

# Piotr Majer

---

## Podstępne wprowadzenie w błąd (kan. 1098 KPK) jako wada zgody małżeńskiej

---

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawnohistoryczny 41/1-2, 115-147

---

1998

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

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Ks. PIOTR MAJER

## PODSTĘPNE WPROWADZENIE W BŁĄD (KAN. 1098 KPK) JAKO WADA ZGODY MAŁŻEŃSKIEJ

**T r e ś ć:** Wstęp. 1. Sprawca podstępu. 1.1. Intencja autora podstępu. 1.2. Problem tzw. podstępu pośredniego (*dolus indirectus vel incidens*). 1.3. Podstęp negatywny (przez przemilczenie). 1.4. Podstępne działanie jako fundament nieważności małżeństwa. 2. Ofiara podstępu. 2.1. Związek przyczynowy między podstępnym działaniem a decyzją zawarcia małżeństwa – problemy interpretacyjne. 2.2. Czy podstęp jest wadą konsensu czy przeszkodą małżeńską? 3. Przedmiot podstępu. 3.1. Natura przymiotu będącego przedmiotem podstępu. 3.2. Przykładowe przedmioty podstępu w jurysprudencji i doktrynie kanonicznej. 4. Uwagi na temat dowodzenia podstępu w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa. 5. *Excursus*. Uwagi odnośnie do dyskusji nad retroaktywnością kan. 1098.

### Wstęp

Kan. 1098 należy do nielicznych norm nowego Kodeksu, przy których w oficjalnym wydaniu Kodeksu Prawa Kanonicznego, przygotowanym przez Papieską Radę do Spraw Interpretacji Tekstów Ustawodawczych, nie wymienia się żadnego źródła, na podstawie którego zostały sformułowane. Nie posiada zatem odpowiednika w poprzednim Kodeksie ani w żadnej późniejszej ustawie kościelnej. Nie ma wreszcie precedensu w orzecznictwie Trybunału Roty Rzymskiej, tak jak kan. 1095, także stosunkowo niedawny, bo wprowadzony dopiero w 1983 r., niemniej jednak wywodzący się z licznych orzeczeń rotalnych cytowanych we wspomnianym wydaniu typicznym Kodeksu. Przytoczenie tej okoliczności nie ma na celu wywołania wrażenia, że jest to norma stworzona przez prawodawcę *ex nihilo*, ale raczej powodowane jest pragnieniem zwrócenia uwagi na fakt, iż nie jest ona owocem przekształcenia starego przepisu w nowy. Genezy kan. 1098 należy dopatrywać się w postulatach przedstawicieli nauki prawa kościelnego, spośród których należy w tym miejscu wymienić niemieckiego kanonistę Heinricha Flattenę, profesora uniwersytetu w Tybindze i oficjała sądu metropolitalnego w Kolonii. Przedstawione w jego publikacjach argumen-

ty<sup>1</sup>, podjęte i rozwijane później przez innych kanonistów<sup>2</sup> i formalnie przedstawiane w czasie przygotowywania Soboru Watykańskiego II<sup>3</sup>, skłoniły w rezultacie ustawodawcę do wprowadzenia w obowiązującym Kodeksie następującej normy prawnej: „Kto zawiera małżeństwo, zwiędziony podstępem, dokonany dla uzyskania zgody małżeńskiej, a dotyczącym jakiegoś przymiotu drugiej strony, który ze swej natury może poważnie zakłócić wspólnotę życia małżeńskiego, zawiera je nieważnie”<sup>4</sup>.

Dokonajmy zatem analizy tej normy kodeksowej, komentując trzy elementy kan. 1098: sprawca podstępu, ofiara podstępu i przedmiot podstępu. W egzegezie chciałbym skoncentrować się szczególnie na punktach, które w dalszym ciągu pozostają w doktrynie kanonistycznej kontrowersyjne i są źródłem polemik między autorami oraz stwarzają trudności w aplikacji tego tytułu nieważności zgody małżeńskiej.

## 1. Sprawca podstępu

### 1.1. *Intencja autora podstępu*

Podstęp polega na świadomym wprowadzeniu w błąd nupturienta co do jakiegoś określonego przymiotu drugiej strony. Jest nieistotne prawnie czy autorem podstępu jest osoba pragnąca zawrzeć małżeństwo, czy osoba trzecia<sup>5</sup>, ale zgodnie z tekstem kan. 1098 celem podstępnego działania ma być

<sup>1</sup> Zob. H. Flatten, *Irrtum und Täuschung bei der Eheschließung nach kanonischem Recht*, Paderborn 1957; Tenze, *Der error qualitatis dolose causatus als Ergänzung zu c. 1082 § 2 CIC*, «Österreichisches Archiv für Kirchenrecht» 11 (1960), s. 249-264; Tenze, *Quomodo matrimonium contrahentes iure canonico contra dolum tutandi sint*, Coloniae 1961.

<sup>2</sup> Obszerną bibliografię dotyczącą tamtej dyskusji w kręgach kanonistów podaje J. I. B a ñ a r e s, *La relación intelecto-voluntad en el consentimiento matrimonial: notas sobre los cc. 1096-1102 del CIC de 1983*, «Ius Canonicum» 33 (1993), s. 593-600. Wśród opracowań polskich kanonistów należy wymienić: J. R y b c z y k, *Podstępne wprowadzenie w błąd jako postulowany tytuł nieważności małżeństwa*, «Roczniki teologiczno-kanoniczne» 10 (1963), zesz. 4, s. 125-141; B. W. Z u b e r t, *Dyskusja nad uznaniem nieważności małżeństwa z tytułu podstępnego wprowadzenia w błąd*, «Roczniki teologiczno-kanoniczne» 18 (1971), zesz. 5, s. 75-92.

<sup>3</sup> Zob. V. F a g i o l o, *La trattazione del problema in seno al Concilio Vaticano II*, w: *Annali di dottrina e giurisprudenza canonica, II: Il dolo nel consenso matrimoniale*, Città del Vaticano 1972, s. 36-39.

<sup>4</sup> Can. 1098: *Qui matrimonium init deceptus dolo, ad obtinendum consensum patrato, circa aliquam alterius partis qualitatem, quae suapte natura consortium vitae coniugalis graviter perturbare potest, invalide contrahit.*

<sup>5</sup> Tak zostało to wyjaśnione podczas prac Komisji przygotowującej reformę Kodeksu: „Nihil refert utrum talis dolo patratu sit a parte contrahenda an ab alia persona”. «*Communicationes*» 3 (1971), s. 77. Wprawdzie niełatwo jest wyobrazić

chęć uzyskania zgody małżeńskiej. („ad obtinendum consensusum”). Tylko i wyłącznie w takim wypadku możemy mówić o podstępnie, który sprawia, iż małżeństwo jest zawierane nieważnie. A zatem, nie wchodzi w grę sytuacje, w których autor podstępnego działania kieruje się np. wstydem, honorem, próżnością, pragnieniem niewyrządzenia przykrości drugiej stronie, lękiem przed karą, a nawet żartem. Niemniej jednak, należy zwrócić uwagę na to, iż wstyd czy pragnienie ochrony dobrej opinii bardzo często mogą być poddyktowane chęcią osiągnięcia zgody małżeńskiej, co może spowodować w praktyce niemałe problemy z należytą kwalifikacją głównej intencji podmiotu<sup>6</sup>.

Nie można mówić o podstępie w sensie prawnym jeśli, pomimo podstępnego działania, oszukiwany kontrahent w chwili zawierania małżeństwa *de facto* zna prawdę i może podjąć decyzję o małżeństwie, świadomy zarówno skrywanego przymiotu, jak również zamierzonego podstępu. Do pojęcia podstępu należy bowiem rzeczywiste wprowadzenie kogoś w błąd. Gdy nie ma błędu, nie można mówić o podstępie w sensie prawnym.

### 1.2. *Problem tzw. podstępu pośredniego (dolus indirectus vel incidens)*

W związku z wymogiem podstępnego zamiaru pojawia się problem tzw. podstępu pośredniego, albo „podstępu w dobrej wierze” tzn. sytuacji, w której mamy do czynienia z jakimś działaniem – można je nawet określić jako oszustwo – rzeczywiście wywołującym błąd u jednego z kontrahentów, ale podjętym bez zamierzenia uzyskania zgody małżeńskiej. Zgodnie z wymogiem kan. 1098, wyrażonym w klauzuli „ad obtinendum consensusum patratio”, takie działanie nie ma jednak cech podstępu niweczącego zgodę małżeńską – podstęp musi być bezpośredni, tzn. winna mu towarzyszyć intencja wyłudzenia konsensu.

Niektórzy kanoniści odwołują się tu do kan. 1103, który ustanawia nieważność małżeństwa zawartego pod wpływem ciężkiej bojaźni pochodzącej z zewnątrz, choćby została ona wywołana nieumyślnie. Pragną kierować się tą samą zasadą także w wypadku podstępu odnośnie do jakiegoś istotnego przymiotu kontrahenta, ale bez intencji wyłudzenia konsensu<sup>7</sup>.

sobie taką sytuację, ale nie można jej całkowicie wykluczyć. W jednym z trybunałów włoskich uznano nieważność małżeństwa z tytułu podstępu wywołanego przez rodzinę, która ukryła pewne defekty psychiczne swej krewnej, aby pozbyć się z domu uciążliwej osoby. Zob. P. B i a n c h i, *Esempi di applicazione giurisprudenziale del can. 1098 (dolo): casistica e problemi probatori*. «Quaderni di diritto ecclesiale» 9 (1996), s. 365.

<sup>6</sup> Zob. S. Z v o l e n s k ý, *Der „dolus” nach dem kanonischen Recht*, «Folia Theologica» 7 (1996), s. 106.

<sup>7</sup> Zob. A. M o s t a z a R o d r í g u e z, *Derecho matrimonial*, w: AA.VV., *Nuevo derecho canónico. Manual universitario*, Madrid 1983, s. 262; J.F. C a s t a ñ o, *L'influsso del dolo nel consenso matrimoniale*, «Apollinaris» 57 (1984), s. 579; T e n z e,

Wydaje się jednak, że sformułowanie kanonu 1098 jest tu jednoznaczne. Poza tym, intencja sprawcy, by skłonić kogoś do podjęcia określonego aktu prawnego należy do samego pojęcia podstęp i bez takiej intencji w ogóle nie można by było mówić o podstępie w sensie prawnym<sup>8</sup>. Zresztą, nie chodzi tu jedynie o literę ustawy, ale o *ratio iuris*, do czego za chwilę powrócimy.

### 1.3. Podstęp negatywny (przez przemilczenie)

Inną sprawą godną uwagi jest kwestia tzw. podstępu negatywnego czyli wprowadzenia kogoś w błąd – czy też lepiej, utrzymania kogoś w błędzie – przez zatajenie jakiegoś przymiotu, który „ze swej natury może poważnie zakłócić wspólnotę życia małżeńskiego”. Zatem nie chodzi tu o jakieś konkretne działanie pozytywne wywołujące błąd w umyśle współkontrahenta, ale raczej o zaniechanie, tzn. przemilczenie tego, co mogłoby doprowadzić do utraty zgody na małżeństwo. W opinii kanonistów także i takie zatajenie należy kwalifikować jako podstęp w sensie kan. 1098, jeśli towarzyszy mu intencja uzyskania zgody małżeńskiej.

Kwestia ta była poruszana podczas prac Komisji konsultorów przygotowującej reformę Kodeksu. Nawet na pewnym etapie prac Komisji prowizoryczna formuła kanonu zawierała klauzulę: „Qui matrimonium init deceptus dolo, etiam per reticentiam patratio...” Ostatecznie jednak z niej zrezygnowano, jednak nie dlatego, iż członkowie Komisji uważali, że jest sprzeczna z istotą normy, ale jedynie ze względu na przejrzystość redakcji tekstu, uznając jednomyślnie, że bez tej klauzuli kanon zachowuje swoją integralność<sup>9</sup>. Kierowano się też obawą, że pozostawienie powyższej uwagi

*Il dolo nel matrimonio*, w: AA.VV., *La nuova legislazione matrimoniale canonica. Il consenso: elementi essenziali, difetti, vizi*, Città del Vaticano 1986, s. 108-109; M. C. Camarero Suarez, *Dolo indirecto y derecho matrimonial*, w: AA.VV., *Le nouveau Code de Droit Canonique. Actes du V Congrès International de Droit Canonique*, II, Ottawa 1986, s. 1085-1088; J.M. González del Valle, *Derecho canónico matrimonial*, Pamplona 1991, s. 52-53; J. García Faílde, *La nulidad matrimonial, hoy. Doctrina y jurisprudencia*, Barcelona 1994, s. 69; M. Cortés Díez y z, *El error doloso en la jurisprudencia canónica Española*, «Revista Española de Derecho Canónico» 53 (1996), s. 201-202.

<sup>8</sup> F. Castaño, *Il dolo nel matrimonio*, cyt., s. 106. Autor – chociaż w innym miejscu krytykuje zacieśnienie normy kan. 1098 jedynie do podstępu bezpośredniego (zob. poprzedni przypis) – przytacza definicję podstępu sformułowaną przez Michielisa: „Deceptio alterius deliberate et fraudulenter commissa, qua hic inducitur ad ponendum determinatum actum juridicum”.

<sup>9</sup> Nieopublikowane akta prac Komisji konsultorów („Acta reservata”) prezentuje w rozprawie doktorskiej obronionej na Wydziale Prawa Kanonicznego Uniwersytetu Nawarry C. Fraxanet Avelanet, *El error sobre la condición servil en el matrimonio canónico*, Pamplona 1996, *pro manuscripto*, tu s. 329-330. Autor opiera się na przechowywanych w Archiwum Watykańskim protokołach *Coetus Studiorum*

mogłoby zrodzić w przyszłości pewne problemy i nadużycia w aplikacji normy, sugerując niejako, że każde zatajenie przymiotu osoby jest równoznaczne z podstępem niweczącym zgodę małżeńską<sup>10</sup>.

Co do podstępu negatywnego nie ma wśród kanonistów większych rozbieżności opinii. Jeśli zatajenie tak poważnego przymiotu było spowodowane pragnieniem osiągnięcia zgody małżeńskiej, to winno być traktowane jako podstępne wprowadzenie w błąd, ze wszystkimi konsekwencjami prawnymi. Problemy natomiast pojawiają się w ocenie praktycznej – jak można jednoznacznie stwierdzić, że intencją zatajenia była chęć wyłudzenia konsensu? Do jakiego stopnia nupturient jest zobowiązany do wyjawienia drugiej stronie faktów obciążających go i stawiających w nieprzychylnym świetle? Sprawa komplikuje się jeszcze bardziej, gdy to samo pytanie postawimy w odniesieniu do ewentualnego „obowiązku” w tej materii osób trzecich, np. rodziców kontrahenta.

Jest rzeczą absolutnie naturalną i całkowicie zgodną z psychiką ludzką, że nikt nie obnosi się ze swymi wadami czy jakimiś przykrymi zdarzeniami z przeszłości. Każdy pragnie przedstawić się w jak najlepszym świetle, tym bardziej, jeśli w grę wchodzi ewentualne zawarcie małżeństwa. Można nawet powiedzieć, iż milczenie w tym względzie należy do prawa osoby<sup>11</sup>. Jednakże wśród kwestii tak istotnych, będących przedmiotem kan. 1098, są takie, których obiektywna ciężkość sprawia, iż nupturient ma moralny, a nawet prawny obowiązek nie zatajenia wobec drugiej osoby nawet tych okoliczności, które są dla niego przykre i stawiają go w negatywnym świetle, jeśli zdaje sobie sprawę z tego, że mogłyby one poważnie zakłócić wspólnotę życia małżeńskiego<sup>12</sup>. Naturalnie, ostatecznym kryterium jest tu intencja jaka towarzyszy przemilczeniu. Jeśli jest nią chęć uzyskania zgody małżeńskiej (lub ściślej, obawa przed wycofaniem obietnicy zawarcia małżeństwa), to

„*De Matrimonio*” z sesji V odbytej w dniach 1-6 lipca 1968 r. kiedy to praktycznie wykrystalizował się obecny tekst kan. 1098.

<sup>10</sup> Zob. Decyzja c. Burke, z 25.X.1990 r., «*Ephemerides Iuris Canonici*» 49(1993), s. 257, nr 7; W. G ó r a l s k i, *Podstępne wprowadzenie w błąd (kan. 1098 na podstawie wyroku Roty Rzymskiej c. Burke z 25.X.1990r.*, «*Prawo Kanoniczne*» 38 (1995), nr 1-2, s. 5.

<sup>11</sup> „*Retencia pertinet ad ius personae et nemo tenetur tradere semetipsum*” – tak wyraził się jeden z konsultorów podczas dyskusji nad wspomnianą wyżej klauzulą zawartą w projekcie kanonu. Zob. C. B u r k e, *The effect of fraud, condition and error in marital consent. Some personalist considerations*, «*Monitor Ecclesiasticus*» 122 (1997), s. 297-298.

<sup>12</sup> Decyzja c. B u r k e, z 25.X.1990 r., cyt. s. 257, nr 7: „*Haud tamen licet affirmare coniugale ius ad compartem cognoscendum, vel mutuam auto-revelationis obligationem, absque ullis limitibus exstare. Tale ius vel talem obligationem referre licet tantum ad id quod autodonationi coniugali essentialia sit, non vero ad elementa accidentalia, vel «perfectiva» tantum, huius donationis*”. Zob. P. B i a n c h i, *Esempi*, cyt., s. 375.

wówczas należałoby uznać podstępny charakter takiego działania. Niektórzy autorzy mówią wręcz, że należy domniemywać podstępną intencję, gdy przedmiotem zamilczenia jest przymiot o obiektywnym znaczeniu i wadze wymaganej przez kan. 1098. Trudno jest bowiem przypuszczać, że zatajeniu tak ważnej materii nie towarzyszy świadomość celowego działania<sup>13</sup>. Tym bardziej, że wiele okoliczności z okresu narzeczeństwa (udział w naukach przedślubnych, wizyta w poradni rodzinnej czy rozmowa kanoniczno-duszpasterska przed zawarciem małżeństwa) winny skłonić do szczerości w tym względzie<sup>14</sup>.

Podczas dyskusji prowadzonych przed 1983 r. rozważano kwestię należytej staranności i roztropności, jaką winien kierować się nupturient poznając osobę, z którą chce związać się na całe życie (nawiązywano tu do tradycyjnego pojęcia *vir prudens* albo *vir constans*)<sup>15</sup>. Ma to szczególną wagę w kontekście podstępu przez przemilczenie, ponieważ – jak sugerowali niektórzy – gdyby nupturienti postępowali z odpowiednią ostrożnością, mogliby uniknąć w wielu wypadkach błędu, dbając zawnazu o zebranie stosownych informacji o drugiej stronie. Wydaje się jednak, że nie można popadać tu w przesadny rygoryzm i żądać zbyt wiele od potencjalnej ofiary podstępu. W okresie narzeczeńskim osoby wiedzione szczerą miłością bardzo często odznaczają się głębokim zaufaniem i zawierzeniem wobec drugiej strony, które graniczy nieraz z niebywałą wprost łatwowiernością czy nawet naiwnością. Niewątpliwie działanie kontrahenta, który przewrotnie wykorzystuje ten stan ducha i uczucie jakim jest darzony, nosi znamiona podstępu w myśl kan. 1098<sup>16</sup>.

<sup>13</sup> Zob. J. I. B a ñ a r e s, *La relación*, cyt., s. 596, przypis 55. W tym samym tonie wyrażano się podczas prac Komisji konsultorów: „*Ex alia parte can. 300 de dolo sustineri debet, quia respicit casus doli sive positivi, sive negativi. Cum enim agatur in illo canone de qualitate essentiali pro instaurando consortio*”, «*Communicationes*» 9(1977), s. 372.

<sup>14</sup> Instrukcja Konferencji Episkopatu Polski o przygotowaniu do zawarcia małżeństwa w n. 67 poleca, by podczas rozmowy kanoniczno-duszpasterskiej zwrócić uwagę na to, czy ktoś z narzeczonych nie ukrywa przed drugim czegoś, co mogłoby w przyszłości zakłócić w sposób poważny życie ich wspólnoty małżeńskiej. W formularzu protokołu przedślubnego znajduje się pytanie dotyczące ewentualnego zatajenia takich okoliczności. Zob. *Instrukcja Episkopatu Polski o przygotowaniu do zawarcia małżeństwa w Kościele katolickim*, Kraków 1990, s. 26 i 46.

<sup>15</sup> Zob. B. W. Z u b e r t, *Dyskusja*, cyt., s. 88-89.

<sup>16</sup> Zob. V. R e i n a B e r n á l d e z, *Error y dolo en el consentimiento matrimonial canónico*, w: AA.VV., *Le nouveau Code*, cyt., s. 1061; P. J. V i l a d r i c h, *Komentarz do kan. 1098*, w: AA.VV. *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, pod red. A. M a r z o a, J. M i r a s, R. R o d r í g u e z - O c a ñ a, vol. III, Pamplona 1996, s. 1290; M. C o r t é s D i é g u e z, *El error doloso*, cyt., s. 202-203; C. B u r k e, *The effect of fraud*, cyt., s. 299. Decyzja c. B u r k e, z 25.X.1990 r. cyt. s. 258, nr 9: „*Non requiritur ut dolus sit gravis. Si quis valde ingenuus sit, forsán quidam levis dolus ad eum decipiendum sufficit; sed et candidorum iura ad normam canonis tuenda sunt*”.

#### 1.4. Podstępne działanie jako fundament nieważności małżeństwa

Intencja autora podstępu, by poprzez swoje działanie wyłudzić zgodę małżeńską (*animus decipiendi*), jawi się jako warunek absolutnie konieczny do tego, by móc mówić o nieważności małżeństwa. Można więc stwierdzić, że owo podstępne działanie stanowi fundament nieważności z tytułu zdefiniowanego w kan. 1098<sup>17</sup>.

Nie wszyscy kanoniści są jednak jednomyślni co do tego, by ostatecznej racji nieważności zgody małżeńskiej dopatrywać się w podstępie jako takim. Zresztą, nie było zgody w tej kwestii również w czasie dyskusji nad zasadnością wprowadzenia podstępu do obowiązującego prawa, jak i podczas prac Komisji opracowującej kształt dzisiejszego kan. 1098<sup>18</sup>. I tak, wielu widzi przyczynę nieważności konsensu nie w samym podstępie jako takim, ale w błędzie wywołanym przed podstępne działanie. Preferują zatem określenie techniczne tego tytułu nieważności jako *error dolosus* albo *error dolose causatus*, bardziej niż *dolosa deceptio*. Podkreślają przy tym często, że podstęp jest jedynie dalszą przyczyną nieważności, gdyż będąc bezpośrednią przyczyną błędu oddziałuje na intelekt, a dopiero potem, pośrednio, na wolę osoby<sup>19</sup>. Podstęp jawi się więc tutaj jedynie jako szczególna forma błędu co do przymiotu osoby, który to błąd ze względu na obiektywną ciężkość staje się błędem kwalifikowanym.

Naturalną konsekwencją takiej postawy były i są sugestie nadania mocy niweczącej konsens samemu błędowi co do przymiotu, który może poważnie

<sup>17</sup> Decyzja c. B u r k e, z 25.X.1990 r. cyt., s. 261, nr 20: „id quod ad consortium perturbandum tendit non est tantum error circa qualitate, sed praesertim dolus super eam”.

<sup>18</sup> Już na początku prac nad nowym kanonem przyjęto jako założenie, że kwestia racji nieważności zgody małżeńskiej wywołanej przez podstęp nie będzie przedmiotem dociekań Komisji: „Nihil inquirendum est de fundamento, seu quo iure defectus consensus ex dolo matrimonium irritet”. C. Fraxanet Avellanet, *El error*, cyt., s. 315. Uwagę wskazującą na rozbieżność opinii konsultorów w tej kwestii znajdujemy także w relacji z prac *Coetus* z 1971 r.: „Inter Consultores aliquantisper disceptatum est de motivo nullitatis matrimonii ex dolo contracti, aliis tuentibus id iniustitiae doli tribuendum esse, aliis, vero, vitio libertatis consensus ex dolo derivanti”. «Communicationes» 3(1971), s. 77.

<sup>19</sup> Zob. F. A z n a r G i l, *Komentarz do kan. 1098*, w: AA.VV., *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe comentada por los profesores de derecho canónico de la Universidad Pontificia de Salamanca*, pod red. L. de Echeverria, Madrid 1985, s. 532. Ten ze, *El nuevo derecho matrimonial canónico*, Salamanca 1985, s. 345-346; F. C a s t a ñ o, *El dolo nel matrimonio*, cyt., s. 106-107; M. C. C a m a r e r o S u a r e z, *Dolo indirecto*, cyt., s. 1083; J.M. G o n z á l e z d e l V a l l e, *Derecho canónico matrimonial*, cyt., s. 53; J. J. G a r c í a F a i l d e, *La nulidad matrimonial*, cyt., s. 68-69; M. C o r t é s D i é g u e z, *El error doloso*, cyt., s. 197-199; S. Z v o l e n s k ý, *Der „dolus”*, cyt., s. 99-102; D. F a l t i n, *Anmerkungen zum „dolus” mit besonderem Bezug auf den CCEO*, [b.m.i.r.] s. 14 i 22.



zakłócić wspólnotę życia małżeńskiego, nawet wówczas, gdy taki błąd nie został podstępnie wywołany<sup>20</sup>. Zgodnie z takim punktem widzenia istotą nieważności byłaby bardziej doniosłość błędu samego w sobie, niż fakt podstępu. Być może do wykrystalizowania się takiego poglądu przyczynił się fakt, iż kanon dotyczący podstępu wyrósł na gruncie krytyki dawnego kan. 1083, dotyczącego właśnie błędu co do przymiotu osoby. Sam Flatten proponował, by wpływ podstępu na konsens został określony w jednym z paragrafów tegoż kanonu. Przed dłuższy czas w projektach nowego Kodeksu podstęp był przedmiotem kan. 1083 bis i dopiero od schematu z 1975 r. był traktowany niezależnie<sup>21</sup>.

Taka interpretacja, aczkolwiek znajduje wielu zwolenników, ma swoje słabe strony. Po pierwsze, postulaty przyznania siły niweczącej zgodę małżeńską samemu błędowi co do ważnych przymiotów, wysuwane jeszcze w czasie trwania prac nad reformą Kodeksu, zostały jednoznacznie od-

<sup>20</sup> Zob. U. Navarrete, *Schema iuris recogniti «De matrimonio» Textus et observationes*, «Periodica» 43 (1974), s. 638; B. Primetshofer, *Der Ehekonsens*, w: AA.VV. *Handbuch des katholischen Kirchenrecht*, pod red. J. Listl, H. Müller, H. Schmitz, Regensburg 1983, s. 772; A. di Felice, *Error in personam – dolus. Osservazioni e proposte circa i can. 299 e 300 dello schema «De matrimonio» della Pontificia Commissione per la revisione del Codice*, «Ephemerides Iuris Canonici» 43-44 (1987-88), s. 43; J.J. García Faílde, *La nulidad matrimonial* cyt., s. 71; M. Cortés Diéguez, *El error doloso*, cyt., s. 199.

<sup>21</sup> Ostateczna decyzja o rozdzieleniu tych dwóch kanonów została odczytana – wydaje się, że bardzo słusznie – jako opowiedzenie się ustawodawcy za tym, iż nie błąd sam w sobie, ale podstępne działanie jest przyczyną nieważności małżeństwa. Zob. J. Rybczyk, *Małżeństwo pod wpływem podstępu w schemacie nowego KPK*, w: Kościół i prawo, III: *Aktualne problemy prawa małżeńskiego* Lublin 1984, s. 77; A. Bernárdez Cantón, *Compendio de derecho matrimonial canónico*, Madrid 1991, s. 151. W tym kontekście warto też zwrócić uwagę na mentalność kanonistów w okresie kształtowania się nowego prawa. Fakt, iż podstęp nie był uwzględniony w starym Kodeksie jako przyczyna nieważności małżeństwa, powodował, iż w wielu przypadkach trybunały kościelne, kierując się bardziej duchem niż literą prawa, dokonywały poszerzonej interpretacji ówczesnego kan. 1083 § 2, 1<sup>o</sup> dotyczącego błędu co do przymiotu osoby, który staje się błędem co do samej osoby (*error redundans*) Ta praktyka, mająca swój początek w głośnym wyroku Roty Rzymskiej c. Canals z 21.IV.1970 r., choć pozwalała na ochronę osób pokrzywdzonych przez podstęp, pod względem technicznym była bardzo dyskusyjna i dzisiaj nie ma potrzeby, by odwoływać się do takich operacji logicznych. Niemniej jednak, niewątpliwie ukształtowała wśród kanonistów pewną mentalność, która być może nie pozostaje bez wpływu na ich stosunek do nowego tytułu nieważności zgody małżeńskiej, jakim jest podstęp. Dobrym tego przykładem może być artykuł A. di Felice, *Error in personam – dolus*, cyt., *passim* (szczeg. s. 40-41), w którym autor – ujmując podstęp wyłącznie w kategoriach błędu – nie ukrywa swych obaw wobec rozwiązań techniczno-prawnych przyjętych w projekcie nowego Kodeksu, krytykując w szczególności rozłączne traktowanie obu tytułów. Na temat orzecznictwa rotalnego przed 1983 r. w sprawach, które dziś mogą być rozpatrywane w oparciu o kan. 1098, zob. M. Rola, *Podstępne wprowadzenie w błąd jako przyczyna nieważności małżeństwa w aktualnej praktyce sądowej*, «Prawo Kanoniczne» 29 (1986), nr 1-2, s. 206-212.

rzuczone<sup>22</sup>. Po drugie, cała przyjęta w Kodeksie koncepcja wpływu błędu co do przymiotu na konsens małżeński pozwala stwierdzić, że nieważności zgody małżeńskiej w tym wypadku nie należy interpretować jako swoistej rekompensaty prawa kanonicznego za subiektywne rozczarowanie, jakiego doświadcza kontrahent będący w błędzie, gdy poznaje prawdziwy stan rzeczy. Niezależnie od wagi przymiotu będącego przedmiotem błędu i bez względu na ewentualne reperkusje w życiu małżeńskim, nigdy błąd sam w sobie nie sprawia nieważności konsensu, jeśli nie jest połączony z determinacją woli kontrahenta. Tylko wówczas, gdy rzeczywisty przedmiot woli nie pokrywa się z jej obiektywnym wyrażeniem, można mówić o wadzie zgody małżeńskiej. Zachodzi to jedynie w przypadkach, o których Kodeks traktuje w kan. 1097 § 2 (błąd co do przymiotu osoby „wprost i bezpośrednio zamierzonego”) i w kan. 1099 (błąd co do istotnego przymiotu lub sakramentalności małżeństwa, który determinuje wolę)<sup>23</sup>.

W kan. 1098 nie chodzi o różnicę między tym, czego nupturient chce i tym, co on oświadcza, bowiem realny przedmiot jego wewnętrznej woli odpowiada temu, co wyraża na zewnątrz (małżeństwo z konkretną osobą)<sup>24</sup>. Dlatego racji nieważności zgody małżeńskiej nie należy doszukiwać się w momencie jej wyrażenia, tak jak w przypadku błędu czy symulacji, ale raczej w procesie formowania się konsensu.

Każdy z tytułów nieważności zgody małżeńskiej chroni jakieś konkretne dobro pozostające w ścisłej relacji z instytucją małżeństwa. Takim określonym elementem, na straży którego stoi kan. 1098, jest prawo nupturienta

---

<sup>22</sup> W aktach Papieskiej Komisji do Spraw Reformy Kodeksu dwukrotnie odnajdujemy takie postulaty. W 1977 r. oraz w *Relatio* z 1981 r. zwracano uwagę, by uznać czynnik niweczący konsens małżeński w samym błędzie jako takim, abstrahując od tego, czy błąd ten został wywołany podstępnie, czy też powstał spontanicznie. Motywowano, iż efekty błędu, ze względu na naturę przymiotu, są w obu wypadkach jednakowe. Postulat ten odrzucono, wyjaśniając, że nie można pominąć wymogu podstępnego działania, gdyż to podstęp, a nie błąd jest wadą zgody małżeńskiej. «Communicaciones» 15 (1983), s. 232: „Quaeritur utrum oporteat ut norma ad casum simplicis erroris etiam applicetur. Effectus perturbationem futuri consortii vitae quod attinet sunt iidem ac in errore doloso. R.: Non oportet, nam dolus multo gravior perturbat consortium coniugale quam simplex error”. Zob. także «Communicaciones» 9 (1977), s. 372. Podobne sugestie – także ostatecznie oddalone – wysuwano podczas prac nad reformą Kodeksu dla Kościołów Wschodnich. Zob. D. F a l t i n, *Anmerkungen zum «dolus»* cyt., s. 13.

<sup>23</sup> Szerzej na ten temat pisałem w pracy *El error que determina la voluntad (can 1099 del CIC de 1983)*, Pamplona 1997, s. 225-301, oraz w artykule *Błąd co do jedności lub nierozzerwalności małżeństwa. Na marginesie dyskusji odnośnie do interpretacji kan. 1099 Kodeksu Prawa Kanonicznego*, «Ius Matrimoniale» 2 (8) (1997), s. 62-75.

<sup>24</sup> Zob. K. L ü d i c k e, *Kryteria rozróżniania form wadliwej zgody małżeńskiej w prawie kanonicznym*, w: AA. VV, *Przymierze małżeńskie*, pod red. W. G ó r a l s k i e g o i R. S z t y c h m i l e r a, Lublin 1993, s. 70-71.

do całkowicie wolnego kształtowania swej decyzji zawarcia nierozzerwalnego związku.

Czy można mówić o czymś prawie do pełnego poznania współkontrahenta? Oczywiście że nie, bo jest to praktycznie niemożliwe, a poza tym niepełne poznanie wcale nie przeszkadza w wyrażeniu doskonałego aktu woli<sup>25</sup>. Natomiast z całą pewnością można mówić o niezbywalnym prawie nupturienta do autonomii w podejmowaniu decyzji w zawarciu małżeństwa, tzn. o prawie do wolności od wszelkiej podstępnej manipulacji pochodzącej od osób nieuprawnionych. Dlatego ostateczną racją nieważności zgody małżeńskiej, stojącą u podstaw kan. 1098, nie jest błąd jako taki, ale podstępne wyręczenie kogoś w istotnym elemencie procesu realizacji najbardziej osobistej ze wszystkich decyzji życiowych, w której osoba oddaje siebie samą i dokonuje aktu przyjęcia daru drugiej osoby. Wskutek podstępnej manipulacji zostaje bezpośrednio naruszony ten absolutnie własny i intymny obszar samostanowienia, w jakim winna być ukształtowana i ostatecznie podjęta decyzja zawarcia małżeństwa z konkretną osobą, tak iż kontrahent nie może uznać wyłudzonego w zdradziecki sposób wyboru z swoją decyzją, a tym samym akt zgody małżeńskiej zostaje pozbawiony swej niezbywalnej cechy, jaką jest dobrowolność<sup>26</sup>.

<sup>25</sup> Stąd też wydaje się, iż nie można uzależniać ważności małżeństwa od dogłębnego poznania się nupturientów. Jakkolwiek w personalistycznej wizji małżeństwa Soboru Watykańskiego II z pewnością można dopatrywać się inspiracji dla kan. 1098, to jednak nie wydaje się właściwe odwoływanie się do doktryny Soboru, aby uzasadnić w ten sposób konieczność właściwego poznania się kontrahentów przed zawarciem małżeństwa, traktując ją jako warunek nieodzowny dla stworzenia efektywnej wspólnoty życia i miłości. W rezultacie taki pogląd dążyłby do sformułowania „prawa” nupturientów do wzajemnego dogłębnego poznania i, co za tym idzie, do nadania błędowi jako takiemu mocy niweczącej konsens. P. M o n e t a, *La qualità che per sua natura può gravemente turbare il consorzio della vita coniugale*, «Monitor Ecclesiasticus» 120 (1995), s. 123-124: „Il dolo viene così a rientrare in quella categoria di vizi del consenso che più direttamente derivano dalla concezione personalistica del matrimonio (non a caso esso è frutto della dottrina del Concilio Vaticano II) e che più specificamente esprimono l'esigenza di un'adeguata conoscenza personale dei nubenti, di un'adesione al matrimonio che sia consapevole della realtà umana di quel soggetto destinato ad essere totalmente partecipe della futura comunione di vita. Non è quindi all'inganno in sé stesso che va ricondotta la nullità del matrimonio, al fatto che all'origine del *foedus matrimoniale* vi sia un'azione fraudolenta che può compromettere irreparabilmente il sentimento di fiducia nell'altro, tradire esigenze ed aspettative considerate di essenziale importanza per la vita matrimoniale. (...) Il requisito della *qualitas* riconduce dunque il capo di nullità delineato dal can. 1098 – nonostante il termine dolo con cui viene comunemente designato – alla categoria dei vizi del consenso provocati da una falsa rappresentazione della realtà in ordine alla persona dell'altro contraente”.

<sup>26</sup> Zob. P. J. V i l a d r i c h, *Komentarz do kan. 1098*, w: AA.VV., *Comentario exegetico*, cyt., s. 1286-1287; A. G a r c í a G à r a t e, *En torno a la autonomia del dolo matrimonial*, w: AA.VV., *Le nouveau Code*, cyt., s. 1077;

W tym sensie kan. 1098 można uznać za aplikację na polu prawa małżeńskiego kan. 219, który pozytywnie formułuje wrodzone prawo każdego wiernego do wolności od jakiegokolwiek przymusu w wyborze stanu życia. Jednak nie można tłumaczyć kan. 1098 jako sankcji zmierzającej do ukarania winnego czy też jako ochrony prawnej osoby przed szeroko rozumianą niesprawiedliwością i naprawienie wyrządzonej krzywdy. Nieważność małżeństwa z powodu podstępu nie może być postrzegana jako reakcja porządku prawnego dokonana niejako „od zewnątrz”, aby chronić ofiarę przed niesprawiedliwością. Nie jest to jakaś sankcja za naruszenie prawa, nawet tak bardzo istotnego, ale raczej stwierdzenie wadliwości zgody małżeńskiej w procesie formowania się decyzji nupturienta. Jest to zatem nic innego, jak pełne poszanowanie zasady konsensualnej, widzianej jednak nie wyłącznie w sposób techniczny, ograniczonej poniekąd do samego aktu woli pojmowanego jedynie jako pewien moment wyrażenia zgody małżeńskiej, ale z uwzględnieniem całego, rozciągniętego w czasie procesu, w którym kontrahent kształtuje swą decyzję.

Często w rozważaniach na temat fundamentu nieważności z tytułu podstępu podkreśla się także brak szczerości i prawdy we wzajemnym oddaniu się i przyjęciu małżonków, uniemożliwiający powstanie wspólnoty małżeńskiej, nawiązując jednocześnie do pojęcia małżeństwa jako przymierza<sup>27</sup>. Bez wątpienia, personalistyczna wizja małżeństwa, pogłębiona dzięki nauce Soboru Watykańskiego II, przyczyniła się w istotny sposób do uznania podstępu jako wady konsensu, ale wydaje się, że tłumaczenie nieważności małżeństwa jedynie brakiem szczerości we wzajemnym oddaniu się i przyjęciu małżonków nie odzwierciedla w pełni istoty podstępu, bowiem ta argumentacja, choć całkowicie słuszna w ogromnej większości przypadków, nie odnosi się do sytuacji, gdy autorem podstępnego działania jest osoba trzecia, a nie jeden z nupturientów. Podobną obiekcję można wysunąć przeciw pogładowi, według którego fundamentem nieważności jest brak akceptacji i niepokonalna odraza wobec współkontrahenta, sprawcy pod-

---

J. I. B a ñ a r e s, *En torno al tratamiento del error qualitatis' en el Código actual*, «Jus Canonicum» 28(1988), s. 661.

<sup>27</sup> Zob. M. R o l a, *Podstępne wprowadzenie w błąd*, cyt., s. 210 (opiera się na wyroku c. S e r r a n o, z 28.V.1982); Decyzja c. B u r k e, z 25.X.1990 r. cyt., s. 256-257, nry 4-6; W. G ó r a l s k i, *Podstępne wprowadzenie w błąd*, cyt. s. 4. Także podczas prac nad reformą Kodeksu przytaczano tę rację nieważności: „...tantum errore dolosum habere valorem invalidantem, quia in casu doli non habetur coniunctio voluntatum in actu consensus, dum in casu simplicis erroris coniunctio voluntatum in actu consensus reapse habetur”. «Communicationes» 9 (1977), s. 372.

stępu, po jego odkryciu, co w rezultacie uniemożliwia zgodne pożycie i budowanie wspólnoty małżeńskiej<sup>28</sup>.

A zatem kan. 1098 nie jest przykładem błędu kwalifikowanego, tzn. sytuacji, w której błąd na skutek jakiej szczególnej okoliczności (ciężkości przedmiotu czy faktu, iż został podstępnie wywołany) nabywa specjalnej siły sprawiającej nieważność konsensu. Wydaje się, iż mówiąc o nieważności zgody małżeńskiej wywołanej przez podstęp nie ma potrzeby akcentowania psychologicznego mechanizmu oddziaływania błędu na intelekt a poprzez to na konkretną wolę kontrahenta. Sam błąd schodzi tu bowiem jakby na dalszy plan, a nieważność konsensu jest w tym wypadku wynikiem podstępnej ingerencji osoby trzeciej w dziedzinę najbardziej osobistych i autonomicznych decyzji. Rozważając podstęp w kategoriach błędu, kieruje się uwagę na sam moment wyrażenia konsensu<sup>29</sup>. Tymczasem w kan. 1098 nie chodzi o moment wyrażenia zgody małżeńskiej, ale o cały proces formowania się tej decyzji. Oczywiście, musi zaistnieć błąd, jednak nie jest on tu traktowany jako taki, ale raczej występuje jako nieodłączny składnik podstępu, bez którego ten nie byłby już sobą<sup>30</sup>. Gdy podstępne działanie zostaje na czas odkryte (nawet wówczas, gdy sprawca podstępu o tym nie wie<sup>31</sup>), strona już nie wyraża zgody małżeńskiej zwiedziona podstępem (podstępna ingerencja jest bezskuteczna), ale świadoma prawdziwego stanu rzeczy dokonuje wyboru, który jest jej osobistą decyzją.

Wobec powyższego łatwiej zrozumieć, dlaczego podstęp pośredni, czyli nie skierowany wprost do wyłudzenia konsensu, nie sprawia nieważności małżeństwa. Mimo iż jest wprowadzeniem w błąd, nie uderza wprost w sferę prawa kontrahenta do autonomii w dokonywaniu wyboru osoby współmałżonka, a zatem brak mu tego co stanowi o istocie podstępu<sup>32</sup>. Argumentacja

<sup>28</sup> Zob. M. Cortés Diéguez, *El error doloso*. cyt., s. 199-200. Brak uczuciowej akceptacji współmałżonka może mieć jednak różne źródła (np. zwykły błąd) i nie jest miarodajnym kryterium w uzasadnieniu nieważności zgody małżeńskiej wywołanej przez podstęp.

<sup>29</sup> Tak np. B. Gangoiti, *Dolus, vell melius, error constituitne titulum sive causam nullitatis matrimonii?* «Angelicum» 50 (1973), s. 386-391, uzasadniał brak mocy podstępu jako takiego do spowodowania nieważności konsensu tym, że podstępne działanie nie oddziałuje na wolę kontrahenta, a jedynie na jego umysł.

<sup>30</sup> F. J. Urrutia, *Dolus in iure canonico*, «Periodica» 79 (1990), s. 270: „...vel dolus est ad errorem causandus, vel dolus non habetur, sed consensus ponitur 'spontanee (sine machinatione vel circumventionem ulla ex parte aliorum)', Aliis verbis, videretur ergo quod dolus in iure non habetur, vel non consideratur, nisi qui errorem causet”. Zob. też A. García Gárate, *En torno a la autonomía del dolo*, cyt., s. 1078.

<sup>31</sup> Zob. W. Góralski, *Kanoniczna zgoda małżeńska (kanony 1095-1107)*, Gdańsk 1991, s. 113.

<sup>32</sup> Warto powtórzyć raz jeszcze: ani niesprawiedliwość sama w sobie, ani doznana krzywda nie są racją nieważności zgody małżeńskiej w wypadku podstępu, ale jest nią

opierająca się na twierdzeniu, iż skutek podstępu pośredniego jest identyczny z efektem podstępu bezpośredniego, wywodzi się z traktowania podstępu jedynie z perspektywy błędu, jaki wywołuje podstępne działanie. W podstępie chodzi nie tyle o skutek (tzn. błąd i jego wpływ na konsens), co o przyczynę, która taki skutek wywołuje.

W związku z tym, choć z pewnością można dopatrywać się pewnego paralelizmu w kanonach 1098 (podstęp) i 1103 (przymus i bojaźń)<sup>33</sup>, to jednak analogia taka ma swoje granice. Niemniej jednak wydaje się, że byłoby szczęśliwszym rozwiązaniem umieszczenie kan. 1098 obok kan. 1103, tak jak są traktowane łącznie w normach ogólnych w odniesieniu do wad aktów prawnych (kan. 125 § 2). Taka klasyfikacja pozwoliłaby spojrzeć na podstęp bez ujmowania go w kategoriach błędu, do czego skłania obecny układ systematyczny Kodeksu.

## 2. Ofiara podstępu

### 2.1. *Związek przyczynowy między podstępnym działaniem a decyzją zawarcia małżeństwa – problemy interpretacyjne*

Po rozważaniach na temat podstępu z punktu widzenia jego sprawcy przejdźmy teraz do analizy warunków, które muszą być spełnione przez ofiarę podstępu, by można było mówić o wadzie zgody małżeńskiej. Zostało już powiedziane, że kryterium absolutnie koniecznym jest to, by ofiara podstępu rzeczywiście znalazła się w błędzie lub pozostawała w niewiedzy co do skrywanego przymiotu. Jeśli podstępne działanie zostało wcześniej zdemaskowane, nie istnieje też podstęp w sensie prawnym.

Pojawia się jednak istotna trudność, gdy pojawi się pytanie o to, czy podstępnie wywołany błąd faktycznie wpłynął na wyrażenie zgody małżeńskiej, tzn. czy ofiara podstępu zawarła małżeństwo na skutek podstępnego działania, czy też nie wywarło ono żadnego wpływu na jej decyzję. Problem można sformułować w pytaniu: czy do nieważności konsensu należy wymagać, by podstęp był motywem zawarcia małżeństwa, tzn. czy podstęp musi być *causam dans*? Odpowiedź na to pytanie należy chyba do najtrudniej-

---

bezpośrednio naruszenie niezbywalnego prawa do samodzielnego wyboru, które to prawo wyklucza wszelką podstępną manipulację ze strony osób postronnych. W wypadku podstępu pośredniego nie można mówić o tego rodzaju przewrotnej manipulacji.

<sup>33</sup> Zob. A. G a r c í a G á r a t e, *En torno a la autonomia del dolo*, cyt., s. 1077-1078; K. L ü d i c k e, *Kryteria*, cyt., s. 71.

szych problemów związanych z omawianą wadą konsensu, a niejednoznaczność ustawy w tym względzie jest być może najsłabszą stroną kan. 1098.

Na ogół nie nasuwają się wątpliwości, jeśli sama ofiara zaskarża swoje małżeństwo z tytułu podstępu. To pośrednio wskazuje, iż czuje się pokrzywdzona, oszukana, i że podstęp miał wpływ na dokonany przez nią wybór. Ale jak ustosunkować się do sprawy, gdy stroną powodową jest nie ofiara, ale sprawca podstępu, a strona teoretycznie pokrzywdzona oświadcza, że podstęp nie miał żadnego wpływu na jej decyzję, i że nawet znając nieuczciwie zatajoną prawdę i tak zawarłaby małżeństwo, np. z wielkiej miłości, jaką darzyła i nadal darzy współmałżonka. Jaką wartość należy nadać takiemu oświadczeniu? Przecież, w świetle tego, co zostało powiedziane powyżej, *de facto* doszło do obiektywnego i poważnego naruszenia autonomii nupturienta w kształtowaniu własnej woli małżeńskiej.

Tradycyjną metodą na określenie związku przyczynowego między dwoma aktami jest odwołanie się do tego, co uczyniłby podmiot, gdyby w momencie zawierania małżeństwa nie znajdował się w błędzie i znał faktyczny stan rzeczy. Tą właśnie drogą poszedł inicjator dyskusji na temat uznania podstępu jako tytułu nieważności zgody małżeńskiej – Heinrich Flatten. Proponował on, by odnośny przepis sformułować dodając do ówczesnego kan. 1083 wyjątek od nieskuteczności prawnej błędu co do przymiotu, uznający nieważność małżeństwa, jeśli ktoś zawarłby je zwiędziony podstępem co do doniosłego przymiotu drugiej strony, tak, iż znając prawdziwy stan rzeczy, nie wyraziłby zgody małżeńskiej<sup>34</sup>.

Ten aspekt propozycji Flattena został poddany krytycznej ocenie ze strony innych autorów. Wysuwano zastrzeżenia, że odwołując się do tego, co uczyniłby podmiot, gdyby poznał prawdę, sprowadza się sprawę do tzw. intencji wywnioskowanej (*intentio interpretativa*), w rzeczywistości nieistniejącej, a tylko zakładanej. Taka intencja, która nie jest rzeczywistym aktem woli, a jedynie hipotezą i to dokonaną *ex post*, nie może być uwzględniana przy ocenianiu ważności zgody małżeńskiej. W istocie, prawo kanoniczne nie nadaje intencji wywnioskowanej żadnej wartości<sup>35</sup>.

<sup>34</sup> Zob. H. F l a t t e n, *Quomodo matrimonium*, cyt., s.18: „3º: Si quis graviter ac dolose de alterius partis qualitate magni momenti deceptus matrimonium ineat, quod re vere cognita non contraheret”.

<sup>35</sup> Zob. kanony 1083 § 2; 1084 KPK z 1917, oraz kan. 1097 § 2 obowiązującego Kodeksu. Krytykę powyższego postulatu Flattena podejmowali m.in.: J. R y b c z y k, *Podstępne wprowadzenie w błąd*, cyt. s. 133-138; B. W. Z u b e r t, *Dyskusja*, cyt., s. 89-91. Postulowali oni powiązanie nieważności małżeństwa z tego tytułu raczej z samym faktem podstępnego działania, a nie z realnym wpływem na wolę podstępu.

Projekt Flattena został uznany za punkt wyjścia w pracach Komisji konsultorów w 1968 roku (sam Flatten także wchodził w jej skład)<sup>36</sup>. Tam również kwestia związku przyczynowego między podstępem a wyrażoną zgodą była przedmiotem ożywionej dyskusji między członkami Komisji. Ze sformułowania Flattena: „quod re vere cognita non contraheret” zrezygnowano już na samym początku prac Komisji, ale sam problem nie został przez to od razu rozwiązany. Kwestia ustanowienia wyraźnego wymogu, by podstęp był faktyczną przyczyną zawarcia małżeństwa podzieliła konsultorów. Jedni uważali, że wszystko sprowadza się do intencji wywnioskowanej, a zatem nierealnej. Inni utożsamiali tę sprawę z wymaganiem intencji autora podstępu. Jeszcze inni domagali się, by ustanowić wyraźny warunek, by podstęp *causam dans*. Jeden z konsultantów (T. García Barberena) wysunął wniosek, by uznać za domniemany związek przyczynowy między podstępem a wyrażonym konsensem, tak jak w wypadku bojaźni czy przymusu. Tam – jak argumentował hiszpański kanonista – zakłada się relację między przemocą a zgodą małżeńską, bez żądania, by przymus lub bojaźń były rzeczywistą przyczyną zawarcia małżeństwa<sup>37</sup>. Jakkolwiek wobec przytaczanych racji można by wysunąć pewne zastrzeżenia, po wyjaśnieniach, które przedstawił Giacchi<sup>38</sup>, ostatecznie zrezygnowano z umieszczenia w tekście kanonu klauzuli o tym, by podstęp był przyczyną zawarcia małżeństwa<sup>39</sup>, przy jednoczesnym wprowadzeniu wymogu, by podstępne działanie było połączone z zamiarem wyłudzenia zgody małżeńskiej. W wyniku takiego rozwiązania cały akcent kanonu spoczął nie na faktycznym wpływie podstępu na wolę ofiary, ale na świadomości i intencji sprawcy dążącego do uzyskania zgody na zawarcie małżeństwa.

<sup>36</sup> Na temat prac Komisji w odniesieniu do interesującej nas kwestii, zob. C. Fraxanet Avellet, *El error*, cyt., s. 314-328.

<sup>37</sup> „In casu nullitatis, ex vi vel metu in lege nullibi asseritur expresse vim vel metum tunc tantum irritare matrimonium cum dent causam contractui. Praesumitur relatio inter vim vel metum et consensum et ex hac praesumptione matrimonium declaratur nullum. Item in casu doli, non statui debet dolum tunc tantum irritare consensum si det causam contractui”. Cytuje za C. Fraxanet Avellet, *El error*, cyt., s. 327, przypis 597.

<sup>38</sup> Włoski kanonista twierdził, iż projektowany tekst kanonu zawiera już wystarczające argumenty na to, by stwierdzić związek przyczynowy między podstępem a działaniem a zawarciem małżeństwa: „...talem nexum iam sufficienter contineri in novo canone 1083 bis. Quod si canon adhuc perfici debet, ne dicatur 'dolum causam dans consensui', quia et aliae causae concurrunt ad consensum efformandum”. Dodał do tego, że chociaż z wolą domniemaną mamy do czynienia także w zwykłym błędzie, ale w błędzie spowodowanym podstępem dochodzi to tego jeszcze świadomość jego sprawcy: „In errore doloso tamen pars decipiens scit de errore alterius partis et scit illius consensus vitiatum esse. Contra talem factum causam dantem consensui legislator providere vult statuendo nullitatem”. Cytuje za C. Fraxanet Avellet, *El error*, cyt., s. 328.

<sup>39</sup> Wniosek przeszedł większością 6 głosów przeciwko 5 i przy 2 wstrzymujących się. Zob. C. Fraxanet Avellet, *El error*, cyt., s. 328.



Trzeba zwrócić uwagę na istotne rozróżnienie między tymi dwoma elementami, tzn. między związkiem przyczynowym zamierzonym a faktycznym. Niektórzy autorzy bowiem utożsamiają te dwie kwestie i z klauzuli kanonu 1098 „ad obtinendum consensum patratio” wyciągają wniosek, iż formułuje ona wymóg, aby wyrażona zgoda małżeńska była faktycznie spowodowana błędem<sup>40</sup>. Wydaje się jednak, iż powyższa klauzula traktuje wyłącznie o zamiśle sprawcy podstępu, a nic nie mówi o tym, że zamiar ten musi być rzeczywistniiony. Z kryterium, by podstęp był skierowany bezpośrednio na wyłudzenie konsensu, nie można wyciągać wniosku, że podstęp musi być *causam dans*. Czym innym bowiem jest intencja autora podstępu, a czym innym realny wpływ podstępnego działania na decyzję ofiary. Niewątpliwie, musi zaistnieć związek przyczynowy między podstępem a błędem (błąd musi być skutkiem podstępu), ale tekst kanonu nie wskazuje na konieczność związku przyczynowego między podstępem a konsensem.

Podobnie nie rozwiązuje problemu inne stwierdzenie kan. 1098, zgodnie z którym o wadzie konsensu możemy mówić jedynie wówczas, gdy ktoś zawiera małżeństwo „zwindziony podstępem” („deceptus dolo”). Użyta w tekście kanonu formuła nie wskazuje jednoznacznie na motywujący charakter podstępu, ale jedynie na to, iż jego ofiara musi znajdować się w błędzie, co nie jest kwestią dyskusyjną. Sformułowanie kanonu 1098 („deceptus dolo”) nie jest tak dobitne jak np. w kan. 125 („ex dolo”) czy też w kan. 1103 („ob vim vel matum”)<sup>41</sup>.

A zatem, z litery kan. 1098 nie można stwierdzić w sposób jednoznaczny, że podstępne działanie musi być motywem zawarcia związku małżeńskiego<sup>42</sup>. Czy więc istnieją inne racje, by mówić o konieczności takiego związku przyczynowego? Opinie autorów są rozbieżne. Większość opowiada się za tym, iż podstęp winien być *causam dans*<sup>43</sup>. Niektórzy jednak

<sup>40</sup> Zob. F. Castañó, *Il dolo nel matrimonio*, cyt., s. 108; D. Faltin, *Anmerkungen zum «dohus»* cyt., s. 15; M. Cortés Diéguez, *El error doloso*, cyt., s. 200.

<sup>41</sup> Dostrzegali to jeszcze podczas prac nad reformą Kodeksu P. Ciprotti, *Quid ex iure comparato de errore circa personam in matrimonio disci possit ad ius canonicum emendandum*, «Prawo Kanoniczne» 20 (1977), nr 3-4, s. 168. Twierdził on, mianowicie, że sformułowanie „qui matrimonium mit deceptus dolo” jest mało precyzyjne i nie wskazuje jednoznacznie, iż podstęp winien być faktyczną przyczyną zawarcia małżeństwa. Ciprotti sugerował zastąpienie wyrażenia „deceptus dolo” przez zwrot „ob dolum”, co ostatecznie nie doczekało się realizacji. Analogiczną opinię na ten temat wyraził M. Rola, *Podstępne wprowadzenie w błąd*, cyt., s. 214.

<sup>42</sup> Zob. Decyzja Sądu Biskupiego w Katowicach c. Sobanicki, z 30.07.1987, «Jus Matrimoniale» 4 (1993) s. 92.

<sup>43</sup> Zob. M. Żurowski, *Kanoniczne prawo małżeńskie Kościoła katolickiego. Stan prawny po promulgowaniu Kodeksu Prawa Kanonicznego Kościoła łacińskiego w 1983r.*,

stwierdzają, że nie jest to konieczne<sup>44</sup>. Prześledźmy zatem racje, które przemawiają za każdym z tym stanowisk.

## 2.2. Czy podstęp jest wadą konsensu czy przeszkodą małżeńską?

W świetle przedstawionych powyżej uwag odnośnie do fundamentu nieważności zgody małżeńskiej w wyniku podstępu, istota tego tytułu nieważności tkwi w bezprawnym naruszeniu autonomii decyzyjnej nupturienta w materii tak doniosłej, jaką jest oddanie sobie samego innej osobie. A zatem, istotny jest sam fakt podstępnej i niesprawiedliwej manipulacji. Niezależnie od tego, czy rzeczywiście miała ona wpływ na uformowanie decyzji nupturienta, bez wątplenia nastąpiła nieuczciwa ingerencja w samodzielną decyzję. Jeśli więc podstawą kan. 1098 jest *actio dolosa*, to jej realny wpływ na wolę małżeńską schodzi jakby na drugi plan. Co więcej, jeśli sprawcą podstępu był współmałżonek (co dokonuje się w ogromnej większości przypadków), czy można mówić wówczas o szczerości i autentyczności wzajemnego oddania? Czy można wobec takiej postawy stosować kategorię przymierza?

Z drugiej strony, czy w imię ochrony prawa kontrahenta do wolności od wszelkiego nacisku można obciążać sankcją nieważności zgodę małżeńską, jeśli z punktu widzenia prawa naturalnego była ona dostateczna? Jeśli

---

Katowice 1987, s. 249; M. Rola, *Podstępne wprowadzenia w błąd*, cyt., s. 214; V. Reina Bernáldez, *Error y dolo*, cyt., s. 1060-1061; A. García Gárate, *En torno a la autonomía del dolo*, cyt., s. 1076-1077; E. Przekop, *Przewodnik duszpasterski według Kodeksu Jana Pawła II*, Olsztyn 1990, s. 147; Decyzja c. Sobański, z 30.07.1987, cyt., s. 92; A. Bernárdez Cantón, *Compendio de derecho matrimonial*, cyt. s. 152; M. López Alarcón, *La ignorancia y el error*, w: M. López Alarcón, R. Navarro-Valls, *Curso de derecho matrimonial canónico concordado*, Madrid 1994, s. 211; J. I. Bañares, *Error «causam dans» y error en cualidad directa y principalmente pretendida*, «Ius Canonicum» 35 (1995), s. 112-114; W. Góralski, *Kanoniczna zgoda małżeńska*, cyt., s. 111; J. Fornés, *Error y dolo: fundamentos y diferencias*, *Ius Canonicum* 35 (1995), s. 178; M. Blanco, *El dolo: requisitos y prueba*, «Ius Canonicum» 35(1995) s. 188, 198; P. Bianchi, *Esempi*, cyt. s. 373; J. M. González del Valle, *Derecho canónico matrimonial*, cyt., s. 52. Ostatni z cytowanych autorów twierdzi, iż brak wymagania, by podstęp był faktyczną przyczyną zawarcia małżeństwa może być bardzo niebezpieczny, ponieważ wówczas – jego zdaniem – osoba trzecia mogłaby z łatwością doprowadzić do nieważności związku wskutek oszustwa, które w rzeczywistości nie miało wpływu na zgodę małżeńską.

<sup>44</sup> Zob. J. Rybczyk *Małżeństwo pod wpływem podstępu*, cyt., s. 75-76; M. C. Camarero Suarez, *Dolo indirecto*, cyt. s. 1087; J. J. García Fañde, *La nulidad matrimonial*, cyt., s. 69. Niektórzy autorzy, wymieniając elementy kwalifikujące podstępne działanie jako przyczynę nieważności konsensu, nie mówią nic na temat, czy podstęp musi być *causam dans*. Zob. zestawienie sporządzone przez M. Blanco, *El dolo*, cyt., s. 185-186, przypis 7.

naprawę stan ducha nupturienta był taki, że mimo błędu wywołanego podstępem wyraził akt woli wystarczający na zawarcie małżeństwa, to orzeczenie nieważności klóciłby się z zasadą konsensualną.

Takie argumenty można by przytaczać w nieskończoność. Bezsporny jest jednak fakt, że jest praktycznie niemożliwe stwierdzenie, jaka byłaby wola ofiary podstępu, gdyby znała faktyczny stan rzeczy. Zawsze znajdowalibyśmy się w sferze hipotez. Poza tym, oprócz błędu, w którym znalazła się ofiara, należy uwzględnić jeszcze dodatkową okoliczność – jeśli nawet sam przedmiot podstępu mógł nie wywrzeć istotnego wpływu na uformowanie się zgody małżeńskiej, to podstęp jako taki, nieuczciwość, nieszczerłość ze strony współmałżonka, stawia całą sprawę w innym świetle.

Jak się wydaje, genezy powyższych trudności interpretacyjnych omawianego przepisu można doszukiwać się w zlokalizowaniu kan. 1098 wśród innych kanonów dotyczących błędu i w ogóle wśród tych wad konsensu, których wadliwość wynika z treści aktu zgody. Tymczasem elementy wyszczególnione w kan. 1098 dotyczą raczej okoliczności zewnętrznych w stosunku do aktu woli wyrażonej przez ofiarę podstępu: fakt oszustwa, intencja sprawcy, ciężkość przymiotu. W zasadzie od ofiary wymaga się jedynie, by znajdowała się w błędzie spowodowanym przez podstęp, lub by była utrzymywana w niewiedzy, i nic poza tym. Kan. 1098, chociaż nie ustosunkowuje się bezpośrednio do konkretnego aktu woli nupturienta, został umieszczony wśród wad zgody małżeńskiej. Takie umiejscowienie sugeruje, że wadliwość konsensu leży wyłącznie po stronie ofiary, tymczasem nie jest to tak zupełnie oczywiste – tutaj przecież zasadniczą rolę odgrywa autor podstępnego działania. Nie chodzi tu zatem o treść konsensu, ale o okoliczności w jakich został uformowany.

Takie ujęcie nasuwa pewną analogię z przeszkodą uprowadzenia (kan. 1089)<sup>45</sup>. Celem ustanowienia tej przeszkody jest chęć zagwarantowania kobiecie należytych warunków, w których będzie mogła swobodnie podjąć decyzję. Przeszkoda uprowadzenia jest w zasadzie domniemaniem wadliwości konsensu, i to domniemaniem nie dopuszczającym przeciwnego dowodu, niezależnie od realnego wpływu zewnętrznych okoliczności na wolę uprowadzonej kobiety. Do tego stopnia prawo chroni tu jej autonomię w procesie decyzyjnym, że nie uznaje woli małżeńskiej, nawet gdyby została wyrażona dobrowolnie i była naturalnie wystarczająca, dopóki kobieta nie znajdzie się

---

<sup>45</sup> „Nie może być ważnie zawarte małżeństwo pomiędzy mężczyzną i kobietą uprowadzoną lub choćby przetrzymywaną z zamiarem zawarcia z nią małżeństwa, chyba, że później kobieta uwolniona od porywacza oraz znajdując się w miejscu bezpiecznym i wolnym, sama swobodnie wybierze małżeństwo”.

w miejscu bezpiecznym, fizycznie odseparowana od uprowadzającego<sup>46</sup>. Warto także zwrócić uwagę na to, iż wymaga się, by sprawca działał z zamiarem zawarcia małżeństwa. Przeszkoda uprowadzenia uniezwalnia do zawarcia małżeństwa zarówno kobietę jak i porywającego mężczyznę<sup>47</sup>.

Nasuwa się wobec tego pewne prawdopodobieństwo między wspomnianą przeszkodą i podstępem. Celem obu tych tytułów nieważności jest ochrona samostanowienia osoby w trakcie kształtowania zgody małżeńskiej. Jednak ustawodawca zechciał zakwalifikować jeden tytuł nieważności jako przeszkodę, a drugi jako wadę konsensu.

Wydaje się, że obydwa wspomniane tytuły łączą w sobie elementy przeszkody i wady zgody małżeńskiej. Przeszkoda uprowadzenia nie jest uznawana za przeszkodę w ścisłym znaczeniu, bowiem odnosi się do małżeństwa *in fieri*, a nie *in facto esse*<sup>48</sup>. Podobnie i podstęp nie zawsze był widziany jako typowa wada zgody małżeńskiej, ze względu na to, iż odnosi się bardziej do okoliczności zewnętrznych w stosunku do wyrażającego zgodę, niż do samego aktu konsensu. Jeszcze w czasie dyskusji na temat zasadności wprowadzenia podstępu jako tytułu nieważności, niektórzy autorzy proponowali skonfigurowanie go jako przeszkody małżeńskiej<sup>49</sup>. Podobne głosy pojawiły się także przy okazji prac przygotowawczych Soboru Watykańskiego II<sup>50</sup> oraz podczas obrad Papieskiej Komisji do

<sup>46</sup> Zob. A. Bernárdez Cantón, *Compendio de derecho matrimonial*, cyt., s. 90.

<sup>47</sup> Zob. M. Żurowski, *Kanoniczne prawo małżeńskie*, cyt., s. 184.

<sup>48</sup> Zob. J.M. González del Valle, *Derecho canónico matrimonial*, cyt., s. 108-111; J. I. Bañares, *Komentarz do kan. 1089*, w: AA.VV. *Comentario exegético*, cyt., s. 1189.

<sup>49</sup> Zob. A. Szentirmai, *De constituendo vel non „impedimento deceptionis” in iure matrimoniali canonico*, «Revista Española de Derecho Canónico» 16 (1961), s. 91-102; A. Bride, *De errore doloso in contractu matrimoniali: anportunum sit novum inducere impedimentum*, «Apollinaris» 39 (1966), 257-272; E. Graziani, *Un impedimento matrimoniale «de iure condendo»*, w: Scritti in memoria di Antonino Giuffrè, Milano 1967, s. 513nn; T e n z e, *Rilevanza del dolo nel consenso matrimoniale*, w: «Annali di dottrina e giurisprudenza canonica» II: *Il dolo nel consenso matrimoniale*, Città del Vaticano 1972, s. 7 (Wprawdzie autor używał określenia *impedimentum deceptionis*, kładł jednak akcent na błąd, a nie na sam fakt podstępnego działania. Podobnie inni autorzy tekstów składających się na wspomnianą pozycję stosowali zamienne pojęcia błędu rozumianego jako wada konsensu i przeszkody małżeńskiej. Tak samo zresztą odnoszono się do przemocy i bojaźni, mówiąc o *impedimentum vis et metus*. Zob. s. 28-29, 81, 87, 93, 98-99, 111); B. W. Z u b e r t, *Dyskusja*, cyt., s. 80-81, 91. Zdaniem ostatniego autora, ustanowienie przeszkody pozwoliłoby na powiązanie nieważności małżeństwa z działaniem autora podstępu, bez potrzeby odnoszenia się do woli ofiary, co rozwiązałoby niedogodność wynikającą z odwoływania się do woli wynioskowanej. W tym samym tonie, chociaż bez wyraźnego łączenia tego problemu z ustanowieniem przeszkody, wypowiadał się także J. R y b c z y k, *Podstępne wprowadzenie w błąd*, cyt., s. 138.

Spraw Reformy KPK<sup>51</sup>. Jak się wydaje, ustanowienie przeszkody podstępnie znacznie udogodniłoby interpretację przepisu, wyraźnie wiążąc nieważność bezpośrednio z samym faktem podstępnego działania. Niemniej jednak, ustawodawca zechciał ostatecznie określić ten tytuł jako wadę zgody małżeńskiej, co należy respektować, choć takie rozwiązanie – jak widać – wcale nie ułatwia wykładni kan. 1098.

Powróćmy zatem do postawionego pytania: czy podstęp winien być faktyczną przyczyną zawarcia małżeństwa? Próba odpowiedzi wydaje się być mocno skomplikowana. Patrząc na tekst kanonu i uwzględniając rację uzasadniającą jego istnienie wydaje się, iż należałoby odpowiedzieć przecząco. Biorąc pod uwagę zaliczenie normy do wad konsensu, należałoby udzielić odpowiedzi twierdzącej. A zatem, odłożmy na razie próbę rozwiązania tego problemu i przejdźmy do kolejnej kwestii, jaką jest przedmiot podstępu.

### 3. Przedmiot podstępu

#### 3.1. *Natura przymiotu będącego przedmiotem podstępu*

Kan. 1098 określa przedmiot podstępu jako „przymiot drugiej strony, który ze swej natury może poważnie zakłócić wspólnotę życia małżeńskiego”. Tak ogólna formuła została przyjęta przez ustawodawcę w miejsce sugerowanego przez niektórych kanonistów taksatywnego wyliczenia przedmiotów podstępu<sup>52</sup>. Obecnie przyjęte rozwiązanie jest oceniane jako znacznie lepsze od tamtych propozycji, gdyż taksatywne, odgórne, ustanowienie zamkniętej listy ewentualnych przymiotów, co do których podstęp byłby

<sup>50</sup> Zob. V. Fagiolo, *La trattazione del problema*, cyt., s. 36. W niektórych propozycjach wysuwanych przez biskupów pojawiały się niejednoznaczne sformułowania o *impedimentum dirimens erroris qualificati dolo causati*.

<sup>51</sup> Taką propozycję podczas obrad Komisji konsultorów wysunął J. Bánk: „Si quis coram altera parte defectum quemdam qui natura sua aptus, sit ad consortium vitae (ad vitam coniugalem) graviter perturbandum, dolose (mala fide) reticuerit (occulaverit, celaverit) cum eadem persona nequit validum inire matrimonium”. Cytuje za C. Fraxanet Avelanet, *El error*, cyt., s.328; w nawiasach ujęto alternatywne formuły przedstawionego projektu.

<sup>52</sup> Tak np. Uniwersytet Gregorianum w swoim wotum przedsoborowym przedstawił wniosek, aby prawodawca uwzględnił jedynie podstęp dotyczący choroby wenerycznej. Podobnie niektóre propozycje nadesłane przez biskupów ograniczały się do wyszczególnienia pojedynczych okoliczności, jak alkoholizm czy popełnienie zabójstwa. Zjazd oficjłów sądów kościelnych w Bonn w 1960 r., obok klauzuli o charakterze ogólnym, wysunął także alternatywny projekt taksatywnego wyliczenia potencjalnych przedmiotów podstępu.

Zob. J. Rybczyk, *Podstępne wprowadzenie w błąd*, cyt., s. 133; V. Fagiolo, *La trattazione del problema*, cyt., s. 36-37.

prawie istotny, pozostawałoby zawsze niedoskonałe i ograniczone, gdyż nie uwzględniałoby wszystkich możliwości, jakie niesie ze sobą nieraz bardzo skomplikowana rzeczywistość<sup>53</sup>.

Przedmiotem podstępu musi być jakiś przymiot drugiego kontrahenta. A zatem nie podpadają pod kan. 1098 przypadki podstępnego zatajenia cechy osoby trzeciej, np. rodziców czy dzieci drugiej strony<sup>54</sup>.

Przymiot, o którym mowa w kan. 1098, musi być rozumiany w szerszym znaczeniu. Według powszechnego rozumienia termin „przymiot” oznacza cechę charakteru i jest związany z osobowością człowieka<sup>55</sup>. Jednak w sensie przyjętym przez orzecznictwo, przedmiotem podstępu mogą być też pewne realia, które bardziej niż „przymioty” *sensu stricto*, wypadaloby określić jako „okoliczności”. Są nimi pewne fakty czy zdarzenia z biografii danej osoby, które w znacznym stopniu rzutują na jej aktualny status społeczny i nie pozostają bez wpływu na życie małżeńskie. Np. popełnienie jakiegoś poważnego przestępstwa, posiadanie wcześniejszego potomstwa, związek cywilny z inną osobą, wykształcenie itp.<sup>56</sup>.

Przedmiotem podstępu może być jedynie taki przymiot współkontrahenta, który rzeczywiście istniał w momencie zawierania małżeństwa. Nie można uznawać zań fałszywych obietnic czy też oczekiwań, które kontrahent uważający się za oszukanego wiązał z drugą osobą, nawet wówczas, gdy zostały one nieszczerze wzbudzone<sup>57</sup>.

<sup>53</sup> Zob. A. Mostaza Rodríguez, *Derecho matrimonial*, cyt., s. 261. Jeszcze przed promulgacją nowego Kodeksu zwracali na to uwagę: J. Rybczyk, *Podstępne wprowadzenie w błąd*, cyt., s. 131-133; B. W. Zuber, *Dyskusja*, cyt., s. 85-87.

<sup>54</sup> F. Castañó, *Il dolo nel matrimonio*, cyt., s. 110-111, krytykuje takie – jego zdaniem – zbyt restrykcyjne sformułowanie, utrzymując, że podstęp co do przymiotu osoby blisko związanej z kontrahentem, choć materialnie jest przymiotem innej osoby to jednak uczuciowo przynależy do współkontrahenta i także może mieć negatywny wpływ na wspólnotę małżeńską. Nie sposób odmówić mu racji co do tego ostatniego. Weźmy np. sytuację podstępnego zatajenia choroby zakaźnej dziecka jednego z nupturientów. Wydaje się jednak, że takie rozwiązanie stałoby w sprzeczności z tym, iż przedmiotem konsensu jest osoba współkontrahenta. Zob. M. Blanco, *El dolo*, cyt. s. 191.

<sup>55</sup> Tak zdefiniowany jest przymiot w decyzji c. Burk e z 25.X.1990 r. cyt., s. 261, nr 21: „stabilis modus essendi qui personalitatem subiecti aliquomodo definit vel delineat”.

<sup>56</sup> Zob. M. Rola, *Podstępne wprowadzenie w błąd*, cyt., s. 215; P. Bianchi, *Esempi*, cyt., s. 371. Nieco odmienny punkt widzenia na ten temat ma P. M. Oneta, *La qualità*, cyt., s. 127-128. Twierdzi on mianowicie, iż nikt nie może być „więźniem” swej niechlubnej przeszłości, oraz że każdego człowieka należy obdarzać zaufaniem i wiarą w możliwość poprawy, nie łącząc faktów z jego przeszłości z jego obecnym stanem. Wydaje się jednak, że jest to mieszanie kwestii antropologicznych i moralnych z kryteriami prawnymi.

<sup>57</sup> Zob. P. M. Oneta, *La qualità*, cyt., s. 126-127. Podczas prac Komisji konsultatorów zwracano uwagę na to, że przedmiot podstępu winien odnosić się do małżeństwa

Warto także zwrócić uwagę na to, że przymiot będący przedmiotem podstępu musi być nie tylko realny, ale także konkretny i ściśle określony. Nie może być uznana za zasadną skarga, iż ktoś przed ślubem ukazywał siebie jako „dobrego człowieka”, jakim nie okazał się być w małżeńskiej rzeczywistości<sup>58</sup>.

Zgodnie z tekstem kan. 1098, aby można było mówić o nieważności małżeństwa z tytułu podstępu, przymiot musi mieć taki „ciężar gatunkowy”, żeby ze swej natury (*suapte natura*) był w stanie poważnie zakłócić wspólnotę życia małżeńskiego. Istnieją zatem dwa wyznaczniki doniosłości przymiotu: waga przymiotu samego w sobie oraz ciężkość zakłócenia, które może spowodować obecność lub brak tegoż przymiotu<sup>59</sup>.

Co do drugiej kwestii kan. 1098 jest jednoznaczny: zakłócenie wspólnoty życia małżeńskiego musi być poważne („...*graviter perturbare potest*). A zatem, nie byłoby dostateczne jedynie przewidywanie mniej znaczących dysharmonii czy trudności w pożyciu małżeńskim<sup>60</sup>. Należy także zauważyć, że kanon nie mówi o rzeczywistym poważnym zaburzeniu, które już *de facto* się dokonało, ale jedynie o możliwości takiego zakłócenia<sup>61</sup>. W ten sposób wskazuje bardziej na ciężkość przymiotu samego w sobie jako na potencjalną przyczynę zakłócenia, a nie na to, czy rzeczywiście w konkretnym małżeństwie doszło do poważnych konfliktów na tym tle. A zatem, może w ogóle nie dojść do faktycznego zakłócenia. Co więcej, może się zdarzyć, iż podstęp w ogóle nie zostanie wykryty przez ofiarę, a mimo to pozwoli sprawcy na zaskarżenie małżeństwa. To jeszcze jeden argument za tym, iż to nie krzywda, której doświadcza ofiara, ani niezgoda między małżonkami, ale sam fakt podstępu jest źródłem nieważności<sup>62</sup>.

*in fieri*, a nie *in facto esse*, co groziłoby niebezpieczeństwem faktycznej legalizacji rozwodów w Kościele. Zob. *tamże*, s. 132.

<sup>58</sup> Zob. P. Bianchi, *Esempi*, cyt., s. 370-371.

<sup>59</sup> Zob. Decyzja c. Burke, z 25.X.1990 r., cyt., s. 258-259; W. Góralski, *Podstępne wprowadzenie w błąd*, cyt., s. 8; C. Burke, *The effect of fraud*, cyt., s. 298.

<sup>60</sup> Zob. P. Moneta, *La qualità*, cyt., s. 125. Wydaje się jednak nadmiernym rygoryzmem ustanawianie takiego kryterium ciężkości zakłócenia, by życie małżeńskie stawało się nie do zniesienia, wręcz niemożliwe. Zob. D. Faltin, *Anmerkungen zum «dolus»*, cyt., s. 15. Do sędziego należy ostateczna ocena czy zaburzenie wspólnoty małżeńskiej mogło być *grave*.

<sup>61</sup> Zob. A. Mostaza Rodríguez, *Derecho matrimonial*, cyt., s. 261, przypis 31; F. Castaño, *Il dolo nel matrimonio*, cyt., s. 111-112; W. Góralski, *Kanoniczna zgoda małżeńska*, cyt., s. 115; S. Zvolenský, *Der „dolus“*, cyt., s. 108-109; P. Moneta, *La qualità* cyt., s. 133-134.

<sup>62</sup> Wydaje się, że jest to bardzo istotna kwestia, jeśli odnieść ją do tego, co zostało powiedziane wcześniej na temat konieczności, czy też nie, związku przyczynowego między podstępem a konsensem. Skoro do nieważności małżeństwa nie wymaga się, by na skutek podstępu doszło do faktycznego zakłócenia wspólnoty małżeńskiej, to

Jeśli chodzi o wagę przymiotu samego w sobie, to polemika wśród autorów skupia się na dwóch kwestiach. Czy przedmiot podstępu musi być konieczn­ie związany z istotą małżeństwa, z jego celami i przymiotami<sup>63</sup>, czy też może to być dowolny przymiot osoby, który jest w stanie spowodować poważne zakłócenie wspólnoty małżeńskiej? Celem przyświecającym zwolennikom pierwszego rozwiązania jest chęć uniknięcia niebezpieczeństwa nieuzasadnionych nieważności w oparciu o przymioty mało znaczące, wręcz błahe, jak np. nawyk głośnego chrapania. Ale, na przykład, sytuacja ekonomiczna, status społeczny, tytuł akademicki czy kryminalna przeszłość nie są już przymiotami nieistotnymi, choć nie odnoszą się wprost i bezpośrednio do instytucji małżeństwa, a przecież podstęp co do tych przymiotów niewątpliwie jest w stanie zakłócić wspólnotę życia małżeńskiego.

Drugie zagadnienie wiąże się w pewnej mierze z poprzednim i dotyczy obiektywności względnie subiektywności w ocenie przymiotu. Tu doktryna i orzecznictwo podzieliły się na dwa nurty. Jedni autorzy uważają, że formuła kanonu nie dopuszcza żadnego relatywizmu czy subiektywnej oceny, a przedmiotem podstępu, w myśl słów „suapte natura”, może być jedynie taki przymiot osoby, który jest w stanie zakłócić wspólnotę życia małżeńskiego, odnoszoną do małżeństwa w ogóle<sup>64</sup>. Inni znów wychodzą z założenia, że przedmiotem podstępu sprawiającego nieważność konsensu nie musi być przymiot mogący poważnie zakłócić jedynie jakąś typową i abstrakcyjnie rozumianą wspólnotę małżeńską, ale taki sam skutek wywołuje podstęp co do przymiotu, który może spowodować poważne zakłócenie konkretnego związku, chociażby nie wywołał niezgody między innymi małżonkami<sup>65</sup>.

---

można wyprowadzić z tego wniosek, że podobnie nie jest konieczne zaistnienie relacji przyczynowej między podstępnym działaniem a zgodą małżeńską wyrażoną przez ofiarę.

<sup>63</sup> Za taką interpretacją opowiadają się: J. F o r n é s, *El sacramento del matrimonio (derecho matrimonial)*, w: AA.VV. *Manual de derecho canónico*, Pamplona 1991, s. 661; M. B l a n c o, *El dolo*, cyt., s. 193; Decyzja c. B u r k e, z 25.X.1990 r., cyt., s. 259, nry 13-14; C. B u r k e, *The effect of fraud*, cyt., s. 300-301.

<sup>64</sup> Zob. Decyzja c. B u r k e, z 25.X.1990 r. cyt., s. 258, 260, nry 12 i 17; J. R y b c z y k, *Małżeństwo pod wpływem podstępu*, cyt., s. 74; J.M. G o n z á l e z d e l V a l l e, *Derecho canónico matrimonial*, cyt., s. 50-51; J. F o r n é s, *El sacramento del matrimonio*, cyt., s. 660-662; A. B e r n á r d e z C a n t ó n, *Compendio de derecho matrimonial*, cyt., s. 152 (aczkolwiek nie wyklucza definitywnie oceny subiektywnej, twierdzi jednak, że udowodnienie subiektywnej wagi zakłócenia byłoby bardzo trudne); P. B i a n c h i, *Esempi*, cyt., s. 377 (choć podziela interpretację „obiektywną”, nie wyklucza uwzględnienia elementów subiektywnych w konkretnych przypadkach: środowisko społeczne, kulturowe, temperament); C. B u r k e, *The effect of fraud*, cyt., s. 298-300.

<sup>65</sup> F. A z n a r G i l, *Komentarz do kan. 1098*, w: AA.VV., *Código de Derecho Canónico*, cyt., s. 532; T e n z e, *El nuevo derecho matrimonial*, cyt., s. 348; M. C. C a m a r e r o S u a r e z, *Dolo indirecto*, cyt., s. 1083-1084; F. C a s t a ñ o, *Il dolo nel*



Racje przytaczane przez zwolenników przeważającej dziś orientacji subiektywnej zacierają do uwzględnienia w ocenie przymiotu osoby zróżnicowań kulturowych, geograficznych i społecznych. Na przykład, dla mieszkańca Afryki, podstępne ukrycie braku dziewictwa będzie miało dużo większe reperkusje niż identyczne zatajenie w kulturze zachodniej. Zresztą nawet tutaj trudno jest ustalić jakąś generalną regułę. Dlatego zwolennicy subiektywnej oceny przymiotu osoby nie zatrzymują się na zróżnicowaniu między wielkimi grupami społecznymi czy kulturowymi, ale, idąc jeszcze dalej, postulują uwzględnianie sytuacji konkretnych małżeństw i osób, opierając się na przyjęciu subiektywnego odniesienia przy przeszkodzie impotencji (kan. 1084 § 1), przy bojaźni (kan. 1103), czy też odwołując się do ostatnich propozycji dopuszczenia tzw. niezdolności relatywnej w wykładni kan. 1095,3<sup>66</sup>.

Jakkolwiek powyższe propozycje nie są bezzasadne, to jednak wydaje się, że nie można zbyt mocno akcentować przymiotu samego w sobie i jego potencjalnego destrukcyjnego wpływu na wspólnotę małżeńską. Ciężkość przymiotu stanowi jedynie pewne kryterium, pewną miarę ciężkości podstępu, a wyrażenie *suapte natura*, wokół którego toczy się cała dyskusja, ma na celu raczej wykluczenie przymiotów banalnych, trywialnych i nieistotnych, oraz podkreślenie, że dany przymiot już w chwili zawierania małżeństwa jest potencjalnym źródłem konfliktów, niż wskazywanie na obiektywną i uniwersalną zdolność przymiotu do spowodowania zakłócenia<sup>67</sup>. To nie niebezpieczeństwo poważnego zakłócenia wspólnoty życia małżeńskiego, ale

---

*matrimonio*, cyt., s. 111; M. López Alarcón, *La ignorancia y el error*, cyt., s. 211; J. J. García Faílde, *La nulidad matrimonial*, cyt., s. 70, 439; M. Cortés Díezguéz, *El error doloso*, cyt., s. 203-204; S. Zvolensky, *Der „dolus“*, cyt., s. 108; D. Faltin *Anmerkungen zum «dolus»*, cyt., s. 16; W. Góralski, *Kanoniczna zgoda małżeńska*, cyt., s. 114-115; Decyzja c. Faltin, z 30.X.1996 «Monitor Ecclesiasticus» 122 (1997), s. 181, nr 12/d: „Tandem, cum nequit existere 'criterio universale/oggettivo che possa indicare tassativamente quando e come una qualità può gravemente turbare il *consortium coniugalis vitae*, requiritur 'oltre la serietà oggettiva della qualità...deve essere presa in considerazione anche la valutazione soggettiva del coniuge tratto in errore' [...]. Ideoque perpendenda est errantis personalitas eiusque indoles, connotationes characteriales atque errantis educatio, mores aliaque rerum adiuncta”.

<sup>66</sup> Zob. P. Moneta, *La qualità*, cyt., s. 137-143.

<sup>67</sup> Zob. tamże, s. 138; P. J. Viladrich, *Komentarz do kan. 1098*, w: AA.VV., *Comentario exegetico*, cyt., s. 1291. Jeszcze podczas prac nad reformą Kodeksu jeden z członków Komisji Papięskiej wyraził opinię, iż klauzula, którą zawierał ówczesny projekt dzisiejszego kan. 1098 (merytorycznie zgodna z obecną formułą: „*quae suapte natura consortium vitae coniugalis graviter perturbare potest*”), nie kłóci się z możliwością subiektywnej kwalifikacji ciężkości przymiotu. «*Communicationes*» 9 (1977), s. 372: „*Locutio adhibita in canone 300 («qualitas quae nata est ad consortium vitae graviter perturbandum») non talis est ut excludat omnino qualitates minoris momenti quae tamen subiective considerantur maximi momenti*”.

sam fakt podstępnego działania stoi u podstaw kan. 1098<sup>68</sup>. Nie można osadzać tej normy na przymocie, bo w rezultacie prowadziłyby to do nadania mocy niweczącej konsens błędowi jako takiemu, jeśli dotyczyłby przymiotu mogącego poważnie zakłócić wspólnotę małżeńską. W takim razie, aby podjąć próbę uzasadnienia słuszności opcji tzw. subiektywnej w interpretacji kan. 1098, należy wyjść z tego, co stanowi o istocie tego kanonu, a więc od podstępnej ingerencji w kształtowanie się decyzji małżeńskiej kontrahenta.

Wspólnota życia małżeńskiego (*consortium coniugalit vitae*) obejmuje dwa wymiary: jeden obiektywny, dotyczący małżeństwa jako takiego, a drugi subiektywny, odnoszący się do osoby, z którą tworzy się i dzieli ową wspólnotę. W decyzji zawarcia małżeństwa zostają zintegrowane oba te wymiary, bowiem kontrahent łączy się z konkretną osobą węzłem małżeńskim. Stąd też, w procesie kształtowania się decyzji, nupturient uwzględnia zarówno te przymioty drugiej osoby, które sprawiają, że chce zawrzeć z nią małżeństwo, a nie pozostać jedynie w relacji przyjacielskiej, jak również bierze pod uwagę te cechy, które wpływają na wolę zawarcia związku małżeńskiego właśnie z tą osobą, a nie z inną. O ile pierwsza grupa uwzględnianych przymiotów ma charakter obiektywny, bowiem wiąże się z instytucją małżeństwa, jego istotą, przymiotami i celami, to druga grupa jest uzależniona od konkretnych uwarunkowań i subiektywnych motywacji nupturienta. Z reguły zakłada się w sposób zupełnie naturalny, że osoba, z którą ktoś zamierza zawrzeć małżeństwo, jest obdarzona najbardziej podstawowymi przymiotami umożliwiającymi realizację wspólnoty małżeńskiej (np.: zdolność do zrodzenia potomstwa, fundamentalną otwartość na realizację wierności małżeńskiej czy dobra małżonków). Co się zaś tyczy wyboru konkretnej osoby, wchodzi w grę subiektywne wrażenia i odczucia ukształtowane w oparciu o doświadczenia z okresu znajomości przedślubnej. Tutaj motywacja może być rozmaita i uzależniona od konkretnych osób i sytuacji: pracowitość, określony status społeczny, trzeźwość, zdrowie, tytuły akademickie. Także i te przymioty (lub ich brak) mogą ze swej natury (*suapte natura*) poważnie zakłócić wspólnotę życia małżeńskiego, jeśli to właśnie one spowodowały, że ktoś postanowił poślubić tę, a nie inną osobę. Jeśli więc obraz jednego z kontrahentów, w odniesieniu do konkretnych przymiotów branych w jakiś sposób pod uwagę w procesie decyzyjnym przez współnupturienta, został sfałszowany w wyniku podstępnej manipulacji,

---

<sup>68</sup> Decyzja c. B u r k e, z 25.X.1990 r., cyt., s 261, nr 21: „ratio invalidans sub canone, non a perturbante effectu qualitatis, sed ab eius dolosa occultatione provenit”.

której celem było wyłudzenie zgody małżeńskiej, to w takim wypadku także została naruszona dobrowolność decyzji<sup>69</sup>.

Wróćmy zatem do postawionego uprzednio pytania o przyczynowość podstępów. Wydaje się, że przy podstępie w odniesieniu do przymiotów związanych wprost i bezpośrednio z istotą, celami i przymiotami małżeństwa, można mówić o domniemaniu, że gdyby ofiara podstępów znalazła skrywane przymioty, nie zawarłaby małżeństwa. Jeśli nawet twierdzi co innego, to – abstrahując już od waloru takiego oświadczenia – nie można przejść obojętnie nad samym faktem poważnej nieszczerości ze strony współkontrahenta, sprawcy podstępu, co stoi w istotnej sprzeczności z prawdą obopólnego oddania się i przyjęcia w akcie konsensu<sup>70</sup>. Natomiast jeśli chodzi o podstępne wprowadzenie w błąd co do przymiotu będącego subiektywną motywacją nupturienta, należałoby udowodnić, że podstępne działanie wywarło rzeczywisty wpływ na decyzję ofiary. Trzeba by było zatem dowieść, że ów przymiot był w jakiś sposób brany pod uwagę w wyborze konkretnej osoby<sup>71</sup>. Jednak niekoniecznie musiał być „zamierzony wprost i bezpośrednio”, gdyż wtedy sam błąd co niego byłby istotny

---

<sup>69</sup> Zob. P. J. Viladrich, *Komentarz do kan. 1098*, w: AA.VV. *Comentario exegetico*, cyt., s. 1291. Nieco odmienne stanowisko zostało wyrażone w decyzji c. B u r k e, z 25.X.1990 r., cyt., s. 261, nr 23, gdzie mówi się, iż przymiot nie może być utożsamiany z motywem zawarcia małżeństwa, ponieważ motywy nie zawsze są całkowicie wolne od pewnego egoizmu, lecz nie dlatego małżeństwo staje się nieważne. Na pewno przymiot nie może być utożsamiany z jakimkolwiek motywem zawarcia małżeństwa, np. z fałszywymi groźbami samobójstwa. Zob. M. B l a n c o., *El dolo*, cyt., s. 192. Wydaje się jednak, że wówczas, gdy motywem zawarcia małżeństwa jest jakiś przymiot kontrahenta, to całe zło podstępu tkwi właśnie w niesprawiedliwej ingerencji w jego decyzję. Np. ktoś, kto wychowywał się w rodzinie patologicznej i doświadczył z tego powodu wielu cierpień i przykrości, wiąże szczególne nadzieje z uczciwością, trzeźwością, pracowitością, a nawet z ustabilizowaną sytuacją materialną przyszłego małżonka. Te przymioty dostrzeżone u innej osoby skłaniają go do konkretnego wyboru, stając się motywami jego decyzji, do czego zresztą ma pełne prawo. Jeśli ktoś fałszywie pozorowałby posiadanie powyższych przymiotów w celu wyłudzenia konsensu, to niewątpliwie jego działanie podpadałoby pod kan. 1098.

<sup>70</sup> Poważny problem pojawia się jednak, gdy sprawcą podstępu jest osoba trzecia, a ofiara utrzymuje, że przymiot, nawet bardzo istotny, nie miałby wpływu na podjętą przezeń decyzję. Weźmy np. sytuację podstępnego zatajenia bezpłodności jednego z nupturientów przez jego rodziców, przy nieświadomości samego nupturienta. Obiektywna ofiara podstępu może być tak usposobiona wewnętrznie, że nawet tak doniosły przymiot nie spowodowałby zmiany jej decyzji. Zakładając szczerą intencję obojga kontrahentów w chwili wyrażenia konsensu, wydaje się, iż nie można w tak ekstremalnym wypadku negować ważności zgody małżeńskiej, gdyż oznaczałoby to odejście od zasady konsensualnej. Niemniej jednak, gdyby podstęp został zakwalifikowany w Kodeksie jako przeszkoda, małżeństwo byłoby nieważne nawet w takim wypadku, analogicznie do wspomnianej uprzednio przeszkody uprowadzenia.

<sup>71</sup> Zob. P. J. Viladrich, *Komentarz do kan. 1098*, w: AA.VV. *Comentario exegetico*, cyt., s. 1291-1292.

prawnie (kan. 1097 § 2). Pierwszorzędnym środkiem dowodowym będą tu zeznania stron i świadków, ale niezwykle istotną okolicznością będzie też reakcja skrzywdzonej osoby bezpośrednio po zdemaskowaniu podstęp<sup>72</sup>.

### 3.2. Przykładowe przedmioty podstępu w jurysprudencji i doktrynie kanonistycznej

Na przykładzie opublikowanych materiałów dotyczących aplikacji kan. 1098 w praktyce sądowej można pokusić się o przedstawienie przykładowych przedmiotów podstępu uznawanych przez orzecznictwo za takie, które ze swej natury mogą poważnie zakłócić wspólnotę życia małżeńskiego<sup>73</sup>.

Kan. 1084 § 3 KPK wymienia jako przykład bezpłodność. Inne przmioty, związane ze stanem zdrowia, uznane przez sądy kościelne, to pewne schorzenia zakaźne (hemofilia, choroby weneryczne, AIDS). Naturalnie, istotne jest występowanie wzmiankowanych chorób w chwili zawarcia małżeństwa, oraz świadomość dolegliwości u osoby nią dotkniętej. Niemniej jednak, zrównywano ze świadomym zatajeniem przemilczenie bezpłodności jedynie domniemywanej przez kontrahenta przed ślubem (np. po przebytej operacji chirurgicznej narządów płciowych, lub przy istnieniu pewnej deformacji fizycznej). W jednym przypadku spierano się nad uznaniem za winną podstępu kobietę, która wiedząc o tym, że jej brat jest chory na hemofilię i mogąc podejrzewać u siebie identyczną chorobę, zataiła to wobec narzeczonego. Nie można tu mówić o podstępie w ścisłym znaczeniu, jako że kobieta, o której mowa, stanowczo twierdziła, iż nie miała żadnych podejrzeń co do swej choroby, a gdyby je miała, nie wychodziłaby za mąż, aby nie przekazać jej dzieciom. Uznano także za nieważne małżeństwo, w którym przedmiotem podstępnego zatajenia była choroba serca.

Przedmiotami podstępu w procesach o stwierdzenie nieważności małżeństwa były także pewne defekty psychiczne, które nie mogły być zakwalifikowane jako psychiczna niezdolność do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich (kan. 1095, 3<sup>o</sup>). W takich przypadkach często najbliższa rodzina chorego świadomie przyczyniała się do podstępnego ukrycia patologii, ukrywając fakt leczenia psychiatrycznego, usprawiedliwiając anormalne zachowania swego krewnego czy bagatelizując ten stan wobec drugiej strony. Do tej kategorii przymiotów można także zaliczyć uzależnienie od narkotyków, alkoholizm, homoseksualizm, choć w takich wypadkach można orzec nieważność także z innego tytułu.

<sup>72</sup> Zob. M. Blanco, *El dolo*, cyt., s. 198.

<sup>73</sup> Opieram się zasadniczo na artykułach już wielokrotnie cytowanych w tym opracowaniu: M. Cortés Diéguez, *El error doloso*, cyt., s. 209-227; P. Bianchi, *Esempi*, cyt., s. 359-369.

Inną grupę przymiotów stanowią przymioty odnoszące się do sytuacji społecznej czy materialnej sprawcy podstępu: pozorowanie ukończenia studiów wyższych lub choćby podjęcia studiów, upozorowywanie swej solidnej pozycji materialnej i społecznej (np. przedstawianie siebie jako lekarza czy adwokata). W takich wypadkach nie chodzi zazwyczaj jedynie o zatajenie stanu faktycznego, ale o świadome wprowadzenie w błąd, mające na celu ukazanie siebie jako idealnego kandydata do małżeństwa. W jednym procesie uznano za wystarczająco ciężkie zatajenie bezrobocia pozwanego.

Stosunkowo częstymi przypadkami w stosowaniu kan. 1098 w praktyce sądowej są wypadki podstępnego wprowadzenia w błąd mężczyzny przez kobietę odnośnie do ojcostwa dziecka poczętego przed małżeństwem, choć w rzeczywistości ojcem jest ktoś inny. W takich przypadkach kobieta czasem nie ma absolutnej pewności, że dziecko pochodzi od innego mężczyzny, co ograniczałoby możliwość zaistnienia podstępu, a nawet wykluczałoby go całkowicie, gdyby kobieta była przeświadczona, że to kandydat na męża jest ojcem. W jednym z trybunałów hiszpańskich uznano za wystarczający przedmiot podstępnego zatajenia sam fakt utrzymywania pożycia cielesnego kobiety z innym mężczyzną podczas narzeczeństwa. Podobnie zresztą zakwalifikowano zatajenie powtarzających się wielokrotnie przypadków niewierności narzeczonego wobec narzeczonej. Do tej samej grupy przymiotów można także zaliczyć przemilczenie wcześniejszych związków cywilnych czy konkubinatów z innymi osobami lub ukrycia faktu posiadania potomstwa<sup>74</sup>.

Jako inne przymioty uznawane przez trybunały kościelne za wystarczająco ciężkie można ponadto wymienić: kłamliwe znaczne zaniżenie wieku, zatajenie skłonności do hazardu, ukrycie przynależności do sekty religijnej, fałszywe ukazywanie siebie jako człowieka religijnego, zatajenie swej kryminalnej przeszłości i mocno zdemoralizowanej osobowości.

Instrukcja Episkopatu Polski o przygotowaniu do małżeństwa wymienia jako możliwe przymioty podstępu: zaawansowaną skłonność do alkoholu (warto zwrócić uwagę, że nie mówi się tu jedynie o skrajnym przypadku choroby alkoholizmu), narkomanię, ciężę z inną osobą i poważne obciążenia natury moralnej czy finansowej będące konsekwencją dotychczasowego życia jednej ze stron<sup>75</sup>.

<sup>74</sup> Rodzi się tu jednak wątpliwość, czy zdrady przedmałżeńskie, chociażby wielokrotne, można uznać za przymiot osoby, nawet w szerszym rozumieniu, czy też raczej jest to pewien fakt, który nie rzutuje na osobowość. Czym innym jest fakt posiadania potomstwa, gdyż ojcem lub matką pozostaje się do końca życia.

<sup>75</sup> *Instrukcja Episkopatu Polski*, cyt., s. 26, nr 68.

Wydaje się, że należy podchodzić ze szczególną ostrożnością do spraw, w których jako przedmiot podstępu podaje się sfigowanie uczucia, którego w rzeczywistości wcale nie było. Chociaż miłość afektywna na pewno jest przymiotem, którego brak może poważnie zakłócić wspólnotę życia małżeńskiego, a pozorowanie uczucia w celu wyłudzenia konsensu może przybierać znamiona prawdziwego podstępu, to jednak należy pamiętać, że obecność miłości afektywnej nie jest elementem konstytutywnym małżeństwa. Niemniej jednak, gdy ktoś ukazuje się jako osoba kochająca, czuła, delikatna, a wkrótce po ślubie te cechy okazują się tylko symulowane, obracając się w obojętność, a nawet niechęć, wówczas istnieje poważne podejrzenie, że ktoś pod pozorem miłości skłonił drugą osobę do zawarcia związku małżeńskiego, tym bardziej, gdy osiągnął przez to jakąś wymierną korzyść<sup>76</sup>. Czasem jako przedmiot podstępu podaje się zatajenie prawdziwych, negatywnych cech charakteru domniemanego sprawcy. Do takich skarg podobnie należy podchodzić z należytą rezerwą, gdyż w większości wypadków są raczej oznaką pewnego subiektywnego rozczarowania któregoś z małżonków, niż świadectwem prawdziwego podstępu.

#### 4. Uwagi na temat dowodzenia podstępu w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa

Na zakończenie, tytułem podsumowania, kilka zwięzłych uwag dotyczących dowodu podstępu w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa. Należy udowodnić następujące elementy, które składają się na tytuł nieważności ustanowiony w kan. 1098:

1) Sam fakt podstępu – podjęte działanie, mające na celu wprowadzenie kogoś w błąd, lub zaniechanie, zmierzające do utrzymania kogoś w niewiedzy.

2) Specyfika podstępu – musi być połączony z zamiarem wyłudzenia zgody małżeńskiej

3) Skutek podstępu – błąd (lub niewiedza), w którym winna znajdować się ofiara w chwili zawierania małżeństwa; wcześniejsze odkrycie tajonego przymiotu sprawia, iż podstęp, mimo całego swego zła moralnego, jest prawnie nieskuteczny.

4) Należyta kwalifikacja przedmiotu podstępu – musi być to przymiot jednego z nupturientów istniejący w chwili zawierania małżeństwa i winien odznaczać się potencjalną zdolnością do poważnego zakłócenia wspólnoty życia małżeńskiego, biorąc pod uwagę obiektywną ciężkość przymiotu i jego

<sup>76</sup> Zob. C. B u r k e, *The effect of fraud*, cyt., s. 299-300.

relację do instytucji małżeństwa, lub uwzględniając motywującą rolę, jaką odegrał w podjęciu konkretnej decyzji zawarcia małżeństwa przez ofiarę podstępny.

Niektóre elementy dowodzenia nastroczają szczególnych trudności. Szczególnie skomplikowane jest nieraz wykazanie intencji autora podstępu przez zaniechanie oraz należyta ocena przymiotu. Dlatego jeden z autorów nie wahał się określić sądowego dowodu podstępu jako „*probatio diabolica*”<sup>77</sup>.

##### 5. Excursus. Uwagi odnośnie do dyskusji nad retroaktywnością kan. 1098

Nie było przedmiotem tego opracowania rozpatrywanie dyskusyjnej kwestii naturalnego czy pozytywnoprawnego charakteru kan. 1098, a w konsekwencji ustosunkowanie się do problemu retroaktywności tej normy. Niemniej jednak, w nawiązaniu do tego, co zostało powiedziane powyżej, pozwałam sobie – naturalnie bez zamiaru proponowania definitywnego rozwiązania problemu – na sformułowanie pewnych myśli, które mogą być wzięte pod uwagę we wspomnianej polemice.

Wydaje się, iż zaliczenie podstępu do wad zgody małżeńskiej, a nie do przeszkód małżeńskich, jest ważną wskazówką przemawiającą za prawnonaturalnym charakterem kan. 1098. Zgodnie z kan. 1057 § 1, przyczyną sprawczą małżeństwa jest „zgoda stron między osobami prawnie do tego zdolnymi, wyrażona zgodnie z prawem, której nie może uzupełnić żadna ludzka władza”. Dokonując znacznego uproszczenia i pomijając kwestię formy zawarcia małżeństwa, można powiedzieć, że o zaistnieniu związku małżeńskiego decydują dwa elementy: prawna zdolność nupturientów do wyrażenia konsensu oraz sam akt woli zawarcia małżeństwa. O tym czy kontrahenci są *iure habiles* traktują normy zawarte w dziale dotyczącym przeszkód małżeńskich. Przeszkody, które są normami zakazującymi zawarcia małżeństwa, mogą pochodzić z prawa naturalnego bądź kościelnego. W obydwu przypadkach zaistnienie przeszkody powoduje, iż małżeństwo nie może być ważne zawarte, bowiem chociaż wola małżeńska jest wystarczająca z punktu widzenia prawa naturalnego (*naturaliter sufficiens*), to jednak przeszkoda, powodując *inhabilitas* podmiotu, sprawia, iż wyrażona przezeń zgoda nie wywiera skutków prawnych – jest prawnie nieskuteczna (*iuridice inefficax*).

Inaczej jest w przypadku wad zgody małżeńskiej. Tutaj nie chodzi o nieskuteczność prawną woli, ale o jej „wewnętrzny” defekt. Normy Kodeksu określające wady zgody małżeńskiej mają charakter bardziej

<sup>77</sup> P. B i a n c h i, *Esempi*, cyt., s. 372.

deklaratywny niż konstytutywny – po prostu wskazują kiedy akt woli jest *naturaliter insufficiens*, a nie ustanawiają jakąś niezależną przyczynę nieważności. Zgodnie z zasadą konsensualną, której są podporządkowane normy regulujące ważność zgody małżeńskiej, zadaniem ustawodawcy jest dostosowanie pozytywnych przepisów do stanu faktycznego psychiki ludzkiej i relacji między intelektem a wolą kontrahenta.

Wydaje się zatem, iż wszystkie wady zgody małżeńskiej są z prawa naturalnego, będąc jedynie swego rodzaju „rozwinięciem” zasady konsensualnej. Tak jak żadna władza ludzka nie może uzupełnić naturalnie wadliwej zgody małżeńskiej, tak samo żadna władza ludzka nie może orzec, że naturalnie wystarczający akt woli małżeńskiej jest wadliwy i niezdolny do utworzenia małżeństwa, a właśnie taka jest rola norm regulujących wady konsensu. Z wyjątkowo poważnych przyczyn społecznych, religijnych czy prawnych, najwyższa władza kościelna może odebrać aktowi woli skuteczność prawną, ograniczając *ius connubii* osoby, ale to już rola przeszkód małżeńskich, a nie wad konsensu.

A zatem świadoma decyzja prawodawcy, by podstęp został ujęty w Kodeksie jako wada konsensu, a nie jako przeszkoda, wydaje się skłaniać ku interpretacji, iż nieważność małżeństwa z tego tytułu jest nie tylko zwykłą ochroną ofiary przed niesprawiedliwością, ale naturalną konsekwencją defektu aktu woli nupturienta (lub obojga nupturientów), a wobec tego ma źródło w prawie naturalnym. Oczywiście taka, a nie inna, konkretna formuła kanonu, to sprawa techniki stanowienia prawa (jak się wydaje, tutaj właśnie tkwi sedno całej dyskusji o retroaktywności omawianej normy<sup>78</sup>), ale nie przez to kan. 1098 staje się normą prawa czysto kościelnego. Jeśli zgoda małżeńska jest niedostateczna z punktu widzenia prawa naturalnego,

---

<sup>78</sup> Kanony regulujące ważność konsensu także podlegają pewnym modyfikacjom. Samo wprowadzenie kan. 1098 jest tego przykładem, podobnie jak i innowacje w kan. 1099 (uznanie skuteczności prawnej błędu determinującego wolę co do istotnych przymiotów lub sakramentalności małżeństwa), w kan. 1103 (pominięcie dawnego wymogu, by przymus sprawiający nieważność małżeństwa był „niesprawiedliwy”) czy też pojawienie się w nowym Kodeksie kan. 1095, 3°. Na pewno konkretne sformułowanie przepisu, które jest wynikiem wysiłków ustawodawcy, by w miarę jak najdoskonalej odczytać i ochraniać zasadę konsensualną, może podlegać pewnym zmianom, w zależności od stopnia rozwoju nauki oraz większej lub mniejszej „wrażliwości” wobec konkretnego problemu w określonym momencie historycznym. Jednak chodzi tu jedynie o ściśle sprecyzowanie granic prawa naturalnego, z pozostawieniem *ius connubii* i zasady konsensualnej, a nie o „arbitralne” uzależnienie ważności zgody małżeńskiej od dowolnych czynników, zależne od woli prawodawcy. Zob. J. I. B a ñ a r e s, *El „ius connubii” derecho fundamental del fiel?*, «Fidelium Iura» 3 (1993), s. 251-254; T e n z e, *Komentarz do kan. 1058*, w: AA.VV. *Comentario exegetico*, cyt., s. 1068.



to zarówno przed 1983 r., jak i po promulgacji nowego Kodeksu, nie mogła i nie może zapoczątkować wspólnoty życia małżeńskiego<sup>79</sup>.

#### El dolo (can. 1098 del CIC) como defecto del consentimiento matrimonial

El dolo es uno de los títulos de nulidad matrimonial recientemente introducido al ordenamiento canónico y la interpretación de esta norma encuentra todavía varias dificultades. Precisamente sobre estos puntos difíciles versa el presente estudio.

El tema concreto del primer párrafo es el autor del dolo. *El animus decipiendi* es la clave de este capítulo de nulidad. El fundamento de la nulidad no es aquí el error en sí, producido por dolo, sino la acción dolosa y fraudulenta, a través de la que el *deceptor* invade injustamente el ámbito de absoluta autonomía exigida para tomar la más personal e íntima de todas las decisiones, en la que una persona hace el don de sí mismo y recibe el don mutuo de otra persona. La nulidad del consentimiento originada por dolo no puede explicarse en clave del error, ya que el error sin dolo, aunque su objeto fuera una cualidad tan importante que «por su naturaleza pueda perturbar gravemente el consorcio de vida conyugal», no es capaz en sí de desvanecer el consentimiento. Por lo tanto, sería mejor colocar sistemáticamente el can. 1098 no dentro de las normas referentes a las deficiencias de la aportación intelectual, sino al lado del can. 1103 dedicado al miedo, tal como están situados en las normas generales y en otros lugares del CIC. La consideración del dolo como un error cualificado significaría en consecuencia el reconocimiento de algún imaginado „derecho” del contrayente al conocimiento personal, completo y absoluto de la comparte, lo que – siendo en realidad imposible – no puede constituir ningún requisito imprescindible para contraer. Tales postulados, cuya justificación es indebidamente buscada en la visión

---

<sup>79</sup> Dodatkową poważną przesłanką przemawiającą za tym że kan. 1098 jest deklaracją prawa naturalnego jest cytowany wcześniej wyrok rotalny c. Faltin, z 30.X.1996, który orzeka nieważność małżeństwa zawartego z 1975 r., a więc przed wejściem w życie obecnego Kodeksu. Wprawdzie sędzia ponens zwraca uwagę na to, że w sprawie należy stosować przepisy Kodeksu z 1917 r. (s. 178, nr 7), ale potem w części *in iure* dokonuje gruntownej analizy obecnego kan. 1098, (s. 179-181, nry 11-12), by stwierdzić następnie, że „patres statim adnotaverunt, hinc agi de dolo in se et per se considerato, ad normam can. 1098, neque sic et simpliciter de errore dante causam contractui, aut ignorantia, quoque minus de condicione, sed de errore dolo causato” (s. 182, nr 14), co w konsekwencji doprowadziło do uznania małżeństwa za nieważne „ob errorem in qualitate personae dolo causatum” (s. 187, nr 22). Fakt, iż Trybunał Roty Rzymskiej, wyraźnie odwołując się do kan. 1098, uznał nieważność małżeństwa zawartego przed 1983r. stawia kwestię retroaktywności kan. 1098 w nowym świetle. Nie chodzi już bowiem wyłącznie o abstrakcyjne dyskusje kanonistów nad tym problemem, gdzie można ważyć i przyjmować lub odrzucać przytaczane racje i argumenty, ale o uznanie za nieważne konkretnego małżeństwa i o konkretną decyzję Roty Rzymskiej, której orzecznictwo ma być orientacją dla trybunałów niższych stopni. Jednoznaczną ocenę wspomnianego orzeczenia rotalnego utrudnia jednak powoływanie się w niej także na kan. 1097 § 2 dotyczący błędu co do „wprost i bezpośrednio zamierzonego” przymiotu osoby, co sprawia, że – mimo formalnego odwołania się do podstępu w zakończeniu wyroku – nie można niedwuznacznie określić z jakiego tytułu małżeństwo zostało uznane za nieważne.

personalista del matrimonio, llegarían a conclusiones absurdas. No puede hablarse del derecho al conocimiento total e íntegro del otro contrayente, pero si puede hablarse del derecho a que la decisión a contraer sea formada en absoluta libertad de toda injerencia ajena.

La segunda parte viene dedicada a la persona engañada: la víctima del dolo. El punto conflictivo que separa la doctrina es la cuestión del nexo causal entre la acción dolosa y la voluntad de contraer, con las dificultades provenientes de la voluntad interpretativa: Qué hacer en la situación en la que la parte actora en el proceso de nulidad matrimonial es el autor del dolo, y su eventual víctima afirma que hubiera contraído también al haber conocido la verdad fraudulentamente ocultada? También en este caso estamos objetivamente ante una injusta violación de la soberanía del contrayente. El texto del can. 1098 no ofrece indicación unívoca de que el dolo ha de ser *causam dans*, pero tal conclusión sacan algunos del contexto del canon, en particular de la calificación el dolo como vicio del consentimiento y no como un impedimento matrimonial, como proponían algunos. El autor ofrece una comparación entre el dolo y el impedimento del rapto. Ambos títulos de nulidad muestran ciertos puntos comunes; se refieren no tanto al contenido del consentimiento, sino a las circunstancias externas de su formación y manifestación.

El objeto del párrafo tercero es la cualidad que constituye objeto del dolo. La discusión se centra aquí en la consideración de esta cualidad: ha de ser necesariamente objetivamente grave o bien es suficiente la gravedad subjetiva? La mayoría de los autores opta por la interpretación subjetiva. Tal explicación encuentra su confirmación en el fundamento del canon, pero es más favorable considerar el tema no solamente desde el punto de vista de la cualidad (ya que la nulidad no depende aquí en primer lugar de la gravedad de la cualidad en cuestión), sino de la manipulación fraudulenta en proceso de la formación del consentimiento matrimonial.

Al final del estudio dedicado al dolo, después de presentar indicaciones sintéticas referentes a la prueba procesal de este capítulo, se hace un *excursus* sobre la retroactividad o no del can. 1098, defendiendo el carácter natural de este capítulo de nulidad. La nulidad de la voluntad matrimonial provocada por dolo no puede entenderse como una especie de „indemnización” ofrecida „desde fuera” por el ordenamiento a la víctima, sino que constituye una consecuencia natural de la violación del derecho natural de cada contrayente a la soberanía en la toma de la decisión matrimonial. Tal opinión parece apoyar la sentencia rotal c. Faltin de 30.X.1996 en la que se declara nulo por dolo el matrimonio contraído en el año 1975, es decir, antes de la entrada en vigor del Código vigente.