 87 (1995), s. 599; Zob. także Dec. c. Monier z 27.04.2001, RRDec. 93 (2001), s. 296; Dec. c. Bottone z 15.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 387.

²³ Zob. Stankiewicz, *La simulazione*, jw., s. 668.

W judykaturze rotalnej przyjmuje się, że pomiędzy jedną i drugą normą prawną istnieje identyczność co do istoty, co sprawia, że powołany kanon nowego Kodeksu można – i taka jest praktyka sądownicza, także w Rocie Rzymskiej – aplikować również do związków małżeńskich zawartych pod rządami dawnej ustawy kodeksowej²⁴. W orzeczeniu z 13 grudnia 2001 roku c. Stankiewicz stwierdza się ponadto, że nowa norma ma nieco szerszy wymiar, klauzula bowiem wykluczenia nierozzerwalności obejmuje również rodzaj warunku rozumianego w znaczeniu niewłaściwym, skierowanego przeciwko nierozzerwalności, o którym to warunku wspominał kan. 1092, n. 2 KPK z 1917 roku (warunek co do przyszłości godzący w istotę małżeństwa), który według średniowiecznej tradycji kanonicznej brzmiał następująco: *Contrahe tecum, donec inveniam aliam honore vel facultatibus digniorem* (X 4,5,7). Tego rodzaju warunek został zniesiony przez nowy KPK, jako niemający charakteru prawdziwie warunkującego, a jednocześnie tożsamy co do istoty z pozytywnym aktem woli wykluczającym nierozzerwalność²⁵.

Co się tyczy samej terminologii związanej z tytułem wykluczenia nierozzerwalności małżeństwa, to w wyroku c. Stankiewicz z 26 stycznia 2001 roku wyjaśnia się, że w praktyce orzeczniczej poprawnie przyjmuje się, że istnieje tożsamość terminów „dobro sakramentu” i „nierozzerwalność małżeństwa”, jakkolwiek pod względem teologicznym znaczenie *bonum sacramenti* jest szersze niż znaczenie słowa *indissolubilitas*. Według bowiem opinii św. Tomasza z Akwinu²⁶, przez dobro sakramentu rozumie się nie tylko nierozzerwalność, lecz także to wszystko, co odnosi się do jego znaczenia, to jest to wszystko, co ma miejsce po zawarciu małżeństwa jako znaku zespolenia Chrystusa i Kościoła. W tym tylko sensie „dobro sakramentu”, choć oznacza powszechnie nierozzerwalność węzła małżeńskiego, to jednak nic nie stoi na przeszkodzie, by jednocześnie obejmowało ono również jego jedność (wyłącznieść). Wszak obydwa te dobra są istotnymi przymiotami małżeństwa i przynależą do treści *res significata*, a więc do „dobra sakramentu”, od którego otrzymują ich ostateczne usprawiedliwienie i absolutną trwałość²⁷.

²⁴ Zob. Dec. c. Stankiewicz z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 94.

²⁵ Dec. c. Stankiewicz z 13.12.2001, RRDec. 93 (2001), s. 802.

²⁶ S. T h o m a s, jw., dist. 31, q.1, art. 2, ad 7.

²⁷ Dec. c. Stankiewicz z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 94.

2. Przedmiot intencji wykluczenia nierozzerwalności małżeństwa oraz formy i sposoby powzięcia takiej intencji

Niezależnie od tego, że wykluczenie nierozzerwalności małżeństwa może przybierać różne sposoby i formy, w orzecznictwie rotalnym przyjmuje się generalnie, że wykluczenie to ma miejsce wówczas, gdy nupturient zastrzega sobie, absolutnie lub relatywnie (jeśli coś nastąpi), możliwość uwolnienia się do węzła małżeńskiego i „odzyskania” stanu wolnego, nawet bez specjalnego planowania środków zdalnych do osiągnięcia takiego celu, albo chce nawiązać wspólnotę życia małżeńskiego wyłącznie przejściową, dla eksperymentu lub do czasu²⁸. Mówiąc inaczej, nieważnie zawiera małżeństwo, kto zamierza je zawrzeć w jakikolwiek sposób jako rozwiązalne lub tylko do jakiegoś czasu, odrzuca bowiem wówczas małżeństwo prawdziwe, które z natury swojej jest nierozzerwalne²⁹. Zgodnie bowiem z wierną interpretacją Magisterium Kościoła dotyczącą zamysłu Boga względem małżeństwa, zawierający je obowiązany jest akceptować to, czego Kościół naucza na temat istotnych przymiotów małżeństwa nie w tym sensie, by uświadamiał sobie wszystko szczegółowo i wyraźnie, lecz by przynajmniej to wszystko *implicitie* objął aktem swojej woli zawarcia tego związku z właściwą intencją, nie wykluczając żadnego z jego istotnych elementów i istotnych przymiotów³⁰.

Na temat przedmiotu intencji wykluczenia dobra sakramentu, lapidarne a zarazem adekwatne do zjawiska symulacyjnego stwierdzenie znalazło się w orzeczeniu c. Funghini z 19 stycznia 2001 roku. Ponens zauważa, że wykluczenie wystarczająco skutecznie determinuje przedmiot zgody małżeńskiej, tak iż ta kieruje się ku przedmiotowi istotowo „naruszonemu” albo niemieszczącemu się w obrębie doktryny Kościoła³¹. Nupturient czyni się wówczas arbitrem trwania węzła małżeńskiego, nie uznając absolutnej nierozzerwalności jako istotnego

²⁸ Dec. c. Stankiewicz z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 95; Dec. c. Monier z 27.04.201, RRDec. 93 (2001), s. 295; Zob. także B i a n c h i, jw., s. 216.

²⁹ „Invalide enim contrahit, qui coniugium quomodocumque dissolubile vel transitorium tantum inire intendit, cum in hypotesi matrimonium verum respuit quod suapte natura indissolubile ac perpetuum est (cann. 1056, 1101 § 2)”. Dec. c. Stankiewicz z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 95.

³⁰ Dec. c. Monier z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 107.

³¹ „E relatis consensus partialis simulatio agnoscitur quando exclusio ingreditur in effiaciter determinando obiecto consensus, ia ut hic feratur in obiectum substantiali-

przymiotu małżeństwa, przymiot ten pozytywnym aktem woli odrzucając i wykluczając oraz przystępując do małżeństwa jedynie z tego rodzaju „zabezpieczeniem”. Tym mocnym postanowieniem jest poruszony i kierowany tak, że gotów jest zrezygnować z planowanego małżeństwa, niż podjąć obowiązek nierozzerwalności³².

Nie jest konieczne, by kontrahent postanawiał zerwanie *vinculum matrimoniale* środkami wskazanymi przez Kościół lub przez prawo świeckie, wystarczy bowiem, by zastrzegł sobie prawo albo rozwiązania węzła małżeńskiego albo tylko odejścia od współmałżonka mocą „własnego prawa” z wiedzą i świadomością, iż uwolnił się od węzła małżeńskiego, odrzucając instytucję ustanowioną przez prawo, wszak istotna jest tutaj wola kontrahenta³³. W orzecznictwie Roty Rzymskiej od dawna przyjmuje się, iż nie ma żadnego znaczenia, jakim środkiem chce się posłużyć strona do osiągnięcia swojego celu, byleby było czymś jasnym, że kontrahent zastrzegł sobie prawo odzyskania własnej wolności, tak jakby nigdy nie istniał węzeł małżeński³⁴.

Wykluczenie nierozzerwalności nie musi dokonać się poprzez intencję sformułowaną słowami wprost na to wskazującymi, lecz także innymi, równoznacznymi, oznaczającymi zdecydowaną wolę kontrahenta „wyjęcia” go spod jakiegokolwiek węzła małżeńskiego, nie tylko cywilnego, lecz i kanonicznego, i odzyskania, *data occasione*, pełnej wolności³⁵. Nierozzerwalność wyklucza m.in. kontrahent, który zmierza do celu, który absolutnie nie da się pogodzić z celami lub przymiotami małżeństwa (m.in. z nierozzerwalnością), a także gdy tych celów lub przymiotów brak w akcie konsensu małżeńskiego³⁶.

ter corruptum vel non adhaerens Ecclesiae praecepti”. Dec. c. Fuhghini z 19.01.2001, RRDec. 93 (2010), s. 63.

³² Tamże.

³³ Dec. c. Monier z 16.02.2001, RRDec. 93 (2001), s. 155-156.

³⁴ „Quibusnam mediis hoc vir facere potuisset, attento quo tunc in Italia institutum illud [divortii scilicet] adhuc non existerat, parum interest attento quo iurisprudentia rotalis illius temporis sicut et illa actualis semper docuit nullum momentum habere medium [...] quo pars uti intendit ad illum finem consequendum, dummodo clarum sit conrahentem sibi reservasse ius recuperandi propriam libertatem quasi vinculum matrimoniale numquam exstisset”. Dec. c. Monier z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 113.

³⁵ Dec. c. Stankiewicz z 25.10.2001, RRDec. 93 (2001), s. 697.

³⁶ Dec. c. Serrano Ruiz z 15.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 396-397.

W orzecznictwie rotalnym przyjmuje się od dawna, że wola ucieknięcia się do separacji *manente vinculo* jest uznawana za prawnie nie-relevantną, a więc nienaruszającą właściwego przedmiotu konsensu małżeńskiego. Tego rodzaju intencja nie zmierza bowiem *per se* do unicestwienia węzła małżeńskiego czy przerwania życia wspólnego³⁷. Należy jednak zaznaczyć, że w takim przypadku przyjmuje się, iż miała miejsce intencja wykluczająca nierozzerwalność, gdy pod terminem „separacja” kontrahent rozumiał prawdziwe i właściwe rozwiązanie *vinculum matrimoniale*³⁸.

Gdy chodzi z kolei o postanowienie ucieknięcia się – w przypadku konieczności życiowej – do rozwodu cywilnego, to w wyroku c. Stankiewicz z 13 grudnia 2001 roku stwierdza się, że w praktyce sądowej zazwyczaj zwykło się przyjmować, iż taka intencja oznacza wykluczenie nierozzerwalności. Odwołując się do fragmentu przemówienia Jana Pawła II do Roty Rzymskiej z 21 stycznia 2000 roku³⁹, w którym Ojciec święty wspomniał o mentalności prorozwodowej, oraz do jego Adhortacji apostolskiej *Familiaris consortio*⁴⁰, ponens zauważa, że „choć niekiedy poddaje się w wątpliwość, czy przedślubne postanowienie skorzystania – jeśli zajdzie potrzeba – z rozwodu cywilnego, może „dotknąć” węzła małżeńskiego, który z prawa Bożego naturalnego i pozytywnego jest nierozzerwalny, to jednak obecnie bezpiecznie można przyjąć, że na tego rodzaju postanowieniu można oprzeć dowodzenie o wykluczeniu *bonum sacramenti*”⁴¹. Tym bardziej, że termin „rozwód” nabrał współcześnie nieco szerszego znaczenia, nie odnosząc się jedynie do ustania węzła cywilnego⁴².

³⁷ Zob. Dec. c. Di Felice z 10.03.1973, RRDec. 65 (1973), s. 209-210; Dec. c. Stankiewicz z 18.12.1984, RRDec. 76 (1984), s. 634.

³⁸ Zob. Dec. c. Stankiewicz z 28.02.1989, RRDec. 81 (1989), s. 163-164; Dec. c. Stankiewicz z 27.10.1995, RRDec. 87 (1995), s. 599-600.

³⁹ I o a n n e s P a u l u s II, *Allocutio ad Rotam Romanam*, diei 21 ianuarii 2000, AAS 92 (2000), s. 351.

⁴⁰ J a n P a w e ł II, Adhortacja apostolska *Familiaris consortio*, jw., n. 84.

⁴¹ „Etsi interdum ambigitur, numquid antenuptiale propositum utendi, si casus ferat, divortio civili, vinculum matrimoniale inficere valeat, quod iure divino naturali et positivo indissolubile est, nunc tamen pacificum videtur super tali proposito fundari posse probationem de indissolubilitatis exclusionem”. Dec. c. Stankiewicz z 13.12.2001, RRDec. 93 (2001), s. 803.

⁴² Zob. Dec. c. Stankiewicz z 26.11.1998, RRDec. 90 (1998), s. 761-762.

Warto w tym miejscu przywołać także orzeczenie wymienionego audytora z 27 maja 1994 roku, w którym stwierdził, iż jakkolwiek intencja ucieknięcia się do rozwodu cywilnego nie powinna być lekceważona w kanonicznym porządku prawnym, to jednak czymś niewłaściwym byłoby również zbyt pochopne uznawanie jej za równoznaczną z *exclusio boni sacramenti*⁴³.

Generalna intencja kontrahenta zawarcia małżeństwa jako związku rozwiązalnego może konkretyzować się w różnych formach jej urzeczywistnienia. Tak więc wykluczający *indissolubilitas matrimonii* może sobie zastrzec prawo do rozwiązania węzła małżeńskiego zarówno w każdym przypadku, jak i wyłącznie w określonych okolicznościach. W pierwszym przypadku mamy do czynienia z wykluczeniem absolutnym nierozzerwalności, w drugim zaś z wykluczeniem warunkowym, inaczej hipotetycznym. Forma absolutna, występująca bardzo rzadko, to wola wykluczająca nierozzerwalność niezależnie od jakichkolwiek przyszłych okoliczności, natomiast wykluczenie hipotetyczne wyraża się w powzięciu aktu woli wyłącznie w odniesieniu do konkretnej sytuacji. „Nierozzerwalność, czytamy w orzeczeniu c. Funghini z 19 stycznia 2001 roku, wyklucza ten, kto zachowuje sobie zdecydowanie prawo rozwiązania węzła małżeńskiego, które bywa określane jako prawo do rozwodu albo uprawnienie do uzyskania go, w sposób absolutny albo warunkowy, np. jeśli zabraknie miłości lub zgody, jeśli pożycie małżeńskie stanie się nieszczęśliwe, jeśli żona nie zmieni sposobu postępowania”⁴⁴.

Wykluczenie hipotetyczne, które również skutkuje nieważnością małżeństwa, jest aktem woli rozwiązania małżeństwa poddanym jakimś zdarzeniu przyszłemu⁴⁵. Odwołując się do utrwalonego już orzecznictwa Roty Rzymskiej, M. Monier, w wyroku z 16 lutego 2001

⁴³ Dec. c. Stankiewicz z 27.05.1994, RRDec. 86 (1994), s. 56; Por. Katechizm Kościoła Katolickiego, Pallotinum 1994, n. 2383; Zob. także W. G ó r a l s k i, *Wykluczenie nierozzerwalności małżeństwa w świetle najnowszego orzecznictwa Roty Rzymskiej*, Jus Matrimoniale 3 /9/ (1998), s. 101-102.

⁴⁴ „Vel aliis verbis <indissolubilitatem directe proprieque is excludit qui sibi servat ius radicale solvendi vinculum matrimoniale, quod ius divortandi vocari solet vel *facultas divortii faciendi*> (coram Stankiewicz, sent. diei 26 novembris 1998, *ibid.*, vol. XC, p. 761, n.10), modo absoluto vel conditionato, v. gr. si amor vel concordia deficiat, si coniugalis convictus infelix evadat, si uxor non mutet agendi rationem”. Dec. c. Funghini z 19.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 64.

⁴⁵ Zob. Dec. c. Stankiewicz z 13.12.2001, RRDec. 93 (2001), s. 802.

roku, przywołującym orzeczenie c. Huber z 28 września 1995 roku⁴⁶, stwierdza, że jeśli nupturient pozytywnym aktem woli zastrzegł sobie prawo rozwiązania węzła małżeńskiego w przypadku niepomyślnego losu małżeństwa, to związek ten zawiera nieważnie, choćby pragnął prawdziwego małżeństwa⁴⁷, nie wiedział ani przewidział, że *vinculum matrimoniale* zostanie następnie zerwane⁴⁸, żywił miłość do drugiej strony⁴⁹, pragnął potomstwa⁵⁰, troszczył się, by węzeł małżeński trwał do końca życia⁵¹, nie wiedział, że nieważnie zawiera małżeństwo⁵², i czynił wszystko, by nie doszło do rozwodu⁵³. Z kolei w orzeczeniu c. Monier z 26 stycznia 2001 roku ponens zaznacza, że nieważnie zawiera małżeństwo ten, kto zawierając je postanawia ten związek zerwać w przypadku nieudanego życia małżeńskiego albo niewierności lub niepłodności żony czy innych okoliczności, choćby przystępował do małżeństwa w dobrej wierze, zakładając i pragnąc, by nigdy nie doszło do unicestwienia węzła małżeńskiego⁵⁴.

Co się tyczy samego sposobu powzięcia woli wykluczającej nierozzerwalność, to może być ona powzięta poprzez intencję zarówno aktualną (*intentio actualis*), jak i wirtualną (*intentio virtualis*); w sposób wyraźny (*explicite*), jak i pośredni (*implicite*); w postaci paktu obojga kontrahentów (*per pactum*), a także w sposób tajny⁵⁵.

3. Pozytywny akt woli

Prawodawca stanowi, iż wykluczenie nierozzerwalności małżeństwa, podobnie jak każda inna forma symulacji zgody małżeńskiej, winna

⁴⁶ Dec. c. Huber z 28.09.1995, RRDec. 87 (1995), s. 528.

⁴⁷ Zob. Dec. c. Palazzini z 28.06.1972, RRDec. 64 (1972), s. 381.

⁴⁸ Zob. Dec. c. Fulipiak z 23.03.1956, RRDec. 48 (1956), s. 256.

⁴⁹ Zob. Dec. c. Ferraro z 16.10.1984, RRDec. 76 (1984), s. 526.

⁵⁰ Zob. Dec. Faltin z 19.02.1992, RRDec. 84 (1992), s. 76.

⁵¹ Zob. Dec. c. De Jorio z 14.12.1966, RRDec. 58 (1966), s. 920.

⁵² Zob. Dec. c. Felici z 14.07.1959, RRDec. 51 (1959), s. 372.

⁵³ Zob. Dec. c. Funghini z 11.03.1987, n. 3 (nieopubl.).

⁵⁴ Dec. c. Monier z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 108; Zob. także Dec. c. Stankiewicz z 25.10.2001, RRDec. 93 (2001), s. 697; Dec. c. Stankiewicz z 13.12.2001, RRDec. 93 (2001), s. 804.

⁵⁵ Zob. Dec. c. Stankiewicz z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 96; Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 205; Dec. c. Monier z 27.04.2001, RRDec. 93 (2001), s. 295; Dec. c. Bottone z 15.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 387; Zob. G ó r a l s k i, *Wykluczenie nierozzerwalności*, jw., s. 104.

być dokonana pozytywnym aktem woli. Pozostaje czymś charakterystycznym, że w wyrokach Roty Rzymskiej z 2001 roku stosunkowo dużo miejsca poświęca się temu właśnie wymogowi kan. 1101 § 2 KPK.

Positivus voluntatis actus, jakkolwiek bywa różnorodnie określany w najnowszych orzeczeniach, to jednak w każdym z nich wymienia się jego istotne cechy. Pozytywny akt woli jest to więc akt, który rzeczywiście został podjęty, jest doskonale ludzki, i pochodzi z poznania przedmiotu, ku któremu kieruje się wola. Jest to mocne, jasne, kategoryczne, decyzyjne, świadome i dobrowolne oraz konkretne postanowienie, determinujące wolę, uprzednio zrodzone w umyśle, istotnie powiązane ze zgodą małżeńską w odniesieniu do małżeństwa, które ma być rozwiązane lub przynajmniej jest rozwiązalne⁵⁶. Niekiedy pozytywny akt woli określa się jako konkretną wolę, rzeczywiście obecną u kontrahenta w momencie wyrażania konsensu małżeńskiego, skierowaną przeciwko nierozzerwalności małżeństwa⁵⁷. W wyroku c. Sciacca z 2 marca 2001 roku stwierdza się, że *positivus voluntatis actus* czyni obecnym i aktualnym usposobienie umysłu (przeciwnie nierozzerwalności), stałą wolę zmienia w operatywną, pragnienie w postanowienie, postanowienie w chcenie, to jest w akt rzeczywiście powzięty, który wyraża i implikuje wolę przeciwną nierozzerwalności⁵⁸. Wyrok c. Stankiewicz z 25 października 2001 roku zawiera odwołanie się do przemówienia Jana Pawła II do Roty Rzymskiej z 21 stycznia 2000 roku, kiedy to Papież Polak przypomniał, że „tradycja kanonistyczna oraz orzecznictwo rotalne, dla potwierdzenia wykluczenia jakiegось istotnego przedmiotu lub zanegowania jakiegось istotnego celu małżeństwa zawsze wymagały, by wymienione działania dokonywały się pozytywnym ak-

⁵⁶ Dec. c. Funghini z 19.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 63; Dec. c. Monier z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 108; Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 205.

⁵⁷ Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 204.

⁵⁸ „*Positivus voluntatis actus, e contra, <praesentem et actualem reddit mentis habitum, habitualem vel genericam voluntatem in operativam vertit, desiderium in propositum, propositum in volitum, i.e. in actum re positum, qui contrariam manifestant et implicat internam voluntatem (coram Funghini, decisio diei 14 decembris 1994, RRDec., vol. LXXXVI, p. 660, n. 2)>(sent. Diei 29 ianuarii 1997, ibid., vol LXXXIX, p. 41, n. 3)>*”. Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 206.

tem woli”⁵⁹. W innym orzeczeniu (z 13 grudnia 2001 roku) wymieniony ponens podkreśla, iż „akt woli, poprzez który wyklucza się istotny przymiot małżeństwa, jest wówczas prawdziwie pozytywny, gdy jest dokonany całą mocą, w odpowiednim kontekście osobowym kontrahenta oraz jego sposobu myślenia i działania w odniesieniu do nierozzerwalności węzła”⁶⁰.

Charakterystyczne jest stwierdzenie zawarte w wyroku c. Sciacca z 2 marca 2001 roku, w którym przytoczono fragment orzeczenia c. De Jorio z 27 października 1971 roku, w myśl którego nie wymaga się, by nupturienci podejmowali obowiązek zachowania nierozzerwalności pozytywnym aktem woli, wystarczy, że nie wykluczają go pozytywnym aktem woli⁶¹. Na uwagę zasługuje również następująca konstatacja występująca w wyroku c. Sciacca z 27 kwietnia 2001 roku⁶², stanowiąca cytat z dzieła O. Giacchi: „Aby miała miejsce symulacja, nie wystarczy brak u nupturienta woli małżeńskiej, lecz konieczna jest pozytywna wola wykluczenia”⁶³.

W orzeczeniach rotalnych, w których mówi się o pozytywnym akcie woli, z reguły zwraca się uwagę również na inne rodzaje intencji, które w większym czy mniejszym stopniu mogą przypominać tego rodzaju akt, lecz w rzeczywistości nim nie są. Tak więc od pozytywnego aktu woli różnią się: intencja, czyli wola habitualna (*intentio habitualis*), która nie determinuje samego aktu i nie „wkracza” w obszar zgody małżeńskiej, a tym samym nie może go ograniczać⁶⁴; intencja, czyli wola tzw. interpretatywna, inaczej domniemana (*voluntas interpreta-*

⁵⁹ „Nam, Ioannes Paulus II cum auctoritate in memoriam revocat, <la tradizione canonistica e la giurisprudenza rotale, per affermare la esclusione di una proprietà essenziale o la negazione di un'essenziale finalità del matrimonio, hanno sempre richiesto che queste avvengano con un positivo atto di volontà>”. Dec. c. Stankiewicz z 25.10.2001, RRDec. 93 (2001), s. 698.

⁶⁰ „Ipsa enim lex expresse exigit, ut actus voluntatis, quo matrimonii proprietates essentialis excluditur, sit vere positivus, id est in convergenti contextu personali contrahentis eiusque cogitandi agendique ratione, vinculi indissolubilitatem respiciente, firmissime positus”. Dec. c. Stankiewicz z 13.12.2001, RRDec. 93 (2001), s. 805.

⁶¹ Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 205.

⁶² Dec. c. Sciacca z 27.04.2001, RRDec. 93 (2001), s. 287.

⁶³ „Nell'animo del nubente, perché si abbia la simulazione [...] occorre vi sia non un'assenza della volontà matrimoniale ma la presenza di una positiva volontà di escludere”. O. G i a c c h i, *Il consenso nel matrimonio canonico*, Milano 1968, s. 92.

⁶⁴ Dec. c. Funghini z 19.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 63; Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 205; Dec. c. Monier z 02.04.2001, RRDec. 93

tiva), która byłaby aktualna, gdyby nupturient o nierozzerwalności myślał lub był o nią pytany, lecz w rzeczywistości nie istnieje (istnieje jedynie w jego dyspozycji)⁶⁵; wola tzw. rodzajowa (*voluntas generica*), choćby wielokrotnie manifestowana, wykluczenia nierozzerwalności (sprowadza się do intencji habitualnej)⁶⁶; zwykła hipoteza, inaczej przewidywanie, połączone nawet z pewnością, rozwiedzenia się, jeśli tylko nie rodzi aktu woli (wykluczenia nierozzerwalności)⁶⁷; błędne poglądy o użyteczności lub stosowności rozwodu (pozostające w sferze intelektu)⁶⁸; przewidywanie trudności (dotyczących zachowania nierozzerwalności)⁶⁹; *error iuris* (kan. 1099 KPK)⁷⁰; ponawiające się rozmowy sprzyjające rozwodowi⁷¹; zwykły brak woli czy intencji (zawarcia małżeństwa nierozzerwalnego)⁷²; wahania teoretyczne czy przejściowe wątpliwości⁷³; pragnienie czy nadzieja rozwiązania węzła⁷⁴; zwykłe postanowienie nieprzestrzegania podjętych realnie obowiązków⁷⁵.

(2001), s. 295; Dec. c. Bottone z 15.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 386; Dec. c. Stankiewicz z 25.10.2001, RRDec. 93 (2001), s. 698.

⁶⁵ Dec. c. Funghini z 19.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 63; Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 205; Dec. c. Monier z 27.04.2001, RRDec. 93 (2001), s. 295; Dec. c. Bottone z 15.06.2001, RRDec. 3 (2001), s. 386; Dec. c. Stankiewicz z 25.10.2001, RRDec. 93 (2001), s. 698.

⁶⁶ Dec. c. Funghini z 19.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 63-64.

⁶⁷ Dec. c. Funghini z 19.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 64; Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 205.

⁶⁸ Dec. c. Funghini z 19.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 64; Dec. c. Monier z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 108; Dec. c. Monier z 16.02.2001, RRDec. 93 (2001), s. 155; Dec. c. Bottone z 15.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 386; Dec. c. Stankiewicz z 2.10.2001, RRDec. 93 (2001), s. 698.

⁶⁹ Dec. c. Monier z 16.02.2001, RRDec. 93 (2001), s. 155; Dec. c. Bottone z 15.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 386.

⁷⁰ Dec. c. Monier z 16.02.2001, RRDec. 93 (2001), s. 156; Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 205; Dec. c. Monier z 27.04.2001, RRDec. 93 (2001), s. 295.

⁷¹ Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 205; Dec. c. Bottone z 15.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 386-387.

⁷² Dec. c. Bottone z 15.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 386.

⁷³ Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 205.

⁷⁴ Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 287.

⁷⁵ Dec. c. Stankiewicz z 25.10.2001, RRDec. 93 (2001), s. 698.

4. Dowodzenie

Dowodzenie na rzecz tezy o wykluczeniu nierozzerwalności małżeństwa, związane z koniecznością obalenia domniemania o ważności małżeństwa (kan. 1060 KPK) oraz domniemania o zgodności słów lub znaków użytych przy zawieraniu małżeństwa z wewnętrzną zgodą (kan. 1101 § 1 KPK), spoczywa na tym, kto twierdzi, że dokonał symulacji, stosownie do zasady: „Obowiązek dowodzenia spoczywa na tym, kto coś twierdzi” (kan. 1526 § 1 KPK). Dowodzenie to, jak podkreśla się w wyroku c. Funghini z 19 stycznia 2001 roku, należy do trudnych, chodzi bowiem o stwierdzenie aktu wewnętrznego, znanego jedynie Bogu. Jednak trudność nie oznacza niemożliwości, w judykaturze rotalnej bowiem powszechnie się przyjmuje, że w dowodzeniu symulacji możliwe są trzy następujące dowody, które powinny wystąpić łącznie: 1) *confessio simulantis (iudicialis et extraiudicialis)*; 2) *causa simulandi*; 3) *circumstantiae*⁷⁶. W punkcie pierwszym chodzi o dowód bezpośredni, a w dwóch pozostałych o dowód pośredni.

Wyznanie symulanta obejmuje zarówno jego zeznanie sądowe (*confessio iudicialis*), jak i pozasądowe (*confessio extraiudicialis*). W orzecznictwie rotalnym szczególną uwagę zwraca się na wyznanie pozasądowe, a więc na wypowiedzi domniemanego symulanta pochodzące z okresu „niepodejrzanego”, potwierdzone przez wiarygodnych świadków. Samo bowiem zeznanie sądowe do udowodnienia symulacji nie wystarczy, nie stanowi bowiem dowodu pełnego, jeśli nie ma innych elementów dowodowych, które zeznanie to potwierdzają⁷⁷.

⁷⁶ „Difficulus comprobare potest indissolubilitatis exclusio, nedum quia agitur de actu interno soli Deo noto, verum quia contra simulationem militant praepresumptio iuris praesumptiones, favor nempe quo matrimonium gudet (can. 1060) et praesuppositum iuxta quod internus animi consensus existimatur conformis verbis vel signis in celebrando matrimonio adhibitis. Utcumque, etsi difficilis, minime impossibilis dicenda est in foro simulationis probatio. Immo haec, iuxta consolidatam iurisprudentiam, consequi potest si tria simul concurrant: asserti simulantis confessio iudicialis et praesertim extraiudicialis testibus fide dignis facta tempore insuspecto; causa simulandi, a contrahendi bene distincta, gravis et proportionate cum nemo ob motivum futile vel banale proprietatem vel elementum essenziale a contrahendo matrimonio detrahere vel praesumatur”. Dec. c. Funghini z 19.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 65.

⁷⁷ „Sed confessio iudicialis ipsius simulantis, seu excludentis hanc matrimonii essentialem proprietatem, non sufficit, quia plenam probationem non constituit, nisi alia elementa accedant, quae eam omnino corroborant (cf. can. 1536 § 2)”. Dec. c. Stankiewicz z 13.12.2001, RRDec. 93 (2001), s. 805.

Gdy chodzi o zeznanie sądowe, interesujący wywód znajduje się w orzeczeniu c. Monier z 26 stycznia 2001 roku, w którym stwierdza się, że zeznanie to jest bardzo ważne, a w jego ocenie sędzieja nie może nastawiać się doń metodycznie z podejrzliwością, nawet gdy symulant przytacza racje dla siebie korzystne, gdyż tego rodzaju metoda godzi w sprawiedliwość oraz godność ludzką. Owszem, nadmienienia ponens, między absolutną podejrzliwością, nieznajującą żadnej uzasadnionej podstawy, a przyjmowaniem wszystkich stwierdzeń bez ograniczeń, znajduje się cnota roztropności, która dla sędziego zawsze wydaje się prawem w spełnianiu zadania związanego z ocenianiem i osądzeniem⁷⁸. W innym orzeczeniu zwraca się uwagę na wiarygodność symulanta, przy czym, w myśl kan. 1679 KPK nie wystarczy jedynie jej potwierdzenie przez świadków⁷⁹, w jeszcze innym ponens wskazuje na szczególną trudność w przypadku zdecydowanego zaprzeczenia symulacji, pod przysięgą, przez stronę, której jest ona przypisywana. Trudność ta potęguje się wówczas, gdy nieugięte usiłuje ona odpiierać „zarzut” symulacji, a na podstawie zeznań innych świadków stwierdza się jej szczerą miłość (w stosunku do drugiej strony) oraz pragnienie, ujawnione przed zawarciem małżeństwa, zawarcia tego związku *in perpetuum*. Trudno jest w takim przypadku uwierzyć, że nupturient ten rzeczywiście wykluczył nierozzerwalność. Jednak trudność tę można przezwyciężyć, jeśli na podstawie akt sprawy okaże się, że domniemany symulant, o skłonnościach do kłamstwa, usiłował ukryć prawdę, kierując się pragnieniem zemsty lub osiągnięcia korzyści⁸⁰.

Gdy chodzi o zeznania, tak stron, jak świadków, to w rozpoznawaniu przeważającej woli domniemanego symulanta nie należy przywiązywać zbytnej wagi do samych słów czy sposobu wyrażania się, lecz znaczenie i istotę zeznań oraz prawdziwy zamiar kontrahenta trzeba poznać z całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego⁸¹. Zeznań tych nie należy również przyjmować jedynie według rozumienia, jakie po nieudanym życiu małżeńskim zwykli przyjmować ci, którym zależy na uwolnieniu się od węzła małżeńskiego, lecz raczej

⁷⁸ Dec. c. Monier z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 109.

⁷⁹ Dec. c. Stankiewicz z 13.12.2001, RRDec. 93 (2001), s. 805.

⁸⁰ Dec. c. Stankiewicz z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 96-97. We fragmencie tym odwołano się do wyroku c. Bruno z 31 maja 1985 roku, RRDec. 77 (1985), s. 273.

⁸¹ Dec. c. Monier z 16.02.2001, RRDec. 93 (2001), s. 156.

stosownie do zgodności ze stwierdzonymi faktami; trzeba więc brać pod uwagę właściwe znaczenie owych słów⁸². W sposób szczególnie sędzia powinien mieć to na względzie w przypadku poważnych rozbieżności występujących pomiędzy zeznaniami stron i świadków⁸³. W wyroku c. Monier z 26 stycznia 2001 roku, odwołującym się do wyroku c. Giannecchini z 31 maja 1996 roku⁸⁴, zauważa się, że w sytuacji rozbieżności pomiędzy stronami nierzadko świadkowie idą za tą stroną, która ich wskazała, tak iż ma się wówczas do czynienia jakby z dwoma „walczącymi” nawzajem obozami. Należy wtedy dokładnie ustalić nie tylko wiarygodność poszczególnych świadków, lecz również wagę zeznań na podstawie wiedzy zeznających, która niekiedy jest tylko domniemana, niekiedy zaś pochodzi bezpośrednio od strony, która świadka wprowadziła⁸⁵.

Co się tyczy przyczyny symulacji, to w sentencjach rotalnych podkreśla się, że określenie jej w każdej sprawie jest czymś niezbędnym, człowiek bowiem nigdy nie działa bez odpowiedniej po temu przyczyny. Przyczyna symulacji powinna być poważna i proporcjonalna, i powinna różnić się od *causa contrahendi*⁸⁶.

Wyróżnia się przyczynę dalszą (*causa remota*) oraz przyczynę bliższą (*causa proxima*) wykluczenia. Judykatura rotalna akcentuje szczególnie wagę tego dowodu, który jest „miarą symulacji” niekiedy bywa określany mianem „królowej dowodzenia”⁸⁷, przy czym znaczniejszą rolę odgrywa tutaj przyczyna bliższa symulacji, a więc konkretna okoliczność skłaniająca do powzięcia aktu symulacyjnego. Przyczyna dalsza, bardziej abstrakcyjna, niemająca *per se* bezpośredniego związku z zawarciem *hic et punc* małżeństwa, ma jednak wpływ na decyzję nupturienta, usposabiając go do czegoś, w szczególności do zawarcia małżeństwa z wykluczeniem jakiegoś elementu istotnego⁸⁸.

⁸² Dec. c. Bottone z 15.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 387.

⁸³ Dec. c. Monier z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 109.

⁸⁴ Dec. c. Giannecchini 31.05.1996, RRDec. 88 (1995), s. 427.

⁸⁵ Dec. c. Monier z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 109.

⁸⁶ Tamże.

⁸⁷ Zob. Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 206; Zwrot „simulandi causa veluti probationum regina habenda” zostało przejęte z wyroku c. Parisella z 14 stycznia 1982 roku, RRDec. 74 (1982), s. 22.

⁸⁸ Dec. c. Funghini z 19.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 65. Powołano się tutaj na orzeczenie c. Pompedda z 13 marca 1995 roku, RRDec. 87 (1995), s. 203.

Większą wagę judykatura rotalna przywiązuje do przyczyny bliższej wykluczenia nierozzerwalności małżeństwa, sama bowiem przyczyna dalsza nie wystarczyłaby do stwierdzenia nieważności małżeństwa⁸⁹. Przyczyna bliższa powinna być subiektywnie poważna i nagła, skłaniająca kontrahenta do odrzucenia prawa Bożego⁹⁰.

Jako przyczyny symulacji w sprawach, w których zapadły (opublikowane) wyroki *pro nullitate* z omawianego tytułu nieważności małżeństwa w 2001 roku, można wskazać: zakorzenione poglądy przeciwne nierozzerwalności małżeństwa (przyczyna dalsza)⁹¹; wątpliwości co do przyszłego życia małżeńskiego oraz rozwiązłe życie prowadzone przed ślubem (przyczyna bliższa)⁹²; całkowita obojętność wobec problemów religijnych (przyczyna dalsza)⁹³; obawa o losy małżeństwa z powodu różnicy charakterów (przyczyna bliższa)⁹⁴; postawa sprzeciwu wobec zasad katolickich otrzymanych w dzieciństwie (przyczyna dalsza)⁹⁵; nieuporządkowane moralnie życie prowadzone bezpośrednio przed zawarciem małżeństwa (przyczyna bliższa)⁹⁶.

Wśród okoliczności, które stanowią również element dowodowy, judykatura rotalna wyróżnia okoliczności z okresu przed zawarciem małżeństwa, towarzyszące zawieraniu tego związku oraz z okresu po jego zawarciu. Chodzi o okoliczności, które wskazują nie tylko na możliwość dokonania symulacji, lecz również ją potwierdzają⁹⁷.

Na rolę okoliczności jako środka dowodowego w sprawach symulacyjnych wskazał generalnie M. Monier w wyroku z 27 kwietnia 2001 roku, przytaczając fragment orzeczenia c. Serrano Ruiz z 19 stycznia 1996 roku⁹⁸. Analiza okoliczności, które jakby same z siebie dają ogólny obraz małżeństwa, zauważa ponens, w znacznym stopniu pozwalają na określenie mocy i zakresu aktu woli pomiędzy szczerością i fikcją: czy mianowicie działający usiłował pokonać bezpośrednią przeszkodę,

⁸⁹ Zob. Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 206; Zob. także Dec. c. Pompedda z 13.03.1995, RRDec. 87 (2001), s. 203.

⁹⁰ Dec. c. Bottone z 15.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 387.

⁹¹ Dec. c. Monier z 16.02.2001, RRDec. 93 (2001), s. 157.

⁹² Zob. Dec. c. Monier z 26.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 111-112.

⁹³ Zob. Dec. c. Monier z 16.02.2001, RRDec. 93 (2001), s. 158-159.

⁹⁴ Tamże, s. 159.

⁹⁵ Zob. Dec. c. Serrano Ruiz z 03.08.2001, RRDec. 93 (2001), s. 605.

⁹⁶ Tamże.

⁹⁷ Dec. c. Funghii z 19.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 65.

⁹⁸ Dec. c. Serrano Ruiz z 19.01.1996, RRDec. 88 (1996), s. 36.

tak by nie myślał o wiążących na zawsze prawach i obowiązkach, które ma przyjąć, i czy jednocześnie o nich myśląc nie sądził, że są one ceną należną za zamierzony cel; czy też z drugiej zaś strony, to co wydaje się spokojne, zamierzał zachować jedynie zewnętrznie i w ocenie społecznej, czy też zastosował jakąś prawdziwą wolę aż do włączenia własnej osoby w wybrany akt. Okoliczności bowiem same z siebie mogą pozwolić na przyjęcie jednego i drugiego: stanowiska zewnętrznego i formalnego, ale również wewnętrznego przyjęcia rzeczywistości⁹⁹.

Wśród okoliczności, na które w sprawach domniemanego *exclusio boni sacramenti* powinno się zwrócić uwagę, najczęściej wymienia się *circumstantiae* związane z wychowaniem symulanta, jego wykształceniem, poczuciem zasad religijnych i moralnych, osobistymi przekonaniami, oraz przyczynami separacji i rozwodu¹⁰⁰.

Jako okoliczności niepotwierdzające symulacji wskazuje się: miłość stron przed zawarciem małżeństwa i po jego zawarciu oraz trwanie we wspólnocie małżeńskiej przez całe lata¹⁰¹; utrzymywanie przez strony relacji seksualnych i zrodzenie dzieci¹⁰²; dobrą formację katolicką¹⁰³.

Zakończenie

Wykluczenie nierozzerwalności małżeństwa, stanowiące jeden z rodzajów symulacji tzw. częściowej konsensu małżeńskiego, nie przestaje nastroczać sędziom kościelnym szeregu trudności w rozpoznawaniu i rozstrzyganiu spraw wnoszonych na forum sądowe z tego tytułu nieważności. Chodzi bowiem o poznanie prawdziwych intencji domniemanego symulanta w stosunku do instytucji małżeńskiej, „ustanowionej przez Stwórcę i unormowanej Jego prawami” (Konstytucja *Gaudium et spes*, n. 48), w jej wymiarze nierozzerwalności. Poznanie ukierunkowania woli kontrahenta, a ściślej jej „aktu pozytywnego” (kan. 1101 § 2 KPK), poprzez który dokonuje się *exclusio boni sacramenti*, jak zresztą każdy rodzaj symulacji, nie jest zadaniem łatwym i wymaga szczególnej wnikliwości.

⁹⁹ Dec. c. Monier z 27.04.2001, RRDec. 93 (2001), s. 296-297.

¹⁰⁰ Dec. c. Monier z 26.01.2001, RRDec. 93 (001), s. 109-110; Dec. c. Serran Ruiz z 03.08.2001, RRDec. 93 (2001), s. 606.

¹⁰¹ Dec. c. Funghini z 19.01.2001, RRDec. 93 (2001), s. 74; Dec. c. Boccafola z 28.06.2001, RRDec. 93 (2001), s. 447.

¹⁰² Dec. c. Sciacca z 02.03.2001, RRDec. 93 (2001), s. 206.

¹⁰³ Dec. c. Sciacca z 27.04.2001, RRDec. 93 (2001), s. 287.

Nic też dziwnego, że – stosownie do kan. 19 KPK – właściwym punktem odniesienia dla trybunałów niższego stopnia jurysdykcji pozostają orzeczenia Trybunału Apostolskiego Roty Rzymskiej. Wypracowane przez judykaturę rotalną zasady, domniemania czy inne ustalenia nie mogą być ignorowane przez sędziów diecezjalnych czy metropolitalnych. Orzecznictwo rotalne, kształtowane zazwyczaj przez dziesiątki lat, ułatwia więc w znacznym stopniu właściwe „obracanie się” wśród wielu trudności w dotarciu do prawdy o zaskarżonym o nieważność małżeństwie.

W analizowanych wyrokach zwraca się baczną uwagę na wszystkie elementy normy prawnej o wykluczeniu: jej *ratio legis*, przedmiot wykluczenia, formy i sposoby wykluczenia, pozytywny akt woli oraz dowodzenie w sprawach, o których mowa. Pozostaje czymś znamienym, że w obrębie każdego z tych wątków redaktorzy orzeczeń dość szeroko nawiązują do wcześniej wypracowanych przez judykaturę rotalną ustaleń, utrwalając je w ten sposób i pozwalając zachować tutaj pewną ciągłość.

Wydaje się, że zaprezentowane wyżej orzecznictwo rotalne z 2001 roku (tom ostatnio wydany) w sprawach o wykluczenie nierozzerwalności małżeństwa może w jakimś stopniu pełniącym posługę w kościelnym wymiarze sprawiedliwości nie tylko uświadomić wagę poszczególnych kwestii związanych z *exclusio boni sacramenti*, lecz również zachęcić do sięgania raz po raz do *Decisiones seu Sententiae* Roty Rzymskiej.

L'esclusione dell'indissolubilità del matrimonio nelle sentenze pubblicate della Rota Romana del 2001

Il can. 1101 § 2 CIC afferma che se una o entrambe le parti escludono con un positivo atto di volontà il matrimonio stesso, oppure un suo elemento essenziale o una sua proprietà essenziale, contraggono invalidamente. L'esclusione dunque dell'indissolubilità (è una forma di simulazione parziale del consenso matrimoniale) significa la discrepanza fra dichiarato e voluto; in effetti è la volontà positiva di non impegnarsi per sempre.

Nello suo studio l'autore presenta le sentenze della Rota Romana emanate dal titolo suddetto nell'anno 2001 e pubblicate nel volume 93. delle *Decisiones seu Sententiae*. Dopo aver indicato le fonti dell'indissolubilità del matrimonio si riferisce alle questioni seguenti: l'oggetto dell'esclusione, le forme e modi dell'esclusione, l'atto positivo di volontà, la prova dell'esclusione.