

Ks. ZENON GROCHOLEWSKI

## SPOSÓB POSTĘPOWANIA W SPRAWACH O NIEWAŻNOŚĆ MAŁŻEŃSTWA PRAWOSŁAWNYCH Z TYTUŁU BRAKU FORMY CZYLI „ŚWIĘTEGO RYTU“

W ostatnim czasie zwiększyła się w sądach Kościoła katolickiego ilość procesów o orzeczenie nieważności małżeństw zawartych przez prawosławnych<sup>1</sup>. Niewątpliwie jest to spowodowane wzrostem ilości małżeństw mieszanych; chrześcijanie bowiem Kościołów Wschodnich niekatolickich, starając się zawrzeć związek małżeński ze stroną katolicką, niejednokrotnie twierdzą, że ich poprzedni związek był nieważny, i wnoszą sprawę o orzeczenie tej nieważności przed sąd Kościoła katolickiego. Z wysuwanych tytułów nieważności, które były w ostatnim czasie przedmiotem studiów i dyskusji oraz w których obserwujemy poważny rozwój w doktrynie i orzecznictwie sądowym, dwie nabrały szczególnego znaczenia, mianowicie przeszkoda różności wyznania ustanowiona w kanonie 72 Synodu Trullańskiego (691)<sup>2</sup>, oraz brak formy czyli „świętego rytu“.

<sup>1</sup> Słowem prawosławni określa się w sensie ścisłym wszystkich chrześcijan Kościołów Wschodnich, odłączonych od Kościoła katolickiego, którzy uznają tylko pierwsze siedem soborów ekumenicznych (siódmy jest sobór Nicejski II, odbyty w r. 787), nie zaś inne; Kościoły te bywają też nazywane bizantyńskimi. W sensie szerokim prawosławnymi są nazywani także wszyscy inni chrześcijanie Kościołów Wschodnich niekatolickich, tzn. również Koptowie w Egipcie, Etiopowie, Ormianie, Jakobici, Nestorianie i inni chrześcijanie, którzy uznają tylko trzy pierwsze sobory ekumeniczne: Nicejski I (325), Konstantynopoliński (381) i Efeski (431), odrzucając oficjalnie chrystologię czwartego soboru ekumenicznego, czyli Chalcedońskiego (451), i stąd zwani są też ortodoksami pre-chalcedońskimi (J. Zuzek, *Un codice per le Chiese ortodosse*, „Concilium”, 5 (1969) VIII, s. 173).

<sup>2</sup> „Non licere virum orthodoxum cum muliere haeretica coniungi, neque vero orthodoxam cum viro haeretico copulari. Sed et si quid eiusmodi ab ullo ex omnibus factum apparuerit, irritas nuptias existimare, et nefarium coniugium dissolvi” (J. D. Mansi, *Conciliorum amplissima collectio*, XI, Graz 1960, kol. 975, art. 72). Na ten temat zob. orzeczenia referowane w „The Jurist”, 25 (1965) 304—308, i rotalne: *coram* Palazzini, 24. X. 1967; *coram* Lefebvre, 13. I. 1968; *coram* Fiore, 16. V. 1968; *coram* Rogers, 22. X. 1968; *coram* Pinna 23. I. 1969 (wyroki rotalne przytaczam za niżej wymienionym wyrokiem *coram* Bejan), uznające, że przytoczony kanon jest jeszcze dzisiaj w mocy u prawosławnych, oraz nowsze orzeczenia zajmujące stanowisko

W niniejszym artykule chodzi nam jedynie o ten drugi tytuł nieważności małżeństwa, mianowicie o brak tzw. „świętego rytu” (*ritus sacri*). Zanim zajmiemy się stroną proceduralną spraw, w których oskarża się małżeństwo o nieważność z powodu wspomnianego braku, wypada najpierw omówić krótko kwestię czy z punktu widzenia Kościoła katolickiego chrześcijanie wschodni odłączeni zobowiązani są, pod sankcją nieważności, do zachowania „świętego rytu” przy zawieraniu małżeństw.

## I

Do niedawna w orzecznictwie rotalnym małżeństwa zawarte przez prawosławnych bez „świętego rytu”, tzn. bez interwencji duchownego błogosławiącego, uznawane były za ważne, czyli — mówiąc ściśle — nie zachowanie tego rytu nie było uważane za powód nieważności omawianych małżeństw. Dowodzą tego pozytywne stwierdzenia jurysprudencji, że prawosławni nie są zobowiązani do żadnej formy<sup>3</sup>, jak również fakt, że sprawy o nieważność małżeństw między dwoma prawosławnymi, lub między prawosławnym i innym niekatolikiem, zawarte jedynie cywilnie, rozpatrywane były nie z tytułu braku „świętego rytu”, lecz z innych powodów<sup>4</sup>. Przyczyną takiego stanowiska było:

przeciwnie: *coram* De Jorio, 17. X. 1968, nn. 4—6, „Ephemerides Iuris Canonici”, 25 (1969) 147—150; *coram* Abbo, 4 .VI. 1969, „Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 58 (1969) 595—610; *coram* Bejan, 17. XII. 1969) nieopublikowana w Rocie Rzymskiej Nr 246 (69); *coram* Abbo, 5. II. 1970, w: „The Jurist”, 31 (1971) 396—397; *coram* Lefebvre, 25. IV. 1970 w Rocie Rzymskiej Nr 26 (70), oraz wyrok Sygnatury Apostolskiej referowany w: D. Staffa, *De validitate matrimonii inter partem orthodoxam et partem protestantem baptizatam*, „Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 62 (1973) 11—38.

<sup>3</sup> „... haeretici et schismatici a dispositionibus Codicis liberati sunt... et quoad formam substantialem matrimonii (can. 1099)” (*coram* Wynen, Jansen, 31. X. 1940, n. 5, w: „Sacrae Romanae Rotae Decisiones”, 32 (1940) 747—748);

„Cum ambo... extra Ecclesiam catholicam baptizati tempore nuptiarum religioni orthodoxae adscripti essent, patet eos non fuisse obligatos ad servandam formam substantialem pro catholicis statutam (cf. can. 1099). Ii autem, qui ad servandam hanc formam non tenentur, matrimonium inter se valide contrahunt, si mutuo consensu matrimoniali externe manifestato intendunt verum coniugium inire; quare per se indifferens est, utrum iidem consensum suum eliciant coram magistratu civili an coram ministro suae religionis, cum in utroque casu ab iis validum inire possit matrimonium” (*coram* Wynen, Gratianopolitana, 12. VII. 1945, tamże 37 (1945) 455, n. 6).

„Partes in causa, erant ambo, tempore nuptiarum, asseclae Ecclesiae Graecae Orthodoxae, in qua ambo baptizati fuerant. Ideo, utpote acatholici, quamvis baptizati, non tenebantur ad formam catholicam matrimonii (can. 1099. § 2). Eorum consensus nuptialis per se validus erat, dummodo expressus in forma naturaliter valida. Et talis considerari debet manifestatio consensus coram iudice pacis et duobus testibus” (*coram* Sabattani, Novae Aureliae, 11. XII. 1964, n. 7b, tamże 56 (1964) 932).

Podobne stwierdzenia znajdują się też w wyrokach przytoczonych w przypisku następnym.

<sup>4</sup> Najczęściej w takich sprawach rozpatrywanym powodem nieważności było wykluczenie samego małżeństwa; chodziło o to czy prawosławni zawierając małżeństwo cywilne mieli wolę zawarcia prawdziwego małżeństwa, czy też raczej, symulując małżeństwo, chcieli zadośćuczynić tylko przepisom prawa świeckiego i osiągnąć skutki cywilne. Wyroki rotalne, opierając się na głęboko zakorzenionym u prawo-

— z jednej strony, przekonanie, że po myśli kan. 1099 § 2 („...akatolicy ochrzczeni i nieochrzczeni, zawierając między sobą związek małżeński, nigdzie nie są zobowiązani do zachowania katolickiej formy”) prawosławni są wolni od zachowania jakiegokolwiek przepisanej formy<sup>5</sup>. Nie zmieniło nic w tym przekonaniu *Motu proprio* „*Crebrae allatae*”<sup>6</sup>, czyli kodeks prawa małżeńskiego wydany dla Kościołów Wschodnich i obowiązujący od 2 maja 1949, ponieważ w nim, po ustaleniu obowiązującej formy kanonicznej zawarcia małżeństwa, w kan. 90 § 2 znajduje się podobny przepis jak w wspomnianym kan. 1099 § 2 Kodeksu Kościoła Łacińskiego, mianowicie: „akatolicy ochrzczeni, jeśli zawierają związek małżeński między sobą lub akatolikami nieochrzczoneymi, nie są zobowiązani do zachowania katolickiej formy”, zaś bardzo poważni autorowie twierdzili, że „*Crebrae allatae*” obowiązuje również Kościoły Wschodnie odłączone<sup>7</sup>;

— z drugiej strony, niedopracowana kwestia: czy rzeczywiście istniało w Kościele Wschodnim przed schizmą i przetrwało do naszych czasów prawo (lub przynajmniej zwyczaj prawny) wymagający do ważności zawarcia małżeństwa zachowania „świętego rytu”. Nieznajomość tradycji Kościoła Wschodniego w tym względzie, pokutująca do najnowszych czasów, przejawiała się już w dawnych dokumentach Stolicy Świętej; i tak w r. 1770 Święte Officium orzekło za ważne małżeństwo dwóch prawosławnych zawarte cywilnie, zaś nowe małżeństwo zawarte przez jedną ze stron (nawróconą) nakazało rozwiązać, określając, że zwyczaj domagający się „świętego rytu” do ważności małżeństwa „nie jest udowodniony, nie jest stały, nie jest powszechny, nie jest znany Stolicy Apolstolskiej”<sup>8</sup>. W tym samym duchu są odpowiedzi Kongregacji Rozkrzewienia Wiary

sławnych przekonaniu, że bez „świętego rytu” nie można zawrzeć ważnie małżeństwa, tworzyły często presumpcje za symulacją konsensu przy zawieraniu małżeństwa cywilnego. Zob. np. *coram* Quattrococo, Berolinen., 28. VII. 1936, „*Sacrae Romanae Rotae Decisiones*”, 28 (1936) 550—555; *coram* Grazioli, Berolinen., 3. V. 1941, tamże 33 (1941) 466—487; *coram* Felici, Fulden., 8. VI. 1954, tamże 46 (1954) 457—465; *coram* Sabattani, Novae Aureliae, 11. XII. 1964, tamże 56 (1964) 925—933 (związka nn. 1 i 7). Zob. też *coram* Lefebvre, Parisien., 22. III. 1971, w *Rocie Rzymskiej* nr 59/71.

<sup>5</sup> Zob. przyp. 3 oraz wyroki cytowane w przyp. 4, a także wyrok kościelny sądu Wileńskiego cytowany w *coram* Canestri, Vilnen., 17. II. 1945, n. 2 („*Sacrae Romanae Rotae Decisiones*”, 37 (1945) 108).

<sup>6</sup> AAS 41 (1949) 89—117.

<sup>7</sup> Ae. Hermann, *Adnotationes ad Motu Proprio „Crebrae allatae sunt”*, „*Periodica de re morali, canonica, liturgica*”, 38 (1949) 93—125; Tenże, *Quibus legibus subiciuntur dissidentes rituum orientalium*, „*Il Dritto Ecclesiastico*”, 62 (1951) 1043—1058; A. Coussa, *Epitome praelectionum de iure ecclesiastico orientali*, III Roma 1950, 7; Tenże, *Animadversiones in can. LXXII Trullanae Synodi*, „*Apolinaris*”, 32 (1959) 17—181; D. Faltin, *De legibus quibus baptizati acatholici ritui orientali adscripti tenentur*, „*Apolinaris*”, 35 (1962) 238—249. W podobny sposób wypowiedziała się już w 1966 Komisja Kardynałów ustanowiona przez Ojca św.; zob. D. Staffa, *De validitate...* art. cyt., 25—26.

<sup>8</sup> Zob. J. Deslandes, *Le mariage clandestin des Orientaux est-il valide?*, „*Echos d'Orient*”, 28 (1929) 13—14.

z 18 II 1783<sup>9</sup> i 1 X 1785<sup>10</sup>, oraz instrukcja tejże Kongregacji do biskupów greko-rumuńskich z 28 VII 1858<sup>11</sup>. Autorowie do niedawnych czasów uważali, że Kościoły Wschodnie nie zaakceptowały konieczności „świętego rytu” do ważności zawarcia małżeństwa<sup>12</sup>, wysuwając różne argumenty za takim stanowiskiem<sup>13</sup>, zaś głębsze studia historyczne przeprowadzone w tym względzie, i stąd twierdzenia przeciwne, nie od razu spotkały się z uznaniem w orzecznictwie sądowym<sup>14</sup>.

Wprawdzie już wyrok rotalny *coram* CANESTRI, Vilnen., z 17 II 1945<sup>15</sup>, stanął na stanowisku, że nieważne jest małżeństwo zawarte przez członków Kościołów Wschodnich, także odłączonych, bez zachowania „świętego rytu”, przytaczając na poparcie swej tezy bardzo poważne argumenty<sup>16</sup>, i orzekł „constare de nullitate matrimonii, in casu” między dwoma prawosławnymi także z tytułu niezachowania „świętego rytu”<sup>17</sup>, lecz nie miał on decydującego znaczenia. Po tym wyroku bowiem spotykamy inne jemu przeciwne<sup>18</sup>. Pewne wątpliwości odnośnie konkluzji omawianego wyroku mogły też rodzić się stąd, że gdy Ojciec św., zapoznawszy się z nim, udzielił dyspensy od trzeciej instancji, wyraźnie zaznaczył, że czyni to ze względu na argumenty przytoczone za brakiem zgody małżeńskiej (drugi tytuł nieważności rozpatrywany w wyroku)<sup>19</sup>, co

<sup>9</sup> *Collectanea S. Congregationis de Propaganda Fide*, Romae 1907, I, n. 562, 343—344.

<sup>10</sup> Tamże, n. 580, 365—366.

<sup>11</sup> Tamże, n. 1154, 619—627.

<sup>12</sup> Rossi-Bernardini, *De impedimento clandestinitatis* (wotum Komisji Wschodniej na sobór Watykański I; zob. A. Coussa, *Epitome... cyt.*, 228, przyp. 922); J. Deslandes, art. cyt.; A. Coussa, *Epitome... cyt.*, 227—231; A. Marongiu, *La forma religiosa del matrimonio nel diritto bizantino, normanno e svevo*, „Ephemerides Iuris Canonici”, 17 (1961) 213—214. (Autor widzi w decyzji cesarza narzucenie swej woli Kościołowi z pozycji władzy).

<sup>13</sup> Zob. artykuły z przyp. poprzedniego, jak również polemizujących z tymi argumentami, jak E. Hermann, *De benedictione nuptiali quid statuerit ius byzantinum sive ecclesiasticum sive civile*, „Orientalia Christiana Periodica”, 4 (1938) 225—233; *coram* Canestri Vilnen., 17. II. 1945, n. 22, „Sacrae Romanae Rotae Decisiones”, 37 (1945) 131—138; P. Tocanel, *De Novellae 89 Leonis Philosophi canonizatione*, „Apollinaris”, 42 (1969) 26—30; oraz także wyroki przytoczone poniżej w przypisach 20—28.

<sup>14</sup> Chodzi przede wszystkim o fundamentalne studium w tym względzie E. Hermann, cyt. (w przyp. 13). A także: M. Jungie, *L'essence et le ministère de sacrament du mariage d'après les théologiens grecorusses*, „Revue Thomiste”, 33 (1928) 312—323; Tenże, *Theologia dogmatica christianorum orientarium, III* Parisiis 1930, 477 nn. (na str. 156, przyp. 2, czytamy: „Ritum coronationis a sacerdote peractum a Byzantinis, inde a saeculo X, uti conditio sine qua non validitatis primarum nuptiarum habitum fuisse, omnino certum est, quidquid in contrarium dixerint aliqui historici”); J. Dauviller — C. De Clercq, *Le mariage en droit canonique oriental*, Paris 1936, 42—44. Zob. też uwagi zawarte w J. D. Mansi, *Sacrorum Conciliorum nova et amplissima collectio*, tom 50, Graz 1961, 93—97.

<sup>15</sup> „Sacrae Romanae Rotae Decisiones”, 37 (1945) 107—142.

<sup>16</sup> Zob. tamże nn. 19—24, ss. 121—139.

<sup>17</sup> Tamże, nn. 30—32, s. 142.

<sup>18</sup> Zob. wyżej przypisy 3 i 4.

<sup>19</sup> „Ex audientia Sanctissimi diei 10 augusti 1945. Sanctissimus, audita relatione, concedere dignatus est dispensationem super tertia instatia, attentis deductis quoad legem matrimonialem s. d. sovieticam, in casu” („Sacrae Romanae Rotae Decisiones”, 37 (1945) 142).

wskazywałoby na pewne opory odnośnie zaakceptowania wyroku gdy chodzi o orzeczenie nieważności małżeństwa z tytułu braku „świętego rytu”.

Ostatnio zaś powszechnie uznaje się w orzecznictwie sądów kościelnych za nieważne małżeństwa zawarte przez prawosławnych bez zachowania „świętego rytu”, w przypadkach gdy taki ryt był możliwy do zachowania bez wielkiej niedogodności. Wśród wyroków rotalnych znamy: *coram* DE JORIO, 17 X 1968<sup>20</sup>; *coram* ABBO, 4 VI 1969<sup>21</sup>; *coram* BEJAN, 17 XII 1969<sup>22</sup>; *coram* ABBO, 5 II 1970<sup>23</sup>; *coram* LEFEBVRE, 25 IV 1970<sup>24</sup>; *coram* LEFEBVRE, 18 VII 1970<sup>25</sup>; oraz *coram* LEFEBVRE, 22 III 1971<sup>26</sup>. Kluczowym zaś i decydującym jest wyrok Najwyższego Trybunału Sygnatury Apostolskiej, *coram* STAFFA, z dnia 28 XI 1970<sup>27</sup>. Wyjątkowy autorytet i znaczenie tego wyroku wypływa stąd, że: 1. jego autorem jest Sąd Najwyższy w składzie sędziowskim siedmiu kardynałów; 2. Ojciec św. — który zresztą zlecił rozstrzygnięcie tej sprawy sesji plenarnej Sygnatury<sup>29</sup> — pozwolił na audiencji udzielonej kard. Prefektowi tejże dykasterii Kurii Rzymskiej na opublikowanie omawianej decyzji<sup>30</sup>, co jest przynajmniej równoznaczne z pozwoleniem ze strony najwyższego autorytetu w Kościele na to, by inne sądy kierowały się tym wyrokiem w rozpatrywaniu podobnych spraw; 3. Trybunał Najwyższy, do którego właściwości należy między innymi czuwanie nad właściwą administracją sprawiedliwości sądowej w Kościele, biskupom proszącym o instrukcję w podobnych wypadkach wysyła egzemplarz swej decyzji z wyjaśnieniem, że sąd danej diecezji może kierować się przysłanym so-

<sup>20</sup> „Ephemerides Iuris Canonici”, 25 (1969) 151—162.

<sup>21</sup> „Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 58 (1969) 610—612.

<sup>22</sup> Wyrok nie publikowany; w Rocie Rzymskiej nr 246/69.

<sup>23</sup> „The Jurist”, 31 (1971) 392—405.

<sup>24</sup> Wyrok nie publikowany; w Rocie Rzymskiej nr 26/70.

<sup>25</sup> „Monitor Ecclesiasticus”, 96 (1971) 515—525. Wyrok ten dotyczy wprawdzie małżeństwa zawartego między katolikiem obrządku grecko-bizantyńskiego i luteranką, w pewnym jednak stopniu dotyka też naszego problemu, tym bardziej, że uprzednio dyskutowana była nie tylko konieczność „świętego rytu” u prawosławnych, lecz także u katolików obrządków wschodnich.

<sup>26</sup> W Rocie Rzymskiej nr 59/71. Ten wyrok choć uznaje konieczność „świętego rytu”, u niektórych przynajmniej ortodoksów rytu bizantyńskiego, twierdzi, że nie dotyczy to ortodoksów bułgarskich.

<sup>27</sup> Początkowo została opublikowana tylko część dyspozycyjna tego wyroku w: „Apollinaris”, 44 (1971) 24—25 i w „Periodica de re morali canonica, liturgica”, 60 (1971) 306—308. Następnie został opublikowany cały wyrok w „Apollinaris”, 48 (1975) 19—28.

<sup>28</sup> Wprawdzie w opublikowanym w „Apollinaris” wyroku, na końcu znajdujemy jedynie sześć podpisów, lecz z części wstępnej tejże decyzji wynika, że przy rozstrzygnięciu brało udział siedmiu kardynałów.

<sup>29</sup> Zob. „Apollinaris”, 48 (1975) 20, facti species.

<sup>30</sup> Czytamy po części dyspozycyjnej wyroku wyjaśnienie Sygnatury Apostolskiej: „SS. mus autem D. N. Paulus, Divina Providentia Papa VI, in audientia diei 28 decembris 1970 Cardinali Praefecto Supremi Tribunalis concessa, nihil ob stare declaravit quominus publicetur decisio a Sygnatura Plenaria die 28 novembris lata, iuxta quam invalida habenda sunt matrimonia inter orthodoxos inita absque interventu ministri sacri adistentis ac benedictentis („Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 60 (1971) 307, lub „Apollinaris”, 44 (1971) 24).

bie wyrokiem w rozstrzyganiu podobnych spraw<sup>31</sup>, wyznaczając nawet sposób postępowania w takich wypadkach<sup>32</sup>, co też zresztą zostało podane do publicznej wiadomości przez opublikowanie tychże instrukcji w czasopismach kanonistycznych<sup>33</sup>. Toteż dzisiaj, po wyroku Sygnatury Apostolskiej z dnia 28 XI 1970, jest chyba rzeczą niemożliwą, by jakiś sąd kościelny odbiegał od aktualnego orzecznictwa sądów Kurii Rzymskiej, utrzymując, że do ważnego zawarcia małżeństwa wśród prawosławnych nie jest konieczne zachowanie „świętego rytu”<sup>34</sup>. By skompletować zarysowany obraz aktualnych orzeczeń sądowych, stwierdzających konieczność „rytu świętego” do ważnego zawarcia małżeństwa przez prawosławnych, należy dodać, że Sygnatura Apostolska, po wspomnianej decyzji z 28 XI 1970, w latach 1972—1975, zaaprobowowała — w sensie wskazanym poniżej — przynajmniej ponad 20 wyroków sądów diecezjalnych orzekających nieważność małżeństwa z omawianego tytułu, określając, że mogą one być wykonane<sup>35</sup>.

Na zajęcie w najnowszej jurysprudencji stanowiska, według którego małżeństwa prawosławnych zawarte bez zachowania „świętego rytu” są nieważne, wpłynęło z jednej strony studium na nowo przeprowadzone, zwłaszcza przez Ojca P. Tocanela OFMConv.<sup>36</sup> odnośnie stanu faktycznego w Kościele Wschodnim gdy chodzi o konieczność „świętego rytu” do zawarcia małżeństwa, powtórne przeegzaminowanie uprzednio wysuwanych argumentów za i przeciw tej konieczności; z drugiej zaś strony uświadomienie sobie, że Stolica Apostolska, przez swoje prawa (*Motu proprio* „*Crebrae allatae*”, kan. 90 § 2; KPK, kan. 1099 § 2), nie zniósła konieczności „świętego rytu” do ważnego zawarcia małżeństwa przez prawosławnych, jeśli taka konieczność legalnie istniała; a także uznanie przez Sobór Watykański II, że Kościoły Wschodnie mają prawo kierowania się własną dyscypliną<sup>37</sup>.

<sup>31</sup> Zob. tamże.

<sup>32</sup> Tamże.

<sup>33</sup> Tamże. Jest rzeczą oczywistą, że przez swoją decyzję, złączoną z instrukcją odnośnie możliwości kierowania się nią, oraz wyznaczenia procedury, Sygnatura Apostolska nie ustanowiła nowego prawa gdy chodzi o formę konieczną do ważnego istnienia takiego prawa. Na ten temat zob. O. Robleda, *Decisionum quarundam Supremo Tribunalis Signaturae Apostolicae commentarius*, „Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 61 (1972) 98—99.

<sup>34</sup> J. Prader w art. cyt. (przyp. 1), s. 10, stwierdza: „La sentenza della Segnatura Apostolica del 28. 11. 1970 essendo stata approvata dal Papa, ha formulato un principio che deve essere applicato dei Tribunali Ecclesiastici”.

<sup>35</sup> Dwa takie dekry Sygnatury Apostolskiej zostały opublikowane w: „Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 61 (1972) 132—135 i 673—676, oraz w: „Apollinaris”, 44 (1971) 578—580 i 45 (1972) 383—385. Inne znamy z archiwum Sygnatury.

<sup>36</sup> *De Novellae 89 Leonis Philosophi canonizatione*, „Apollinaris”, 42 (1969) 21—36. Na wiadomości zaczerpnięte od P. Tocanela powołuje się wprost wyżej cyt. wyrok *coram* De Jorio, 17. X. 1968, n. 8 (s. 155); na wymieniony zaś artykuł wyrok cyt. *coram* Abbo, 5. II. 1970, n. 9 (s. 398) i *coram* Bejan, 17. XII. 1969, w n. 12. Natomiast sentencja Sygnatury Apostolskiej, 28. XI. 1970 („Apollinaris”, 48 (1975) 19—28) jest bardzo mocno na tym artykule oparta.

<sup>37</sup> J. Prader (w art. cyt. w przyp. 1; zwłaszcza ss. 8—9) twierdzi, że na zmianę

Główne racje za obecnym stanowiskiem jurysprudencji sądów kościelnych w omawianym przedmiocie, można by streścić, nie wchodząc w szczegóły, w następujących punktach:

a) W roku 895 cesarz Leon VI, zw. Filozofem (lub Mądrym), w Noveli 89, ustanowił, że do ważności zawarcia małżeństwa konieczne jest błogosławieństwo kapłana. Chociaż chodzi tutaj o prawo świeckie, to jednak, jak tego dowodzą poważne świadectwa historyczne, zostało ono, natychmiast lub przynajmniej przed definitywnym odłączeniem się od Kościoła Rzymskiego w r. 1054, prawnie przyjęte, czyli kanonizowane, przez Kościoły Wschodnie. Nie ma w tym nic dziwnego, jeśli się weźmie pod uwagę istniejącą wówczas ścisłą łączność między władzą świecką i kościelną, oraz to, że przekonanie o wielkim znaczeniu „świętego rytu”, podbudowywane także nakazami i zaleceniami władzy kościelnej, było głęboko zakorzenione w tradycji Kościołów Wschodnich (choć do w. IX nie było uważane za element konieczny do ważności małżeństwa)<sup>38</sup>.

b) Poza tym konieczność „świętego rytu” do ważności zawarcia małżeństwa obowiązuje w Kościele Wschodnim przynajmniej z racji zwyczaju, który nabrał mocy prawnej już przed schizmą w 1054 r.<sup>39</sup>.

jurysprudencji w naszej materii wpłynął głównie Sobór Watykański II, uznając jurysdykcję biskupów Kościołów Wschodnich. To twierdzenie wydaje się mniej słuszne, ponieważ odnośnie takiego uznania autorowie i wyroki sądowe wypowiadają się bardzo ostrożnie (zob. przypis 40). Poza tym ten element nie stanowi w żadnym wyroku Roty Rzymskiej czy Sygnatury Apostolskiej argumentu istotnego. Sentencja zaś *coram* Lefebvre, 22. III. 1971, n. 7 (w Rocie Rzymskiej nr 59/71) odmawia wręcz (opierając się na *Lumen Gentium*, n. 21) jurysdykcji biskupom wschodnim odłączonym, choć uznaje konieczność „świętego rytu” u prawosławnych.

<sup>38</sup> Zob. decyzję Sygnatury Apostolskiej *coram* Staffa, 28. XI. 1970, nn. I—II, w: „Apollinaris”, 48 (1975) 20—25 oraz wyroki Roty Rzymskiej: *coram* Canals, 17. II. 1945, nn. 20—23, w: „Sacrae Romanae Rotae Decisiones”, 37 (1945) 122—139; *coram* De Jorio, 17. X. 1968, nn. 8—10, w: „Ephemerides Juris Canonici” 25 (1969) 155—159; *coram* Abbo, 4. VI. 1969, w: „Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 58 (1969) 610—611; *coram* Bejan, 17. XII. 1969, nn. 11—12 (w Rocie Rzymskiej nr wyroku 246 (69)); *coram* Abbo, 5. II. 1970, w: „The Jurist”, 31 (1971) 698; *coram* Lefebvre, 25. IV. 1970, n. 17 (w Rocie Rzymskiej nr wyroku 26 (70)); *coram* Lefebvre, 18. VII. 1970, nn. 9—11, w: „Monitor Ecclesiasticus”, 96 (1971) 519—520.

Ponadto zob. E. Hermann, *De benedictione...* art. cyt. (przyp. 13), 190—234; P. Tocanel, art. cyt. (przyp. 37), 21—26, 30—36; O. Robleda, art. cyt. (przyp. 34), 97—98; a także cytacje w przyp. 14.

<sup>39</sup> Zob. *coram* Staffa, 28. XI. 1970, cyt., 23—24, oraz 22; *coram* Canals, wyrok cyt., 132—133, 137 (pod koniec); *coram* De Jorio, wyrok cyt., 153—154, 159—160; *coram* Abbo, 4. VI. 1969, wyrok cyt., 611; *coram* Bejan, wyrok cyt., nn. 11—13; *coram* Abbo, 5. II. 1970, wyrok cyt., 397; *coram* Lefebvre, 25. IV. 1970, wyrok cyt., nn. 15—16 i 18; *coram* Lefebvre, 18. VII. 1970, wyrok cyt., 520—523; *coram* Lefebvre, 22. II. 1971, wyrok cyt., n. 7; oraz P. Tocanel, art. cyt. (przyp. 13), 33—34; O. Robleda, art. cyt. (przyp. 34), 98; A. Coussa, *Epitome...* dz. cyt. (przyp. 7), 228—230.

Niektórzy, zwłaszcza w oparciu o dokumenty soborowe przyznając biskupom wschodnim odłączonym pewną jurysdykcję, dopuszczają też, że omawiany zwyczaj, choćby został wprowadzony dopiero po schizmie, mógłby nabrać mocy prawnej. W związku z tym zob. W. Bertrams, *De gradibus Communitatis in doctrina Concilii Vaticani II*, „Gregorianum”, 47 (1966) 286—305; C. Pujol, *La consuetudine degli Orientali separati*, „Orientalia Christiana Periodica”, 37 (1971) 135—159; J. Zuzek, *Hat die katholische Kirche die Jurisdiktion der orthodoxen nach dem zweiten Vatikanischen Konzil anerkannt oder nicht?*, w: „Osterreichisches Archiv Fur Kir-

c) U prawosławnych przetrwał aż do naszych czasów, przynajmniej na mocy zwyczaju prawnego, niezmieniony przepis dotyczący konieczności „świętego rytu”<sup>40</sup>.

d) Panuje zaś zgodność opinii, że Kościoły Wschodnie odłączone obowiązują prawo ustanowione przed schizmą, chyba że Stolica Apostolska postanowiłaby inaczej<sup>41</sup>.

e) *Motu proprio* „*Crebrae allatae*” (kan. 90 § 2) nic nie zmieniło gdy chodzi o panujący w Kościele Wschodnim odłączonym obowiązek zachowanie „świętego rytu” przy zawieraniu małżeństwa, ponieważ: 1. po ostatnich studiach dokonanych w tej materii, zwłaszcza przez Ojca C. Pujol SJ, jeśli ktoś nie chce przyjąć za pewne, że wspomniane *Motu proprio* nie odnosi się do Kościołów odłączonych, musi przynajmniej uznać, że istnieje w tej materii wątpliwość prawna; w wątpliwości zaś prawo nie obowiązuje<sup>42</sup>; 2. „*Crebrae allatae*” w kan. 90 § 2 ustanawia, że akatolicy ochrzczeni jeśli zawierają małżeństwo między sobą lub z akatolikami nieochrzczeni, nie są zobowiązani do zachowania katolickiej formy (tzn. wobec proboszcza lub hierarchy, dwóch świadków, itd., według kan. 85 nn tegoż *Motu proprio*), nie zaś, że nie są zobowiązani do żadnej formy<sup>43</sup>. To też ma zastosowanie gdy chodzi o kan. 1099 § 2 Kodeksu Prawa Kanonicznego łacińskiego.

f) II Sobór Watykański — uznając w dekrecie o ekumenizmie (n. 16), że Kościoły Wschodnie mają prawo kierowania się własną dyscypliną, i ustanawiając w dekrecie o katolickich Kościołach Wschodnich (n. 18), gdy chodzi o małżeństwa katolików wschodnich z akatolikami wschodnimi ochrzczeni, że forma kanoniczna obowiązuje tylko do godziwości, a do ważności wystarcza „*praesentia ministri sacri*”, co zostało później w dekrecie Kongregacji dla Kościołów Wschodnich, „*Crescens matrimoniorum*” z dnia 22 II 1967, rozszerzone na katolików obrządku łacińskiego

chenrecht”, 22 (1971) 109—128; Tenże, *La giurisdizione dei Vescovi Ortodossi dopo il Concilio Vaticano II*, „*La Civiltà Cattolica*”, 122 (1971) II, 550—562; O. Robleda, art. cyt. (przyp. 34).

<sup>40</sup> Zob. *coram Staffa*, cyt., 24 na dole; *coram Canals*, cyt. 128; *coram De Jorio*, cyt., 153, 161; *coram Abbo*, 4. VI. 1969, cyt., 610—611; *coram Bejan*, cyt., n. 11 i 12f; *coram Abbo*, 5. II. 1970, cyt., 397 na dole; *coram Lefebvre*, 25. IV. 1970, cyt., n. 16 pod koniec. C. Pujol, *Orientalis ab Ecclesia Catholica seiuncti tenentur novo iure canonico a Pio XII promulgato?*, „*Orientalia Christiana Periodica*”, 32 (1966) 106; P. Tocanel, art. cyt., (przyp. 13), 35—36.

<sup>41</sup> *Coram Staffa*, cyt., 24; *coram De Jorio*, cyt., 152 pod koniec; *coram Bejan*, cyt., n. 9; *coram Lefebvre*, 25. IV. 1970, cyt., n. 13; *coram Lefebvre*, 22. III. 1971, cyt., n. 7. Zob. też A. Coussa, *Epitome...* dz. cyt. (przyp. 7), tom I, *Cryptaeferratae* 1948, 20—21.

<sup>42</sup> *Coram Staffa*, wyr. cyt. nr 26; *coram De Jorio*, cyt., 151—153, 161—162; *coram Abbo*, 4. VI. 1969, cyt., 601—606; *coram Bejan*, cyt. 17. XII. 1969, cyt., n. 9; C. Pujol, art. cyt. (przyp. 41), 78—100; P. M. Shannon, *The diriment impediment of mixed religion*, „*The Jurist*”, 23 (1963) 350—351; D. Staffa, art. cyt. (przyp. 2), 25—37.

<sup>43</sup> *Coram Staffa*, wyrok cyt., 26; *coram De Jorio*, cyt., 153; *coram Abbo*, 4. VI. 1969, cyt., 611—612; *coram Bejan*, cyt., nn. 9—10; *coram Lefebvre*, 25. IV. 1970, cyt., n. 13; *coram Lefebvre*, 22. III. 1971, cyt., n. 7.

gdy zawierają małżeństwa z chrześcijanami Kościołów Wschodnich niekatolickich<sup>44</sup> — pośrednio uznaje to co chrześcijanie wschodni odłączeni zawsze utrzymywali i utrzymują, mianowicie że te tylko małżeństwa przez nich zawarte są ważne, które zostały zawarte przy udziale kapłana błogosławiącego, czyli „ritu sacro”<sup>45</sup>.

Wiadomo, że istnieje w Kościele Wschodnim pięć głównych obrzędów, tzn.: bizantyński zwany też konstantynopolitańskim, aleksandryjski, antiocheński, chaldejski i armeński, z których pochodzi wiele innych (czyli jest pięć podstawowych dyscyplin wschodnich)<sup>46</sup>; że niektóre Kościoły Wschodu odłączyły się wcześniej od Kościoła katolickiego i uznają tylko trzy pierwsze sobory ekumeniczne, inne zaś później i uznają siedem pierwszych soborów ekumenicznych<sup>47</sup>. Powstaje więc pytanie czy omawiane stanowisko orzecznictwa sądów kościelnych odnosi się ogólnie do wszystkich chrześcijan Kościołów Wschodnich odłączonych, czyli do wszystkich prawosławnych<sup>48</sup>, czy też tylko do niektórych z nich. W publikacjach i wyrokach traktujących o omawianej przez nas materii spotykamy często wyrażenia ogólne „prawosławni”. Również adnotacja Sygnatury Apostolskiej, dotycząca aplikacji wyżej przedstawionego wyroku tegoż Trybunału do podobnych wypadków, jest bardzo ogólna w tym względzie: „SS. mus... nihil ob stare declaravit quominus publicetur decisio... iuxta quam invalida habenda sunt matrimonia inter orthodoxos inita absque interventu ministri sacri adsistentis ac benedictis”<sup>49</sup>, co na pierwszy rzut oka zdaje się wskazywać na to jakoby Sygnatura chciała orzec, że „ryt święty” jest konieczny do ważności małżeństwa u wszystkich prawosławnych. Tak jednak nie jest. W innym bowiem wyroku, z dnia 23 XI 1974, dotyczącym prawosławnych obrządku ormiańskiego, tenże Trybunał Najwyższy, odnośnie omawianej przez nas decyzji stwierdza: „Decisio haec, quam Summus Pontifex publici iuris fieri concessit in audientia 28 decembris 1970, schismaticos dumtaxat respiciebat ritus byzantini”<sup>50</sup>. Poza tym sam wyrok z 28 XI 1970, dotyczący konkretnie dwóch prawosławnych obrządku bizantyńskiego (bizantyńsko-rumuńskiego), w części „in iure”, mimo pewnych wyrażen ogólnych, przytacza argumenty odnoszące się głównie do obrządku bizantyńskiego<sup>51</sup>. Toteż

<sup>44</sup> AAS 59 (1967) 166.

<sup>45</sup> *Coram Staffa*, cyt., 26—27; *coram De Jorio*, cyt., 159—160; *coram Abbo*, 4. VI. 1969, cyt., 608; *coram Bejan*, cyt., n. 10 (pod koniec); *coram Abbo*, 5. II. 1970, cyt., 398, n. 7b. Zob. też uwagę w przyp. 40.

<sup>46</sup> A. Coussa, *Epitome praelectionum de iure ecclesiastico orientali*, I, Cryptaeferatae 1948, 11—14.

<sup>47</sup> Zob. przyp. 1.

<sup>48</sup> Zob. przyp. 1.

<sup>49</sup> „Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 60 (1971) 307.

<sup>50</sup> Wyrok ten jest obecnie w druku; ukaże się w najbliższym numerze „Apollinaris” i prawdopodobnie także w AAS.

<sup>51</sup> Zob. „Apollinaris”, 48 (1975) 19—28.

należy stwierdzić z całą pewnością, że Sygnatura Apostolska przedstawiając tenże wyrok Papieżowi a potem innym sądom, by mogły się wedłu g niego kierować, chciała wypowiedzieć się tylko odnośnie małżeństw chrześcijan odłączonych rytu bizantyńskiego, nie zaś innego. Również wyżej wspomniane wyroki rotalne: *coram* DE JORIO 17 X 1968, *coram* ABBO 4 VI 1969, *coram* BEJAN 17 XII 1969, oraz *coram* LEFEBVRE 25 IV 1970 i 22 III 1971, dotyczą tylko prawosławnych obrządku bizantyńskiego<sup>52</sup>. Także wszystkie znane nam aprobacje (ponad 20) ze strony Sygnatury Apostolskiej wyroków innych sądów odnoszą się do małżeństw zawartych przez prawosławnych tegoż obrządku. Stąd trzeba stwierdzić, że omawiana przez nas nowa jurysprudencja odnosi się do małżeństw zawartych przez członków Kościołów odłączonych rytu bizantyńskiego.

Nie znaczy to jednak, *sic et simpliciter*, że inni prawosławni nie są zobowiązani pod sankcją nieważności do zachowania „świętego rytu”; znaczy jedynie, że gdy chodzi o inne obrządki kwestia ta nie stała się przedmiotem tak szerokiego zainteresowania orzecznictwa sądowego i nie została tak dogłębnie zbadana przez sądy centralne Kościoła katolickiego, co spowodowane jest też mniejszą ilością członków Kościołów Wschodnich tychże obrządków.

Niemniej jednak są również w najnowszej jurysprudencji sądów Stolicy Apostolskiej pewne wyroki dotyczące innych obrządków. Wspomniany wyrok *coram* ABBO z 5 II 1970 orzekł nieważność małżeństwa z tytułu niezachowania „świętego rytu” przez powódkę należącą do Kościoła odłączonego syryjskiego<sup>53</sup>, czyli obrządku antiocheńskiego<sup>54</sup>. Sygnatura Apostolska natomiast, dnia 23 XI 1974, wydała wyrok, przed chwilą wspomniany, którym orzekła „ob defectum formae seu ritus sacri” nieważność małżeństwa zawartego przez członka Kościoła odłączonego obrządku ormiańskiego<sup>55</sup>.

Należy zwrócić uwagę, że w każdej sprawie o nieważność małżeństwa z tytułu niezachowania „świętego rytu” u prawosławnych trzeba zbadać czy ci chrześcijanie wschodni odłączeni są rzeczywiście, z punktu widzenia Kościoła katolickiego, zobowiązani do zachowania tego rytu pod sankcją nieważności; czyli głównie trzeba zbadać czy u nich trwa nie-

<sup>52</sup> Podobnie jak wspomniana również decyzja *coram* Lefebvre, 18. VII. 1970, dotyczy tylko katolików obrządku bizantyńskiego (grecko-bizantyńskiego). Zob. przyp. 26.

<sup>53</sup> „The Jurist”, 31 (1971) 392—405.

<sup>54</sup> Zob. A. Coussa, *Epitome...* cyt. (przyp. 47) 1,3; oraz wyrok, n. 11, s. 399.

<sup>55</sup> Zob. przyp. 51. Poza tym w dekreście aprobującym Sygnatury Apostolskiej z dnia 7. VII. 1971 *obiter* stwierdza się, że konieczność „rytu świętego”, „acceptaverunt non modo Ecclesiae particulares ritus byzantini, verum etiam Ecclesia syriaca, chaldaea, copta et armena; in omnibus matrimonium civile, etiam quando una pars tantum est orthodoxa, nullius est valoris” („Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 61 (1972) 133). Zob. także P. Tocanel, art. cyt. (przyp. 13), s. 35.

zmiennie prawo, lub zwyczaj, sięgające okresu przed odłączeniem<sup>56</sup>. To samo dotyczy w jakimś stopniu też prawosławnych obrządku bizantyńskiego, mając na uwadze bardzo wielką różnorodność panującą w obrębie tego obrządku, jak również autonomię poszczególnych Kościołów partykularnych. Stąd może się zdarzyć, że w jakimś konkretnym Kościele bizantyńskim odłączonym ten zwyczaj nie istnieje.

Najnowsza jurejurisprudencja odnosząca się do Kościołów odłączonych obrządku bizantyńskiego — opierając się na badaniach historycznych i stwierdzeniu aktualnego stanu rzeczy w tychże Kościołach odnośnie konieczności „świętego rytu”, oraz rozstrzygnąwszy problem, że art. 90 § 2 *Motu proprio* „*Crebrae allatae*” nie ma tutaj zastosowania, i podkreślając za Soborem Wat. II, że Kościoły Wschodnie mają prawo kierować się własną dyscypliną — jest na pewno poważnym wskaźnikiem i pomocą w ewentualnym rozstrzygnięciu podobnego problemu gdy chodzi o Kościoły Wschodnie odłączone innego obrządku.

Jaki zaś „ryt święty”<sup>3</sup> zauważa się w wyroku *coram* DE JORIO z 17 X 1968 — przepisany jest do ważności, i przez kogo powinien być wykonany, należy osądzić według prawa lub zwyczaju istniejącego w społeczności której członkami są kontrahenci lub jeden z nich<sup>57</sup>.

## II

Sygnatura Apostolska. publikując wyrok przez siebie wydany z 28 XI 1970 i dotyczy jak zaznaczyliśmy nieważności małżeństw zawartych przez prawosławnych obrządku bizantyńskiego bez zachowania „świętego rytu”, dodała pewne wyjaśnienia oraz normy dotyczące procedury, czyli sposobu postępowania, w podobnych sprawach przez sądy niższe<sup>58</sup>.

Z tych wyjaśnień dowiadujemy się, że wielu biskupów przed wydaniem wspomnianego wyroku zwracało się do Najwyższego Sądu Sygnatury Apostolskiej z prośbą o instrukcję „*de ratione procedendi*”, czyli jak mają postępować w podobnych wypadkach<sup>59</sup>. Oczywiście prośby te nie tyle dotyczyły procedury ile raczej meritum spraw, tzn. czy można orzec za nieważne małżeństwo między prawosławnymi obrządku bizantyńskiego z racji niezachowania „świętego rytu”. Procedura nie mogła budzić większych wątpliwości, natomiast, jak wynika z powyższych uwag, sam problem dotyczący konieczności „rytu świętego”, gdy chodzi o małżeństwa prawosławnych, był bardzo niejasny, czy to z powodu niewy-

<sup>56</sup> Chyba że trzeba by uznać jurysdykcję Kościołów Wschodnich odłączonych (zob. powyżej przyp. 40) i wtedy wystarczyłoby, że takie prawo lub zwyczaj prawny zostałyby wprowadzony później.

<sup>57</sup> „*Ephemerides Iuris Canonici*”, 25 (1969) 162”.

<sup>58</sup> Zob. „*Periodica de re morali, canonica, liturgica*”, 60 (1971) 306—308, lub „*Apollinaris*”, 44 (1971) 24—25.

<sup>59</sup> Tamże.

pracowanych lub raczej kontrowersyjnych przesłanek historycznych, czy też z powodu wątpliwości dotyczących prawa Kościoła katolickiego, które ma być zastosowane do tych spraw. Na przedstawiane prośby Sygnatura Apostolska odpowiadała, że problem jest przez nią studiowany w związku z podobną sprawą, która ma być rozstrzygnięta, i dlatego należy poczekać na wyrok, który wkrótce będzie wydany przez tenże Sąd Najwyższy<sup>60</sup>. Z wyjaśnień Sygnatury dowiadujemy się też, że gdy ten wyrok zapadł, był on wysłany do biskupów, którzy pytali „de ratione procedendi”, z wyjaśnieniem, że sąd danej diecezji mający podobną sprawę, może kierować się przysłanym wyrokiem Sygnatury, tzn. może zaaplikować ten wyrok do podobnego wypadku, orzekając małżeństwo prawosławnych obrządku bizantyńskiego za nieważne z tytułu niezachowania „świętego rytu”, mając jednak na uwadze to, co Ojciec św. — który pozwolił publikować decyzję Sygnatury — zaznaczył, mianowicie, że w takich sprawach należy rozważyć okoliczności wypadku, a zwłaszcza czy rzeczywiście nie miał miejsca „ryt święty” i w przypadku odpowiedzi pozytywnej, czy brak tego rytu, czyli błogosławieństwa kapłańskiego, nie był spowodowany niemożliwością znalezienia kapłana<sup>61</sup>.

Równocześnie z przedstawionymi informacjami, wysyłała Sygnatura Apostolska do biskupów i sądów duchownych wskazówki dotyczące strony proceduralnej spraw prowadzonych z tytułu braku formy, czyli „świętego rytu”<sup>62</sup>. Te wskazówki nie mają jedynie charakteru wyjaśniającego, lecz w większej części determinują sposób postępowania w omawianych sprawach.

Elementy proceduralne ustalone czy wskazane przez Sygnaturę Apostolską omówimy w trzech punktach. Pierwszy będzie dotyczył natury procesu, który powinien być zastosowany przez sąd pierwszej instancji; drugi postępowania dowodowego, a raczej przedmiotu dowodzenia; trzeci zaś aprobacji wyroku pierwszej instancji przez Sygnaturę Apostolską.

#### 1. W SPRAWACH DOTYCZĄCYCH NIEWAŻNOŚCI MAŁŻEŃSTWA Z TYTUŁU BRAKU „ŚWIĘTEGO RYTU” POWINIEN BYĆ ZASTOSOWANY PROCES ZWYCZAJNY LUB SKRÓCONY

##### a) Proces zwyczajny

Po wydaniu wyroku, którego znaczenie podkreśliliśmy powyżej, Sygnatura Apostolska, gdy wysyłała odpowiednie wyjaśnienia opublikowane potem w czasopiśmie, zaznaczała, że sprawy o nieważność małżeństwa

<sup>60</sup> Tamże.

<sup>61</sup> Tamże.

<sup>62</sup> Tamże.

z tytułu niezastosowania „świętego rytu” mają być rozstrzygane procesem zwyczajnym, tzn. „po wezwaniu stron do sądu i zawiązaniu sportu, mają być przesłuchane strony i świadkowie, jeśli tacy są, zebrane dokumenty... Po zebraniu elementów dowodowych, sprawa ma być przedyskutowana między obrońcami stron i obrońcą węzła małżeńskiego; następnie ma być wydany wyrok”<sup>63</sup>.

Oczywiście, zacytowany dosłownie *passus* ma charakter czysto wyjaśniający i podkreśla główne elementy procesu zwyczajnego. Natomiast samo stwierdzenie, że sprawy te mają być rozstrzygane w procesie zwyczajnym, wydaje się raczej być pewnym zarządzeniem. Artykuł 231, § 1, instrukcji „Provida Mater” z 15 VIII 1936, stwierdza bowiem: „Jeśli ktoś jest zobowiązany do kanonicznej formy zawarcia małżeństwa i zawarł tylko małżeństwo cywilne... do tego, by było wiadomo o jego stanie wolnym, nie wymaga się ani formalności procesowych, ani interwencji obrońcy węzła; lecz te wypadki mają być rozstrzygane przez samego Ordynariusza, albo przez proboszcza, po porozumieniu się z Ordynariuszem, w badaniu przedślubnym, o którym jest mowa w kan. 1019 nn”<sup>64</sup>. Toteż wydaje się, że sprawy przez nas omawiane — w których nie chodzi o jakiś defekt w zastosowanej formie lecz o zupełne niezastosowanie obowiązującej do ważności formy — mogłyby być rozpatrywane również w ten pozasądowy sposób, przynajmniej w niektórych wypadkach.

Można owszem wysunąć argumenty przeciwne — tzn. za tym, że w instrukcji Sygnatury chodzi o zwykłe wyjaśnienie, czyli że sprawy o których mowa nie mogłyby być rozpatrywane według art. 231 — mianowicie następujące: 1. § 2 wspomnianego art. 231 stanowi: „gdyby pozostała jakaś wątpliwość odnośnie warunków wskazanych w § 1, kwestia ma być rozstrzygnięta zwyczajnym procesem”<sup>65</sup>, natomiast sprawy z tytułu braku „świętego rytu” najczęściej nie są jasne; 2. w instrukcji Sygnatury Apostolskiej czytamy: „Animadvertatur insuper opōrtet huiusmodi causas processu ordinario pertractandas esse”<sup>66</sup>; słowo „animadvertatur” wskazywałoby na to, że chodzi tutaj o zwykłe przypomnienie czegoś czy zwrócenie uwagi; 3. w cytowanym art. 231 § 1 jest mowa o „kanonicznej” formie, natomiast „ryt święty”, jak wyjaśnimy poniżej, bywa czasem odróżniany od „kanonicznej formy”. Argumenty te jednak nie są definitywne. Może się bowiem zdarzyć wypadek zupełnie jasny, w którym spełniają się wszystkie warunki przewidziane w art. 231 § 1, np. gdy chodzi o dwóch greko-prawosławnych o których wiadomo, że są zo-

<sup>63</sup> Tamże.

<sup>64</sup> AAS 28 (1936) 359.

<sup>65</sup> Tamże.

<sup>66</sup> „Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 60 (1971) 307, lub „Apollinaris”, 44 (1971) 24.

bowiązani do „świętego rytu” oraz że nie mieli żadnej przeszkody by go zachować, i jest rzeczą zupełnie pewną, że zawarli tylko małżeństwo cywilne. Samo zaś słowo „animadvertatur” nie może być argumentem ostatecznym, tym bardziej, że wskazanie na konieczność zwyczajnego procesu może wpływać tutaj z tego co Ojciec św., pozwalając na publikację wyroku, zaznaczył, mianowicie, że „gdy chodzi o aplikację tej decyzji, należy rozważyć okoliczności każdego wypadku...”. Poza tym w passusie rozpoczynającym się od „animadvertatur”, są trochę dalej pewne instrukcje, dotyczące aprobacji wyroku przez Sygnaturę Apostolską, które na pewno nie mają charakteru czysto wyjaśniającego. Gdy zaś chodzi o trzeci argument, wpływający z tego, że art. 231 mówi o „kanonicznej” formie, wydaje się, że tutaj, powołując się na kan. 20 Kodeksu Prawa Kanonicznego, trzeba by odwołać się do analogii, bowiem „ubi eadem est ratio, ibi eadem debet esse legis dispositio”; nasz wypadek bowiem, gdy wiadomo z całą pewnością o obowiązku zachowania „świętego rytu” i o jego niezachowaniu, nie różni się od przypadku przewidzianego w art. 231. Ponadto, jak za chwilę zaznaczymy, Sygnatura Apostolska, modyfikując swą instrukcję po wydaniu *Motu proprio* „Causas matrimoniales”, nie przypisała większego znaczenia słowu „forma kanoniczna”. Toteż sądzimy, że wskazana konieczność zastosowania procesu w naszym wypadku ma charakter określający a nie tylko wyjaśniający; że gdyby nie zarządzenie Sygnatury w tym punkcie, można by w pewnych wypadkach zastosować, gdy chodzi o nieważność małżeństwa z tytułu niezastosowania „świętego rytu”, art. 231 instrukcji „Provida Mater”.

Dlaczego zaś Sygnatura zarządziła stosowanie procesu sądowego w naszych wypadkach można się łatwo domyślać: wypadki o których mowa, najczęściej nie są jasne, i chodzi o to by uniknąć niebezpieczeństwa zbyt wielkiej łatwowości w przyjmowaniu za prawdę podawanych faktów.

#### b) Proces skrócony

Dnia 28 II 1971 zostało wydane *Motu proprio* „Causas matrimoniales”<sup>67</sup>, reformujące pewne elementy postępowania procesowego w sprawach małżeńskich. Między innymi została rozszerzona możliwość stosowania postępowania skróconego. *Kodeks Prawa Kanonicznego*, w kan. 1990, zacieśnił możliwość stosowania takiego postępowania do pewnych tylko przeszkód małżeńskich<sup>68</sup>, zaś „Causas matrimoniales”, w art. XI, rozszerzyło tę możliwość również na brak formy kanonicznej<sup>69</sup>.

<sup>67</sup> AAS 63 (1971) 441—446.

<sup>68</sup> Zob. też Instrukcję „Provida Mater”, art. 226—230, w: AAS 28 (1936) 358—359.

<sup>69</sup> Art. X stanowi: „Cum ex certo et authentico documento, quod nulli contradictioni vel exceptioni sit, constiterit de existentia impedimenti dirimentis, simulque pari certitudine patuerit dispensationem super his impedimentis datam non esse, hisce in casibus, praetermissis sollemnitatibus in iure recensitis, poterit Ordinarius,

Ponieważ wspomniane *Motu proprio* mówi o formie „kanonicznej”, mogłaby powstać wątpliwość czy można stosować proces skrócony również w przypadku sprawy z tytułu braku „świętego rytu”. W niektórych dokumentach kościelnych bowiem odróżnia się formę kanoniczną zawarcia małżeństwa od „świętego rytu”. Tak np. w dekrecie Soboru Watykańskiego II o Katolickich Kościołach Wschodnich, w n. 18, czytamy: „gdy katolicy wschodni zawierają małżeństwo z akatolikami wschodnimi ochrzczonymi, forma kanoniczna dla tych małżeństw obowiązuje tylko do godziwości: do ważności wystarcza obecność świętego ministra”<sup>70</sup>. Podobnie w dekrecie Kongregacji dla Kościołów Wschodnich o małżeństwach mieszanych między katolikami i akatolikami wschodnimi ochrzczonymi, „*Crescens matrimoniorum*”, z dnia 22 II 1967: „gdy katolicy czy to wschodni czy łańcscy zawierają małżeństwa z wiernymi wschodnimi niekatolikami, forma kanoniczna obowiązuje w odniesieniu do tych małżeństw jedynie do godziwości, a do ważności wystarcza obecność świętego ministra”<sup>71</sup>. To rozróżnienie spotykamy też w juryspruden-  
cji<sup>72</sup>. Oczywiście jest ono raczej tylko słowne i nie ma jakiegoś głębszego uzasadnienia, bo i „święty ryt”, tzn. „obecność świętego ministra” wymagana do ważności, jest w pewnym sensie formą kanoniczną; toteż np. w wy-puklonym przez nas wyroku Sygnatury „ryt święty” wymagany do ważnego zawarcia małżeństwa jest również nazwany „formą kanoniczną”<sup>73</sup>.

W rzeczywistości jednak wspomniana wątpliwość odnośnie możliwości stosowania w naszym wypadku skróconej formy procesu nie istnieje, ponieważ po wydaniu „*Causas matrimoniales*”, jeśli ktoś pytał o informacje, Sygnatura Apostolska wysyłała instrukcję, w której czytamy: „Tego rodzaju sprawy mogą być rozpatrywane czy to procesem zwyczajnym czy to procesem skróconym: jeśli spełniają się warunki o których w art. X i XI M. P. „*Causas matrimoniales*” można zastosować proces skrócony, w przeciwnym zaś wypadku należy zastosować proces zwyczajny”<sup>74</sup>.

*citatis partibus et interveniente defensore vinculi, matrimonii nullitatem declarare*”; art. zaś XI: „Item sub iisdem clausulis et eodem modo, de quibus in n. X, Ordinarius matrimonii nullitatem declarare tunc etiam poterit, cum causa instituta est ex defectu formae canonicae vel ex defectu validi mandati procuratoris” (AAS 63 (1971) 445).

<sup>70</sup> „Quando catholici orientales cum acatholicis orientalibus baptizatis matrimonium ineunt... Sancta Synodus statuit formam canonicam celebrationis pro his matrimoniis obligare tantum ad liceitatem; ad validitatem sufficere praesentiam ministri sacri”.

<sup>71</sup> AAS 59 (1967) 165—166, lub *Posoborowe Prawodawstwo Kościelne*, tom I, zes. 2, Warszawa 1969, 59—60, n. 625.

<sup>72</sup> Zob. np. *coram* Lefebvre, 18. VII. 1970, n. 8, „*Monitor Ecclesiasticus*” 96 (1971) 519.

<sup>73</sup> „*Apollinaris*”, 48 (1975) 21, n. II.

<sup>74</sup> Ponieważ ten nowy wzór instrukcji nie został opublikowany, przytoczymy z niego, ze względu na ewentualną użyteczność, *passus* dotyczący procedury:

„*Huiusmodi casuae pertractari possunt sive processu ordinario sive processu summario*”:

Szkoda, że ta poprawiona instrukcja nie została opublikowana. Prawdopodobnie Sygnatura Apostolska nie robiła problemu ze słowa „forma kanoniczna”; dostosowała jedynie swą instrukcję do nowego prawodawstwa, uznając — słusznie — że przecież chodzi o tę samą rzecz, mianowicie o formę konieczną do ważnego zawarcia małżeństwa.

Jak zaznaczono, by można zastosować formę skróconą postępowania procesowego muszą się spełniać warunki wyznaczone w art. X i XI *Motu proprio* „Causas matrimoniales”; tzn. 1. na podstawie pewnego i autentycznego dokumentu, który wyklucza wszelki sprzeciw lub zarzut, musi być wiadomo, że strony, lub przynajmniej jedna z nich, należą do społeczności kościelnej wschodniej zobowiązanej do zachowania „świętego rytu” i bez wielkiej niedogodności mogły zachować ten ryt; 2. „z taką samą pewnością” musi być wiadomo, że tego rytu de facto nie zachowano. Oczywiście trudno, by jakiś pewny i autentyczny dokument z całą pewnością dowodził pozytywnie o niezachowaniu „świętego rytu”, tym bardziej jeśli się weźmie pod uwagę, że u prawosławnych istnieje najczęściej duża swoboda w wyborze kapłana, który by dokonał ważnie „świętego rytu”. Ponieważ jednak art. X *Motu proprio* „Causas matrimoniales” posługuje się terminologią kan. 1990, ma tutaj zastosowanie odpowiedź Papieskiej Komisji dla Interpretacji Kodeksu z dnia 16 VI 1931, według której „ta sama pewność”, o której w kan. 1990, może być osiągnięta nie tylko na podstawie pewnego i autentycznego dokumentu, lecz także w inny legalny sposób<sup>75</sup>. Należy też zwrócić uwagę, że niektórzy autorzy twierdzą, że aby można zastosować proces skrócony nie jest nawet konieczne, by istnienie przeszkody (w naszym wypadku obowiązek zachowania „świętego rytu”) wynikał z pewnego i autentycznego dokumentu, lecz wystarczy, by było o tym wiadomo w sposób ewidentny<sup>76</sup>.

---

Si condiciones verificantur quae in art. X et XI M. D. „Causas matrimoniales” statuuntur, procedi potest processu summario; secus procedatur processu ordinario, i. e., praevia citatione partium et dubii concordatione, excutiantur eadem partes, audiuntur testes, si qui sint, colligantur documenta; expleta instructione causa discutatur inter partium patrones et Defensorem Vinculi.

In utroque modo procedendi, inquiratur praesertim oportet an matrimonium celebrari potuisset coram sacerdote citra grave incommodum.

Expleta instructione et in processu ordinario, discussione causae, ad sententiam deveniatur, quae si pro nullitate matrimonii feratur, executioni ne mandetur nisi antea obtenta fuerit approbatio Sygnaturae Apostolicae. Hunc in finem, post latam sententiam pro nullitate matrimonii, praevio voto defensoris vinculi, exemplar authenticum actorum, scripturarum et sententia ad hoc Supremum Tribunal quam citius mittatur”.

<sup>75</sup> AAS 23 (1931) 353—354: „Utrum par certitudo, de qua in can. 1990, haberi possit tantum ex certo et authentico documento; an etiam ex alio legitimo modo”. Odp.: „Negative ad primam partem; affirmative ad secundam”.

<sup>76</sup> Np. A. Vermeersch — I. Creusen, *Epitome Iuris Canonici*, III, Mechliniae 1956, 161, n. 296; F. M. Cappello, *Tractatus iuridico-moralis de Sacramentis*, V — *De matrimonio*, Torino 1961, 835, n. 891 (5—6); C. Lefebvre, *Il motu proprio „Causas matrimoniales”*, Torino 1972, 58.

## 2. PRZEDMIOT POSTĘPOWANIA DOWODOWEGO W SPRAWACH NIEWAŻNOŚCI MAŁŻEŃSTWA Z TYTUŁU NIEZASTOSOWANIA „ŚWIĘTEGO RYTU”

Sygnatura Apostolska zwraca uwagę, że w rozpatrywaniu omawianych spraw należy rozważyć „okoliczności każdej sprawy”, a zwłaszcza podkreśla dwie, mianowicie:

- „czy rzeczywiście zostało zaniechane błogosławieństwo kapłana”,
- i „o ile zostało zaniechane, czy nie należy przypisać opuszczenia tego błogosławieństwa niemożliwości znalezienia kapłana”<sup>77</sup>.

Zbadanie pierwszej z podkreślonych okoliczności może w konkretnym wypadku wcale nie być łatwe. W sprawach które są nam znane często chodziło o małżeństwa zawarte dawno przed rozpoczęciem procesu i w innym kraju niż odbywa się proces. Wtedy wiadomo na jakie trudności może napotkać sąd, jeśli chce stwierdzić czy rzeczywiście małżeństwo odbyło się bez zachowania „świętego rytu”. W przypadku niedokładnego zbadania tej sprawy, Sygnatura Apostolska niejednokrotnie przed zatwierdzeniem wyroku jakiegoś sądu niższego orzekającego nieważność małżeństwa zawartego przez prawosławnych z tytułu braku „świętego rytu”, poleciła zbadać w Kościołach odłączonych, w których ewentualnie mogło być zawarte dane małżeństwo, czy rzeczywiście nie zostało ono tam zawarte. Często trzeba zasięgać informacji w kilku parafiach Kościołów Wschodnich odłączonych.

Druga podkreślona przez Sygnaturę okoliczność ma o tyle znaczenie, że gdyby opuszczenie błogosławieństwa należało przypisać niemożliwości dotarcia do kapłana, wtedy małżeństwo byłoby ważne, gdyż „ad impossibilia nemo tenetur”. Niemożliwość zaś dotarcia do kapłana musi tutaj być rozumiana w sensie moralnym, tzn. chodzi — jak wyjaśnia sama Sygnatura<sup>78</sup> — o wielką niedogodność dotarcia do odpowiedniego duchownego. Również i z powodu niedokładnego zbadania tej okoliczności niejednokrotnie Sygnatura Apostolska nakazała uzupełnić procesowy przewód badawczy w tym względzie, zanim zatwierdziła odpowiedni wyrok.

Oczywiście te dwie krótko omówione okoliczności, na które Sygnatura Apostolska zwraca szczególną uwagę, nie wyczerpują całości przedmiotu postępowania dowodowego ani też trudności na jakie sąd może natrafić. Chcemy tutaj wymienić jeszcze trzy inne, które mogą mieć w poszczególnych wypadkach poważne znaczenia, mianowicie: a) czy w danej okolicy i w danym obrządku rzeczywiście obowiązuje konieczność „świętego rytu” do ważności zawarcia małżeństwa; b) jakiego obrządku są rzeczywiście strony; c) czy konkretny człowiek asystujący przy zawieraniu małżeństwa

<sup>77</sup> „Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 60 (1971) 307, lub „Apollinaris”,

<sup>78</sup> Tamże.

może być uważany za "świętego ministra", czyli duchownego którego obecność jest wymagana do ważności.

Ad a) Ponieważ — jak zaznaczyliśmy powyżej — wśród prawosławnych ogólnie, a nawet w samym obrębie rytu bizantyńskiego, panuje bardzo duża różnorodność oraz autonomia poszczególnych Kościołów partykularnych, w każdym konkretnym wypadku należy stwierdzić czy rzeczywiście w danej okolicy, w której małżeństwo zostało zawarte, Kościół partykularny odłączony wymaga zachowania „rytu świętego” do ważności małżeństwa. Z wyroków przysyłanych do Sygnatury Apostolskiej celem aprobacji często dowiadujemy się, że sąd informował się odnośnie tej sprawy u autorytatywnych przedstawicieli danego Kościoła partykularnego, co jest na pewno bardzo chwalebne a czasem i konieczne. Niejednokrotnie w tym względzie sprawa jest jasna, choć mogą też być poważne trudności czy wątpliwości. Tak np. mając przed oczyma jedynie orzecznictwo sądów centralnych Kościoła, można już zauważyć rozbieżności. w wyroku rotalnym z 22 III 1971 *coram* LEFEBVRE, uznającym konieczność „świętego rytu” do ważności małżeństwa u prawosławnych obrządku bizantyńskiego<sup>79</sup>, wyrażono osąd, „że nie można wyciągnąć argumentu (za nieważnością małżeństwa w danym wypadku) z braku „świętego rytu” ponieważ nie jest rzeczą pewną prawo Kościoła greckobizantyńskiego w Bułgarii nakładające swoim podwładnym błogosławieństwo świętego ministra pod karą nieważności małżeństwa”<sup>80</sup>. Sygnatura Apostolska zaś nieco później — wydając oświadczenie w dniu 4 IV 1975 — uznała także u Bułgarów odłączonych obowiązek „świętego rytu”.

Trudność mogło by też czasem stanowić pytanie: jaki konkretnie „ryt święty” jest wymagany do ważności w danym Kościele. Ma to jednak mniejsze znaczenie praktyczne, ponieważ w wypadkach dość licznych jakiego znamy nigdy nie chodziło o ten problem, czyli o jakiś defekt lub błąd w zastosowaniu „świętego rytu”, lecz zawsze o zupełne pominięcie tegoż „rytu”.

Ad b) Z cytowanego wyroku *coram* ABBO z 5 II 1970<sup>81</sup> dowiadujemy się, że fundamentalnym problemem dla jego autorów była sprawa ustalenia do jakiego obrządku należy powódka, oskarżająca swe małżeństwo o nieważność z tytułu niezachowania „świętego błogosławieństwa”, toteż ten problem zajmuje najwięcej miejsca w wyroku. Mogą w tym względzie bowiem zrodzić się poważne wątpliwości. W konkretnym wskazanym

<sup>79</sup> Nr wyroku w Rocie Rzymskiej: 59/91. Zob. też inny *coram* Lefebvre, 25. IV. 1970, w Rocie Rzymskiej nr 26/70.

<sup>80</sup> N. 18: „Patres tamen censuerunt se haud posse argumentum trahere ex isto defectu (ritus sacri), cum non adeo certum sit ius Ecclesiae Graecae Byzantinae in Bulgaria imponendi suis subditis benedictionem ministri sacri sub poena invaliditatis matrimonii”. W Rocie Rzymskiej nr wyroku 59 (71); zob. też tenże n. 7.

<sup>81</sup> „The Jurist”, 31 (1931) 392—405.

przez nas wypadku chodziło o powódkę ochrzczonej w Kościele odłączonym syryjskim; mówiono, że ojciec jej był ochrzczony w Kościele katolickim lecz w nim nie został wychowany; matka zaś była rytu syryjskiego; małżeństwo zostało zawarte w r. 1947, a więc zanim zaczęło obowiązywać *Motu proprio* „Cleri sanctitati”<sup>82</sup>. Łatwo tu dostrzec komplikacje. Wyrok orzekł, że powódkę należy uznać za należącą do rytu syryjskiego, bo: 1. ze względu na pozytywną wątpliwość odnośnie chrztu ojca, nie można w danym wypadku zastosować kan. 756 wraz z odpowiedzią Papieskiej Komisji Interpretacyjnej z dnia 16 X 1919<sup>83</sup>; 2. choćby ojciec powódki był ochrzczony w Kościele katolickim, musiałby wtedy być uważany nie za apostatę lecz raczej po prostu za akatolika, bo dorastał w religii protestanckiej i nigdy nie przyjął sakramentów w Kościele katolickim, a więc nie ma tutaj zastosowania kan. 98, § 1 mówiący o katolikach; 3. jeśli ojciec powódki był ochrzczony w Kościele katolickim, był też na podstawie kan. 1099 zobowiązany do katolickiej formy zawarcia małżeństwa; ponieważ zaś zawarł z matką powódki tylko ślub cywilny, jego małżeństwo jest nieważne i w konsekwencji powódka jest nieślubna, w skutek czego mogła być ochrzczonej w rycie matki i do niego należeć. Przytoczyliśmy w skrócie ten wypadek, by zilustrować jakie kwestie prawne mogą się rodzić gdy chodzi o ustalenie obrządku stron. Sędzia kościelny nie może nigdy pominąć tej okoliczności w rozpatrywaniu spraw z tytułu niezastosowania błogosławieństwa kapłańskiego u podających się za prawosławnych.

Ad c) Innym problemem może być sprawa czy asystujący przy małżeństwie przedstawiciel jakiegoś wyznania może być uważany za „świętego ministra”. Łączy się z tym sprawa ważności święceń. Jeśli przedstawiciel jakiegoś wyznania jest rzeczywiście kapłanem lub diakonem, tzn. posiada ważne święcenia wyższe, jest też „świętym ministrem”, inaczej nie. Toteż pastory protestanccy nie mogą być uważani za ważnie dokonujących „świętego rytu”, i ich obecność nie wystarcza do ważności małżeństwa u prawosławnych<sup>84</sup>. W obu opublikowanych dekretach, którymi

<sup>82</sup> AAS 49 (1957) 433—603; zob. tamże kan. 6.

<sup>83</sup> Papieska Komisja Interpretacyjna, na pytanie: „utrum qui ad preces parentum, contra praescriptum canonis 756, a ritus alieni ministro baptizati sunt, pertinent ad ritum in quo sunt baptizati; vel ad ritum in quo, iuxta praescriptum canonicis 756, baptizati debuissent”, odpowiedziała: „Prout casus exponitur, negative ad primam partem, affirmative ad secundam”, (AAS 11 (1919) 478).

<sup>84</sup> Dekret Sygnatury Apostolskiej z 18. IV. 1972, potwierdzający wyrok orzekający nieważność małżeństwa „ob defectum formae seu ritus sacri”, stawia sobie ten problem i za C. Pujolem (*Decretum Concilii Vaticani II „Orientalium Ecclesiarum”*. *Textus et Commentarius*, Romae 1970, 130), rozwiązuje go w sposób następujący: „Quaeritur tamen, utrum minister protestanticus dici possit minister sacer. Communis fere sententia haec habet: Si ille minister vere est sacerdos, tunc procul dubio agitur de ministro sacro. Si vero characterе sacerdotali caret, tunc dici nequit minister sacer, quia character sacerdotalis est effectus consecrationis seu sacrae ordinationis; sed ad summum erit minister „a sacris” vel „ad sacra deputatus” sine ulla vera

Sygnatura potwierdziła wyroki sądów niższych, orzekające za nieważne małżeństwa prawosławnych z tytułu niezachowania „świętego rytu”, chodziło o małżeństwa zawarte wobec pastorów protestanckich; w jednym wypadku wobec pastora prezbiteriańskiego<sup>85</sup>, a w drugim wobec pastora anglikańskiego<sup>86</sup>. Podobnie też Najwyższy Sąd Kościelny potwierdził i inne wyroki orzekające z tego samego tytułu nieważność małżeństw zawartych wobec pastora metodystów, luterkańskiego, czy też wobec przedstawiciela baptystów. A więc nie chodzi tutaj tylko o śluby ściśle cywilne.

### 3. APROBACJA WYROKU ZE STRONY SYGNATURY APOSTOLSKIEJ

Zgodnie z omawianą instrukcją Sygnatury Apostolskiej, wyrok orzekający w pierwszej instancji nieważność małżeństwa z tytułu niezastosowania „świętego rytu” nie może być wykonany jeśli nie zostanie wpieryw zaaprobowany ze strony Sygnatury Apostolskiej.

W celu otrzymania takiej aprobacji, po wyroku za nieważnością małżeństwa, obrońca węzła musi napisać swe uwagi; następnie sam wyrok autentyczny egzemplarz akt oraz wspomniane uwagi obrońcy węzła mają być jak najprędzej wysłane do Najwyższego Trybunału Sygnatury Apostolskiej<sup>87</sup>.

Nie ulega żadnej wątpliwości, że instrukcja Sygnatury w tym punkcie jest wyznaczeniem norm postępowania procesowego, odbiegających od norm ogólnych przeprowadzania procesu.

Gdy chodzi o stronę praktyczną aprobacji, normalnie, po przebadaniu przysłanego materiału, kwestia aprobacji jest rozpatrywana i rozstrzygana w Sygnaturze na kongresie. Jeśli dostrzega się jakieś braki istotne, Sygnatura zwraca się do sądu, który wyrok wydał, z prośbą o uzupełnienie procesu czy przebadanie tylko jakiegoś szczegółu. Jeśli zaś nie można wysunąć poważnych zastrzeżeń gdy chodzi o przeprowadzenie procesu ani gdy chodzi o sam wyrok, zostaje wydany dekret aprobowujący przysłany wyrok. Ten dekret podpisany przez Kardynała Prefekta i Sekretarza Sygnatury jest zazwyczaj bardzo prosty; np. brzmi następująco: „In Congressu habito coram infrascripto Cardinali Praefecto, proposita sententia a Tribunali N., die. in causa de qua supra lata, et ad Signaturam Apostolicam pro approbatione missa, qua nullam declaratur ob defectum formae seu ritus sacri, matrimonium inter Joannem D., graeco-orthodoxum, et Carolam Z., acatholicam baptizatam, die... coram magistratu

ordinatione; et quamvis in illa deputatione seu designatione „ad sacra” aliquis ritus perficiatur, nullo modo hic ritus ut vera ordinario haberi potest qua deputato character ministri sacri detur. Ideo pastor protestanticus tamquam minister sacer haberi nequit, eiusque praesentia non sufficit ad matrimonii validitatem”. („Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 61 (1972) 674).

<sup>85</sup> „Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 61 (1972) 132—135.

<sup>86</sup> Tamże 673—676.

<sup>87</sup> „Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 60 (1970) 307—308. Zob. też przyp. 75.

civili initum, decretum est: sententia de qua agitur approbatur et rata habetur ita ut executioni mandari possit”<sup>88</sup>.

Nie trudno się domyślać dlaczego Sygnatura domaga się przysyłania do siebie wyroków celem aprobacji; nie dziwnego bowiem, że Sąd Najwyższy, wydawszy 28 XI 1970 wyrok w sprawie przedtem tak bardzo niepewnej, orzekając małżeństwa prawosławnych za nieważne jeśli nie został zachowany „ryt święty”, i poinformowawszy sądy niższe o możliwości aplikowania tego wyroku do podobnych przypadków chce się też przekonać czy ta informacja została właściwie zinterpretowana; czy sprawy, które po wspomnianym wyroku wydają się często bardzo proste, są prowadzone z uwzględnieniem wszystkich aspektów i trudności, jakie mogą się wysunąć w związku z nową postawą orzecznictwa w tej materii.

Gdy chodzi o naturę tej aprobacji, trzeba się chyba zgodzić z O. Robledą<sup>89</sup>, że jest ona pewną ratyfikacją wyroku podobną do przewidzianej w „Causas matrimoniales”, art. VIII § 3<sup>90</sup>. Zresztą, jak widać z przytoczonego przykładu dekretu aprobującego, Sygnatura używa wyrażenia „rata habetur”<sup>91</sup>. Toteż ta aprobacja zastępuje drugi wyrok zgodny (*secundam sententiam conformem*) po myśli kan. 1937, i dlatego jedynie po tej aprobacji, nie zaś przedtem, wyrok ten może być wykonany<sup>92</sup>.

Tak samo jesteśmy zgodni z O. Robledą<sup>93</sup> gdy chodzi o możliwość apelowania po pierwszym wyroku pozytywnym, czyli „constare de nullitate”, do sądu zwyczajnego drugiej instancji<sup>94</sup>. Odmówienie bowiem stronie pozwanej tej możliwości oznaczałoby odebranie jej prawa do obrony swego stanowiska przeciwnego wyrokowi. Gdy w takim wypadku wyrok drugiej instancji jest pozytywny, wydaje się, że nie jest konieczne prośzenie Sygnatury Apostolskiej o jego aprobację, ponieważ ta aprobacja — jak zaznaczyliśmy — zastępuje „secundam conformem”. Jeśli zaś wyrok drugiej instancji jest negatywny, trzeba wtedy apelować do trzeciej instancji, jeśli chce się osiągnąć drugi wyrok zgodny; badanie bowiem wyroku i aprobacja ze strony Sygnatury jest przewidziana tylko w wypadku gdy pierwszy wyrok jest pozytywny, czyli za nieważnością małżeństwa, i nie nastąpiła apelacja (ze strony pozwanego<sup>95</sup>) do sądu zwyczajnego drugiej instancji<sup>96</sup>.

<sup>88</sup> Należy zauważyć że decyzje Sygnatury Apostolskiej mają moc prawną nawet jeśli nie zawierają uzasadnienia; zob. kan. 1605 i 1894, n. 2.

<sup>89</sup> O. Robleda, *Decisionum quarundam Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae commentarius*, „Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 61 (1972) 101—102.

<sup>90</sup> AAS 63 (1971) 444; *Posoborowe Prawodawstwo Kościelne*, tom IV, zesz. 2, Warszawa 1972, 216.

<sup>91</sup> Zob. też „Periodica de re morali, canonica, liturgica”, 61 (1972) 131 i 676.

<sup>92</sup> O. Robleda, art. i miejsce cyt.,

<sup>93</sup> Tamże.

<sup>94</sup> Podobnie jak J. Prader, w art. cyt. (przyp. 1), 12—13.

<sup>95</sup> Jak widać z wyznaczonej przez Sygnaturę procedury, obrońca węzła nie jest zobowiązany w danym wypadku do apelacji.

<sup>96</sup> O. Robleda, art. cyt. (przyp. 90), 102.

Zdarzył się też wypadek, że Sygnatura Apostolska widząc iż sprawa w pierwszej instancji nie została dostatecznie przebadana, nakazała obrońcy węzła pierwszej instancji wnieść apelację do sądu zwyczajnego drugiej instancji, zaś temuż sądowi wziąć pod rozwagę uwagi zredagowane przez wotanta Sygnatury Apostolskiej.

Kończąc trudno nie zauważyć, że Sygnatura w omawianym przez nas przedmiocie w jakiś sposób wyprzedziła *Motu proprio* „Causas matrimoniales” wprowadzając pewien rodzaj dekretu ratyhabicyjnego, przez co niewątpliwie usprawniła procedurę w traktowanych przez nas sprawach, choć dekret ten ma być wydany nie przez sąd zwyczajny drugiej instancji, lecz przez Najwyższy Sąd Kościelny. Z drugiej strony, wydaje się rzeczą dziwną, że dekret w sprawach często dość prostych, zarezerwowany jest Sądowi Najwyższemu, toteż sądzimy, że dzisiaj, po *Motu proprio* „Causas matrimoniales” i po pewnym doświadczeniu sądów niższych w naszej materii, byłoby dobrze, by raczej zlecono rozpatrywanie spraw przez nas omawianych według ogólnych przepisów postępowania procesowego aktualnie obowiązujących.

MANIÈRE DE PROCÉDER DANS LES PROCÈS DE NULLITÉ DU MARIAGE  
CHEZ LES ORTHODOXES, DU FAIT DU MANQUE DE FORME, C'EST-À-DIRE  
DE RITE SACRÉ

RÉSUMÉ

L'article traite du problème de la validité du mariage conclu par les orthodoxes. On a noté, ces derniers temps, de fréquents cas de procès de nullité du mariage, soit en raison des différences de confession, soit du fait du manque de forme, c'est-à-dire de „rite sacré”. L'article ne traite que ce second point. L'auteur analyse d'abord la question si, du point de vue de l'Eglise catholique, les chrétiens orientaux séparés sont tenus de se conformer au „rite sacré” sous peine de non validité. Ensuite, il s'attache à la procédure des procès où l'on déclare nul le mariage à cause du manque mentionné plus haut.