

# Ryszard Sztychmiler

---

## Wykluczenie potomstwa w świetle najnowszego orzecznictwa Roty Rzymskiej

---

Ius Matrimoniale 5 (11), 103-122

---

2000

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. Ryszard Sztychmiller

## Wykluczenie potomstwa w świetle najnowszego orzecznictwa Roty Rzymskiej

Jak od tysięcy lat istnieje małżeństwo i rodzina, tak też od wieków trwa dyskusja na temat znaczenia potomstwa w małżeństwie i ewentualnego jego wykluczenia. Dyskusje na te tematy podejmowane były w średniowieczu, potem w wieku XIX (np. Rosmini), a w XX wieku dyskusje te przybrały na sile za przyczyną Piusa XI (*Casti connubii*), Herberta Domsa, Bernarda Krempła i Soboru Watykańskiego II. Najważniejsze dla współczesności dyskusje kanonistów w tej materii odbyły się podczas prac Komisji do Rewizji KPK, a ich wynikiem są sformułowania zawarte w obydwu obowiązujących kodeksach Kościoła: w *Kodeksie Prawa Kanonicznego* z 1983 r. oraz w *Kodeksie Kanonów Kościołów Wschodnich* z 1990 roku.

Po ogłoszeniu wymienionych kodeksów dalej trwają dyskusje na temat znaczenia potomstwa i znaczenia prawnego jego wykluczenia przy zawieraniu małżeństwa. Najcenniejsze wypowiedzi dotyczące tej materii zawarte są w wyrokach Roty Rzymskiej. Posiadają one duże znaczenie dla interpretacji obowiązującego prawa kanonicznego.

Pomimo publikacji tych wypowiedzi dalej pojawiają się głosy kwestionujące interpretację norm przedstawianą przez Rotę Rzymską, a wydaje się, że kwestionujące także treść zapisów zawartych w KPK. Dlatego konieczna wydaje się dalsza refleksja kanonistyczna na ten temat.

Dla właściwego przedstawienia problemu znaczenia prawnego wykluczenia potomstwa w świetle najnowszego orzecznictwa Roty Rzymskiej celowe wydaje się choćby skrótowe omówienie następujących kwestii: 1) Normy kodeksowe dotyczące wykluczenia potomstwa 2) Pokodeksowe wypowiedzi kanonistów na temat znaczenia wykluczenia potomstwa, 3) Znaczenie wyroków Roty Rzymskiej; 4) Aktualne stanowisko Roty w kwestii wykluczenia potomstwa.

## I Normy kodeksowe dotyczące wykluczenia potomstwa

Kodeksowe normy dotyczące (wprost lub w swoim znaczeniu) wykluczenia potomstwa zawarte są w obydwu obowiązujących kodeksach prawa kanonicznego; w KPK zawarte są one przede wszystkim w kanonach: 1101 § 2, 1057 § 2, 1055 § 1, 1096 § 1 oraz 1061 § 1 KPK, zaś w Kodeksie Kanonów Kościołów Wschodnich w kan. 824 § 1, 817 § 1, 819 oraz 776 § 1. Oto ich treść:

Kan. 1101 § 2 KPK: Jeśli jednak jedna ze stron albo obydwie pozytywnym aktem woli wykluczyłyby samo małżeństwo lub jakiś istotny element małżeństwa, albo jakiś istotny przymiot, zawierają je nieważnie.

Identyczny w treści jest kan. 824 § 1 KKKWsch.

Kan. 1057 § 2 KPK. Zgoda małżeńska jest aktem woli, którym mężczyzna i kobieta w nieodwołalnym przymierzu wzajemnie się sobie oddają i przyjmują w celu stworzenia małżeństwa.

Identyczny w treści jest kan. 817 § 1 KKKWsch.

Kan. 1055 § 1 KPK: Małżeńskie przymierze, przez które mężczyzna i kobieta tworzą ze sobą wspólnotę całego życia, skierowaną ze swej natury do dobra małżonków oraz do zrodzenia i wychowania potomstwa, zostało między ochrzczonymi podniesione przez Chrystusa Pana do godności sakramentu.

Odpowiadający powyższemu kanonowi kan. 776 § 1 KKKWsch podaje głębsze uzasadnienie opisanej struktury małżeństwa:

„Małżeńskie przymierze, przez które mężczyzna i kobieta nieodwołalną zgodą osobową ustanawiają między sobą wspólnotę całego życia, skierowaną ze swojej natury do dobra małżonków i do zrodzenia i wychowania dzieci zostało ustanowione przez Stwórcę i Jego prawami uporzędowane”.

Kan. 1096 § 1 KPK: Do zaistnienia zgody małżeńskiej konieczne jest, aby strony wiedziały przynajmniej, że małżeństwo jest trwałym związkiem między mężczyzną i kobietą, skierowanym do zrodzenia potomstwa przez jakieś seksualne współdziałanie.

Identyczny w treści jest kan. 819 KKKWsch.

Kan. 1061 § 1 KPK. Małżeństwo jest dopełnione, „jeśli małżonkowie podjęli w sposób ludzki akt małżeński przez się zdolny do zrodzenia potomstwa, do którego to aktu małżeństwo jest ze swej natury ukierunkowane i przez który małżonkowie stają się jednym ciałem”.

Kanon o tej treści w KKKWsch nie występuje.

W kanonie 1101 § 2 prawodawca kościelny postanawia, iż jeśli przy zawieraniu małżeństwa choćby jedna ze stron pozytywnym aktem woli wyklucza „jakiś istotny element małżeństwa”, zawiera je nieważnie. Prawodawca nie określa bliżej, co może być owym istotnym elementem małżeństwa, a więc interpretację tej normy pozostawia jurysprudencji<sup>1</sup>.

Istotne elementy małżeństwa zawarte są lub wynikają z wyrażonych w kanonie 1055 § 1 dóbr małżeństwa, które jednocześnie są celami małżeństwa, a także z przymiotów małżeństwa (kan. 1056). Istotne elementy małżeństwa to prawa (uprawnienia i obowiązki) wynikające z wszystkich celów i dóbr małżeństwa<sup>2</sup>.

W kanonie 1055 § 1 *Kodeksu Prawa Kanonicznego* z 1983 roku wymienione zostały za nazwy dwa cele małżeństwa związane wprost lub pośrednio z prokreacją. Idąc za KPK z 1917 r. prawodawca wymienia *nominatim* zrodzenie i wychowanie potomstwa. Ogólnie można je nazwać *bonum prolis*. Zostały one wymienione obok innego celu małżeństwa, który został na nowo określony i nazwany: *bonum coniugum*.

Podstawą takiego sformułowania kodeksowego było nauczanie Soboru Watykańskiego II, który m.in. uczy, że dzieci są najcenniejszym darem małżeństwa i przynoszą rodzicom najwięcej dobra. Obowiązujący Kodeks Prawa Kanonicznego w kanonie 1055 § 1 i w kanonie 1061 § 1 stanowi, że zrodzenie potomstwa jest naturalnym celem małżeństwa: jest ono bowiem „ze swej natury” skierowane m.in. na rodzenie i wychowanie potomstwa, co stanowi „uwieńczenie” małżeństwa.

Małżeństwo ze swej natury ukierunkowane jest na akty małżeńskie, które z natury swojej prowadzą do zrodzenia potomstwa<sup>3</sup>. Tylko takie akty są ścisłym uprawnieniem i obowiązkiem małżonków. Powinny one być dokonywane w sposób ludzki i naturalny, tzn. aby w sposób naturalny mogły doprowadzić do zrodzenia potomstwa. Dlatego nie dziwi fakt, iż prawodawca kościelny określając minimalny poziom wiedzy koniecz-

---

<sup>1</sup> Zob. L. Carlen, *Das neue kirchliche Eherecht*. W: M. Amherd, L. Carlen (Hrsg.). *Das neue Kirchenrecht*. Zürich 1984 s. 120; R. Seboldt. *Das neue kirchliche Eherecht*. Frankfurt a.M. 1983 s. 117.

<sup>2</sup> *Código de Derecho Canónico*. Edición bilingüe comentada. Ed. Pont. Universidad de Salamanca. Madrid 1988<sup>9</sup> s. 503-504 i 530; P. Gradauer. *Das Eherecht im neuen Codex*. „Theologisch-praktische Quartalschrift” 133:1985 s. 235-236; B. Rodricks. *The Invalidating Exclusion of „bonum coniugum” in Matrimonial Consent*. Romae 1989 s. 105; P.J. Viladrich. *Il consenso matrimoniale*. W: *Codice di diritto canonico*. Ed. P. Lombardia, J.I. Arrieta, L. Castiglione. T. 2. Roma 1986 s. 788.

<sup>3</sup> Kan. 1061 § 1 KPK.

nej do zaistnienia i wyrażenia prawdziwej zgody małżeńskiej, a więc i zawarcia małżeństwa, nadmieniał wyraźnie, iż nupturienti winni też wiedzieć, że małżeństwo jest trwałym związkiem skierowanym do zrodzenia potomstwa. Norma ta w treści niezmienionej zamieszczona jest w obydwu obowiązujących kodeksach prawa kanonicznego<sup>4</sup>.

Małżonkowie sprzeniewierzyliby się swojemu powołaniu, gdyby nie chcieli rodzić potomstwa. W świetle wyżej przytoczonych norm kodeksowych nupturienti przystępujący do ślubu z intencją wykluczenia potomstwa nie mogą więc ważnie zawrzeć małżeństwa<sup>5</sup>.

Nałożony na małżonków poważny obowiązek przyczyniania się do „budowania ludu Bożego przez małżeństwo i rodzinę” obejmuje także obowiązek przynależenia członków ludu Bożego przez rodzenie dzieci w rodzinach<sup>6</sup>.

Rozstrzygnięcie o liczbie dzieci w rodzinie należy wyłącznie do małżonków, którzy winni mieć w tym celu poprawnie ukształtowane sumienie<sup>7</sup>. W ustalaniu liczby dzieci małżonkowie są zobowiązani do odpowiedzialności, „która kierowałaby się prawem Boskim, uwzględniając okoliczności położenia i czasu”<sup>8</sup>. Papież Jan Paweł II zezwala małżonkom na odpowiedzialną regulację poczęć według metod naturalnych, odpowiadających godności ludzkiej i nauce Kościoła<sup>9</sup>. W żadnym dokumencie Kościoła nie zezwala się jednak na całkowite wykluczanie potomstwa ze swego małżeństwa.

Ukierunkowanie małżeństwa na dobro małżonków i na dobro potomstwa, to niewątpliwie istotne elementy zawieranego małżeństwa. W małżeństwie „in fieri”, czyli podczas zawierania małżeństwa, dobro potomstwa, jako ukierunkowanie na potomstwo czy otwarcie na potomstwo, jest elementem istotnym i ma istotne znaczenie dla ważności zawieranego małżeństwa. Nie jest tu wymagane wyraźne pragnienie potomstwa, ale przynajmniej pozytywne ukierunkowanie na potomstwo w tym sensie, że nie wyklucza się potomstwa osobistym aktem woli. Przyjmuje się, że w pragnieniu zawarcia małżeństwa zawiera się także, przynaj-

---

<sup>4</sup> Kan. 1096 § 1 KPK oraz kan. 819 KKKWsch.

<sup>5</sup> Kan. 1101 § 2 KPK. Por. J. Krukowski. Wykluczenie potomstwa. Nowe tendencje w orzecznictwie rotalnym. W: Kościół i prawo. T. 3. Lublin 1984 s. 232-241.

<sup>6</sup> Kan. 226 § 1 KPK.

<sup>7</sup> *Gaudium et spes* nr 52 i 87; *Familiaris consortio* nr 30.

<sup>8</sup> *Gaudium et spes* nr 87. Por. P. Wirth. Eherechtliche Fragen zur Familienplanung. „Österreichisches Archiv für Kirchenrecht” 32:1981 s. 228-231.

<sup>9</sup> *Familiaris consortio* nr 72.

mniej *implicitae*, otwarcie na przyjęcie potomstwa. Takie ukierunkowanie na potomstwo, a więc brak wykluczenia potomstwa jest istotnym warunkiem ważnego zawarcia małżeństwa.

O ważności małżeństwa decyduje niewykluczenie przez nupturientów – przy jego zawieraniu – istotnych praw małżeńskich, wynikających m.in. z prokreacyjnego celu małżeństwa, a nie ich późniejsza realizacja. Tylko wyraźne wykluczenie, w chwili zawierania małżeństwa, istotnych obowiązków wynikających z dobra potomstwa powoduje nieważność zawieranego małżeństwa<sup>10</sup>.

W świetle kanonu 6 § 2 KPK z 1983 r. przy interpretacji kanonów zawierających stare prawo należy uwzględnić kanoniczną tradycję. Skoro w kanonie 1055 § 1 sformułowane jest to samo naturalne ukierunkowanie małżeństwa na zrodzenie i wychowanie potomstwa, które wyrażone było w kanonie 1013 § 1 KPK z 1917 r., to ma ono dalej takie samo znaczenie.

## **II Pokodeksowe wypowiedzi kanonistów na temat znaczenia wykluczenia potomstwa**

Próby zakwestionowania znaczenia potomstwa i tytułu „*exclusio boni prolis*” także pojawiały się od dawna, lecz szczególnej analizy wymagają te, które pojawiły się po Soborze Watykańskim II i w których powoływano się na sformułowania soborowe (Lüdicke), a jeszcze bardziej te, które podnoszone były także po ogłoszeniu nowego Kodeksu.

Co pewien czas pojawiają się autorzy, którzy twierdzą, że potomstwo, dobro potomstwa czy pozytywne nastawienie do zrodzenia dzieci nie są w małżeństwie istotne, a więc można ważnie zawierać małżeństwo wykluczając jednocześnie z niego zrodzenie potomstwa<sup>11</sup>.

Na przykład Klaus Lüdicke twierdzi, że prawnego znaczenia nie ma fakt, czy planowane w małżeństwie lub podejmowane w nim akty są same z siebie zdolne do zrodzenia potomstwa, czy takimi nie są. Autor ten twierdzi bowiem, że zawarte w kan. 1061 § 1 KPK sformułowanie „*coniugalem actum per se aptum ad prolis generationem, ad quem natura*

---

<sup>10</sup> Kan. 1101 § 2.

<sup>11</sup> Taką opinię prezentuje np.: E. Graziani. *Exclusio matrimonii substantiae*. „*Ephemerides Iuris Canonici*” 43-44:1987-1988 s. 78; zob. R. Sztuchmiller. *Problem odrzucenia skargi o nieważność małżeństwa z tytułu wykluczenia potomstwa w dekreście Roty Rzymskiej z 21.06.1985 r.* c. Serrano. „*Ius Matrimoniale*” 3:1992 s. 105.

sua ordinatur matrimonium” ma jedynie charakter opisowy a nie definiujący<sup>12</sup>. Dlatego też wykluczenie potomstwa nie jest (przez niego i niektórych kanonistów) uznawane za tytuł nieważności małżeństwa. Niektóre trybunały diecezjalne (w RFN, w Austrii) nie przyjmują w I Instancji spraw z tytułu wykluczenia dobra potomstwa, a prowadzą je tylko w II instancji, jeśli wpływają z innych trybunałów.

Zdarzają się autorzy, którzy istotne prawa i obowiązki wyprowadzają z trzech (augustyńskich) dóbr małżeństwa<sup>13</sup>. Tylko niektórzy kanoniści wyrażają te prawa bardzo ogólnikowo lub zawężają ich zakres<sup>14</sup>. Należy do nich prof. Klaus Lüdicke, który nie uznaje szczególnie prawa do zrodzenia i wychowania potomstwa. Wynika to u niego z wąskiego pojmowania istotnych elementów małżeństwa. Jego zdaniem istotne elementy zgody małżeńskiej zawarte zostały tylko w kan. 1057 § 2.

Nie można zaakceptować opinii K. Lüdicke, gdyż w kan. 1057 § 2 zawarte zostało tylko ogólne sformułowanie o zgodzie małżeńskiej, które nie zawiera wszystkich jej istotnych elementów. Analiza treści kan. 1055 § 1 oraz kan. 1057 § 2, a także sprawozdania z prac Komisji Kodyfikacyjnej dają podstawę do przekonania, iż prawodawca nie wymienił w kan. 1057 § 2 wszystkich istotnych elementów zgody małżeńskiej, aby nie powtarzać szczegółowo istotnych elementów małżeństwa określonych w kan. 1055 § 1. Prawodawca odniósł się do tegoż kan. 1055 § 1 poprzez sformułowanie zawarte w kan. 1057 § 2 „w celu stworzenia małżeństwa”. Znaczy to, że nupturienti wyrażają zgodę na takie małżeństwo, jakie opisane jest w kanonie 1055 § 1<sup>15</sup>.

Zdecydowana większość kanonistów wyprowadza istotne prawa i obowiązki małżeńskie, których nie można wykluczyć, z ukierunkowania małżeństwa na dobro małżonków oraz zrodzenie i wychowanie potom-

<sup>12</sup> K. Lüdicke. Heiligungsamt: Ehe (c. 1055-1165). W: Münsterischer Kommentar zum CIC. Essen 1985- (5 Erg.-Lfg. III 1987) ad 1061, 3c.

<sup>13</sup> E. Graziani. Essenza del matrimonio e definizione del consenso. W: La nuova legislazione matrimoniale canonica. Il consenso: elementi essenziali, difetti, vizi. Città del Vaticano 1986 (Studi giuridici 10) s. 29.

<sup>14</sup> H. Zapp. Kanonisches Eherecht (begründet von U. Mosiek). Freiburg i. Br. 1988<sup>7</sup>. s. 39; K. Lüdicke. Canon 1095 CIC/1983 – Genese und Exegese. „Revue de droit canonique” 36: 1986 s. 51-53; tenże. Heiligungsamt: Ehe ad 1095/4(11) oraz 1101/6-8(9c); L. Örsy. Matrimonial Consent in the New Code. Glossae on Canons 1057, 1095-1103, 1107. „The Jurist” 43:1983 s. 56.

<sup>15</sup> Zob. K. Lüdicke. Kryteria rozróżniania form wadliwej zgody małżeńskiej w prawie kanonicznym. Tłum. R. Sztuchmiller. W: Przymierze małżeńskie. Pod red. W. Góralskiego i R. Sztuchmiller. Lublin 1993 s. 62.

stwa, a więc dokładnie z treści kanonu 1055 § 1<sup>16</sup>. Uważają oni, że wykluczenie istotnego elementu małżeństwa – to wykluczenie istotnego prawa wynikającego z dóbr lub celów małżeństwa, albo z istotnego przymiotu małżeństwa<sup>17</sup>. Wykluczenie prawa nie jest jednak kwestią tylko moralną – jak chcą niektórzy – lecz także kwestią prawną<sup>18</sup>. Także w sprawach o nieważność małżeństwa wynikająca z niezdolności do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich ponensi podkreślają konieczność skierowania aktów małżeńskich na potomstwo, gdyż należy ono do istoty małżeństwa<sup>19</sup>.

Zdecydowana większość kanonistów twierdzi, że dobro potomstwa i pozytywne skierowanie małżeństwa na potomstwo mają istotne znaczenie w małżeństwie, zaś pozytywny akt woli wykluczający potomstwo z zawieranego małżeństwa powoduje nieważność tego małżeństwa<sup>20</sup>. Gdy choćby jedna ze stron wyklucza dobro potomstwa z zawieranego małżeństwa, strony zawierają małżeństwo nieważnie i mają prawo zaskarżyć ważność swego małżeństwa z tego właśnie tytułu<sup>21</sup>. Zdaniem wielu

<sup>16</sup> A. Abate. Il matrimonio nella nuova legislazione canonica. Roma-Brescia 1985 s. 59-63; tenże. La costituzione del matrimonio nel nuovo Codice di Diritto Canonico. W: La nuova legislazione canonica. Roma 1983 s. 293-295; Commento al Codice di Diritto Canonico. Ed. P. Pinto. Roma 1985 s. 647-648; J. Fornés. El sacramento del matrimonio (derecho matrimonial). W: Manual de derecho canónico. Pamplona 1988 s. 598; J.J. Garcia Failde. Observaciones novae circa matrimonium canonicum simulatum et coactum. „Periodica” 75:1986 s. 191; J. Goti Ordénana. Anotaciones a las exclusiones de algun elemento esencial del matrimonio. W: The New Code of Canon Law. 5th International Congress of Canon Law. Ottawa 1986 s. 1009 i 1014; W. Góralski, Ius Matrimoniale. Ze studiów nad kościelnym prawem małżeńskim. T. I. Lublin 1990 s. 101-108; Gradauer. Das Eherecht s. 235-236; F.G. Morrissey. L'évolution du texte des canons 1055 et 1095. „Studia Canonica” 19:1985 s. 27-29; U. Navarrete. I beni del matrimonio: elementi e proprietà essenziali. W: La nuova legislazione matrimoniale canonica. Il consenso: elementi essenziali, difetti, vizi. Città del Vaticano 1986 (Studi giuridici 10) s. 97-98; L.G. Wrenn. Refining the Essence of Marriage. „The Jurist” 46:1986 s. 535-536.

<sup>17</sup> P.A. Bonnet. L'„ordinatio ad bonum prolis” quale causa di nullità matrimoniale. „Diritto Ecclesiastico” 95:1984 p. 2 s. 342. W okresie prac nad nowym KPK próbowano wykluczenie *bonum prolis* zakwalifikować jako wykluczenie istotnego przymiotu małżeństwa. Zob. Graziani. Exclusio s. 79. Znaczenie wykluczenia potomstwa jako przekreślenie ukierunkowania na istotny cel małżeństwa omawia: R. Szychmiller. Implikacje procesowe ujęcia celów małżeństwa w Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 r. W: Przymierze małżeńskie. Pr. zbior, pod red. W. Góralskiego i R. Szychmiller. Lublin 1993 s. 89-92.

<sup>18</sup> F. Della Rocca. Diritto matrimoniale canonico. Tavole sinottiche. Padova 1987<sup>2</sup> s. 133.

<sup>19</sup> Zob. R. Szychmiller. Istotne obowiązki małżeńskie. Warszawa 1997 s. 437-441.

<sup>20</sup> Wszyscy oni powołują się na kan. 1101 § 2 KPK w powiązaniu z kan. 1055 § 1.

<sup>21</sup> W. Góralski. Kościelne prawo małżeńskie. Płock 1987 s. 66-67; T. Pawluk. Prawo kanoniczne według Kodeksu Jana Pawła II. T. 3: Prawo małżeńskie. Olsztyn 1984 s. 163; M. Żurowski. Kanoniczne prawo małżeńskie Kościoła katolickiego. Katowice 1987 s. 267-268.



kanonistów małżeństwo zawsze jest nieważne, gdy przynajmniej jedno z nupturientów wykluczyło – choćby na pewien czas – prawo do zrodzenia potomstwa<sup>22</sup>.

Sygnalizowane wcześniej wątpliwości niektórych kanonistów domagają się pogłębienia odpowiedzi na pytanie, czy dobro potomstwa jest istotnym elementem małżeństwa, a więc czy jego wykluczenie powoduje nieważność małżeństwa i daje podstawę do żądania urzędowego stwierdzenia tej nieważności. Moim zdaniem doskonałym materiałem do szukania tej odpowiedzi są wyroki i dekrety trybunału Roty Rzymskiej. Ponieważ jedni biorą je za wzór, a inni nie zapoznają się z nimi lub odmawiają im znaczenia, należy wyjaśnić, jakie jest ich prawdziwe znaczenie i użyteczność.

### III Znaczenie rozstrzygnięć Roty Rzymskiej

Zgodnie z normą zawartą w kan. 19 KPK, jeśli w jakiejś sprawie nie ma wystarczająco szczegółowej normy prawnej, należy odwołać się do analogii prawa lub do jurysprudenencji i praktyki Kurii Rzymskiej. Na temat znaczenia jurysprudenencji rotalnej wypowiadali się wszyscy papieże drugiej połowy XX wieku<sup>23</sup>.

W szerszym znaczeniu źródłem kanonicznego prawa procesowego są więc także wyroki Roty Rzymskiej i Sygnatury Apostolskiej. Zasadniczo ich rozstrzygnięcia są jednostkowe i ściśle zobowiązujące tylko dla stron procesowych oraz dla tych, którzy potem muszą rozstrzygać pewne kwestie prawne wobec stron. Jednak *per accidens* mają one znaczenie dla wszystkich sądów z dwu powodów: 1) stany prawne analizowane są w tych wyrokach przez najwyższe autorytety naukowe i sądownictwa kościelnego, 2) przez przytaczanie podobnych argumentów i przez podobne rozstrzygnięcia tworzy się tzw. zwyczaj sądowy (*usus foranensis*) trybunałów papieskich, będący wytyczną dla innych trybunałów kościelnych.

---

<sup>22</sup> Dokładniej na ten temat będzie w dalszej części artykułu, gdy będzie mowa o formach wykluczenia potomstwa.

<sup>23</sup> Pius XII (AAS 33:1941 s. 421 nn.), Jan XXIII (AAS 51:1959 s. 882 nn.), Paweł VI (AAS 60:1968 s. 202 nn.) i Jan Paweł II (AAS 73:1981 s. 228 nn.; 75: 1983 s. 554-559; 76:1984 s. 643-649; 78:1986 s. 921-925).

Polecenie odwoływania się w określonych sytuacjach, zwłaszcza w sprawach o nieważność małżeństwa, do „jurisprudencji” oznacza obojętnie odwoływania się sądów niższych instancji do ustaleń Roty Rzymskiej. Taką interpretację kan. 19 KPK dał Jan Paweł II w przemówieniu do Roty Rzymskiej z dnia 23 stycznia 1992 r<sup>24</sup>. Jest to interpretacja zgodna z art. 126 Konstytucji Apostolskiej *Pastor bonus*.

W innych sprawach rozpatrywanych lub rozstrzyganych ostatecznie (na sposób administracyjny lub sądowy) przez kongregacje Kurii Rzymskiej, ich dyspozycje i wytyczne również należy traktować jako źródło pomocnicze w rozumieniu kan. 19 KPK.

Warunkiem uwzględniania w pracy sądów kościelnych najnowszych osiągnięć jurisprudencji jest więc lektura najnowszych orzeczeń Roty Rzymskiej<sup>25</sup>. Obecnie w *Decisiones* są one publikowane w zasadzie już po 3 latach od wydania wyroku (a nie po 10 lub 5 latach, jak to było dawniej). Jedynie w „Monitor Ecclesiasticus” i nielicznych innych czasopismach pojedyncze wyroki publikowane są wcześniej, nawet po roku. Omówienie najnowszych wyroków Roty znaleźć też można w co roku wydawanym opracowaniu: „Attività del Tribunale Apostolico della Rota Romana. Relazione Annuale”.

#### IV Aktualne stanowisko Roty w kwestii wykluczenia potomstwa

Aby przy pomocy decyzji Roty Rzymskiej odpowiedzieć na pytanie o znaczenie prawne wykluczenia potomstwa, należy zapytać: 1) czy po ogłoszeniu nowego KPK na tym najwyższym forum kościelnym rozpatrywane są sprawy z tytułu wykluczenia potomstwa i czy nadal wydawane są decyzje orzekające z tej przyczyny nieważność małżeństwa; 2) ponadto należy zapytać, czy sugerowana przez niektórych kanonistów, a przez niektórych sędziów także praktykowana, możliwość generalnego nieprzyjmowania skarg z tytułu wykluczenia potomstwa jest prawnie dopuszczalna.

---

<sup>24</sup> Tekst tego przemówienia jest opublikowany w „Ius Ecclesiae” 4:1992 s. 721-724, a także w „L'Osservatore Romano” (dziennik) z 24.01.1992 s. 5.

<sup>25</sup> Wypada tu zaznaczyć, że nie można wywodom i orzeczeniom niższych trybunałów kościelnych przypisywać znaczenia podobnego znaczeniu wyroków Roty Rzymskiej. Tak należy traktować wydawane w Niemczech *Bonner Leitsatze*, czy wyroki innych lokalnych trybunałów kościelnych, nawet publikowane w czasopismach naukowych.

## 1 Rozpatrywanie przez Rotę Rzymską spraw z tytułu wykluczenia potomstwa

W uzasadnieniach wyroków rotalnych wielokrotnie powtarza się, iż zasady wypracowane w latach przed ogłoszeniem nowego kodeksu są nadal obowiązujące. Dlatego też stosownym wydaje się przypomnienie najpierw najważniejszych ustaleń rotalnych z tego okresu odnoszących się do wykluczenia potomstwa.

### a. Wykluczenie *bonum prolis* w świetle wyroków Roty Rzymskiej do roku 1983

Kwestię wykluczenia potomstwa w wyrokach rotalnych z okresu sprzed 1983 roku w kanonistyce polskiej dobrze opracowali profesorowie: W. Góralski<sup>26</sup> i J. Krukowski<sup>27</sup>. Spośród kanonistów zagranicznych problematykę tę opracowywali: J.B. Ferrata<sup>28</sup>, H. Flatten<sup>29</sup>, P. Huizing<sup>30</sup>, P. Fedele<sup>31</sup>, I. Napoleoni<sup>32</sup>, A. De la Hera<sup>33</sup>, P.A. Bonnet<sup>34</sup>, K. Lüdicke<sup>35</sup>, H. Mussinghoff<sup>36</sup>.

Prof. Góralski na podstawie wyroków rotalnych wydanych do roku 1965 określił formy, sposoby i przymioty wykluczenia potomstwa, a także

---

<sup>26</sup> W. Góralski. „Exclusio boni prolis” jako przyczyna nieważności małżeństwa w świetle nowszej jurysprudenencji rotalnej. „Prawo Kanoniczne” 18: 1975 nr 3-4 s. 101-122.

<sup>27</sup> J. Krukowski. Wykluczenie potomstwa. Nowe tendencje w orzecznictwie rotalnym. W: Kościół i prawo. T. 3. Lublin 1984 s. 227-241.

<sup>28</sup> J.B. Ferrata. Bonum prolis in consensu matrimoniali. Romae 1942.

<sup>29</sup> H. Flatten. Zur exclusio prolis im kanonischen Eheprozeß. „Tübinger theologischen Quartalschrift” 133: 1953 s. 68-79.

<sup>30</sup> P. Huizing. Bonum prolis ut elementum essentiale objecti formalis consensus matrimonialis „Gregorianum” 43: 1962 s. 657-722.

<sup>31</sup> P. Fedele. In tema di esclusione della prole nel matrimonio canonico. „Ephemerides Iuris Canonici” 23: 1967 s. 297-330; Tenze. Ancora su l’„ordinatio ad prolem” e i fini del matrimonio. W: L’amore coniugale. Annali di dottrina e giurisprudenza canonica. Ed. V. Fagiolo. T. 1. Città del Vaticano 1971 s. 25-38; Tenze. L’essenza del matrimonio canonico e la sua esclusione. W: Studi sul matrimonio canonico. Roma 1982 s. 7-174.

<sup>32</sup> I. Napoleoni. L’esclusione dello „ius ad prolem”. „Ephemerides Iuris Canonici” 43-44: 1987-88 s. 97-99.

<sup>33</sup> A. De la Hera. Intentio contra bonum prolis (Sugerencias para la reforma del canon 1086 del CIC). „Ius Canonicum” 7: 1967 s. 211-234.

<sup>34</sup> Bonnet. L’„ordinatio ad bonum prolis” s. 301-350.

<sup>35</sup> K. Lüdicke. Familienplanung und Ehwille. Münster 1983.

<sup>36</sup> H. Mussinghoff. Ausschluß der Erziehung als Ehenichtigkeitsgrund? „Archiv für katholisches Kirchenrecht” 156: 1987 s. 63-94.

dowodzenie (bezpośrednie i pośrednie) tego wykluczenia<sup>37</sup>. Prof. Krukowski natomiast skupił się na wykazaniu różnic między obydwoma formami wykluczenia potomstwa: wykluczenia prawa do potomstwa jako pierwszorzędnego celu małżeństwa oraz wykluczenia prawa do aktów małżeńskich zdalnych z siebie do zrodzenia potomstwa, czyli prawa do ciała<sup>38</sup>. Tylko pierwszy z wymienionych polskich kanonistów poruszał przy tym formy wykluczenia *bonum prolis* związane z wychowaniem potomstwa. Zaś na Zachodzie zagadnieniem tym zajmowali się: S. Mastrotto, H. Mussinghoff i A. Kowalski<sup>39</sup>.

Już za obowiązywania poprzedniego kodeksu określono podstawy prawne uznania znaczenia wykluczenia potomstwa<sup>40</sup>. Już wtedy określono, że wykluczenie bezpośrednie potomstwa, jeśli jest absolutne i trwałe, powoduje nieważność małżeństwa<sup>41</sup>. Zaś wykluczenie aktów małżeńskich prowadzących do zrodzenia jest wykluczeniem potomstwa „in suis principiis”<sup>42</sup>. Aby udowodnić wykluczenie potomstwa, zawsze należy wykazać, że wykluczenie nastąpiło pozytywnym aktem woli<sup>43</sup>.

Co do wykluczenia zrodzenia potomstwa, nie było nigdy większych wątpliwości. Zaś w stosunku do wychowania potomstwa, opinie bywały różne. Podkreślano, że najpoważniejszy obowiązek wychowania dzieci jest obowiązkiem autonomicznym, który w swoich zasadach jest także elementem konstytutywnym małżeństwa. Dlatego nie może on być wykluczony podczas zawierania małżeństwa, bez sankcji jego nieważności. Jednak w świetle wyroków rotalnych elementem konstytutywnym każdego wychowania jest tylko wychowanie czysto ludzkie, ogólnoludzkie, a zwłaszcza wychowanie cielesne<sup>44</sup>. Obowiązek wychowania obejmuje także wychowanie religijne, a w przypadku rodziców katolickich jest to wychowanie katolickie. Jednak za wychowanie areligijne lub antyreligijne Kościół nakłada sankcje karne, ale nie nakłada sankcji nieważności małżeństwa.

<sup>37</sup> Góralski, „Exclusio boni prolis” jw.

<sup>38</sup> Krukowski, Wykluczenie potomstwa jw.

<sup>39</sup> Mussinghoff, Ausschluss der Erziehung jw. Zob. też: S. Mastrotto, L'educazione della prole come elemento essenziale dell'oggetto formale del consenso matrimoniale. Roma 1984. A. Kowalski, Educazione della prole nella vigente legislazione canonica. Roma 1987.

<sup>40</sup> Zob. A. Stankiewicz, De iurisprudencia rotali recentiore circa simulationem totalem et partialem, „Monitor Ecclesiasticus” 122: 1997 s. 486-493.

<sup>41</sup> Np. wyrok z 30.03.1976 c. De Jorio, RRDec. 68: 1976 s. 155 nr 6.

<sup>42</sup> Zob. wyroki z 6.05.1970 c. Palazzini, RRDec. 62: 1970 s. 437 n. 4; z 2.12.1978 c. Di Felice n. 2 (niepublikowany).

<sup>43</sup> Wyrok z 29.07.1978 c. Pinto n. 9 (niepublikowany).

<sup>44</sup> Tak w wyrokach z lat 1948-1991; zob. Stankiewicz, De iurisprudencia rotali s. 511.

## b. Wykluczenie *bonum prolis* w świetle wyroków Roty Rzymskiej z lat 1984-1996

Problem wykluczenia potomstwa w okresie po 1983 roku podejmowali w swoich pracach następujący autorzy polscy i zagraniczni: C. Burke<sup>45</sup>, K. Lüdicke<sup>46</sup>, R.M. Sable<sup>47</sup>, W. Góralski<sup>48</sup>, A. Stankiewicz<sup>49</sup>, R. Sztychmiler<sup>50</sup>.

Po wejściu w życie nowego Kodeksu w wielu wyrokach rotalnych podkreślano, że zasady prawne wypracowane w stosunku do wykluczenia potomstwa pod rządami poprzedniego kodeksu, nadal obowiązują. Skoro zaś treść norm i zasady prawne dotyczące znaczenia potomstwa nie zmieniły się zasadniczo, to na podstawie tych samych norm i w oparciu o te same zasady mogą być rozpatrywane sprawy z tytułu wykluczenia potomstwa w odniesieniu do małżeństw zawieranych do roku 1983 i po tym roku<sup>51</sup>.

Zdaniem sędziów rotalnych, pojęcie małżeństwa zostało po soborze tak dopracowane, że dzisiaj małżeństwa nie można pojmować inaczej, jak tylko jako obejmujące dobro małżonków i dobro potomstwa<sup>52</sup>. Nas interesuje w tym artykule tylko dobro potomstwa, a właściwie tylko problem zrodzenia potomstwa i ewentualnego jego wykluczenia podczas zawierania małżeństwa.

<sup>45</sup> C. Burke. II „Bonum coniugum” e il „Bonum prolis”: Fini o proprietà del matrimonio? „Apollinaris” 62: 1989 s. 558-570. Tenże. Matrimonial Consent and the „Bonum prolis”. „Monitor Ecclesiasticus” 114: 1989, s. 397-404. Tenże. Il bene della prole. „Studi Cattolici” 33: 1989 s. 505-509.

<sup>46</sup> K. Lüdicke. Matrimonium ordinatum ad prolem. Ehe und Nachkommenschaft nach dem Recht des CIC/1983. „Revue de droit canonique” 43: 1993 s. 99-117.

<sup>47</sup> R.M. Sable. Tradere et accipere: quaedam problemata de mutuo consensu circa ius ad prolem in causis matrimonialibus. „Periodica” 84: 1995, s. 757-778.

<sup>48</sup> W. Góralski. Wykluczenie dobra potomstwa w świetle wyroku Roty Rzymskiej (non constare) c. Burke z I III 1990 r. W: Przymierze małżeńskie. Pr. zbior. pod red. W. Góralskiego i R. Sztychmiera. Lublin 1993 s. 115-128.

<sup>49</sup> Stankiewicz. De iurisprudentia rotali s. 485-512.

<sup>50</sup> R. Sztychmiler. Obowiązek przekazywania życia w rodzinie. „Chrześcijanin w świecie” 20: 1988 s. 9-19; Tenże. Obowiązek ochrony życia dziecka poczętego. „Chrześcijanin w świecie” 21: 1989 nr 6 s. 34-44; Tenże. Problem odrzucenia skargi o nieważność małżeństwa z tytułu wykluczenia potomstwa w dekreście Roty Rzymskiej z 21.06.1985 r. c. Serrano. „Ius Matrimoniale” 3: 1992 s. 104-119. Tenże. Doktryna Soboru Watykańskiego II o celach małżeństwa i jej recepcja w Kodeksie Prawa Kanonicznego z roku 1983. Lublin 1993 s. 427-429; Tenże. Istotne obowiązki małżeńskie. Warszawa 1997 s. 437-445.

<sup>51</sup> Wyrok z 22.02.1984. RRDec. 76: 1984 n. 3; wyrok z 17.12.1985 n. 2.

<sup>52</sup> Tu dekret powołuje się na *Gaudium et Spes*, n.48.

### (1) Znaczenie *ordinatio ad prolem*

W wyrokach rotalnych stwierdza się, że *ordinatio ad bonum prolis* należy do ontologicznej struktury przymierza małżeńskiego i stanowi istotny element małżeństwa<sup>53</sup>.

Serrano w dekrete z 21.06.1985 r. przypomniał, że dalej pozostaje w mocy „*ius ad actos per se aptos ad prolis generationem*”<sup>54</sup>.

### (2) Sposoby wykluczenia potomstwa

Ponens rotalny I.M. Serrano w dekrete z 21.06.1985 r. stwierdza, że zawsze należy uznać nieważność za udowodnioną, gdy stwierdzi się, że jedno lub oboje małżonkowie zastrzegli sobie i nie przekazali pierwotnego i prawdziwego prawa do potomstwa, choćby to zastrzeżenie było podjęte tylko na pewien czas (n.9). Także w innych wyrokach potwierdzono, iż nawet czasowe wykluczenie prawa do aktów małżeńskich może powodować nieważność małżeństwa<sup>55</sup>.

Serrano w dekrete z 21.06.1985 r. przypomniał, że dalej występują dwie postaci wykluczenia *bonum prolis*: wykluczenie samego potomstwa oraz wykluczenie prawa do aktów rodzicielskich<sup>56</sup>. Z obydwu postaci naruszenia prawa mogą być prowadzone procesy małżeńskie.

Podobnie w niektórych wyrokach stwierdza się, że ograniczenie prawa do zrodzenia tylko jednego dziecka ogranicza zgodę małżeńską, a konsekwentnie i prawa małżeńskie, a więc także powoduje nieważność małżeństwa<sup>57</sup>.

Wyraźnie też stwierdzono, że wykluczenie potomstwa może być ujmowane jako wykluczenie istotnego obowiązku małżeńskiego związanego z wychowaniem<sup>58</sup>. Obowiązki te bowiem także należą do przedmiotu formalnego zgody małżeńskiej.

---

<sup>53</sup> Wyrok z 29.05.1992 c. Stankiewicz. RRDec. 84:1992 nr 13-14 (s. 312-313); zob. Stankiewicz. Iurisprudentia rotalis s. 494-497.

<sup>54</sup> Dekret Roty Rzymskiej z 21.06.1985, n.9. Zob. „Il Diritto Ecclesiastico” 96: 1985 p. II, s. 390-391.

<sup>55</sup> Wyrok z 11.04.1986 c. Davino nr 2 (niepublikowany).

<sup>56</sup> Tamże; Zob. Góralski. „Exclusio boni prolis” s. 101-122; Krukowski. Wykluczenie potomstwa s. 232-241.

<sup>57</sup> Wyrok z 7 15.10.1986 c. Fiore. RRDec. 78: 1986 s. 530 n. 6; wyrok z 29.10.1987 c. Stankiewicz. RRDec 79: 1987 n. 6 s. 600.

<sup>58</sup> Wyrok z 29.05.1988 c. Stankiewicz. RRDec. 80: 1988 n. 6 (s. 186); Stankiewicz. Iurisprudentia rotalis s. 498; R. Szytchmiller. Obowiązki małżeńskie. Warszawa 1999 s. 441-

### (3) Przyjmowanie i prowadzenie spraw z tytułu wykluczenia potomstwa

W Rocie Rzymskiej co roku prowadzi się sprawy z tytułu „*exclusio boni prolis*”. Ich udział w stosunku do wszystkich prowadzonych spraw oraz sposób podejmowania decyzji ostatecznych są bardzo pouczające.

W pierwszych latach obowiązywania nowego KPK, czyli w latach 1984-1988 i w roku 1990, w Rocie rozpatrywano rocznie od 35 do 79 spraw z tytułu wykluczenia potomstwa, co stanowiło średnio ok. 30% wszystkich rozpatrywanych tam spraw. Potem, zapewne pod wpływem rozszerzających się w niektórych krajach opinii, iż negatywne lub pozytywne nastawienie do potomstwa nie ma znaczenia prawnego, a nawet odmawiana przyjmowania spraw z tego tytułu, liczba takich spraw docierających do Roty znacznie zmniejszyła się. W latach 1990-1996 liczba spraw z tego tytułu w Rocie nie przekroczyła dwudziestu, co stanowiło już w różnych latach tylko 9-16% ogółu spraw.

Większość z tych spraw rozpatrywana była tylko z jednego tytułu i postanowienia były przeważnie „*affirmative*”. Do roku 1988 decyzje za nieważnością małżeństwa stanowiły ok. 70% wszystkich rozstrzygnięć, zaś po tym roku były lata, w których wydano więcej decyzji za nieważnością małżeństwa i były lata, w których było odwrotnie. W każdym roku było jednak od kilku do kilkudziesięciu wyroków afirmatywnych, czyli uznających nieważność małżeństwa z tytułu wykluczenia potomstwa.

### (4) Sposoby dowodzenia wykluczenia potomstwa

W dowodzeniu trzeba wykazać, iż wykluczenie rzeczywiście nastąpiło podczas zawierania małżeństwa, że wykluczono samo prawo, a nie zarezerwowano tylko nadużywanie tego prawa<sup>59</sup>. Wykluczenie potomstwa czasowe w zasadzie łączy się z domniemaniem przemawiającym za wykluczeniem używania małżeństwa, a nie wykluczeniem prawa; jednak wyjątkowo może ono łączyć się też z wykluczeniem samego prawa<sup>60</sup>.

Wykluczenie prawa do potomstwa oraz nierozzerwalności małżeństwa nie mogą występować łącznie, gdyż w tym ostatnim zawarte jest już wykluczenie *bonum prolis*, bowiem dzieci nie mogły by być wychowa-

442.

<sup>59</sup> Wyrok z 12.01.1988 c. Colagiovanni n. 12 (niepublikowany).

<sup>60</sup> Np. wyrok z 29.10.1987 c. Stankiewicz. RRDec 79: 1987 s. 600 n. 5.

ne. Tytuł wykluczenia potomstwa może jednak być rozpatrywany jako podporządkowany. Zawsze jednak orzeczenie wykluczenia nierozzerwalności uniemożliwia orzeczenie wykluczenia dobra potomstwa w tej samej sprawie<sup>61</sup>.

## 2. Problem generalnego odrzucania skarg z tytułu wykluczenia potomstwa

Szczególną okazję do odpowiedzi na pytanie o dopuszczalność generalnego odrzucania skarg z tytułu wykluczenia potomstwa dał dekret trybunału kościelnego w Wiedniu z dnia 1.10.1984 (decyzja I instancji odrzucająca skargę powodową z tytułu wykluczenia potomstwa) oraz będący kontynuacją tej sprawy dekret Roty Rzymskiej (decyzja II instancji) z dnia 21.06.1985 roku<sup>62</sup>.

### a. Zakwestionowany dekret Trybunału Wiedeńskiego

Z treści dekretu Roty Rzymskiej (z 21.01.1985) dowiadujemy się, że dnia 28.08.1984 r. zainteresowana zaskarżyła w trybunale kościelnym w Wiedniu ważność swojego małżeństwa, zawartego 5.07.1979 r<sup>63</sup>. Jako przyczynę podała fakt, iż za zgodą swojego narzeczonego postanowiła (zgodnie z radą lekarza) absolutnie nie dopuścić do poczęcia i zrodzenia dziecka przez okres czterech lat. Do skargi dołączono kilka wymaganych dokumentów, m.in. oświadczenia obydwu stron (na temat wykluczenia potomstwa). Trybunał (na posiedzeniu w dniu 10.09.1984) po stwierdzeniu swojej kompetencji, ocenił, że skargę należy od razu odrzucić, gdyż jest ona pozbawiona podstaw i nie ma nadziei, aby w trakcie procesu takie podstawy się ujawniły. Dlatego też dnia 1.10.1984 r. trybunał dekretem odrzucił skargę motywując swoją decyzję wieloma argumentami<sup>64</sup>.

---

<sup>61</sup> Wyrok z 21.02.1990. c. Civili. RRDec 82: 1990 n. 5 s. 121; wyrok z 21.06.1987 c. Stankiewicz n. 7; zob. Stankiewicz. De Iurisprudencia rotali s. 510-511.

<sup>62</sup> Dekret ten (z 21.06.1985) nie został opublikowany w *Apostolicum Rotae Romanae Tribunal Decisiones seu Sententiae*. Tylko motywy prawne tego dekretu opublikowano (w tłum. włoskim) w: „Il Diritto Ecclesiastico” 96: 1985 p.II, s. 390-391.

<sup>63</sup> Autor artykułu nie miał dostępu do pełnego tekstu dekretu trybunału w Wiedniu.

<sup>64</sup> Motywy prawne tego dekretu opublikowane zostały (w tłum. włoskim) w: „Il Diritto Ecclesiastico” 96: 1985 p.II, s. 390-391.



Właśnie te argumenty, czyli motywy decyzji negatywnej wiedeńskiego trybunału kościelnego są szczególnie interesujące. Zawarte one zostały w dekrecie w 20 punktach, których najważniejsze stwierdzenia są następujące:

– Akt zgody małżeńskiej, przez który powstaje małżeństwo, nie zawiera przeniesienia praw dotyczących potomstwa, lecz obejmuje jedynie udzielenie prawa do wiernego związku małżeńskiego (n.3).

– W kan. 1057 § 2 nie wymienia się już prokreacji jako przedmiotu zgody małżeńskiej (por. kan. 1081 § 2 KPK/1917) i w kan. 1101 § 2 nie wymienia się już wykluczenia potomstwa. Z tego wynika, że obecnie znaczenie prawne ma tylko wykluczenie wierności małżeńskiej (n.5-6).

– Strony potwierdziły, że przez 4 lata absolutnie nie chciały mieć potomstwa. W tej sprawie zawarły porozumienie jeszcze przed słu-  
bem (n.11).

– Zdaniem autora dekretu wiedeńskiego wśród komentatorów są rozbieżne opinie na temat wpływu przyjmowanych metod planowania rodziny na ważność zgody małżeńskiej. Powołuje się on na oficjała w Augsburgu - dra Paula Wirtha - oraz na prof. Klausę Lüdicke. Według tego drugiego sformułowanie zawarte w kan. 1061 § 1 o skierowaniu aktów małżeńskich na potomstwo (*coniugalem actum per se aptum ad prolis generationem*<sup>65</sup> nie ma charakteru definiującego, lecz jedynie opisowy (n.12)<sup>66</sup>. Dlatego też zostało ono usunięte z dawnego kan. 1081 § 2 (KPK 1917) i nie znalazło się w obecnie obowiązującym kan. 1057 § 2. Z punktu widzenia prawnego można powiedzieć, że każdy małżonek ma prawo domagania się aktów zdolnych do zrodzenia. Temu uprawnieniu jednego współmałżonka odpowiada zobowiązanie drugiego do spełniania takich aktów. Jednak zdaniem prof. Lüdicke, jeśli współmałżonek takich aktów nie domaga się, drugi nie ma obowiązku prawnego w tym względzie (n.16). Dlatego - jego zdaniem - w praktyce prawniczej można uznać, iż strony mogą przed zawarciem małżeństwa, wspólną decyzją „opartą na nauczaniu Kościoła”, określić zasady obiektywne swego odpowiedzialnego rodzicielstwa i wybrać odpowiednie do tego metody (n.17-19)<sup>67</sup>.

– Autor omawianego dekretu zgadza się z przytoczoną przez siebie opinią P. Wirtha, iż „zmniejszyły się możliwości orzeczenia nieważności

---

<sup>65</sup> Dalszy tekst kanonu jest następujący: „ad quem natura sua ordinatur matrimonium”.

<sup>66</sup> Lüdicke, Heiligungsamt: Ehc, jw., ad 1061,3-b.

<sup>67</sup> Tu autorzy dekretu powołują się także na: Wirth. Eherechtliche Fragen jw.

małżeństwa z tytułu wykluczenia potomstwa” (n.20)<sup>68</sup>. Dlatego też sędziowie wiedeńscy 1.10.1984 r. odrzucili dekretem skargę powodową zainteresowanej kobiety, powołując się na kan. 1505 § 2 KPK, lecz nie podając odpowiedniego numeru w tym paragrafie<sup>69</sup>. Od powyższego dekretu powódka wniosła apelację do Roty Rzymskiej.

b. Reakcja Roty Rzymskiej na próbę pozbawienia „*exclusio boni prolis*” znaczenia prawnego

Reakcja Roty Rzymskiej była jednoznaczna. Dziekan Roty przyjął omawianą wyżej sprawę do rozstrzygnięcia przedstawił następujący problem: czy odrzucenie skargi powódki w I instancji należy potwierdzić, czy też nie. Sędzia rotalny I.M. Serrano, będący ponensem w tej sprawie, poddał dekret wiedeński dokładnej analizie i postanowił go uchylić. Już na początku uzasadnienia dekretu Roty Rzymskiej pisze on, że z tenoru skargi wynika jasno, iż należało ją przyjąć do przewodu sądowego. W dekrete zawarte jest szerokie uzasadnienie tego stanowiska (n. 2-3 dekretu Roty)<sup>70</sup>.

Autor dekretu rotalnego stwierdza najpierw, że nawet gdy skarga pozornie wydaje się nadawać do odrzucenia, sędzia winien rozważyć, czy przez odrzucenie nie naruszy się prawa osoby do sprawiedliwości. A to przyrodzone prawo człowieka nie może być łatwo przez prawo pozytywne lub sędziego ograniczane. Stąd w nowym prawie procesowym (kan. 1505 § 2) taksatywnie określone zostały przyczyny odrzucenia skargi powodowej, a tym samym została ograniczona możliwość jej odrzucenia. W dekrete przypomina się, że przy rozpatrywaniu konkretnej sprawy należy bardzo dbać o to, aby z powodu jakichś trudności nie ucierpiało dobro drugiej strony lub dobro publiczne, aby nie naruszono zasad sprawiedliwości administracyjnej w trybunałach kościelnych (n. 4 dekretu Roty).

W końcowej części dekretu z 21 czerwca 1985 r. wyrażono przekonanie, iż w każdej wątpliwości co do właściwego ukierunkowania małżeństwa, lepiej jest skierować sprawę do pełnego procesowego zbadania,

---

<sup>68</sup> Tamże; Włoskie tłumaczenie dekretu jest tutaj także niedokładne: „a causa della mancanza della prole”.

<sup>69</sup> Tak jest w tekście dekretu opublikowanym w „Il Diritto Ecclesiastico” 96: 1985 s. 391.

<sup>70</sup> Treść omawianego dekretu była przeze mnie szerzej analizowana w artykule: Problem odrzucenia skargi... jw. s. 104-119.

gdzie w procesie kontradiktoryjnym wydany zostanie ostateczny wyrok, oparty na starannej analizie norm i określeń nowego prawa oraz na przytoczonych dowodach i argumentach (n.13). Dlatego też rozpatrujący omawianą sprawę sędziowie wydali decyzję następującą: „Skargę powódki złożoną w trybunale wiedeńskim dnia 28 sierpnia 1984 r. należy dopuścić do rozpatrywania” i polecili akta sprawy przesłać do tegoż trybunału<sup>71</sup>.

Przedstawione wyżej zasady odnoszą się do wszystkich skarg z tytułu wykluczenia potomstwa. Małżeństwo nie zmieniło się istotowo, stąd też dotyczące go rozwiązania prawne nie mogą zmienić się radykalnie. Nowe pojęcie małżeństwa także określa ogólnie istotne jego elementy. Naruszenie przez nupturienta prawa do któregośkolwiek z tych elementów - także prawa do aktów otwartych na zrodzenie potomstwa - daje uprawnienie do żądania ustalenia skutków prawnych takiego zdarzenia.

## Zakończenie

Sobór nie odrzucił wcześniejszego nauczania Kościoła o małżeństwie, o jego celach, przymiotach oraz istotnych elementach. Wykorzystując jedynie współczesne osiągnięcia nauk szczegółowych i teologii uzupełnił naukę Kościoła o małżeństwie. Idąc w ślad za ustaleniami Soboru i encyklik papieskich prawodawca kodeksowy pełniej określił m.in. samo małżeństwo, jego cele (naturalne ukierunkowanie) i akt zgody małżeńskiej. Zrodzenie i wychowanie potomstwa nadal pozostało celami małżeństwa, choć już nie jedynymi istotnymi celami. Pozytywne ukierunkowanie na przekazanie życia w małżeństwie nadal jest istotnym elementem małżeństwa, choć nie jest już w kanonie o symulacji *nominatim* wymienione, podobnie zresztą jak i inne istotne elementy.

Zatem świadome wykluczenie przez nupturientów tego istotnego elementu małżeństwa, jakim jest gotowość poczęcia i zrodzenia w małżeństwie potomstwa, skutkuje nieważnością zawieranego małżeństwa. Oczywiście samo faktyczne zrodzenie potomstwa nie ma już znaczenia dla ważności małżeństwa, gdyż małżonkowie nie mają ścisłego pra-

---

<sup>71</sup> „Il Diritto Ecclesiastico” 96: 185 s. 391.

wa do posiadania dzieci, jako że fakt ten nie jest zależny wyłącznie od ich woli.

Autorzy wyroków Roty Rzymskiej także po ogłoszeniu nowego *Kodeksu Prawa Kanonicznego* wielokrotnie rozpatrywali sprawy o nieważność małżeństwa z tytułu wykluczenia potomstwa. W niektórych latach sprawy te stanowiły ok. 30% ogółu spraw. W niektórych latach większość decyzji w tych sprawach była afirmatywna. Tylko nieliczni kanoniści i niektóre sądy kościelne odmawiały aktom wykluczenia potomstwa znaczenia prawnego. Zapowiadali nawet zniknięcie tych spraw z prac sądowych. Choć w ostatnich latach zmniejszyła się liczba spraw rozpatrywanych z tytułu wykluczenia potomstwa, to jednak dalej wydawane są rozstrzygnięcia afirmatywne, i to w obydwu postaciach wykluczenia potomstwa: wykluczenia aktów małżeńskich skierowanych na zrodzenie potomstwa oraz bezpośredniego wykluczenia potomstwa.

Zmniejszenie ilości spraw z tytułu wykluczenia potomstwa można też tłumaczyć faktem dużego wzrostu ilości spraw z tytułu „incapacitas”, w których czasami stan faktyczny polega na psychicznej niezdolności podjęcia obowiązku pożycia intymnego zmierzającego do zrodzenia potomstwa lub na psychicznej niezdolności przyjęcia potomstwa. A wiadomo, że nie można jednocześnie (w tej samej sprawie) orzekać i niezdolności i wykluczenia potomstwa.

Reasumując należy stwierdzić, że zdecydowana większość kanonistów w świecie i chyba wszyscy w Polsce właściwie interpretują normy kodeksowe dotyczące wykluczenia potomstwa i w pracy sądowej idą za logiczną analizą oraz modelowymi orzeczeniami Roty Rzymskiej. Warto jednak wiedzieć, że w świecie występują nadal zwolennicy odmiennej oceny wykluczenia potomstwa. Należy liczyć się także z tym, że również w Polsce mogą pojawiać się osoby (także jako interesanci w sądach kościelnych), które nie rozumieją już kanonistycznej interpretacji znaczenia potomstwa w małżeństwie oraz jego wykluczenia. Coraz częściej będzie to wyzwaniem dla pracy sądowej i duszpasterskiej, zwłaszcza na etapie przygotowania do małżeństwa.

### **Ausschluss der Nachkommenschaft im Lichte der neuesten Rota-Rechtsprechung**

Auf Grund des erneuerten von Vaticanum II Ehe-Begriff, findet man auch im CIC mehr vollständiger Begriff der Ehe, Ehezwecke und Ehewille. Die Kinderzeugung ist weiter eine von Zwecke der Ehe. Die *ordinatio ad prolem* ist weiter ein wesentlichen Element der Ehe. So der bewusste Ausschluss der Nachkommenschaft verursacht die Ehenichtigkeit.

Auch nach dem CIC/1983 Rota sehr oft iudiziert Ehesachen auf Grund Ausschluss der Nachkommenschaft (in einigen Jahren bis 30% alle Ehesachen), und sogar oft mit *decisio affirmativa*. Nur einziege Kanonisten und einzelne Offiziate die Stellungnahme gegen Möglichkeit einer affirmativen Entscheidung *ex capite exclusio prolis* genommen haben. Römische Rota hat diese Offiziate ermahnt. Sie sieht weiter die Möglichkeit einer ungültigen Eheschliessung auf Grund des Ausschlusses der Nachkommenschaft.

*Ks. Ryszard Sztychmiler*