

BŁĄD POWSZECHNY A ASYSTENCJA ŚWIADKA URZĘDOWEGO PRZY ŚLUBIE

I. U w a g i w s t ę p n e

Według prawa kanonicznego tylko te małżeństwa są ważne, które zawarto wobec miejscowego ordynariusza lub miejscowego proboszcza, albo też kapłana delegowanego przez jednego z nich. (kan. 1094).¹

Tak więc ważność małżeństwa jest uzależniona m. i. także od asystencji świadka kwalifikowanego. Może się jednak zdarzyć, że obecny przy ślubie kapłan występujący w charakterze świadka urzędowego nie ma wymaganych przez prawo kwalifikacji, nie jest bowiem ani ordynariuszem, ani proboszczem, ani też nie został przez kompetentnego zwierzchnika delegowany. Czy małżeństwo zawarte wobec takiego kapłana należy od razu uznać za nieważne? Czy raczej nie należałoby w obronie jego ważności sięgnąć do innych norm prawnych? Czy nie możnaby tu zastosować zasad zawartych w kan. 209, według którego to kanonu Kościół uzupełnia brak władzy, jeżeli zaistnieje błąd powszechny albo wątpliwość pozytywna i prawdopodobna?²

Przedmiotem niniejszego rozważania jest problem uzupełnienia władzy kapłana asystującego przy ślubie w przypadku zaistnienia błędu powszechnego, a więc kwestia ważności względnie nieważności małżeństwa zawartego w takich oko-

¹ Z wyjątkiem pewnych przypadków, o których mowa w kan. 1098.

² „*In errore communi aut in dubio positivo et probabili sive iuris sive facti, iurisdictionem supplet Ecclesia pro foro tum externo tum interno*”. kan. 209.

licznościach, gdy spełnia się pierwszy z dwóch warunków wymaganych przez kanon 209 do uzupełnienia jurysdykcji.

Będziemy się starali dać odpowiedź na pytanie: czy ważne jest małżeństwo zawarte wobec kapłana, który nie ma wymaganej przez prawo delegacji, jeżeli społeczność żywi błędne przekonanie, że asystujący kapłan posiada potrzebną do tego władzę?

Po krótkim wyjaśnieniu pojęcia błędu powszechnego przedstawimy najpierw problem w ujęciu historycznym, a następnie przytoczymy argumenty przemawiające za możliwością stosowania instytucji błędu powszechnego do kapłana asystującego przy pojedynczym ślubie.

Komisja Interpretacyjna wypowiedziała się na ten temat w dniu 26 marca 1952 roku. Tekst tego wyjaśnienia brzmi następująco:

„D. An praescriptum canonis 209 applicandum sit in casu sacerdotis, qui delegatione carens, matrimonio assistit.

R. Affirmative”.³

Pomimo orzeczenia Komisji Interpretacyjnej zagadnienie to nie jest tak jasne, jakby się mogło wydawać na pierwszy rzut oka. W kwestiach spornych, które wyłoniły się w tej materii, należy pójść za tą sentencją, która ma na swoje poparcie najbardziej ważne argumenty. Naszym zdaniem takimi argumentami dysponuje opinia, która utrzymuje, że uzupełnienie delegacji z racji błędu powszechnego może mieć miejsce nawet wówczas, gdy chodzi o kapłana asystującego przy pojedynczym małżeństwie.

Spodziewamy się, że rzucenie pewnego światła na tę jedną z wielu dziedzin podpadających pod zasięg kan. 209, będzie chętnie przyjęte przez tych, którym przypada nieraz decydować o ważności małżeństwa zawartego w okolicznościach, które prawodawca określa jako „error communis”.

³ AAS 44 (1952) 497. — Wypowiedź tę omawia krótko P. Bober w *Polonia Sacra* 6(1953/54) 169—170.

II. P o j ę c i e b ł ę d u p o w s z e c h n e g o

Błąd powszechny jest — obok pozytywnej i prawdopodobnej wątpliwości — jednym z dwu zasadniczych warunków wymaganych przez kan. 209 do tego, żeby Kościół uzupełnił jurysdykcję. Niestety Kodeks nie podał jego definicji, ani też nie określił warunków wymaganych do zaistnienia takiego błędu. Orzeczenia Komisji Interpretacyjnej, które udzieliły wyjaśnień co do zakresu stosowania tej instytucji prawnej, nie dostarczyły dokładniejszych określeń samego pojęcia „błędu powszechnego”. A więc i dzisiaj trzeba uciekać się do danych dostarczonych przez naukę i orzecznictwo kościelne.

„*Error est falsum de aliqua re iudicium, sine conscientia falsitatis efformatum*”⁵. Błąd jest to fałszywy sąd o jakiejś rzeczy powzięty bez świadomości fałszu.

Błąd może być prywatny lub powszechny. Błąd prywatny lub partykularny dotyczy tylko małej liczby osób lub nawet jednej tylko osoby i ma miejsce wtedy, gdy sąd fałszywy o pewnej rzeczy zaistnieje u małej liczby członków jakiejś społeczności.

Błąd p o w s z e c h n y („*error communis*”) obejmuje większą liczbę lub też wszystkich członków społeczności. D’Annibale definiuje go w następujący sposób: „*error communis est, si in loco, ubi aliquis iurisdictionem exercet, ea praeditus esse publice censetur*”.⁶ I tutaj powstaje kwestia sporna, kiedy urzeczywistnia się owo „*publice censetur*”.

Błąd jest na pewno powszechnym, gdy w miejscu lub w społeczności, gdzie wykonywany jest akt władzy jurysdykcyjnej, ogół wiernych faktycznie sądzi, że dany minister po-

⁴ Pojęcie błędu powszechnego w rozumieniu kan. 209 szeroko omawia i wyjaśnia Pałka P., *Uzupełnienie jurysdykcji w prawie kanonicznym*, Lublin 1936, 100—105; 117—142.

⁵ Michiels, G., *Principia generalia de personis in Ecclesia*, Toronaci 1955, 649.

⁶ D’Annibale I., *Summa theologiae moralis*, I, Romae 1908, 79, not. 72.

siada jurysdykcję, nawet gdyby gdzie indziej wiadano, że mu jej brak. Taki błąd, nawet jeżeli jest on tylko lokalny, jest „najdoskonalszym” błędem powszechnym. Jest to tzw. błąd powszechny *faktyczny* (error communis de facto) i można go określić jako fałszywy sąd, jaki faktycznie posiada znaczna liczba członków lub większa część społeczności.⁷

Stosując to podstawowe pojęcie do omawianego przez nas zagadnienia powiemy, że błąd powszechny faktyczny jest to błędne przeświadczenie, jakie żywi społeczność lub jej znaczna część o posiadaniu delegacji przez kapłana, który błogosławi małżeństwo, choć on takiej delegacji w ogóle lub też w należyty sposób nie otrzymał.

Często jednak błąd faktyczny nie będzie błędem „ogólnym”; może dotknąć tylko niewielką grupę ludzi a nawet jednostkę. Jednakowoż, jeżeli zaistniał fakt publiczny, zdolny do wprowadzenia w błąd nawet ludzi roztropnych, przyjmuje się dziś, że zaistniał błąd powszechny w znaczeniu prawnym — zwany „*prawnym*” (error communis de iure⁸); nazywają go też błędem „*wirtualnym*”⁹, „*interpretatywnym*”,¹⁰ „*fundamentalnym*” lub *potencjalnym*”.¹¹

Błąd powszechny wirtualny względnie potencjalny jest to taki błąd, który aktualnie nie istnieje u wielu ludzi, lecz zasadza się na dokonanym publicznie fakcie, który sam przez się jest zdolny do wywołania faktycznego sądu u wszystkich lub u większości obecnych przy tym akcie, chociażby w rzeczywistości było bardzo mało tych, którzy widzieli ten akt i popadli w błąd.¹²

⁷ Wilches F., *De errore communi in iure romano et canonico*, Romae 1940, 192.

⁸ Bucceroni J., *Casus conscientiae*, Romae 1895, 464.

⁹ *L'Ami du Clergé*, 42 (1925), 104.

¹⁰ Vermeersch-Creusen, *Epitome iuris canonici*⁵, I, 269, n. 322.

¹¹ SRRD 31 (1947), 312, n. 7.

¹² Bride A., *Erreur commune et suppléance de juridiction*. *Revue de Droit canonique*, 4 (1954) 9—11.

Można więc powiedzieć, że błąd powszechny prawny zaistnieje, gdy spełnią się równocześnie dwa następujące warunki:

a) gdy przynajmniej jeden członek społeczności faktycznie się myli.¹³

b) gdy zajdą okoliczności, które są zdolne do wprowadzenia w błąd ogółu społeczności.

Żeby błąd zasługiwał na miano błędu powszechnego wirtualnego, kanoniści zgodnie wymagają, żeby miał uzasadnienie, podstawę — *factum* lub *fundamentum publicum* — tzn. przyczynę zdolną ze swej natury do wywołania błędu w umysłach wielu ludzi, nawet gdyby faktycznie tylko mała liczba lub nawet jeden członek żywił ów efektywny i błędny sąd. Błąd prawny istnieje nawet wtedy, gdy tylko jedna osoba myli się faktycznie pod warunkiem, że wiele innych będzie w możliwości wydania fałszywego sądu; do tego trzeba i wystarczy, żeby błędny sąd miał swoje uzasadnienie, swoją podstawę w fakcie publicznym zdolnym do tego, by mógł przez wszystkich, którzy o nim będą wiedzieć, być uważanym jako oznaka władzy zwyczajnej lub delegowanej u tego, kto dokonuje danego urzędowego aktu.¹⁴

Przy błędzie powszechnym w znaczeniu prawnym decyduje więc nie to, czy wielu faktycznie w błąd zostało wprowadzonych, jak to ma miejsce przy faktycznym błędzie powszechnym, lecz to, czy wielka liczba jest tych, którzy

¹³ Jeżeli nikt nie myli się faktycznie, próżno będziemy stawiać kwestię błędu powszechnego. Por. Dalpiaz w *Apollinaris*, 7 (1934), 79.

¹⁴ Por. Wilches F., *De errore communi*, 192. Przy wyjaśnianiu owego „*factum publicum*” istnieje różnica zdań. Według niektórych „*factum publicum*” mamy wówczas, gdy fakt ten został dokonany, publicznie (por. Cappello F., *De poenitentia*⁵, 310, n. 341); inni żądają, by fakt był powszechnie znany, a nie tylko „*in publico positum*” wobec wielu ludzi. Por. Gommenginger, *Error communis und Trauvollmacht*. *Theol.-praktische Quartalschrift*, 102(1954), 303—304. 303—304.

w danych okolicznościach mogą być w błąd wprowadzeni.¹⁵

Niektórzy posunęli się za daleko; „błędem powszechnym” nazywają podstawę tego błędu tzn. fakt lub słowa, które ten błąd wywołują. Nie można się jednak zgodzić na takie ujmowanie zagadnienia, taki bowiem sposób mówienia miesza przyczynę ze skutkiem. Według kan. 209, i zresztą zgodnie ze zdrową logiką, tylko błąd powszechny zdolny jest spowodować ze strony Kościoła uzupełnienie jurysdykcji. Naszym zaś zdaniem pojęcia błędu powszechnego nie można zmienić, musi ono zostać zawsze to samo: „*iudicium falsum multorum vel maioris partis communitatis*”.¹⁶ Ponieważ jednak sąd jest aktem wewnętrznym, niedostrzegalnym zewnątrz, prawo zadawała się „domniemaniem” istnienia tego wewnętrznego sądu, skoro tylko dane osoby spostrzegły to, co jest zdolnym do spowodowania błędu, względnie zadawała się możliwością zaistnienia takiego błędnego sądu, gdy ma miejsce fakt publiczny zdolny do wprowadzenia w błąd licznych członków społeczności.¹⁷

Nie należy zatem mieszać pojęcia błędu powszechnego z jego domniemaniem (*praesumptio*) lub udowodnieniem (*probatio*). Prawnik nie pyta, czy błąd powszechny obiektywnie istnieje, lecz czy można jego istnienie udowodnić, choćby na podstawie domniemania. Nie należy pomijać tego rozróżnienia.¹⁸

¹⁵ Pałka P., dz. c., 131—133.

Na temat pojęcia błędu powszechnego poza autorami, o których wspomina w swojej pracy Pałka P., pisali: Toso F., *Jurisdictio quando ab Ecclesia suppleatur*. — *Jus Pontificium* 17 (1937), 98—105; Tenże, *De errore communi ad normam can. 209*. — *Jus Pontificium* 18 (1938) 161—169; Claeys-Bouuaert, *De conceptu erroris communis in can. 209*. *Jus Pontificium* 16 (1936) 157—164; Wilches F., *De errore communi*, Romae 1940.

¹⁶ Por. Wilches F. dz. c., 227—228.

¹⁷ Bride A., *Erreur commune etc.* — *Revue de Droit canonique* 3 (1953) 285—286.

¹⁸ Wilches F., dz. c., 227.

Błąd powszechny wirtualny nie jest błędem w znaczeniu ścisłym i czysto logicznym; jest jednak sądem prawnym. Gdybyśmy stanęli na stanowisku, że w prawodawstwie mamy wyłącznie terminy ściśle logiczne co do słów, tzn. że poszczególne słowa i terminy należy rozumieć według ich logicznej treści w oderwaniu od kontekstu i innych norm interpretacji, to wówczas musielibyśmy odrzucić wiele kanonów Kodeksu jako pozbawionych sensu. Tak np. kan. 2197 § 1 nazywa publicznym przestępstwo, co do którego istnieje jedynie niebezpieczeństwo, że może być publicznie ogłoszone lub wieść o nim rozpowszechniona; nazywa go publicznym, zanim jeszcze zostało ogłoszone względnie zanim jeszcze wieść o nim się rozeszła.

Dziś ogólnie autorzy przyjmują, iż uzupełnienie jurysdykcji kościelnej, przewidziane w kan. 209, nie może być uzależnione od zaistnienia błędu powszechnego faktycznego, lecz że wystarczy błąd powszechny wirtualny.¹⁹ Tak rozumie błąd powszechny również Rota Rzymska.²⁰ Cappello sentencję tę ocenia jako pewną przynajmniej w praktyce.²¹

Tak więc błąd powszechny, o którym mowa w kan. 209, może być błędem aktualnym bardzo małej liczby ludzi, nawet jednego człowieka, ale błąd ów z tej racji, iż jest związany z dobrem ogółu wiernych, będzie się cieszył tymi samymi przywilejami, co i w wypadku, gdyby faktycznie objął całość lub większość tej społeczności.²²

Do uzupełnienia jurysdykcji kanon 209 nie wymaga wraz z błędem powszechnym tytułu pozornego. Obecnie obojętną jest rzeczą, z jakich powodów ma miejsce brak

¹⁹ Bucceroni J., *Casus conscientiae*, Romae 1894, II, 162; Vermeersch-Creusen, *Epitome Iuris Canonici*⁶, I, n. 322; Wernz-Vidal, *Ius Canonicum*, II, Romae 1928, 373, n. 381; Coronata M., *Institutiones Iuris C.*, I, 1928, 341, nr 381; Regatillo, *Inst. Iur. Can.*, I, 376.

²⁰ SRRD 28 (1941) 280, n. 7; SRRD 31 (1947) 312, n. 7.

²¹ Cappello F., *De poenitentia*⁵, 310, n. 341.

²² Bride A., art. c., 291.

jurysdykcji. Przy zaistnieniu warunków ważnymi będą nie tylko akty wykonane przez ministra, który urząd otrzymał nieważnie, lecz także akty, wykonane przez intruza, dopóki ten w opinii publicznej uchodzi za obdarzonego potrzebną władzą.²³

Rozdział I.

Rys historyczny stosowania nauki o błędzie powszechnym do asystencji świadka urzędowego przy ślubie

§ 1. *Stosowanie nauki o błędzie powszechnym do asystencji przy zawieraniu małżeństw przed ogłoszeniem Kodeksu Prawa Kanonicznego.*

Sprawa stosowania nauki o błędzie powszechnym do małżeństwa stała się aktualna po wydaniu na soborze trydenckim (1545—1563) słynnego dekretu „*Tametsi*”, według którego tylko te małżeństwa miały być ważne, które zostaną zawarte wobec ordynariusza względnie proboszcza własnego lub kapłana przez nich delegowanego i dwóch lub trzech świadków.²⁴ W związku z tym dekretem powstała kwestia ważności małżeństw zawartych wobec proboszcza, który chociaż przez wszystkich był uważany za posiadającego władzę pro-

²³ Pod mianem tytułu rozumie się rację lub przyczynę, na mocy której posiada ktoś władzę jurysdykcyjną. Tytuł *po z o r n y* (coloratus) jest to tytuł aktualnie udzielony przez kompetentnego zwierzchnika, lecz udzielony nieważnie z powodu jakiejś tajemnej przeszkody. Do tytułu pozornego potrzeba: (a) aby miał miejsce akt nadania tytułu przez kompetentnego zwierzchnika, (b) nadanie tytułu musi być nieważne z racji jakiejś przeszkody tajemnej. Jeżeli nie miał miejsca akt nadania tytułu przez kompetentnego zwierzchnika, zaś wierni dla jakichś powodów uważają, że akt ten zaistniał, wówczas może być mowa o tytule *domnie man y m* (por. Pałka P., dz. c., 65—67).

²⁴ *Concil. Trid. Sess. 24, c. 1 de reform. matrim.*, ed. Schulte-Richter, Lipsiae 1853, 216.

boszczowską, w rzeczywistości zaś z powodu jakiegoś ukrytego braku władzy tej nie posiadał.

A u t o r o w i e niemal jednogłośnie stoją na stanowisku, że małżeństwo zawarte wobec takiego proboszcza, jeżeli tylko miał miejsce tytuł pozorny, jest ważne. Tak m. i. twierdzą: Henriquez ²⁵, Sanchez ²⁶, Bonacina ²⁷, Tamburini ²⁸, Pirhing ²⁹.

Inni nie wymagają w tym wypadku tytułu pozornego względnie twierdzą, że ta łagodniejsza opinia jest bardziej prawdopodobna. Do autorów tych należą; Basilius Pontius ³⁰, Diana ³¹, Reiffenstuel ³², Schmalzgrueber ³³, Gasparri ³⁴.

„Sat est pro matrimonio praesentia illius, qui communi errore reputatur proprius parochus et toleratus est ex titulo colorato per superiorem dato”. Henriquez H., *Theologiae moralis summa*, Venetiis 1600, lib. II, c. 3, n. 4, 644 b.

²⁵ „Sit tamen conclusio: omnia gesta per praelatum vel parochum communi errore talem existimatum, habentem titulum putativum a legitimo superiore, valent... An matrimonium contractum coram parcho habente possessionem parochiae, absque vero titulo, stante communi errore, validum sit? Breviter, ut constat ex dictis, si absque titulo collato a legitimo superiore intrusus est, non valet matrimonium, quia in neutro casu valent gesta per illum... Si autem titulum habuit a legitimo superiore, invalidum tamen ob vitium occultum, valet matrimonium”. Sanchez Th., *De sancto matrimonii sacramento*, Venetiis 1693, disp. 22, lib. 3, n. 13, s. 233 i n. 60, s. 242.

²⁷ Bonacina M., *De matrimonio*, q. 2, punct. 8, n. 27, Venetiis 1694, 263.

²⁸ Tamburini Th. *De matrimonio*, tr. 6, c. 2, § 5, n. 2, Venetiis 1702, 159.

²⁹ Pirhing H., *Ius canonicum*, lib. 4, tit. 3. Venetiis 1759, 37.

³⁰ Pontius B., *De sacramento matrimonii tractatus*, lib. 5, c. 19, Venetiis 1756, 193—197. In c. 20 propugnat applicationem doctrinae de errore communi etiam sine titulo colorato, 196.

³¹ Diana A., *De sacramento matrimonii*, Lugduni 1667, 381.

³² Reiffenstuel A., *Ius canonicum universum*, lib. 4, tit. 3, n. 77—78, Venetiis 1711, 67.

³³ Schmalzgrueber F., *Ius ecclesiasticum universum*, p. I, tit. 3, n. 180, Romae 1844, IV, 333.

³⁴ Gasparri P., *Tractatus canonicus de matrimonio*, II, Paris 1900, n. 913, 117 n.

Co się tyczy praktyki Kurii Rzymskiej, to była ona zgodna ze stanowiskiem uczonych. Święta Kongregacja Soboru w grudniu 1593 i 31 lipca 1627 uznała za ważne małżeństwa zawarte z pominięciem obowiązującej formy trydenckiej, domagającej się obecności proboszcza własnego w chwili zawarcia małżeństwa. Asystujący proboszcz we wzmiankowanych wypadkach nie był proboszczem własnym w znaczeniu prawnym, gdyż nadanie mu beneficium było nieważne z powodu nieważności konkursu. Proboszcz uważany był powszechnie w danych wypadkach za własnego, nadto posiadał tytuł pozorny, o istnieniu którego świadczy fakt, iż przyczyna nieważnego sprawowania urzędu proboszczowskiego tkwiła nie w braku nadania urzędu przez kompetentnego zwierzchnika, lecz w niezachowaniu pewnych formalności³⁵. Błąd powszechny wraz z tytułem pozornym był racją, dla której wzmiankowane małżeństwa zostały uznane za ważne.

Inna decyzja Św. Kongregacji Soboru z dnia 30 marca 1770 roku, jest jeszcze wymowniejszym świadectwem, stwierdzającym praktykę tej Kongregacji odnośnie stosowania błędu powszechnego.³⁶ Po śmierci mianowicie pewnego proboszcza chwilowo obsługiwał parafię pewien kapłan, któremu jednak nie zlecono formalnie władzy zarządzania parafią. Przed nim zawarli małżeństwo Antonius i Nicolasia. Gdy później wszczęto sprawę o orzeczenie nieważności wymienionego małżeństwa, sąd metropolitalny orzekł nieważność małżeństwa z tego powodu, że asystujący kapłan nie był do tego przez prawo upoważniony. Po zaskarżeniu tego wyroku Św. Kongregacja Soboru dnia 10 marca 1770 roku orzekła, iż małżeństwo w danym wypadku było ważne zawarte, gdyż asystujący kapłan, aczkolwiek nie miał władzy proboszczowskiej, powszechnie był uważany przez parafian za prawdziwego pro-

³⁵ Pallotini, *Collectio omnium conclusionum et resolutionum*, 13, v. „Matrimonium”, n. 101, 170. — Por. Pałka P., *Uzupełnienie jurysdykcji w prawie kanonicznym*, Lublin 1936, 72.

³⁶ *Canones et Decreta Concilii Tridentini*, ed Schulte-Richter, Lipsiae 1853, 229, n. 51.

boszcza. Obok błędu miał tu również miejsce i tytuł pozorny, gdyż kapłan ten obsługiwał parafię za wiedzą i zgodą zwierzchniej władzy.³⁷

Z przytoczonych decyzji wynika, iż Stolica Ap. w rozstrzygnięciu pewnych konkretnych wypadków uznawała uzupełnienie władzy asystowania przy zawarciu małżeństwa, gdy zaistniał błąd powszechny, jeśli chodziło o proboszcza i wszystkich mających władzę zwyczajną. Trudniej natomiast jest stwierdzić z całą ścisłością, ze względu na brak dokumentów, czy w praktyce kościelnej tytuł pozorny był uważany za konieczny wraz z błędem powszechnym w tych okolicznościach. Autorowie na ogół twierdzą, iż praktyka Kurii Rzymskiej przemawiała raczej za koniecznością tytułu pozornego.³⁸

Za koniecznością tytułu pozornego zdaje się przemawiać również Instrukcja Papieża Piusa VI do biskupów Francji z dnia 26 września 1791, w której to instrukcji papież zaznacza wyraźnie, iż małżeństwo zawarte przed proboszczem intruzem wobec Kościoła jest nieważne. Nieważność małżeństwa w danym wypadku płynie stąd, iż proboszcz taki nie ma ani tytułu prawdziwego ani pozornego.³⁹ Podobnie wypowiedział się w tej sprawie papież Pius VII w swoim liście apostolskim „Ubi primum” z dnia 3 czerwca 1816 roku do arcybiskupa Hierapolis.⁴⁰

Trudniejsza jest kwestia, jeśli chodzi o stosowanie nauki o błędzie powszechnym do kapłana, który asystuje przy małżeństwie na podstawie *delegacji*. Właściwie sprawa ta w okresie przedkodeksowym nie była dyskutowana w takim stop-

³⁷ Por. Pałka P., dz. c., 73—74.

³⁸ Por. Pałka P., dz. c., 75.

³⁹ Quoniam intrusus minime est parochus legitimus, neque ullum habet titulum, seu verum, seu coloratum, matrimonium coram eo contractum nullius certe roboris est”. Pallotini, *Collectio omnium conclusionum et resolutionum*, t. 13, v. „Matrimonium”, n. 105, s. 171, nota 1.

⁴⁰ *Acta et decreta sacrorum cancellorum recentiorum* (Collectio Laccensis) t. 2, kol. 549 i 550.

niu, jak to miało miejsce po ogłoszeniu Kodeksu. Rozważania w przedmiocie błędu powszechnego szły przeważnie w kierunku konieczności tytułu pozornego.

Sentencja przyjmująca, że błąd powszechny ma zastosowanie nie tylko do tego, kto wykonuje władzę zwyczajną, lecz także do tego, kto wykonuje ją na podstawie delegacji, miała tytułu zwolenników, że słynni kanoniści XV — XIX wieku nazywają ją powszechną.⁴¹ Za tą sentencją opowiadają się tacy wybitni uczeni jak Durantis (zm. 1296)⁴², Baldus de Ubaldis (zm. 1400)⁴³, Nicolaus de Tudeschis (zm. 1445)⁴⁴, Felinus Sandeus (zm. 1503)⁴⁵, Philippus Decius (zm. 1536)⁴⁶, Henricus Henriquez (zm. 1608)⁴⁷, Thomas Sanchez (zm. 1610)⁴⁸, Basilius Pontius (zm. 1628)⁴⁹, Prosper Fagnanus (zm. 1678)⁵⁰, Anacle-

⁴¹ Por. Wilches F., *De errore communi*, 225.

⁴² Durantis G., *Speculum iudiciale*, De arbitris, § differt. vers. secundum eum, Venetiis 1576, fol. 1, 108, n. 10.

⁴³ Baldus de Ubaldis Perusinus jest jednym z głównych szermierzy teorii stosowania błędu powszechnego do działania na podstawie delegacji do jednej sprawy. — Por. Savigny, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, lib. 6, § 65, Torino 1857, II, 663—680; Engelman W., *Die Wiedergeburt der Rechtskultur in Italien*, Leipzig 1938, 232.

⁴⁴ Panormitanus, *Com. in V lib. decret.* Venetiis 1578, I, fol. 79, v. a—b.

⁴⁵ Felinus Sandeus, *Commentaria in Decretalium libros quinque*, ad c. Quum Dilecta, de rescrip. (c. 22, X, 1, 3), Venetiis 1583, I, col. 611.

⁴⁶ Decius, *In Decretales Commentaria*, ad c. 13, X, 1, 3, Venetiis 1576, I, fol. 65, n. 38.

⁴⁷ Henriquez, *Theologiae moralis summa, De Poenit.*, II, c. 14, Venetiis 1600, 246 b.

⁴⁸ Sanchez Ph., *De sancto matrimonii sacramento*, lib. 3, disp. 22, q. 2, Venetiis 1693, 233 b, s.

⁴⁹ Pontius, *De sacramento matrimonii*, lib. 5, c. 19, ed. Venetiis 1756, 195, n. 11—15.

⁵⁰ Fagnanus P., *Commentaria in quinque libros Decretalium*, ad c. 2, X, 5, 8, Venetiis 1696, V, 179 a, n. 4.

tus Reiffenstuel (zm. 1703)⁵¹, Franciscus Schmalzgrueber (zm. 1735)⁵², Augustinus Lehmkuhl (zm. 1918)⁵³.

Możliwości stosowania błędu powszechnego do działającego na podstawie delegacji przeczyli tacy uczeni jak Sinibaldus Fliscus (zam. 1254 jako Innocenty IV)⁵⁴ i Ioannes Andreae (zm. 1348).⁵⁵

Byli też tacy, którzy przeczyli, jakoby można stosować błąd powszechny do delegowanego do jednej sprawy, przyjmowali natomiast możliwość jego stosowania, gdy chodziło o delegowanego ad universitatem causarum.⁵⁶

Wilches po zacytowaniu wypowiedzi tych wszystkich kanonistów stwierdza, że „tradycja kanoniczna, jeżeli tak godzi się mówić, bez przerwy, w ciągu kilku wieków stale stosowała naukę o błędzie powszechnym także do tego, który działał na podstawie delegacji, chociażby chodziło o delegację do pojedynczej sprawy. Dlatego nieroztropnie postępuje ten, kto zarzuca tę naukę dawnych kanonistów przy interpretacji kanonu 209”.⁵⁷

O stosowaniu błędu powszechnego do *asytencji przy ślubie* na podstawie delegacji nawet do jednego małżeństwa mówi wyraźnie Sanchez⁵⁸, Barbosa⁵⁹, Schmalzgrueber⁶⁰.

⁵¹ Reiffenstuel A., *Ius canonicum universum*, ad tit. 3, lib. I, decret., § 10, Venetiis 1704, I, 150 b, n. 234.

⁵² Schmalzgrueber F., *Ius ecclesiasticum universum*, p. I, tit. I, de iud. 20, Romae 1844, II, 18.

⁵³ Lehmkuhl, *Kirchliche Jurisdiction und das Supplieren derselben*. — *Zeitschrift für katholische Theologie*, Innsbruck 6 (1882) 677.

⁵⁴ Innocenty IV, *Apparatus ad Decretales*, c. Quum dilecta, de rescrip. (c. 22, X, 1, 3), Venetiis 1578, fol. 9, v. n. 1.

⁵⁵ Andreae I, *In decretal. Novella commentaria* ad c. Quum dilecta (de rescript.), c. 22, X, 1, 3, Venetiis 1581, I, fol. 33, v. a, n. 14.

⁵⁶ Tudeschis N., *Lectura in decretales*, ad c. 22, X, 1, 3, Venetiis 1578, I, fol. 79 v. a.

⁵⁷ Wilches F., dz. c., 102.

⁵⁸ Sanchez Th., dz. c., disp. 22, II, 231—234.

⁵⁹ Barbosa A., *De officio et potestate parochi cum animadvers. et addit.*, Giraldis a Sancto Caetano, pars 2, c. 21, n. 61, Romae 1831, 226.

Inni autorowie, chociaż teoretycznie nie poruszają naszej kwestii, tak jak ona wyżej jest postawiona, to jednak, rozwiązując różne przypadki, dotyczą tego zagadnienia.

I tak Martinus Bonacina twierdzi, że ważne jest małżeństwo zawarte wobec laika, któremu proboszcz udzielił władzy asystowania przy zawarciu małżeństwa, jeżeli laik ten powszechnie był uważany za kapłana.⁶¹ Franciscus Card. de Lugo wyjaśnia, że małżeństwo zawarte wobec kapłana asystującego na podstawie delegacji po śmierci proboszcza, który go delegował, jest ważne tylko wówczas, gdy nie wiadomo było o śmierci delegującego.⁶² Podobnie twierdzi Thomas Tamburini (zm. 1675)⁶³ i Gasparri⁶⁴.

Wilches⁶⁵ tak formułuje swój pogląd na historię tego zagadnienia w okresie przedkodeksowym:

⁶⁰ Twierdzi, że ważne jest małżeństwo, przy zawarciu którego asystował kapłan delegowany, „etsi huic fide tantum licentia concessa fuerit ad assistendum tali matrimonio”. Schmalzgrueber F., *Sponsalia et matrimonium*, Ingolstadt 1715, tit. 3, § 4, n. 188, s. 299. Por. Tamburini, *De matrimonio*, lib. 8, tr. 6, c. 2, § 5, n. 6, s. 159 n.

⁶¹ Bonacina M., dz. c., q. 2, punct. 8, n. 83, s. 263.

⁶² „In hoc tamen casu distinguendum duxi. Nam vel mors parochi ignorabatur necne: in primo casu matrimonium contractum fuit validum, non vero in secundo. Ratio prioris partis est, quia, licet regula generalis sit quod, mortuo delegante re integra, perit potestas delegati nec amplius valida sunt quae ab ipso deinceps geruntur... excipitur tamen casus quo mors delegantis communiter ignoratur, quo casu communis error sustinet valorem eorum quae geruntur per delegatum...” De Lugo V., *Disputationes de poenitentia*, Venetiis 1751, lib. I, pars. 2, s. 24.

⁶³ „Si parochus dedit mihi potestatem assistendi huic matrimonio et antequam assistam moritur (idem dic si amoveatur ab officio) valide ego assistam? Distinguendum est. Vel enim parochi mors nondum scitur, vel iam scitur. Si prius, ob titulum coloratum et communem errorem, valide assistes... Si posterius assistes invalide, quia delegatio ad casum determinatum expirat mortuo delegante”. Tamburini, *De matrimonio*, lib. 8, tr. 6, c. 2, § 5, n. 6. s. 159.

⁶⁴ Gasparri P., dz. c., 6, n. 951, II, 152.

⁶⁵ Wilches F., dz. c., 141.

a) Po soborze trydenckim nauka o błędzie powszechnym była stosowana przez kanonistów do asystencji małżeńskiej odnośnie do tych, którzy posiadali władzę zwyczajną,

b) to samo należy powiedzieć o tych, którzy byli delegowani do ogółu spraw (ad universitatem causarum),

c) argumenty jakimi dawni kanoniści XV wieku posługiwali się w celu udowodnienia, że naukę o błędzie powszechnym można stosować do mającego delegację do jednej sprawy — teolodzy potrydenccy zastosowali do kapłana, który asystował przy zawarciu małżeństwa na podstawie delegacji, choćby chodziło o delegację do jednego małżeństwa.

Jakkolwiek Wilches [pod c] pozwolił sobie na wyciągnięcie ogólnego wniosku z niezbyt licznych faktów, gdyż w rzeczywistości w okresie tym niewielu autorów mówi wyraźnie o uzupełnieniu delegacji u kapłana asystującego przy zawieraniu pojedynczego małżeństwa w wypadku zaistnienia błędu powszechnego — to jednak faktycznie pogląd taki istniał i za nim opowiadali się bardzo poważni kanoniści (Sanchez, Barbosa, Schmalzgrueber).

§ 2. *Błąd powszechny a asystencja małżeńska w kanonistyce po ogłoszeniu Kodeksu Prawa Kanonicznego.*

Kanon 209 mówi wyraźnie o uzupełnieniu władzy jurysdykcyjnej: „*supplet jurisdictionem*”. Czy chodzi tu o jurysdykcję w ścisłym znaczeniu? Oto pytanie, które od samego początku stawiali sobie komentatorowie Kodeksu. Odpowiedzi były sprzeczne, niepewne, niezdecydowane, ulegały zmianom, wielu aż do ostatnich czasów nie mogło się zdecydować na stosowanie dobrodziejstwa suplencji do czynności niejurysdykcyjnych.

Prawodawca formalnie postanowił w określonych wypadkach uzupełnienie jurysdykcji, ale też nie wykluczył formalnie możliwości stosowania uzupełniania braku władzy w sprawach „pokrewnych” czy „analogicznych”. Kodeks z jednej strony nie zawiera dokładnej definicji jurysdykcji, z drugiej zaś kan. 209 został umieszczony pod tytułem „*De potestate ordinaria et de-*

legata” (a nie „*De jurisdictione*”). Zawartość treściowa tego tytułu wychodzi poza granice władzy jurysdykcyjnej. Dlatego to wolno wnioskować, że podane pod tym tytułem zasady można w odpowiedni sposób stosować także do innych „władz”, które nie są ściśle jurysdykcyjnymi.⁶⁶

Co się tyczy dyskusji jaka powstała po ogłoszeniu Kodeksu w przedmiocie stosowania kan. 209 do asystencji małżeńskiej można powiedzieć, iż obejmowała ona trzy zagadnienia: 1-mo. Czy kan. 209 można stosować do asystencji ślubnej? 2-do. Czy powinno się oznaczyć pewne granice w stosowaniu tego kanonu do wspomnianej asystencji? 3-tio. Czy nauka o błędzie powszechnym może być zastosowana do kapłana delegowanego do asystencji przy zawieraniu określonego małżeństwa?⁶⁷

1. Asystencja małżeńska a kanon 209.

Mając na względzie fakt, że kanon 209 mówi wyraźnie o uzupełnieniu jurysdykcji, zaś asystencja ślubna nie jest aktem jurysdykcyjnym, niektórzy zresztą nieliczni uczeni wydają się przeczyć, jakoby w prawie kodeksowym nauka o błędzie powszechnym mogła być stosowana do asystencji małżeńskiej. Tego zdania wydaje się być Grazioli, który w roku 1942 jako sędzia Roty Rzymskiej tak argumentuje przeciwko obrońcy węzła małżeńskiego, powołującemu się na kanon 209: „*assistentiam matrimonii non esse actum jurisdictionis, quidquid dicant auctores, qui saltem iurisdictioni sensu latissimo vel prorsus improprio eam accensere autumant*”.⁶⁸

Większość autorów, którzy zajmowali się tą kwestią, stała na stanowisku, że kan. 209 ma również zastosowanie do asystencji małżeńskiej. Niektórzy jednak błędnie to tłumaczyli. I tak G. Krüger i inni twierdzili, że asystencja małżeńska jest aktem jurysdykcji dobrowolnej⁶⁹. Byli też tacy, którzy

⁶⁶ Por. Maroto Ph., *Institutiones Iuris Canonici*, n. 794.

⁶⁷ Por. Wilches F., dz. c., 202—206.

⁶⁸ SRRD 34 (1951) 832, n. 31.

⁶⁹ Krüger G., *Die Delegation zur Eheassistentenz*, Breslau 1932, 27.

utrzymywali, że kan. 209 odnosi się do jurysdykcji w znaczeniu szerszym i do władzy proboszczowskiej; według tej opinii w wypadku błędu powszechnego Kościół uzupełnia bezpośrednio władzę proboszczowską a przez to pośrednio władzę asystowania przy małżeństwach, która to władza jest ściśle związana ze stanowiskiem proboszcza.⁷⁰

Ogólnie jednak uczeni, chociaż przyjmują, że asystencja małżeńska nie jest aktem jurysdykcji, to jednak utrzymują, że w wypadku błędu powszechnego władza asystowania jest uzupełniana wprost, bezpośrednio. Na poparcie swojego twierdzenia wysuwają następujące racje:⁷¹

1) Chociaż asystencja kapłana przy zawieraniu małżeństwa nie jest aktem władzy jurysdykcyjnej, to jednak prawodawca w niektórych wypadkach upodabnia ją do władzy jurysdykcyjnej „*tum in modo essendi, tum in modo transmittendi*”. Kodeks mianowicie udzielenie upoważnienia do asystowania przy zawarciu małżeństwa nazywa delegacją, a kapłana asystującego — *sacerdos delegatus*.⁷²

⁷⁰ Por. Bidagor R., *De interpretatione can. 209*. Monitor Ecclesiasticus 77 (1952) 411—412.

„Zwar ist die Trauungsassistentz kein eigentlicher Jurisdiktionsakt, aber es handelt sich hier nicht um die Übertragung dieser Assistenzbefugnis, sondern um die durch den allgemeinen Irrtum zu übertragende Pfarrgewalt, welche ja auf wahrer Jurisdiktion ruht”. Leitner M., *Lehrbuch des katholischen Eherechts*, Paderborn 1920, 191; Por. Linneborn, *Grundriss des Eherechts*, Paderborn 1919—1921, II, 350; Bidagor R., *De interpretatione can. 209*. Monitor Ecclesiasticus 77 (1952), 412—413; J o n e H., *Error communis bei Eheassistentz*. Theol.-prakt. Quartalschrift 81 (1928) 806—809.

⁷¹ Por. Pałka P., *Uzupełnienie jurysdykcji w sprawie kanonicznym*, Lublin 1936, 28—30.

⁷² Por. kan. 1094; 1096 § 1; 1098; „...licet enim assistentia matrimonio non sit actus jurisdictionis, tamen in favorabilibus, iuxta loquendi usum, actui jurisdictionis aequiparatur, unde verba: delegatus, delegatio ad assistendum, quae verba propria sunt potestatis jurisdictionis”. Gasparri, P., *De matrimonio*, vol. 2, s. 107, n. 936; J o m b a r t E., *L'erreur commune*. Nouvelle Revue Théologique 50 (1923) 178.

2) Jest duże podobieństwo przepisów dotyczących sposobu udzielania upoważnienia do asystowania przy małżeństwie innemu kapłanowi z przepisami, które dotyczą jurysdykcji delegowanej. W obydwu wypadkach stosowane są te same zasady. Komisja Interpretacyjna w celu interpretacji kan. 1096 § 1 uciekła się do kanonów o władzy zwyczajnej i delegowanej (kan. 196—209).⁷³ Z racji tego podobieństwa niektórzy autorowie asystencję kapłana przy małżeństwie nazywają „*quasi-iurisdictio*”.⁷⁴

3) Zasada „*supplet Ecclesia*” w prawie przedkodeksowym była stosowana nie tylko do aktów ściśle jurysdykcyjnych, lecz także do aktów spełnianych *ex officio publico*, a zwłaszcza do asystencji kapłana przy małżeństwie.⁷⁵ Prawie wszyscy kanoniści byli tego zdania, brak jedynie było zgody, gdy chodziło o konieczność tytułu pozornego.⁷⁶

4) Kanon 209 podaje zasady dawnego prawa, a w takim wypadku, stosownie do przepisu kan. 6 nn. 2, 3, 4, kanon ten ma być tłumaczony zgodnie z nauką dawnego prawa. W dawnym prawie zasadę tę stosowano i przy małżeństwie. Jeżeli zaś obecne prawo dopuszczało tylko uzupełnienie jurysdykcji, prawodawca powiedziałby: „*in errore communi iurisdictionem tantum supplet Ecclesia...*”⁷⁷

5) Za takim ujęciem zagadnienia przemawia również kan. 20 według którego, w wypadku braku wyraźnego przepisu prawnego należy stosować normy wydane w sprawach podob-

⁷³ AAS 20 (1928) 61.

⁷⁴ Por. *L'Ami du Clergé* 42 (1925), 106.

⁷⁵ „...in iis, quae geruntur ex officio publico, quamvis non sint actus iurisdictionis, ut in instrumento tabellionis, in electione et praesentatione ad beneficia et officia, in actu parochi assistentis contractul matrimonii...” Lessius, *De iustitia et iure*. Mediolani 1613, Lib. 2, cap. 29, sub. 8, n. 67. — Por. Innocentius (IV), *Apparatus in Decretales*, de fide instrumentorum (c. 1, X, 2, 22) n. 2, Venetiis 1570, fol. 164 v, b; Pirhing E., *Ius canonicum*, lib. 2, tit. 1, sect. II, pars I, Dilingae 1675, II, 27 n.

⁷⁶ j. w..

⁷⁷ Por. Wilches F., dz. c., 203.

nych. Kanon ten stanowi silny argument za stosowaniem nauki o błędzie powszechnym do asystencji małżeńskiej, ponieważ z jednej strony mamy dowody na to, że już po Kodeksie w podobny sposób jest traktowana jurysdykcja i asystencja małżeńska, jak to wynika z decyzji Komisji Interpretacyjnej,⁷⁸ z drugiej strony praktyka Roty Rzymskiej naukę o błędzie powszechnym stosowała po ogłoszeniu Kodeksu do asystencji małżeńskiej.⁷⁹

6) Za stosowaniem zasady „*supplet Ecclesia*” do asystencji małżeńskiej przemawia również wzgląd, dla którego omawiana instytucja prawna została w Kościele wprowadzona. Dobro powszechne domaga się przyjęcia tej zasady.

Wilches tak ujmuje to zagadnienie: „*Etsi assistentia matrimonialis actum iurisdictionis dici nequeat, tamen applicatio canonis 209 testi qualificato tuto admitti potest, sive evolutionem historicam doctrinae de errore communi, sive normas, quae in Codice Iuris Canonici continentur, inspicimus*”.⁸⁰

2. W jakim zakresie należy stosować kanon 209 do asystencji małżeńskiej?

Uczonym reprezentującym pogląd, że kan. 209 należy stosować do asystencji małżeńskiej z pewnymi ograniczeniami jest *Savaré*.⁸¹ Wnioski jego są następujące:

1) Asystencja małżeńska różni się z natury od jurysdykcji, chociaż faktycznie może być złączona z jakąś jurysdykcją.

2) Błąd powszechny istnieje, chociażby formalnie nieliczni w błąd zostali wprowadzeni, jeżeli wielka liczba jest tych, którzy w danych okolicznościach mogą być w błąd wprowadzeni.

⁷⁸ AAS 20 (1928) 61.

⁷⁹ SRRD 19 (1936) 453.

⁸⁰ Wilches F., dz. c., 202.

⁸¹ Savaré Tharcisius, *De errore communi circa assistentiam ad matrimonium*, Romae 1936.

3) Do uzupełnienia kompetencji kapłana do asystowania przy zawarciu małżeństwa jest wymagany nie tylko tytuł domniemany, lecz tytuł pozorny, jeżeli błąd dotyczy kompetencji; nie jest natomiast wymagany tytuł pozorny, jeżeli błąd dotyczy jurysdykcji, z którą jest połączone uprawnienie do asystowania przy małżeństwach.

4) Kanon 209 stosuje się do asystencji kapłana przy małżeństwach z powodu podobieństwa, jakie istnieje między asystencją małżeńską i jurysdykcją.

5) Bez tytułu nie można z racji błędu powszechnego ważnie asystować przy małżeństwie w charakterze świadka kwalifikowanego.

6) Wikariusz współpracownik bez delegacji i wikariusz „putative substitutus” nie mogą z racji błędu powszechnego ważnie asystować przy małżeństwie jako świadkowie kwalifikowani.

Jak widzimy, Savaré przeczy możliwości stosowania błędu powszechnego w materii asystencji małżeńskiej do kapłana nie posiadającego tytułu kompetencji oraz do wikariuszy współpracowników nie posiadających delegacji jak również wikariuszy „putative substitutis”.

Twierdzi on, że wtedy jest prawdziwa konieczność uzupełnienia, kiedy zaistnieje „*titulus coloratus*”, gdy go zaś nie ma, wystarczy małżeństwo domniemane oraz *remedium sanationis in radice*.⁸²

3. Błąd powszechny a delegacja do określonego małżeństwa.

Kanoniści na ogół byli zgodni co do stosowania kan. 209 do asystencji małżeńskiej w wypadku proboszcza domniemanego i wikariusza mającego pełnię władzy (cc. 451 § § 2 i 3; 471—475) oraz wikariusza współpracownika, który otrzymał delegację ogólną do asystowania przy zawieraniu małżeństw. Można

⁸² Podajemy według Wilches'a F., dz. c., 204—205.

powiedzieć, że w okresie od wejścia w życie Kodeksu do wyjaśnienia Komisji z r. 1952 była to opinia powszechna i moralnie pewna, oraz stosowana w praktyce. Powszechnie utrzymywano, że Kościół uzupełnia władzę delegowaną ogólnie, jak również władzę kapłana, który habitualnie asystuje przy zawieraniu małżeństw, nie posiadając delegacji, względnie władzę kapłana, który zazwyczaj asystuje z delegacją, ale w danym wypadku mu jej brak, jak to może zdarzyć się wikariuszowi współpracownikowi względnie jakiemuś innemu kapłanowi, który zwykł pomagać proboszczowi w jego funkcjach religijnych.⁸³

Nie można jednak powiedzieć, by wśród uczonych panowała taka jednomyślność, gdy chodzi o możliwość rozciągnięcia wspomnianego uzupełnienia na kapłana, który jest delegowany do określonego ślubu.

Jedni, jak Coronata⁸⁴ czy Gasparri,⁸⁵ użyją terminów ogólnikowych i twierdzą bez żadnego uzasadniania, że uzupełnienie braku jurysdykcji, o którym mowa w kan. 209 stosuje się do wspomnianego wyżej delegowanego kapłana.

⁸³ Cappello pisze: „Parochus putativus, scil. ille quem errore communi, etiam sine titulo colorato, fideles pro parochi legitimo habent, valide assistit: nam Ecclesia supplet... Si agitur de sacerdote delegato ad universitatem causarum, praesertim de vicario cooperatore aut de sacerdote qui saepe vices parochi supplet, error communis non raro verificari”. *De matrimonio*, ed. 5. 648, n. 663 i 656, n. 671.

Vlaming-Bender: „Parochus putativus, seu ille qui errore communi ut verus parochus habetur, quamvis reapse non sit parochus, puta quia provisio canonica fuit invalide facta, valide assistit matrimoniis; Ecclesia enim supplet... Iam diximus supra canonem 209 de errore communi applicari etiam potestati assistendi matrimoniis. Nequidem datur ratio quare idem canon non applicaretur potestati assistendi delegatae”. *Praelectiones iuris matrimonii*, 1950, p. 415, 420. — Por. Coronata M., *De Sacramentis*, ed 2, II, 751. II, 360; Bidagor R., art. c., 413; Delchard A., *De interpretatione can. 209*. *Nouvelle Revue Théologique* 74 (1952) 1087. Szeroko sprawę tę omawia Fabregas, *De componendo canone 1094 et 209*. *Periodica de re morali etc.* 22 (1933) 191—201.

⁸⁴ *De sacramentis*, ed 2, III, 753, n. 540.

⁸⁵ *De matrimonio*, ed 2, II, 107, n. 936.

„*De delegatione a iure facta* — pisze pierwszy z wymienionych autorów — *vi canonis 209, hic tantummodo adnotamus, communiter admitti et pro assistentia ad matrimonium et iisdem nomis regi, quibus regitur jurisdictio ab Ecclesia suppleta pro aliis materiis*”

Podobnie ujmuje sprawę D e S m e t „*Ita locus esse potest suppletioni Ecclesiae, quatenus valida sit assistentia praestita a sacerdote, qui errore communi reputatur delegatus*”.⁸⁶

Inni natomiast wyraźnie precyzują swoje stanowisko w tym względzie. I tak jedni twierdzą, że kan. 209 należy stosować także i w wypadku delegacji do określonego małżeństwa, inni temu przeczą, a nie brakło i takich, którzy zmieniali swoje zdania w tej kwestii.

Do zwolenników sentencji przyjmującej możliwość stosowania kan. 209 do asystencji przy określonym małżeństwie należą m. i. B e n d e r⁸⁷, C a n c e⁸⁸, R a u s⁸⁹, W i l c h e s⁹⁰, F i n k⁹¹.

Do przeciwników tego poglądu należą m. i. R e g a t i l l o⁹²,

⁸⁶ *Tractatus theologico-canonicus de sponsalibus et matrimonio*, Brugis 1927, nn. 114—118.

⁸⁷ „Sed non de facili habetur error communis, quando agitur de potestate delegata et praecipue quando agitur de potestate delegata ad unum vel ad pauca matrimonia”. Vlaming-Bender, *Praelectiones iuris matrimonii*, p. 421. Przyjmuje więc możliwość zaistnienia błędu.

⁸⁸ *Le Code de Droit Canonique*, Paris 1923, I, n. 183, b.

⁸⁹ R a u s, *Zur Gültigkeit der Eheassistenz*. — Theol. — prakt. Quartalschrift 76 (1923) 491.

⁹⁰ W i l c h e s F., dz. c., 205—207.

⁹¹ F i n k P., *Eheassistenz und allgemeiner Irrtum*. Theologie und Glaube 26 (1934) 585—597.

⁹² *Institutiones iuris canonici*, (1941), I, n. 369, 5; *Derecho parroquial* (1951), n. 611, n. 1. W *Jus sacramentarium*, II, p. 385, n. 539 pisze: „...si agitur de sacerdote, qui habet munus stabile iuvandi parochum in suo ministerio, vel qui solet matrimoniis assistere ut vicarius adiutor, sacerdos parociae adscriptus, qui per turnos hebdomadarios, quasi vicarii cooperatores servitium praestat: supplet Ecclesia; secus si agitur de alio sacerdote, qui talia servitia habitualiter non praestat sed ad matrimonium quoddam solummodo venit”.

Creusen⁹³, Vermeersch⁹⁴, Fabregas⁹⁵. Przeczą oni temu, żeby prawo uzupełniało delegację, gdy chodzi o asystencję określonego kapłana przy zawieraniu określonego małżeństwa.

Cappello dopuszcza możliwość zaistnienia pozytywnej i prawdopodobnej wątpliwości i z tego tytułu dopuszcza również możliwość uzupełnienia delegacji przy określonym ślubie, ale uważa, że trudno by było w tym wypadku o błąd powszechny". *In praxi tamen — pisze — error communis ubi agitur de hoc vel illo sacerdote peculiariter delegato seu de licentia in particulari casu concessa, vix haberi potest*".⁹⁶ W liście zaś do Wilches'a określa przeciwnie zdanie jako absurd.⁹⁷

Toso mówi po prostu: „*etsi in casu rarissimo possit haberi, Ecclesia non supplet iurisdictionem, nam quae raro fit, non observat legislator*".⁹⁸

Niektórzy autorzy początkowo zdawali się zajmować raczej życzliwe stanowisko wobec możliwości stosowania dobrodziejstwa kanonu 209 do omawianego przez nas wypadku; błąd powszechny, a zatem i uzupełnienie delegacji mogło ich zdaniem w pełni i w tym wypadku zaistnieć.

Tak twierdzili Jombart⁹⁹, A. Cauly¹⁰⁰, l'Ami du Clergé¹⁰¹. Ale na skutek własnych rozważań względnie

⁹³ *Nouv. Revue Théol.* 50 (1923) 364.

⁹⁴ „Competentiam delegati particularis nulli errori communi locum dare posse”. Creusen I., *Theologia moralis*, Romae 1927, 683.

⁹⁵ Fabregas, *De componendo canone 1094 et 209*. *Periodica de re morali etc.* 22 (1933) 200.

⁹⁶ *De matrimonio*, ed 6, n. 671. — W wydaniu piątym, nr 671: „difficulter haberi potest”. W *Periodica de re morali etc.* 19 (1930) 10: „error communis vix aut ne vix haberi potest. Nobiscum cl. Vermeersch, qui ait: Ac nota competentiam delegati particularis nulli errori communi locum dare posse”.

⁹⁷ Wilches F., dz. c., 208.

⁹⁸ Toso A., *De errore communi ad normam c. 209. Ius Pontificium* 11 (1938) 168.

⁹⁹ W *Nouv. Revue Théol.* 50 (1923) 176.

¹⁰⁰ *La canoniste*, 1925, p. 457.

¹⁰¹ *L'Ami du Clergé* 42 (1925) 101, 608.

dyskusji wywołanych przede wszystkim, jak się zdaje, obawą przed zniweczeniem w praktyce norm ustanowionych przez kan. 1094—1096, porzucono to stanowisko.¹⁰² Uzasadniano to tym, że z jednej strony „dobro powszechne” mało jest zainteresowane, gdy chodzi o jedno małżeństwo, a z drugiej strony trzeba mieć na uwadze bardzo dokładne i bardzo ściśle przepisy zawarte w kan. 1094—1096.¹⁰³

Nie brakło i takich, którzy twierdzili, że w wypadku asystencji kapłana delegowanego do określonego małżeństwa wówczas tylo może mieć zastowanie kan. 209, gdy delegacja była udzielona nieważnie (*occulto vitio laborat*); nie może natomiast mieć zastosowania, gdy delegacja w ogóle nie była udzielona.¹⁰⁴

Wilches twierdzi, iż sentencja, która utrzymuje, że w wypadku delegacji do jednej sprawy może zaistnieć błąd powszechny, ma silne podstawy i że stosowanie tej nauki do asystencji małżeńskiej jest zgodne z prawem (kan. 20), oraz że nie należy ludzi dobrych pozbawiać doprodziejstw przyznanych przez prawo dlatego, że ktoś mógłby tego dobrodziejstwa nadużyć.¹⁰⁵

§ 3. *Praktyka Roty Rzymskiej.*

Nie ulega wątpliwości, że Rota stoi na stanowisku, iż zasada „*error communis supplet iurisdictionem*” stosuje się również do asystencji małżeńskiej. Na tej podstawie uznała ważność małżeństw. I tak:

a) W dniu 22 listopada 1927 roku uznała za ważne małżeństwo zawarte 26 kwietnia 1920 roku przez Leopolda Skotaka i Katarzynę Kutti we Władystoku z racji błędu powszech-

¹⁰² Tak Jombart E., w *Nouv. Revue Théol.* 50 (1923) 364; *L'Ami du Clergé* 47 (1930) 647.

¹⁰³ Dalpiaz, *De conceptu erroris communis iuxta can. 209.* — *Apollinaris* 7 (1934) 491.

¹⁰⁴ Por. Bidagor R., art. c., 414.

¹⁰⁵ Wilches F., dz. c., 231.

nego. Leopold Skotak, czechosłowak, b. żołnierz armii austriacko-węgierskiej małżeństwo to zawarł wobec b. kapelana wojskowego ks. Józefa Chadim, który w czasie asystowania przy tym małżeństwie nie zajmował już stanowiska kapelana wojskowego; jako kapelan armii austriackiej miał jurysdykcję nad żołnierzami tej armii, ale z chwilą gdy znalazłwszy się w niewoli na Syberii przeszedł do utworzonych tam legionów i przez to dopuścił się dezercji, przez to samo stracił posiadaną jurysdykcję. W pierwszej instancji w Ołomuńcu małżeństwo zostało uznane za nieważne z racji braku władzy u kapłana asystującego (18.XII.1924); trybunał apelacyjny wyrok pierwszej instancji zatwierdził (21.II.1925). Na skutek apelacji obrońcy węzła małżeńskiego sprawa znalazła się w Rocie, która małżeństwo to uznała za ważne, powołując się na kan. 209.

W tym czasie kiedy miało miejsce zawarcie małżeństwa Skotak — Kutti, legioniści czechosłowaccy, przedtem żołnierze armii austriacko-węgierskiej uważali ks. Chadim za swojego kapelana; wszak był to ten sam kapłan, który zanim razem z nimi dostał się do niewoli, był ich prawowitym duszpasterzem; przez sam fakt dostania się do niewoli nie stracił przysługujących mu uprawnień. W utworzonych legionach czechosłowackich, które stanowili ci sami ludzie, ks. Chadim znalazł się jako ochotnik, gdyż nie było tam stanowiska kapelana; jako kapłan nie służył z bronią, lecz w administracji. W rzeczywistości jednak spełniał on te same funkcje i posługi religijne jak dawniej, a fakt, że nie czynił on tego „ex officio” nie wpłynął na żadną zmianę stosunku, jaki istniał między ks. Chadim a legionistami. Żołnierze zawierali związki małżeńskie z prawosławnymi, ale nie szli do prawosławnych duchownych ani też do Polaków, bo to było połączone z pewnymi trudnościami, a zresztą uważali, że mają własnego proboszcza. Takiemu ujmowaniu sprawy sprzyjały okoliczności miejsca i osób, boć przecież żołnierze to przeważnie ludzie prości, w sprawach religijnych nie zbyt uświadomieni, a przy tym na obczyźnie, sponiewierani, chorzy. Wielu z nich nawet nie wiedziało, że we Władystoku rezyduje proboszcz katolicki. Stąd ks. Chadim był uwa-

zany ogólnie za kapłana kompetentnego do asystowania przy małżeństwach byłych żołnierzy armii austriacko-węgierskiej.

W wyroku czytamy, że w tym wypadku może też mieć zastosowanie i druga racja, z powodu której Kościół uzupełnia jurysdykcję, mianowicie „dubium grave et probabile facti”, co się tyczy posiadania tytułu kapelana, gdyż ks. Chadim miał poważne racje przemawiające za tym, że ma on nadal jurysdykcję nad legionistami.¹⁰⁶

b) Dnia 2 maja 1936 roku Rota uznała za ważne małżeństwo zawarte w Lionie przez Pawła i Martę w dniu 17 sierpnia 1918 roku wobec O. Augustyna, który asystował przy małżeństwach wiernych narodowości belgijskiej na podstawie delegacji ogólnej, jaką otrzymał od miejscowego arcybiskupa w roku 1914. W chwili asystowania przy zawarciu w/w związku małżeńskiego nie posiadał on już wymaganej przez prawo delegacji, gdyż od chwili wejścia w życie Kodeksu, a więc z dniem Zielonych Świąt 1918 roku, wszystkie delegacje ogólne, za wyjątkiem udzielonych wikariuszom współpracownikom, straciły swoją moc. Rota uznała, że delegacja O. Augustyna wygasła po wejściu w życie Kodeksu, jednak ze względu na to, że O. Augustyn wykonując swoją funkcję, działał w dobrej wierze, a powszechnie uważano, iż jest wyposażony w potrzebną władzę, orzekła, że zaistniał błąd powszechny. *„Error communis ergo in sua completa entitate admittendus est; ideoque fatendum defectui formae matrimonii, in casu, ex can. 209 supplevisse Ecclesiam”*

W wyniku tego Rota, stosując do asystencji małżeńskiej uzupełnienie braku władzy w wypadku zaistnienia błędu powszechnego, o czym mówi kan. 209, uznała małżeństwo Pawła i Marty za ważne.¹⁰⁷

Od wyroku tego Paweł wniósł apelację i ta sama sprawa po raz drugi znalazła się w Rocie w r. 1939.

Po raz drugi zostało stwierdzone, że O. Augustyn od roku

¹⁰⁶ SRRD 19 (1936) 453—465.

¹⁰⁷ SRRD 28 (1944) 278—285.

1914, tj od chwili, kiedy została mu zlecona piecza duszpasterska nad uchodźcami narodowości belgijskiej, aż do asystowania przy wymienionym małżeństwie, był uważany powszechnie za proboszcza uchodźców belgijskich; sam mylnie tłumacząc delegację ogólną, jaką otrzymał od kolejno następujących ordynariuszów lionńskich, uważał się za proboszcza Belgów i głośno o tym mówił, oraz spełniał wszystkie obowiązki proboszczowskie wobec Belgów w kościele św. Piotra w Lionie.

A chociażby nawet przyjęło się, że kapłan ten nie był powszechnie uważany za proboszcza Belgów, to jednak zostało stwierdzonym, że posiadał od miejscowego ordynariusza delegację ogólną do sprawowania pieczy duszpasterskiej nad Belgami i na podstawie tej delegacji ważnie asystował przy zawieraniu ich małżeństw aż do chwili wejścia w życie Kodeksu. Na zmianę przepisów prawnych w materii asystencji małżeńskiej nie zwrócił uwagi ani O. Augustyn, ani Belgowie, ani też kapłani zatrudnieni przy kościele św. Piotra, nikt nie wysuwał żadnych zastrzeżeń co do jego władzy i wszystko odbywało się jak dawniej. Wszyscy byli przekonani, że wymieniony kapłan jak dawniej posiada i teraz władzę asystowania przy zawieraniu małżeństw. W takich okolicznościach brali ślub Paweł i Marta. Stąd to z powodu błędu powszechnego małżeństwo to i w drugiej instancji zostało przez Rotę uznane za ważne.¹⁰⁸

Co się tyczy kwestii stosowania instytucji błędu powszechnego do asystencji małżeńskiej w wypadku *d e l e g a c j i* *s z c z e g ó ł o w e j* autentyczna nauka Roty Rzymskiej nie jest jasna i ustalona i nie daje podstawy do sprecyzowania jakiejś zasady prawnej. W wyrokach Roty spotykamy teksty dwuznaczne a nawet do pewnego stopnia sprzeczne.

W wyroku z dnia 30 lipca 1941 spotykamy w motywach „in jure” cytat z dzieła Wilchesa (*De errore communi in iure romano et canonico*, Romae 1940, p. 202 i 205): „*Etsi assistentia matrimonialis actus jurisdictionis dici nequeat, tamen applicatio can. 209 testi qualificato tuto admitti potest, sive ewolu-*

tionem historicam doctrinae de errore communi, sive normas, quae in C. I. C. continentur, inspicimus... et haec quidem applicatio fieri debet absque ulla peculiari limitatione etiam sacerdoti delegato."¹⁰⁹ Także w motywach „in facto” trybunał zdaje się aprobować odwołanie się obrońcy węzła małżeńskiego do błędu powszechnego, żeby ustalić ważność małżeństwa.¹¹⁰ Sentencja („non constat de nullitate”) nie czyni jednak żadnej aluzji do błędu powszechnego jako uzasadnienia takiej decyzji.

W następnym roku w sprawie coram Grazioli (17 grudnia 1942) trybunał rzymski odpowiedział obrońcy węzła, który odwołał się do kan. 209 jako argumentu za ważnością małżeństwa: „*assistentiam matrimoniis non esse actum jurisdictionis, quidquid dicant auctores...*”¹¹¹ A więc wydaje się zajmować stanowisko przeciwne niż rok przedtem.

W innym wyroku z dnia 25 maja 1942 trybunał wyklucza błąd powszechny, na który powoływał się obrońca węzła małżeńskiego ze względu na „brak podstawy faktu” tzn. „stałej, powszechnej i spokojnie wykonywanej praktyki”.¹¹²

W sprawie sądzonej w dniu 23 grudnia 1942 (constat de nullitate) Rota wyklucza uzupełnienie jurysdykcji, ponieważ miał w tym wypadku miejsce tylko błąd „prywatny”. Motywacja prawna dopuszcza możliwość uzupełnienia władzy wymaganej do asystencji ślubnej, lecz trybunał orzekł, że błąd powszechny nie zaistniał.¹¹³

W wyrokach, które znamy Rota nie zastosowała uzupełnienia do asystencji przy określonym małżeństwie z racji błędu powszechnego. W opublikowanych decyzjach nie mamy takiego wypadku, by Rota uznała za ważne małżeństwo zawarte wobec kapłana, który winien był mieć delegację do asystencji

¹⁰⁹ SRRD 33 (1950) 721—722.

¹¹⁰ tamże, 725, n. 11.

¹¹¹ SRRD 34 (1951) 832.

¹¹² SRRD 34 (1951) 419, n. 13; jest to wyrok w tej samej sprawie co i w SRRD, 33 (1950) 721; sprawa zakończona wyrokiem z dnia 5.I.1943. SRRD, 35 (1952) 1—15).

¹¹³ SRRD 34 (1951) 843.

przy określonym małżeństwie, gdyż nie miał żadnego innego tytułu do pełnienia w danym wypadku roli świadka kwalifikowanego, a delegacji tej nie posiadał. Przeciwnie we wszystkich tych sprawach, gdy w poszczególnych wypadkach brak było delegacji, orzekano zawsze nieważność małżeństwa, nawet wówczas, gdy zawierano je z wielkimi uroczystościami i publicznie wobec wysokich dostojników kościelnych.¹¹⁴

Nie możemy więc zaprzeczyć, że Rota zawsze niezmiennie uznawała za nieważne z powodu braku delegacji małżeństwa zawarte w poszczególnych wypadkach wobec kapłanów nie posiadających delegacji.

W żadnym z wyroków nie ma jednak zawartego twierdzenia, że w wypadkach asystencji przy określonym małżeństwie, niemożliwe jest uzupełnienie braku delegacji. W jednym z wyroków z 1939 r. Rota kładzie silny nacisk na obowiązek sędziego co się tyczy dokładnego zbadania każdego wypadku w celu upewnienia się, czy błąd jest naprawdę powszechny, by pod płaszczykiem troski o dobro partykularne nie zrobiono szkody dobru powszechnemu, a następnie precyzuje swój pogląd na tę sprawę: „*communis error non ita obvie solet contingere*”.¹¹⁵

W *causa Carthaginensis*¹¹⁶ z dnia 1 lutego 1937 trybunał powołuje się na słowa Cappello: „*Error communis, ubi agitur de hoc aut illo sacerdote peculiariter delegato, seu de licentia in casu particulari concessa, vix haberi potest. Si agitur, contra, de sacerdote delegato ad universitatem causarum, praesertim de vicario cooperatore aut de sacerdote qui saepe vices parochi supplet, error communis potest non raro verificari*”.¹¹⁷

W podobny sposób wyraża się w sprawie z Santiago de Chile z dnia 23 grudnia 1942 roku¹¹⁸, jak również przy innych okazjach. Widocznym jest, że Rota niełatwo przyjmuje zaistnie-

¹¹⁴ SRRD 34 (1951) 408; tamże, 35 (1952) 1—15.

¹¹⁵ SRRD 31 (1947) 312—313.

¹¹⁶ SRRD 29 (1945) 60.

¹¹⁷ Cappello F., *De matrimonio*⁵, n. 671.

¹¹⁸ SRRD 34 (1951) 843.

nie błędu powszechnego, gdy chodzi o kapłana, który bez delegacji asystuje przy określonym ślubie.

I właśnie dlatego zasady „*supplet Ecclesia*” nie zastosowała w przedłożonych jej do rozstrzygnięcia sprawach, ponieważ nie stwierdziła błędu powszechnego. Nie wyklucza jednak możliwości zaistnienia takiego błędu w podobnych wypadkach.

§ 4. Wyjaśnienie Komisji Interpretacyjnej

D. *An praescriptum can. 209 applicandum sit in casu sacerdotis, qui, delegatione carens, matrimonio assistit.*

R. *Affirmative*”.¹¹⁹

Tak brzmi wypowiedź Komisji Interpretacyjnej z dnia 26 marca 1952.¹²⁰

Decyzja ta wychodzi poza zakres błędu powszechnego, gdyż dotyczy zastosowania w całości kan. 209 do kapłana asystującego przy zawarciu małżeństwa na podstawie delegacji; kanon zaś ten mówi o uzupełnieniu jurysdykcji nie tylko w wypadku błędu powszechnego, lecz także w wypadku zaistnienia wątpliwości pozytywnej i prawdopodobnej.

Komisja nie postawiła pytania, czy kan. 209 winien być stosowany do asystencji małżeńskiej, ani też czy w wypadku proboszcza domniemanego Kościoła uzupełnia władzę asystowania przy zawieraniu małżeństw. Wypowiedź dotyczy tych, którzy asystują przy zawieraniu małżeństw na podstawie delegacji.

Wyjaśnienie Komisji Interpretacyjnej z 26 marca 1952 jest pierwszym tekstem oficjalnym wyraźnie i dokładnie precyzującym stanowisko Kościoła w sprawie uzupełniania jurysdykcji, jaki ukazał się od czasu ogłoszenia Kodeksu. W ten sposób położono kres całej serii dyskusyj podjętych przez komentatorów Kodeksu i ich poprzedników na temat błędu powszech-

¹¹⁹ AAS 44 (1952) 497.

¹²⁰ Bober P., nazywa Komisję Interpretacyjną „Papieska Komisja Tłumaczy Kodeksu Prawa Kanonicznego”. *Polonia Sacra* 6 (1953/54) 166.

nego, a pośrednio nadano autorytet urzędowy bardzo śmiałym poglądom, głoszonym przez niektórych autorów.¹²¹

Jakie wnioski nasuwają się w związku z tą odpowiedzią?

1) Odtąd jest już w sposób autentyczny pewne, że asystencja przy zawieraniu małżeństw jest „upodobniona”, przynajmniej co do uzupełnienia braków, do władzy jurysdykcyjnej.¹²²

2) Według orzeczenia Komisji uzupełnienie ma miejsce w wypadku, gdy kapłan, nie mający delegacji, występuje przy ślubie w charakterze świadka urzędowego; należy podkreślić, że pytanie, tak jak zostało postawione, nie czyni żadnego rozróżnienia między tymi, którzy posiadają delegację ogólną, a tymi, którzy asystują przy zawarciu małżeństwa na podstawie delegacji szczegółowej do określonego ślubu.

3) Jeżeli kan. 209 stosuje się do kapłana, który asystuje przy ślubie bez ważnej delegacji, to uzupełnienie władzy będzie „a fortiori” działało w odniesieniu do proboszcza domniemanego, a także do tych wszystkich, którzy w Kodeksie „nomine parochi veniunt” i cieszą się uprawnieniami proboszczowskimi (kan. 472—474). Twierdzenie to jest zawarte w wyjaśnieniu Komsji „implicite”

4) Uzupełnienie to przyznaje Kościół bezpośrednio i czyni małżeństwo ważnym w chwili jego zawarcia nie wymagając żadnego tytułu, ani tytułu pozornego ani też tytułu kompetencji.¹²³

5) Odpowiedź Komisji wskazuje na ewolucję, jaka się dokonuje w przedmiocie aplikacji kan. 209 do asystencji przy zawieraniu małżeństw; ewolucja ta idzie, można powiedzieć, w jednym kierunku tzn. coraz bardziej sprzyja ważności mał-

¹²¹ Por. Bride A., *Erreur commune et suppléance de juridiction*. — *Revue de Droit canonique* 3 (1953) 278—279.

¹²² Pierwszy krok został uczyniony w r. 1927, gdy Komisja zastosowała do asystencji przy ślubie (kan. 1096) normy ustawione przez kan. 196—209 w przedmiocie władzy zwyczajnej i delegowanej. (AAS, 20 (1928) 61.

¹²³ Jak to sobie wyobrażał S a v a r é, *De errore communi circa assistentiam ad matrimonium*, Roma 1936, 52.

żeństwa. Jeżeli po ogłoszeniu Kodeksu możliwe były „wahania się” w przedmiocie uzupełniania jurysdykcji, gdy chodziło o asystencję ślubną, to dzisiaj uzupełnienie to zostało uznane przez ogół komentatorów i otrzymało oficjalne zatwierdzenie najwyższego ustawodawcy. Nie tak dawno jeszcze niektórzy autorowie stwierdzali „niemożliwość” zaistnienia uzupełnienia z racji błędu powszechnego, jeżeli nie chodziło o domniemanego proboszcza albo wikariusza współpracownika, który otrzymał delegację ogólną¹²⁴, obecnie zaś po w/w wypowiedzi Komisji sytuacja uległa poważnej zmianie na korzyść kapłana delegowanego do asyutowania przy zawarciu określonego małżeństwa.

Nie należy jednak sądzić, że wyjaśnienie Komisji rozwiązało wszelkie wątpliwości i położyło kres wszystkim trudnościom, jakie łączą się z zagadnieniem „błędu powszechnego”, zagadnieniem równie trudnym jak i delikatnym, którego aspektów nie wyczerpały ani zainteresowania się nim nie osłabiły wiekowe spory. Kanon 209 położył kres dawnym kontrowersjom całych stuleci, ale sam z kolei wywołał wiele problemów i stał się przyczyną nowych wątpliwości. Odpowiedź Komisji z r. 1952 uśmierzyła wiele dyskusji bezustannie odnawianych od chwili promulgacji Kodeksu, lecz pozostawiła ona wolny teren do nowych dociekań i nie może sobie rościć pretensji do wyczerpania przedmiotu. Głównym powodem tych dyskusji i różnych hipotez jest to, że i tym razem prawodawca powstrzymał się od zdefiniowania „błędu powszechnego”, nie określił na czym on polega, oraz w jakich wypadkach i w jakich okolicznościach może on zaistnieć.¹²⁵

Jak uczeni oceniają tę wypowiedź Komisji Interpretacyjnej?

¹²⁴ „Ecclesia supplet in errore communi, qui in hypothesisi parochi putativi et vicarii cooperantis licentia generali praediti contingere potest, in qualibet alia impossibilis est”. Fabregas art. c. *Periodica*, 22 (1933) 201.

¹²⁵ Por. Bride A., art. c. w *Revue etc.* 3 (1953) 279.

1) Niektórzy autorowie twierdzą, że orzeczenie Komisji nie wniosło do sprawy, albowiem już dotychczas w praktyce stosowano kanon 209 do asystencji małżeńskiej w wypadku delegacji ogólnej, zaś wypowiedź Komisji nic więcej nie rozstrzygnęła. Ich zdaniem odpowiedź Komisji, nie daje rozstrzygnięcia na wypadki, w których chodzi o uzupełnienie delegacji potrzebnej do asystencji przy określonych małżeństwach, którą to delegację otrzymują kapłani niezależnie od jakiegokolwiek urzędu czy tytułu. Wprawdzie pytanie i odpowiedź na nie są ogólnie, a „*verba generalia generaliter sunt intelligenda*”, ale jednak nie brak poważnych racji przemawiających za tym, że Komisja nie rozwiązała zagadnienia. Do tego, aby wypowiedź Komisji nie była pozbawiona znaczenia, wystarczy, żeby kanon 209 stosował się do delegacji ogólnych, a nie jest koniecznym, ażeby musiał się odnosić również do delegacji do określonych przypadków. Zdaniem zwolenników tego poglądu nie można odwołać się do autorytatywnej interpretacji Komisji w sensie definitywnego rostrzygnięcia i zagadnienie to powinno być dalej studiowane na tych samych zasadach, jak poprzednio. Co się tyczy dyskutowanej kwestii uzupełniania delegacji do określonego małżeństwa dla wyraźnie określonego kapłana, orzeczenie Komisji nie przemówiło na korzyść opinii przyjmującej w tym wypadku suplencję, a tym samym nie przesądziło zdania przeciwnego i sprawa została tak jak była.

Nie można jednak zaprzeczyć, że dziś po udzieleniu wyjaśnienia przez Komisję, uzupełnienie władzy w wypadku delegacji ogólnej stało się pewniejsze i nie może już być kwestionowane. Albowiem odpowiedź Komisji w pierwszym rządzie dotyczy tego zagadnienia niezależnie od tego, czy wikariusz współpracownik otrzymał delegację (nieważnie), czy też wcale jej nie otrzymał, ale powszechnie uważano, że posiada potrzebną władzę.¹²⁶

2) Nie brak jeszcze obecnie takich autorów, którzy stanowczo przeczą, jakoby w wypadku delegacji do określonego mał-

¹²⁶ Por. Bidagor R., art. c., 417; Aquirre w *Periodica de re morali* etc. 42 (1953) 162.

żeństwa Kościół uzupełniał potrzebną władzę. Nie można twierdzić, jakoby w tym wypadku Kościół uzupełniał delegację — powiadają — ponieważ Komisja wyraźnie tego nie mówi.

Czyż nie jest rzeczą trudną do przyjęcia, żeby Komisja przez swoją wypowiedź burzyła pośrednio bardzo ważne postanowienia prawne, które do ważności małżeństwa żądają posiadania przez kapłana asystującego delegacji?

Czyż nie jest rzeczą trudną do przyjęcia, żeby Komisja zlekceważyła stałą i powszechną praktykę trybunałów kościelnych, a w pierwszym rzędzie Roty Rzymskiej, która takie małżeństwa uznawała za nieważne, mimo że zawierano je z wielkimi uroczystościami wobec wysokich dostojników kościelnych?

Jako przykłady mogą służyć z ostatnich czasów takie sprawy jak *causa Pompeiana* z 25 maja 1942 i 5 stycznia 1943¹²⁷; *Neo-Eboracensis* z 2 marca 1944¹²⁸, czy *Ovetenensis* z 30 czerwca 1948¹²⁹. W sprawie pompejańskiej chodziło o ślub, który się odbył w tamtejszej bazylice wobec biskupa, który jednak nie był biskupem tej diecezji. Rota orzekła, że małżeństwo jest nieważne, ponieważ biskup nie posiadał wymaganej przez prawo delegacji.

Gdyby sens obecnego oświadczenia Komisji Interpretacyjnej był taki, jak chcą niektórzy, to co powiemy o małżeństwach, uznanych aż do dnia dzisiejszego za nieważne z powodu braku delegacji? Czy były one ważne, czy nieważne? Jeżeli były nieważne, to czy Komisja dokonała ich uzdrowienia w związku przez swoje orzeczenie? Żadną miarą; do tego nie posiada ona kompetencji. Jeżeli były ważne, to jakże Rota mogła uznać je za nieważne? Nie mogła ich uznać za nieważne, jeżeli nie stwierdziła ich nieważności z całą pewnością, ponieważ małżeństwo cieszy się „favore iuris, quare in dubio standum est pro valore matrimonii”. Dla Roty zatem nauka, że w takich poszczególnych wypadkach Kościół nie uzupełnia delegacji, była pewną. A kiedy tak się rzecz ma, jakże omawiane orze-

¹²⁷ SRRD 34 (1951) 408; tamże, 35 (1952) 1.

¹²⁸ SRRD 36 (1954) 135.

¹²⁹ *Ephemerides Iuris Canonici*, 7 (1951) 364—365.

czenie Komisji mogłoby mieć taki sens, że Kościół uzupełnia jurysdykcję względnie delegację również w poszczególnym wypadku? Czyż to nie wydaje się mało prawdopodobne?

Komisja Interpretacyjna może wprawdzie wydać wyjaśnienia rozszerzające (interpretatio extensiva) zakres jakiegoś postanowienia prawnego na wypadki, których ono nie obejmuje; uważamy jednak — twierdzą zwolennicy tej sentencji — że to wyjaśnienie nie jest rozszerzające. Nie można też zgodzić się na to, by sens tej wypowiedzi był taki: małżeństwa zawarte wobec kapłanów nie posiadających delegacji aż do dnia dzisiejszego były nieważne, też zaś, które odtąd będą zawierane w ten sposób, będą ważne. Wydaje nam się to niedopuszczalne z racji wyżej podanych.¹³⁰

3) Inni znowu z wypowiedzi Komisji wyciągnęli wniosek, jakoby odtąd żadne już małżeństwo nie mogło być nieważnym z powodu braku władzy u świadka kwalifikowanego. Gdyby pogląd ten był słuszny, żaden akt, który jest zależny od posiadania jakiegoś uprawnienia, nie mógłby już być nieważny. Prawo kościelne przez tę jedną wypowiedź zostałoby całkowicie zmienione w podstawowych swych założeniach. Można oczywiście z góry przyjąć, że Komisja nie miała na celu spowodowania takiego rewolucyjnego skutku, a przy tym nie jest kompetentna do takich decyzji. Sama zaś wypowiedź nie daje żadnych podstaw do takiego twierdzenia.¹³¹

4) Zdaniem innych autorów na podstawie tego orzeczenia Komisji możliwe jest zastosowanie kan. 209 nawet wówczas, gdy wchodzi w grę kapłan delegowany do asystowania przy jednym małżeństwie. Stwierdzają jednak tylko możliwość zastosowania, quaestio juris. Czy w praktyce to zachodzi lub może zachodzić, jest to quaestio facti, którą trzeba zbadać w każdym poszczególnym wypadku. O ile error communis faktycznie zachodzi, wtedy można zastosować kan. 209. To „o ile”

¹³⁰ Por. Regatillo, *Suplencia de la potestad para asistir al matrimonio*. Sal Terrae 41 (1953) 416.

¹³¹ Por. Gommenginger A., *Error communis und Trauvollmacht*. Theol.-praktische Quartalschrift 102 (1954) 301—302.

stanowi właśnie problem. Trudno sobie wyobrazić, w jaki sposób możliwy jest error communis, gdy wchodzi w grę delegatus particularis. Orzeczenie bowiem nic nie zmieniło w naturze błędu powszechnego; do tego Komisja nie była uprawniona i nie chciała tego czynić. Także i dzisiaj zatem obowiązuje to co powiedział C a p p e l l o: „*vix haberi potest*”. Słusznie A g u i r r e w komentarzu do odpowiedzi Komisji stwierdza: „*Hac in re non una est sententia scriptorum, sed recte notatum est non facile posse dari errorem communem, quando agitur de sacerdote putative delegato ad unum alterumve matrimonium... Error videtur potius dicendus particularis quoties versatur circa potestatem sacerdotis, qui censetur competens ad assistendum uni alterive matrimonio; si ipse de facto carens delegatione assistit matrimonio, hoc erit invalidum...*”.¹³²

5) Większość natomiast tych, którzy komentują cytowaną wypowiedź Komisji, sprawę stawia następująco:

Komisja zadecydowała, że w wypadku zaistnienia błędu powszechnego Kościół uzupełnia delegację świadka urzędowego przy ślubie, chociażby chodziło o kapłana, który bez delegacji asystuje przy zawarciu jednego nawet małżeństwa. Ma to zastosowanie nawet wówczas, gdy w charakterze świadka urzędowego występuje kapłan, który nie wykonuje w parafii żadnego stałego urzędu, ani też nie zwykł w parafii tej asystować przy ślubach. Zawsze, ilekroć zaistnieje błąd powszechny co do posiadania władzy przez kapłana asystującego, małżeństwo jest ważne i nie można kwestionować jego ważności z tytułu braku formy.¹³³

Uważamy, że takie ujmowanie problemu ma podstawę w wypowiedzi Komisji, przyłączamy się do autorów, którzy bronią tego poglądu i w następnym rozdziale będziemy się starali wykazać słuszność tej opinii.

¹³² W *Periodica*, 42 (1953) 162—163. — Por. Eichmann-Mörsdorf, *Lehrbuch des Kirchenrechts*, Band I, Paderborn 1953, 334; Gommenginger A., art. cyt., 307.

¹³³ Por. Delchard A., *De interpretatione can.* 209. — *Nouvelle Revue Théologique* 74 (1952) 1087—1090.

Rozdział II.

Dowody przemawiające za możliwością stosowania instytucji błędu powszechnego do kapłana asystującego przy określonym małżeństwie

Dowody te czerpiemy: 1) z prawa rzymskiego oraz z prawa kanonicznego przedkodeksowego; 2) ze zbicia argumentów wysuwanych przez przeciwników tego poglądu, którzy utrzymują iż w wypadku asystencji przy pojedynczym małżeństwie: a) nie jest zainteresowane dobro powszechne; b) możemy mieć jedynie do czynienia z ignorancją a nie błędem powszechnym, oraz że; c) przyjęcie naszego twierdzenia prowadzi do uczynienia bezprzedmiotowym kan. 1094 — 1096.

§ 1. Prawo rzymskie oraz prawo kanoniczne przedkodeksowe.

Niewątpliwie prawo r z y m s k i e przestało być „źródłem pomocniczym” czy „uzupełniającym” prawa kanonicznego.¹³⁴ Z drugiej jednak strony musimy przyznać, że jest ono kolebką instytucji błędu powszechnego; instytucja ta znalazła się w ustawodawstwie i w praktyce Kościoła przez przeszczepienie jej z prawa rzymskiego. Co więcej, ewolucja, której uległo w ostatnich czasach pojęcie błędu powszechnego, dokonała się w praktyce, chociaż nie było tam może formalnej intencji, po myśli koncepcji przyjętych przez jurystów Rzymu i Konstantynopola.¹³⁵

Możemy powołać się na następujące teksty prawa rzymskiego:

1) Pojedynczy wyrok wydany przez arbitra, który faktycznie był niewolnikiem, ale powszechnie był uważany za

¹³⁴ Por. c. 1, X, V, 32; c. 1, X, II, 27; kan. 18 i 20.

¹³⁵ Por. Bride A., *Erreur commune et suppléance de juridiction*. Revue de Droit canonique 3 (1953) 291—292.

wolnego, uznany został za ważny, jakkolwiek sędzia ten został z powrotem przywrócony do stanu niewolnictwa.¹³⁶

2) Prawo rzymskie uznaje również za ważny testament, przy sporządzeniu którego świadkiem był niewolnik, uchodzący za wolnego¹³⁷; za ważną uznaje również pożyczkę pieniężną udzieloną synowi rodziny (*filius familias*) z tej racji, że syn ten był powszechnie uważany za ojca rodziny (*pater familias*)¹³⁸

A więc zasadę „*error communis facit ius*” stosowano w prawie rzymskim nie tylko co do władzy jurysdykcyjnej, lecz również gdy chodziło o pełnienie roli świadka, którego obecność była wymagana do ważności aktu; co więcej, do zasady tej odwoływano się nie tylko w wypadku braku władzy u urzędnika zajmującego stanowisko publiczne,¹³⁹ lecz również w wypadku pojedynczej czynności, dokonanej przez kogoś nie mającego do tego upoważnienia.

Przytoczone teksty wskazują, że w prawie rzymskim uzupełnienie władzy z racji błędu powszechnego miało także zastosowanie w wypadku sędziego delegowanego do wydania jednego wyroku oraz w wypadku pojedynczych kontraktów czy testamentów.

A więc nawet brak zdolności prawnej do pełnienia roli świadka przy dokonywaniu jakiejś pojedynczej czynności pozostającej pod opieką prawa, wymagającego pewnych formal-

¹³⁶ L. 2, C. 7, 45. — W prawie rzymskim zasadniczym warunkiem cywilnej zdolności prawnej było posiadanie wolności. Niewolnik nie był podmiotem lecz przedmiotem praw, nie był osobą lecz rzeczą, a stąd nie był zdolny do piastowania jakiegokolwiek urzędu. Por. Pałka P., *Uzupełnienie jurysdykcji w prawie kanonicznym*, Lublin 1936. 36, przyp. 3.

¹³⁷ L. 1, C. 6, 23, § 7; Inst. 2, 10.

¹³⁸ Ulp., L. 3, pr. D. 14, 6. Por. Paul., L. 9, D. 22, 6.

¹³⁹ Słynna *Lex Barbarius Philippus*. Ulp., L. 3, D. 1, 14. Por. Pałka P., dz. c. 37—40.

ności, był w prawie rzymskim uzupełniany w celu zapewnienia ważności tej czynności, gdy zaistniał błąd powszechny.¹⁴⁰

Sprawy testamentu i pożyczki, to ponadto sprawy o charakterze prywatnym.¹⁴¹

Co się tyczy dawnego prawa kanonicznego to:

1) Pierwszym tekstem, który można zacytować na poparcie naszej teorii, jest pewne *dictum Gracjana*, w sposób widoczny inspirowane przez prawo rzymskie,¹⁴² którego główny ustęp brzmi następująco: „*Verumtamen, si servus, dum putaretur liber, ex delegatione sententiam dixit, quamvis postea in servitute depulsus sit, sententia ab eo d. cta rei iudicatae firmitatem habet*”.¹⁴³ Niewolnik nie mógł ważnie pełnić obowiązku sędziego, ale błąd powszechny w tym względzie czyni ważnym nawet akt odosobniony dokonany „*ex delegatione*”.¹⁴⁴

2) Drugim tekstem przemawiającym na naszą korzyść jest dekret Innocentego III, według którego akt sędziego ekskomunikowanego należy uznać za ważny, jeżeli ekskomunikacja jest tajemna i ma miejsce błąd powszechny.¹⁴⁵

¹⁴⁰ Delchard A., *De interpretatione can.* 209. *Nouv. Revue Théologique* 74 (1952), 1088; Bride A., art. c. *Revue de Droit canonique* 3 (1953) 294.

¹⁴¹ Por. Wilches F., *Error communis in iure romano et canonico*, Roma 1940, 28.

¹⁴² L. 12, § 2, D. 5, 1; L. 2, C. 7, 45.

¹⁴³ C. 1, C. III, q. 7. Wyjaśnienie tekstu patrz, Pałka P., dz. c., 43—44. Wiadomo, jaką powagą cieszył się Dekret Gracjana, chociaż nigdy nie został uznany jako zbiór autentyczny. Teksty, które zawierał miały ogromny wpływ na rozwój nauki prawa i były komentowane na równi z autentycznymi ustawami. Huguccio wyjaśniając zwrot „*dum putaretur liber*” z cytowanego „*dictum*” zwraca uwagę na potęgę opinii publicznej, nawet gdy jest ona błędna, potęgę tego rodzaju, że „*plus valet quod est in opinione, quam quod in veritate*”. Por. Bride A., *Erreur commune* etc. — *Revue de Droit canonique* 3 (1953) 295—296.

¹⁴⁴ Delchard A., art. c., 1088—1089.

¹⁴⁵ C. 24. X. II, 27. — Wyjaśnienie tekstu patrz Pałka P., dz. c., 45—47; Wilches F., dz. c., 218.

Z tekstów tych wynika, że już od XII wieku znana była w Kościele instytucja uzupełnienia jurysdykcji w wypadku zaistnienia błędu powszechnego, którą nauka stosowała nawet wówczas, gdy błąd odnosił się do delegacji do jednego przypadku.

§ 2. *Dobro powszechne*

Ci, którzy przeczą jakoby Kościół uzupełniał delegację, gdy chodzi o asystencję kapłana delegowanego do określonego małżeństwa, czyli stoją na stanowisku, iż w poszczególnych przypadkach Kościół nie uzupełnia delegacji, jako główny argument wysuwają następujące twierdzenie:

Racją uzupełniania władzy jest dobro powszechne względnie uniknięcie powszechnej szkody, która by zaistniała, gdyby wierni wiedząc, że dany kapłan wykonuje pewien akt władzy, zwracali się do niego, chociażby on tej władzy nie posiadał i w ten sposób zawarto by wiele małżeństw nieważnych. Niebezpieczeństwo takie istnieje przy ślubach jedynie w tym wypadku, gdy chodzi o kapłana, który zwyczajnie pomaga proboszczowi, a nie gdy chodzi o innego przygodnego kapłana w wypadku odosobnionym; wiernym bowiem, którzy widzą, że jakiś kapłan asystuje przy jakimś ślubie, nie przyjdzie nawet na myśl zwracać się do niego z prośbą o ślub, jako że małżeństwa nie zawiera się nagle bez przygotowania.

W wypadku więc określonego małżeństwa nie można odwoływać się do pożytku publicznego, który domaga się niedopuszczenia do szkód, jakie wyrządził by wiernym brak u kapłana władzy koniecznej do ważnego wykonywania swych funkcji. Wszak w tym wypadku uzupełniona delegacja byłaby wykonana tylko co do jednego małżeństwa na korzyść obojga małżonków. Nie ma więc tu zastosowania racja dobra powszechnego, która jest motywem uzupełniania braków w razie błędu powszechnego, chodzi tu jedynie o dobro dwóch osób. Co do szkód mogących wyniknąć z nieważności takiego mał-

żeństwa, to są one łatwe do naprawienia przez konwalidację czy sanację w związku.

Inaczej przedstawia się sprawa, gdy jakiś kapłan bez jurysdykcji zasiądzie w kościele do konfesjonału, gdyż do takiego kapłana może się zwrócić wielu wiernych, żeby wysłuchał ich spowiedzi. Gdyby Kościół w takim wypadku nie uzupełnił jurysdykcji, wiele osób poniosłoby szkodę; uzupełnia więc w imię dobra powszechnego.

Tak więc Kościół uzupełnia — zdaniem zwolenników tego poglądu — brak delegacji u wikariusza adiutora, wikariusza współpracownika, ewentualnie u jakiegoś innego kapłana, który zwykł w danej parafii asystować przy ślubach. Nie ma zaś racji, dla której miałyby być uzupełniana delegacja, gdy chodzi o kapłana, który przybywa do parafii jedynie po to, żeby asystować przy określonym ślubie.¹⁴⁶

¹⁴⁶ „Quoad delegatum major difficultas est; juxta aliquos, supplet etiam in errore communi de jure. Ego distinguerem: si agitur de sacerdote, qui habet munus stabile juvandi parochum in suo ministerio, vel qui solet matrimoniis assistere ut vicarius adiutor, sacerdos paroeciae adscriptus, qui per turnos hebdomadarios, quasi vicarii cooperatores, servitium praestat, supplet Ecclesia; secus si agitur de alio sacerdote, qui talia servitia habitualiter non praestat, sed ad matrimonium quoddam solummodo venit, nam ratio supplendi est bonum commune, seu periculum mali communis vitandum; quod existeret, si fideles scientes talem actum jurisdictionis a sacerdote exerceri, ad eum recurrent, cum tamen jurisdictione careret: tale periculum quoad matrimonium existit, ubi agitur de sacerdote, qui parochum habitualiter adiuvat; non autem si de alio sacerdote...”. Regatillo, *Jus sacramentarium*, II, 358, n. 539.

„Damnum et iniuria, quae determinatis contrahentibus fit, nequam quibuslibet a iis adveniet; atque ita commune damnum minime constituet” Fabregas, *De componendo canone 1094 et 209*. *Periodica de re morali, canonica, liturgica* 22 (1933), 200.

„...in hoc enim casu nequit invocari ratio boni communis fidelium, cum ex hypothesis possibilitas usus huiusmodi potestatis existimatae ad unum alterumve matrimonium circumscripta maneat. Iam vero ratio adduci solita ad admittendum errorem communem de iure petitur ex necessitate providendi bono communi fidelium”. Aguirre w *Periodica de re morali etc.* 42 (1953), 63.

1) Najpierw trzeba zauważyć, że ustawodawca całkowicie powstrzymał się od sprecyzowania motywu, który go skłonił do wydania kan. 209. To komentatorowie Kodeksu pokusili się o sformułowanie racji istnienia tego kanonu, a więc pośrednio celu i zamiaru prawodawcy i doszli do wniosku, że uzupełnienie jurysdykcji zarządzono dla dobra powszechnego wiernych.¹⁴⁷

Naszym zdaniem, wobec milczenia w tej sprawie Kodeksu, pojęcia „dobra powszechnego” nie należy mieszać, ani nawet wiązać z pojęciem „błędu powszechnego”. Pojęcie „dobra powszechnego” może służyć teoretycznemu wyjaśnianiu celu, jaki przyświecał ustawodawcy i motywów skłaniających go do wydania tego kanonu, lecz nie powinno mieć ono bezpośredniego wpływu na praktyczne zastosowanie zasady o uzupełnieniu. Tekst kanonu 209 wydaje się nam dostatecznie jasny; nie ma zatem potrzeby odwoływania się do owej idei „dobra powszechnego”, ażeby wyjaśnić prawo niejasne i wątpliwe (kan. 18). W obecnym stanie rzeczy Kościół po prostu zobowiązał się do uzupełnienia jurysdykcji „in errore comuni” tzn. „w wypadku błędu powszechnego”, „za każdym razem, gdy zaistnieje błąd powszechny” i to bez żadnego do-

Kościół uzupełnia jurysdykcję, jeżeli uzupełnienie to jest jedynym środkiem na to, żeby społeczność nie poniosła szkody... Nie uzupełnia on z pewnością delegacji wymaganej do określonego małżeństwa, ponieważ wtedy należy się obawiać jedynie indywidualnej szkody Tytusa i Kai (małżonków). Cimetier F., *Consultations*, vol. I, 330, n. 303. — Por. Cance, *Droit canonique*, wyd. 8, I, 204, n. 199, Creusen J., *Preuve de l'erreur commune*. *Nouv. Rev. Théol.* 50 (1923), 365; Maroto Ph., *Institutiones juris canonici*, n. 731, s. 874, Delchard A., *De interpretatione can. 209*. *Nouv. Rev. Théol.* 74 (1952). 1088—1098.

¹⁴⁷ Należy stwierdzić, że pewna liczba komentatorów nie miesza pojęcia „dobra powszechnego” z pojęciem „błędu powszechnego”, nie czyni nawet aluzji do „bonum commune”, które miał na uwadze prawodawca. Por. Coronata M., *Institutiones Iuris Canonici*, t. I, n. 291—293; Claves-Bouuaert, *Manuale juris canonici*, I, 363; tenże w *Traité de Droit canonique* (Naz), t. I, n. 496 i w *Dict. de droit can.* art. *Bonne foi*, t. II, kol. 959—962; Jombart E., *ibid.*, art. *Erreur commune*, t. V, kol. 1441.

datkowego wymagania... Zgodnie z tym nie możemy tedy wprowadzać pojęcia „dobra powszechnego” jako warunku lub okoliczności dodawanej do warunku zaistnienia błędu powszechnego. Znaczy to, naszym zdaniem, iż ratio legis nie jest samym prawem; chociaż jest pożyteczną rzeczą rozpoznać ową *ratio*, ażeby lepiej zrozumieć i zinterpretować prawo, to jednak nie może ona uzyskać mocy obowiązującej, ani też nie można uważać, że wchodzi ona w skład przepisów tekstu ustawodawczego. W rzeczywistości kan. 209 ani słowa o tym nie mówi i nie zawiera żadnej co do tego aluzji ani wyraźnie ani domyślnie (*implicite*).¹⁴⁸

Nie przeczymy, że instytucja uzupełniania jurysdykcji została ustanowiona ze względu na dobro powszechne.

Należy jednak wyraźnie rozróżnić między „dobrem powszechnym”, które stanowi rację istnienia kan. 209, a „błędem powszechnym”, który jest wyłącznie jednym z warunków uzupełnienia jurysdykcji. Dlatego to nie możemy zgodzić się z twierdzeniem Aguirre, który pisze w tej sprawie: „*Iam vero ratio adduci solita, ad admittendum errorem communem de iure, petitur ex necessitate providendi bono communi fidelium*”.¹⁴⁹ Któż nie zauważy, że takie ujęcie zmie-

¹⁴⁸ Bride A., *Erreur commune* etc. *Revue de Droit canonique* 4 (1954) 17—18.

¹⁴⁹ *Periodica*, 42 (1953) 162—163. — Kilka wierszy wcześniej autor twierdzi, że „błąd trzeba, jak się zdaje, nazwać partykularnym za każdym razem, gdy dotyczy on władzy kapłana, którego się uważa za kompetentnego do asystencji przy jednym lub dwu ślubach; jeżeli faktycznie asystuje on przy tym małżeństwie, nie posiadając delegacji, będzie ono nieważne; nie można się bowiem w tym wypadku odwołać do motywu dobra powszechnego, ponieważ możliwość użycia tej mniemanej władzy ograniczona jest przypuszczalnie do jednego lub dwu wypadków”... Autor w sposób widoczny wiąże ze sobą ściśle „błąd partykularny” i „dobro prywatne”... (analogicznie więc dobro powszechne i błąd powszechny). Quo jure? Czy parafia, społeczność nie może się mylić, jeżeli zaistnieją sprzyjające do tego okoliczności, nawet gdy wchodzi w grę jedno jedynie małżeństwo? Jeżeli błąd powszechny istnieje. Kościół na podstawie kan. 209 uzupełnia brak delegacji. Prawdą jest, że w wypadku małżeństwa określonego błąd nie łatwo może stać się „powszechnym”. Ale to już inna sprawa.

rza wprost do wprowadzenia do samego pojęcia błędu powszechnego, a przynajmniej do jego realizacji (ad admittendum errorem communem) warunku, którego nie postawił ustawodawca? Czyżby tylko wtenczas mógł zaistnieć błąd powszechny, gdy zachodzi konieczność zabezpieczenia dobra powszechnego? Czyż jest to poprawna interpretacja kanonu 209, który mówi po prostu: „W wypadku błędu powszechnego tzn. za każdym razem, gdy tylko błąd zaistnieje, Kościół uzupełnia jurysdykcję”? Niewątpliwie to postanowienie prawne zostało wydane ze względu na dobro powszechne, które trzeba zabezpieczyć, lecz czy ustawodawca właśnie nie uważał, że „dobro powszechne” wchodzi w grę zawsze, ilekroć zaistnieje błąd ogólny wiernych? ¹⁵⁰

Podobne stanowisko zajął już dawniej J o m b a r t, pisząc: „Chociażby przy ślubie był cały tłum ludzi, nie byłoby błędu powszechnego”... Uzasadnia zaś to w taki sposób: „ponieważ błąd ten nie będzie zazwyczaj obchodził społeczność”. ¹⁵¹ A zatem chociażby nawet cała parafia była w błędzie co do uprawnień asystującego przy ślubie kapłana, nie byłoby „błędu powszechnego”, ponieważ z tego błędu (a raczej z uzupełnienia, które jest jego konsekwencją) skorzystałoby jedynie mał-

¹⁵⁰ B r i d e A., art. c. Revue de Droit canonique 4 (1954) 13—14.

¹⁵¹ *Nouvelle Revue Théologique* 1 (1923) 364. — Jeszcze jaśniej formułuje J o m b a r t É., swoje przekonanie w Dict. de Droit canonique, art. *Erreur commune*, t. V, kol. 446: „Precyzuje to w ciekawy sposób pojęcie błędu powszechnego; nie wystarcza, żeby on był (przynajmniej wirtualnie) błędem faktycznie większej liczby ludzi, trzeba jeszcze, żeby oddawał on usługę „społeczności”, a przynajmniej wielu jej członkom, a nie tylko niektórym”. Chyba nie można wyraźniej włączyć idei „dobra powszechnego” w pojęcie „błędu powszechnego”.

Takie stanowisko zajął Jombart pod wpływem Vermeerscha, cytowanego w *Dict. de Droit canonique*, art. *Erreur commune*, t. V, kol. 445). Uprzednio pisał w tej materii: „na ogół to samo odnosiłoby się do innego kapłana, błogosławiącego małżeństwo; prawie zawsze wierni uważaliby go błędnie za delegowanego. Tym bardziej, że orzeczenia o nieważności są tak rzadkie...” *Nouvelle Rev. Theol.* 1. (1923). 178—180.

żonkowie... Od razu można przewidzieć praktyczne konsekwencje wynikające z takiego postawienia problemu. Z tego bowiem należałoby wyciągnąć wniosek, że nie ma błędu powszechnego, gdy kapłan wykonuje swoje funkcje na rzecz dobra partykularnego... A zatem z realizacji dobra ogólnego robi się — naszym zdaniem niesłusznie — coś w rodzaju warunku zaistnienia błędu powszechnego.

Cappello nie uniknął też, jak się zdaje, tej tendencji. Stwierdziwszy najpierw zupełnie słusznie: „*Certum est Ecclesiam non supplere jurisdictionem, si error est privatus*” — dodaje: „*Eatenus enim supplet, quatenus ratio boni communis, et non mere privati, id exigat*”.¹⁵² Czyż tu nie mamy do czynienia z nieświadomym a niebezpiecznym pomieszaniem pojęć „error privatus” i „bonum mere privatum”? Wystarczyło, naszym zdaniem, powiedzieć, że Kościół nie uzupełnia jurysdykcji, gdy błąd jest tylko „prywatnym”, „indywidualnym”, to znaczy nie „powszechnym” ani ogólnym — nie podając jako uzasadnienia tego uzupełnienia wymagań dobra powszechnego, o czym nie ma mowy w kan. 209. Wprowadzenie wymogu dobra powszechnego nie przyczynia się wcale do wyjaśnienia kwestii.¹⁵³

Nie możemy również zgodzić się ze zdaniem tych autorów, którzy utrzymują, jakoby szkody mogące wyniknąć z nieważności takiego małżeństwa były łatwe do naprawienia przez konwalidację i sanację. Wszak tymi samymi środkami można uzdrowić również małżeństwa nieważne z tego powodu, że asystował przy nich wikariusz współpracownik nie posiadający delegacji. Czy może istnieć jakaś różnica między jednym a drugim małżeństwem nieważnym, jeżeli w jednym i drugim wypadku jest ono nieważne z powodu braku formy? Skądże to ograniczenie możliwości stosowania konwalidacji i sanacji tyl-

¹⁵² *De Sacramentis*, wyd. 5, I, 30, n. 31. Tę samą myśl wyraża w artykule cytowanym przez Wilches'a, *De errore communi*, 208, nota 1. „Ponadto zauważyć trzeba, że w razie błędu powszechnego Kościół uzupełnia jedynie ze względu na dobro publiczne lub powszechne”.

¹⁵³ *Bride A.*, art. c. *Revue de Droit canonique* 4 (1954) 15—16

ko do niektórych małżeństw nieważnych? Czemu to w niektórych sytuacjach kan. 209 miałyby mieć zastosowanie, a w innych nie, chociaż w obydwu rodzajach wypadków zostały spełnione warunki postawione przez prawodawcę?¹⁵⁴

2) Zresztą dobro powszechne jest tak samo zainteresowane w tysiącu delegacji danych poszczególnym kapłanem do poszczególnych małżeństw, jak i w jednej delegacji danej do tysiąca ślubów; taka sama bowiem szkoda publiczna powstaje z tysiąca małżeństw nieważnych błogosławionych przez tyluż kapłanów nie posiadających wymaganej przez prawo delegacji, jak i z tysiąca małżeństw błogosławionych przez jednego tylko kapłana nie posiadającego delegacji. Jeżeli w tym drugim wypadku Kościół uzupełnia braki, dlaczegóżby w pierwszym wypadku miał tego nie czynić?

Jest to argument wysunięty przez Wilches'a, który twierdzi: „*Co się tyczy pożytku publicznego całej społeczności — nie ma różnicy między uzupełnianiem braku władzy jednego delegowanego do tysiąca wypadków, a zastosowaniem tego uzupełnienia na rzecz tysiąca delegowanych, z których każdy ma wykonać tylko jeden akt*”.¹⁵⁵

Gdybyśmy nawet przyjęli, iż z uzupełnionej delegacji kapłana asystującego przy określonym małżeństwie korzystają tym razem tylko małżonkowie, to jednak musimy zauważyć, że w analogicznej sytuacji może się znaleźć i ten sam kapłan wiele jeszcze razy i wszyscy inni kapłani. Taka sytuacja kapłana jest powtarzalna u tego kapłana jak i u wielu innych.

Gdyby więc nawet w uzupełnieniu delegacji w pojedynczym wypadku nie było zainteresowane dobro ogólne, to na pewno

¹⁵⁴ Por. Creusen I., w *Nouv. Rev. Théol.* 1 (1923) 365; Fabregas, art. c. w *Periodica* 22 (1933), 191—201; Bride A., *L'erreur commune en matière de juridiction matrimoniale. L'Ami du Clergé* 60 (1950) 21—24.

¹⁵⁵ „...Idem est, quod ad utilitatem publicam totius communitatis attinet, si sanatur defectus unius delegati ad mille causas deputati, ac si sanantur defectus mille delegatorum, quorum singuli ad unam causam deputati sunt”. Wilches A., *De errore communi in iure romano et canonico*, 211.

będzie ono zainteresowane w ogólnej sumie uzupełnień, które będą stosowane w podobnych wypadkach i w analogicznych okolicznościach. Suma pewnego rodzaju identycznych wypadków obchodzi wiernych jako społeczność, gdyż wpływa na realizację celu społecznego.

Jest to szersze pojęcie motywu korzyści publicznej, a mianowicie korzyści powstałej z sumy poszczególnych wypadków, w których zainteresowane jest tylko dobro prywatne.¹⁵⁶

3) Naszym zdaniem wyraz „powszechny” (communis), który stosuje się do błędu i dobra, ma zupełnie inne znaczenie w jednym i drugim wypadku. Błąd powszechny faktyczny czy prawny suponuje zawsze większą ilość osób, które mylą się lub mogą się mylić, podczas gdy dobro powszechne nie koniecznie tworzy się przez połączenie wielu dóbr pojedynczych. Dobrem powszechnym częstokroć jest dobro specyficznie różne od dóbr jednostek jako takich; właściwe dla społeczności jako takiej.

Dobro ogólne jest zainteresowane nie tylko w tym, by była wykluczona możliwość uwielokrotniania się jakiegoś aktu nie-

¹⁵⁶ B r i d e A., *Erreur commune et suppléance de juridiction*. *Revue de Droit canonique*, 4 (1954), 17; D e l c h a r d A., art. s., 1088—1090.

Przeciwnicy uzupełniania delegacji w poszczególnych wypadkach usiłują podważyć powyższy argument w następujący sposób: szkoda nie jest tak wielka, jeżeli rozkłada się ona na różne miejsca, niż gdy koncentruje się ona w jednym miejscu, podobnie jak większa ilość potrzebna jest do „materia gravis” przy kradzieży, gdy poszkodowanych jest wiele osób, niż gdy tylko jedna. Ponadto, gdyby Kościół nie uzupełniał w wypadku kapłana, który zwyczajnie asystuje przy ślubie bez delegacji, liczba małżeństw nieważnych w całym świecie byłaby o wiele większa, a tym samym wyniknęłaby większa szkoda publiczna. P o r. R e g a t i l l o, *Suplencia de la potestad para asistir al matrimonio*. *Sal Terrae* 41 (1953) 411—421.

Jakkolwiek rozumowanie to nie jest pozbawione słuszności, to jednak nie jest zdolne obalić naszego argumentu. Oczywiście, że stopień szkody publicznej może być różny; z tego jednak nie wynika, że tylko szkoda publiczna najwyższego stopnia jest tego rodzaju, iż w niej tylko jest zainteresowane dobro powszechne społeczności.

ważnego, ale także i w niedopuszczeniu do szkód, jakie by wynikały z pojedynczych nieważnych aktów.

Niezależnie więc od możliwości wykonywania władzy na korzyść innych wiernych istnieje pewna realna konieczność natury ogólnej, która domaga się uzupełnienia władzy nawet w tym wypadku, gdy nie bierze się pod uwagę możliwości dalszego użycia tej uzupełnionej władzy. Niezależnie od wypadków następnych, bez względu na to czy one zaistnieją czy nie, nawet wówczas, gdy faktycznie z uzupełnienia władzy korzysta się tylko w zastosowaniu do jednego przypadku, w uzupełnieniu tym można dojrzeć korzyść publiczną.

W naszym wypadku trzeba stwierdzić, że od ważnego asystowania kapłana przy ślubie zależy ważność aktu prawnego, w którego ważności zainteresowani są nie tylko oboje małżonkowie, lecz także cała społeczność — Kościół; z racji skutków tak prawnych jak naturalnych, które powoduje ten — jakby się mogło wydawać — prywatny akt dwojga ludzi, ważność tego aktu przyczynia się do realizowania dobra ogólnego. Małżeństwo jest instytucją prawa publicznego i w jego ważności czy nieważności zaangażowany jest interes ogólny.

Zawarcie małżeństwa jest aktem prawnym o charakterze społecznym i dlatego z okoliczności, że chodzi tylko o jedno małżeństwo nie można wnosić, iż nie jest tu zainteresowane „*bonum commune*”.

Nadto trzeba zauważyć, że brak kompetencji asystującego kapłana mógłby w przyszłości zainteresować każdego wierne-
go, który chciałby wziąć ślub. „*Bonum commune*” domaga się, by wierni mieli pewność, że ilekroć zachodzi fakt publiczny, który przez każdego, kto był jego świadkiem, uważany jest za ślub katolicki — był istotnie i pod każdym względem ślubem katolickim.¹⁵⁷

Przyjmując nawet zasadę, że rację uzupełnienia jurysdykcji, czy też innej władzy u kapłana jest ochrona dobra ogólnego i uniknięcie ogólnej szkody, musimy stwierdzić, że do-

¹⁵⁷ Por. Delchard A., art. c., 1089—1090.

bro ogólne Kościoła jest zainteresowanie nie tylko w wypadkach, gdy chodzi o małżeństwa, które zawiera znaczna część członków danej społeczności, czy ona się nazywa diecezją, parafią, czy wsią, lecz także w każdym z małżeństw, które zawierają chrześcijanie.

Celem Kościoła jest „salus animarum”, i to zbawienie nie tylko wszystkich ludzi ale każdego pojedynczego człowieka. Kościół nie może uchylić się od sprawy zbawienia nawet pojedynczego człowieka, gdyż wtedy nie spełniłby swego istotnego celu. Cel ten jest realizowany w jego członkach m. i. przez Sakramenta św., które dają łaski potrzebne do zbawienia.

Tymczasem, gdyby w naszym wypadku małżeństwo było *ex defectu formae nieważne* — nupturienci nie zawarliby sakramentalnego związku, a tym samym byliby pozbawieni łask jakie daje sakrament małżeństwa. Gdy się uwzględni charakter społeczny małżeństwa i rodziny, dopiero się widzi, jak poważne szkody dla Kościoła wynikają z jednego nieważnego związku małżeńskiego.

Mając na uwadze ten cel Kościoła musi się przyjąć, że i postanowienie o uzupełnieniu jurysdykcji zostało wydane przede wszystkim dla „dobra dusz”.¹⁵⁸ Żaden oficjalny tekst nie orzeka, że Kościół ma zamiar wykluczyć dobro prywatne czy partykularne od dobrodziejstw uzupełnienia. Kościół tego uczynić nie może, bo minąłby się z swoim celem.

4) Można by nam zarzucić, że ani prawo rzymskie, ani dawne prawo kanoniczne nie odrywają pojęcia pożytku publicznego od różnych wypadków suplencji przewidzianej w wypadku zaistnienia błędu powszechnego; co więcej kaniści a zwłaszcza moralisci z okresu przedkodeksowego uwzględniali i to w szerokim zakresie, interwencję idei dobra powszechnego, gdy chodziło o uzupełnienie jurysdykcji. Czy

¹⁵⁸ Cocchi G., *Commentarium in Codicem I. C.*, Lib. II, wyd. 4, n. 133, s. 249, mówiąc o kan. 209, używa określenia, które wydaje się być słuszne: „Codex autem bono animarum sapienter consulens declarat Ecclesiam iurisdictionem supplere”.

jest rozsądną i mądrą rzeczą odstępować od tej interpretacji? (por. kan. 6)

Przyznajemy, że teksty prawa rzymskiego, jako też teksty dawnego prawa kanonicznego traktujące o błędzie powszechnym nie pomijały pojęcia korzyści publicznej. Ale jeśli uważnie rozpatrzy się owe teksty, musi się stwierdzić, iż wyłącza się z nich pojęcie dobra powszechnego różne od tego, które próbowali przeforsować nowocześni moralisci. Jeśli chodzi o *Barbatiusa* (Dig. 1. I, tit. XIV, lex 3), albo o arbitra niewolnika (Codex 1. VII, tit. 45, lex 2), albo o testatora niewolnika (Instit., 1. II, tit. X, § 7), albo też o rzekomego ojca rodziny (Dig., 1. XIV, tit. VI, lex 3), prawo rzymskie uważało, że dobro ogólne było zaangażowane nawet w jednej sprawie, gdy zachodził błąd powszechny.¹⁵⁹

Nie inaczej rozumuje Gracjan (c. 1, C. III, q. 7), a Innocenty III daje identyczne rozwiązanie (c. 24, X, II, 27); tak samo

¹⁵⁹ Prawo „*Barbatius*” jako motyw uzupełnienia jurysdykcji podaje pożytek tych, którzy się zwracali do pseudo-pretora, do jego urzędu: „*propter utilitatem eorum, qui apud eum egerunt*” (Digesta, 1. I, tit. XIV, lex 3). Nie uczyniono żadnego rozróżnienia między dobrem powszechnym a dobrem prywatnym.

W jaki sposób było zainteresowane dobro powszechne w innych sprawach o charakterze ściśle prywatnym jak zrobienie testamentu (Cod. 1. VI, tit. 23, lex 1; Instit. 1. II, tit. X, § 7) czy pożyczanie pieniędzy (Dig. 1. XIV, tit. VI, lex 1 i 3)? Prawo rzymskie uznaje ważność tych aktów, chociaż osoby występujące w charakterze stron czy świadków nie miały wymaganych przez prawo kwalifikacji, jeżeli zaistniał błąd powszechny. W tych wypadkach dobro powszechne mogło być zainteresowane tylko w sposób pośredni, a jednak do tych czynności stosowano w prawie rzymskim zasadę „*error communis facit ius*”.

Niewątpliwie prawo rzymskie przestało być źródłem „pomocniczym” czy uzupełniającym prawo kanoniczne, ale to jeszcze nie jest powodem, żeby ustawodawcy Kodeksu podsuwać zamiary, które nie koniecznie były jego zamiarami.

Jeśliśmy w odniesieniu do kan. 209 zastosowali pojęcie dobra powszechnego w rozumieniu prawa rzymskiego, to takie ujęcie zagadnienia przemawia na korzyść naszego stanowiska, jakie zajmujemy w sprawie delegacji do określonego ślubu. Por. *B r i d e*, art. c. w *Revue de Droit can.* 3 (1953) 294.

Bonifacy VIII (c. 12, V, 11 in VI⁰). Prawdą jest, że Innocenty IV a za nim kilku innych współczesnych¹⁶⁰ pomimo błędu powszechnego odmawiało dobrodziejstwa suplencji sędziemu delegowanemu do jednej tylko sprawy: „*cum causa una tantum commissa sit, non est multa utilitas subditorum.*”¹⁶¹ Jednakowoż nie poszli za nimi najlepsi prawnicy owych czasów: Baldo de Ubaldis, Panormitanus, a później Sanchez. Baldo i Panormitanus nie wahali się twierdzić, że jurysdykcja delegowana, nawet jeśli odnosi się do jednej tylko sprawy, może i powinna być uważana za coś, co ma charakter publiczny (*tamquam quid publicum*) i w czym zainteresowane jest dobro publiczne.¹⁶²

Dlatego to wszyscy ci, którzy po decyzji Komisji Interpretacyjnej z r. 1952, opierając się na kan. 6, pragną nadal wciągnąć „dobro powszechne” w uzupełnianie jurysdykcji, powinni koniecznie nawrócić do rozszerzonego pojęcia dobra powszechnego czy korzyści publicznej, idąc za starożytną koncepcją prawa rzymskiego i prawa dekretalów.

Do tego samego wyniku można dojść abstrahując po prostu od pojęcia dobra powszechnego przy stawianiu wymagań w praktyce co do owej suplencji; kan. 209 nie wymaga niczego innego, jak tylko błędu powszechnego albo wątpliwości pozytywnej i prawdopodobnej.

Nie możemy się zgodzić na wiązanie ze sobą zwłaszcza w praktyce błędu powszechnego i dobra powszechnego; dobro powszechne nie może być uważane za jeden ze „składników” pojęcia błędu powszechnego a tym mniej za jeden z warunków jego urzeczywistnienia się w praktyce.¹⁶³

¹⁶⁰ André J., *In decretal. Novella commentaria* ad c. Quum dilecta, de rescript., c. 22, X, I, 3: „...cum fuerit tantum una causa, non est multa subditorum utilitas”.

¹⁶¹ Innocenty IV, *Apparatus ad Decretales*, c. Quum dilecta, de rescript. c. 22, X, I, 3.

¹⁶² Panormitanus, *Comment, in decret.* c. cum dilecta, de rescript. c. 22, X, I, 3, n. 10 (wyd. 1578, t. I, fol. 79).

¹⁶³ Bride A., art. c. w *Revue de Droit can.* 4 (1954) 19—20.

5) Niektórzy autorowie szukający podstawy prawnej błędu powszechnego usiłują opierać się na „publicznym” charakterze, jaki posiada każda delegacja jurysdykcji niezależnie od świadomości rzeczy (publiczności faktu), którą by mogła posiadać społeczność. W delegacji — twierdzą oni — biorą udział dwie osoby: delegujący i delegowany. Delegowany wykonuje czynność nie na mocy urzędu, lecz na podstawie zlecenia. Jednak władza delegowana jest pośrednio złączona z urzędem lub przynajmniej z prawem, które reguluje sposób wykonywania uprawnień przez tego, któremu przysługują. Urząd — dowodzą ci autorowie — jest służbą publiczną, a prawo przejawem działania władzy publicznej; ponieważ tak jedno jak i drugie czerpie swe racje istnienia z dobra powszechnego, dlatego nie można powiedzieć w zgodzie z prawdą, żeby czynności dopełniane w trakcie wykonywania władz delegowanych, chociaż nieraz odnoszące się do poszczególnych wypadków, nie były związane z dobrem powszechnym.

Kapłan delegowany, chociaż nie ma żadnego urzędu nawet w szerokim znaczeniu, z racji jednak delegacji uczestniczy „in munere assistendi matrimonii”, która to funkcja należy do Ordynariusza czy proboszcza i przez to uczestnictwo występuje jako osoba publiczna.

Jeżeli przy uzupełnianiu jurysdykcji zwyczajnej można się powołać na użyteczność publiczną, ponieważ taka jurysdykcja ma swoje źródło zwyczajnie w publicznym urzędzie utworzonym dla publicznego pożytku, to przy wykonywaniu władzy delegowanej również można się powołać na użyteczność publiczną, bo delegacja związana jest z władzą zwyczajną.¹⁶⁴ Jest to zresztą myśl takich prawników, jak Baldo de Ubaldis i Panormitanus.¹⁶⁵

¹⁶⁴ Delchard A., art. c. w *Nouv. Revue Théol.* 74 (1952) 1090; Bidagor, *De interpretatione can.* 209. *Monitor Ecclesiasticus* 77 (1952) 413.

¹⁶⁵ „Cum superior committit causam, in ipsa commissione versatur jus publicum et utilitas publica, quia committit jure publico”. Panormitanus, *Comment. in. V lib. decretal.*, I, fol. V, wyd. w Wenecji 1578.

Inni, opierając się na Sanchezie, twierdzili, że pożytek publiczny zawiera się już „w samym charakterze wykonywanej funkcji”, nawet jeżeli funkcję tę spełnia się na rzecz poszczególnej osoby.¹⁶⁶ I tak: gdy chodzi o małżeństwo, kapłan będący świadkiem ślubu w imieniu Kościoła, wykonuje akt prawny z samej swej natury „publiczny”. Ma to miejsce nawet wtedy, gdy asystuje przy jednym małżeństwie, niezależnie od tego czy miał delegację, czy nie, czy delegacja ta była ważna, czy nieważna; asystowanie przy zawarciu małżeństwa jest aktem publicznym, który to akt nakazuje prawodawca ze względu na dobro powszechne.

Tego rodzaju rozważania, potrzebują jednak — jak się wydaje — potwierdzenia przez orzecznictwo administracyjne lub sądownicze.¹⁶⁷

Odpowiedź Komisji Interpretacyjnej z r. 1952 nic konkretnego pod tym względem nie wniosła.¹⁶⁸

§ 3. Błąd czy niewiadomość?

Wielu autorów twierdzi, że w wypadku asystencji kapłana przy określonym małżeństwie u wiernych obecnych w kościele a nawet u samych nowożeńców może zachodzić jedynie niewiadomość co do władzy kapłana, a nie błąd.¹⁶⁹ Zwyczajni

¹⁶⁶ „Satis est publicam utilitatem versari in officii qualitate, licet exercitio ipso agatur de utilitate privata..., dum enim superior delegat-causam, in ipsa delegatione versatur jus publicum et utilitas publica...” Sanchez Th., *De matrimonii sacramento*, 1. III. disp. 22, q. 2.

¹⁶⁷ W *Decisiones S. R. R.* z r. 1939, dec. 34, n. 5 znajdujemy cytowane zadanie Sanchesa: „dum enim superior delegat causam, in ipsa delegatione versatur ius publicum et utilitas publica, quia committitur iure publico”. *SRRD* vol. 31, s. 311.

¹⁶⁸ *Bride A.*, *Erreur commune et suppléance de juridiction*. *Revue de Droit canonique* 4 (1954) 34—35.

¹⁶⁹ Czyż w takim razie niewiadomość ta nie jest możliwa również wtedy, gdy mający delegację ogólną błogosławi pierwsze małżeństwo? Od którego ślubu począwszy będziemy mieli do czynienia z błędem powszechnym? Por. *Bride A.*, art. c., 32.

wierni nie znają przepisów odnoszących się do formy zawierania małżeństwa. Kto z wiernych wie o konieczności delegacji potrzebnej określönemu kapłanowi do określönego małżeństwa, której winien udzielić miejscowy Ordynariusz lub proboszcz? Bardzo mało ludzi — a może nawet nikt, nie wyłączając nowożeńców — myśli o kompetencji kapłana błogosławiącego małżeństwo. Nie mają oni powodu, zwłaszcza gdy nie wiedzą o konieczności specjalnej władzy do asystencji ślubnej, wydawania o tym jakiegoś sądu. Biorąc udział w ceremoniach ślubu po prostu nie zastanawiają się nad rolą kapłana przyjmującego konsens.¹⁷⁰

My nie twierdzimy, że zawsze, ilekroć asystuje przy ślubie kapłan bez delegacji, zachodzi błąd powszechny. Stoimy tylko na stanowisku, iż błąd ten i w wypadku asystencji przy określönym małżeństwie jest możliwy.

Kodeks nie podaje definicji błędu powszechnego, a orzeczenia Komisji Interpretacyjnej, które rozszerzyły zakres stosowania uzupełniania jurysdykcji, nie dostarczyły dokładniejszych określeń samego pojęcia tego „środka prawnego”. Wobec tego i obecnie w celu wyjaśnienia wątpliwości i rozstrzygnięcia sporów, trzeba uciekać się do danych dostarczanych przez naukę i orzecznictwo nie pomijając źródeł prawa.¹⁷¹

Co to jest błąd? Czym się różni od niewiadomości?

Błąd jest sądem fałszywym i niezgodnym z prawdą. Różni się w sposób widoczny od niewiadomości, ponieważ — jak

¹⁷⁰ Claeys-Bouuaert mówi: Jeżeli wielu ludzi jest obecnych przy ślubie, przy którym kapłan nie posiada ważnej władzy asystencji, wtedy niekoniecznie jeszcze mamy *error communis*. „Plerique enim assistentium ad statum quaestionis seu difficultatis non attendentes, essent in statu simplicis ignorantiae nec proprie dicto errore laborare dici possent”. Claeys-Bouuaert, *De conceptu erroris communis in canone* 209. *Jus Pontificium* 16 (1936), 161; por. Claeys-Bouuaert, art. *Bonne foi* w *Dict. de Droit can.*, II, kol. 962; Naz, *Traite de Droit canonique*, I, p. 351, n. 496; Jombart E., art. *Erreur commune* w *Dict. de Droit canonique*, V, kol. 443.

¹⁷¹ Por. Pałka P., *Uzupełnienie jurysdykcji w prawie kanonicznym*, 96.

mówi św. Tomasz — „*error est approbare falsa pro veris, unde addit actum quemdam super ignorantiam. Potest enim esse ignorantia sine hoc quod aliquis de ignotis sententiam ferat, et tunc est ignorans et non errans*”.¹⁷² Dwie rzeczy odróżniają niewiadomość od błędu: 1) przy niewiadomości rozum nie podejmuje żadnego sądu; przy błędzie wydaje sąd i to fałszywy; 2) Niewiadomość nie zawiera w sobie ani zgody ani niezgody rozumu na rzeczywistość, przeciwstawia się prawdzie negatywnie; błąd suponuje zgodę na fakt nieistniejący, przeciwstawia się prawdzie pozytywnie.

Między błędem a niewiadomością istnieje jednak „*relatio propinquitatis*”. Pierwiastkiem wspólnym dla niewiadomości i dla błędu jest „*brak w umyśle dokładnego pojęcia prawdy*”; w pierwszym wypadku brak ów jest nieistnieniem, w drugim jest zboczeniem z właściwej drogi.¹⁷³ W obydwu wypadkach umysł znajduje się w stanie niezgodności z realnym porządkiem rzeczy.¹⁷⁴ W rzeczywistości niewiadomość jest bardzo często przyczyną błędu.¹⁷⁵

Należy bowiem zrobić rozróżnienie między „*ignorantia*” a „*nescientia*”. „*Nescientia*” to jest taki stan, w którym umysł jest niezdolny do wydania sądu w określonej sprawie.¹⁷⁶ Na-

¹⁷² Quaestiones disputatae, de malo, q. 3, art. 7. — „*Elementum essentiale in erroris notione et in ignorantiae conceptu sistit in hoc, quod in utroque mentis statu habetur absentia repraesentationis obiectivitati rerum respondentis seu defectus conformitatis mentis cum ordine reali; hoc elementum tum errori tum ignorantiae convenit; differentia vero inter errorem et ignorantiam sistit in hoc, quod in errore loco repraesentationis verae habetur alia diversa; in ignorantia, etsi adsit defectus verae repraesentationis, non habetur alia diversa repraesentatio*. Wilches F., dz. c., 9—10.

¹⁷³ Por. Von Savigny F., *System des heutigen römischen Rechts* (1840), III, 326.

¹⁷⁴ Por. B r i d e A., art. c. w *Revue de Droit canonique* 3 (1953) 283.

¹⁷⁵ Nie dzielimy jednak zdania Wilches'a: „*Nemo errat nisi ignorantia ductus*”. (Wilches F., *De errore communi*, p. 9). Błąd bowiem może mieć inne przyczyny oprócz ignorancji np. zaślepienie, namiętność, złą wolę, oszukaństwo itp.

¹⁷⁶ B r i d e A., *Erreur* etc. — *Revue* etc. 4 (1954) 10, 33.

tomiast ignorancja prawa przekształca się łatwo w błąd faktyczny, gdy zaistnieje fakt zdolny do wywołania fałszywego sądu; gdy np. Andrzej widzi, że ksiądz Józef, nie posiadający władzy, asystuje przy zawieraniu jakiegoś małżeństwa, wtedy powstaje u niego błędne mniemanie, iż ksiądz Józef ma władzę asystowania. Nie wie się, że małżeństwo jest nieważne, a więc w praktyce sądzi się (błędnie) że jest ono ważne. Uczestnicy ślubu, chociaż nie znają subtelnosci prawa co do formy małżeńskiej, a zwłaszcza wymagań dotyczących delegacji, sądzą, [nawet jeżeli nie bardzo zważają na szczególności ceremonii], że kapłan który błogosławi małżeństwo „wykonuje swój zawód”. Najlepszym sprawdzianem byłyby ich spontaniczne wypowiedzi, gdyby się im powiedziało po ceremonii ślubnej, że „małżeństwo jest nieważne”, ponieważ asystujący kapłan nie miał należnych władz. Wszyscy z pewnością oświadczyliby, że mają wręcz przeciwne przekonanie. Jedynie „nescientia” (brak wszelkiego sądu) jest niezdolna do wytworzenia warunków wymaganych przez prawo do uzupełnienia władzy. Według naszego zdania zwykła i prosta „nescientia” mogłaby się wydarzyć tylko u ludzi nie mających nic wspólnego z danym małżeństwem, a nigdy u obecnych przy jego zawieraniu.¹⁷⁷

Błąd, jakkolwiek teoretycznie jest czymś różnym od ignorancji, jest jednak często „niewiedzą w czynie”. Mylić się, to znaczy żywić sąd teoretycznie niezgodny z obiektywną rze-

¹⁷⁷ Por. *Bride A., Erreur commune etc. — Revue etc.* 3 (1953), 283. — *Schmalzgrueber* twierdzi, że akty podejmowane przez biskupa lub prałata, których elekcja jest nieważną, są ważne, byle tylko ta nieważność elekcji nie była znana publicznie, „si ejus nullitas publice ignoretur” dz. c. t. I, pars I, tit, I, De judiciis, n. 22). A więc nie wiedzieć o nieważności, która faktycznie zachodzi, czy to nie znaczy pośrednio sądzić o ważności, która nie istnieje? Inaczej mówiąc, czy to nie jest równoznaczne z „myleniem się”, przynajmniej w tym momencie gdy podejmuję lub obserwuję czynność świadcząca o tym, iż jestem przekonany o jej ważności?

czywistością, albo raczej w praktyce działać stosownie do fałszywego sądu.¹⁷⁸

Stoimy na stanowisku, że ignorancja prawa nie wystarczy do uzupełnienia władzy, ale z drugiej strony pragniemy zauważyć, że przejście od ignorancji do błędu jest do tego stopnia czymś „naturalnym”, iż doświadczeni kanoniści piszą: „*Błąd powszechny zaistniał, jeżeli wszyscy lub prawie wszyscy nie wiedzą o braku jurysdykcji*”.¹⁷⁹

Rota Rzymska nie tak dawno mówiąc o błędzie powszechnym jako przyczynie uzupełnienia braku władzy u kapłana, który asystuje przy ślubie, nie wahała się stwierdzić: „*Error differt quidem ab ignorantia... Nihilominus error et ignorantia saepissime promiscue accipi solent*”.¹⁸⁰

Można tu wysunąć następujący zarzut. Wierni sądzą, że każdy kapłan może ważnie dać ślub; jeżeliby więc Kościół uzupełniał władzę w wypadku takiego błędu, każde małżeństwo zawarte publicznie wobec jakiegokolwiek kapłana nie posiadającego delegacji byłoby ważne, a w ten sposób nigdy nie byłaby potrzebna delegacja.

Nie jest rzeczą trudną wyjaśnić tę sprawę. Do wytworzenia błędu powszechnego nie wystarczy zwyczajne przeświadczenie wiernych co do wspomnianej władzy.¹⁸¹ Błąd nie wy-

¹⁷⁸ „*Error quamvis non sit ignorantia simpliciter, est ignorantia „en action” (Ius Pontificium 3 (1923), 148); „Is tantum errare dicitur, qui aut falsum iudicium profert, aut in agendo falso iudicio utitur. Quapropter in iure romano quoad effectus ignorantia et error aequiparabantur*”. Wilches F., dz. c., 9.

¹⁷⁹ Apollinaris 7 (1934), 81: — „*Quapropter, si rem pressius ingrediamur, negari non possumus, quin illa differentia non mutet statum inadaequationis mentis cum ordine reali, ideoque haud absonum apparet eodem modo tractari errorem et ignorantiam in provincia iuris*”. Von Savigny F., *System des heutigen römischen Rechts*, III, Berlin 1840, 111. (Cyt. według Wilches'a, *De errore communi*, 10).

¹⁸⁰ *Coram Pecorari*, 23 decembris 1942, DSRP vol. 34, p. 840.

¹⁸¹ „*Errorem... de quo in canone 209... non verificari in casu quo plurimi, aut fere omnes fideles alicuius pagi vel paroeciae ob ignorantiam falso existiment, universos sacerdotes posse confessiones excipere...*” Cappello F., *De poenitentia*, wyd. 5, 309. n. 340.

wodzi się z samej ignorancji; chociaż bowiem jest ona na ogół matką błędu,¹⁸² to jednak brak jej do wytworzenia błędu pewnych elementów, które stanowią podstawę błędnego sądu. W naszym wypadku elementem tym byłoby takie postępowanie kapłana, które mogłoby dać obecnym powód do mniemania, iż jest on wyposażony w odpowiednią władzę.

Wierni również zwykli sobie wyobrażać, że każdy kapłan z racji odprawiania Mszy św. może słuchać spowiedzi, chociaż nigdy nie widzieli go siedzącego w konfesjonale. A jednak nie wystarczy to do wytworzenia błędu powszechnego i uzupełnienia jurysdykcji.

Błąd opiera się na „*factum publicum*”. To „*factum publicum*” winno być takie, „*quod per se natum est inducere in errorem non unum aut alterum, sed quoslibet promiscue, ita ut potius per accidens sit, quod unus vel alter ob peculiare ipsius circumstantias in errorem non inducatur*”.¹⁸³ Musi zatem istnieć jakiś konieczny związek między „*factum publicum*” a czynnością, która z braku posiadania władzy powinna być nieważna. Nie każde „*factum publicum*” zdolne jest do wywołania „*errorem communem*”, lecz tylko taki fakt, „*qui sit proportionatus effectui quem producit, ut percepta causa logice mens in errorem inducatur*”.¹⁸⁴ Mielibyśmy cau-

¹⁸² „Ignorantia est causa; error est effectus; ignorantia ad ideas pertinet, error ad iudicia. Ignorantia est erroris mater; error semper supponit iudicium positivum; si de aliqua re nullum iudicium profertur, licet recta cognitio de ea desit, non habetur error sed ignorantia”. DSRR z 13 czerwca 1948. (*Ephemerides Iuris Canonici* 4 (1948) 162).

¹⁸³ Wernz - Vidal, *Ius canonicum*, II, wyd. 3, 442, n. 381.

¹⁸⁴ Toso A., *De errore communi ad normam can.* 209. *Ius Pontificium* 18 (1938) 168. — Por. DSRR, vol. 31, s. 313, dec. z 24 maja 1939: „...non omne factum publicum, observetur oportet, natum est inducere in errorem multos; sed res in singulis casibus a iudice sedulo poneretur, nam si multorum error in actu secundo desit, omnino requiritur ut causa erroris communis sit certa, utque is ex illa absque dubio sequi possit. Maxima diligentia facta omnia et adiuncta in singulis casibus sunt perpendenda. Secus enim error particularis vel paucorum facilius haberetur pro errore communi...”

sam proportionatam effectui, gdyby jakiś obcy kapłan w pewną niedzielę zastępował nieobecnego proboszcza, a nie posiadał przez zapomnienie czy przeoczenie potrzebnych władz. Gdy jakiś kapłan wykonuje wszystkie funkcje proboszczowskie w parafii, ma się prawo przypuszczać, że może on również i asystować przy ślubie. Do takiego wniosku dojdzie każdy roztropny człowiek.

Gdy natomiast nie będzie zachodził ten konieczny związek, wówczas może mieć miejsce *error privatus*, gdyż w tym wypadku przyczyna, jaka zaistniała, nie potrafi wprowadzić w błąd roztropnych członków społeczności, których przecież jest większość. Gdy zaś ogół członków społeczności nie będzie się zastanawiał nad tym związkiem, wówczas będziemy mieli do czynienia z niewiadomością a nie z błędem.

§ 4. W obronie kan. 1094—1096.

Z kolei wypada nam się rozprawić z innym zarzutem, który przeciwnicy naszej teorii formułują w następujący sposób:

Gdyby Kościół uzupełniał władzę także przy asystowaniu przy pojedynczych ślubach, w praktyce byłoby to zniweczeniem tak przecież rotropnych przepisów kan. 1094—1096, które do ważności małżeństwa wymagają obecności Ordynariusza miejscowego lub proboszcza, względnie kapłana delegowanego przez jednego z nich. Kan. 1096 wymaga należytej delegacji i określa jej przedmioty; ma być ona wyraźna dana określönemu kapłanowi do określönego małżeństwa, z wykluczeniem delegacji generalnych, chyba że chodzi o wikariuszy współpracowników. (kan. 1096 § 1).

A zatem ów kanon 1094, zawierający wyraźny i stanowczy przepis, sprowadziłoby się do zera, gdyby w razie błędu powszechnego Kościół uzupełniał brak delegacji w każdym poszczególnym wypadku; wszak kapłan, który by nie otrzymał delegacji od Ordynariusza lub proboszcza, otrzymałby ją z samego prawa przez uzupełnienie i w ten sposób nigdy albo

tylko w bardzo rzadkich wypadkach małżeństwo byłoby nieważne z powodu braku delegacji.

Tymczasem, co do formy zawierania małżeństw, Kościół począwszy od soboru trydenckiego aż do Kodeksu włącznie poszedł w kierunku bardziej rygorystycznym. Kongregacja Sakramentów w instrukcji z 14 czerwca 1941 ostrzega proboszczów przed niebezpieczeństwem nieważności małżeństw z powodu braków dotyczących formy, mówiąc: Zasadniczo wypadki nieważności z braku formy, wypadki przedłożone św. Kongregacji, sprowadzają się do braku świadków lub wymaganej przez prawo delegacji asystującego kapłana. Toteż niechaj kapłani, zanim będą asystować przy ślubach, dobrze się zapoznają z zarządzeniami kanonów 1094—1113, które odnoszą się do ważności i godziwości asystencji.¹⁸⁵

Z doświadczenia zaś wiemy — mówią nasi przeciwnicy — że wśród przypadków nieważności małżeństw z powodu braku formy, zaledwie znikomy procent odnosi się do braku świadków, a wszystkie inne dotyczą braku wymaganej przez prawo delegacji u asystującego kapłana. A przeglądając sprawy nieważności małżeństw z powodu braku formy, rozstrzygnięte przez Rotę w latach 1909 — 1945, znajdziemy zaledwie kilka skarg zaczepiających ważność małżeństwa z powodu braku świadków.

A więc zdaniem Stolicy św. i według naszego doświadczenia najczęstszą przyczyną nieważności małżeństw z powodu braku formy jest brak delegacji u kapłana.

Nie miałby sensu ten sygnał alarmowy Kongregacji Sakramentów, gdyby przy każdym pojedynczym małżeństwie Kościół uzupełniał delegację.¹⁸⁶

Na to odpowiadamy:

a) Prawo pozytywne kościelne nie jest niezmienne. Wy-

¹⁸⁵ AAS 33 (1941) 305, n. 10.

¹⁸⁶ Regatillo, *Suplencia de la potestad para asistir al matrimonio*. Sal Terrae 41 (1953) 411—421; A q u i r r e w Periodica 42 (1953) 163.

¹⁸⁷ Por. *Propre cure*, art. w Dict. de Théol. cath.

starczy sobie przypomnieć zmienne koleje tajemności (*clandestinitatis*) małżeństwa.¹⁸⁷ Zresztą małżeństwo zawarte pod patronatem błędu powszechnego nie będzie nigdy *matrimonium clandestinum*, czego przede wszystkim chce ustawodawca uniknąć wydając przepisy o formie zawierania małżeństw. Niedawne skreślenie części kanonu 1099¹⁸⁸ świadczy o tym, iż dobro Kościoła domaga się skorygowania pewnych przepisów. Kościół stojąc na stanowisku kan. 1014 „*matrimonium gaudet favore iuris*” przez swoje autentyczne interpretacje i orzecznictwo zdaje się konsekwentnie realizować także i na odcinku formy¹⁸⁹ małżeńskiej zasadę: „*im mniej będzie orzeczeń o nieważności, tym lepiej*”.

b) Uważamy za przesadę wyciąganie wniosku, jakoby przez przyjęcie naszej opinii w omawianej sprawie, został unicestwiony przepis, który nakłada obowiązek przestrzegania formy kanonicznej, albowiem:

aa) nie w każdym wypadku małżeństwo bez delegacji jest ważne: Kościół uzupełnia brak delegacji tylko wówczas, gdy zaistnieje błąd powszechny; nie tracą więc sensu istnienia kan. 1094—1096.

bb) jeżeli nawet zawiesza się prawo, ażeby spowodować ważność jakiegoś aktu, to przecież nie zostaje zawieszona zasada, że akt ów w przypadku pominięcia tego prawa jest jednak niedozwolony. Z faktu, że w pewnych okolicznościach Kościół uzupełnia władzę nie wynika, że ogół kapłanów miałby prawo do niewłaściwego korzystania z tego uzupełnienia; z władzy uzupełnionej nie wolno korzystać bez odpowiednio ważnej przyczyny. Jako reguła pozostaje nadal obowiązek przestrzegania przepisów kan. 1094—1096. Na szczęście bardzo mało jest takich kapłanów, którzy lekceważyliby przepisy prawne dlatego, że obowiązują one tylko *quoad liceitatem*, zwłaszcza gdy chodzi o ważność sakramentów.

¹⁸⁸ AAS, 40 (1948) 305.

¹⁸⁹ *Bride A., Erreur commune etc. — Revue de Droit canonique* 4 (1954) 33.

W n i o s k i k o ń c o w e

Z powyższych rozważań nasuwają się następujące praktyczne wnioski:

1) Kanon 209 odnosi się również do kapłana asystującego przy zawarciu małżeństwa bez wymaganej przez prawo delegacji. Wypowiedź Komisji z dnia 26 marca 1952 wskazuje na ewolucję w aplikacji tego kanonu.

2) Naszym zdaniem nie należy już dziś dyskutować, czy kan. 209 może mieć zastosowanie w wypadku asystowania przy określonym małżeństwie, gdyż sprawa jest już autorytatywnie rozstrzygnięta. Żadną miarą nie da się obronić twierdzenia, jakoby w wypadku delegacji do asystowania przy określonym małżeństwie błąd powszechny nie mógł zaistnieć, ponieważ nie wchodzi w grę *bonum commune*. Musimy natomiast przyznać, że w wypadkach asystencji przy określonym małżeństwie, błąd powszechny nie tak łatwo będzie miał miejsce, ponieważ błąd, jaki w tych okolicznościach zaistnieje, często nie będzie odpowiadał wymogom, jakie mieści w sobie przymiotnik „powszechny”. Błąd powszechny jest kwestią faktu. Trzeba uważnie zbadać okoliczności, w których zawierano małżeństwo, przyczynę błędu, zachowanie się kapłana, opinię wiernych itp. Na podstawie tych kryteriów będzie można wyrobić sobie moralną pewność o zaistnieniu w danym wypadku błędu powszechnego.

3) Sędziowie sądów kościelnych powinni obecnie być bardzo ostrożni w wydawaniu decyzji o nieważności małżeństwa zawartego wobec kapłana nie posiadającego delegacji, nawet w wypadku gdyby chodziło o delegację szczegółową do określonego małżeństwa; należy zawsze rozważyć, czy w danym wypadku nie zaistniał błąd powszechny, choćby wirtualny.

4) Życzyć by sobie należało podania urzędowej definicji pojęcia błędu powszechnego.

5) Nie uprzedzając wyroków Stolicy św., wypowiadamy się za zmianą kan. 1094, który wymaga władzy zwyczajnej lub delegowanej do ważnego asystowania przy zawieraniu małżeń-

stwa w tym sensie, by władza ta była wymagana tylko do go-
dziwego a nie do ważnego zawarcia małżeństwa; należałoby
natomiast nałożyć poważniejsze sankcje karne na kapłana,
który już przez *motu proprio* z dnia 1 sierpnia 1948 roku
uprawnionym. Uważamy, że w ten sposób byłaby wystarcza-
jąco zabezpieczona strona prawna zawierania małżeństw, a rów-
nocześnie uniknęłyby się tych trudności, jakie wyłaniają się
obecnie z racji konieczności posiadania delegacji do ważności
ślubu. Oczywiście, że tej reformy nie może dokonać Komisja
Interpretacyjna; znajduje się ona w kompetencji papieża,
który już przez *motu proprio* z dnia 1 sierpnia 1948 roku
zniósł część kan. 1099 § 2 dotyczącego właśnie formy zawie-
rania małżeństw. (AAS, 40 (1948) — 305—306).¹⁹⁰

¹⁹⁰ Por. Regatillo, art. c., 421.