

Wojciech Góralski

Niezdolność do zawarcia małżeństwa według kan. 1095, nn. 1-3 kpk : próba syntezy

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawno-historyczny 39/3-4, 25-42

1996

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, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Ks. WOJCIECH GÓRALSKI

NIEZDOLNOŚĆ DO ZAWARCIA MAŁŻEŃSTWA WEDŁUG KAN. 1095, NN. 1-3 KPK.

Próba syntezy

Treść: Wstęp. 1. Brak wystarczającego używania rozumu. 2. Poważny brak rozeznania oceniającego. 3. Niezdolność do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich. 4. Odrębność i autonomia rodzajów niezdolności w kan. 1095 nn. 1-3 kpk. 5. Uwagi końcowe.

Wstęp

Kan. 1095, nn. 1-3 kpk, znajdujący swój odpowiednik w kan. 818, nn. 1-3 kk Kośc. Wsch., stanowi, iż niezdolnymi do zawarcia małżeństwa są ci, którzy są pozbawieni wystarczającego używania rozumu (n.1), mają poważny brak rozeznania oceniającego co do istotnych praw i obowiązków małżeńskich (n.2), są niezdolni – z przyczyn natury psychicznej – do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich (n.3). Należy tym samym przyjąć, iż Prawodawca kościelny, określając w kanonie prawo naturalne stawia nupturientom odpowiednio wymogi: używania rozumu, rozeznania oceniającego oraz zdolności do podjęcia obowiązków małżeńskich. Żadnemu jednak z tych wymogów nie nadaje wymiaru absolutnego, żąda bowiem jedynie spełnienia ich w stopniu proporcjonalnym w stosunku do małżeństwa.

U podstaw problematyki niezdolności, o której mowa w przytoczonym kanonie, legły trzy zasady, które zostały sformułowane w kpk, lecz pochodzą i wyrażają prawo naturalne. Pierwsza z nich głosi, że małżeństwo powstaje przez zgodę stron, której nie może uzupełnić żadna władza ludzka (kan. 1057 § 1 kpk). Treścią drugiej jest stwierdzenie, że zgoda małżeńska jest aktem woli, przez który mężczyzna i kobieta w nieodwołalnym przymierzu wzajemnie się sobie oddają i przyjmują w celu stworzenia małżeństwa (kan. 1057 § 2 kpk). W myśl wreszcie zasady trzeciej, małżeństwo jest wspólnotą całego życia, skierowaną ze swej natury ku dobru małżonków oraz ku zrodzeniu i wychowaniu potomstwa (kan. 1055 § 1 kpk).

Pytając o to, czy kan. 1095 kpk zawiera treść adekwatną dla określenia niezdolności do powzięcia zgody małżeńskiej należy odpowiedzieć twier-

dząco. Jeśli bowiem *consensus matrimonialis* jest aktem ludzkim w stosunku do małżeństwa, to w n. 1 kanonu mamy do czynienia z tym, co jest wymagane do zaistnienia aktu ludzkiego, w n. 2 z kolei z tym, czego wymaga się do istoty małżeństwa w odniesieniu do poznania i woli, w n. 3 wreszcie z tym, co jest wymagane do istoty paktu małżeńskiego.

Kan. 1095 kpk stanowi rezultat rozwoju zarówno doktryny kanonistycznej, jak i orzecznictwa sądowego, zwłaszcza Roty Rzymskiej; fundamentalna struktura kanonu została przyjęta przez Papieską Komisję do Rewizji Kodeksu Prawa Kanonicznego już w 1971 r.¹ Zawiera on trzy rodzaje, inaczej źródła niezdolności do powzięcia zgody małżeńskiej. Poszczególne dyspozycje normy prawnej należy – przynajmniej z punktu widzenia formalnego – odróżnić od siebie, wszak zostały one wyraźnie i odrębnie ujęte w poszczególnych numerach kanonu. Tak nauka prawa kanonicznego, jak i judykatura zgodne są w tym, iż chodzi tutaj o trzy odrębne tytuły nieważności małżeństwa, choć mające wspólną cechę, którą stanowią zaburzenia psychiczne.

Zadaniem niniejszego studium jest syntetyczne zaprezentowanie niezdolności do zawarcia małżeństwa, wpisanych do kan. 1095, nn. 1-3 kpk. Z natury rzeczy przedmiotem naszego zainteresowania będą również wzajemne relacje zachodzące pomiędzy poszczególnymi rodzajami owych niezdolności.

1. Brak wystarczającego używania rozumu

Pierwsza postać niezdolności, o której mowa w kanonie, dotyczy braku wystarczającego używania rozumu. Deklarując jako niezdolnych do zawarcia umowy małżeńskiej tych, którzy są pozbawieni wystarczającego używania rozumu prawodawca kanoniczny pozwala tym samym przyjąć, że zdolność do zawarcia tejże umowy wymaga, i to na pierwszym miejscu, możliwości podmiotu korzystania z władz umysłowych. Jeśli przyczyną sprawczą i źródłem małżeństwa jest zgoda małżeńska, a ta ostatnia – jako akt woli – zakłada poznanie przedmiotu, do którego się zmierza, to deklaracja zawarta w pierwszym numerze kanonu nie mogła być inna. Ów przedmiot aktu woli może się realizować jedynie wówczas, gdy ma miejsce akt ludzki².

Należy zauważyć, iż do ważności zgody małżeńskiej kanon nie wymaga pełnego używania rozumu stwierdzając jedynie, iż nieważność małżeństwa

¹ Zob. *Communicationes* 3: 1971 s. 77.

² Zob. W. Góralski, *Kanoniczna zgoda małżeńska* (kanony: 1095-1107), Gdańsk 1991 s. 31-32.

ma miejsce wówczas, gdy nupturient nie posiada *wystarczającego* używania rozumu. Oznacza to, że z drugiej strony nie wystarczy – do ważności konsensusu – zwykłe używanie rozumu, lecz wymaga się tutaj takiego stopnia jego używania, który byłby proporcjonalny i adekwatny w stosunku do ciężaru gatunkowego, jakim jest akt prawny, mocą którego konstytuuje się małżeństwo³.

Dla pełniejszego rozumienia treści i znaczenia normy prawnej należy sięgnąć do dwóch pierwszych schematów przygotowanych przez Papieską Komisję do Rewizji KPK. Znalazły się w nich odniesienia do niezdolności o której mowa, określone jako *choroba umysłowa* lub *poważne zaburzenia psychiczne*⁴. To podwójne wskazanie przyczyny niezdolności w tekście ustawodawczym mogło być rozumiane jako dwa odrębne przypadki: sytuacja permanentna (w postaci choroby umysłowej) oraz stan przejściowy (poważne zaburzenie psychiczne). W tej drugiej sytuacji w grę wchodziłyby również stany zakłóceń psychicznych spowodowane upojeniem alkoholowym lub odurzeniem narkotycznym. Tymczasem jednak zarówno pojęcie choroby umysłowej, jak i pojęcie poważnego zaburzenia psychicznego nasuwały niemałe trudności interpretacyjne. Uświadamiano sobie zwłaszcza to, iż momentem, niezwykle trudnym byłoby wskazywanie stopnia braku lub nadmiaru, który mógłby stanowić początek choroby umysłowej. Zdawano sobie również sprawę z tego, iż ogromną trudność stanowi określenie – konkretnymi terminami – zdrowia umysłowego (psychicznego). Zdaniem Pompеды, nie można więcej bronić idei doskonałej równowagi, a w konsekwencji pełnej odpowiedzialności u tych, którzy nie są dotknięci chorobą umysłową⁵. Schematyczne przeciwstawianie sobie normalności i patologii nie odpowiada rzeczywistości, a poza tym stwarza ryzyko blokowania efektywnego wzrostu idącego w kierunku dojrzałości afektywnej⁶.

³ M. P o m p e d d a. *Lecture du canon 1095 du Code de 1983 à la lumière de la doctrine et de la jurisprudence*, „L'Année Canonique” 35 : 1992 s. 273.

⁴ „Sunt incapaces matrimonii contrahendi: 1) Qui mentis morbo aut gravi perturbatione animi ita afficiuntur ut matrimonialkem consensum, utpote rationis usu carentes, elicere nequeunt”. *Communicationes* 9 (1977) s. 369; W kolejnym schemacie zapis ten przybrał następujące brzmienie: „Sunt incapaces matrimonii contrahendi: 1) qui mentis morbo aut gravi perturbatione animi ita afficiuntur, ut sufficienti rationis usu carentes, elicere nequeant”. Z. G r o c h o l e w s k i, *Documenta recentiora circa rem matrimonialem et procesuaem*. T. 2, Romae 1983 s. 83.

⁵ M. P o m p e d d a, *Annatazioni sul diritto matrimoniale nel nuovo codice canonico*, W: *Il matrimonio nel nuovo Codice di Diritto Canonico*, Padova 1984, s. 30.

⁶ G ó r a l s k i, *Kanoniczna zgoda małżeńska*, jw. s. 30.

W redakcji definitywnej kanonu pominięto wzmiankę o przyczynie ewentualnej niezdolności do powzięcia zgody małżeńskiej. Prawodawca poprzestał zatem na sformułowaniu o braku wystarczającego używania rozumu. W konsekwencji tego orzecznictwu pozostaje ustalić w każdym przypadku, czy chodzi o taki stopień braku w posługiwaniu się władzami umysłowymi, który czyni zgodę małżeńską nieadekwatną w stosunku do małżeństwa. Nie ma jednak żadnej wątpliwości, że choroba umysłowa lub psychoza stawia podmiot, i to w sposób trwały, tj. habitualny, w sytuacji, o której mowa w kanonie. Gdy chodzi zaś o formy przejściowe zaistnienia takiej sytuacji, to mogą tu wchodzić w grę jakiegokolwiek zaburzenia psychiczne powodujące brak wystarczającego używania rozumu, np. całkowite upojenie alkoholowe, hipnoza, wpływ substancji toksycznych, epilepsja⁷.

Oceniając charakter niezdolności do zawarcia małżeństwa z powodu braku wystarczającego używania rozumu wypadnie powiedzieć, że chodzi tutaj o niezdolność podmiotu do podejmowania działań ludzkich, przypisywaną władzom duchowym tegoż podmiotu⁸. Z uwagi na brak wystarczającego używania rozumu dany podmiot jest absolutnie niezdolny – przynajmniej w chwili wyrażania zgody małżeńskiej – do dokonania jakiegokolwiek aktu ludzkiego (*actus humanus*)⁹. Zachodzi wówczas niezdolność do zawarcia małżeństwa z powodu braku zgody małżeńskiej, której dany podmiot nie jest w stanie powziąć.

Nie trzeba dodawać, że ustalenie stopnia owego braku umysłowego w fazie przygotowawczej do małżeństwa należy do władzy kościelnej, która jest kompetentna w rozstrzyganiu wątpliwości i stwierdzaniu, czy nic nie stoi na przeszkodzie do ważnej i godziwej celebracji małżeństwa. Gdy chodzi zaś o wątpliwości co do ważności związku już zaistniałego, to ich rozpoznawaniu służy wyłącznie droga sądownicza¹⁰.

⁷ Zob. Dec. z 19 X 1985 r. c. Di F e l i c e, *Monitor Ecclesiasticus* 111: 1986 nr 1-2 s. 154-155.

⁸ U. Navarrete, *Capita nullitatis matrimonii in Codice I.C. 1983. Gressus historicus versus perfectiorem ordinem systematicum*, W: Iustus Iudex. Festgabe für Paul Weseman zum 75. Geburtstag von seinen Freunden und Schülern, Essen 1990 s. 271-272.

⁹ „In primo commate, matrimonialis incapacitas subiecti oritur ex eius absoluta incapacitate (saltem tempore consensus) elicicendi quemlibet actum humanum, ob defectum sufficientis usus rationis”, Dec. 22 VII 1993 r. c. B u r k e, *Monitor Ecclesiasticus* 119: 1994 nr 4 s. 511.

¹⁰ Zob. P o m p e d d a, *Annotazioni*, jw. s. 39-40.

2. Poważny brak rozeznania oceniającego

Dруга postać niezdolności do zawarcia małżeństwa występująca w kanonie, to poważny brak rozeznania oceniającego co do istotnych praw i obowiązków małżeńskich, wzajemnie przekazywanych i przyjmowanych. Wymóg *discretio iudicii*, jako pochodzący również z prawa naturalnego, był suponowany *implicite* w kpk z 1917 r., został zaś wzięty pod uwagę *explicite* przez Papieską Komisję do Rewizji KPK, znajdując następnie swoje miejsce w zbiorze Jana Pawła II.

Zdolność rozeznania oceniającego mieści się w wewnętrznej strukturze aktu ludzkiego i odnosi się do sądu czyli oceny praktycznej co do małżeństwa zawieranego *hic et nunc*. Zdolność do takiego rozeznania, proporcjonalnego w stosunku do małżeństwa, wymaga zatem od podmiotu wystarczającego poznania intelektualnego przedmiotu zgody małżeńskiej, następnie zdolności oceniającej, inaczej krytycznej, wreszcie wolności wewnętrznej czyli zdolności swobodnego wyboru¹¹. Można zatem powiedzieć, że pojęcie *discretio iudicii* zawiera w sobie trzy elementy: 1) wystarczające poznanie intelektualne; 2) wystarczająca ocena krytyczna (umowy małżeńskiej w niej samej; motywów dla jej zawarcia; wpływu samej umowy na osobę kontrahenta); 3) wystarczająca wolność wewnętrzna (w ocenie motywów oraz w panowaniu nad impulsami i uwarunkowaniami wewnętrznymi)¹².

Gdy chodzi o element pierwszy, jakim jest wystarczające poznanie intelektualne, to minimum wiedzy o małżeństwie sankcjonuje kan. 1096 § 1 kpk. Nie trzeba dodawać, że nie obejmuje ono naukowego i formalnego pojęcia małżeństwa, zawartego w kan. 1055 i 1056 kpk. Co się tyczy elementu drugiego, a więc wystarczającej oceny krytycznej, należy powiedzieć, że winna ona być proporcjonalna do istotnych praw i obowiązków małżeńskich. Można tutaj mówić o dojrzałości proporcjonalnej w stosunku do tychże praw i obowiązków. Nie wymaga się przy tym, by nupturient przewidywał wszystkie implikacje zawieranej umowy małżeńskiej, odnoszące się do porządku prawnego, moralnego, społecznego czy ekonomicznego. Nie jest też wymagane *discretio* absolutne, pełne i wyczerpujące¹³. W odniesieniu do elementu trzeciego, tj. wystarczającej wolności wewnętrznej należy powiedzieć, że weryfikuje się ona przede wszystkim w opanowaniu wspomnianych już wszelkich impulsów i uwarunkowań wewnętrznych, jak psychonerwice

¹¹ G ó r a l s k i, *Kanoniczna zgoda małżeńska*, jw. s. 39.

¹² P o m p e d d a, *Lecture du canon 1095*, jw. s. 275-276.

¹³ Zob. Dec. z 4 II 1974 r. c. P i n t o, W: L'Incapacitas (can. 1095) nelle „sententiae selectae” coram P i n t o, Città del Vaticano 1988 s. 102.

czy psychopatologie osobowości. Chodzi więc tutaj o wolność psychologiczną, która wymaga, by impulsy innych władz człowieka na wolę nie były tak intensywne, że ją determinują w sposób konieczny¹⁴. Trzeba wreszcie nadmienić, że dokonywanie wolnego wyboru przez podmiot stanowi pewien proces obejmujący kilka etapów: motywacja, rozważanie, decyzja, realizacja¹⁵.

Ponieważ kan. 1095, n. 2 deklaruje niezdolność do zawarcia małżeństwa jedynie wówczas, gdy *defectus discretionis iudicii* jest *gravis*, a więc poważny, przeto w ocenie owego przymiotu należy brać pod uwagę wspomniane już kryterium proporcjonalności w stosunku do przedmiotu zgody małżeńskiej. Oznacza to, że brak rozeznania oceniającego będzie poważny wówczas, gdy będzie nieproporcjonalny do owego przedmiotu¹⁶. *Gravitas* braku rozeznania oceniającego nie da się więc ustalić w oparciu o kryteria medyczne, psychiatryczne i psychologiczne, gdyż w ten sposób do dziedziny prawniczej wprowadzałoby się pojęcie należące do innej dyscypliny. „Tego, jakie rozeznanie oceniające potrzebne jest do zawarcia małżeństwa – czytamy w wyroku rotalnym c. Di Felice – nie można określić żadną miarą skądinąd wziętą; rozeznanie to winno być jedynie proporcjonalne do rzeczywistości, jaką jest małżeństwo. Nupturienti powinni nie tylko teoretycznie, lecz i konkretnie ocenić, czy są w stanie wypełnić obowiązki małżeńskie oraz przekazać i przyjąć – poprzez wolny wybór – prawa małżeńskie, czy też nie”¹⁷.

W orzecznictwie Roty Rzymskiej przyjmuje się powszechnie, iż w ocenie domniemanej nieważności małżeństwa z kan. 1095, n. 2 należy posługiwać się zawsze kryterium proporcjonalności między stopniem zakłócenia samej zdolności poznawczo – wolitywnej i emocjonalnej a przedmiotem materialnym i formalnym konsensu małżeńskiego¹⁸.

Stosownie do sformułowania kanonu, poważny brak rozeznania oceniającego winien się odnosić do istotnych praw i obowiązków małżeńskich, wzajemnie przekazywanych i przyjmowanych. Biorąc pod uwagę treść kann.

¹⁴ P o m p e d d a, *Lecture du canon 1095*, jw. s. 278.

¹⁵ G ó r a l s k i, *Kanoniczna zgoda małżeńska*, jw. s. 41-42.

¹⁶ Zob. Dec. z 30 V 1987 r. c. F i o r e, *Quaderni Studio Rotale* 2: 1987 s. 19-20.

¹⁷ W. G ó r a l s k i, *Poważny brak rozeznania oceniającego w świetle wyroku Roty Rzymskiej c. Calogiovanni z 10 III 1992 r.* *Ius matrimoniale* 5: 1994 s. 78 (jest to fragment powołanego w tym orzeczeniu wyroku c. Di Felice z 13 XI 1976 r.).

¹⁸ W. G ó r a l s k i, *Nieważność małżeństwa z tytułu poważnego braku rozeznania oceniającego z powodu toksykomanii u obojga stron (kan. 1095, n. 2) w wyroku Roty Rzymskiej z 23 II 1990 r. c. Stankiewicz*, *Ius matrimoniale* 3: 1992 s. 90.

1055 § 1 oraz 1057 § 2 kpk należy powiedzieć, że istotnych praw i obowiązków małżeńskich należy upatrywać w obrębie dóbr małżeńskich: dobra małżonków, dobra potomstwa, dobra wierności i dobra sakramentu¹⁹.

Gdy chodzi o charakter niezdolności usankcjonowanej w kanonie, to należy najpierw zauważyć, iż rozeznanie oceniające należy dokładnie odróżnić nie tylko od wiedzy, lecz także od samej zgody małżeńskiej, stanowi ono bowiem uprzedni warunek do powzięcia ważnego konsensu²⁰. Dlatego też i brak rozeznania oceniającego trzeba dokładnie odróżnić od braku zgody – tak jak przyczynę od skutku (przyczyną braku zgody jest brak rozeznania oceniającego). W istocie swojej brak *discretio iudicii* jest brakiem naturalnej zdolności osoby do powzięcia zgody małżeńskiej, i tylko w swoich skutkach staje się brakiem zgody tejże osoby²¹.

3. Niezdolność do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich

Trzecią postacią niezdolności do zawarcia małżeństwa, objętą n. 3 omawianego kanonu, jest niezdolność do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich z przyczyn natury psychicznej. Podczas gdy dwie pierwsze postaci (zawarte w nn. 1-2 kanonu) odnoszą się do samego aktu psychologicznego konsensu, tj. do elementów wewnętrznych i istotnych aktu ludzkiego, którymi są rozum i wola, a więc do niezdolności podmiotu do podejmowania aktów ludzkich, to n. 3 stanowi tytuł nieważności innej natury. Dotyczy on mianowicie przedmiotu zgody małżeńskiej, którym jest węzeł małżeński, a konsekwentnie istotne obowiązki małżeńskie²². Deklarując i w tym przypadku prawo naturalne Prawodawca kościelny bierze więc pod uwagę sytuację, w której ma miejsce niemożliwość dysponowania przez dany podmiot przedmiotem zgody małżeńskiej, nawet wówczas gdy posiada on wystarczające używanie rozumu a także niezbędne rozeznanie oceniające.

¹⁹ W. G ó r a l s k i, *Kanoniczna zgoda małżeńska*, jw. s. 45-46; Zob. R. S z t y c h m i l e r. *Doktryna Soboru Watykańskiego II o elach małżeństwa i jej recepcja w Kodeksie Prawa Kanonicznego z roku 1983*, Lublin 1993 s. 420-422.

²⁰ „Praeterea, discretio iudicii non solum a sententia sed ab ipso consensu accurate distinguenda est, nam conditio praevia est ad validum consensum elicendum”. Dec. z 26 VI 1984 r. c. H u o t, RRDec. 76 : 1989) s. 434.

²¹ P.A.D' A v a c k, *Cause di nullità e divorzio nel diritto matrimoniale canonico*. T. 1. Firenze 1983 s. 116.

²² W. G ó r a l s k i, *Niezdolność do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich* (kan. 3 kpk i kan. 818 n. 3 kkK. ośc. Wsch.), W: *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. 32.

Bliższa analiza normy prawnej pozwala dostrzec w jej strukturze trzy następujące elementy: 1) niezdolność (niemożliwość) podmiotu do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich; 2) źródło niezdolności w postaci przyczyn natury psychicznej; 3) istotne obowiązki małżeńskie.

W odniesieniu do elementu pierwszego należy podkreślić, że zarówno doktryna prawa kanonicznego, jak i orzecznictwo zwracają baczność uwagę na potrzebę zróżnicowania pomiędzy niezdolnością do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich a *trudnością* w ich podjęciu. Jedynym kryterium odróżniającym te dwie odrębne rzeczywistości może być obiektywna konfrontacja stanu psychicznego, a więc możliwości podmiotu, z istotnymi obowiązkami małżeńskimi. Na konieczność odróżniania niezdolności oraz trudności w podjęciu, a tym samym wypełnieniu istotnych obowiązków małżeńskich, zwrócił uwagę m.in. papież Jan Paweł II w swoim przemówieniu do Roty Rzymskiej z 5 II 1987 r.²³

Sprawa właściwego rozumienia *incapacitatis* wiąże się także z problemem relacji biegłego i sędziego w sprawach o nieważność małżeństwa prowadzonych z kan. 1095, n. 3 kpł. Nieodzowna jest tutaj świadomość tego, iż kryteriów psychologicznych i psychiatrycznych nie należy mylić z kryteriami prawniczymi i kanonicznymi²⁴.

Incapacitas assumendi winna się charakteryzować pewnymi właściwościami przyjmowanymi tak przez doktrynę jak i przez judykaturę. Ich wskazanie jest pochodną analizy samego pojęcia niezdolności, choć ta pierwsza może prowadzić do wielu rozwiązań. Niekwestionowanym przymiotem *incapacitatis* jest jej ciężkość. Co się tyczy postulowanej często uprzedniości niezdolności, to wolno wyrazić pogląd, iż przymiotu tego nie można wymagać. Wystarczy bowiem, by *incapacitas* wystąpiła rzeczywiście w momencie zawierania umowy małżeńskiej. To samo należy powiedzieć

²³ Na szczególną uwagę zasługuje następujący fragment alokucji papieskiej: „Rozpad wspólnoty małżeńskiej nie może nigdy stanowić dowodu na rzecz niezdolności (do zawarcia małżeństwa – przyp. W.G.) kontrahentów, którzy mogli zaniedbać lub niewłaściwie korzystać z dostępnych im środków naturalnych i nadprzyrodzonych, albo też mogli nie zaakceptować niezbędnych ograniczeń i ciężarów w życiu małżeńskim czy to z powodu przeszkód w sferze nieświadomości, czy to niewielkich patologii nie naruszających wolności ludzkiej, czy to wreszcie braków w porządku moralnym”. *Allocutio Summi Pontificis ad Praelatos Auditores, Administros Advocatosque Rotae Romanae*, Communicationes 19 : 1987) s. 7; Zob. także W. G ó r a l s k i. *Dialog sędziego z biegłym w sprawach o nieważność małżeństwa z tytułu niezdolności psychicznej w świetle przemówienia papieża Jana Pawła II do Roty Rzymskiej z 5 II 1987 r.* W: Mazowieckie Studia Kościelne, T. 1. Pod red. M.M. Grzybowski, Płock 1990 s. 28-29.

²⁴ P o m p e d d a, *Lecture du canon 1095*, jw. s. 281.

w odniesieniu do żądanej, choć ostatnio przez coraz mniejszą ilość autorów i sędziów, trwałości *incapatatis*. Wszak prawdziwa, a więc ciężka niezdolność jest z natury swojej trwała. Istotne jest to, by występowała ona w chwili zawierania małżeństwa²⁵. Wreszcie odnośnie do absolutności czy względności niezdolności należy opowiedzieć się za przymiotem jej absolutności, pojęcie bowiem *incapacitatis* zakłada, że chodzi o relację podmiotu do istotnych obowiązków małżeńskich, a nie do osoby współpartnera²⁶.

Co się tyczy elementu drugiego, a więc źródła *incapacitatis*, to wypada najpierw zauważyć, iż przyczyna – natury psychicznej – powodująca ową niezdolność musi stanowić jakiś stan patologiczny, możliwy do zdiagnozowania²⁷. Nie chodzi tutaj jednak ani o przyczyny powodujące brak wystarczającego używania rozumu (odnoszące się do n. 1), ani będące źródłem poważnego braku rozeznania oceniającego (odnoszące się do n. 2), w przeciwnym bowiem wypadku niezrozumiałe byłoby wyodrębnienie przez Prawodawcę trzeciej figury prawnej kanonu. Ta ostatnia odnosi się do podmiotu, który posiadając wystarczające używanie rozumu a także niezbędny stopień rozeznania oceniającego nie posiada jednak zdolności – z uwagi na uwarunkowania psychiczne – do wypełnienia istotnych obowiązków małżeńskich, które świadomie, w sposób wolny i właściwie ocenia i chce pojąć. Owe uwarunkowania, które składają się na anomalię psychiczną nie są same z siebie przyczyną nieważności małżeństwa, są natomiast źródłem niezdolności do powzięcia konsensu małżeńskiego²⁸.

Pojęcie przyczynowości zostało ujęte w tekście kanonu w znaczeniu przyczyny formalnej: zwrot *ob causas naturae psychicae* oznacza, że niezdolność o której mowa powinna się odnosić do struktury psychicznej podmiotu, niezależnie od jej przyczyny sprawczej, która może być fizyczna (np. w przypadku zaburzeń psychicznych na bazie organicznej). Rozróżnienie to, zdaniem P. Pavanello, ma ogromne znaczenie dla uniknięcia możliwych nieporozumień²⁹.

²⁵ G ó r a l s k i, *Niezdolność do podjęcia*, jw. s. 33-40; P a v a n e l l o, *Il requisito della perpetuità nell' incapacità di assumere le obbligazioni essenziali del matrimonio (can. 1095, n. 3)*, Roma 1994 s. 56-58; Zob. Dec. z 19 II 1982 r. c. P o m p e d d a. RRDec. 74 : 1982) s. 89.

²⁶ G ó r a l s k i, *Niezdolność do podjęcia*, jw. s. 40.

²⁷ Zob. Dec. z 22 II 1980 r. c. B r u n o, RRDec. 72: 1980 s. 128; Dec. z 16 XII 1985 r. c. P o m p e d d a, RRDec. 77 : 1985) s. 586.

²⁸ G ó r a l s k i, *Niezdolność do podjęcia*, jw. s. 40-41; Zob. Dec. z 6 VI 1990 r. c. P a l e s t r o, *Il Diritto Ecclesiastico* 101: 1990 nr 3 s. 218.

²⁹ P a v a n e l l o, jw. s. 30.

W odróżnieniu od nn. 1-2 kanonu, w n. 3 zdecydowano się wskazać na naturę przyczyn niezdolności. Z historii redakcji normy prawnej wynika, że ograniczenie się tutaj jedynie do przyczyn natury psychicznej *incapacitatis* pozostaje wynikiem troski Prawodawcy o to, by nie została otwarta droga do nadużyć w tak delikatnej materii³⁰. Klauzula *ob causas naturae pschicae* wyklucza więc wszelkie formy niezdolności pochodzące od przyczyn fizycznych. W pierwszym rządzie odnosi się to do niezdolności spełniania aktów małżeńskich płynącej z jakiejś przyczyny fizycznej (np. impotencji organicznej)³¹. Nie sposób jednak nie przyznać słuszności głosom opowiadającym się – *de lege ferenda* – za zniesieniem owej klauzuli, która może powodować istnienie luki prawnej sprawiającej, że w obszarze kan. 1095, n. 3 nie mieściłyby się wszystkie możliwe przypadki niezdolności do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich. Tym bardziej, że to, co dzisiaj przypisuje się niezidentyfikowanym do końca wpływom psychicznym, w przyszłości będzie można, być może, uznać za efekt anomalii czysto biologicznej i hormonalnej³².

Trzeba następnie powiedzieć, że przymiotnik *psychiczny* w odniesieniu do natury przyczyn niezdolności do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich może być interpretowany jedynie w sensie poważnej patologii psychicznej. Przemawiając do Trybunału Roty Rzymskiej w dniu 5 lutego 1987 r. papież Jan Paweł II stwierdził, że nie wchodzi tutaj w grę nieznaczne patologie, które nie dotyczą istoty wolności ludzkiej, podobnie jak braki w porządku moralnym. Tylko wówczas, zdaniem Ojca Św., anomalia psychiczna sprawia nieważność małżeństwa, gdy narusza zdolność poznania i/lub chcenia w sposób istotny. W tym samym duchu wypowiedział się Jan Paweł II w alokucji do wymienionego trybunału 25 stycznia 1988 r. potwierdzając, że tylko poważniejsze formy psychopatologii są w stanie naruszyć istotną wolność osoby³³.

Powyższe stwierdzenia nabierają oczywistości, gdy zostaną zastosowane do konkretnego przypadku osoby, której udziałem stał się zwyczaj przeciwny jakiemuś istotnemu elementowi małżeństwa (np. wierności), nie stanowiący jednak żadnej anomalii psychicznej. Taki czy też inny zakorzeniony nawyk

³⁰ U. N a v a r r e t e, *Capita nullitatis matrimonii*, jw., s. 270.

³¹ Zob. A. M e n d o n c a, *Incapacity to Contract Marriage: Can. 1095*, *Studia Canonica* 19 : 1985) s. 296-297.

³² P o m p e d d a, *Il consenso matrimoniale*, W: *Il matrimonio nel nuovo Codice di Diritto Canonico*, Padova 1984 s. 134-135; G ó r a l s k i, *Niezdolność do podjęcia*, jw. s. 42-43; P a v a n e l l o, jw. s. 30-31.

³³ „... solo le forme più gravi di psicopatologia arrivano ad intaccare la libertà sostanziale della persona”, *Allocutio ad Rotae Romanae auditores coram admisos diei 25 I 1988*, AAS 80 : 1988) s. 1182.

wpływa na predyspozycje woli czyniąc trudniejszym wybór pewnych wartości (jak wierności), lecz nie pozbawia osoby jej istotnej wolności, jak to ma miejsce wówczas, kiedy jest ona dotknięta poważnym rodzajem patologii psychicznej³⁴.

Gdy chodzi o trzeci element analizowanej normy prawnej, jakim są istotne obowiązki małżeńskie – będące przedmiotem niezdolności – to wypada powtórzyć to, co powiedziano już wyżej w odniesieniu do n. 2 kanonu. W myśl mianowicie współczesnej doktryny i orzecznictwa istotne obowiązki małżeńskie mieszczą się w obrębie dobra małżonków, dobra potomstwa, dobra wierności i dobra sakramentu.

Dobro małżonków konkretyzuje się we wzajemnych relacjach między-osobowych. Ich obszar jednak jest nazbyt rozległy, by można było wskazać wyczerpująco istotne obowiązki małżeńskie. W orzecznictwie rotalnym *bonum coniugum* rozumie się jako wzajemne oddanie się małżonków zarówno w sferze cielesnej jak i duchowej, co powinno prowadzić do ich doskonalenia się. Jest to możliwe jedynie wówczas, gdy ma miejsce ofiarne udzielanie się sobie przez strony, wspólna wymiana myśli oraz wzajemna pomoc w wypełnianiu własnych zadań³⁵. Istotnymi obowiązkami małżeńskimi w zakresie *bonum prolis* są: spełnianie – w sposób ludzki – aktów małżeńskich skierowanych do zrodzenia potomstwa, ochrona życia poczętego, zachowanie przy życiu dziecka po urodzeniu, wychowanie potomstwa³⁶.

W odniesieniu do *bonum fidei* istotnym obowiązkiem małżeńskim jest zachowanie wierności wobec współmałżonka³⁷.

W relacji *bonum sacramenti* istotnym obowiązkiem małżeńskim jest dochowanie współmałżonkowi dozgonności, inaczej dozgonne trwanie w związku małżeńskim³⁸.

³⁴ P a v a n e l l o, jw. s. 33-34.

³⁵ Zob. Dec. z 12 III 1975 r. c. M a s a l a, Monitor Ecclesiasticus 101: 1976 nr 1 s. 203; Zob. także F. G i l d e L a s H e r a s, *La incapacidad para asumir y las tribunales ecclesiasticos espanoles*, Ius Canonicum 27 : 1987 nr 53 s. 271-272; C. B u r k e, *Some reflections on canon 1095*, Monitor Ecclesiasticus 117: 1992 nr 1 s. 135.

³⁶ Zob. G ó r a l s k i, *Kanoniczna zgoda małżeńska*, jw. s. 60-63.

³⁷ Niemożność zatem przekazania partnerowi wyłącznego prawa do aktów małżeńskich stanowi *incapacitas assumendi*. Chodzi tutaj o poważne zakłócenie instynktu seksualnego, uniemożliwiające wyłączność aktów współżycia seksualnego ze współmałżonkiem. Zob. P. A. B o n n e t, *L'essenza del matrimonio canonico. Contributo allo studio dell' amore coniugale*, Padova 1976 s. 291.

³⁸ J. M. P i n t o G o m e z, *Incapacitas assumendi matrimonii onera in novo CIC*, W: *Dilexit iustitiam. Studia in honorem Aurelii card. S a b a t t a n i*. Città del Vaticano 1984 s. 29; Zob. Dec. z 11 V 1978 r. c. P a r i s e l l a, *Il Diritto Ecclesiastico* 103 : 1978 nr 2 s. 49-52.

Co się tyczy charakteru niezdolności do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich, to należy powiedzieć, że pochodzi ona od przedmiotu konsensu, tj. jakiegoś istotnego obowiązku, którego podmiot nie może podjąć i wypełnić. Jak już wyżej nadmieniano, podmiot ten nie jest w stanie przekazać przedmiotu zgody małżeńskiej. Mówiąc inaczej, *incapacitas assumendi* stanowi brak przedmiotu formalnego konsensu małżeńskiego, a jeszcze inaczej – niemożność dysponowania tym przedmiotem³⁹.

4. Odrębność i autonomia rodzajów niezdolności w kan. 1095, nn. 1-3 kpk

Deklarując w kan. 1095, nn. 1-3 kpk oraz w kan. 818, nn. 1-3 kkKośc. Wsch. niezdolność do zawarcia umowy małżeńskiej – wynikająca z samego prawa naturalnego – Prawodawca kanoniczny wskazuje na trzy formy tej niezdolności, przy czym wspólną cechą każdej z nich są zaburzenia psychiczne. W jednym i tym samym kanonie znalazły się w ten sposób: *caerentia sufficientis usus rationis, gravis defectus discretionis iudicii* oraz *incapacitas assumendi obligationes matrimonii essentielles*.

Pytając o własną odrębność i autonomię wymienionych w kanonie postaci niezdolności do zawarcia małżeństwa należy najpierw stwierdzić, iż doktryna i judykatura zgodne są co do tego, że są to trzy odrębne tytuły niezdolności konsensualnej, niezależnie od podawanych racji tych różnic⁴⁰. Racje te zresztą dotyczą ujmowania owych różnic w kategoriach *kwalitatywnych* i *kwantytatywnych*, a więc odnoszących się bądź jedynie do stopnia zakresu oraz intensywności niezdolności, bądź do samej jej jakości⁴¹.

Jak już wspomniano, struktura fundamentalna kanonu w obowiązującej redakcji pochodzi z roku 1971. Papieska Komisja do Rewizji KPK wypowiedziała się wówczas następująco: „Podczas gdy w dwóch pierwszych przypadkach istotnego braku doznaje sam subiektywny, czysto psychologiczny akt zgody małżeńskiej, to w ostatnim przypadku akt taki może być powzięty ze strony kontrahenta, lecz ten ostatni jest niezdolny do wypełnienia przedmiotu tejże zgody, stąd niezdolny jest również do wypełnienia podjętego obowiązku”⁴². Należy zatem powiedzieć, że brak wystarczającego

³⁹ P a v a n e l l o, jw. s. 14-16; P o m p e d d a, *Lecture du canon 1095*, jw. s. 280.

⁴⁰ M.F. P o m p e d d a, *Incapacity to assume the essential obligations of marriage*. W: *Incapacity for Marriage*, Roma 1987 s. 195.

⁴¹ Z o b. P a v a n e l l o, jw. s. 40.

⁴² „Dum in duobus prioribus casibus ipse actus subiectivus sane psychologicus consensus defectu substantiali laborat, in ultimo casu a parte contrahentis actus ille forte integer elici potest, ipse tamen incapax est obiectum consensus implendi, inde incapax quoque assumptam obligationem illud implendi”, *Communications* 3 : 1971 s. 77.

używania rozumu i poważny brak rozeznania oceniającego czynią nieważną zgodę małżeńską w sposób niejako bezpośredni dotykając integralności aktu ludzkiego, natomiast niezdolność do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich czyni zgodę małżeńską nieważną, ponieważ podmiot nie dysponuje przedmiotem tej zgody.

Niezdadności będące przedmiotem dyspozycji nn. 1 i 2 kanonu odnoszą się do niezdolności podmiotu do podejmowania aktów ludzkich, przypisywanych władzom duchowym tegoż podmiotu: z uwagi na brak wystarczającego używania rozumu lub też brak należytego rozeznania oceniającego naturalnie wystarczającego do ważnego zawarcia umowy małżeńskiej. Choć więc obydwa numery normy prawnej stanowią dwa tytuły nieważności, do których – stosownie do okoliczności – można sprowadzić przypadki niezdadności do wyrażenia zgody małżeńskiej, to jednak nie różnią się one aż tak od siebie, by w procesie musiały być uważane pod względem wszystkich skutków jako znacznie różniące się. Racja bowiem przyczynowa, której należy przypisać brak zgody, sama przez się niczego nie wnosi do określenia tytułu nieważności. Niezdadności więc, o których mowa w nn. 1-2 kanonu są określane i formalnie odróżniane od jakichkolwiek innych na podstawie tego, że nie ma wówczas zgody naturalnie wystarczającej do ważnego zawarcia umowy małżeńskiej z uwagi na coś, co dotyczy samych władz podmiotu, zadaniem których jest zgodę tę ukształtować i powziąć⁴³. Gdy chodzi natomiast o niezdadność, o której mowa w n. 3 kanonu, to wskazanie na kryterium służące do określenia specyfiki tego tytułu nieważności jest nieco trudniejsze, ponieważ nieważność ta pochodzi od przedmiotu konsensu małżeńskiego, którego podmiot nie może podjąć i wypełnić. Należy więc określić, jakie obowiązki małżeńskie są istotnymi, co do których może mieć miejsce niezdolność ich wypełnienia⁴⁴.

Poddając dalszej analizie dyspozycje numerów 1 i 2 oraz 3 kan. 1095 można następnie powiedzieć, że osoba kontrahenta, w momencie konstituowania się małżeństwa, nabiera znaczenia w podwójnym wymiarze: najpierw jako podmiot działający (przyczyna sprawcza) zgody małżeńskiej, a następnie jako przedmiot tegoż konsensu (przyczyna materialna). Trafnie wyraża to przyjmowana przez scholastyków zasada: „totus homo toti homini in

⁴³ Navarrete, *Capita nullitatis matrimonii*, jw. 271-272; W. Góralski, *Systematyka tytułów nieważności małżeństwa w zakresie zgody małżeńskiej w KPK z 1983 r.* „Prawo Kanoniczne” 35: 1992 nr 1-2 s. 204.

⁴⁴ Navarrete, *Capita nullitatis matrimonii*, jw. s. 272; Góralski, *Systematyka tytułów nieważności*, jw. s. 204.

matrimonio obligatur"⁴⁵. Konsekwentnie także zdolność osoby do zawarcia małżeństwa powinna być uwzględniana w podwójnym aspekcie: z jednej strony nupturient powinien być zdolny – jako przyczyna sprawcza zgody małżeńskiej – do rozumienia i chcenia w stopniu adekwatnym do rangi sprawy jaką jest małżeństwo (tak by był w stanie powziąć konsens będący z punktu widzenia psychologicznego prawdziwym aktem ludzkim), z drugiej zaś, jako przyczyna materialna, powinien jawić się jako ważny przedmiot tegoż konsensu. By móc ważne podjąć zobowiązania, nie wystarczy rozumieć i chcieć przyjąć całokształt praw i obowiązków stanowiących przedmiot formalny zgody małżeńskiej, trzeba również być zdolnym do ich wypełnienia. Osoba powinna więc być – jeśli wolno użyć tego zwrotu – *matrimonialis*, a więc powinna posiadać to wszystko, co pozwala, przynajmniej w stopniu minimalnym, urzeczywistnić stan życia małżeńskiego w jego istotnych elementach⁴⁶.

Zestawiając ze sobą nn. 1-2 oraz n. 3 kanonu należy powiedzieć, że także w obrębie nn. 1 i 2 kanonu podmiot jest niezdolny do podjęcia, a tym samym do wypełnienia, istotnych obowiązków małżeńskich. Przy czym źródłem tej niezdolności pozostaje tutaj brak rozeznania oceniającego, występujący w sytuacjach objętych zarówno n. 1 jak i n. 2 kanonu⁴⁷.

Czy niezdolność do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich (n. 3 kanonu) zawiera w sobie niezdolność do powzięcia zgody małżeńskiej jako aktu psychologicznego (nn. 1-2 kanonu)? Wbrew dawniejszym opiniom niektórych autorów przyjmujących taką tezę⁴⁸, na powyższe pytanie wielu odpowiada dzisiaj negatywnie: nieprawdą jest, że gdy nie istnieje lub jest niemożliwy przedmiot zgody małżeńskiej, nie może tym samym istnieć akt psychologiczny konsensu małżeńskiego. Wszak, jak zauważa Navarreta, przedmiot aktu woli nie jest przedmiotem samym w sobie, lecz takim, jakim

⁴⁵ A. Di H a l e s, *Glossa in quattuor libros sententiarum Petri Lombardi, nunc primo reperta atque primm edita*. T. 4, Firenze 1957 s. 465.

⁴⁶ P a v a n e l l o, jw. s. 40-41.

⁴⁷ Gdy chodzi o relację n. 2 do n. 1 kanonu, to należy zauważyć, że podstawowym elementem składającym się na pojęcie *discretio iudicii* jest wymóg objęty treścią n. 1 (wystarczające używanie rozumu). Mówiąc inaczej, wystarczające używanie rozumu stanowi warunek *sine qua non* rozeznania oceniającego.

⁴⁸ Zob. m.in. S. V i l l e g g i a n t e, *L'efficienza della volontà nel consenso matrimoniale*, W: Bordeline, nevrosi e psicopatie in riferimento al consenso matrimoniale nel diritto canonico. Roma 1981 s. 70; Dec. z 23 II 1980 c. F i o r e, RRDec. 72 : 1980 s. 103.

przedstawia go intelekt⁴⁹. Mówiąc inaczej, *incapacitas assumendi* nie dotyka samych elementów formalnych konsensu małżeńskiego, dotyka zaś jedynie jego przedmiotu⁵⁰. Można powiedzieć, że w przypadku niezdolności do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich, powzięta zgoda małżeńska jest sama z siebie wystarczająca, lecz nieskuteczna, ponieważ doznaje braku własnego przedmiotu⁵¹.

Inną opinię w tym względzie reprezentuje C. Burke podkreślając, że *incapacitas* tkwi całkowicie w podmiocie, kanon bowiem mówi o niezdolności *tych, którzy...*, a więc o osobach. Niezdolność konsensualna zawarcia małżeństwa ma zawsze swoje źródło w jakimś braku po stronie podmiotu. Zdaniem wybitnego audytora rotalnego, każdy z trzech tytułów nieważności zawartych w kan. 1095 dotyczy niezdolności konsensualnej i niesie ze sobą obecność braku lub niewystarczalności po stronie kontrahenta co do przedmiotu (małżeństwo), który zamierza wybrać. Cały kanon traktuje o nieadekwatności podmiotu w stosunku do przedmiotu zgody małżeńskiej. Jeśli tak, stwierdza Burke, to podział kanonu na trzy tytuły powinien wskazywać na to, że brak występujący w podmiocie kształtuje się wewnętrznie w różny sposób w każdym z trzech przypadków. Analiza więc kanonu postuluje dokładniejsze określenie natury i podstawy każdego braku, jak to się proponuje w odrębnych numerach kanonu⁵².

Poddając kan. 1095, nn. 1-3 kpk dokładniejszej analizie, Burke zauważa, że w numerze pierwszym kanonu niezdolność podmiotu do zawarcia

⁴⁹ U. N a v a r r e t e, *Ecclesia sanat in radice matrimonia inita cum impedimento juris divini*, Periodica 52 : 1963 s. 371; Zob. także G. J. S c h r e c k, *The relationship between the Capacity to give Matrimonial Consent and the Incapacity to Assume the Obligations of Marriage, according to Canon 1095, 3 of the Code of Canon Law*, Roma 1991 s. 101.

⁵⁰ Zob. Dec. z 17 I 1967 r. c. A n n e. RRDC. 59 : 1967 s. 28-29.

⁵¹ Tamże.

⁵² 7. „Quod ergo incapacitas consensualis contrahendi matrimonium semper originem ducit ex defectu subiecti (podkr. – W.G.), qui in aliquo aspectu praestiti consensus deficit, non minus verum de c. 1095, 3 quam de commatis primo et secundo canonis. Canon ex integro tractat praecise de internis subiecti elementis quae consensum valdum impediunt”.

8. Unumquodque igitur ex tribus capitibus, sub quibus c. 1095 respicit incapacitatem consensualem, secum fert praesentiam defectus vel insufficientiae in subiecto (in parte nempe contrahenti), quoad obiectum (matrimonium) quod ipse intendit eligere. Totus canon de inadaequatione subiecti relate ad obiectum agit. Si res ita se habent, divisio in tria capita indicare debet defectus subiecti interne configrari modo diverso in unoquoque ex tribus casibus. Analysis igitur canonis postulat determinationem magis accuratam naturae ac radices uniuscuiusque defectus, uti in distinctis numeris canonis proponuntur”. Dec. z 22 VII 1993 r. c. B u r k e, jw. s. 511.

małżeństwa pochodzi z jego absolutnej niezdolności (przynajmniej w czasie wyrażania konsensu) powzięcia jakiegokolwiek aktu ludzkiego – z uwagi na brak wystarczającego używania rozumu. Przeciwnie, w numerze 2 i numerze 3 kanonu nie traktuje się o niezdolności do dokonania jakiegokolwiek wyboru ludzkiego, lecz o niezdolności, która odnosi się do *istotnych* praw/obowiązków małżeństwa. Gdy więc mówi się o przedmiocie wyboru w świetle n. 1, to należy powiedzieć, że jest nim małżeństwo traktowane po prostu (jako takie). Tymczasem przedmiotem wyboru w świetle nn. 2 i 3 jest małżeństwo ujmowane w aspekcie jego istotnych praw/obowiązków. Gdy weryfikuje się brak wystarczającego używania rozumu, o czym w n. 1 kanonu, małżeństwo jest zawsze nieważne. Natomiast gdy nawet dowiedzie się istnienie poważnego braku rozeznania oceniającego lub *incapacitas assumendi*, co regulują odpowiednio nn. 2 i 3 kanonu, nie wynika stąd niezdolność do powzięcia zgody małżeńskiej, chyba że jednocześnie udowodni się, że dana anomalia uczyniła nupturienta niezdolnym w stosunku do jakiegoś prawa/obowiązku istotnego dla małżeństwa. Jeśli ktoś jest niezdolny do podjęcia i wypełnienia pewnych praw lub obowiązków małżeńskich, które nie są istotne, „nie mieści się” w obszarze dyspozycji kan. 1095, n. 2 lub n. 3 i jego zgoda małżeńska nie staje się nieważna. Burke wyciąga stąd wniosek, który – jego zdaniem – powinien być zasadą judykatury: każde orzeczenie nieważności małżeństwa z nn. 2 lub 3 kanonu powinno wskazywać na konkretne istotne prawo lub obowiązek, co do którego nupturient został uznany za niezdolnego (do rozeznania lub podjęcia)⁵³.

Biorąc pod uwagę wywód Burke traktujący nn. 2 i 3 analizowanego kanonu jako przypadki odnoszące się do braku – występującego u podmiotu – w odniesieniu do przedmiotu zgody małżeńskiej należy pytać o różnicę zachodzącą pomiędzy tymi dwoma tytułami nieważności. Sam audytor odpowiada stwierdzeniem, że n. 2 kanonu odnosi się do niezdolności konsensualnej w zakresie władz oceniających, natomiast n. 3 dotyczy teje niezdolności w zakresie władz wykonawczych. W obydwu przypadkach punktem odniesienia dla niezdolności są istotne dla małżeństwa prawa – obowiązki. Ów brak występujący u podmiotu istnieje bądź w jego umyśle (w przypadku hipotezy objętej n. 2) bądź woli (w przypadku hipotezy objętej n. 3)⁵⁴.

⁵³ „Conclusio exinde videtur promanare, sicut principium sanae iurisprudentiae, quod quaevis declaratio nullitatis sub nn. 2 vel 3 canonis, illud essenziale ius vel officium, sub cuius respectu nupturiens incapax iudicatus fuit, specificie indicare deberet”. Tamże s. 512.

⁵⁴ W swoim orzeczeniu Burke powołuje się na dekret z 13 I 1993 r. c. De Lanversin, n. 6. Tamże s. 512.

Kan. 1095, nn. 1-3 kpk wyraża zatem zarówno jedność, jak i różnicowanie. Jedność przejawia się w tym, że we wszystkich numerach traktuje o niezdolności konsensualnej nupturienta, różnicowanie zaś – w tym, że niezdolność tę rozpatruje się pod trzema aspektami: 1) zgoda nieważna w odniesieniu do każdego wyboru; 2) zgoda nieważna z powodu braku po stronie intelektu przy uwzględnieniu istnych praw/obowiązków małżeńskich; 3) zgoda nieważna z powodu braku po stronie woli przy uwzględnieniu tychże praw/obowiązków⁵⁵.

5. Uwagi końcowe

Wszystkim ludziom, tak mężczyznom jak kobietom, przysługuje fundamentalne prawo do zawarcia małżeństwa. W wielu jednak przypadkach mogą występować okoliczności natury anatomicznej, psychologicznej czy psychicznej, które czynią podmiot niezdatnym – czy to absolutnie czy to relatywnie (w stosunku do określonych osób) – nie tylko z powodu prawa pochodzącego „od zewnątrz”, lecz także, i przede wszystkim, z powodu występującego braku niezbędnych, stanowiących konieczne minimum, przymiotów wymaganych do zawarcia małżeństwa. W takich przypadkach, choć osoba nie jest pozbawiona wspomnianego prawa fundamentalnego do zawarcia małżeństwa, to jednak *de facto* nie może tego prawa ważnie wykonywać, a to z uwagi na jakąś okoliczność, która pozbawia ją zdatności do zawarcia umowy małżeńskiej.

Po raz pierwszy w dziejach ustawodawstwa małżeńskiego kpk z 1983 r. deklaruje niezdatność do powzięcia zgody małżeńskiej, a tym samym do ważnego zawarcia małżeństwa. W trakcie prac Papieskiej Komisji do Rewizji KPK przystąpiono do przygotowania wykazu niezdolności do zawarcia małżeństwa. Wykaz ten, po wprowadzeniu szeregu modyfikacji, znalazł się w kan. 1095, nn. 1-3 kpk Jana Pawła II, a następnie w kan. 818, nn. 1-3 KK Kośc. Wsch. Wszystkie trzy postaci niezdolności, ujęte w trzech odrębnych numerach kanonu, stanowią deklarację prawa naturalnego. Podczas gdy w schemacie pierwotnym dwa pierwsze numery przyszłego kan. 1095 kpk ujęte były w jednym kanonie (54) a numer 3 – w kanonie odrębnym (55), to w schemacie z 1981 r. wszystkie trzy numery znalazły się już w jednym kanonie⁵⁶.

Raz jeszcze należy podkreślić, że chociaż wszystkie postaci niezdolności objęte dyspozycją kan. 1095, nn. 1-3 kpk posiadają wspólny niejako

⁵⁵ Tamże s. 513.

⁵⁶ Zob. „Communicationes” 15 :1983 s. 231.

mianownik (zaburzenia psychiczne), to jednak każda z nich zachowuje własną tożsamość, a tym samym odrębność.

**L'incapacità a contrarre il matrimonio secondo
il can. 1095, nn. 1-3 del CJC
La Prova della sintesi**

La norma del can. 1095, nn. 1-3 del CJC nelle sua formulazione e nel suo contenuto almeno nell'ultima parte è nuova e avalla una giurisprudenza che si è sviluppata soprattutto dopo il Concilio Vaticano II. Questa giurisprudenza si basa principalmente sulla costituzione „Gaudium et spes”, la recente giurisprudenza si riferisce più che nel passato alle scienze umane, in specie alla psicologia e alla psichiatria.

Le norme del canone, dichiarando la legge naturale esplicitano tre capi separati di incapacità a contrarre il matrimonio, cioè di incapacità di dare valido consenso matrimoniale. Le stesse norme profilano così tre tipologie giuridiche in cui tale incapacità si manifesta in forme specifiche e autonome, indipendentemente de clasificazioni secondo i criteri medici.

Riferendosi alla dottrina e alla giurisprudenza rotale l'autore presenta sinteticamente le rispettive fattispecie dell'incapacità indicate nel canone: di coloro che sono privi di sufficiente uso di ragione (n. 1), di coloro che sono colpiti da grave difetto di discrezione di giudizio circa i diritti e i doveri matrimoniali essenziali (n. 2) e di coloro che per cause di natura psichica non possono assumere gli obblighi essenziali del matrimonio. Alla fine della sintesi sulle diverse specie dell'incapacità si tratta della loro diversità ed autonomia.