

Zenon Grocholewski

"Discorsi sul Diritto Canonico", Pio Fedele, Roma 1973 ; "Introduzione al Diritto Canonico", Pio Fedele, [b.m.][b.r.] : [recenzja]

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawno-historyczny 22/3-4, 291-295

1979

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.

pragnę z satysfakcją stwierdzić: po pierwsze, aktualność zarysowanej wyżej problematyki, dotyczącej fundamentalnych zagadnień natury i zadania prawa w Kościele, co oczywiście z konieczności rzutuje na właściwy jego wykład i interpretację; oraz, po drugie, fakt, że A. starał się przedstawić prawo kanoniczne w świetle Misterium Kościoła i wgryść się w jego aspekt teologiczny. Toteż rozważań przedstawionych prac — choć są dyskusyjne — nie można pominąć w studium zmierzającym do właściwego zrozumienia prawa w Kościele.

Zenon Grocholewski

Pio Fedele, Discorsi sul Diritto Canonico, Officium Libri Catholici (Studia et documenta iuris canonici, vol. II), Roma 1973, ss. 247; cena 6400 lirów.

Pio Fedele, Introduzione al Diritto Canonico, nakładem Autora, (bez daty i miejsca wydania), ss. 155; cena 5000 lirów (w sprzedaży u Bulzoni Editore, Roma).

Powodem recenzowania dwóch wymienionych książek razem jest fakt iż druga z nich nie zawiera nic innego jak siedem początkowych rozdziałów pierwszej. Warto zaznaczyć, że również paginacja jest identyczna.

P. Fedele wraca tutaj do tez przedstawionych w omówionej powyżej pracy *Discorso generale sull'ordinamento canonico* (dwie pierwsze części) — zawierającej, jak zaznaczyłem na swoim miejscu, jego dawne prace — oraz w *Lo spirito del diritto canonico* (Padwa 1961); te tezy pogłębia, broni, nadaje im nowego naświetlenia, niejednokrotnie powtarzając swoje wywody znane z wspomnianych książek.

W pierwszym rozdziale, dotyczącym charakteru prawnego ustroju Kościoła (ss. 1—22), A. wskazuje na wkład jaki wnieśli w tym temacie S. Romano, V. Del Giudice i G. Capograssi, oraz omawia trzy cechy prawa kanonicznego odróżniające je od prawa świeckiego — mianowicie: a) cel prawa, widziany w „salus animarum”; b) konieczność wiary u podwładnych i związek z forum wewnętrznym; oraz c) brak (poza nielicznymi wyjątkami) intersubiektywności rozumianej jako konflikt interesów — przeciwstawiając się autorom, którzy nie przyjmowali w tej materii poglądów przedstawionych w poprzednich jego pracach. W konkluzji zwraca uwagę na związek prawa kanonicznego z naturalnym.

Drugi rozdział poświęcony jest naturze publicznej prawa kanonicznego (ss. 23—38). Fedele ponownie przedstawia i broni swej tezy, według której — biorąc jako kryterium podziału między prawem publicznym i prywatnym „utilitas” — całe prawo kanoniczne należy uważać za publiczne, zwracając uwagę, że można być wprowadzonym

w błąd w tym względzie przez fakt, iż w prawie i przez autorów słowo „publiczny” bywa często używane w sensie „indywidualny”, „wewnętrzny” lub „ukryty”, a nie w sensie fachowym. Nawet to, że w Kodeksie (kan. 1586, 1655, §2 i 1925, §1) znajduje się rozróżnienie „bonum publicum — privatum” w sensie o który jemu chodzi, nie stanowi, zdaniem A., argumentu przeciw jego twierdzeniu, biorąc pod uwagę zależność kompilatorów Kodeksu od ówczesnej cywilistyki, z której zaczerpnięto pojęcia obce prawu Kościoła, oraz fakt, że „salus animarum” bywa zrównany w Kodeksie z „bonum publicum” (kann. 1618 i 1619, §2), a także to, że „bonum privatum” nie oznacza tutaj dobra duchowego lecz interes ziemski. Również kan. 1971, §1, n. 1 i art. 39 c instr. *Provida Mater* nie zmuszają Autora do zarzucenia swej opinii. Stwierdzenie natury publicznej prawa kanonicznego prowadzi Fedelego do negacji istnienia w nim praw subiektywnych (tzn. nie postulowanych dobrem publicznym) i ich obrony, przeciwstawiając się tym zdaniem dość powszechnej opinii autorów.

Elastyczność prawa kanonicznego jest następnym przedmiotem rozważań Autora (ss. 39—49). Z wspomnianą negacją praw subiektywnych łączy się u Pio Fedele zaprzeczenie zasady pewności i stabilności prawa kanonicznego oraz jakiegokolwiek pozytywizmu prawnego, gdyż — jego zdaniem — nie można w Kościele ograniczyć się do prawa pozytywnego, bez wzięcia pod uwagę innych elementów i celów porządku duchowego. A. neguje ową zasadę pewności również w kanonicznym prawie karnym, gdyż w nim nie ma pełnego zastosowania norma „nullum crimen sine praevia lege poenali” ani też zakaz stosowania analogii. Stąd elastyczność prawa kanonicznego (niektóre przepisy nie obowiązują jeśli zachodzi „gravis causa”, inne zostają zniweczone przez dyspensy, przywileje i epikeję) i niemożliwość adekwatnej kodyfikacji w Kościele. W końcu wskazuje Fedele na najbardziej znamienne przykłady dowodzące że w prawie kanonicznym sprawiedliwość obiektywna ma przewagę nad zasadą pewności: konieczność dobrej wiary w instytucji przedawnienia, brak rzeczy osądzonej w sprawach dotyczących stanu osobowego, przewaga dowodu wolnego nad legalnym.

Czwarty rozdział zatytułowany jest *dogmatyka prawa* (ss. 50—58). Rozważania przedstawione powyżej na temat cech charakterystycznych prawa kanonicznego (odnośnie natury prawnej, charakteru publicznego i elastyczności) wskazują na to, że nie można go studiować — stwierdza A. — według kategorii i schematów myślowych właściwych prawu świeckiemu, lecz trzeba wziąć pod uwagę ducha prawa kanonicznego i jego osobliwości; z drugiej strony podkreśla Fedele użyteczność poznania prawa świeckiego dla postępu kanonistyki, krytykując między innymi poziom kanonistów duchownych w stosunku do kanonistów świeckich. „Sentire cum Ecclesia” natomiast uważa za rzecz marginesową, gdy chodzi o metodologię prawa kanonicznego.

Tematem piątego rozdziału jest *aequitas canonica* (ss. 59—85). Po wskazaniu głębokiej treści zawartej w wyrażeniu „nihil aliud est aequi-

tas quam Deus”, A. zajmuje się sensem owej „aequitas” u Arystotelesa, u św. Tomasza, w Dekrecie Gracjana, w dekretalach Grzegorza IX i w doktrynie dekretalistów, oraz rozbieżnością pojęcia „aequitas” w prawie rzymskim i kanonicznym, by wskazać na znaczenie „aequitas canonica” jako normy interpretacyjnej i jako źródła formalnego prawa kanonicznego, a także na jej związek z prawem naturalnym miłosierdziem i „periculum animarum”. Następnie, interpretując kan. 20, uważa za rzecz bardzo niewłaściwą połączenie w nim „aequitas canonica” z „generalia iuris principia”. W końcu zajmuje się rozbieżnością pojęcia „aequitas” w prawie cywilnym i kanonicznym.

Następnym przedmiotem rozważań jest *prawo Boże i prawo ludzkie w życiu Kościoła* (ss. 86—120). A. wskazuje na ścisły związek prawa Bożego z kanonicznym w doktrynie tradycyjnej — reprezentowanej przez św. Tomasza, Gracjana i Dantego (nawiasem mówiąc Fedele wydał też uprzednio pracę *Dante e il diritto canonico*) — oraz w nauce Piusa XII, Pawła VI i Soboru Watykańskiego II, według której nie można oddzielić „Ecclesia spiritualis” od „Ecclesia carnalis”, „Ecclesia iuris” od „Ecclesia charitatis”, a także na odzwierciedlenie się tego związku w wspomnianej „aequitas canonica”. Odpowiadając na zarzut pozytywizmu, skierowany pod adresem jego osoby i w ogóle włoskiej szkoły kanonistów świeckich, Fedele precyzuje swoje stanowisko, starając się wykazać, że nie odbiega ono od najbardziej autorytatywnej doktryny odnośnie natury prawnej prawa Bożego, że daleki jest od tezy konieczności kanonizacji prawa Bożego, by ono nabrało charakteru prawnego w Kościele. Przeciwwstawiając się innym autorom, wyjaśnia swój punkt widzenia na stosunek prawa ludzkiego w Kościele do prawa Bożego, oraz prawa kanonicznego do teologii moralnej i pastoralnej, a także na temat natury prawnej ustroju Kościoła i jurydyzmu obcego duchowi prawa kanonicznego.

W siódmym rozdziale — tzn. ostatnim w książce *Introduzione al diritto canonico* — P. Fedele zajmuje się problemem „actio” (prawo do powództwa) i prawa subiektywnego (ss. 121—155). Wskazując na chwiejność pojęcia „actio” i jego zależność od konkretnych ustrojów prawnych, twierdzi, że w studium tego problemu przez kanonistów nie został wzięty pod uwagę specyficzny charakter prawa w Kościele. Wychodząc z pojęcia „bonum commune”, identyfikującego się z „salus animarum”, A. stara się wykazać, że prawo subiektywne — ściśle związane z pojęciem „actio” — jest niczym innym w Kościele jak prawem do aktualizacji prawa obiektywnego; czyli, że nie ma w Kościele ochrony praw ściśle subiektywnych, tzn. nie pokrywających się z „bonum commune”. W świetle tej opinii Fedele interpretuje też wypowiedzi Pawła VI i *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigunt*, gdy chodzi o prawa wiernych i ich ochronę, twierdząc, że prawa subiektywne nie są tutaj rozumiane w sensie fachowym, lecz szerokim; że nie można mówić o prawdziwych prawach subiektywnych wynikających z elementów istotnych determinujących fakt że ktoś jest

członkiem Kościoła. Potwierdzenie swojej tezy widzi A. w braku, gdy chodzi o Kościół, rozdziału między władzą ustawodawczą, wykonawczą i sądowniczą; w ograniczonej możliwości oskarżenia aktów administracyjnych; w krytykach skierowanych pod adresem „*Lex Ecclesiae Fundamentalis*”; i w ogóle w historii prawa kościelnego.

Następne rozdziały (ósmo, dziewiąty i dziesiąty) — jak zaznaczyłem na początku — znajdują się tylko w książce *Discorsi sul Diritto Canonico*.

Duch kanonicznego prawa karnego jest tematem ósmego rozdziału (ss. 156—192). Fedele krytykuje wprowadzenie do schematu prawa fundamentalnego (tekst poprawiony z r. 1970) kanonu 21: „*nemo puniri potest nisi in casibus ipsa lege definitis atque modo ab eadem determinato*”, uważając, że jest on sprzeczny z duchem prawa kościelnego, oraz z obecnym kan. 2222, który — jego zdaniem — powinien być zachowany. Argumentami z historii ustawodawstwa kościelnego oraz z doktryny klasycznej i współczesnej, stara się wykazać, że posługiwanie się analogią w kanonicznym prawie karnym i przeciwstawienie się zasadzie legalności w tej materii wynika z ducha tegoż prawa, i znajduje fundament w „*favor animarum*” oraz w *favor Ecclesiae*”. Toteż widzi w obecnym kodeksie pewną sprzeczność między kan. 20 i 2222, §1. Fedele ukazuje równocześnie jak jego opinia w tym względzie jest ściśle związana z negowaną przez niego zasadą pewności prawa w Kościele. Biorąc pod uwagę cel kary i związek forum wewnętrznego z zewnętrznym, twierdzi, że nie jest do przyjęcia zdanie, według którego kary w Kościele dotyczą tylko forum zewnętrznego.

W dziewiątym rozdziale, zatytułowanym *interpretacja teologiczna prawa kanonicznego i lex Ecclesiae fundamentalis* (ss. 193—213), Fedele — po zarysowaniu dyskusji na temat owego *Lex Fundamentalis* — usiłuje wykazać, że w nim znajdują potwierdzenie tezy przez siebie propagowane odnośnie związku prawa kanonicznego z teologią; nieistnienia praw subiektywnych i zasady legalności oraz pewność prawa w Kościele; znaczenia publicznego charyzmatów; władzy w Kościele (braku separacji trzech władz, hierarchicznej struktury Kościoła, teologicznego znaczenia kolegalności biskupów); oraz niemożliwości mechanicznej adaptacji prawa świeckiego przez kanoniczne. W związku z tym ostatnim, wątpi w możliwość stworzenia *Lex Ecclesiae Fundamentalis*, gdyż ono nie może zadośćuczynić wymogom, które stanowią rację bytu prawa konstytucyjnego.

Ostatni rozdział, który znajduje się również w książce *Discorso generale sull'ordinamento canonico*, został przedstawiony powyżej przy omawianiu tejże książki.

Jak zaznaczyłem na początku, Fedele wraca tutaj do swoich tez, od dawna przez niego propagowanych i bronionych. Obecna praca, w stosunku do poprzedniego dorobku Autora w zarysowanej powyżej problematyce, charakteryzuje się, z jednej strony, dopracowaniem i w związku z tym pełniejszym naświetleniem niektórych kwestii; i, z drugiej

strony, umieszczeniem swoich tez w kontekst aktualnych dyskusji, wypowiedzi Pawła VI, Soboru i prac związanych z reformą prawa kanonicznego.

Książka odznacza się językiem trudnym. Zdania bowiem ponadstronnicowe z wieloma dygresjami nie należą do rzadkości; nie brak też powtórzeń.

Gdy chodzi o twierdzenia Autora, nie cieszą się one powszechnym przyjęciem, można w stosunku do nich wysuwać takie czy inne zastrzeżenia, niemniej jednak przedstawiona praca stanowi pożyteczny i twórczy wkład w dyskusji nad właściwym rozumieniem prawa w Kościele w perspektywie jego kodyfikacji oraz właściwej interpretacji.

Zenon Grocholewski

Quaderni Romani di Diritto Canonico diretti da Pio Fedele, Anno I — La simulazione nel matrimonio, Bulzoni Editore, Roma 1977, ss. 63; cena 3500 lirów.

Zainicjowane, pod dyrekcją porf. P. Fedele, Zeszyty, których pierwszy numer zamierzamy omówić, mają na celu publikowanie referatów z tematyki prawa kanonicznego wygłaszanych na Wydziale Prawnym Uniwersytetu Rzymskiego. Poszczególne numery mają zawierać referaty z jednego roku, dotyczące jakiegoś konkretnego tematu.

Omawiany zeszyt poświęcony jest problemowi symulacji przy zawieraniu małżeństwa. Autorami są naukowcy świeccy. Za wyjątkiem jednego z nich, który jest cywilistą, wszyscy inni są poważnymi i znanymi osobistościami na polu nauki prawa kanonicznego.

We wstępie P. Fedele (prof. zwyczajny prawa kanonicznego na Uniwersytecie Rzymskim) wyraża zadowolenie, że Papieska Komisja do Reformy Kodeksu zniosła pojęcie „warunku przeciw naturze małżeństwa”, co on i inni (Graziani, Navarrete) postulowali: oraz życzenie, by została równocześnie zaaprobowana jego propozycja zastąpienia wyrażenia „omne ius od coniugalem actum vel essentialem aliquam matrimonii proprietatem” z obecnego kan. 1086, § 2, na formułę „matrimonii substantiam”, która zawiera w sobie trzy dobra małżeństwa, oraz nie uwy puklania „ius ad vitae communionem” w nowym ujęciu wspomnianego kanonu.

W pierwszym referacie O. Giacchi (prof. zwyczajny prawa kanonicznego na Uniwersytecie Katolickim „Sacro Cuore” w Mediolanie i członek Pap. Komisji do Reformy Kodeksu Prawa Kanonicznego) zajmuje się całkowitym wykluczeniem małżeństwa oraz wykluczeniem prawa „ad vitae communionem”. A. — mając na względzie różne konkretne sytuacje psychologiczne — stara się wykazać autonomię symulacji całkowitej w stosunku do symulacji częściowych, przeciwstawiając się autorom, którzy chcieliby znieść rozróżnienie między tymi dwoma rodzajami symulacji lub też sprowadzić symulację całkowitą do wykluczenia zrodzenia i wychowania potomstwa. Odnośnie „ius ad vitae communionem” (wyr-