

Ks. TADEUSZ PIERONEK

## FORMOWANIE SIĘ ZASADY PODWÓJNEGO ZGODNEGO WYROKU W PROCESIE KANONICZNYM, ZWŁASZCZA MAŁŻEŃSKIM

### 1. POJAWIENIE SIĘ ZASADY DUPLEX SENTENTIA CONFORMIS

W dziedzinie ograniczenia apelacji *ius commune* wywarło duży wpływ na kanonistykę poprzez prawo statutowe miast włoskich, a zwłaszcza miasta Rzymu. Na taki wpływ wyraźnie wskazują późniejsze przekazy źródłowe związane z działalnością trybunału Roty Rzymskiej, którego charakter i kompetencje umożliwiały przenikanie elementów prawa świeckiego do kanonistyki.

Już w późnych latach cesarstwa rzymskiego zaczyna się na terenie Włoch proces podziału potężnego imperium rzymskiego na mniejsze jednostki wojskowo-administracyjne<sup>1</sup>, który w średniowieczu (XI—XII wiek) doprowadził do takiego rozdrobnienia, że każde prawie miasto, a nawet wsie zyskiwały samodzielność i duży stopień niezależności, sankcjonowany zarówno przywilejami władców, jak i własnym prawem zwyczajowym i statutowym<sup>2</sup>.

Rzym, którego roli w chrześcijaństwie nie trzeba tłumaczyć, od zamierzchłych czasów posiadał zwyczaje i przywileje stanowiące podstawę jego własnych miejskich praw<sup>3</sup>. Prawa municypalne Rzymu nie identyfikowały się jednak ani z ogólniejszym ustawodawstwem świeckim większej jednostki administracyjno-prawnej, w skład której miasto wchodziło, ani z prawem kanonicznym, które wprawdzie obowiązywało w Rzymie, ale dotyczyło spraw odmiennego gatunku. Trzeba sobie bowiem zdać sprawę z tego, że Rzym w okresie średniowiecza, podobnie zresztą jak

<sup>1</sup> H. Mitteis, *Le strutture giuridiche e politiche dell'età feudale*, Brescia 1962, 29—30.

<sup>2</sup> F. Calasso, *Medio evo del diritto. I. Le fonti*, Milano 1954, s. 411—412; K. Koranyi, *Powszechna historia państwa i prawa*, Warszawa 1966, t. 3, s. 66—67.

<sup>3</sup> Podobnie jak w stosunku do wielu innych statutów miast włoskich, trudno dziś wskazać na ścisłą datę powstania pierwszych statutów miasta Rzymu. Dane historyczne zebrane przez badaczy przedmiotu wskazują, że ich początków należy szukać w XII wieku, zob. F. Menestrina, *Il processo civile nello Stato Pontificio*, *Revista italiana per le scienze giuridiche*, vol. 43 (1907), 150—151.

inne miasta Włoch, a nawet cała ówczesna Europa, rządzony był licznymi systemami prawnymi<sup>4</sup>, wzajemnie na siebie oddziałującymi. Samo miasto posiadało więc własne statuty i gwarantowaną nimi swobodę w określonych dziedzinach życia, na tyle jednak szeroką, że obejmowała ona między innymi wybór władz miejskich, kontrolę polityki gospodarczej, a także własne sądownictwo cywilne i karne.

Pomijając zawile zagadnienie pochodzenia statutów miasta Rzymu<sup>5</sup> należy zwrócić uwagę, że szczególną rolę odegrał w stosunku do nich sam papież, rezydujący w Rzymie nie tylko jako biskup tego miasta, ale także jako jego zwierzchnik świecki<sup>6</sup>. Podobnie jak inne miasta, Rzym utwierdzał swą względną niezależność oscylując między cesarstwem a papieństwem<sup>7</sup>. Obydwie te władze centralne były w średniowieczu najwyższym źródłem prawa, cesarz w sprawach doczesnych, papież zaś — w duchowych<sup>8</sup>. Ale żadna z tych władz nie ingerowała zbyt daleko w ustawodawstwo municypalne, nie chcąc sobie zniechęcać ludu, dla którego statuty były gwarancją pewnej niezależności<sup>9</sup>. Z czasem jednak ten oględny stosunek papieża do statutów miejskich uległ zmianie. Ujawniła się przede wszystkim silna tendencja do usunięcia z ustawodawstw partykularnych miast i gmin zależnych od papieża<sup>10</sup> wszystkiego, co godziło w jakiś sposób w swobody kościelne<sup>11</sup>. Reformowane statuty wymagały papieskiego zatwierdzenia, a w końcu nie przestając być prawem miejskim, zaczęły czerpać swoją siłę wiążącą wyłącznie z ustawodawczej woli papieża<sup>12</sup>. Przepisy zawarte w prawie municypalnym odnosiły się tylko do obywateli zamieszkałych w mieście i podległym mu

<sup>4</sup> F. Calasso, jw., s. 410.

<sup>5</sup> O trudności ścisłego określenia źródeł statutów miejskich w średniowieczu pisze Calasso (tamże, s. 419 nn.). O tym samym w stosunku do statutów miasta Rzymu zob.: V. La Mantia, *Storia della legislazione italiana. I Roma e Stato Romano*, Torino 1884, 126 nn.

<sup>6</sup> F. Menestrina, jw., 159.

<sup>7</sup> K. Koranyi, jw., 67; H. Mitteis, (jw., 332) wskazuje, że w ten sposób uzyskały autonomię miasta północne Italii. To czysto polityczne tłumaczenie zdobycia swobód miejskich we Włoszech nie zawiera zapewne całej prawdy, ale musi być wzięte pod uwagę. Nie bez znaczenia były chyba także przyczyny o charakterze prawnym, na które wskazywali już tacy prawnicy średniowiecza jak Raniero de Forlì, Bartolus de Saxoferrato. Wywodzili oni moc prawa statutowego ze średniowiecznego pojęcia *jurisdictionis*. Natomiast Baldwin de Ubaldis sięgał przy wyjaśnianiu tego zagadnienia do samego *ius gentium*, będącego wówczas równoznacznikiem prawa natury (zob. F. Calasso, jw., 499—501). Sposób powstania samych miast wskazuje H. Mitteis (jw., 273—278).

<sup>8</sup> F. Calasso, jw., 421.

<sup>9</sup> F. Menestrina, jw., 149 n.

<sup>10</sup> Takich miast i gmin było w Państwie Kościelnym ponad sto. (zob. tamże).

<sup>11</sup> G. Salvioli, *Manuale di storia del diritto italiano dalle invasioni germaniche ai nostri giorni*, Torino 1909, 140.

<sup>12</sup> F. Menestrina, jw., 159. Ingerencja papieża, która nadała statutom miejskim moc prawną, miała miejsce za Pawła II. On to właśnie zatwierdził w 1469 r. zreformowane statuty. W stosunku do innych miast Państwa Kościelnego znane są interwencje Innocentego III (1198—1216), a po okresie awiniońskim legata papieskiego kard. Egidio Albornoz w połowie XIV w., wreszcie pap. Pawła III

okręgu, nie miały więc zbyt wielkiego zasięgu ani terytorialnego, ani osobowego, nie dotyczyły też spraw duchowych, które Kościół rezerwował wyłącznie dla siebie. Aplikacja prawa statutowego nie zawsze była łatwa, nie było bowiem całkowitej zgodności w normach rządzących tą aplikacją. Przeważał jednakże pogląd, że sprawy regulowane statutem należało rozstrzygać zgodnie z prawem statutowym, nawet jeśli stało ono w sprzeczności z *ius commune*<sup>13</sup>. W braku norm statutowych uciekano się do przepisów zawartych w *ius commune*<sup>14</sup>, a jeśli i w nich nie było rozwiązania problemu, posługiwano się prawem kanonicznym<sup>15</sup>.

Zasięg prawa municypalnego, w tym także statutów miasta Rzymu, nie był więc wielki, ale miało ono niewątpliwy, choć pośredni związek z kanonistyką. Związek ten był zresztą wieloraki, bo także samo prawo kanoniczne sięgało do prawa rzymskiego, jako do źródła pomocniczego w wypadku, gdy jego przepisy okazały się w czymś niewystarczające<sup>16</sup>.

Ważną rolę we wzajemnym przenikaniu elementów prawa rzymskiego i prawa statutowego miasta Rzymu do kanonistyki i na odwrót, odegrał trybunał Roty Rzymskiej. Rola ta tłumaczyła się faktem, że Rota Rzymska od pierwszej połowy XIV w. aż po wiek XIX pełniła różnorodne funkcje sądowe w sprawach doczesnych tak na terenie samego miasta Rzymu<sup>17</sup>, jak i w stosunku do terytoriów Państwa Kościelnego<sup>18</sup>, a równocześnie rozciągała swoje działanie na cały chrześcijański świat<sup>19</sup>. O znaczeniu Roty, poza jej zasięgiem terytorialnym, decydowały również

---

w 1544 r. Kard. Albornoz był twórcą pierwszego jednolitego ustawodawstwa w Państwie Kościelnym, przyjętego w 1357 r. przez parlament w Fano i znanego pod nazwą *Constitutiones, Liber Constitutionum Sanctae Matris Ecclesiae, Constitutiones Marchiae Anconitanae*, czy po prostu *Constitutiones Aegidianae*. Ze względu na duże nagromadzenie się nowego ustawodawstwa i zamieszanie powstałe w przepisach, całość uporządkował na nowo kard. Rodolfo Pio da Capri. Zbiór jego, znany pod nazwą *Constitutiones Aegidianae cum additionibus carpensibus*, zatwierdził Paweł III w 1544 r.: zob. F. Calasso, jw., 446 n.; G. Salvioli, jw., 140 n.

<sup>13</sup> Pod tym względem inną interpretację norm statutowych przyjmowały miasta, inną legiści — zob. F. Calasso, jw., 493.

<sup>14</sup> F. Menestrina, jw., 164; F. Calasso, jw., 492 oraz przypis 61.

<sup>15</sup> F. Menestrina, jw., 162 (nota 4), 164.

<sup>16</sup> C. Lefebvre, *Formation du droit classique. Histoire de Droit et de institutions de l'Église en Occident*, t. 7: *L'Age classique 1140—1373*, Paris 1965, 174—178; G. Ermini, *Corso di diritto comune. I Genesi ed evoluzione storica. Elementi costitutivi*, Fonti, Milano 1952, 151.

<sup>17</sup> Statuty miasta Rzymu przewidywały możliwość osądzenia spraw doczesnych obywateli rzymskich przez trybunały miejskie, a także przez trybunały papieskie. (F. Menestrina, jw., s. 151 n., nota 6; s. 164, nota 5; s. 165, nota 5).

<sup>18</sup> F. Schneider, *Die Römische Rota nach geltendem Recht auf geschichtlicher Grundlage. Teil I: Die Verfassung der Rota*, Paderborn 1914, 71; F. Menestrina, jw., 169—176 z dokładnym opisem sposobu postępowania Roty w sprawach świeckich; W. Nachtman, *Trybunał Roty Rzymskiej. Historia, organizacja, postępowanie*, Lublin 1957, 32—38.

<sup>19</sup> Już Durandus w swoim *Speculum iuris* (Francoforti 1592. I: De iudice delegato 1, § 2, n. 9) pisze o audytorach Roty: „Nam ipsi sunt quasi ordinarii (sc. iudices) et universitas causarum audiendarum totius mundi est ipsis commissa, ut ex generali commissione audiant vice domini papae causas appellationum”. Jurysdykcja Roty rozciągała się na cały świat, ale tylko w zakresie prawa kościelnego.

inne ważne czynniki, a mianowicie posługiwanie się przez nią w orzekaniu spraw wszystkimi wchodzącymi w rachubę systemami prawnymi, głównie kanonicznym, *ius commune* w różnych jego odcieniach i statutowym. Staranny wybór audytorów spośród różnych nacji i zawsze spośród ludzi dobrze obeznanych w prawie sprawił, że cieszyli się oni ogromnym autorytetem, a z ich orzeczeniami liczyli się zarówno kanoniści jak i cywiliści całego świata. Skutkiem tak wielkiego autorytetu Roty było tworzenie się dzięki jej działalności względnie jednolitego orzecznictwa zarówno w sprawach doczesnych jak i duchowych, a przez to dokonywał się poprzez wieki wzajemny wpływ ustawodawstwa świeckiego i kościelnego<sup>20</sup>.

Przechodząc do omówienia interesującego nas problemu ograniczenia ilości apelacji w prawie kanonicznym, dla którego dotychczasowe uwagi wstępne stanowiły konieczne tło, należy stwierdzić, że prawo statutowe uczyniło dość wcześnie wyłom w obowiązującym powszechnie w procesie cywilnym zakazie trzeciej apelacji<sup>21</sup> i zezwoliło tylko na jedną apelację. Zakaz drugiej apelacji, z którym spotykamy się po raz pierwszy w 1161 r. w *Statutach* miasta Pizy<sup>22</sup>, został wprowadzony także i w Rzymie, przynajmniej od połowy XIV wieku<sup>23</sup>. Nie był to zakaz bezwzględny w tym znaczeniu, by nie zezwalał nigdy na drugą apelację, ale miał znaczenie ogólne, czyli odnosił się do wszystkich spraw, w których normalnie była dopuszczalna apelacja. Druga apelacja była zabroniona w takim wypadku, kiedy wyrok sędziego drugiej instancji był zgodny z wyrokiem sędziego pierwszej instancji, a więc kiedy spór został rozstrzyg-

<sup>20</sup> Bardzo jasno wypowiada tę myśl G. Ermini (*La giurisprudenza della Rota Romana come fattore costitutivo dello „ius commune”*, Roma 1938, 4—6). Zob. również: L. Del Re, *La Curia Romana. Lineamenti storico — giuridici*, Roma 1970, 247—254.

<sup>21</sup> C. 7. 70. *Lex unica*; Bartolus a Saxoferrato, *In secundam Codicis partem commentaria*, Augustae Taurinorum 1574, C. 7. 10. 1; K. Koranyi jw., 97.

<sup>22</sup> Podają za: A. Pertile, *Storia del diritto italiano dalla caduta dell'impero Romano alla codificazione*, Roma 1902, vol. VI, 2, s. 299: „Ordinamus — takie jest brzmienie cap. 47 statutu Pizy — ut nemo, nisi semel, de eadem causa appellare possit”. Zob. tamże, s. 299—300 nota 155, gdzie autor wymienia szereg przykładów podobnego ustawodawstwa w innych miastach włoskich.

<sup>23</sup> Najstarsze, XIV-wieczne, chociaż spisane w połowie XV w. statuty miasta Rzymu, znajdujące się w rękopisach Biblioteki Watykańskiej i na Kapitolu, nie były mi dostępne. Konsultowałem natomiast pierwszy drukowany tekst statutów, których wydanie oparte zostało na rękopisie Biblioteki Watykańskiej Lat. 7308, zwanym Kodeksem Melliniego; zob. V. La Mantia, *Storia*, s. 144 nota 2; s. 145 nota 2; s. 147 nota 4. Pierwsze wydanie statutów jest inkunabułem i nosi tytuł *Statuta Urbis Romae* (Roma ca 1470; por. L. Hein, *Repertorium bibliographicum*, Stuttgartiae 1826—1838, 15 019). Zakaz drugiej apelacji znajduje się tam w księdze 1. cap. 165 *De eodem* (sc. *De appellationibus non recipiendis*). Numeracja tego capitulum w późniejszych zbiorach statutów nie była jednolita. Źródła z XVIII wieku mówią, że w ostatniej wersji z r. 1580 był on oznaczony cyfrą 180, a przedtem jeszcze 176 (zob. *Sacrae Romanae Rotae decisiones recentiores in compendium redactae ad modum indicis per materias et tractatus in quinque tomos a nonnullis Mediolanensis Athenaei sociis distributae*, Mediolani 1730—1731, t. V; *Statutum quo ad appellationem et quo ad duas sententias conformes*, s. 140). Na swoistą wędrówkę tego capitulum w statutach Rzymu zwrócił też uwagę F. Menestrina, jw., s. 160 nota 4).

nięty dwoma zgodnymi, kolejno po sobie wydanymi wyrokami. Zakaz nie obowiązywał w wypadku dwóch niezgodnych ze sobą wyroków. Jeśli trybunał rozstrzygał jednym wyrokiem kilka spraw spornych, zabroniona była apelacja w tych sprawach, w których wydano dwa zgodne wyroki, można było natomiast apelować po raz drugi od tej części wyroku pierwszej instancji, której sędzia apelacyjny nie potwierdził<sup>24</sup>.

Statuty m. Rzymu były w ciągu wieków reformowane szereg razy przez papieży<sup>25</sup>, ale ostateczną formę, która miała przetrwać aż do początku XIX wieku<sup>26</sup>, nadał im w r. 1580 Grzegorz XIII (1572—1585). Statut ten zwany gregoriańskim, ilustrowany głosem i jurysprudencją trybunału Roty Rzymskiej przez takich prawników jak Galganetto czy Fenzonio<sup>27</sup>, zawierał w sprawie zakazu drugiej apelacji i podwójnego zgodnego wyroku nowy, bardzo istotny przepis. Przepis ten dotyczył sposobu formowania się rzeczy osądzonej (*rei iudicatae*) poprzez sam fakt wyczerpania dostępnych w procesie stopni jurysdykcji sądowej i wydanie dwóch zgodnych wyroków, czyli innymi słowy, jak mówi Fenzonio „*sententiae conformes faciunt ex statuto rem iudicatam*”<sup>28</sup>. Tekst przepisu<sup>29</sup> zamieszczony jest w księdze I jako cap. 180 pod rubryką *Ne in una eademque causa secundo liceat provocare*, która to rubryka została zaczerpnięta z Kodeksu Justyniana z tą zmianą, że słowo *tertio* zastąpiono określeniem *secundo*<sup>30</sup>.

<sup>24</sup> „A sententia lata per iudicem de appellationibus cognoscentem seu de nullitate seu de reductione ad arbitrium boni viri nullus audiatur appellans, nisi quatenus esset infirmatoria prime diffinitive seu vim diffinitive habentis in totum vel in partem quo casu et ea parte infirmationis appellari possit ad senatorem, qui si non fuerit qui primam sententiam tulerit aut eius officiales de causa aut iudex appellationis cognoscat et decidat infra X dies utiles...”: *Statuta Urbis Romae*, lib. I, cap. 165.

<sup>25</sup> Statuty m. Rzymu reformowali papieże: Bonifacy IX (1389—1404), Innocenty VII (1404—1406), Paweł II (1464—1471), Aleksander VI (1492—1503), Leon X (1513—1521), Adrian VI (1522—1523) — por. F. Menestrina, *iw.*, 159—164.

<sup>26</sup> Papież Pius VII zniósł w 1817 r. statuty m. Rzymu i wprowadził jednolity sposób postępowania tak dla trybunału na Kapitolu, jak i dla trybunału Audytora Kamery (F. Menestrina, *iw.*, 168, 182 n.).

<sup>27</sup> Tamże s. 164.

<sup>28</sup> J. B. Fenzonio, *Annotationes in statuta sive ius municipale Romanae Urbis*, Romae 1636, 488, n. 4.

<sup>29</sup> „A sententia lata per iudicem de appellatione seu de reductione ad arbitrium boni viri cognoscentem nullus audiatur appellans: nisi quatenus ea sententia esset infirmatoria primae sententiae diffinitivae seu vim diffinitivae habentis, quo casu et ab ea parte infirmationis tantum appellare possit ad senatorem, qui si non ipse aut illius officiales fuerint, qui primam sententiam tulerint, de causa sicut iudex appellationum cognoscat. Si vero idem senator aut illius indices de causa cognovissent, consultor, ut infra dicitur, eligatur, cuius consilio causa terminatur. Declarantes quod omnino in nulla causa seu casu secundo liceat provocare, sed duae conformes sententiae habeant vim trium et rem faciant iudicatam. Quod statutum in omnibus curiis inter cives, incolas et districtuales Urbis servari volumus et alias processus contra praesentem constitutionem factus sit ipso iure et perpetuo nullus”. Przytaczam za: L. Galganetto, *Statuta almae Urbis Romae ... cum glossis*, Romae 1611, 409 n.

<sup>30</sup> Na ten temat pisze J. Fenzonio, (*iw.*, 489): „Mutuatum est ius nostrum municipale; praedicta verba a iure communi lib. 7 *Codiciis Justiniani* tit. 70, mutato tantum verbo tertio in verbum secundo”.

Znaczenie tego przepisu leży w tym, że tak jak całość procesowych norm statutowych m. Rzymu stanowi stosunkowo wierny obraz procesu na całym obszarze Państwa Kościelnego<sup>31</sup>, tak i ten szczegółowy przepis jest charakterystyczny dla norm statutowych wielu miast włoskich<sup>32</sup>, których sprawy trafiały do Roty Rzymskiej<sup>33</sup> i wywarły niewątpliwy wpływ na formowanie się podobnych przepisów w prawie kanonicznym. I rzeczywiście. W drugiej połowie XVI wieku papieże wprowadzają zasadę *duplex sententia conformis* do ustawodawstwa kościelnego, chociaż nie posiada ona jeszcze wówczas szerokiego zasięgu i odnosi się raczej do spraw związanych z wykonywaniem przez papieża jurysdykcji świeckiej.

Tak więc w 1561 r. konstytucją *In throno iustitiae* Pius IV (1559—1565) zezwolił w Rocie Rzymskiej tylko na jedną apelację „a liquidatione fructuum et expensarum taxatione” zaznaczając, że skutkiem podwójnego zgodnego wyroku powstaje w tych sprawach *res iudicata*<sup>34</sup>. Podobnie w 1589 r. Sykstus V (1585—1590) postanowił w stosunku do Roty w Macerata, wprowadzając zasadę podwójnego zgodnego wyroku jako obowiązującą w stosunku do wszystkich załatwianych tam spraw<sup>35</sup>.

Postanowienia prawa statutowego oraz zarządzenia papieskie wprowadzające zasadę dwóch zgodnych wyroków do trybunałów kościelnych sprawiły, że instytucja ta stała się znana sądownictwu kościelnemu i jej użyteczność w procesie została wystarczająco sprawdzona.

<sup>31</sup> F. Menestrina, jw., 149 n.

<sup>32</sup> Wyraźnie mówi o tym J. De Luca (*Theatrum veritatis et iustitiae*. T. XV: *De iudiciis et iudicialibus*, Lugduni 1967, disc. 36, n. 51): „Magis vero de hoc (sc. de plurium sententiarum conformitate) disputari solet, stantibus aliquibus statutis, quae in plerisque Italiae civitatibus habentur, istum numerum abbreviantibus, ut propterea duae conformes habeant vim trium, et sic quod non liceat nisi semel appellare, ut praesertim vigeat in Urbe, ubi habetur hoc statutum de duabus conformibus habentibus vim trium. Ac etiam vigeat in plerisque aliis locis Status Ecclesiastici”.

<sup>33</sup> Rota Rzymska wypowiedziała się na temat statutowych miejskich *de duplici sententia conformi*, np. w Bolonii — SRR Dec. Rec., dec. 76, n. 3 (p. 9, t. I); dec. 346, n. 1 (p. 18, t. I); w Pizie: dec. 272, n. 2 (p. 14); w Perugii: dec. 132, n. 1 (p. 18, t. I); w Urbino: dec. 272, n. 2 (p. 17) i wielu innych miast.

<sup>34</sup> „Et a liquidatione fructuum et expensarum taxatione semel tantum appellare liceat, ita quod duae conformes rem iudicatam faciant” (*Bullarium diplomatum et privilegiorum Sanctorum Romanorum Pontificum*, t. VII, Augustae Taurinorum 1862, s. 156 §14). N. De l Re (*La Curia Romana*, 253) podaje, wyliczając różnice zachodzące między Rotą Rzymską a innymi trybunałami kościelnymi: „Altra particolarità procedurale propria della Rota Romana consisteva nel fatto che per aversi la *res iudicata* erano sufficienti due sentenze conformi, contrariamente alle norme del diritto vigente che ne imponevano tre”. Można stąd wysnuć wniosek, że *duplex conformis sententia* obowiązywała w Rocie Rzymskiej od r. 1561 w stosunku do wszystkich spraw, co nie jest zgodne z prawdą.

<sup>35</sup> „Duae sententiae conformes transeant illico in rem iudicatam et appellare etiam ad Summum Pontificem non liceat” (A. Pertile, jw., vol. IV, s. 300 nota 155).

## 2. CONFORMITAS SENTENTIARUM OD XVI DO XVIII WIEKU

Wzajemny wpływ *ius commune* i prawa kanonicznego jest również widoczny w kształtowaniu zasad zgodności wyroków (*conformitas sententiarum*). Zarówno cywiliści jak i kanoniści omawiają to zagadnienie najobszerniej w tzw. *consilia*, a więc w opiniach prawnych odnoszących się do konkretnych spraw rozstrzyganych przez sędziego<sup>36</sup>, co świadczy, że miało ono duże znaczenie praktyczne. Również Rota Rzymska, w związku ze swoją szeroką działalnością sądową w sprawach doczesnych Rzymu, Państwa Kościelnego, a nawet całego świata chrześcijańskiego od XVI—XVIII wieku<sup>37</sup>, wytworzyła obszerną jureksprudencję dotyczącą zgodności wyroków.

Jureksprudenca ta dotyczyła przeważnie spraw beneficjalnych<sup>38</sup>, stąd też jej użyteczność dla spraw małżeńskich była względna, ale niektóre wypracowane przez nią zasady zgodności wyroków miały — *mutatis mutandis* — zastosowanie także i w tych sprawach. Zgodnie z ówczesną sytuacją w sądownictwie kościelnym nauka i jureksprudenca stosowały te same zasady tak do procesów, w których obowiązywała *triplex sententia conformis*, jak też i do tych, w których na mocy statutów miejskich stosowano *duplicem sententiam conformem*, tzn. zgodność wyroków w obydwu wypadkach pojmowano tak samo.

Na próżno byłoby szukać u autorów i w opiniach Roty ścisłej definicji zgodności wyroków. Wszystkie niemal wypowiedzi na ten temat mają charakter opisowy, często odnoszą się do konkretnych wypadków i uwypuklają tę cechę zgodności wyroków, która w danym wypadku mogła być kontrowersyjna. Panormitanus dając odpowiedź na pytanie, kiedy w drugim procesie, po uprawomocnieniu się wyroku pierwszego procesu, przysługuje *exceptio rei iudicatae*, stwierdza za prawem rzymskim<sup>39</sup>, że można z niego korzystać tylko wówczas, gdy zarówno w pierwszym, jak i w drugim procesie zbiegają się trzy te same elementy: ten sam element materialny czyli ta sama ilość, to samo prawo czyli powód roszczenia i te same osoby z prawnego punktu widzenia<sup>40</sup>.

<sup>36</sup> *Consilia* czyli porady prawne dawali prawie wszyscy kanoniści począwszy od XIV wieku; zob. A. Van Hove, *Prolegomena ad Codicem Iuris Canonici*, Mechliniae 1945, 505—507, 558 n.; G. Ermini, jw., 211.

<sup>37</sup> Szczegółowiej na temat kompetencji Roty w XVI—XVIII wieku pisze W. Nachtmann (jw., 31—37).

<sup>38</sup> Już od XV wieku większość spraw rozstrzyganych przez Rotę Rzymską dotyczyło sporów o beneficja. Sprawy małżeńskie były wprawdzie w kompetencji Roty, ale ich ilość zmniejszyła się w tym trybunale znacznie od momentu utworzenia w r. 1587 przez Sykstusa V kongregacji rzymskich — zob. W. Nachtmann, jw.

<sup>39</sup> Panormitanus odwołuje się do D. 44. 2. 12—14, gdzie czytamy: „Quum quaeritur, haec exceptio noceat, necne, inspiciendum est, an idem corpus sit ... quantitas eadem, idem ius, ... et an eadem causa petendi, et eadem conditio personarum; quae nisi omnia concurrunt, alia res est”.

<sup>40</sup> „Primo moveor per indubitatum iuris regulam ubicunque saltem tria concurrunt in secundo iudicio que concurrebant in primo, semper obstat exceptio rei

Pod koniec XVI wieku myśl tę podjął włoski procesualista Zygmunt Scaccia. Według niego ze zgodnymi wyrokami mamy do czynienia wówczas, gdy pokrywają się one co do substancji, jakości i skutku, w których zachodzi tożsamość rzeczy, przyczyny i osób<sup>41</sup>. Te określenia traktuje Scaccia jako punkt wyjścia do szerokiej kazuistyki, ilustrując je sporą ilością przykładów, w których — jego zdaniem — ma miejsce zgodność wyroków. Tak więc mówi np. że, jeśli w sprawie głównej wydano kolejno dwa zgodne wyroki, trzeci zaś wyrok orzekł poprzednie dwa za nieważne, a czwarty odwołał trzeci i potwierdził dwa pierwsze, to wyroki pierwszy, drugi i czwarty należy uznać za zgodne i po raz trzeci apelować nie wolno<sup>42</sup>. Zgodność nie musi zawsze dotyczyć całego wyroku. Wystarczy, jeśli odnosi się ona albo do określonego artykułu, albo jakiejś części wyroku wymiernej w kategorii ilości i wówczas w stosunku do tego artykułu czy tej części można mówić o zgodności wyroków i wynikającym z tej zgodności zakazie trzeciej apelacji. Pozostałe artykuły czy części wyroku będą w takim wypadku dopuszczać dalszą apelację<sup>43</sup>. I to twierdzenie ilustruje autor przykładami<sup>44</sup>.

Podobną metodą do Scaccia posługuje się przy wyjaśnianiu zasad zgodności wyroków Antoni Nizer<sup>45</sup>, z tym jednak, że zasadom zgodności przeciwstawia on zasady niezgodności wyroków, a mówiąc ściślej, przykładom, w których zachodzi taka zgodność, przeciwstawia wypadki, w których ta zgodność nie zachodzi. Podstawę zgodności widzi on przede wszystkim w tej samej jakości i substancji oraz w tej samej lub całkiem podobnej formalności zachodzącej w wyrokach, o których zgodność pytamy. Zgodności tej nie stoją na przeszkodzie różnice w sprawach drugorzędnych, do których autor zalicza m. in. różnicę ze względu na osoby wmieszane w spór<sup>46</sup>. Zgodność musi zachodzić w skutku, nie-

iudicatae: primum si idem corpus sive eadem quantitas petitur. Secundo sive idem ius sive eadem sit causa petendi. Tertium si eadem sit personarum conditio" (Nicolaus de Tadeschis, *Consilia iuris, quaestiones et praxis*, Venetiis 1588, cons. 50, n. 2).

<sup>41</sup> „Illae sententiae dicantur conformes, quae conveniunt in qualitate et substantia ... et quod conformitas in substantia et in effectu sit attendenda ... et quod res iudicata dicatur quando concurrat identitas rei, causae et personarum... et quod conformitas adsit, quando adest identitas rei causa et persone vel vere vel interpretative" (S. Scaccia, *Tractatus de appellationibus in duas partes et viginti quaestiones divisus*, Romae 1612, lib. 3, cap. 2, q. 17, limit. 1, 21).

<sup>42</sup> Tamże, n. 24. Oprócz przytoczonego przykładu Scaccia wylicza jeszcze sześć innych i polemizuje z autorami, którzy w przedstawionych przykładach nie dostrzegli zgodności wyroków.

<sup>43</sup> „Sententiae quandoque respectu certae rei, seu articuli, vel quantitatis sint conformes et ideo respectu illius, in quo sunt conformes, non licet tertio provocare ... Sententia in una parte sui erit inappellabilis et in alia erit appellabilis et non considerabitur ut individua sed ut dividua" (tamże n. 31).

<sup>44</sup> Tamże n. 32—36.

<sup>45</sup> A. Nizer, *Tractatus de exceptionibus remorantibus faciendam vel factam sed non consumptam rei iudicatae executionem*, Romae 1647. Autor był adwokatem Roty Rzymskiej w 1610 r., o czym sam pisze (cap. 12, § 18, n. 11—12).

<sup>46</sup> „Notandum secundo quod tres sententiae dicuntur conformes multis modis.

koniecznie jednak w przyczynie<sup>47</sup>. Wymieniając w drugiej części swoich wywodów wypadki, w których nie zachodzi zgodność wyroków, Niger domaga się, by i przyczyna zgodnych wyroków była taka sama<sup>48</sup>, a ponadto opowiada się za tezą, według której do zgodności wyroków potrzeba, by były one oparte na tych samych dowodach<sup>49</sup>.

Zarówno Scaccia jak i Niger odwołują się często do wspomnianych już *consilia* różnych autorów XV—XVII w. i jurysprudencji Roty Rzymskiej. Nie są więc pierwszymi, którzy wypowiadają się w tej sprawie, dają jednak jako pierwsi syntezę opinii kanonistki na ten temat. Synteza ta nie jest jednak przejrzysta. Obok elementów, przyjętych powszechnie za podstawę zgodności wyroków, istnieją inne, co do których zdania są podzielone, a różnice w poglądach — poważne. Jednomyślność panuje w stosunku do takich cech zgodności jak: *substantia*, *qualitas*, *finis*, *effectus*, *negocium principale*. Oprócz wspomnianych już autorów można tu wskazać przede wszystkim jurysprudencję Roty Rzymskiej, zwłaszcza z okresu decyzji rotalnych zwanych *recentiores*<sup>50</sup>, oraz szereg innych autorów<sup>51</sup>.

Wypracowano już kilka reguł dotyczących zgodności wyroków o cha-

---

Primo quando in qualitate et substantia in idem recidunt ... Conformitas dicitur adesse, quando concurrunt et adest eadem aut omnino similis formalitas ... addendo diformitatem in accessoriis, ut puta pactuum, vel expensarum non facere diformitatem, sicuti nec ratione personarum ut puta si emptore condemnato, ad iudicium veniat venditor, qui condemnatur, quod tanto magis dicendum est, ubi ageretur in supremo tribunali, cui data esset facultas procedendi, sola veritate inspecta The-saur. decis. 228. Tres nu. 1 in fin. et num. 2 ubi ideo concludit formalitatem verborum non curandum, sed spectandum effectum et quid in substantia tribus sententiis concludatur" (tamże cap. 12, § 18, n. 6—7).

<sup>47</sup> W tym wypadku Niger powołuje się na *consilia* Deciusa i Gabriela, uznając „conformes sententias, quae effectum conveniunt, licet different in causa” (tamże cap. 12, § 18, n. 8).

<sup>48</sup> „Item sententiae non dicunt conformes, quoties non respiciunt eundem finem, nec descendunt ex eisdem causis” (tamże cap. 12, § 18, n. 35).

<sup>49</sup> „Item ubi sententiae non fundantur super eisquem (sic!) probationibus, ut puta si tertia nitatur instrumentis de novo repertis, nam cum habeantur diversam causam, non idem, sed diversus proficisci debet effectus” (tamże cap. 12, § 18, n. 37). Obok przytoczonych wywodów — można je uznać za reguły, wedle których autor ocenia zgodność wyroków — przytacza on jeszcze szereg przypadków szczególnych, gdzie, jego zdaniem, zachodzi zgodność wyroków (zob. tamże n. 8—31).

<sup>50</sup> Są to decyzje z lat 1558—1683. Wydali je na przestrzeni 30 lat, począwszy od r. 1697 Prosper Farinacius, Piotr Rubeus i Jan Baptysta Campagnus oraz sama Rota. O wyżej wspomnianych zasadach zgodności wyroków mówią następujące decyzje: SRRDec. Rec. z 9. 12. 1624, dec. 584, 1 (p. 4, t. III): „...omnes (sententiae) sunt conformes, quia, ut ex earum lectura apparet, in negotio principali et effectu conveniunt, quod sufficit”; z 28. 1. 1628, dec. 137, 1 (p. 5, t. I): „...cum in effectu, qualitate et substantia concordent, dicuntur conformes”; z 21. 6. 1628, dec. 491, 1 (p. 5, t. II): „... sententiae sunt conformes ... quia concordant in qualitate et substantia...”. Podobnie z 19. 6. 1634, dec. 292, 2 (p. 6; z 10. 3. 1638, dec. 21, 1—2 (p. 8); z 17. 3. 1642, dec. 76, 6—10 (p. 9, t. I); z 17. 5. 1651, dec. 147, 37 (p. 11); z 28. 4. 1659, dec. 54, 4 (p. 13); z 2. 12. 1661, dec. 371, 1 (p. 13); z 9. 1. 1663, dec. 9, 1—3 (p. 14); z 24. 4. 1671, dec. 106, 1 (p. 17); z 19. 2. 1674, dec. 240, 5 (p. 18, t. I) i wiele innych.

<sup>51</sup> Por. np. Philippus Decius, *Consiliorum sive responsorum [...] tomus secundus*, Augustae Taurinorum 1579, cons. 385, 2; Joannes Surdus, *Consiliorum seu responsorum [...] liber primus*, Venetiis 1605, cons. 102, n. 9—10.

rakterze praktycznym, a mianowicie: zgodne są wyroki wówczas, gdy pierwszy wyrok zostanie potwierdzony przez drugi (w wypadku zastosowania prawa statutowego), względnie także przez trzeci (w przypadku, który rządzi się ogólnymi normami prawa kanonicznego), albo drugi i ewentualnie trzeci wyrok nie uzna apelacji i orzeknie, że pierwszy wyrok był dobry<sup>52</sup>. Nie wymagano, by tego typu potwierdzenie było dosłowne, wystarczało potwierdzenie równoznaczne, jeśli co do istoty i skutku było aprobatą poprzedniego wyroku<sup>53</sup>. Według innej ważnej reguły, opartej o zasadę równości stron w procesie, za zgodne uznawano nie tylko wyroki bezpośrednio potwierdzające pierwszy, ale i takie, które były skutkiem apelacji przemiennej. A więc dwa lub trzy wyroki były uważane za zgodne także wówczas, gdy rozdzielały je wyroki niezgodne<sup>54</sup>. Duże znaczenie praktyczne miało też domniemanie, że w wypadkach wątpliwych należy się opowiedzieć za brakiem zgodności wyroków<sup>55</sup>.

Punktem najbardziej kontrowersyjnym dla ówczesnych autorów była odpowiedź na pytanie, czy można mówić o zgodnych wyrokach, jeżeli

<sup>52</sup> SRR Dec. Rec. z 15. 1. 1614, dec. 552, 9 (p. 9); z 19. 6. 1634, dec. 292, 1—5 (p. 6): „Domini censuerunt, constare de duabus conformibus, quae sunt exequendae, cum enim secunda ... simpliciter confirmet primam ... dicuntur inter se conformes ... cum etiam ad hoc sufficiat quod convenient in effectu et substantia... et consequenter exequendae, quia duae sententiae habent vim trium et faciunt rem iudicatam ad istum effectum, ex dispositione Statuti Urbis, lib. I, cap. 180, quod in omnibus Curiiis et etiam in Rota servatur”; z 7. 6. 1638, dec. 57, 2 (p. 8); z 14. 6. 1649, dec. 324, 2 (p. 10); z 30. 5. 1650, dec. 32, 1 (p. 11); z 20. 11. 1651, dec. 194, 3 (p. 11): „...conformitas in dubio revocari non debet, cum una (sc. sententia) confirmat aliam”; z 28. 4. 1659, dec. 54, 3 (p. 13); z 19. 1. 1663, dec. 9, 1 (p. 14); z 1. 5. 1664, dec. 181, 1 (p. 14); 8. 2. 1672, dec. 251, 1—2 (p. 17); „Conformitas namque trium sententiarum ... visa est incontrovertibilis, ex quo una simpliciter confirmat aliam et in duabus ultimis pronuntiatur male appellatum et bene iudicatum”; z 25. 6. 1674, dec. 339, 1 (p. 18, t. I); z 16. 6. 1662, dec. 500, 3 (p. 13) i wiele innych.

<sup>53</sup> Zob. np. SRR Dec. Rec. z 24. 4. 1671, dec. 106, 1 (p. 17): „De conformitate (sc. sententiarum) ... non fuit dubitatum dum prima sententia Ordinarii, quae condemnat ... in omnibus confirmatur a secunda ... et ista a tertia ... et ad hunc effectum satis est, quod sententiae concordent in substantia, licet non convenient in cortice verborum”; z 27. 6. 1663, dec. 106, 3 (p. 14): „...ad induendam conformitatem verba aequipollentia, nec opus est quod convenient in verborum formalitate, sed in effectu et substantia”.

<sup>54</sup> „Declara secundo principaliter, ut sententia dicatur conformis cum prima, etiamsi non sit sententia secunda, sed sit tertia, quia licet non sit continuata de prima in secundam, sed sit interpolata, tamen remanet conformitas” S. Scaccia, jw., lib. 3, cap. 2, q. 17, limit. 1, 20; A. Niger, jw., cap. 12, § 18, 8 i 31; Ph. Decius, jw., cons. 385, 2; SRR Dec. Rec. z 4. 6. 1683; dec. 667, 1 (p. 19, t. II); „Praedictae enim sententiae tam respectu numeri, quam in substantia et effectu sunt conformes, dum una aliam confirmat et idem prorsus definiunt ... non obstante, quod duae sententiae contrariae de medio intercesserint, quia dum vere adfuit numerus, ista interpolatio non tollit, quod non constet de tribus conformibus ... quae proinde rem iudicatam constituunt et omnino sunt exequendae”; A. Reinffenstuel, *Ius canonicum universum*, t. II, Romae 1832, lib. 2, tit. 28, § 11, 314.

<sup>55</sup> „In dubio sit pronuntiandum, sententias non esse conformes” (S. Scaccia, jw., lib. 3, cap. 2, q. 17, limit. 1, 18; Ph. Decius, jw., cons. 385, 2; SRR Dec. Rec. z 2. 12. 1667, dec. 138, 5 (p. 15): „...si res esset in dubio, pronuntiandum esset sententias non esse conformes”.

dotyczą one wprawdzie tej samej rzeczy, różnią się jednak w ustaleniu jej ilości. Innymi słowy, czy w określonej sumie, na którą skazał pierwszy wyrok, mieści się większa lub mniejsza suma, na którą opiewają następane wyroki. W odpowiedzi na to pytanie, zarówno u autorów jak i w jurysprudencji spotyka się odpowiedź, że w większej sumie mieści się mniejsza i w ramach tej mniejszej sumy wyroki należy uznać za zgodne<sup>56</sup>. Także w wypadku, gdy drugi wyrok zawierał nowe zobowiązanie, ale wynikające z nowego, wprowadzonego w apelacji tytułu prawnego<sup>57</sup>, albo zawierał inne rozstrzygnięcie w odniesieniu do wydatków sądowych, uznawano wyroki za zgodne, chociaż w stosunku do nowego zobowiązania zgodności nie uznawano i można się było posłużyć apelacją<sup>58</sup>. W podobnych okolicznościach stosowano taką regułę, że jeśli roszczenie powoda było podzielne, wyrażało się w różnych *capitula litis*, albo dobra, którymi dysponowały wyroki podlegały jakimś kryteriom podziału, wówczas w tej części roszczenia, która została uznana za słuszną przez wszystkie wyroki, miała miejsce zgodność wyroków, a w pozostałych częściach nie<sup>59</sup>.

<sup>56</sup> S. Scaccia, jw., lib. 3, cap. 2, q. 17, limit. 1, 31; A. Niger, (jw., cap. 12, § 18, 9) w następujący sposób ilustruje problem: „Sententiae dicuntur conformes, ubi in una quantitate vel re conveniunt, licet differant in reliquo, veluti si latae sint duae conformes, quibus Titius condemnatur ad solvendum centum et ad dandum grani et vini vel pecuniarum quantitate et feratur tertia, quod solvat quinquaginta vel granum tantum, nam quoad quinquaginta, quia in maiori summa inest minor quantitative et qualitative ... et ter fuit condemnatus ad tradendum granum, adsunt contra Titium tres conformes”. Zob. również: J. Surdus, (jw., cons. 102, 7), gdzie pisze: „in maiori summa minor inest”, a nieco dalej (17): „summa minor inest naturaliter maiori”. D. Covarruvias, *Practicarum quaestionum liber unus*, Venetiis 1581, cap. 25, 6; Ph. Decius, jw., cons. 285, 1; P. Farinacius, *Decisiones criminales S. Rotae Romanae 372 criminum*, Francoforto 1616, dec. 328, 1; SRR Dec Rec. z 16. 6. 1662, dec 500, 3 (p. 13); z 8. 2. 1674, dec. 251, 4 (p. 17): „In hac minori quantitate in qua conveniunt (sententiae) dicuntur conformes, quamvis prior maiorem contineat”; z 19. 2. 1674, dec. 240, 3—4 (p. 18, t. I); z 26. 6. 1675, dec. 571, 3 (p. 18, t. II).

<sup>57</sup> „Etiam reservatio iurium contenta in secunda sententia ex quo apposita fuit per capitulum separatum, non inducit difformitatem, quae sit apta ad impediendam executionem in ea parte in qua sententiae leguntur concordae” (SRR Dec. Rec. z 17. 5. 1651, dec. 147, 36, p. 11). Podobnie H. Gabriel (*Consiliorum ... liber primus*, Venetiis 1612, cons. 56, 6).

<sup>58</sup> „Quando omnes tres sententiae conformiter condemnat ad certam summam seu in negotio principali, sed una earum condemnat etiam ad expensas ... tunc respectu illius certae quantitatis seu negotii principalis non admittitur appellatio ... sed quoad condemnationem expensarum potest appellari quia est novum gravamen” (S. Scaccia, jw., lib. 3, cap. 2, q. 17, limit. 1, 35). Tego samego zdania jest Covarruvias (jw., cap. 25, 5—6), oraz SRR Dec. Rec. z 4. 7. 1670, dec. 335, 13 (p. 16).

<sup>59</sup> „Sed quando agitur de difformitate sententiae nondum executioni demandatae et bona in ea contenta sunt separabilia ... tunc licet ratione formae sententia dici possit individua etiam respectu corporum distinctorum, ut quia unica actione fuerunt petita, et unica verborum structura in sententia adiudicata ..., tamen attenda earum separabilitate, executio fieri potest super iis in quibus adest conformitas, absque eo, quod fiat in parte difformi” (SRR Dec Rec. z 13. 5. 1675, dec. 519, 3—4 p. 18, t. II).

Nie wszyscy jednak autorzy zgadzali się z taką odpowiedzią. Hieronim Gabriel najwyraźniej udzielił na to pytanie odpowiedzi przeciwnej. Jego zdaniem nie można mówić o zgodności wyroków tam, gdzie drugi czy następny wyrok opiewa na sumę mniejszą lub większą niż ta, na jaką opiewał pierwszy wyrok<sup>60</sup>. Wychodząc z ogólnie przyjętej w kanonistyce zasady, że tyle jest definitywnych wyroków ile *capitula litis*, Gabriel uzasadniał swe twierdzenie tym, że wyrok w stosunku do każdego *capitula litis* jest czymś niepodzielnym. Jeżeli wyrok w instancji apelacyjnej orzeka większą lub mniejszą sumę (ilość) niż wyrok pierwszy, to nawet gdyby sama rzecz sporna była podzielna, wyroki nie będą zgodne<sup>61</sup>. Poglądy Gabriela szły w tej sprawie tak daleko, że odrzucał on kompromisową formułę, którą można znaleźć u Dydaka Covarruvias<sup>62</sup> i nie uznawał zgodności wyroków co do mniejszej sumy, nawet jeśli na taką mniejszą sumę zgodził się w procesie powód<sup>63</sup>. II. Gabriel był wprawdzie w swych skrajnych opiniach odosobniony, ale też jego poglądy były znane i energicznie zwalczane<sup>64</sup>.

Drogą kontrastu ówczesni kanoniści i prawnicy praktycy, głównie z Roty Rzymskiej, wskazywali na wypadki, w których wyroki nie były zgodne. Zdawali sobie sprawę z tego, że określając, na czym polega zgodność wyroków, równocześnie mówią, na czym ona nie polega<sup>65</sup>, niemniej względy praktyczne przemawiały za przyjrzeniem się sprawie od strony negatywnej.

<sup>60</sup> „Si condemnatum a primo iudice in aliqua summa ex eadem causa et in eodem capite iudex appellationis condemnet in maiori vel minori summa, sententias non posse dici conformes in minori summa” (H. Gabriel, jw., cons. 56, n. 5).

<sup>61</sup> „Quaestio proposita, ut bene explicetur, advertendum est, quod si iudicium sit cum una tantum persona, verum quidem est, si capita sint diversa, sententiam esse individuum in quolibet capite ... imo et si diversae res et summae in diversis capitibus petantur, dummodo omnes unica actione comprehendantur ... si petente actore 50, iudex condemnet reum ad 60, sententia est nulla in totum, etiamsi iudex iurisdictionem habeat in tota summa, quia necesse est super unico capite esse in totum nullam, vel validam ... Nec refert quod in maiori summa minor insit ... nam ... ea regula non procedat in sententiis, quae in eodem capite sunt individuae ... quia sententiae ipsae sunt indivisibiles, quamvis summa sit divisibilis” (H. Gabriel, jw., cons. 56, 1—4 i 8).

<sup>62</sup> „Ubi latae sunt tres sententiae, quarum prima condemnat in centum, secunda in octuaginta, tertia in sexaginta aureis”, to zdaniem niektórych autorów należy uznać zgodność tych trzech wyroków w stosunku do najniższej sumy. Covarruvias, zajmując stanowisko wobec tych autorów, pisze: „quorum opinio, etiam si vera sit, tunc obtinebit, cum ille, cui praeiudicat diminutio quantitatis, consentit expresse, aut tacite, sententiae latae in minori summa” (D. Covarruvias, jw., cap. 25, 6)

<sup>63</sup> Zdaniem H. Gabriela (jw., const. 56, 2) nawet w tym wypadku nie można mówić o zgodności wyroków: „Etsi actor acquiescere velit sententiae continenti minorum summam, quia consensus unius partis non potest alteri nocere, imo partium consensus circa sententias nullius momenti est, nisi ut ipsae partes pacto ipso inter se obligentur, ut est notissimum”.

<sup>64</sup> Zob. A. Niger., jw., cap. 12, § 18, 12.

<sup>65</sup> „Viso quando sententiae dicantur conformes, agendum est nunc quando dicantur difformes et licet paucis dici posset, sententias eisdem modis contrariis dici difformes, quibus dicuntur conformes ... quia difformitas et conformitas sunt contraria et uno illorum cognito cognoscatur alius” (A. Niger, jw., cap. 12, § 18, 32).

Jak przy zasadach zgodności, tak i przy wyliczaniu zasad niezgodności wyroków spotykamy się z obfitą kazuistyką, z próbami ujęcia różnych przypadków w reguły, ale reguły te bynajmniej nie pretendują do wyczerpania całości zagadnienia. Dla ilustracji warto wskazać, że za niezgodne (*difformes*) uznawano wyroki różniące się co do skutku i co do istoty<sup>66</sup>, te które posiadały odmienną przyczynę<sup>67</sup>, te z których jeden przyznawał jakąś rzecz bezwarunkowo, drugi zaś lub trzeci pod warunkiem<sup>68</sup>. Za niezgodne uchodziły wyroki oparte na różnych dowodach<sup>69</sup>, wyroki ze sobą sprzeczne<sup>70</sup>, odnoszące się do zgoła innych rzeczy<sup>71</sup> i tym podobne. Tego rodzaju przykładów jest u autorów i w jursprudencji Roty dużo i nie sposób przytaczać ich więcej, tym bardziej że co do ich zaszeregowania nie zawsze panuje u kanonistów jednomyślność.

Na tle tak bogatej kazuistyki dziwi jednak, że żaden z ówczesnych kanonistów nie pokusił się o ściślejsze określenie zasad zgodności wyroków, że żaden nie podał definicji zgodnych wyroków. Ten brak tłumaczy Jan Baptysta de Luca, jeden z wybitniejszych znawców prawa stosowanego w Kurii rzymskiej XVII wieku. Jego zdaniem, nie można było dać ogólnej zasady zgodności wyroków, która mogłaby mieć zastosowanie do wszystkich wypadków, gdyż zgodność ta jest nie tyle sprawą prawa, ile raczej kwestią faktu i towarzyszących mu okoliczności<sup>72</sup>.

Były wprawdzie także pewne próby zdefiniowania zgodnych wyroków, trudno je jednak uznać za szczęśliwe. Tak np. według E. Pirhinga zgodne są te wyroki, z których jeden potwierdza drugi, chociaż nie jest konieczne, by potwierdzał wprost, lecz wystarczy, jeżeli wyroki co do istoty dotyczą tego samego, nie są niezgodne co do istoty i nie różnią się w skutku<sup>73</sup>. Według Zegari Van Espena zgodność wyroków zachodzi

<sup>66</sup> SRR Dec. Rec., z 9. 5. 1642, dec. 478, 1—8 (p. 9, t. II); z 15. 6. 1668, dec. 287, 3 (p. 15), gdzie czytamy: „cum enim una (sententia) plus altera contineat et inter se discordent in qualitate essentiali, respectu scilicet ramorum pendentium (supra fundum alterius vineae), quorum recisio expresse demandatur ... inde praetendebant illas non esse conformes”.

<sup>67</sup> A. A. Niger, jw., cap. 12, § 18, 35.

<sup>68</sup> SRR Dec. Rec. z 4. 5. 1643, dec. 488, 1 (p. 9, t. II).

<sup>69</sup> „Item ubi sententiae non fundatur super eisdem probationibus, ut puta si tertia nitatur instrumentis de novo repertis, nam cum habeant diversam causam, non idem sed diversus proficisci debet effectus” (A. Niger, jw., cap. 12, § 18, 37).

<sup>70</sup> „Declaro ... per oppositum, ut sententiae non dicantur conformes, quando una absolvit a toto eo, ad quod alia condemnat, quia tunc pugnant de diametro” (S. Scaccia, jw., lib. 3, cap. 2, q. 17, limit. 1, 37).

<sup>71</sup> Tamże, 38: „Extende ... ut dicantur non conformes etiam si utraque condemnet, sed tamen una condemnet ad unam rem et alia ad aliam rem”.

<sup>72</sup> „Quando autem conformitas revera adesse dicatur, necne? Certa et generalis regula cuicumque casui applicabilis statui non potest, cum revera dicenda veniat quaestio potius facti, quam iuris, decidenda ex facti qualitate et ex singulorum casum circumstantiis” (J. B. De Luca, jw., disc. 36, n. 56).

<sup>73</sup> „Illae sententiae dicuntur conformes, quarum una confirmat aliam, quamvis non sit necesse, ut expresse confirmet, sed satis est, quod in substantia idem contineant et non sint difformes quoad substantiam vel qualitatem principalem ... Gabr(iel) ... addit sufficere, si sint concordēs in effectu” (H. Pirhing, *Ius ca-*

tam, gdzie ma miejsce identyczność rzeczy (*rei*), przyczyny (*causae*) i osób (*personarum*) prawdziwie lub interpretatywnie, kiedy w miejsce zmarłej strony procesowej wchodzi jej spadkobierca<sup>74</sup>. To określenie Van Espena sprowadza zagadnienie zgodności wyroków do prawa rzymskiego, którym w tej samej sprawie posługiwał się Panormitanus. Na przestrzeni XV—XVIII wieku zwrócono uwagę na cały szereg praktycznych zastosowań tych zasad prawa rzymskiego, nie wydaje się jednak, by kanonistyka odkryła w tej dziedzinie jakieś nowe reguły o podstawowym znaczeniu.

### 3. DUPLEX SENTENTIA CONFORMIS W KOŚCIELNYM PROCESIE MAŁŻEŃSKIM

Poważnej reformy kanonicznego prawa procesowego dokonał Benedykt XIV (1740—1758). Reforma ta polegała na ustaleniu nowych przepisów dotyczących spraw małżeńskich i szła tak daleko, że powszechnie uważana jest za początek odrębnego procesu w sprawach małżeńskich w Kościele.

W XVIII wieku na skutek wielu i różnorodnych przyczyn dał się odczuć głęboki kryzys instytucji rodziny i małżeństwa<sup>75</sup>, przy czym okazało się, że ówczesne ustawodawstwo procesowe było wobec takiego kryzysu bezsilne, a nawet w pewnym sensie przyczyniało się do jego pogłębienia. Przepisy kościelnego prawa procesowego przewidywały mianowicie, że wyrok w sprawach małżeńskich — podobnie jak we wszystkich innych sprawach spornych — mógł być wykonany nie tylko po wydaniu w tej sprawie trzech zgodnych wyroków, ale także na skutek zaniechania apelacji już po pierwszym wyroku orzekającym nieważność małżeństwa<sup>76</sup>. Wprawdzie wyrok w procesie o orzeczenie nieważności

*nonicum nova methodo explicantum*, t. II, Dilingae 1675, lib. 2, tit. 27, sect. 4, § 6, 116).

<sup>74</sup> „Sententiarum autem conformitas adesse dicitur, quando est conformitas sive identitas rei, causae et personarum sive vere sive interpretative. Quia si una sententia sit contra Petrum et secunda contra eius haerodem, qui causam defuncti resumpsit, censebitur identitas personae interpretative, eo quod interpretatione iuris sit eadem persona cum defuncto” (Z. Van Espen, *Ius canonicum universum antiquae et recentioris disciplinae praesertim Belgiae, Galliae, Germaniae et vicinarum provinciarum accommodatum*, t. II, Lovanii 1778, t. II, pars 3, tit. 10, cap. 1, 38).

<sup>75</sup> Szersze omówienie tego zagadnienia daje S. Biskupski (*Obrońca węgła w kanonicznym procesie małżeńskim*, Łódź 1937, s. 69—97; tenże, *Prawo małżeńskie Kościoła rzymsko-katolickiego*, Olsztyn 1960, t. II, 36—39). W tej drugiej publikacji na s. 36 czytamy: „Postępujący od czasów rewolucji religijnej XV wieku indywidualizm, szerząca się niewiara wieku oświecenia i przerażające zanikanie moralnych zasad w codziennym życiu chrześcijan, nie wyłączając nawet duchowieństwa i hierarchii kościelnej, stworzyły dogodnie podłoże do tego, żeby zlekceważyć przede wszystkim sakrament małżeństwa, rozbijać rodzinę i z powodu niewystarczających dotąd przepisów o kościelnym procesie sądowym udzielać masowo rozwodów”.

<sup>76</sup> Wniosek taki wynika z faktu, że do czasów Benedykta XIV (1740—1758) proces w sprawach małżeńskich rządził się normami ogólnymi procesu kościelnego

małżeństwa także z powodu zaniechania apelacji nie przechodził w stan rzeczy osądzonej, był jednak wykonalny, pozwalał zawrzeć ponowne małżeństwo, a to wystarczało procesującym się stronom.

W procesach o orzeczenie nieważności małżeństwa pozytywnym wyrokiem były często zainteresowane obydwie strony, nic więc dziwnego, że nie korzystały z przysługującego im prawa apelacji, kiedy trybunał orzekł nieważność małżeństwa, ale co więcej, zdarzało się, że w intercyzach przedślubnych przewidywano możliwość rozwodu zastrzegając, że na wypadek procesu i po orzeczeniu nieważności małżeństwa przez trybunał, żaden z małżonków nie będzie apelował od wyroku, pod sankcją pieniężną ustaloną z góry. W praktyce dochodziło nawet do tego, że kościelne trybunały apelacyjne we własnych wyrokach nakładały przewidziane tymi umowami kary, jeżeli strona procesowa ośmieliła się apelować i bronić w ten sposób ważności małżeństwa<sup>77</sup>.

Istota reformy Benedykta XIV, ogłoszonej w konstytucji *Dei miseratione* z dnia 3 listopada 1741 r. polegała na ustanowieniu specjalnego urzędu obrońcy małżeństwa w każdym procesie małżeńskim<sup>78</sup>, na obarczeniu obrońcy wężła obowiązkiem apelacji z urzędu od wyroku orzekającego po raz pierwszy nieważność małżeństwa<sup>79</sup>, oraz na ustaleniu zasady, że nowe małżeństwo może zostać zawarte dopiero wówczas, gdy za nieważnością poprzedniego opowiedziały się dwa zgodne wyroki trybunałów kościelnych (*duplex sententia conformis*)<sup>80</sup>.

go. Wniosek ten potwierdzają tak autorowie, jak i orzecznictwo Roty. Np. Dominicus a S. Gemignano (*Consilia*, Venetiis 1581, cons. 63, 12) tak pisze: „Et ex his infertur, quod ubicunque a potestate partis, contra quam fertur sententia, dependet tollere iniustitiam sententiae, taciturnitas decem dierum facit illam transire in rem iudicatam, etiam si sumus in causa matrimoniali”. Podobne stanowisko zajmowała Rota Rzymska: „Disputabatur, an in casibus in quibus sententia non transit in rem iudicatam, ut sententia peritorum, matrimonii, item quando fertur ex consilio peritorum et similes, deberet a tali sententia appellari, concluderetur, quod in huiusmodi sententiis, in quibus sententia facit transitum in iudicatum, quod debet appellari infra decem dies, si est ab appellandum sicut ab aliis sententiis, alias elapso decennio appellari non potest, sed solum per viam quaerelae possunt tales sententiae revocari et non potest adiri iudex appellationis, quia per lapsum decem dierum tollitur remedium devolutivum” (*Sacrosanctae decisiones canonicae ab excellentissimis viris collectae Aegidio Bellamera, Gulielmo Casiodoro, Capella Tholosana, Petro de Benintendis*, Venetiis 1613, concl. 96, 1).

<sup>77</sup> W oparciu o źródła szeroko omawia tę sprawę S. Biskupski (*Obrońca wężła*, 94—97).

<sup>78</sup> Konstytucja Benedykta XIV *Dei miseratione* (*Codicis Iuris Canonici Fontes*, ed. P. Gasparri, I. Seredi, vol. I, Romae 1923, t. I, 318, § 7). Później nazwano ten urząd „obrońca wężła”. Całość, licząca 9 tomów, została wydana w latach 1923—1939. W dalszym ciągu będę cytował to źródło jako: *Fontes*, z podaniem właściwego tomu wydawnictwa.

<sup>79</sup> *Fontes*, t. I, 318, § 8.

<sup>80</sup> Ze względu na przydatność tego tekstu do dalszych rozważań, przytaczam go w całości: „Instructo autem in hunc modum iudicio, si secunda sententia alteri conformis fuerit, hoc est, si in secunda aequae ac in prima, nullum ac irritum matrimonium iudicatum fuerit et ab ea pars vel defensor pro sua conscientia non crediderit appellandum vel appellationem interpositam prosequendam minime censuerit, in potestate et arbitrio coniugum sit novas nuptias contrahere; dum-

W stosunku do prawa dekretalów decyzje Benedykta XIV oznaczały przede wszystkim formalne zniesienie możliwości wykonania pojedynczego wyroku pierwszej instancji lub którejkolwiek z następnych, orzekającego nieważność małżeństwa, po niezłożeniu lub zaniechaniu przez strony procesowe apelacji od takiego wyroku<sup>81</sup>. Ponadto obrońca wężła był zobowiązany do apelowania po pierwszym wyroku uznającym nieważność, a strony procesowe nie miały prawa zawrzeć nowego małżeństwa, zanim poprzednie nie zostało uznane za nieważne przez dwa zgodne wyroki. Uzyskanie dwóch zgodnych wyroków stało się też od czasów Benedykta XIV najprostszą formą orzeczenia nieważności małżeństwa. Wprawdzie zasada podwójnego zgodnego wyroku nie była w ustawodawstwie kościelnym nowością, bo, jak widzieliśmy, została wprowadzona w Rocie Rzymskiej już ponad dwieście lat wcześniej<sup>82</sup>, ale ze względu na to, że tym razem zastosowano ją do bardzo żywotnego procesu małżeńskiego, było to wydarzeniem dużej miary i wywarło decydujący wpływ na utrwalenie się tej zasady w całej kanonistyce.

Sama konstytucja *Dei miseratione* nie określa jednak bliżej, jak należy rozumieć zasadę zgodnych wyroków i zdaje się raczej zakładać, że chodzi o instytucję prawną wystarczającą znaną. Niemniej, uważna lektura konstytucji nasuwa w tym względzie pewne refleksje. Warto zauważyć, że konstytucja zezwala stronom procesowym na zawarcie nowego małżeństwa tylko wtedy, kiedy urzeczywistniły się równocześnie dwa warunki:

- 1) jeżeli drugi wyrok orzekający nieważność małżeństwa był zgodny z poprzednim;
- 2) jeżeli od takiego wyroku nie apelowała ani strona procesowa, ani obrońca wężła, który albo uznał w swoim sumieniu apelację za niepotrzebną, albo też zaniechał złożonej już apelacji.

O tym, kiedy drugi wyrok należało uznać za zgodny z pierwszym, konstytucja mówiła mało i tylko w dwóch miejscach. A więc najpierw stwierdzała, że „*si secunda sententia alteri conformis fuerit, hoc est, si in secunda aeque ac in prima, nullum ac irritum matrimonium iudica-*

---

modo alicui eorum, ob aliquod impedimentum vel legitimam causam id vetitum non sit. Potestas tamen post alteram sententiam conformem, ut supra, coniugibus facta intelligatur, et locum habeat, salvo semper, et firmo remanente iure, seu privilegio causarum matrimonialium, quae ob cuiuscumque temporis lapsum nunquam transeunt in rem iudicatam; sed si nova res, quae non deducta, vel ignorata fuerit, detegatur, resumī possunt, et rursus in iudiciale controversiam revocari” (*Fontes*, t. I, 318, § 11).

<sup>81</sup> „... unica sententia super ... nullitate (matrimonii) pronuntiata minime sufficiat ad tribuendam liberam coniugibus facultatem novas nuptias contrahendi”: konst. *Dei miseratione* (*Fontes*, t. I, n. 318, § 14).

<sup>82</sup> A. Petroni (*Apelacja*, w: *Encyklopedia Katolicka*, Lublin 1969, t. I, 740) myli się mówiąc, że *duplex sententia conformis* została wprowadzona do wszystkich spraw w sądach kościelnych przez Sobór Trydencki.

tum fuerit”<sup>83</sup>, a na innym miejscu określa tę zgodność jako: „*duo iudicata vel resolutiones aut sententiae penitus similes et conformes*”<sup>84</sup>.

Z określeń tych można wywnioskować tylko tyle, że Benedykt XIV przy określaniu zgodności wyroków, zwrócił uwagę przede wszystkim na ten sam skutek obydwu wyroków, jakim było orzeczenie nieważności małżeństwa. Stwierdzenie „*penitus similes et conformes*” jest zrozumiałe na tle całej przedstawionej już doktryny kanonistów o zgodności wyroków, ale nie wnosi do tej doktryny nowych elementów. Jeżeli zaś chodzi o liczbę zgodnych wyroków, to należy podkreślić, że obok *duplex sententia conformis* konstytucja *Dei miseratione* utrzymuje w pewnym sensie w mocy także i *triplicem sententiam conformem*. Skoro bowiem zezwala stronom procesowym, a także *salva conscientia* obrońcy węgła na apelację po dwóch zgodnych wyrokach<sup>85</sup>, a milczy zupełnie o możliwości trzeciej takiej apelacji, to przywiązuje niewątpliwie pewną wagę i do zasady trzech zgodnych wyroków w sprawach małżeńskich<sup>86</sup>.

Ta zakrojona na szeroką skalę reforma procesowego prawa kanonicznego w sprawach małżeńskich z trudem wprawdzie<sup>87</sup>, ale w końcu weszła w życie we wszystkich trybunałach kościelnych świata. Niebawem też po ugruntowaniu się zasad odrębnego procesu małżeńskiego, nastąpiły fakty historyczne, z powodu których działalność sądownictwa kościelnego, poza sprawami małżeńskimi, ogromnie zmalała, a trybunały rzymskie straciły swe dawne znaczenie<sup>88</sup>. W procesach małżeńskich coraz większą rolę odgrywała rzymska Kongregacja Soboru<sup>89</sup> i jej też przy-

<sup>83</sup> Konstytucja *Dei miseratione*: *Fontes*, t. I, 318, § 11.

<sup>84</sup> *Fontes*, t. I, 318, § 14.

<sup>85</sup> „*Quod si a secunda sententia super nullitate vel altera pars appellaverit, vel huiusmodi sit, ut ei, salva conscientia, defensor matrimonii acquiescendum non putet, vel quia sibi videtur manifeste iniusta, vel invalida, vel quia fuerit lata in tertia instantia, et sit revocatoria alterius praecedentis super validitate in secunda instantia emanatae, volumus, ut, firma remanente utriusque coniugi prohibitione ad alias transeundi nuptias... causa in tertia, vel quarta instantia cognoscatur*” (*Fontes*, t. I, 318, § 11).

<sup>86</sup> Na znaczenie potrójnego zgodnego wyroku w sprawach małżeńskich nawet po ogłoszeniu *Kodeksu Prawa Kanonicznego*, który przejął w tej sprawie postanowienia Benedykta XIV, zwraca uwagę P. Ciprotti (*Quaestiones de appellatione in causis matrimonialibus*, Apollinaris 11: 1939, 117—118).

<sup>87</sup> Na trudności z wprowadzeniem tej reformy w Polsce wskazuje S. Biskupski (*Obrońca węgła*, 103—108).

<sup>88</sup> Zob. W. Na ch t m a n, *Trybunał Roty Rzymskiej*, 33—39.

<sup>89</sup> Zbiór orzeczeń tej Kongregacji z lat 1718—1908 liczy 167 tomów i jest kopalnią wiadomości także w zakresie procesów małżeńskich, bo ta właśnie Kongregacja rozstrzygała te sprawy w Rzymie (zob. A. Van Hove, jw., 399—400). Kongregacja ta zachowywała w sprawach małżeńskich specjalny, bardzo sumaryczny sposób postępowania. „*Hunc modum procedendi 'oeconomicum' dixerunt; revera tamen erat iudicialis, sed maxime summarius, ne autem confunderetur cum propositione 'per summaria precum', auctores maluerunt uti verbo 'oeconomice', dum alii utramque denominationem adhibent. Forma tamen oeconomica attingebat sollemnitates non autem probationes vel substantiam actorum*” (G. Varsányi, *De competentia et procedura Sacrae Congregationis Concilii ab origine ad haec usque nostra tempora. La Sacra Congregazione del Concilio. Quarto centenario della fondazione 1564—1964. Studi e ricerche*, Città del Vaticano 1964, 113 n.).

padło w udziale rozstrzygnięcie najpoważniejszych kontrowersji związanych z dalszym rozwojem zasad procesu małżeńskiego.

Nie budziło wątpliwości, że konstytucja *Dei miseratione* odnosiła się tylko do tych spraw małżeńskich, w których chodziło o orzeczenie ważności czy nieważności związku, nie miała natomiast zastosowania do innych spraw małżeńskich, takich jak separacyjne, dotyczące zaręczyn itp.<sup>90</sup>. Poważny problem powstał jednak w związku z pytaniem, czy konstytucję tę należy stosować również w sprawach, w których nieważność małżeństwa była notoryczna<sup>91</sup>, oraz czy przepisy w niej zawarte znosiły możliwość postępowania sumarycznego w sprawach o orzeczenie nieważności małżeństwa, które to postępowanie zyskało sobie prawo obywatelstwa w stosunku do spraw małżeńskich już na początku XIV wieku.

Obydwa te problemy były bardzo ważne z punktu widzenia duszpasterskiego i domagały się autorytatywnego rozstrzygnięcia przez Stolicę Apostolską.

Z prośbą o takie właśnie rozstrzygnięcie zwrócił się do Kongregacji Soboru meksykański biskup miasta Hermosillo (Sonoren), proponując w swojej relacji, składanej z okazji *visitatio liminum*, by Kongregacja orzekła, że konstytucja *Dei miseratione* nie ma zastosowania w wypadkach, w których nieważność małżeństwa jest tak pewna i notoryczna, że nie można jej ukryć żadnym sposobem<sup>92</sup>. Propozycja ta była poparta szeroką argumentacją prawną i duszpasterską. Biskup z Hermosillo zwracał najpierw uwagę, że z samego tekstu konstytucji *Dei miseratione* wynika, że papież Benedykt XIV zawarte w niej przepisy ustanowił tylko dla procesów, w których ważność małżeństwa jest wątpliwa. Wniosek taki wynikał zresztą — jego zdaniem — z samego prawa, które zabraniało posługiwać się apelacją w wypadkach notorycznych, oraz z praktyki Kongregacji rozstrzygającej wypadki notoryczne przy pomocy procesu sumarycznego. Obok argumentów czysto prawnych biskup z Hermosillo wskazał także przykłady, w których oczywista nieważność małżeństwa z jednej strony, a konieczność przeprowadzenia procesu zgodnie z przepisami Benedykta XIV z drugiej, stwarzały sytuację trudną

<sup>90</sup> D. Bouix, *Tractatus de judiciis ecclesiasticis*, t. II, Parisiis 1884, 441.

<sup>91</sup> Prawo dekretalów zabraniało apelacji w sprawach notorycznych: X, 2, 28, 5; X, 2, 28, 13; X, 2, 28, 14; X, 2, 28, 61 (zob. F. Schmalzgrueber, *Ius canonicum universum*, t. II, Romae 1844, pars 3, tit. 28, § 3, 21).

<sup>92</sup> „Postulo — pisał biskup z Hermosillo — itaque a Sacra Congregatione declarari, praedictam constitutionem Benedicti XIV locum non habere in casibus ita certis et notoriis, ut matrimonii nullitas nulla possit tergiversatione celari, aut si super hac re extitit Congregationis declaratio, talis declarationis mihi copiam praebere!” (*Thesaurus resolutionum Sacrae Congregationis Concilii, quae consentaneae ad Tridentinorum Patrum decreta aliasque canonici iuris sanctiones prodierunt ab anno 1718*, t. CVIII, Romae).

duszpastersko, narażając strony procesowe na niebezpieczeństwo grzechu<sup>93</sup>.

Racje podane przez biskupa z Meksyku były poważne, a sam problem ważny, dlatego też Kongregacja Soboru dokładnie rozważyła propozycję jej przedstawioną, dała jednak na nią w dniu 26 sierpnia 1848 r. odpowiedź odmowną<sup>94</sup>. Biskup z Hermosillo otrzymał mimo to od Kongregacji specjalne uprawnienia w stosunku do takich właśnie spraw notorycznej nieważności małżeństwa i drugi wyrok mógł powierzyć bądź sąsiadnemu biskupowi, ze względu na dużą odległość od siedziby metropolii, albo też mógł taki wyrok wydać sam, biorąc do pomocy dwóch sędziów duchownych, którzy nie brali udziału w wydaniu pierwszego wyroku<sup>95</sup>.

Ta odpowiedź Kongregacji Soboru, aczkolwiek utrzymała w mocy postanowienia konstytucji *Dei miseratione* dotyczące konieczności podwójnego zgodnego wyroku we wszystkich sprawach o orzeczenie nieważności małżeństwa, nie przerwała jednak dyskusji nad tym, czy we wszystkich sprawach małżeńskich wykluczone jest postępowanie sumaryczne. Ponieważ Benedykt XIV nigdzie wprost nie odwołał możliwości stosowania procesu skróconego do spraw małżeńskich, a jedynie przepisał ściśle normy, według których należało załatwiać wszystkie sprawy o orzeczenie nieważności małżeństwa, kanoniści stanęli na stanowisku, że proces sumaryczny może być nadal stosowany we wszystkich spra-

<sup>93</sup> Biskup przytacza następujący przykład: „N. religiosus professus et subdiaconus, dimisso habitu et ementito nomine, pluribus abhinc annis ex Mexicana provincia huc advenit publiceque matrimonium contraxit. Facta mihi dioecesim ingressu denuntiatione omnia peracta sunt nedum ipsius rei confessione. testium depositionibus, attentis indubiis professionis solemnibus et ordinis, verum et identitate personae religiosi insinuati, quem cum proprio miserium praelato, et recepit et habitu denuo induit religioso. Idipsum de alio professo et exclaustrato accidit, quem pariter ad provisorum Guadalaxariensem missum, ipsum recepit datis mihi literis id testantibus. Iam si in iis aut similibus casibus omnia adamussim servarentur, quae a Benedicto XIV praescribuntur, non minimum publicae utilitati et saluti fidelium afferetur detrimentum, praecique ob dilaciones in prima, secunda aut etiam tertia instantia necessarias, quas partes ita inique ferunt, ut insuper habito iudicio nullitatis, non matrimonium aliud contrahere satagant, sed, prout libuerit, incontinentem vitam ducere”. (*Thesaurus resolutionum S. C. Concilii quae consentaneae ad Tridentinorum Patrum decreta aliasque canonici iuris sanctiones prodierunt usque ad annum 1874*, ed. W. Mühlbauer, Monachii 1875, *Appellatio* 12 in causis matrimonialibus, s. 592).

<sup>94</sup> Na pytanie: „An et quomodo sit precibus Episcopi Sonorensis in casu? S. C. resp.: Negative et ad mentem” (jw., s. 594).

<sup>95</sup> *Mens* Kongregacji do odpowiedzi biskupowi z Hermosillo nie została opublikowana w t. CVIII orzeczeń Kongregacji Soboru, ale D. Bouix znalazł ją w publikacji pt. *La correspondance de Rome* (t. I, s. 11) z 1848 r. „*Mens autem Sacrae Congregationis fuit* — podaje Bouix D. — *de demander à Sa Sainteté un iudult, pour autoriser Monseigneur l'Évêque de Sonora à confier la seconde sentence conforme à un Évêque voisin, vu l'éloignement du Métropolitain, on bien de se réserver cette seconde sentence, en se faisant assister de quelques pretres, qui n'auront pas pris part à la première sentence*” (D. Bouix, *Tractatus de iudiciis ecclesiasticis*, t. II, s. 445).

wach małżeńskich, w których nie chodzi o orzeczenie ważności lub nieważności związku małżeńskiego. W sprawach małżeńskich w ścisłym znaczeniu, a więc przy orzekaniu ważności lub nieważności małżeństwa zasady sumaryczności mogą być również stosowane, o tyle jednak, o ile nie sprzeciwia się to przepisom konstytucji *Dei miseratione* i o ile przepisy tejże konstytucji zostaną w pełni zachowane<sup>96</sup>.

W praktyce więc we wszystkich wypadkach odnoszących się do orzeczenia ważności lub nieważności małżeństwa obowiązywała zasada podwójnego zgodnego wyroku, bo jej zachowania wymagała wprost konstytucja papieża Benedykta XIV. Zasada ta nie była jednakże jednolita.

Konstytucja *Dei miseratione* zezwalała na zakończenie procesu o orzeczenie nieważności małżeństwa jednym wyrokiem pierwszej instancji, jeżeli wyrok ten był na korzyść małżeństwa, lub drugim niezgodnym wyrokiem drugiej instancji, jeżeli pierwszy orzekał nieważność, a drugi ważność małżeństwa<sup>97</sup>. Takie stanowisko było potwierdzeniem wskazanej już wyżej tradycji prawnej w Kościele, która sprzyjała wyrokom orzekającym ważność małżeństwa<sup>98</sup> i było niewątpliwie kontynuacją tej tradycji.

Ochronę procesową ważności małżeństwa posunięto nawet tak daleko, że w niektórych regionach Kościoła zezwalano na zawarcie ponownego małżeństwa dopiero po uzyskaniu przez strony procesowe trzech zgodnych wyroków orzekających nieważność związku, co było wyraźnym zaostreniem wymagań stawianych w tym względzie przez Benedykta XIV. Tzw. instrukcja austriacka, opracowana w 1855 r. przez kard. Józefa Rauschera i po zatwierdzeniu przez Stolicę Apostolską obowiązująca na terenie Austrii<sup>99</sup>, nakładała na obrońcę węzła obowiązek drugiej apelacji, po dwóch zgodnych wyrokach orzekających nieważność małżeństwa, o ile wyroki te nie wykluczały wszelkiej wątpliwości co do nie-

<sup>96</sup> „Certum est causas omnes matrimoniales potuisse, ante Benedictum XIV, summarie expediri ... Haec autem facultas ... nequam fuerant ante praefatum Pontificem sublata. Sed neque sublata est per Benedictinam constitutionem, quoad causas saltem in quibus de nullitate aut validitate matrimonii non agitur ... In causis autem nullitatis vel validitatis matrimoniorum, an forma summaria per constitutionem Dei miseratione omnino sublata sit, non adeo liquet ... concludendum videretur, perseverare facultatem summarie procedendi in iis, quae in praefata constitutione alio modo speciali expedienda non praescribuntur” (tamże s. 445 n.).

<sup>97</sup> „Itaque si a iudice pro matrimonii validitate iudicabitur, et nullus sit, qui appellet, ipse (sc. defensor matrimonii) etiam ab appellatione se abtineat; idque etiam servetur, si a iudice secundae instantiae pro validitate matrimonii fuerit iudicatum, postquam iudex primae instantiae de illius nullitate sententiam pronunciaverat” (*Fontes*, t. I, 318, § 8).

<sup>98</sup> Glosa do X, 2, 27, 7, ad v. *Permanere*.

<sup>99</sup> S. Biskupski, *Prawo małżeńskie*, t. II, 43.

ważności związku<sup>100</sup>, albo jeśli dwa zgodne wyroki przeciwko ważności małżeństwa zostały przedzielone wyrokiem negatywnym<sup>101</sup>.

Te rygorystyczne przepisy stojące na straży nierozzerwalności małżeństwa, podyktowane w dużej mierze sytuacją obyczajową ówczesnego świata, ulegały stopniowemu złagodzeniu, krystalizując w ten sposób nowe przepisy prawa kanonicznego, które niebawem znalazły wyraz w Kodeksie z 1917 roku.

Wielką rolę w kształtowaniu ustawodawstwa kodeksowego odegrały instrukcje dotyczące procesu małżeńskiego, wydane w 1883 r. przez Kongregację Św. Oficjum dla biskupów wschodniego obrządku<sup>102</sup> i przez Kongregację Rozkrzewiania Wiary<sup>103</sup>. Obydwie instrukcje potwierdziły stanowisko Benedykta XIV w sprawie wyroków orzekających ważność małżeństwa, ale do orzeczenia nieważności wymagały podwójnego zgodnego wyroku<sup>104</sup>, a ponadto zezwalały stronom po dwóch zgodnych wyrokach orzekających ważność małżeństwa na drugą apelację do Stolicy Apostolskiej<sup>105</sup>. obrońca węzła małżeńskiego mógł wprowadzić *pro sua conscientia* apelować od dwóch zgodnych wyroków orzekających nieważność małżeństwa, ale — podobnie, jak to miało miejsce w konstytucji *Dei miseratione* — nie miał obowiązku drugiej apelacji<sup>106</sup>, czego domagała się instrukcja kard. Rauschera<sup>107</sup>.

<sup>100</sup> „Si prima instantia matrimonium invalidum declaret, matrimonii defensor ex officio appellare debet. Si secundae instantiae iudicium pariter invaliditatem pronuntiet, defensor matrimonii, nisi prostantes invaliditatis probationes omne dubium secludant, causam ad tertiam instantiam deferre tenetur. Invaliditatis sententia per tertiam quoque instantiam lata, ulterior appellatio institui nequit” (*Instructio pro iudiciis ecclesiasticis Imperii Austriaci quoad causas matrimoniales*, Viennae 1856, s. 27, § 181).

<sup>101</sup> „Quando in prima et tertia instantia adversus matrimonium, in secunda autem pro eo sententia feratur, matrimonii incumbit defensori, quartem petere instantiam” (tamże § 182).

<sup>102</sup> *Fontes*, t. IV, 1076.

<sup>103</sup> *Fontes*, t. VII, 4901.

<sup>104</sup> „Iudex si pro validitate matrimonii sententiam dixerit, et nemo ex coniugibus contra eam appellaverit, neque defensor matrimonii appellabit et causa finita censeatur. E contra si matrimonium nullum fuisse decreverit, quamvis coniuges iudicio Praelati acquieverint, defensor matrimonii appellationem facere debebit et novam sententiam ab alio tribunali postulare ... Interim nullatenus permittetur partibus novas nuptias inire” (*Fontes*, t. IV, 1076, 25; *Fontes*, t. VII, 4901, 25).

<sup>105</sup> „Quando utraque sententia conformis pro validitate coniugii pronuntiata sit, sciat tamen pars impugnans matrimonium, sibi adhuc omnino patere appellationem ad Apostolicam Sedem” (*Fontes*, t. IV, 1076, 30; *Fontes*, t. VII, 4901, 30).

<sup>106</sup> Obydwie instrukcje, Kongregacji św. Oficjum i Kongregacji Rozkrzewiania Wiary powtarzają w n. 30 niemal dosłownie tekst konstytucji *Dei miseratione*, określając uprawnienia obrońcy węzła do drugiej apelacji.

<sup>107</sup> Apelacja obrońcy węzła „pro sua conscientia” była w konstytucji *Dei miseratione* uzasadniona tym, że wyrok orzekający nieważność wydawał mu się „manifeste iniusta, vel invalida, vel quia fuerit lata in tertia instantia, et sit revocatoria alterius praecedentis super validitate in secunda instantia emanatae” (*Fontes*, t. I, 318, § 11). Według instrukcji kard. Rauschera obrońca węzła miał apelować zawsze, „nisi prostantes invaliditatis probationes omne dubium secludant” (*Instructio*, jw., § 181).

Ostatnie lata XIX wieku przyniosły nowe rozwiązanie w dziedzinie stosowania procesu sumarycznego do spraw małżeńskich w ścisłym znaczeniu. Meksykański biskup z Hermosillo, jak się okazało, miał dużo racji domagając się od Kongregacji Soboru orzeczenia, że konstytucja *Dei miseratione* nie ma zastosowania do wypadków notorycznej nieważności małżeństwa. Dnia 5 czerwca 1889 r. Kongregacja Św. Oficjum wydała dekret, mocą którego zezwoliła na zastosowanie procesu sumarycznego przy orzekaniu nieważności małżeństwa z tytułu następujących przeszkód: różności religii, węzła małżeńskiego, pokrewieństwa, powinowactwa naturalnego i duchowego oraz braku zachowania formy prawnej, o ile tylko stwierdzenie tych przeszkód było możliwe przy pomocy nie budzących wątpliwości i autentycznych dokumentów lub argumentów, oraz o ile nie udzielono od tych przeszkód dyspensy<sup>108</sup>.

Dekret Św. Oficjum stanowił ważny etap rozwoju ustawodawstwa kościelnego w stosunku do procesu małżeńskiego, a w tym i do rozwoju instytucji podwójnego zgodnego wyroku. Jego znaczenie polegało na tym, że w formie zasady ogólnej odwoływał on niektóre przepisy zawarte w konstytucji *Dei miseratione*<sup>109</sup>, zwłaszcza zaś znosił obowiązek nałożony przez tę konstytucję na obrońcę węzła, apelacji od pierwszego wyroku orzekającego nieważność małżeństwa w tych sprawach małżeńskich, które teraz można było załatwić drogą procesu sumarycznego<sup>110</sup>. Oznac-

<sup>108</sup> „Quando agitur de impedimento disparitatis cultus, et evidenter constat unam partem esse baptizatam, et alteram non fuisse baptizatam; quando agitur de impedimento ligaminis, et certo constat primum coniugem esse legitimum et adhuc vivere; quando denique agitur de consanguinitate aut affinitate ex copula licita, aut etiam de cognatione spirituali, vel de impedimento clandestinitatis in locis ubi decretum Trident. Tametsi publicatum est, vel uti tale diu observatur, dummodo ex certo et authentico documento, vel, in huius defectu, ex certis argumentis evidenter constet de existentia huiusmodi impedimentorum super quibus Ecclesiae auctoritate dispensatum non fuerit; hisce in casibus, praetermissis solemnitatibus in Constitutione Apostolica Dei miseratione requisitis, matrimonium poterit ab Ordinariis declarari nullum, cum interventu tamen defensoris vinculi matrimonialis, quin opus sit secunda instantia” (*Fontes*, t. IV, 1118).

<sup>109</sup> Na zapytanie: „An decretum (sacri) O(fficii), 5 Iunii 1889, quo in nonnullis causis matrimonialibus derogatur solemnitatibus Constitutionis Benedictinae, sit generale nec ne”, Kongregacja św. Oficjum dnia 14 lutego 1894 r. odpowiedziała: „Affirmative” (*Fontes*, t. IV, 1168).

<sup>110</sup> W tej sprawie Kongregacja św. Oficjum udzieliła jasnej odpowiedzi. Ze względu na wagę tego tekstu, podaję go w całości: „1. Quoad matrimonia quae in Galliis, seu in locis ubi promulgatum est decretum „Tametsi”, contrahuntur coram paroco et duobus, testibus (quaeritur) num liceat appellationem ex officio omittere. quum ex actis evidenter concludi potest parochum non fuisse proprium, et nullam delegationem datam fuisse ab Ordinario vel paroco proprio alterutrius contrahentium. 2. Quoad matrimonia quae a catholicis, domicilium retinentibus in loco ubi decretum „Tametsi” observatur, contrahuntur in loco ubi idem decretum non viget, quin ibi acquisierint domicilium vel quasi-domicilium, num solemnitates processus matrimonialis stricte servandae sint quando evidenter constat eos contraxisse in fraudem legis et praesertim in fraudem legis civilis. 3. Num saltem habito processu cum requisitis solemnitatibus, dataque nullitatis evidentiā, defensor matrimonii possit abstinere ab appellatione ex officio. 4. Tandem num sufficiat processus summarius, et omitti possit appellatio, quoties matrimonium contractum est coram ministris acatholico, vel coram uno magistratu civili. (Responsio). Pro-

czało to zatem, że *duplex sententia conformis* przestała obowiązywać we wszystkich bez wyjątku sprawach o orzeczenie nieważności małżeństwa, bo w sprawach załatwianych procesem sumarycznym obrońca węzła miał apelować tylko w wypadkach wątpliwych.

W ten sposób, w oparciu o konstytucję pap. Benedykta XIV i w konfrontacji zawartych w niej zasad procesowych z praktyką, powstał zespół norm procesu małżeńskiego, który stanął u podstaw ustawodawstwa Kodeksu Prawa Kanonicznego.

---

visum per decretum S. R. et U. Inquisitionis 5 Iunii 1889, quod intelligendum est tantum de causis, in quibus certo et evidenter constet de impedimentis, de quibus agitur; quae certitudo si desit, a defensore vinculi matrimonialis ad secundam instantiam procedendum erit" (*Fontes*, t. IV, 1251).

## LA FORMAZIONE DEL PRINCIPIO DELLA DOPPIA SENTENZA CONFORME NEL DIRITTO CANONICO, IN SPECIE NEL PROCESSO MATRIMONIALE

### SOMMARIO

Il principio della doppia sentenza conforme troviamo nel diritto canonico relativamente tardi, appena nella seconda metà del Cinquecento. Lo hanno preso i canonisti dal diritto civile e più precisamente dal diritto municipale della Città di Roma, dove lo vediamo già dalla metà del Trecento.

La canonistica si è appropriata il principio grazie all'attività dei tribunali ecclesiastici, soprattutto della Rota Romana, che giudicando, usava tutti i sistemi processuali di allora, prevalentemente canonistici, ma adoperava il processo preso dal diritto comune (nelle varie possibili sfumature) e seguiva anche il sistema di diritto municipale.

*Duplex sententia conformis* è stata introdotta prima alla Rota Romana dal papa Pio IV nel 1561 e più tardi alla Rota di Macerata dal papa Sisto V nel 1589.

Da quei tempi fino alla seconda metà del secolo diciassettesimo civilisti e canonisti hanno elaborato meglio il principio della conformità delle sentenze. Questione è stata dettagliatamente elaborata nelle opinioni giuridiche che riguardavano casi concreti decisi dal giudice. Dette opinioni, chiamate comunemente „consilia” si riferivano alla conformità di due o di tre sentenze, secondo i casi giudicati.

Accanto ai autori come S. Scaccia o A. Niger, anche la giurisprudenza della Rota Romana di allora ha portato il suo contributo alla formazione del principio della conformità delle sentenze. Sinteticamente si può dire, che: „substantia”, „qualitas”, „finis” „effectus” e „negotium principale” in quel tempo erano considerate come elementi necessari per formare due o tre sentenze conformi. Se nelle due o tre sentenze detti elementi erano identici, le sentenze erano considerate conformi.

Autori e la giurisprudenza non erano d'accordo, se si potesse considerare conformi le sentenze che bensì riguardavano la stessa cosa, però si differenziavano nel stabilire la quantità („quantitas”), per es. la seconda sentenza condannava alla somma più alta rispetto alla condanna della prima sentenza.

La canonistica si sforzava in quel periodo a definire il principio della doppia sentenza conforme (per es. E. Pirhing, Z. Van Espen), ma non è riuscita a farlo abbastanza bene.

Al processo matrimoniale canonico il principio della doppia sentenza conforme è stato introdotto dal papa Benedetto XIV nella Costituzione Apostolica „Dei miseratione” del 1741. Il papa ha costituito l'ufficio del difensore del vincolo matrimoniale, ha introdotto l'obbligo dell'appello del difensore dalla sentenza che ha pronunciata nullo il matrimonio e ha permesso di celebrare nuove nozze solo dopo la seconda sentenza del tribunale ecclesiastico, confermando la nullità pronunciata dalla prima sentenza, cioè solo dopo due sentenze conformi.

La Costituzione Apostolica „Dei miseratione” ha abolito formalmente la possibilità di esecuzione dell'unica sentenza di nullità del matrimonio, pronunciata dopo il processo ordinario.

Allo sviluppo del principio della doppia sentenza conforme hanno pure avuto influsso dichiarazioni della S. Congregazione del Concilio dal 1848 e istruzioni al processo canonico pubblicate nel 1883 dalla S. Congregazione di Sant'Uffizio e dalla S. Congregazione di Propaganda della Fede e finalmente il decreto del Sant'Uffizio dal 1889 nel quale si permetteva di adoperare il processo sommario nelle cause di nullità del matrimonio in alcuni casi.

Tutto l'insieme delle norme che riguardavano la doppia sentenza conforme, sviluppatesi sulla base della Costituzione Apostolica del papa Benedetto XIV „Dei miseratione” è stato introdotto al Codice di Diritto Canonico nel 1917.