

Roman Bodański

Ważność dyspensy udzielonej bez przyczyny przez prawodawcę

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawno-historyczny 15/3-4, 81-97

1972

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

KS. ROMAN BODAŃSKI

**WAŻNOŚĆ DYSPENSY UDZIELONEJ BEZ PRZYCZYNY
PRZEZ PRAWODAWCĘ**

Treść: Wstęp. — I. Rozwój historyczny zagadnienia. — II. Stan zagadnienia w świetle prawa obowiązującego. — III. Rozwiązanie problemu przez analizę natury dyspensy. — IV. Wnioski.

Wstęp

Celem dyspensy jest zniesienie prawa w szczegółowym wypadku, w którym, przez zmianę warunków, prawo nie może spełnić swego zadania albo przeszkadza w osiągnięciu odpowiedniego dobra, lub stwarza niebezpieczeństwo odpowiednio wielkiego zła¹. Takie możliwości zdarzają się w praktyce dosyć często, dlatego, że ustawa, jako reguła ogólna, nie może uwzględniać wszystkich okoliczności i zdarzeń do których się odnosi. Z tego względu w niektórych szczegółowych wypadkach konieczne są odstępstwa od ogólnej zasady. Aplikacja ustaw do życia musi być zatem elastyczna, inaczej prawo może stać się bezduszne, sztywne a nawet drakońskie². Prawo kanoniczne broni się przed niepożądanymi skutkami ustaw przez kilka pokrewnych sobie instytucji wprowadzających wyjątki przy stosowaniu ustaw. Są to zasady ogólne interpretacji ustaw przez kilka pokrewnych sobie instytucji wprowadzających sada słuszności kanonicznej⁴, epikeia⁵, przywilej i wreszcie dyspensa. Dyspensa jest pomyślana jako środek zaradczy w najbardziej szczegółowych wypadkach. Działa ona przez zniesienie samej ustawy ze wszystkimi jej skutkami. W zakresie działania dyspensy ustawa — na stałe lub czasowo — przestaje zupełnie istnieć. Takie przeznaczenie dyspensy wyznacza poważną rolę przyczynom dyspensowania czyli racjom dla których udziela się dyspensy. Decydują one o ważności godziwości dyspensy.

¹ Thomas Aquinas, *Summa*, Ia Iae Q. 97.

² Żurowski A., *Cechy charakterystyczne prawodawstwa kanonicznego w świetle posoborowych tendencji*, Prawo Kanoniczne 10 (1967) 3—4 s. 19—21.

³ Kan. 18.

⁴ Kan. 20. Por. Żurowski A., *Cechy charakterystyczne prawodawstwa*, s. 13.

⁵ Żurowski A., dz. c., s. 16.

⁶ Brys J., *De dispensatione in iure canonico praesertim apud decretistas et decretalistas usque ad medium saeculum decimum quartum*,

Celem niniejszego artykułu jest rozpatrzenie, czy wpływ braku przyczyny na ważność dyspensy dotyczy również dyspens udzielonych przez samego prawodawcę. Ten problem do tej pory jest nie rozwiązany.

Brak przyczyny może być powodem nieważności dyspensy z potrójnego tytułu: z braku woli u dyspensującego do udzielenia dyspensy bez przyczyny; z braku władzy jurysdykcyjnej (gdy istnienie przyczyny jest warunkiem posiadania takiej władzy); oraz z natury dyspensy (jeżeli się przyjmie, że przyczyna jest istotnym i koniecznym składnikiem dyspensy). Brak woli u dyspensującego spowodowany brakiem przyczyny jest ontologicznie ostatnim tytułem nieważności dyspensy. Wchodzi w rachubę wtedy, gdy dwa pierwsze tytuły nie spowodowały nieważności dyspensy. Zostaje on pominięty w tym artykule ze względu na wnioski jakie wynikną z rozpatrzenia dwu pozostałych tytułów. Będzie zatem rozpatrywana ważność dyspensy tylko ze względu na jurysdykcję i na naturę dyspensy.

I. Rozwój historyczny zagadnienia

Od pierwszych wieków do Soboru Trydenckiego

Od pierwszych wieków Kościoła w prawodawstwie i w wypowiedziach kanonistów często i mocno jest podkreślana konieczność przyczyny do udzielenia dyspensy. Dyspensowanie bez przyczyny jest mocno piętnowane, zalecane są surowe kary na przełożonych, którzy udzielają takich dyspens⁶. Do IX w. włącznie nie zastanawiano się natomiast, czy brak przyczyny może powodować nieważność dyspensy⁷. Gracjan, wielu dekretystów i niektórzy wcześniejsi dekretaliści rozważają związek między brakiem przyczyny a ważnością dyspensy, lecz wywody ich są bardzo niejasne i zawile⁸. Z dekretystów jeden tylko Hugo z Pizy wypowiedział się wyraźnie za ważnością dyspensy udzielonej bez przyczyny przez papieża⁹. Można też dopatrzeć się takiego stanowiska u większości dekretalistów. Wielu z nich uzasadniało tę opinię tym, że do udzielenia dyspensy ważne wystarczy sama wola papieża. Dyspensy innych przełożonych udzielone bez przyczyny dekretaliści uważali

Brugis 1925, s. 29—30; Kubik S., *Invalidity of dispensations according to canon 84 § 1*, Washington 1935 s. 18; Van Hove A., *De privilegiis, de dispensationibus*, Mechliniae 1939 s. 413 n. 450; Reilly E., *The general norms of dispensation*, Washington 1939 s. 9.

⁷ Kubik S., *Invalidity of dispensations*, s. 18.

⁸ Brys J., *De dispensatione*, s. 33 n. 1; Kubik S., *Invalidity of dispensations*, s. 24 i 28.

⁹ Brys J., *De dispensatione*, s. 119.7; Kubik S., *Invalidity of dispensations*, s. 30; Reilly E., *The general norms*, s. 23.

za nieważne¹⁰. Tylko Innocenty IV uznawał ważność dyspens wszystkich prawodawców¹¹. Po Innocentym IV dekretaliści podważali nawet ważność niektórych dyspens papieskich udzielonych bez przyczyny¹². Np. Jakub de Albenga nie uznawał ważności takich dyspens udzielonych od praw, które nie są prawami czysto pozytywnymi Kościoła¹³. Jan Andrzejowy twierdził, że wszystkie dyspensy papieskie udzielone bez przyczyny są nieważne w zakresie wewnętrznym¹⁴. Takie same stanowisko przyjęli Piotr de Ancharano¹⁵, Antoni de Butrio¹⁶, Mikołaj de Tudeschisch (Panormitanus)¹⁷, Kardynał Toletański¹⁸ i Synod w Kolonii z 1536 r.¹⁹ Natomiast Boich a za nim Felińczyk Maria Sandeus uznawali takie dyspensy papieskie za nieważne w zakresie zewnętrznym a ważne w zakresie wewnętrznym, o ile dotyczyły praw pozytywnych Kościoła²⁰. Gabriel Vasquez, kanonista z okresu reformy trydenckiej negował ważność wszystkich dyspens udzielonych bez

¹⁰ Brys J., *De dispensatione*, s. 188 i 199; Kubik S., *Invalidity of dispensations*, s. 32.

¹¹ Innocentius IV, *In quinque libros decretalium apparatus seu commentaria*, Lugduni 1578 c. 5,X,I, 17; c. 6,X,III,35.

¹² Durandus G., *Speculum iuris*, Francofurti 1592 p. I et II § 9, s. 80—81; Brys J., *De dispensatione*, s. 191.2 s. 194 § 4.2; Kubik S., *Invalidity of dispensations*, s. 33; Van Hove A., *De privilegiis*, s. 421 n. 458; Reilly E., *The general norms*, s. 25; Feine H., *Kirchliche Rechtsgeschichte*, Köln 1964, s. 333.

¹³ Van Hove A., *De privilegiis*, s. 421 n. 458; Nie było zgodności wśród dekretalistów, jakie prawa można uznać za czysto pozytywne Kościoła. W każdym razie wielu z nich nie uznawało za takie niektóre prawa pozytywne w dzisiejszym znaczeniu. Do opinii Jakuba skłaniał się, choć chwiejnie, Innocenty IV, *Apparatus seu commentaria*, c. 5,X,I,17; c. 6,X,III,35.

¹⁴ Joannes Andreae, *Commentaria novella in quinque libros decretalium*, c. 54,X,I,6. Por. Van Hove A., *De privilegiis*, s. 422, n. 460.

¹⁵ Brys J., *De dispensatione*, s. 119—120; Van Hove A., *De privilegiis*, s. 421, n. 458.

¹⁶ Antonius de Butrio, *Commentaria in quinque libros decretalium*, c. 54,X,I,6; Por. Van Hove A., *De privilegiis*, s. 421, n. 458, s. 423 n. 460.

¹⁷ Panormitanus, *Commentaria in quinque libros decretalium*, c. 54,X,I,6; c. 30,X,III,5 § Qui vero n. 44; Por. Van Espen Z., *Jus ecclesiasticum universum*, t. VI Neapoli 1766 s. 14; Van Hove A., *De privilegiis*, s. 423, n. 460 Michiels twierdzi, że Panormitanus negował ważność dyspensy papieskiej udzielonej bez przyczyny w obydwu zakresach. Michiels G., *Normae generales iuris canonici, commentarius libri I Codicis iuris canonici*, Parisiis 1949 s. 740, prz. 3.

¹⁸ Van Espen Z., *Jus ecclesiasticum*, s. 14.

¹⁹ Synod w Kolonii z 1536 r., p. I c. 32; Por. Van Espen Z., *Jus ecclesiasticum*, s. 14.

²⁰ Boich, *Commentaria in quinque libros decretalium*, c. 6,X,III,35; n. 15—16; Felińczyk Maria Sandeus, *Commentaria in quinque libros decretalium*, c. 31,X,I,3 n. 4; Por. Van Hove A., *De privilegiis*, s. 432 n. 460.

przyczyny, w tym również papieskich²¹. Do Soboru Trydenckiego większość kanonistów interesowała się jak widać ważnością dyspensy papieskiej udzielonej bez przyczyny, nie zajmując się ważnością takiej dyspensy udzielonej przez prawodawców niższych od papieża. Widocznie nieważność takiej dyspensy uchodziła w tym okresie za oczywistą. Dyspensacja papieska w zasadzie była uznawana za ważną. W miarę upływu czasu zwiększył się jednak zakres praw od których według wielu kanonistów papież nie mógł ważne dyspensować bez przyczyny.

Od Soboru Trydenckiego do PKP

P r a w o d a w s t w o. Sobór Trydencki, podejmując reformę życia kościelnego zwrócił uwagę na konieczność ograniczenia ilości udzielanych dyspens. Podkreślił mocno, że dyspensy można udzielać tylko bezpłatnie i gdy istnieją odpowiednie przyczyny. Zwalnianie od prawa bez uzasadnionej racji Sobór uznał za otwieranie drogi do naruszania prawa. Dyspensy winne być udzielane po dokładnym zbadaniu sprawy i zaznajomieniu się z przyczyną. Obowiązuje to wszystkich dyspensujących. Inaczej dyspensacja będzie uchodzić jako „surreptitia”²². Niektórzy kanoniści dopatrują się w tej wypowiedzi Soboru stanowiska, że poznanie (a tym więcej istnienie przyczyny) jest koniecznym warunkiem do ważnego udzielenia każdej dyspensy. Wskazują oni na użytą tu formę „ablativus absolutus”, która w dawnym prawie zawsze wyrażała warunek konieczny²³. Inni kanoniści odrzucają taką opinię. Twierdzą, że z kontekstu wynika co innego. Sobór nie postawił warunku koniecznego, lecz wskazał tylko na niebezpieczeństwo nieważnego udzielenia dyspensy bez badania przyczyny ze względu na możliwość zatajenia lub sfałszowania prawdy dotyczącej podanych przyczyn²⁴. Wobec takiej rozbieżności opinii i niezupełnie jasnego tekstu wypowiedzi nie można z całą pewnością twierdzić, że Sobór uznawał niezdolność prawodawców do dyspensowania bez przyczyny. Uwzględniając jednak surowość wypowiedzi Soboru w tej sprawie takie stanowisko Soboru nie jest wykluczone.

²¹ Vasquez G., *Commentaria et disputationes in Summa Theologica S. Thomae*, I, II, Lugduni 1693 Disputatio 178 c. 3—4; Por. Van Hove A., *De privilegiis*, s. 425 n. 462.

²² „...Quod si urgens iustaque ratio, et major quandoque utilitas postulaverit cum aliquibus dispensandum esse; id, causa cognita, ac summa maturitate, atque gratis, a quibuscumque ad quos dispensatio pertinebit, erit prestandum: aliterque facta dispensatio surreptitia censetur”. Concilium Tridentinum, sess. 25 de reformatione c. 18; Zob. też sess. 24 de reformatione matrimonii c. 5.

²³ Zob. Van Hove A., *De privilegiis*, s. 433 n. 472.

²⁴ Zob. Van Hove A., *De privilegiis*, s. 433 n. 472.

Benedykt XIV w konstytucji *Ad Apostolicae* z 1742 r. stwierdza, że do udzielenia dyspensy jest zawsze konieczna przyczyna. Jest ona substancjalnym składnikiem dyspensy, koniecznym do ważnego udzielenia. Papież odrzuca stanowisko tych kanonistów, którzy twierdzą, że konieczność przyczyny jest formalnością wprowadzoną przez praktykę Kurii Rzymskiej²⁵. Wypowiedź bardzo znamienita i jasna, lecz znaczenie jej osłabia prywatne stanowisko tego Papieża wyjawione w rozprawie o synodzie diecezjalnym²⁶. Jest to stanowisko zupełnie przeciwne do tego, które ujawnił w wspomnianej konstytucji. W rozprawie o synodzie Benedykt XIV wypowiada się za zdolnością prawodawcy do dyspensowania bez przyczyny. Biorąc pod uwagę, że konstytucja była skierowana do biskupów misyjnych dyspensujących od prawa powszechnego, rozbieżność stanowisk można wytłumaczyć tym, że w konstytucji Papież myślał tylko o dyspensach od prawa zwierzchnika. Nie mniej stwierdzenia konstytucji i użyte w niej argumenty są bardzo wymowne i sięgają o wiele dalej niż chciał to sam Papież. Jeżeli przyczyna jest substancjalnym składnikiem dyspensy to dyspensa nie może mieć znaczenia bez przyczyny, choćby była udzielona przez samego prawodawcę.

Opinie kanonistów. W okresie Soboru Trydenckiego kanoniści najszerszej kwestionowali zdolność prawodawcy do dyspensowania bez przyczyny, rozciągając swe zastrzeżenie na wszystkie dyspensy. Uczynił to znany nam już Gabriel Vasquez, a także Kajetan²⁷. Takie stanowisko spotkało się niebawem z żywą kontrofensywą. Sanchez, Suarez i Pichler wystąpili w obronie zdolności prawodawcy do dyspensowania bez przyczyny w całym zakresie lub od większości praw²⁸. Przytoczyli oni obszerny zestaw argumentów w obronie tej tezy i zestaw kontrargumentów przeciw zwolennikom przeciwnej tezy. Za ważnością dyspensy udzielonej bez przyczyny przez prawodawcę wypowiedzieli się też Piasecki, Barbosa, Pyrrho Reiffenstuel, Schmalzgrueber, wspomniany Benedykt XIV, Collegium Salmanticense, Phillips, Feije, Sanguinetti, Zitelli, D'Annibale, Ságmüller i Wernz. Kilku z nich przytoczyło też obszerniejsze argumenty²⁹. Niektórzy z cytowanych kwestiono-

²⁵ Benedictus XVI *Constitutio Ad Apostolicae* z dnia 25. II. 1742 *Fontes v. I n. 325 s. 721*.

²⁶ Benedictus XVI, *De synodo dioecesana*, t. II Romae 1767 l. XIII c. 5, n. 7 s. 140.

²⁷ Zob. Suarez F., *Opera omnia*, t. VI De legibus, Parisiis 1856 c. 19 s. 91 n. 4—5.

²⁸ Sanchez T., *De sancto matrimonii sacramento disputationum libri*, t. III Venetiis 1726, d. 17 s. 53—54 n. 23; Suarez F., *De legibus*, c. 19 s. 91 n. 5; Pichler V., *Jus canonicum practice explicatum*, Pisaurii 1758 s. 33—34.

²⁹ Piasecki P., *Prixis episcopalis*, Leopoldi 1758 s. 505; Barbosa A., *Pastoralis sollicitudinis sive de officio et potestate episcopi*, Lugduni 1679 s. 2; Pyrrho C., *Praxis dispensationum apostoli-*

wali jednak zdolność prawodawcy do dyspensowania bez przyczyny od niektórych ważniejszych praw. Barbosa wykluczał ważność dyspensy biskupa od własnego prawa, jeżeli go zaprzysiągł, jeżeli stało się kontraktem na korzyść drugiej osoby lub jeżeli zostało zatwierdzone przez papieża³⁰. Według Suareza papież nie może siebie ważnie dyspensować bez przyczyny z wyjątkiem praw unieważniających i uniezdalniających. Innych nie może ważnie dyspensować bez przyczyny, jeżeli dyspensacja narusza prawa trzeciego³¹. Reiffenstuel, powołując się na Mikołaja de Tudeschisch twierdzi, że papież nie może ważnie dyspensować bez przyczyny, jeżeli dyspensacja narusza powszechny status Kościoła, np. gdy przez dyspensę taką zostanie ośmieszony stan Kościoła³². Sanguinetti wykluczył zdolność prawodawcy do udzielenia dyspensy bez przyczyny, jeżeli dyspensacja narusza prawa trzeciego³³. Po rozwinięciu się dyskusji nikt z pojedynczych kanonistów nie kwestionował zdolności prawodawcy do dyspensowania bez przyczyny w całym zakresie prawa. Fakultet Teologiczny w Louvain rozstrzygnął natomiast w tym duchu wątpliwość dotyczącą jednego szczegółowego wypadku. Ze sposobu rozstrzygnięcia wynika, że Fakultet odmawia papieżowi zdolności dyspensowania bez przyczyny nawet od prawa mniejszej wagi³⁴. Bouquillon nie mógł się zdecydować jaką poprzeć tezę. Stwierdził, że nie przekonują argumenty żadnej z dwóch opinii. Zaznaczył jednak, że są niekonsekwentni ci kanoniści, którzy uzna-

carum, Coloniae Agripinae 1716 l. I, c. 1 s. 2 n. 9; Reiffenstuel A., *Jus canonicum universum*, t. I Venetiis 1746 s. 117; Schmalzgrueber F., *Jus ecclesiasticum universum*, t. I Romae 1845 s. 229 n. 62; Benedictus XIV, *De synodo*, c. 5, n. 7; s. 139—140; Collegium Salmanticense, *Cursus theologiae moralis*, t. III Venetiis 1764 s. 54 n. 62—63; Phillips G., *Compendium iuris ecclesiastici*, Ratisbonae 1875 s. 179; Feije H., *De impedimentis et dispensationibus matrimonialibus*, Lovanii 1893, s. 640; Sanguinetti S., *Juris ecclesiastici institutiones*, Romae 1890, s. 84 n. 78; Zitelli Z., *De dispensationibus matrimonialibus iuxta recentissimas Congregationum resolutiones commentarii*, Romae 1887, s. 63; D'Annibale J., *Summula theologiae moralis*, p. I Romae 1896 s. 223 n. 233; Sägmüller J., *Lehrbuch des katholische Kirchenrechts*, Freiburg 1909, s. 122; Wernz F., *Jus decretalium*, t. IV, Jus matrimoniale ecclesiae catholicae, Prati 1911, s. 616.

³⁰ Barbosa A., *De officio*, s. 382 n. 5—7.

³¹ Suarez F., *De legibus*, c. 19 s. 93 n. 10; s. 96 n. 17—19.

³² Reiffenstuel A., *Jus canonicum*, s. 115 n. 462.

³³ Sanguinetti S., *Institutiones*, s. 84 n. 78.

³⁴ Wypowiedź zbiorowa z dn. 10. III. 1749 r. Zob. Volk P., *Die Stellung der Bursfelder Kongregation zum Abstinenzindult von 1523*, *Revue Benedictine* 42 (1930) s. 239—243; Por. Van Hove A., *De privilegiis*, s. 424 n. 461 prz. 3. Fakultet teologiczny wypowiedział się przeciw ważności dyspensy papieskiej udzielonej zakonnikom benedyktyńskim na stałe od pokarmów mięsnych argumentując, że trudno przypuścić, aby istniała słuszna przyczyna dla udzielenia dyspensy wszystkim profesorom „indiscriminatim”.

jąc zdolność prawodawcy do dyspensowania bez przyczyny, w praktyce uważają taką dyspensę za niebezpieczną³⁵.

W toku żywej dyskusji skrajne poglądy wykluczające zdolność prawodawcy do dyspensowania bez przyczyny w ogóle z czasem ustały zatem, lecz utrzymały się zastrzeżenia kwestionujące tę zdolność do dyspensowania od niektórych praw lub w niektórych okolicznościach większej wagi.

II. Stan zagadnienia w świetle prawa obowiązującego

Normy KPK. O wpływie braku przyczyny na ważność dyspensy mówi kan. 84 § 1. Stwierdza on, że przyczyna jest konieczna do każdej dyspensy, ale mówi wyraźnie o nieważności dyspensy udzielonej tylko od prawa zwierzchnika. Nie ma mowy w tym kanonie ani też w innych o nieważności dyspensy udzielonej bez przyczyny przez prawodawcę. Są kanoniści, którzy twierdzą, że wspomniany kanon wypowiada się pośrednio za ważnością takiej dyspensy³⁶. Toso twierdzi, że kanon czyni to przez przeciwstawienie dyspensy udzielonej przez prawodawcę nieważnej dyspensie udzielonej od prawa zwierzchnika³⁷. Innego zdania jest Michiels. Twierdzi on, że kanon 84 § 1 nie wypowiada się pośrednio za ważnością dyspensy udzielonej przez prawodawcę. Argumentuje on słusznie, że wykluczenie czegoś nie zawiera w sobie stwierdzenia czegoś drugiego. Stwierdzenie zatem nieważności dyspensy od prawa zwierzchnika nie zawiera w sobie uznania ważności innej dyspensy³⁸. Rozumowanie Toso jest uzasadnione tylko tam, gdzie istnieje ontologiczne przeciwieństwo i gdzie aktualne jest stwierdzenie: „tertium non datur”. Kanon 84 § 1 wcale nie przeciwstawia sobie oba te rodzaje dyspens, lecz stwierdza nieważność dyspensy tam, gdzie jest to pewne, a powstrzymuje się od wypowiedzi w innej sytuacji. Być może, że w drugim wypadku nie było pewnego rozwiązania.

Stanowisko kanonistów pokodeksowych. Po KPK kanoniści wypowiadają się jeszcze bardziej powszechnie za zdolnością prawodawcy do dyspensowania bez przyczyny niż przed KPK. Brak jest kanonistów, którzyby bronili tezy przeciwnej. Tylko nieliczni przemilczają zupełnie ten problem³⁹, wzorując się za-

³⁵ Bouquillon T., *Theologia moralis fundamentalis*, Brugis 1903 s. 410 n. 187.

³⁶ Van Hove A., *De privilegiis*, s. 419 n. 456.

³⁷ Toso A., *Ad Codicem iuris canonici commentaria minora*, t. I Normae generales, Romae 1921 s. 183.

³⁸ Michiels G., *Normae generales*, s. 740—742.

³⁹ Biat A., *Commentarium textus Codicis iuris canonici*, t. I Normae generales, Romae 1927 s. 336; De Smet A., *De sponsalibus et matrimonio*, t. II, Brugis 1920; Kubik S., *Invalidity of dispensations*, s. 79—80.

pewne na KPK. Stwierdzają tylko nieważność dyspensy od prawa zwierzchnika udzielonej bez przyczyny, a milczą o ważności dyspensy udzielonej przez prawodawcę. Za zdolnością prawodawcy do dyspensowania bez przyczyny wypowiedzieli się: Gasparri, Ojetti, Vlaming, Cocchi, Chelodi, Vermeersch, Toso, Ferreres, Eichman Cappello, Cicognani, Ojetti, Conte a Coronata, Michiels, Regatillo, Sipos, Beste, O'Mara, Berutti, Van Hove, Uribe, Reilly, Jone, Bernhard, Bezac, Pugliese, Caron, Żurowski⁴⁰. Jeden Vermeersch, przyjmując zdanie Suareza, opowiedział się za ograniczoną zdolnością prawodawcy do dyspensowania bez przyczyny, wykluczając zdolność dyspensowania siebie samego w takich warunkach⁴¹.

Reguły uzupełnienia luki prawnej. Z dotychczasowych dociekań nad rozwojem historycznym zagadnienia i nad jego aktualnym stanem prawnym można było zorientować się, że istnieje luka prawna, bo brak jest wyraźnej normy, na podstawie której możnaby było odpowiedzieć na postawione pytanie. W takiej sytuacji można próbować uzupełnić lukę prawną w oparciu o prze-

⁴⁰ Gasparri P., *Tractatus canonicus de matrimonio*, v. I Vaticani 1932 s. 181 n. 259; Ojetti B., *Dispensatio*, W: *Sinopsis rerum moralium*, v. III (D-O) Romae 1901—1912 k. 1604 n. 1823; Vlaming T., *Praelectiones iuris matrimonii ad normam Codicis iuris canonici*, Bussum 1921 s. 39—40; Cocchi G., *Comentarium*, s. 195 III 131 1; Chelodi J., *Jus matrimoniale iuxta Codicem iuris canonici*, Tridenti 1921 s. 50 n. 45; Vermeersch A., *Theologia moralis*, Romae 1922 s. 186 n. 223; Toso A., *Normae generales*, s. 183; Ferreres J., *Compendium theologiae moralis ad normam Codicis canonici*, t. I Barcinonae 1925 s. 125; Eichman E., Mörsdorf K., *Lehrbuch des Kirchenrechts auf Grund des Codex Iuris canonici*, b. I München 1959 s. 180; Cappello F., *Tractatus canonici moralis*, De sacramentis t. V De matrimonio, Marietti 1961 s. 201; Cicognani H., *Commentarium ad librum I Codicis*, Romae 1925 s. 332; Ojetti B., *Commentarium in Codicem iuris canonici*, l. I Normae generales, Romae 1927 s. 336; Contea Coronata M., *Institutiones iuris canonici*, v. I Marietti 1950 s. 125; Michiels G., *Normae generales*, s. 741; Regatillo E., *Institutiones iuris canonici*, v. I, Santander 1961 s. 139 n. 172; Sipos S., *Enchiridion iuris canonici*, Romae 1954 s. 24; Beste U., *Introductio in Codicem*, Neapoli 1956 s. 132; O'Mara W., *Canonical causes for matrimonial dispensations*, Washington 1935; s. 40—41; Berutti Ch., *Institutiones iuris canonici*, v. I Normae generales, Taurini-Romae 1936 s. 129 I; Van Hove A., *De privilegiis*, s. 420 n. 457; Uribe L., *De episcoporum ordinaria dispensandi facultate*, Colombia 1936 s. 9, 117 i 141; Reilly E., *The general norms*, s. 111; Jone H., *Commentarium in Codicem iuris canonici*, t. I Paderborn 1950 s. 91; Bernard J., *Les conditions d'application de la „sanatio in radice”* Nouvelle Revue Theologique 72 (1950) s. 808; Bezac R., *Dispense et mariage*, Memoires de l'Academie de legislation t. 3 Toulouse 1957; Pugliese A., *Causae canonicae*, W: *Dictionarium morale et canonicum*, v. I (A-C) Romae 1962 s. 604; Caron A., *Invalid dispensations as causes for nullity of marriages*, The Jurist, t. 22 (1962) 4 s. 445; Żurowski A., *Dyspensowanie od prawa powszechnego w świetle Motu Proprio „De episcoporum muneribus”*, Prawo kanoniczne 10 (1967) 3—4 s. 62.

⁴¹ Vermeersch A., *Theologia moralis*, s. 186—187.

pis kan. 20⁴². Dla stworzenia brakującej normy prawnej kan. 20 pozwala wykorzystać ogólne normy prawa kanonicznego, miejsca paralelne (zasada analogii prawnej) styl i praktykę Kurii Rzymskiej oraz powszechną i stałą opinię uczonych. Normy ogólne prawa kanonicznego nie dają żadnego rozwiązania w rozpatrywanym zagadnieniu. Pozostałe sposoby wskazane w kan. 20 wymagają analizy.

Miejsca paralelne. Kan. 1054 stwierdza, że dyspensy udzielone od przeszkód małżeńskich niższego stopnia są ważne mimo zamilczenia lub podania nieprawdy w przedstawieniu nawet jedynej przyczyny skłaniającej. Są kanoniści, którzy twierdzą, że prawodawca KPK stoi w tym kanonie na stanowisku ważności dyspensy udzielonej bez żadnej przyczyny od przeszkody małżeńskiej niższego stopnia⁴³. Z tekstu tego kanonu można jednak zorientować się, że chodzi tu o zamilczenie lub fałsz w podaniu przyczyny zawartej w prośbie o dyspensę, co nie jest równoznaczne z wypadkiem udzielenia dyspensy bez żadnej przyczyny. Mimo zamilczenia lub fałszu w prośbie, może przecież istnieć faktycznie jakaś przyczyna skłaniająca, nie podana w prośbie. Norma kan. 1054 może więc wskazywać na założenie prawodawcy KPK o istnieniu zawsze jakiejś przyczyny do udzielenia wskazanych w kanonie dyspens, niezależnie od treści prośby. Dla uniknięcia nieważności dyspensy małżeńskiej, a przez to i samego przyszłego małżeństwa prawodawca uniezależnia ważność takich dyspens od prawdziwości przyczyn podanych w prośbie, licząc na istnienie innych przyczyn. Kanon stwierdza wolę przełożonych udzielenia takiej dyspensy dla jakiegokolwiek przyczyny wystarczającej, uchylając przeciwne domniemanie o braku woli u dyspensującego, gdy w prośbie nie ma żadnej przyczyny prawdziwej. Nie można natomiast dopatrywać się w wskazanym kanonie stwierdzenia ważności określonych dyspens małżeńskich udzielonych bez żadnej przyczyny. Kanon 1054 dotyczy również dyspens udzielanych od prawa zwierzchnika, dlatego dopatrywanie się w nim zasady o ważności dyspensy udzielonej bez żadnej przyczyny byłoby sprzeczne z normą kan. 84 § 1 stwierdzającą nieważność dyspensy udzielonej bez przyczyny od prawa zwierzchnika.

Styl i praktyka Kurii Rzymskiej. Dykasterie Stolicy Ap. udzielają dyspens z formułą „sine causa” lub z inną jej równorzędną⁴⁴.

⁴² Trzeba jednak z góry zaznaczyć, że takie uzupełnienie może mieć tylko charakter prywatny wiążąc osoby pojedyncze, które dokonują takiego uzupełnienia. Nie może ono mieć mocy dla całej społeczności.

⁴³ Przeszkody małżeńskie niższego stopnia wylicza kan. 1042.

⁴⁴ Np. „ex certis et rationabilibus causis”, „ad importunitatem petentis” „sine expressa causa”. Ordo servandus in S. Congregationibus, Tribunalis, Officiis Romanae Curiae z 29. IX. 1908 r. p. II, Normae peculiare, c. VIII art. 3 n. 21 AAS t. I (1909) s. 91—92; Piasecki P., *Praxis*, s. 565; Wernz F., *Jus matrimoniale*, s. 519 n. 629; Ferreres

Praktyka taka może stwarzać przypuszczenia podobne do tych, które stwarza kan. 1054. Na pierwszy rzut oka odnosi się wrażenie, że Stolica Ap. stosuje praktykę dyspensowania bez żadnej przyczyny, zaopatrując wtedy dyspensę w formułę „sine causa” lub inne. Faktycznie natomiast taka formuła uniezależnia tylko ważność dyspensy od prawdziwości przyczyn wyliczonych w reskrypcie udzielającym. Wskazuje ona, że Stolica Ap. kierowała się przy udzielaniu dyspensy przyczynami sobie znanymi, które nie muszą być zawarte w reskrypcie. Tym samym ważność takiej dyspensy może być również niezależna od prawdziwości przyczyn podanych w prośbie. Wykonawca reskryptu nie musi sprawdzać w takim wypadku prawdziwości zgłoszonych przyczyn⁴⁵. Formuła „sine causa” nie pochodzi natomiast z praktyki dyspensowania bez żadnej przyczyny. Pochodzi ona z praktyki zamilczania przyczyn w reskrypcie udzielającym. W prawodawstwie i literaturze kanonicznej jest mocno podkreślane, że Stolica Ap. nigdy nie udziela dyspens bez żadnej przyczyny⁴⁶. Domniemanie prawne zakłada, że żaden przełożony nie chce dyspensować bez przyczyny⁴⁷.

W motywach Świętej Roty Rzymskiej od dwóch wyroków w sprawie nieważności małżeństwa z tytułu nieważności dyspensy małżeńskiej udzielonej bez przyczyny rzekomo, kanoniści znajdują dwie wypowiedzi stwierdzające zdolność prawodawcy do udzielenia dyspensy bez przyczyny⁴⁸. Jest to materiał prawny odpowiedni do stworzenia reguły uzupełniającej w naszym problemie. Odpowiedni,

J., *Compendium*, s. 608 n. 958; De Smet A., *De sponsalibus*, s. 252; Cappello F., *De matrimonio*, s. 247; Ojetti B., *Normae generales*, s. 233; Berutti Ch., *Normae generales*, s. 130; Van Hove A., *De privilegiis*, s. 148, n. 160. Wielu kanonistów podkreśla, że powyższe formuły nie oznaczają praktyki udzielania dyspens bez żadnej przyczyny.

⁴⁵ Piasecki P., *Praxis*, s. 565; Aichner S., *Compendium iuris ecclesiastici*, Brixinae 1911 s. 668; Wernz F., *Jus matrimoniale*, s. 5 519 n. 629; De Smet A., *De sponsalibus et matrimonio*, s. 252; Ferreres J., *Compendium*, s. 608; Cappello F., *Summa iuris canonici*, v. I Romae 1961 s. 114; Michiels G., *Normae generales*, s. 741; Sipos S., *Enchiridion*, s. 447.

⁴⁶ Concilium Tridentinum, sess. 24 c. 5; SCPF, Instrukcja z dn. 9. V. 1877 r. *Fontes*, t. VII n. 4890 s. 459; SCPF Litterae encyclicae z dn. 11. III. 1869, *Collectanea* s. Congregationis de Propaganda Fide n. 1324 s. 10—11; Piasecki P., *Praxis*, s. 565; Benedictus XIV, *De synodo*, c. 5 n. 7 s. 139—140; Pichler V., *Jus canonicum*, s. 508; Feije H., *De impedimentis*, s. 640; Aichner S., *Compendium*, s. 668; Wernz F., *Jus matrimoniale*, s. 527; Chelodi J., *Jus matrimoniale*, s. 50 n. 45; Michiels G., *Normae generales*, s. 741; O'Mara W., *Canonical causes*, s. 53; Berutti Ch., *Normae generales*, s. 129; Reilly E., *The general norms*, s. 112.

⁴⁷ Piasecki P., *Praxis*, s. 565; Feije H., *De impedimentis*, s. 640; Wernz F., *Jus matrimoniale*, s. 516; Michiels G., *Normae generales*, s. 741; Reilly E., *The general norms*, s. 112—113.

⁴⁸ Decisiones SRR v. 27 (1935) dec. 17 Antiochen, Maronitarum

ale czy wystarczający? Trzeba mieć tu na uwadze, że te wypowiedzi są rzadkością mimo wielu spraw rozpatrywanych z takiego tytułu⁴⁹. Idąc za opinią Petraniego trudno jest tak rzadkie wypowiedzi uznać za pewny wskaźnik stałej praktyki Stolicy Ap.⁵⁰. W dodatku jest to wypowiedź czysto teoretyczna nie wskazująca na praktyczne postępowanie Stolicy Ap. Praktyczne postępowanie jest zupełnie przeciwne — była o tym mowa wyżej. Wprawdzie motywem takiego postępowania nie jest przekonanie o niezdolności prawodawcy do dyspensowania bez przyczyny, nie mniej rozbieżność praktyki i teorii stoi na przeszkodzie temu, by stwierdzenia wyroków S. Roty na nasz temat zaliczyć do praktyki i stylu Stolicy Ap.

Stala opinia uczonych. Przegląd opinii kanonistów przedkodeksowych⁵¹ i pokodeksowych⁵² wykazał, że stała i przeważająca opinia kanonistów i to zdecydowanie przeważająca uznaje zdolność prawodawcy do udzielenia dyspensy bez przyczyny. Nie jest to opinia powszechna w znaczeniu absolutnym, bo są i przeciwnicy, lecz wystarcza, by stworzyć z niej regułę uzupełniającą. Można jednak i tu postawić zastrzeżenie odwołując się do tezy Petraniego w sprawie powszechności opinii kanonistów. Petrani twierdzi, że nie można uważać opinii kanonistów za powszechną, jeżeli tylko kilku autorów wypowiedziało się po głębszej analizie problemu, a inni, choćby ich było najwięcej, przychylają się do niej bez głębszych dociekań⁵³. W naszym zagadnieniu istnieje właśnie taka proporcja. Kilku tylko kanonistów przeprowadziło głębsze studium zagadnienia zanim się wypowiedzieli o nim. Inni ograniczyli się do powtórzenia samej tezy powołując się na innych.

Stanowisko autora. Uważam, że przedstawiony materiał, ze względu na podniesione zastrzeżenia, nie wystarcza do stworzenia reguły uzupełniającej. Gdyby ktoś sądził inaczej, to przeciw zastosowaniu tego materiału przemawia jeszcze jedna zasada logiczna. Nie powinno się stosować uzupełnienia luki, gdzie jest pewne, że prawodawca znał tę lukę, a z przyczyn sobie znanych nie chciał jej usunąć, np. ze względu na trudność podjęcia decyzji w jakim

s. 152—154; Tamże, v. 28 (1936) dec. 25 Transylvanien, s. 239—244 n. 6. Zob. B e z a c R., *Dispense et mariage*, s. 106—107.

⁴⁹ W ciągu 25 lat było rozpatrzonych z powyższego tytułu 12 spraw, a w ciągu 27 lat 11. Zob. C a r o n A., *Invalid dispensation*, s. 434 i 447.

⁵⁰ Zdaniem Petraniego jedna lub dwie wypowiedzi Stolicy Ap. w sprawie wątpliwej nie mogą być uznane za stałą praktykę Stolicy Ap. Autor wykazuje, że czasem rozwiązania Stolicy Ap. idą w różnych kierunkach stąd potrzeba większej ilości rozwiązań, by mogły tworzyć stałą praktykę. P e t r a n i A., *O sposobie interpretacji Kodeksu Prawa Kanonicznego*, *Roczniki teologiczno kanoniczne* 2 (1955) s. 170—172.

⁵¹ Zob. rozwój historyczny zagadnienia (p. I).

⁵² Zob. stan zagadnienia w świetle prawa obowiązującego, (p. II).

⁵³ P e t r a n i A., *O sposobie interpretacji Kodeksu Prawa Kanonicznego*, s. 169—171.

kierunku miało iść rozwiązanie. Z redakcji kan. 84 § 1 wyraźnie widać, że Komisja Kodyfikacyjna KPK uświadamiała potrzebę ustanowienia normy stwierdzającej ważność lub nieważność dyspensy udzielonej od prawa zwierzchnika. Stwierdzając konieczność przyczyny udzielenia dyspensy, Komisja łączyła razem oba te wypadki. Przy określeniu wpływu przyczyny na ważność dyspensy każdy z tych wypadków został potraktowany oddzielnie. Po określeniu wpływu istnienia przyczyny na ważność dyspensy od prawa zwierzchnika narzucało się samo przez się, żeby określić również wpływ istnienia czy braku przyczyny na ważność dyspensy prawodawcy. Skoro KPK przemilcza ten problem, nie ma żadnej wątpliwości, że Komisja Kodyfikacyjna celowo powstrzymywała się od rozwiązania tego problemu. Był widocznie potraktowany jako jeszcze niedojrzały. Jest to tym więcej wymowne, że kanoniści w tym czasie zgodnie uznawali zdolność prawodawcy do dyspensowania bez przyczyny. Widocznie ta opinia nie przekonała Komisję.

III. Rozwiązanie problemu przez analizę natury dyspensy

W dyskusji nad problemem ważności i godziwości dyspensy udzielonej bez przyczyny kanoniści, szczególnie z 17 i 18 w. sięgają w swoich argumentacjach często do motywów rozumowych zaczerpniętych z natury dyspensy i z porządku prawnego. Jak wiadomo, z omówienia historycznego rozwoju zagadnienia, większość kanonistów uzasadnia niegodziwość każdej dyspensy udzielonej bez przyczyny a nieważność tylko dyspensy udzielonej od prawa zwierzchnika. Mimo to argumenty rozumowe użyte przez kanonistów jednakowo stosują się do ważności każdej dyspensy udzielonej bez przyczyny; i od prawa swego i od prawa zwierzchnika. Dochodzą także argumenty zwolenników nieważności każdej dyspensy udzielonej bez przyczyny⁵⁴ i argumenty moje własne. Ująłem je razem systematycznie i podzieliłem na dwie grupy. W jednej zestawione są argumenty broniące zdolności prawodawcy do ważnego dyspensowania bez przyczyny, w drugiej argumenty broniące tezy przeciwnej tj. niezdolności prawodawcy do ważnego udzielania takiej dyspensy.

Racje za zdolnością prawodawcy do dyspensowania bez przyczyny.

a) Do ważnego udzielenia dyspensy od swego prawa wystarcza sama wola prawodawcy. Jest ona przyczyną powstania i zniesienia prawa, wystarcza, aby prawo przestało istnieć w całości, to tym

⁵⁴ Można z nimi w pewnej mierze zapoznać się z polemiki Sancheza i Suareza prowadzonej przeciw zwolennikom niezdolności prawodawcy do dyspensowania bez przyczyny. Zob. przyp. 28.

więcej wystarcza, aby znieść prawo w wypadku szczegółowym. Prawodawca jest panem swego prawa, działa on „in re sua”⁵⁵.

b) Dyspensa bez przyczyny jest przeciwna porządkowi prawnemu i zasadzie sprawiedliwości; przez to jest zawsze niegodziwa, ale nie musi być z tego powodu nieważną. Nie każdy kto działa przeciw prawu i przeciw sprawiedliwości działa nieważnie⁵⁶.

Racje przeciw zdolności prawodawcy do dyspensowania bez przyczyny.

a) Sama wola dyspensującego nie wystarcza do zwolnienia od prawa, tak jak nie wystarcza ona do ustanowienia prawa i do jego ustania. Skuteczna jest tylko wola zmierzająca do zachowania rozumnego porządku prawnego. „Non sola voluntas, sed voluntas dispensativa, quae respicit causam”. Prawodawca nie jest absolutnym panem prawa ustanowionego przez siebie, lecz tylko jego szafarzem, administratorem, który aplikuje moc płynącą z porządku prawnego do konkretnych przypadków⁵⁷. Otrzymał on władzę „in ordinem ad rationabilem dispensationem” a nie „ad beneplacitum”. Prawo zależy istnieniem swoim nie od samej woli prawodawcy, ale od woli podporządkowanej ogólnemu porządkowi prawnemu i ogólnym celom władzy. Prawodawca jest autorem swego prawa jako przyczyna narzędna, podporządkowana przyczynie sprawczej. Władza prawodawcy nie wykracza poza granice słuszności i sprawiedliwości⁵⁸.

b) Prawo jest podswą rozumnego porządku w świecie, jest dziełem rozumu (ordinatio rationis). Dyspensa bez przyczyny, jako działanie nierozumne, jest zaprzeczeniem tego porządku, burzy porządek prawny zamiast go budować. Prawo nikogo nie upoważnia do takiego działania, dlatego nawet w zakresie władzy samego prawodawcy nie może mieścić się władza dyspensowania bez przyczyny.

⁵⁵ Sanchez T., *De matrimonii sacramento*, d. 17 s. 53 n. 24; Schmalzgrueber F., *Jus ecclesiasticum*, s. 229; Collegium Salmanticense, *Cursus theologiae* s. 54; Vermeersch A., *Theologia fundamentalis*, s. 186 n. 233; Cappello F., *De sacramentis*, s. 201 n. 217; Ojetti B., *Normae generales*, s. 336; Michiels G., *Normae generales*, s. 741; Reilly E., *The general norms*, s. 111.

⁵⁶ Sanchez T., *De matrimonii sacramento*, d. 17 s. 53 n. 25; Suarez F., *De legibus*, c. 19 s. 93 n. 8 i 9.

⁵⁷ „Dispensatio proprie importat commensurationem alicuius communis ad singula” Thomas Aquinas, *Summa*, Ia IIae Q. 97.

⁵⁸ Thomas Aquinas, Tamże; Bernardus, *De consideratione: De praecepto et dispensatione*, MPL, t. 182 k. 768 c. 4 n. 18; k. 862—864 n. 3—5; Sanchez T., *De matrimonii sacramento* d. 17 s. 53 n. 23; Suarez F., *De legibus*, c. 18 s. 83 n. 5; Collegium Salmanticense, *Cursus theologiae*, s. 55 n. 70; Bouquillon T., *Theologia moralis*, s. 410 n. 187; Cappello F., *De sacramentis*, s. 201; Ojetti B., *Normae generales*, s. 337; Michiels G., *Normae generales*, s. 738; Regatillo E., *Institutiones*, s. 139; Van Hove A., *De privilegiis*, s. 415 n. 453 s. 422—425 n. 459—462.

Dyspensa bez przyczyny jest zawsze przekroczeniem kompetencji i dlatego stanowi zawsze „actus nullum”⁵⁹.

c) Dyspensa bez przyczyny jest złem samym w sobie, magis iniquitas quam ius. Jako zło moralne nie może mieścić się w zakresie władzy kościelnej⁶⁰.

d) Prawo służy dobru publicznemu. Dobro publiczne nie może ustępować celom prywatnym. Dyspensa rekompensuje należycie dobro publiczne tylko wtedy, gdy jest udzielona dla słusznej przyczyny. Dyspensowanie bez przyczyny jest burzeniem porządku publicznego i dlatego nie może mieścić we władzy nawet prawodawczej⁶¹.

O c e n a a r g u m e n t ó w

Istotnym elementem prawa, a raczej istotną jego cechą jest słuszność i celowość. Nauka prawa kanonicznego dość mocno podkreśla, że prawo, które traci swój cel i przestaje być słuszne traci moc obowiązującą. Mając to na uwadze, bez trudności chyba można uznać słuszność racji podanych za niezdolnością prawodawcy do udzielenia dyspensy bez przyczyny. Jeśli prawo ma tworzyć rzeczywistość porządek społeczny to nie może opierać się tylko na autorytecie władzy pojętej abstrakcyjnie, lecz na autorytecie realizującym cel postawiony przed władzą. Dlatego powstanie i ustanie wszelkiego prawa, nawet w wypadku szczegółowym przez udzielenie dyspensy musi być zawsze uzasadnione. W tym świetle zasada konieczności przyczyny do ważnego udzielenia każdej dyspensy wydaje się być oczywista, a racje przeciwne tej zasadzie znajdują odpowiedź w racjach przytoczonych w jej obronie. Słuszność takiego stanowiska dzisiaj jest bardziej zrozumiała niż kiedyś, bo podkreśla się przecież w współczesnej teologii, że władza w Kościele nie ma charakteru panowania, lecz charakter ministerialny. Przełożony kościelny, zgodnie z nauką Soboru Watykańskiego II jest razem z innymi członkami Kościoła częścią Ludu Bożego. Wyodrębnia go z tego Ludu tylko konieczność realizowania zbawczego celu Kościoła przez hierarchiczne uporządkowanie. Wola przełożonego

⁵⁹ „Ergo illa dispensatio, quae dissipatio est, et in destructionem, non est a potestate data a Deo ac subinde est nulla” Suarez F., *De legibus*, c. 19, s. 91 n. 3; Reiffenstuel A., *Jus canonicum*, s. 117 n. 480; Van Espen Z., *Jus ecclesiasticum*, s. 14; Bouquillon T., *Treologia moralis*, s. 409 n. 187; Michiels G., *Normae generales*, s. 738; Regatillo E., *Institutiones*, s. 139; „Iussum” nie oparte na rozumie nie może obowiązywać — Van Hove A., *De privilegiis*, s. 425 n. 462; Pugliese A., *Causae canonicae*, s. 604.

⁶⁰ Suarez F., *De legibus*, c. 18 s. 90 n. 26.

⁶¹ Suarez F., *De legibus*, s. 84 n. 6; Regatillo E., *Institutiones*, s. 139; O'Mara A., *Canonical causes*, s. 27; Kubik S., *Invalidity of dispensations*, s. 18.

jest siłą służącą społeczności kościelnej w ramach i granicach dobra Kościoła. Dlatego wszelkie kompetencje władzy kościelnej zamykają się w granicach dobra kościelnego a nie mogą tworzyć same w sobie odrębnego celu poza granicami dobra Kościoła.

Argument z definicji dyspensy

Dodatkowym argumentem za słusnością tezy o konieczności przyczyny do ważnego udzielenia każdej dyspensy są dawne i nowsze definicje dyspensy. Wymieniają one przeważnie przyczynę jako element składowy dyspensy. Już w pierwszych definicjach, bardzo jeszcze ogólnych i szerokich, wymieniano przyczynę jako część składową przez użycie wyrazów: „ex misericordia” „ex humanitae” (facta relaxatio iuris)⁶². Gracjan zastosował wyrażenia bardziej ściśle: „...pro necessitate vel utilitate Ecclesiae mutilantur et relaxantur praecepta canocica”. Podobne wyrażenia zastosował do definicji dyspensy Iwon z Chartres⁶³, Balwid de Ubaldis⁶⁴ i inni⁶⁵. Na odpowiednim etapie rozwoju definicji wprowadzono do niej jednoznaczne słowo „causa”. Figuruje ono prawie w każdej definicji, począwszy od słynnej definicji Rufina, która ustaliła zakres dyspensy uznany do dnia dzisiejszego⁶⁶. Jest w definicji przyjętej ogólnie przez dekretystów⁶⁷, w definicji Barbosy⁶⁸, Reiffenstuela⁶⁹ i definicji zawartej w Instrukcji S. Kongregacji Rozkrzewienia Wiary z 9. V. 1877 r.⁷⁰ KPK pominął w swojej definicji podanej w kan. 80 przyczynę. Uczynił zdaje się to celowo, żeby nie przesądzać sprawy, którą uznał za nierozstrzygniętą. W komentarzach do KPK i w motywach wyroków S. Roty można natomiast znaleźć definicje dyspensy wymieniające przyczynę jako część składową⁷¹. Takie sformułowania dyspensy świadczą za tym, że przyczyna uchodzi za element istotny dyspensy. Z tego wynika logicznie, że przyczyna jest też elementem koniecznym do ważnego udzielenia dyspensy w każdym wypadku, tylko że wielu takiej logicznej konsekwencji nie dostrzega.

⁶² Siricius, *Epistola I ad Himerium*, MPL, t. 13 n. 11 l. 1140: Dicta post c. 5, C. I, 7.

⁶³ Dicta post c. 23, C. I, 7; Michiels G., *Normae generales*, s. 689; Wskazuje on na Prolog Iwona do Dekretu, lecz nie odnalazłem tam tak sformułowanej definicji. Przyczyną tej trudności jest prawdopodobnie zmiana oznaczeń poszczególnych części Prologu.

⁶⁴ Durandus G., *Speculum iuris*, p. I s. 55.

⁶⁵ Tamże, s. 90.

⁶⁶ Rufinus, *Summa decretorum*, c. 5, C. I, 7 wyd. Singer H., *Die Summa Decretorum des Magister Rufinus*, Paderborn 1902, s. 234.

⁶⁷ Glossa Ordinaria, c. 5, C. I, 7 wiersz „Ut plerique”.

⁶⁸ Barbosa A., *De officio*, s. 377.

⁶⁹ Reiffenstuel A., *Jus canonicum*, s.114.

⁷⁰ Fontes, v. VII, n. 4890 s. 459.

⁷¹ Decisiones SRR v. 27 (1935) s. 152.

IV. Wnioski i uwagi końcowe

Rozwiązanie postawionego problemu tkwi w charakterze samej dyspensy, a nie w charakterze władzy dyspensowania. Ze względu na rolę przyczyny w dyspensie, żadna dyspensa nie może istnieć bez przyczyny, nawet udzielona przez samego prawodawcę. W kan. 84 § 1 niepotrzebne są słowa „...ab inferiore data...” czyniące różnicę między dyspensą prawodawcy i dyspensą udzieloną od prawa zwierzchnika. Kanon ten powinien zdecydowanie stwierdzić nieważność każdej dyspensy udzielonej bez przyczyny. Odpowiednia część tego kanonu powinna mieć brzmienie następujące: „A lege ecclesiastica ne dispensetur sine iusta et rationabile causa... alias dispensatio illicita et invalida est”.

Powszechna opinia kanonistów, uznając ważność dyspensy prawodawcy udzielonej bez przyczyny nie stoi wprost w sprzeczności z rozwiązaniem wyrażonym wyżej. Oba te różne stanowiska uformowane zostały na różnych płaszczyznach. Ze względu na sprzeczne ze sobą wnioski nie da się jednak uzgodnić tych stanowisk. W opinii kanonistów tkwi pośrednio założenie o możliwości istnienia dyspensy bez przyczyny.

Rozważany problem ma charakter czysto teoretyczny. W praktyce prawnej każda dyspensa udzielona bez przyczyny uchodzi zawsze za nieważną z tytułu domniemanego braku woli u przełożonego do udzielenia takiej dyspensy. Zdolność przełożonego do udzielenia takiej dyspensy nie ma większego znaczenia dla praktyki.

Wypadek udzielenia dyspensy bez żadnej przyczyny może się zdarzyć bardzo rzadko albo wcale się nie zdarza. Szczególnie trudno jest o taki wypadek, gdy dyspensuje sam prawodawca. Zawsze jakaś przyczyna, choćby najmniejsza istnieje. Przyczyną jest np. sama chęć okazania szczodropliwości u dyspensującego, a o taką przyczynę przecież nie trudno. Częściej może się zdarzyć niewystarczalność przyczyny. Dyspensa udzielona w takiej sytuacji może jednak być ważna, jeżeli stan rzeczy nie był znany dyspensującemu. Wtedy niewystarczającą przyczynę może uzupełnić potrzeba pewnego i bezpiecznego dyspensowania ze względu na dobro ogółu.

ZUSAMMENFASSUNG

Die Gültigkeit des — ohne Ursache den Gesetzgeber erteilten Dispens

Der Codex Iuris Canonici äussert sich in dem Can. 84 § 1 in der Sache der Notwendigkeit der Ursache zur gültigen Spendung des Dispens. Die Ungültigkeit des Dispens, vom Vorgesetztenrecht — ohne Ursache erteilt — wurde deutlich als ungültig erklärt. Übergangen ist dagegen das Gültigkeitsproblem der Gesetzgeber erteilten Dispens. Die Mehrheit der Kanonisten spricht sich für die Gültigkeit solcher Dispens

aus. Die Egsegese des Can. 84 § 1 führt zu dem Schluss, dass der Gesetzgeber des Codicis Iuris Canonici die Meinung der Kanonisten nicht teilt, und sich deutlich von einer Äusserung in dieser Sache enhielt. Er behandelte diese Sache augenschaunlich als nicht entschieden. Vorhandene Zweifel kann weder die allgemeine Meinung der Kanonisten, noch eine Äusserung der Heiligen Rote (in zwei Fällen), beseitigen, nachdem selbst der Gesetzgeber absichtlich sie nicht entscheiden wollte. Die Lösung des Problems sehe ich in der Analyse der Dispensart, auf Grund seiner Rolle in der allgemeinen Rechtsordnung. Diese führt zu dem Ergebniss, das die Ursache das wesentliche und notwendige Element jeder Dispens ist. Ohne Ursache darf keine Dispens erteilt werden. Ohne Rücksicht also auf die Befugnisse des Dispensirenden, sogar wenn der Gesetzgeber selbst dispensirt — ist jede, ohne Grund erteilte Dispens ungültig. Das oben besprochene Problem ist eher theoretisch aufzufassen, denn in der Praxis kommt es selten vor, dass Dispens ohne Grund erteilt wird.

Immer ist ein Grund vorhanden, wengleich klein und unbekannt. Ist dieser ungenügend kann er mit Rücksicht auf das zum Wohl der Rechtsordnung, d. h. einer Notwendigkeit zur Vermeidung von unsicheren Dispens, vervollkommen werden.

Da ist schon ein anderes Problem. Es betrifft der Zweckmässigkeit der Ursache, nicht aber ihrer Existenz.