

KS. REMIGIUSZ SOBAŃSKI

ZBAWCZA FUNKCJA PRAWA KOŚCIELNEGO

Treść: I Transcendentalny charakter prawa kościelnego. II Prawny walor porządku moralnego w Kościele. III Prawo kościelne jako prawo kanoniczne. IV *Salus animarum suprema lex*: A) Służność kanoniczna, B) Epikia, C) Dyspensa.

I TRANSCENDENTALNY CHARAKTER PRAWA KOŚCIELNEGO

U podstaw nieprzychylniej aury dla prawa kościelnego, jaką od lat obserwuje się w Kościele, na co zwrócili uwagę m. i. papieże Pius XII¹ i Paweł VI², stoi niewątpliwie „naturalistyczne” ujęcie prawa kościelnego³. Ujęcie to opiera się na fakcie, że Kościół jest społecznością, która aczkolwiek jako znak zmiłowania Bożego nad światem jest wyniesiona do porządku nadprzyrodzonego, to jednak zachowuje swoją naturalną strukturę. Wynika to z podstawowych zasad porządku sakramentalnego, których stosowanie do Kościoła nie ulega wątpliwości, odkąd na Soborze Watykańskim II przyjęto w konstytucji *Lumen gentium* ideę sakramentalności Kościoła. Z faktu zachowania przez Kościół naturalnej struktury społeczności wynika istnienie prawa kościelnego, ponieważ prawo jest strukturalnym elementem każdej społeczności. Jednak z tego, iż prawo istnieje w Kościele dlatego, że jest on społecznością, nie wynika, by prawo to miało zamykać się wyłącznie w naturalnych ramach życia społecznego. Inaczej rzecz ujmując: o ile naturalna struktura społeczności, jaką jest Kościół, jest fundamentem ontologicznym prawa kościelnego, to jednak roli prawa kościelnego nie można ograniczać do regulacji życia Kościoła w ramach tej naturalnej społeczności. Skoro bowiem Kościół — społeczność jako społeczność pełni dla świata funkcję nadprzyrodzoną, to uczestniczy w niej również prawo, które jest strukturalnym elementem każdej społeczności. Zapominając o tym, odrywamy niejako prawo od Kościoła, od jego istotnego, stanowiącego dlań rację bytu, zadania. W konsekwencji widząc rolę Kościoła na płaszczyźnie nadprzyrodzonej, rolę prawa kościelnego ustawiamy na płaszczyźnie tylko naturalnej. To właśnie określić trzeba jako naturalistyczne podejście do prawa kościelnego. Takie ujęcie prawa sprowadza jego funkcję do zachowania i zabezpieczenia funkcjonowania społeczności w jej sferze naturalnej, tzn. w dziedzinie ładu społecznego.

¹ M. inn. *alloc.* 17 X 1953 — AAS 45 (1953) 687.

² *Alloc.* 20 IX 1965 — AAS 57 (1965) 986.

³ R. Sobański, *Teologia prawa jako nauka o ontologicznych podstawach prawa kościelnego*, Śląskie Studia hist. teol. 5 (1972) 59—70; *Prawo kościelne na tle trendów antyjurydycznych*, Coll. theol. 43 (1973).

Niemalą wpływ na rozpowszechnienie się tego rodzaju naturalistycznego pojmowania prawa kościelnego mają powszechnie przyjęte jego definicje, ujmujące prawo kościelne jako zbiór „przepisów określających stosunek Kościoła do jego członków i obcych oraz stosunek poszczególnych osób do siebie”⁴. Niektórzy autorzy wręcz akcentują, że chodzi o zachowanie porządku zewnętrznego⁵. W podręczniku Vermeerscha wprost podano, że prawo zmierza do tego, by chrześcijanin podobał się Kościołowi i był sprawiedliwy na forum zewnętrznym.⁶

Takie pojmowanie prawa kościelnego i jego roli nie może dziwić, gdy jego uzasadnienie oparte jest o pojęcie *Kościół — społeczność doskonała*. Pojęcie to miało nie tylko węzłowe znaczenie w podręcznikach kościelnego prawa publicznego⁷, ale było też punktem wyjściowym wstępnego rozdziału określającego prawo kościelne i jego rolę w prawie wszystkich podręcznikach prawa kościelnego pisanych po roku 1880⁸. Niewątpliwy wpływ na ten stan rzeczy wywarły wydarzenia roku 1870, które sprawiły, że kościelne prawo publiczne, a za nim apologetycznie pojmowana eklezjologia, kształtowały się *ratione status*⁹. Prawo kościelne widziano jako prawo analogiczne do prawa państwowego — z tą różnicą, że jedno rządziło społecznością państwową, a drugie kościelną.

Przyznać jednak trzeba, że nawet niektórzy autorzy wyłamujący się z rzędu pisarzy powtarzających jedynie przyjęte opinie, widzą prawo kościelne wyłącznie w perspektywie porządku społecznego. Przykładem może być holenderski kanonista P. H u i z i n g, autor szeregu cennych wypowiedzi w dyskusji nad reformą prawa kanonicznego. W artykule *Um eine neue Kirchenordnung* zawierającym dużo inspirujących myśli, reprezentuje jednak zdanie, że prawo kościelne jest jedynie postulatem życia społecznego. Kościół — twierdzi — nie może obejść się bez pewnego porządku: trzeba, aby były respektowane prawa osób, aby nadawanie urzędów i zwalnianie z nich odbywało się w zgodzie z jakimiś przepisami, aby w życiu Kościoła — np. odnośnie do udziału w liturgii — nie było samowoli.¹⁰

Ta funkcja prawa jest bezsporna. Ale prawo widziane w takiej wyłącznie perspektywie służy jedynie porządkowi społecznemu, brak mu

⁴ F. Bączkowicz, J. Baron, Wł. Stawinoga, *Prawo kanoniczne I*, Opole³ 1957, s. 17.

⁵ Np. A. van Hove, *Prolegomena ad Codicem Iuris Canonici*, Mechliniae² 1945, s. 38 przytacza i przyjmuje określenie prawa podane przez H. Gerlacha (*Logisch-juristische Abhandlung über die Definition des Kirchenrechts*, Paderborn 1862, s. 12), wg którego prawo kościelne jest zewnętrznym, wymuszalnym porządkiem obowiązującym w Kościele Chrystusowym.

⁶ ius (canonicum) examinat quid praestandum sit ut civis christianus placeat Ecclesiae et in huius foro exteriore sit iustus" — A. Vermeersch, J. Creusen, *Epitome Iuris Canonici I*, Mechliniae⁷ 1949, s. 19.

⁷ Np. A. Ottaviani, *Institutiones Iuris publici ecclesiastici I*, Pol. Vaticanis² 1935, pars II.

⁸ Np. J. B. Sägmüller, *Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts*, Freiburg² 1909, s. 6; A. Vermeersch, J. Creusen, dz. cyt. s. 5; A. van Hove, dz. cyt. s. 33.

⁹ R. Sobański, *O nową koncepcję kościelnego prawa publicznego wewnętrznego*, Śląskie Studia hist. teol. 4 (1971) 144.

¹⁰ W; A. Müller, F. Elsener, P. Huizing, *Vom Kirchenrecht zur Kirchenordnung?*, Einsiedeln 1968, 63 i 70. Jeszcze radykalniej reprezentuje taki pogląd A. Müller, *Das Recht als Faktor kirchlichen Lebens*, tamże s. 7—26.

siły do kształtowania wewnętrznego życia chrześcijanina¹¹. Wątpić należy, aby prawo takie ostało się wobec pytania, czy prawo zbawia człowieka, co dla św. Pawła stanowiło kryterium w jego osądzie prawa.

Co więcej, takie naturalistyczne ujęcie prawa kościelnego prowadzi nieuchronnie do pozytywizmu prawnego. Oczywiście kanoniści i wszyscy prawnicy przyjmujący ideę prawa natury odzegnują się od pozytywizmu prawnego, ale można mówić o specyficznym, kanonicznym pozytywizmie¹², gdy traci się z oczu transcendentalny charakter i zbawczy cel prawa kościelnego.

Niniejszy artykuł ma na celu uzasadnienie tezy o transcendentalnym charakterze prawa kościelnego i jego zbawczej roli.¹³ W tym celu wskażemy na prawny walor porządku moralnego w Kościele, wyciągniemy pewne wnioski z przyjęcia przez Kościół pojęcia kanon dla określenia swoich ustaw, wreszcie odwołamy się do znaczenia, jakie w prawie kościelnym posiada słuszność kanoniczna, dopuszczalność epiki oraz instytucja dyspens.

II PRAWNY WALOR PORZĄDKU MORALNEGO W KOŚCIELE

Zgodne z objawieniem chrześcijańskim życie wiernych stanowi jeden z elementów Kościoła, który „aktualizuje się przez sakramenty i przez cnoty”.¹⁴ Posiadanie Ducha Chrystusowego jest nieodzowne, aby w pełni przynależać do wspólnoty kościelnej¹⁵. Moralność jest obok wiary czynnikiem wyróżniającym chrześcijan od tych, którzy są „na zewnątrz”. Św. Paweł kończy przestrogi moralne udzielone Tessaloniczanom taką uwagą: „wówczas postępować będziecie z godnością w oczach tych, którzy stoją na zewnątrz” (4, 12). Kościół od początku ma świadomość swojej świętości. „Chrystus umiłował Kościół i wydał zań samego siebie, aby go uświęcić we chrzcie wodą. Tak to przysposobił sobie Kościół promienny, bez skazy i bez innych braków, lecz święty i niepokalany” (Ef 5, 25—25). Przynależący do Kościoła zostali obmyci, uświęceni, usprawiedliwieni (1 Kor 6, 11) i jest wolą Bożą, aby żyli w świętości (1 Tes 4, 3). Dlatego nie można godzić życia niemoralnego z chrześcijaństwem. Styl życia wiernych krystalizuje się już w Nowym Testamencie, gmina chrześcijańska wie, które uczynki są niechrześcijańskie¹⁶. Od tych, któ-

¹¹ Zwrócił na to uwagę A. M. Rouco-Varela, *Allgemeine Rechtslehre oder Theologie des kanonischen Rechts?*, Archiv f. kath. Kirchenrecht 138 (1969) 112 przyp. 51: „... in denen das Recht in der Kirche auf blosse Disziplin bzw. auf eine Art unverbindlicher ekklesialer Verkehrsordnung degradiert wird, die unfähig ist wahres kirchlich — christliches Engagement zu begründen und darum auch nicht zu verlangen”.

¹² E. Corecco, *Kritische Erwägungen zum Internationalen Kongress für kanonisches Recht in Rom vom 14. bis 19 Januar 1970*, Archiv f. kath. Kirchenrecht 139 (1970) 95.

¹³ Art. nawiązuje do R. Sobański, *Słowo i sakrament jako czynniki kształtujące prawo kościelne*, Prawo kan. 16 (1973) nr 1—2.

¹⁴ Konst. *Lumen gentium* nr 11.

¹⁵ Konst. *Lumen gentium* nr 15.

¹⁶ Rz 1, 29 nss; 13, 13; 1 Kor 5, 10 ns; 6, 9 ns; 2 Kor 12, 20 ns; Ga 5, 19 nss; Ef 4, 31; 5, 3nss; Kol 3, 5—8; 1 Tm 1, 9 ns; 6, 4 ns; 2 Tm 3, 2—5; Tt 3, 3. Por. G. May, *Die kirchliche Ehre als Voraussetzung der Teilnahme an dem eucharistischen Mahle*, Leipzig 1960, s. 44 nss.

rzy takich uczynków się dopuszczają, chrześcijanie odcinają się: „Pisałem wam, żebyście nie utrzymywali stosunków z tym, który nosząc miano brata mimo to prowadzi życie nieczyste, jest chciwcem, bałwochwalcą, oszczercą, pijakiem lub złodziejem. Z takim człowiekiem nie powinniście zasiadać do jednego stołu” (1 Kor 5, 11). Należy takiego człowieka usunąć, nakazuje Paweł Koryntianom (1 Kor 5, 13). Człowiek taki pozostaje bratem, bo jest ochrzczony, ale nie zasiada przy stole eucharystycznym (1 Kor 10, 21), pozostaje poza wspólnotą życia chrześcijańskiego.

Dyspozycje Pawłowe wskazują na rolę prawa w budowaniu wspólnoty życia chrześcijańskiego. Już u początków chrześcijańskiej myśli prawnej przekracza prawo ramy życia wyłącznie społecznego, a obejmuje swoim zasięgiem rejony moralności. Wykład prawa chrześcijańskiego, jaki przedstawia *Didache*, jest określony jako droga życia. Dlatego połączono tam kwestie pojmowane wg dzisiejszego rozumienia jako moralne i jako prawne. Wyrażna jest orientacja prawa kościelnego ku budowaniu wspólnoty życia chrześcijańskiego, wspólnoty wiary, nadziei i miłości, w której prawda i łaska rozlewa się na wszystkich¹⁷.

Z tej to orientacji teologicznej wyrastają pewne specyficzne instytucje kanoniczne, nie spotykane w innych systemach prawnych, a będące wyrazem przekonania, że ci, którzy wykraczają przeciw moralności chrześcijańskiej, stawiają się poza wspólnotą chrześcijańską.

Zaliczyć do nich trzeba kary *latae sententiae*, będące wyraźną ilustracją waloru prawnego porządku moralnego w Kościele. Ich teoretyczne podbudowanie znajdujemy już u Orygenesusa wyrażającego pogląd, że samo popełnienie grzechu pociąga za sobą ekskomunikę, a nie dopiero orzeczenie biskupa¹⁸. Ten pogląd pojawia się wielokrotnie u Ojców Kościoła. Nie tu miejsce na analizę tych wypowiedzi, które należy widzieć w szerokim kontekście problemu przynależności do Kościoła grzeszników i heretyków i to rozpatrywanej wielopłaszczyznowo, wystarczy wskazać na świadomość Kościoła, że grzech ciężki to nie tylko sprawa osobista, lecz że dotyka on wspólnoty kościelnej. Historia kar *latae sententiae* jest tego dowodem.

Rozwinięcie się w prawie kościelnym tzw. forum wewnętrznego nie da się wytłumaczyć inaczej, jak tylko faktem, że prawo kościelne ma na celu ustawienie człowieka nie tylko w stosunku do bliźnich, lecz także w stosunku do Boga. W tym miejscu trzeba też wskazać na istnienie ustaw nie obwarowanych ani sankcją karną, ani rygorem nieważności, a więc ustaw wiążących tylko w sumieniu.¹⁹

Również k. 856 zabraniający przyjęcia Eucharystyji osobom obciążonym w sumieniu grzechem ciężkim jest dowodem, że porządek moralny w Kościele zostaje wciągnięty w porządek prawny. Obciążenie sumienia grzechem ciężkim, rzecz wydawałoby się osobista, pociąga za sobą skutki prawne. I nie są to skutki drugorzędne, wręcz odwrotnie: doty-

¹⁷ Konst. *Lumen gentium* nr 8.

¹⁸ *In Lev. hom.* 14, 2.

¹⁹ Por. M. Żurowski, *Cechy charakterystyczne prawodawstwa kanonicznego w świetle posoborowych tendencji*, *Prawo kan.* 10 (1967) nr 3—4, 10.

czą pełnego udziału w centralnym akcie liturgii. Wykroczenie przeciw moralności spowodowało odizolowanie od wspólnoty kościelnej, której Eucharystia jest wyrazem.

III PRAWO KOŚCIELNE JAKO PRAWO KANONICZNE

Wydaje się, że w literaturze prawa kościelnego mało zwrócono uwagi na znaczenie przymiotnika *kanoniczne*. Dopiero A. Stiegler w monografii poświęconej epistemologicznej analizie pojęcia prawa, powołując się głównie na prace Oppela i Wengera, zwraca uwagę, że z przyjęcia przez Kościół określenia *prawo kanoniczne* wynikają wnioski charakteryzujące to prawo i odróżniające je od prawa świeckiego²⁰.

Stiegler zajmuje się najpierw etymologią słowa kanon. Jego źródła greckie sięgają sumeryjsko-akkadyjskiego rzeczownika *gin*, który oznaczał rurę, pręt. Podobnie w hebrajskim kanon to pręt (np. w *Księdze Wyjścia* 37, 17 ramiona, pręty podtrzymujące kielichy świecznika).

Owe pręty czy rury stosowano jako miarę, stąd specyficzne znaczenie tych pojęć jako „słuszna miara”. Dlatego słowo kanon rozumieli Grecy jako wyraz pewnej prostoty, równości, jak tego wymaga pręt, przy którego pomocy coś się odmierza. Nie zwracano uwagi na to, z jakiego materiału sporządzono pręt, ważne było, aby był prosty i mógł służyć jako równa, sprawiedliwa miara. Po prostu kanon wskazywał, co jest sprawiedliwe, słuszne. Służył jako miara i wskazówka słuszności i sprawiedliwości. Kanonu należało się trzymać i do niego się stosować. W tym sensie użył tego określenia św. Paweł w *Liście do Galatów*: „Niczym jest obrzezanie i niczym nieobrzezanie, a ważne jest tylko stać się nowym stworzeniem. Wszystkim, którzy tej z a s a d y trzymać się będą, pokój i miłosierdzie” (6, 15 n). *Zasada* jest właśnie tłumaczeniem greckiego *kanon*.

W języku łacińskim kanon ma wiele znaczeń — słowniki wliczają ich aż dziewięć. W rzymskich źródłach prawa kanon oznacza daniny o stałym, ściśle określonym charakterze, które stały u podstaw życia gospodarczego. Te stałe, z góry zaplanowane daniny zapewniały porządek, stałość i pewność życia gospodarczego. W pojęciu kanon stosowanym w prawie rzymskim zawierał się zarazem moment jakiejś odpowiedniej miary. Kanon odróżniał się od ustawy (*lex*). Ustawa nakłada zobowiązanie, ujmuje wymagania stawiane przez władzę, jest jednostronna; nakaz władzy i przestrzeganie go przez podwładnych. Pojęcie kanon było szersze, bardziej uwzględniało okoliczności subiektywne. Na równi z określeniem kanon używano pojęcia reguła. Reguła, kanon pozwalały osądzić, co słuszne.

Po te pojęcia sięgnęło prawo kościelne. Sobór Nicejski I uchwalił dwadzieścia przepisów dyscyplinarnych i nazwał je kanonem kościelnym. Przez kanon rozumiano po prostu reguły porządkujące życie kościelne. Później zaczęto mówić o kanonach w liczbie mnogiej i stosować

²⁰ *Der kirchliche Rechtsbegriff. Elemente und Phasen seiner Erkenntnisgeschichte*, München 1958, s. 23 nss.

to pojęcie dla określenia ustaw kościelnych. Kanon stał się tym samym co paragraf. Kanony utożsamiają się formalnie z ustawą.

Mimo jednak tożsamości kanonu i ustawy przejęcie przez prawo kościelne właśnie tego, a nie innego określenia, pozwala w świetle naszkicowanej wyżej za Stieglerelem etymologii pojęcia kanon wyciągnąć pewne wnioski odnośnie do cech charakterystycznych prawa kościelnego. Spośród kilku sprecyzowanych już w czasach Kościoła starożytnego określeń na oznaczenie dyspozycji prawnych wydawanych poddanym, Kościół uznał ten termin za najbardziej odpowiedni. Stało się tak chyba dlatego, że prawo kościelne chce kierować postępowaniem wiernych. Prawo kościelne apeluje do rozumu i woli. Chce bardziej przekonywać niż wymuszać. Prawa świeckie wymuszają posłuch, Kościół wzywa do odpowiedniego postępowania²¹. Daje wskazówki, jak żyć. Dlatego mówi się o kanonie Pisma św. W nim zawarty jest kanon wiary i moralności, czyli zasady, reguły wiary i obyczajów. Dlatego również przyjęło się określenie „kanon mszalny” jako reguła uczyty eucharystycznej. Prawo kościelne mówi człowiekowi, jak ma żyć jako członek Ludu Bożego. Służy mu za miarę tego, co słuszne, prawe, sprawiedliwe. Prawo kościelne nie chce wymuszać, ale prowadzić do podejmowania osobistych decyzji i pomóc przy podejmowaniu tych decyzji. Zmierza do wychowania dojrzałego chrześcijanina, umięjącego odpowiedzieć na Boże wezwanie. Spełnia wobec niego rolę zbawczą.

Przymiotnik „kanoniczne”, dodany do prawa kościelnego, wskazuje na moralny charakter jego zobowiązania. Na straży tego prawa stoi sumienie wiernych, nie sankcja miecza. Nie znaczy to, by zobowiązanie prawne było tylko zobowiązaniem moralnym. Wtedy nie byłoby różnicy między prawem i moralnością. Prawo kościelne ma siłę moralną i powinno być wyłącznie siłą moralną. Ale to zobowiązanie moralne należy do porządku kościelnego. Prawo kościelne nie zmusza człowieka, lecz apeluje do niego podając mu do przyjęcia i stosowania reguły wiary i moralności. Te reguły są istotne dla porządku kościelnego, one tworzą zręby tego porządku. Kościół nie zmusza do przyjęcia tych reguł, jednak ci, którzy ich nie przyjmują, tym samym znajdują się poza porządkiem kościelnym. Ci, którzy obierają sobie inną regułę życia, pozostają poza wspólnotą kościelną, będącą przeciw wspólnotą wiary i wspólnotą życia z wiary. Wyraża się to w pozostawaniu takich osób poza wspólnotą eucharystyczną.

IV SALUS ANIMARUM SUPREMA LEX

W przemówieniu z 17 X 1953 papież Pius XII zwrócił uwagę, że prawo kościelne zmierza do tego, by pomóc wiernym święcie i pobożnie żyć, wzrastać i umierać.²² Określając więc cel prawa kanonicznego papież nawiązał do nie podlegającej w Kościele dyskusji zasady: *salus animarum suprema lex esto*. Już we wskazaniach udzielanych przez św. Pawła

²¹ „(Ius canonicum) magis persuadet quam cogit” — A. v. Hove, dz. cyt. s. 40; A. Vermeersch, J. Creusen. dz. cyt. s. 16.

²² AAS 45 (1953) 288.

gminom chrześcijańskim w Koryncie lub w Tessalonikach widzimy, że istotne jest usprawiedliwienie człowieka: nie przepis jest celem, nawet nie porządek w gminie — przepis i porządek zmierzają do tego, by człowiek był sprawiedliwy przed Bogiem. Procedura stosowana w 1 Kor. 5, 4 n, czy zalecana w 1 Tm 1, 20 zmierza do tego, by uratować duszę, gdy stanie przed sędzią. Stosowanie prawa przez gminę ma pomóc człowiekowi do zbawienia. Paweł stawia akcenty na treści prawa i życiu wg prawa (Rz 2, 13), na spełnieniu się sensu prawa w życiu człowieka (Rz 8, 4). Zbawienie podkreślane jest przez Pawła jako cel, któremu prawo jest podporządkowane. Nie o przepis prawny więc chodzi, ale o to, by człowiek był sprawiedliwy przed Bogiem.

Ten fakt tłumaczy nam, dlaczego prawo kanoniczne tak szeroko rozbudowało instytucję dyspensy, dlaczego znajduje w nim zastosowanie epikii, dlaczego wreszcie podstawowym pojęciem stojącym u podstaw aplikacji prawa kościelnego jest słusność kanoniczna. Chodzi bowiem o uwzględnienie sytuacji subiektywnej, o stworzenie warunków, by prawo obiektywne istotnie osiągnęło w odniesieniu do każdego człowieka swój zbawczy sens. Krótka charakterystyka tych instytucji zilustruje transcendentalny charakter prawa kościelnego.

A. Słusność kanoniczna

Słusność jest węzłowym pojęciem każdego prawa, zachowanie słusności jest realizowaniem ideału prawa, jakim jest sprawiedliwość: „*Iustitia consistit in mentibus hominum, aequitas vero in dictis et factis eorum*”²³. Nadrzędność słusności nad prawem dostrzegał już A r y s t o t e l e s²⁴. Rozważanie zagadnienia prawa słusnego stoi u podstaw jego nauki o epikii. Problem słusności prawa wyłonił się też w prawie rzymskim. Prawo jest słusne wtedy, gdy odpowiada słusności naturalnej, prawo niesłusne nie odpowiada tej słusności, jest zbyt surowe. Zachowanie takiej słusności wbrew postanowieniom prawa było celem edyktów pretorów rzymskich, którzy wprawdzie nie mieli władzy ustawodawczej, ale swoimi edyktami mitygowali przepisy prawa.²⁵ Pod wpływem retorów przyjęło się w Rzymie jeszcze drugie pojęcie słusności, pojmowanej jako łagodna interpretacja prawa, dzięki której koryguje się to, co w ustawie surowe i odbiegające od słusności naturalnej.²⁶

Powiązanie słusności z prawem jest więc w myśli rzymskiej bardzo mocne. Słusność jest cechą prawa i metodą jego interpretacji — rozumiałe więc, że wg Ulpiana prawo jest sztuką rozróżniania tego, co słusne i dobre.

Zagadnienie słusności zostało wzbogacone przez myśl chrześcijańską. Nie mogło być inaczej, skoro chrześcijaństwo jest religią miłości i opiewa miłosierdzie Boże. Pojęciem, które nadało konkretny kształt

²³ Sikard z Kremony (cyt. za DDC 5, 394).

²⁴ *Etyka Nikomachejska* 5, 10 (przekład D. Gromskiej, Warszawa 1952, s. 199).

²⁵ „Placuit im omnibus rebus praecipuum esse iustitiae aequitatisque quam stricti iuris rationem” — Cod. Iust. 3, 1 lex 8.

²⁶ „In summa, aequitatem quoque ante oculos habere debet iudex” — Ulpian (Dig. 13, 4 lex 4).

słuszności w prawie kościelnym, jest *oikonomia*. Przyczyniło się ono do skonkretyzowania słuszności w instytucji dyspensy.

Teoretyczne rozważania o słuszności spotykamy u kanonistów począwszy od wieku XII. Huguccio odróżnia między surowością, prawem i dyspensą. Surowość może być stosowana wyjątkowo tylko, dla zastrzeżenia. Prawo natomiast określa Huguccio jako słuszność, czyli sprawiedliwość udzielającą każdemu jego prawa²⁷. Prawa swojego dochodzi się przez prawo pisane lub przez słuszność — z tym, że jeśliby prawo pisane było przeciwne słuszności, należy rozstrzygać wg słuszności.

Kanonicy okresu klasycznego dużo analiz poświęcają słuszności, do czego w znacznej mierze przyczynił się dekretal Honoriusza III stwierdzający, że są kanony nie dopuszczające dyspensy oraz że w razie braku odpowiedniej dyspozycji prawnej należy postąpić wg słuszności kanonicznej.²⁸

Nie było wśród kanonistów wątpliwości, że należy stosować słuszność kanoniczną, gdy brak odpowiedniego przepisu prawa — należy wtedy rozstrzygać w duchu przepisów prawa. Powszechnie też przyjęto wśród kanonistów, że trzeba dać pierwszeństwo słuszności wtedy, gdy samo prawo nakazuje zachować słuszność, gdy zachowanie słuszności zostawiono roztropności sędziego. Dyskusja wyłoniła się natomiast co do stosowania słuszności w wypadkach, gdy sprzeciwia się ona prawu stanowionemu. Podczas kiedy dekretyści stali na stanowisku, że jeśli słuszność sprzeciwia się prawu pisanemu, należy rozsądzić wg słuszności²⁹, dekretaliści nie byli zgodni co do problemu, czy słuszność (*aequitas non scripta*) można stawiać wyżej niż prawo stanowione (*ius scriptum*). Większość dekretalistów³⁰ stosowanie słuszności kanonicznej ograniczała do tych wypadków, dla których brakło dyspozycji prawnych.

Nie znaczy to wcale, by autorzy ci kwestionowali miejsce słuszności kanonicznej w prawie kościelnym. Wręcz przeciwnie, uważali słuszność kanoniczną za podstawową zasadę prawa kościelnego. Stali jednak na stanowisku, że prawo kościelne realizuje tę słuszność. Ustawy kościelne są rozumne, a tym samym słuszne. Ponadto w ustawach kościelnych wyraża się duch chrześcijaństwa — miłosierdzie, łagodność, przeto stosowanie ustaw kościelnych jest właśnie realizowaniem słuszności.

Współczesne prawo mówi najpierw o słuszności kanonicznej w kontekście uzupełnienia luki prawnej (k. 20). Sytuację nieprzewidzianą w prawie należy rozstrzygać w świetle ogólnych zasad prawnych stosowanych przy zachowaniu słuszności kanonicznej. Liczne są kanony kodeksu, w których prawodawca wyraźnie przypomina obowiązek przestrzegania słuszności kanonicznej. Podobne zalecenia spotykamy w normach proceduralnych dykasterii kościelnych czy w ustawach posoborowych. Jest to tzw. *aequitas scripta* — tym cenniejsza, że charakteryzuje

²⁷ „Ius est aequitas, scilicet iustitia unicuique ius suum tribuens” (cyt. za DDC 5, 398).

²⁸ „In his vero, super quibus ius non videtur expressum, procedas aequitate servata, semper in humaniorem partem declinando, secundum quod personas et causas, loca et tempora videris postulare” — c. 11, X, I, 36.

²⁹ „Quod si aequitas iuri scripto contraria videatur, secundum eam iudicandum est” — Summa Quoniam status (cyt. za DDC 5, 398).

³⁰ Por. E. Wohlhaupter, *Aequitas canonica*, Paderborn 1932 s. 56ns.

wolę prawodawcy kościelnego, by przy stosowaniu prawa zachowane były zasady słuszności. Zalecenie zachowania słuszności ujęte w formę dyspozycji prawnych zasługuje na uwagę i każe wyciągnąć wnioski odnośnie do całego systemu prawa kościelnego. Wnioski te będą uzasadnione także wtedy, gdy staniemy na stanowisku, że słuszności nie można przeciwstawiać obowiązującemu prawu. Jeśli prawo jakieś jest niezgodne ze słusznością, sytuację taką w duchu słuszności i ze względu na nią rozwiązują takie instytucje prawne jak dyspensy, przywileje, a także epikia. Te instytucje, ich stosowanie w prawie kościelnym, to wyraz nadrzędności słuszności.

Słuszność kanoniczna jest cechą prawa kanonicznego, jest wyrazem słuszności naturalnej połączonej ze specyficznymi, chrześcijańskimi elementami prawa kościelnego. Słuszność kanoniczna zmierza nie tylko do poszanowania naturalnych uprawnień każdego wiernego, lecz zmierza przede wszystkim do zapewnienia mu optymalnych warunków dla realizacji jego celu nadprzyrodzonego. Jest ona wynikiem zasady *salus animarum suprema lex esto*: zbawienie człowieka jest celem prawa kościelnego. Prawo należy stosować z zachowaniem słuszności naturalnej oraz stanowiącej jej nadbudowę słuszności kanonicznej.

B. Epikia

Kodeks Prawa Kanonicznego nie wspomina o epikii. Jest ona przedmiotem rozważań moralistów, zajmujących się okolicznościami, w których nieprzestrzeganie prawa, zwłaszcza przez podwładnych, nie jest naruszeniem sprawiedliwości. Epikia weszła w obręb zainteresowań moralistów, ponieważ chodzi o ocenę moralną zachowania się człowieka w konkretnej sytuacji.

Epikia nie mieści się w przepisach prawnych, które mają charakter ogólny i nie są w stanie z góry przewidzieć wszystkich sytuacji wyjątkowych. Pytanie więc nie może brzmieć, czy w jakimś systemie prawnym znajduje się pojęcie epikii, lecz czy jakiś system prawny dopuszcza stosowanie epikii. Dopuszczalność stosowania epikii oznacza, że system ten poza literą prawa dostrzega wartości, którym prawo chce służyć i które mogą być realizowane także wtedy, gdy podwładny kierując się duchem prawa rozwiązał konkretną sytuację materialnie niezgodnie z przepisem prawa.

Prawo kanoniczne zna epikie. W doktrynie kanonistów ma ona długą historię.

Tradycje nauki o epikii sięgają wywodów Arystotelesa zawartych w *Etyce Nikomachejskiej*. Prawodawca — stwierdza Arystoteles — może wydać tylko dyspozycje uniwersalne, nie może natomiast uwzględnić wszystkich poszczególnych sytuacji, dla których, gdyby je przewidział, wydałby odrębne dyspozycje. Epikia jest więc wprowadzeniem korektury do prawa pozytywnego i to w duchu prawodawcy. Jest rzeczą słuszną wprowadzić tego rodzaju korekturę, przyjmując, że prawodawca, gdyby przewidział sytuację, wydałby taką właśnie dyspozycję prawną. Gdyby prawodawca był w danej sytuacji obecny, rozstrzygnąłby

właśnie w ten sposób.³¹ Epikia jest więc wg Arystotelesa wyrazem nadrzędności słuszności i prawa naturalnego nad prawem pozytywnym. Stosując epikie wyrażamy przekonanie, że w danej sytuacji prawodawca w imię słuszności postąpiłby niezgodnie z prawem pozytywnym.

Naukę Arystotelesa przejął Tomasz z Akwinu. Podobnie jak Stagi-ryta pojmuje epikie jako korekturę prawa, które ze względu na swój uniwersalny charakter może się okazać nieadekwatne do konkretnej sytuacji. Stosowanie epikii jest wg Tomasza podporządkowane prawu, to znaczy że wówczas można zastosować epikie, gdyby przestrzeganie prawa miało być przeciwne dobru wspólnemu lub prawu naturalnemu.³² Ponieważ ustawy wydaje się ze względu na dobro wspólne, nie można przyjąć, by ustawodawca chciał zobowiązywać do czegoś, co temu dobru jest przeciwne. Św. Tomasz precyzuje wypadki, kiedy dozwolone jest stosowanie epikii: gdyby miała zostać naruszona sprawiedliwość, naruszone prawo naturalne lub narażone dobro wspólne. Powiązanie epikii ze sprawiedliwością pozwoliło Tomaszowi mówić o cnotcie epikii. Nieprzestrzeganie ustawy w oparciu o epikie to nie chęć uwolnienia się od jej ciężaru, lecz właśnie zamiar wykonania woli prawodawcy. Poświęcenie sprawiedliwości legalnej może mieć czasem miejsce właśnie w imię sprawiedliwości.³³ Dlatego Tomasz nazywając epikie wyższą regułą czynności ludzkich. Tomaszowy traktat o epikii opiera się więc na szeroko pojętym stosunku człowieka do prawa i roli prawa w realizacji sprawiedliwości.

Problemem stosowalności ustaw w konkretnych przypadkach zajmują się też kanoniści XII i XIII wieku, chociaż nie używają pojęcia epikia. Przyjmują, że ustawa nie we wszystkich przypadkach może być stosowana w sposób niezróżnicowany. Niestosowanie ustawy w określonych przypadkach uzasadniają koniecznością zachowania słuszności — przy czym należy wtedy odwołać się do zamiaru prawodawcy.

Zagadnieniem epikii zajął się szerzej Suarez.³⁴ Konstrukcja Suarez rozróżnia między zacieśniającą interpretacją ustaw i epikie oraz między ustaniem ustawy i epikie. Rozróżnienia te pozwoliły ustalić pojęcie epikii. Suarez zwraca uwagę, że stosowanie epikii ma miejsce właśnie wtedy, gdy nie ulega wątpliwości, że ustawa zachowuje nadal swą moc i że wg brzmienia słów obejmuje wypadek, o który chodzi. Epikia, to znaczy wyjęcie się w danym przypadku spod mocy obowiązującej ustawy, ma miejsce dlatego, że przypuszcza się, iż wola ustawodawcy nie chce w danym przypadku zobowiązywać. Ustawodawca bowiem nie

³¹ „Dlatego prawość jest sprawiedliwością, a nawet czymś lepszym od pewnego rodzaju sprawiedliwości, choć nie od sprawiedliwości samej w sobie, lecz od błędu wynikającego z ogólnego sformułowania. I to właśnie jest istotą prawości, że jest korekturą prawa, tam gdzie ono nie domaga na skutek ogólnego sformułowania” — *Etyka Nikomachejska* 5, 10 (tłum. cyt. s. 200).

³² „... omnis lex ordinatur ad communem hominum salutem, et intantum obtinet vim et rationem legis, secundum vero quod ab hoc deficit, virtutem obligandi non habet... si emergat cassus in quo observatio talis legis sit damnosa communi salutem, non est observanda” — S. Th. I—II, q. 96, a. 6 in corpore.

³³ „Si vero iustitiam legalem dicatur solum quae obtemperat legi secundum verba legis, sic epieikeia non est pars legalis iustitiae, sed est pars iustitiae communiter dictae, divisa contra iustitiam legalem sicut excedens ipsam” — S. Th. II—II, q. 120, a. 2, ad 2.

³⁴ *De legibus* VI, 7.

może wymagać niesprawiedliwości, nie chce przeto w tej sytuacji nakładać ciężaru ustawy. Na tę sytuację ustawodawca wydałby inny przepis.

Istotną nowością, jaką znajdujemy w konstrukcji Suareza, jest wskazanie na domniemaną wolę pracodawcy. Nauka Suareza jest trzonem wszystkich późniejszych rozważań kanonistów o epikii.

U podstaw kanonicznej doktryny o epikii — podobnie zresztą jak u pierwszego jej teoretyka, Arystotelesa — stoi problem sprawiedliwości: odniesienie ustawy do sprawiedliwości. Teologowie traktują o epikii z punktu widzenia realizacji sprawiedliwości.³⁵ Ten punkt widzenia, podkreślony już przez św. Tomasza, przyczynił się współcześnie do pogłębienia nauki o epikii. Niektórzy podkreślają rolę epikii dla wyrównania braków ustawy mającej charakter ogólny w stosunku do dobra wspólnego, realizowanego w konkretnym przypadku (stosowanie ustawy *secundum aequum et bonum*).³⁶ Ma ona pomóc w przestrzeganiu nie litery prawa, lecz ducha.

Oczywiście poglądów tych nie można rozumieć w tym sensie, jakoby epikia miała pomagać w obejściu prawa. Nie można pod pozorem doskonałego wypełniania prawa lekceważyć prawo. Natomiast chodzi o rozwiązanie konkretnej sytuacji, właśnie w duchu prawa.

Rozważania Suareza i kanonistów określiły możliwość stosowania epikii, natomiast pozostający w nurcie tomistycznym moralisci wskazali na sposób jej realizacji. Dorobek jednych i drugich nasuwa pewne wnioski ogólne: ujawnia on transcendentálny charakter prawa kościelnego. Nie ma epikii w stosunku do prawa Bożego, naturalnego czy pozytywnego. Równocześnie nie ma wątpliwości, że można i należy stosować epikie do pozytywnego prawa kościelnego w tych wszystkich przypadkach, w których postępowanie wg prawa byłoby nierozumne i niesprawiedliwe, a tym samym straciłoby swój zbawczy sens. Odniesienie prawa kościelnego do prawa Bożego, jego rola w stosunku do wezwania Bożego i egzystencjalnej na nie odpowiedzi człowieka rysuje się tu wyraźnie.

C. D y s p e n s a

Pouczający jest kościelny rodowód pojęcia dyspensy.³⁷ Piśmiennictwo kościelne przejmuje pojęcie dyspensowania w znaczeniu używanym w źródłach klasycznej łaciny, wzbogacając je następnie dzięki tłumaczeniu przez *dispensatio* greckiego *oikonomia*. W źródłach łacińskich *dispensare* oznaczało: równo odważyć, sprawiedliwie rozdzielić. W tym znaczeniu spotykamy to określenie u Ojców Kościoła, gdy piszą o zarządzaniu, kierowaniu, rozdawaniu — zwłaszcza łask i sakramentów. Dyspensatorami nazywa się osoby załatwiające czyjeś sprawy, zwłaszcza zaś stróżów tajemnic Bożych i szafarzy łask³⁸. Użycie tego pojęcia do tłumaczenia częstego w piśmiennictwie greckim *oikonomia* dało po-

³⁵ Por. E. Hamel, *Loi naturelle et loi du Christ*, Bruges 1964, 79—106.

³⁶ Np. B. H. Merkelbach, *Summa Theologiae Moralis ad D. Thomae et ad normam iuris novi*, I *De Principiis*, Brugis¹¹ 1962, n. 296; B. Häring, *Nauka Chrystusa I*, Poznań 1962, s. 278.

³⁷ Por. J. Lederer, *Der Dispensbegriff des kanonischen Rechts mit besonderer Berücksichtigung der Rechtssprache des CIC*, München 1957, zwłaszcza 132—139.

³⁸ „Sacerdotes id est dispensatores Dei” — Cyprian.

czątek określaniu przez *dispensatio* rządów Bożych nad światem. Krył się w tym pojęciu działanie odbiegające od „zwykłego”, nieodpowiadające regułom rozumu ludzkiego. Wiązano je z Opatrznością Bożą, o której mówiło się, gdy widziano ingerencję Bożą w zwykły tok wydarzeń, powodującą zaistnienie czegoś wyjątkowego.

W odniesieniu zaś do działań ludzkich *oikonomia*, czyli *dispensatio*, oznaczało uznanie za dozwoloną czynności wyjątkowej (zakazanej), wzgl. usprawiedliwienie opuszczenia czynności nakazanej. W Kościele bowiem zdawano sobie sprawę z tego, że ogólne normy prawne nie zawsze mogą być konsekwentnie przestrzegane, że okoliczności osób, miejsca, czasu, a także pożytek Kościoła uzasadniają i wymagają postępowania odbiegającego od normy ogólnej. Spośród wielu określeń stosowanych dla oznaczenia takiego zwolnienia od przepisów prawa utrzymało się pojęcie dyspensy, szeroko w późniejszych wiekach omawiane przez kanonistów.

Wśród przepisów prawa kościelnego znano tzw. *canones dispensatorii*, od których można dyspensować dla osiągnięcia większego dobra.³⁹ Dobrem tym jest pożytek lub konieczność Kościoła.⁴⁰ Przed takim dobrem ustąpić musi prawo, należy od prawa dyspensować w imię odpowiedzialnych rządów Kościołem.

U podstaw dyspensy stoi więc jakieś dobro, którego osiągnięcie wymaga uwolnienia od przestrzegania obowiązku ustawowego. Dobro to jest przyczyną, dla której udziela się dyspensy. Tę przyczynę Rufin ujął w definicji dyspensy, powszechnie przyjętej w kanonistyce: „*Est itaque dispensatio, iusta causa faciente, ab eo cuius interest, canonici rigoris casualis facta derogatio*”.⁴¹ Wnioski natury eklezjalnej wynikające z instytucji dyspensy stają się wyraźne, gdy przyjrzymy się bliżej przyczynie koniecznej dla uzyskania dyspensy.

Wg kan. 84 § 1 do udzielenia dyspensy wymagana jest słuszna i rozumna przyczyna, odpowiednia do ważności ustawy. *Motu proprio* Pawła VI *De Episcoporum muneribus* udzielające biskupom władzy dyspensowania w poszczególnych przypadkach od prawa powszechnego, nawiązując do kan. 84 § 1 określa, że przyczyną, dla której udziela się dyspensy, jest dobro duchowe wiernych (nr VIII). To dobro duchowe było względem, dla którego wydano wspomniane *motu proprio*, było też racją, dla której dekret soborowy *Christus Dominus* postulował udzielenie biskupom takich uprawnień⁴².

Dobro duchowe jest przyczyną, dla której uwalnia się od obowiązku ustawowego. Dobro to stoi nad prawem. Prawo kościelne ukształtowało instytucję uwalniającą od prawa wtedy, gdy wymaga tego dobro duchowe wiernych. Nadrzędność tego dobra stanie się jeszcze wyraźniejsza, gdy dodamy, że wg przyjętego zdania kanonistów udzielenie dyspensy zależy wprawdzie od woli przełożonego, ale słuszna i rozumna przyczy-

³⁹ „Cum ergo ea quae aeterna lege sancita non sunt sed honestate et utilitate Ecclesiae instituta vel prohibita, pro eadem occasione ad tempus remittuntur pro qua inventa sunt, non est institutorum damnosa praevaricatio, sed laudabilis et saluberrima dispensatio” — Ivo z Chartres, *Ep.* 236 (PL 102, 242).

⁴⁰ „Aliquando enim pro necessitate vel utilitate Ecclesiae mutilantur et laxantur praecepta canonica” dictum Gratiani ad c. 23, C. 1, q. 7.

⁴¹ *Summa Decretorum*, ad c. 6, C. 1, q. 7 (ed. Singer, s. 234).

⁴² Nr 8 b.

na, tzw. przyczyna składająca, determinuje niejako wolę przełożonego kościelnego i udzielenie dyspensy jest jego obowiązkiem. Jeśli prawo służące dobru całego Kościoła i spełniające tym samym swój zbawczy sens nie spełniałoby na skutek specyficznych okoliczności tego celu w odniesieniu do poszczególnej osoby, należy dyspensować ową osobę od takiego prawa. Prawo ma bowiem ułatwić wiernym osiągnięcie celu nadprzyrodzonego i pomóc rozwiązać każdą sytuację życiową tak, aby była posłuszną odpowiedzią na wezwanie Boże.

Omówione instytucje prawa kościelnego dowodzą jego pastoralnego celu. Właśnie ze względu na ten cel prawo kanoniczne wykształciło swoją specyfikę i uformowało instytucje umożliwiające optymalną realizację jego zbawczego zadania. Jest to prawo naszego porządku zbawienia, prawo ludu mesjanicznego, którego celem jest „Królestwo Boże zapoczątkowane tu na ziemi przez samego Boga i mające się dalej rozszerzać, aż na końcu wieków dopełnione zostanie również przez Boga, gdy objawi się Chrystus, życie nasze, a samo stworzenie będzie wyzwolone z niewoli skażenia na wolność chwały synów Bożych”.⁴³

FONCTION SALVIFIQUE DU DROIT ÉCCLÉSIASTIQUE

R é s u m é

L'auteur démontre l'insuffisance de toute conception naturaliste du droit ecclésiastique, qui ne verrait la fonction du droit que comme garantie de l'ordre social et régulation de la vie de l'Eglise conçue comme société naturelle. Cette conception naturaliste du droit ecclésiastique s'est répendue à partir de définitions généralement reçues du droit ecclésiastique, qui veulent que le droit soit un recueil de prescriptions qui définissent les relations entre l'Eglise et ses membres, et des membres entre eux, comme aussi avec ceux qui ne sont pas membres de l'Eglise. Certains auteurs insistent spécialement sur cet aspect en disant qu'il s'agit seulement de l'observance de l'ordre extérieur. Cette conception du droit pouvait ne pas étonner dans la deuxième moitié du XIX siècle, alors qu'on envisageait l'Eglise *ratione status*. Même maintenant, certains canonistes contemporains, engagés dans la réforme du droit ecclésiastique, ne voient dans le droit qu'un postulat de la vie sociale. On ne peut maintenir une telle conception du droit devant la question posée par St. Paul: est-ce que le droit sauve l'homme?

L'auteur se met en devoir de démontrer la thèse du caractère transcendantal du droit ecclésiastique et de son rôle salvifique. Il y arrive, dans l'article, 1) en montrant la valeur juridique de l'ordre moral dans l'Eglise, 2) en tirant les conséquences de l'acceptation par l'Eglise du mot "canonique" pour définir son droit, 3) en se rapportant à la signification qu'ont dans le droit ecclésiastique: l'équité canonique, la possibilité de l'épikie et l'institution des dispenses. Ces institutions prouvent que le droit canonique ne dépend pas du principe de l'ordre social, mais du principe suprême du salut des âmes.

⁴³ Konst. *Lumen gentium* nr 9.