

Edward Szafrowski

Uprawnienia biskupów w sprawach małżeńskich w świetle Motu Proprio "Pastorale Munus" i "De Esiscoporum Muneribus" oraz Instrukcji "Matrimonii Sacramentum"

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawno-historyczny 10/3-4, 253-273

1967

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. EDWARD SZTAFROWSKI
UPRAWNIENIA BISKUPÓW W SPRAWACH MAŁ-
ŻEŃSKICH

(W świetle Motu proprio: „Pastorale munus“ i „De Episcoporum muneribus“, oraz Instrukcji „Matrimonii Sacramentum“)

Treść: Wstęp I. — Władza dyspensowania od przeszkód małżeńskich, — II. Władza szanowania małżeństw w związku. — III. Uprawnienie odnośnie interpelacji.

Wstęp

W okresie Soboru urząd Biskupa znalazł się w samym centrum zainteresowania i dyskusji. W związku z tym ukazały się trzy dokumenty w następującej kolejności: 1) Motu proprio pap. Pawła VI. „Pastorale munus“ z dnia 30 listopada 1963 r. z mocą obowiązującą od 8 grudnia tegoż roku (AAS 56/1964/5—12), 2) Instrukcja Kongregacji Doktryny Wiary z dnia 18 marca 1966 r. obowiązująca od 19 maja tegoż roku (AAS 58/1966/237—239) i 3) motu proprio pap. Pawła VI. „De Episcoporum muneribus“ z dnia 15 czerwca 1966 r. z mocą obowiązującą od dnia 15 sierpnia tegoż roku (AAS 58/1966/467—472). Te właśnie dokumenty zamierzam w pierwszym rzędzie tutaj uwzględnić. Tylko jeden z nich, mianowicie Instrukcja „Matrimonii Sacramentum“ odnosi się w całości do spraw małżeńskich. Natomiast dwa pozostałe stanowią ogólne poszerzenie dotychczasowych uprawnień Biskupów. Motu proprio „Pastorale munus“ jest ujęte w formie przyznania pewnych określonych uprawnień Biskupom rezydencjalnym, wśród których znajdują się uprawnienia dotyczące spraw małżeńskich. Jak sam Papież we wstępie zaznacza chodziło głównie o podkreślenie godności urzędu biskupiego oraz o ułatwienie pracy pasterskiej w diecezji. Jeżeli jednak można to zauważyć w sprawach bezpośrednio duszpasterskich (jak np. odprawianie Mszy św.), to nie da się tego w pełni podkreślić w odniesieniu do spraw małżeńskich, zwłaszcza, gdy idzie o zakres przeszkód, od których Biskupi mogli dyspensować. Był on stosunkowo wąski w porównaniu z tzw. uprawnieniami pięcioletnimi. Gdy ponadto uwzględnimy ograniczenia dotyczące możliwości delegowania władzy z „Pastorale munus“, to znajdziemy dalszy argument na korzyść uprawnień pięcioletnich, które nie stawiają takich ograniczeń.

Sytuacja znacznie się zmieniła na korzyść z chwilą wydania Motu proprio „De Episcoporum muneribus“. Stanowi ono częściową normę wykonawczą do

soborowego Dekretu „Christus Dominus“: o pasterskich obowiązkach Biskupów w Kościele (mianowicie do n. 8 b). Zostały w nim określone wypadki, w których Papież rezerwuje sobie władzę dyspensowania od powszechnych praw Kościoła. Godzien podkreślenia jest fakt, że nie spotykamy żadnych ograniczeń co do możliwości delegowania innym osobom przyznanej Biskupom władzy.

Trzeba będzie czasem wskazać też i na władzę delegowaną wypływającą z wspomnianych już uprawnień pięcioletnich, które mają i dziś nieraz szerszy zakres, niż władza zwyczajna, a które zachowały w dalszym ciągu swoją moc prawną¹.

Uprawnienia małżeńskie, o których tutaj będzie mowa dotyczą trzech działów: dyspensowania od przeszkód małżeńskich, uzdrawiania małżeństw w związku i przywileju Pawłowego. Taki też podział przyjmując dla bardziej przejrzystego przedstawienia treści artykułu.

I. Władza dyspensowania od przeszkód małżeńskich

Prawo kodeksowe jedynie w niewielkim zakresie przyznawało Ordynariuszom miejsca władzę dyspensowania od przeszkód małżeńskich: kan. 15 (dyspensy w wypadku wątpliwości faktycznej), kan. 81. (w wypadkach nagłych), kan. 1043 (w niebezpieczeństwie śmierci) i kan. 1045 §§ 1 i 2 (wszystko przygotowane do ślubu). Na podstawie kan. 1313, 1-o mogli też Ordynariusze dyspensować od przeszkód wynikłych z prywatnych ślubów niezastrzeżonych Stolicy Ap. Inne natomiast wypadki dyspensowania mogły mieć miejsce jedynie na mocy specjalnych indultów Stolicy Ap. (kan. 1040).

Warto podkreślić, że cytowane we wstępie dokumenty nie zmieniają przepisów prawnych odnośnie liczby i zasadniczej treści przeszkód kanonicznych, czy to wzbraniających zawarcie małżeństwa, czy też powodujących jego nieważność². Stąd też śledząc obecne poszerzenie władzy Biskupów zachowamy w zasadzie kolejność przeszkód wskazaną przez kodeks prawa kanonicznego.

Przeszkody wzbraniające. Władza dyspensowania przyznana obecnie Biskupom rozciąga się na wszystkie tego rodzaju przeszkody. Wynika to jasno z Motu Proprio „De Episcoporum muneribus“, gdzie Papież nie zarezerwował sobie żadnej dyspensy z zakresu przeszkód tamujących.

W związku z przyznaniem na stałe Biskupom władzy dyspensowania od

¹ Zostały one przedłużone dla Polski w początkach października 1963 r., a więc na krótko przed ogłoszeniem Motu proprio „Pastorale munus“. Nie zostały też odwołane, ani przez Motu proprio „Pastorale munus“, ani przez „De Episcoporum muneribus“.

² Motu proprio „De Episcoporum muneribus“ podkreśla we wstępie: „Quas leges providentissima Mater Ecclesia Codice Iuris Canonici sanxit atque aliis deinceps editis documentis statuit nec revocavit, integras ac sanctas declaramus, nisi eas Concilium Oecumenicum Vaticanum II aperte abrogaverit aut iis in quibusdam obrogaverit vel derogaverit“ (n. 1).

wszystkich ślubów prywatnych, stracił praktycznie swoją moc kan. 1309 określający, który ze ślubów prywatnych jest zastrzeżony Stolicy Ap.

Od przeszkody różności wyznania (*mixta religio*) mogą obecnie Biskupi dyspensować nawet w wypadku przywileju Pawłowego. Do tego jednak później wrócimy, ponieważ sprawa małżeństw mieszanych wymaga specjalnego omówienia także ze względu na zmianę dyspozycji prawnych w tej dziedzinie, wprowadzonych przez Instrukcję „*Matrimonii Sacramentum*“. Uczynimy to jednak dopiero w związku z przeszkodą różności religii (*disparitas cultus*), którą też z tej racji omówimy na ostatnim miejscu wśród przeszkód powodujących nieważność małżeństwa.

Przy omawianiu władzy dyspensowania od przeszkód zrywających będąc uwzględniał nie tylko jej zakres, ale również i pewne racje, którymi mógł się kierować przy tym Prawodawca.

Od przeszkody wieku mogą Biskupi dyspensować, gdy czasokres nie przekracza jednego roku. Ponieważ kan. 1067 określa wiek 14 lat dla niewiasty i 16 dla mężczyzny, stąd wykluczona jest dyspensa poniżej lat 13 i 15. Rezerwuje ją sobie Stolica Ap.³

Dla terenów, na których Ordynariusze miejsca korzystali z uprawnień pięcioletnich jest to władza zupełnie nowa, której Stolica Ap. nie delegowała na sposób stały. Nie czyniła tego być może dlatego, że na ogół raczej do rzadkości należało zawieranie małżeństwa poniżej wskazanego w Kodeksie wieku. Owszem autorzy podkreślali, że nawet Stolica Ap. zwykła tylko bardzo rzadko dyspensować od tej przeszkody, przy czym do jej udzielania nie wystarczała przyczyna prywatna, poza niebezpieczeństwem śmierci⁴.

Z drugiej strony wiadomo, że przeszkoda wieku ma na uwadze nie tyle ważność małżeństwa (do czego potrzebne jest z prawa naturalnego wystarczające rozeznanie) ile raczej względy moralne, socjologiczne i higieniczne⁵.

Prawo rzymskie zabraniało zawierać małżeństwo tym osobom, które nie osiągnęły jeszcze fizycznej dojrzałości. Po licznych dyskusjach ostatecznie ustawa justyniańska ustaliła wiek dojrzałości fizycznej na 12 (dziewczęta) i 14 lat życia (chłopcy)⁶. Prawo kościelne przyjęło jedynie wiek dojrzałości (kan. 88 § 2), ustalając natomiast wyższy wiek dla przeszkody małżeńskiej. Nie sięgał on jednak niższej granicy wieku, w którym zgodnie z ogólną normą prawa cywilnego zawierano małżeństwo. Stąd np. Ordynariusze w krajach misyjnych otrzymywali władzę delegowaną, która pozwalała na dyspensę od wieku sięgającego granicy, określonej dla dojrzałości fizycznej (12 i 14 lat)⁷. Dodajmy, że niektóre kodeksy cywilne, nawet w krajach europej-

³ Motu proprio „*De Episcoporum muneribus*“, n. 11.

⁴ Por. Cappello F., *De Sacramentis V*⁷, s. 323.

⁵ *Ibid.*, s. 320.

⁶ Por. Zubert P., Przeszkoda wieku do zaręczyn i małżeństwa w prawie rzymskim — *Roczniki Teologiczne — Kanoniczne*, 12 (1966) 87—99.

⁷ Uprawnienia 10-letnie, n. 29 Bujis L., *Facultates Ordinariorum et Legatorum Sanctae Sedis in Missionibus*, Romae 1963, s. 94)

szych przewidywały niższy wiek zawarcia małżeństwa niż to określa kan. 1067⁸. A więc były jakieś praktyczne racje postulujące przyznanie Biskupom, także poza terenami misyjnymi, władzy dyspensowania od przeszkody wieku. Być może chodziło również o wyposażenie wszystkich Biskupów w mniej więcej jednakową władzę zwyczajną, a korzystanie z niej pozostawiono ich roztropnemu uznaniu. Zarówno bowiem norma kodeksowa jak i udzielona przez Motu proprio władza dyspensowania stanowią przepisy ogólne, które winny być modyfikowane zależnie od warunków lokalnych. Nadal zatem uzasadnione jest wskazanie z kan. 1067 § 2, zalecające Biskupom czuwanie nad tym, by młodzież powstrzymywano od małżeństwa przed wiekiem, w którym w danej okolicy zwykło się zawierać małżeństwo. Jak wiadomo Instrukcja Episkopatu Polski z 9 września 1946 r. nakazuje uzyskać zezwolenie Ordynariusza, gdy nupturientka nie ukończyła 16 roku życia (N. 64 f) Obecne polskie prawo-dawstwo cywilne wyznacza dość wysoką granicę wieku do zawarcia małżeństwa, mianowicie 21 lat dla mężczyzny i 18 dla niewiasty⁹.

Jeżeli chodzi o *przeszkodę wypływającą z przyjętych święceń* to Biskupi otrzymują władzę dyspensowania od *subdiakonatu*¹⁰. Subdiakon w Kościele Zachodnim jest zaliczany do święceń wyższych (por. kan. 949), a co do skutków prawnych stawiany był w pewnym sensie na równi z diakonatem. Tak np. w kan. 1043 spośród przeszkód wypływających ze święceń wyjęte jest tylko kapłaństwo (a więc można dyspensować zarówno od subdiakonatu jak i od diakonatu). Podobną władzę dyspensowania mają Ordynariusze w krajach misyjnych w każdym wypadku, gdy zachodzą przyczyny kanoniczne¹¹. Konsekwentnie diakonat był zaliczany do przeszkód, z których Stolica Ap. zwykła dyspensować¹². Trudno na podstawie przyznanej teraz Biskupom władzy wyciągać wniosek, że diakonat należałoby uważać obecnie za przeszkodę, od której Stolica Ap. nie zwykła dyspensować. Raczej należy w tym widzieć pewną tendencję do mieszczczenia subdiakonatu w grupie święceń niższych, jak to ma miejsce w Kościele Wschodnim.

Nadal wyjęta jest spod władzy Biskupa dyspensa od ślubów uroczystych¹³. Tak więc w dalszym ciągu podtrzymywane jest rozróżnienie kodeksowe na śluby publiczne zwykłe i uroczyste (por. kan. 1308 § 2).

Na podstawie władzy zwyczajnej mogą Biskupi dyspensować od *przeszkody wprowadzenia* (por. kan. 1074), o ile jednak istnieje zezwolenie małżeńskie.

⁸ Tak n.p. Kodeks Austriacki (§§ 21, 48) dla obydwu płci przewiduje wiek 14 lat; Kodeks Hiszpański: 14 dla młodzieńca, a 12 dla panny (por. C a p p e l l o, l.c., s. 323).

⁹ Kodeks Rodzinny i Opiekuńczy z dnia 25 lutego 1964 r., art. 10 § 1. (Dz.U. z 1964 r., nr. 9, poz. 59).

¹⁰ Wynika to z Motu proprio „De Episcoporum muneribus“, które rezerwuje Papieżowi tylko dyspensę „Ab impedimento matrimoniali orto ex diaconatu, vel sacro ordine presbyteratus“. (n. 12)

¹¹ Uprawnienia 10 — letnie, n. 29 (por. B u j i s, l.c., s. 94).

¹² Por. B u j i s, l.c., s. 250; C a p p e l l o, l.c., s. 208 i n.,

¹³ Motu proprio „De Episcoporum muneribus“, n. 12.

Dyspensa od *przeszkody występku* zastrzeżona jest Stolicy Ap. w tych postaciach, w których zaliczana jest do przeszkód wyższego rzędu, a więc gdy wchodzi w grę małżonkobójstwo¹⁴. Tak więc można dyspensować w wypadku cudzołóstwa i przyrzeczenia zawarcia małżeństwa oraz cudzołóstwa połączonego z usiłowaniem zawarcia małżeństwa nawet cywilnego (por. kan. 1075 l-o). Uzasadnienia dla powyższego rezerwatu papieskiego możemy szukać w tym przede wszystkim, że w wypadku małżonkobójstwa publicznego Kościół nigdy nie dyspensował od tej przeszkody poza niebezpieczeństwem śmierci, natomiast w wypadku współudziału tajnego dyspensował rzadko i na skutek poważnej przyczyny¹⁵.

Od *przeszkody pokrewieństwa* mogą obecnie Biskupi dyspensować w linii bocznej aż do II stopnia, o ile jednak nie łączy się z I stopniem¹⁶. Warto na tym miejscu podkreślić, że przeszkoda pokrewieństwa ma w prawodawstwie kościelnym ciekawą historię, wykazującą tendencję do zmniejszania stopni w linii bocznej. Przed soborem Laterańskim IV (1215 r.) zabronione było małżeństwo aż do VII stopnia włącznie. Sobór ograniczył przeszkodę do IV stopnia. Ten początkowo mocno rozszerzony zakres przeszkody miał swoje uzasadnienie. Chodziło bardzo często o złagodzenie antagonizmów istniejących nieraz między poszczególnymi nawet miejscowościami. Na skutek przeszkody pokrewieństwa młodzieńcy byli zmuszeni do zawierania małżeństwa poza własnym środowiskiem¹⁷.

Już na Soborze Trydenckim i Watykańskim I zgłaszano wniosek, aby znieść przeszkodę pokrewieństwa w IV, a nawet III stopniu linii bocznej. Wniosek jednak nie przeszedł¹⁸. Kodeks Prawa Kanonicznego określił przeszkodę pokrewieństwa do III stopnia w linii bocznej, przy czym ten ostatni stopień zaliczał do przeszkód niższego rzędu. Jak wiadomo tylko w I stopniu linii prostej jest na pewno przeszkodą z prawa naturalnego. Natomiast kanoniści dyskutują, czy pokrewieństwo w I stopniu linii bocznej jest także z prawa naturalnego. W każdym razie Kościół nie dyspensował od I stopnia w linii bocznej¹⁹. Gdy chodzi o pozostałe stopnie linii bocznej, to zalicza się je teraz do przeszkód, od których Kościół zwykł dyspensować²⁰.

¹⁴ Ibid., n. 13.

¹⁵ Por. Cappello, l.c., s. 208; Gasparri R., *De matrimonio*, I, s. 215.

¹⁶ Motu proprio „De Episcoporum muneribus „rezerwuje Papieżowi dyspensę od następujących stopni pokrewieństwa: „Ab impedimento consanguinitatis in linea recta et in linea collateralis usque ad secundum gradum mixtum cum primo“ (n. 14).

¹⁷ Por. Gasparri, l.c. s. 430.

¹⁸ Por. Cappello, l.c., V, s. 461.

¹⁹ Ibid., s. 208; Gasparri, l.c. s. 432.

²⁰ Warto zaznaczyć, że jeszcze Sobór Trydencki przewidywał możliwość dyspensy od II stopnia pokrewieństwa w linii bocznej tylko w nadzwyczajnych okolicznościach, gdy chodziło mianowicie o rządzących („inter magnos principes“) i to dla publicznej przyczyny, z wykluczeniem prywatnej. (Sess. 25,

W obecnym poszerzeniu władzy dyspensowania od przeszkody pokrewieństwa możemy się dopatrywać pewnej tendencji do ograniczenia jej zakresu w linii bocznej. W jakiś sposób postulują to także przepisy cywilne, gdzie zakres przeszkody pokrewieństwa jest nieraz bardzo wąski²¹.

Trzeba wreszcie zaznaczyć, że *uprawnienia pięcioletnie* przyznają Biskupom nieco szersze uprawnienie w odniesieniu do przeszkody pokrewieństwa. Mianowicie mogą dyspensować w II stopniu linii bocznej nawet wtedy, gdy łączy się z I-ym, byleby nie powstało z tego żadne zgorszenie lub zdziwienie. Praktycznie może to mieć zastosowanie przede wszystkim w czasie wizytacji pasterskiej oraz z racji świętych misji, kiedy to wolno bez żadnych specjalnych ograniczeń dyspensować od tej przeszkody osoby żyjące w konkubinacie²². W pozostałych bowiem wypadkach mogą Biskupi korzystać z tej władzy tylko na skutek naglącej i poważnej przyczyny, ile razy zagraża niebezpieczeństwo, a małżeństwo nie może być odłożone, aż się uzyska dyspensę od Stolicy Ap., co właściwie sprowadza się do warunków określonych w kan. 81²³.

Biskupi mogą następnie dyspensować *od wszystkich stopni powinowactwa w linii bocznej*²⁴. To, co powiedziano powyżej o pewnej deaktualizacji przeszkody pokrewieństwa w dalszych stopniach linii bocznej, należy tym bardziej mieć tutaj na uwadze²⁵.

Od przeszkody *przyzwyczajności publicznej* mogą Biskupi dyspensować zarówno w I-ym jak i II-im stopniu²⁶.

Nie poczyniła Stolica Ap. żadnych ograniczeń w dyspensowaniu od *przeszkody pokrewieństwa duchowego*, dając tym samym Biskupom władzę dyspensowania.

To samo należy powiedzieć o *przeszkodzie pokrewieństwa prawnego*.

Mają wreszcie Biskupi władzę dyspensowania od przeszkody *różności religii* (disparitas cultus)²⁷. Co więcej z władzy dyspensowania od przeszkód zarówno

cap. 5 de ref. matr.)

²¹) I tak według Kodeksu Austriackiego istnieje przeszkoda tylko w I i II oraz II/1 stopniu pokrewieństwa w linii bocznej. Według Kodeksu Niemieckiego tylko w I-ym linii bocznej; w Ameryce: w niektórych stanach tylko w I-ym stopniu, w innych do II-go stopnia w linii bocznej. (por. Cappello, l. c., s. 462). W Polsce przeszkoda pokrewieństwa istnieje tylko w I-ym stopniu linii bocznej. (art. 14 § 1, cyt. Kodeksu Rodzinnego i Opiekuńczego).

²²) Facultates Quinquennales, III — B, 2, 3.

²³) Por. B u j i s, L., *Facultates et Privilegia Episcoporum concessa Motu proprio „Pastorale munus“*, Romae 1964, s. 66.

²⁴) Wynika to z Motu proprio „De Episcoporum muneribus“, gdzie Papież rezerwuje sobie dyspensę „Ab impedimento orto ex affinitate in linea recta“ (n. 15).

²⁵) Według Kodeksu Włoskiego powinowactwo w linii bocznej istnieje tylko w I-ym stopniu. Tak samo jest we Francji. W Niemczech przeszkoda jest tylko w linii prostej (por. Cappello, l. c., s. 474 i n.). U nas także tylko w linii prostej (art. 14 § 1, j. w.).

²⁶) Wynika to również z Motu proprio „De Episcoporum muneribus“, gdzie Papież niczego sobie nie rezerwuje w odniesieniu do tej przeszkody.

²⁷) Także na podstawie Motu proprio „De Episcoporum muneribus“, które nie wyjmuje spod władzy Biskupów dyspensy od przeszkody różności religii.

różności wyznania jak i różności religii mogą Biskupi korzystać nawet w wypadku przywileju Pawłowego. Otrzymali taką władzę na podstawie Motu proprio „Pastorale munus“ (n. 20). Stanowi to nowość w ogólnej praktyce Stolicy Ap. Dotychczas bowiem w sposób nie dopuszczający prawie wyjątków stosowano zasadę wyrażoną zarówno w kan. 1123 jak i 1124, które wyraźnie stwierdzają, że osoba przyjmująca chrzest ma prawo zawrzeć małżeństwo tylko z osobą katolicką. Pozostawało to w ścisłym związku z dyspozycją kan. 1120, który podkreśla, że przywilej Pawłowy ma na uwadze dobro wiary (favor fidei). Gdy zatem w korzystaniu z przywileju Pawłowego zachodziła konieczność udzielenia dyspensy od przeszkody różności religii lub różności wyznania, należało się w każdym wypadku zwracać do Stolicy Ap. Autorzy zgodnie podkreślają, że dotychczas Stolica Ap. nie zwykła dyspensować od wspomnianych przeszkód w zastosowaniu do przywileju Pawłowego²⁸. Konsekwentnie też, gdy ktoś na podstawie władzy delegowanej otrzymywał uprawnienie dyspensowania od przeszkód różności religii i wyznania, zawsze było dołączone zastrzeżenie, że nie można z tej władzy korzystać w wypadku przywileju Pawłowego. Nawet w odniesieniu do krajów misyjnych nie udzielała Stolica Ap. na sposób ogólny takiego zezwolenia²⁹. Jak zatem widać na tym odcinku uprawnienie z „Pastorale munus“ idzie bardzo daleko i stanowi nie tylko poważne poszerzenie dotychczasowych uprawnień Biskupa, ale jest też ponadto pewną zmianą dotychczasowej praktyki Kościoła. Można przypuszczać, że nie pozostaje to bez wpływu ruchu ekumenicznego, który się zaznacza w związku z Soborem.

Jak już poprzednio zaznaczyłem sprawa dyspens od przeszkód małżeńskich w odniesieniu do małżeństw mieszanych wymaga szerszego omówienia. Najpierw dlatego, że w Instrukcji „Matrimonii Sacramentum“ zostały na nowo określone warunki, w których można korzystać z władzy dyspensowania od przeszkód różności religii i różności wyznania. Następnie dlatego, że Motu proprio „De Episcoporum muneribus“ poszerzając władzę Biskupów w zakresie dyspensowania od przeszkód małżeńskich czyni pewne ograniczenia przy korzystaniu z tej władzy w odniesieniu do małżeństw mieszanych. Mianowicie Papież zastrzega sobie władzę dyspensowania „od wszystkich przeszkód, gdy chodzi o małżeństwa mieszane, ile razy nie mogą być zachowane warunki, wymagane w n. I Instrukcji Kongregacji Doktryny Wiary „Matrimonii Sacramentum“, wydanej dnia 18 marca 1966 r. (n. 16). Oczywiście to ostatnie zastrzeżenie ma ścisły związek z przeszkodą różności wyznania lub różności religii, które występują w danym wypadku łącznie z innymi przeszkodami małżeńskimi.

²⁸ Por. Cappello, l. c., s. 712; Jone H., *Commentarium in Codicem Juris Canonici*, ad can. 1123; Bączkiewicz Fr., *Prawo Kanoniczne*, II³, s. 322; Vermersch — Creusen, *Epitome Iuris Canonici*, II⁶, s. 299.

²⁹ Bujis L., *Facultates et Privilegia concessa Motu proprio „Pastorale munus“*, s. 69. Podaje on, że ogólne zezwolenie otrzymali Ordynariusze Japonii dnia 9 sierpnia 1954 r. od Kongregacji św. Oficjum.

Zachodzi zatem konieczność zapoznania się z Instrukcją „Matrimonii Sacramentum“. Składa się ona z dwóch części, z których pierwsza ma charakter wstępnego, ogólnego wyjaśnienia, a część druga zawiera dyspozycje prawne.

Porównując dyspozycje zawarte w Instrukcji z przepisami Kodeksowymi zauważamy najpierw wielkie *złagodzenie sformułowań słownych*, co jest zgodne z ogólnymi wskazaniem ruchu ekumenicznego, a następnie *pewne wyraźne zmiany* w dotychczasowym stanowisku prawnym Kościoła ³⁰.

Kan. 1060 zawierał formalny zakaz zawierania małżeństw mieszanych: Kościół bardzo surowo zabrania wszędzie zawierania małżeństw... (por. również kan. 1071). W Instrukcji nie znajdujemy tego rodzaju zakazu, chociaż jest podkreślone, że Kościół uważa za swój bardzo poważny obowiązek strzeżenie dobra wiary i to zarówno w odniesieniu do strony katolickiej, jak i do dzieci zrodzonych z małżeństwa mieszanego (Wstęp).

Wiadomą jest rzeczą, że w wypadku małżeństw mieszanych wchodzi w grę *prawo Boże*, na podstawie którego można mówić o zakazie zawierania małżeństwa. Prawo kodeksowe próbowało sprecyzować treść tego prawa: jeżeli zachodzi „*periculum perversionis*“ w odniesieniu do strony katolickiej i potomstwa, małżeństwo zakazane jest także prawem Bożym (kan. 1060). Na temat tego niebezpieczeństwa wypowiadała się niejednokrotnie Stolica Ap., tak przed jak i po promulgacji Kodeksu ³¹. Niebezpieczeństwo, o którym tutaj mowa, oznaczało przede wszystkim możliwość utraty wiary przez małżonka katolickiego, pozbawienia przyszłego potomstwa chrztu, wychowania katolickiego itp ³². Zwróćmy uwagę na to, że jakoś na *jednej płaszczyźnie* stawiana była sprawa tego niebezpieczeństwa w stosunku do strony katolickiej i przyszłego potomstwa. Oczywiście Instrukcja nie pomija wzmianki o prawie Bożym w sprawach dotyczących małżeństwa mieszanego, ale też bliżej go nie precyzuje, ani nie zajmuje wyraźnego stanowiska wobec tej precyzji, która została zawarta w kan. 1060 ³³. To chyba m. i. dało podstawę autorom komentującym Instrukcję, do wyciągnięcia pewnych wniosków odnośnie *jakiegoś nowego spojrzenia na to zagadnienie*. Otóż powstaje *zasadnicze pytanie*, czy z takim samym naciskiem należy akcentować prawo Boże w odniesieniu do dobra wiary

³⁰ Były pewne powody, dla których ukazała się Instrukcja. Przywódcy chrześcijan odłączonych niejednokrotnie podkreślali zbyt rygorystyczne podejście Kościoła do spraw małżeństw mieszanych, zwłaszcza gdy chodzi o domaganie się rękopmi. Szczególniej aktualności nabrała sprawa w czasie obrad soborowych. Na ostatniej kongregacji generalnej III sesji (2 listopada 1964 r.) zatwierdzono wniosek, aby Stolica Ap. rozważyła sprawę zmiękczenia dyscypliny kościelnej na tym odcinku.) Por. Silvestrelli A., *Adnotationes*) in Instr. de matr. mixtis) — Monitor Ecclesiasticus, 91 (1966) 229 nn.)

³¹ Por. liczne przypisy do kan. 1061 oraz Cappello, l. c., s. 295.

³² Cappello, j. w.; Bączkowski, l. c., II, s. 210.

³³ O prawie Bożym jest tylko mowa we wstępnej części: *Quod suadere videtur, ut mitigetur rigor vigentis disciplinae de matrimoniis mixtis, non quidem in iis quae ad ius divinum pertinent, sed in quibusdam normis ecclesiastico iure inductis, quibus haud raro seiuncti fratres se offendi arbitrantur“.*

małżonka katolickiego, jak i w odniesieniu do przyszłego potomstwa. *W pierwszym wypadku sprawa* zdaje się nie podlegać żadnej dyskusji. Człowiek wierzący ma prawdziwy, zasadniczy obowiązek zachowania wiary i usuwania tego wszystkiego, co może stanowić dla niej realne zagrożenie. *W drugim natomiast wypadku*, gdy mianowicie chodzi o przyszłe potomstwo małżeństwa mieszanego, to sprawa nie wydaje się być zupełnie jasna. Zachodzi tu jakaś konieczność wzięcia pod uwagę również naturalnych praw strony akatolickiej. I chociaż jest zrozumiałe, że i w wypadku przyszłego potomstwa należy mówić o poważnym obowiązku tak ze strony katolickiej jak i ze strony Kościoła, to jednak wydaje się, że nie można tego obowiązku ujmować w sensie absolutnym. Raczej może należałoby powiedzieć, że wprawdzie taki obowiązek z zasady istnieje, *ale musi podlegać pewnym ograniczeniom w określonych okolicznościach*. To ograniczenie opiera się właśnie na prawie strony akatolickiej, która ma również na tym odcinku obowiązek wypełnienia nakazów własnego sumienia. Trzeba i to wziąć pod uwagę, że potomstwo należy do obydwójga małżonków. Konsekwentnie przeto nie można by twierdzić, że nie wolno zezwolić w żadnym wypadku na małżeństwo, gdy strona akatolicka nie przyrzeka katolickiego wychowania potomstwa.

Takie podejście do omawianego problemu wydaje się dość wyraźnie ujawniać w ujęciu tej sprawy przez Instrukcję. Stwierdza ona, że dobro wiary strony katolickiej musi być zabezpieczone, podczas gdy w odniesieniu do katolickiego wychowania potomstwa podkreśla się jedynie obowiązek podjęcia jak największej troski, by to zrealizować⁸⁴. Troska zaś nigdy nie oznacza tego samego, co osiągnięcie pewności. Dodajmy jednak tutaj od razu, że Instrukcja nakazuje odnieść się do Stolicy Ap. w wypadku, gdy strona akatolicka stwierdza, że nie może bez naruszenia własnego sumienia złożyć przyrzeczeń dotyczących dobra wiary małżonka katolickiego i przyszłego potomstwa.

Kościół, mając na uwadze owe niebezpieczeństwa, o których była wyżej mowa, od dawna podejmował pewne środki ostrożności, oraz nakazywał wypełnianie określonych warunków, od czego uzależniane było udzielenie dyspensy. I tak prawo Kodeksowe domagało się składania tzw. rękojmi. Obowiązana była je złożyć zarówno strona katolicka, jak i akatolicka. Nupturient akatolicki musiał złożyć zapewnienie, że od niego nie będzie groziło współmałżonkowi katolickiemu niebezpieczeństwo utraty wiary. Obydwie zaś strony musiały uroczystie zapewnić, że wszystko przyszłe potomstwo będzie ochrzczone i wychowane po katolicku (kan. 1061). Sprawa złożenia tych rękojmi była aż tak mocno akcentowana, że należało się ich domagać nawet w niebezpieczeństwie śmierci (kan. 1043). W przeciwnym zaś razie sama dyspensa była nieważna⁸⁵.

Instrukcja nie pomija milczeniem tej sprawy, ale i tutaj wprowadza pewne złagodzenie w stosunku do przepisów kodeksowych.

⁸⁴) Por. Silvestrelli, l. c., s. 232 i n.,

⁸⁵) Por. Dekret kongregacji Sakramentów z dnia 13 stycznia 1932 r. (AAS, 25/1932/25).

Po ogólnym stwierdzeniu, że należy zawsze mieć na uwadze uchronienie strony katolickiej od niebezpieczeństwa utraty wiary oraz zabezpieczenie katolickiego wychowania potomstwa prawodawca nakłada następujące zobowiązania:

1-o. Ordynariusz miejsca lub Proboszcz ma się zatroszczyć o to, by stronie katolickiej w poważnych słowach nałożyć obowiązek stanowczego starania się o chrzest i katolickie wychowanie potomstwa. Wypełnienie tego obowiązku ma być zapewnione *złożeniem przez stronę katolicką wyraźnego przyrzeczenia, czyli rękojmi.* (n. I, 2).

2-o. *Strona akatolicka* z należyтым szacunkiem lecz w sposób wyraźny ma być zapoznana z katolicką nauką o godności małżeństwa, zwłaszcza z zaś odnośnie jego zasadniczych przymiotów, którymi są jedność i nierozzerwalność.

Należy ją ponadto uświadomić, że strona katolicka ma poważny obowiązek strzeżenia, zachowania i wyznawania swojej wiary oraz ochrzcenia w niej i wychowania potomstwa narodzonego z tego małżeństwa.

Ponieważ ten obowiązek winien być zabezpieczony, dlatego *należy zachęcić nufturienta akatolika*, żeby szczerze i otwarcie przyrzekł, że nie będzie w tym wszystkim przeszkadzał. Gdyby jednak strona akatolicka sądziła, że nie może dać takiego przyrzeczenia bez naruszenia własnego sumienia, Ordynariusz przedstawi sprawę ze wszystkimi okolicznościami Stolicy Ap. (n. I, 3)

3-o. Chociaż na podstawie zwyczajnego prawa tego rodzaju przyrzeczenia winny być dane na piśmie, jednak należy do Ordynariusza orzeczenie czy to ogólne, czy wyrażone w poszczególnym wypadku, w jakiej formie: pisemnej lub nie, ma być złożone przyrzeczenie strony katolickiej, akatolickiej czy też obydwu. Do niego wreszcie należy określenie sposobu zamieszczenia wzmianki o tym wszystkim w aktach małżeńskich (n. I, 4).

Tak wygląda treść wspomnianego poprzednio n. I. Instrukcji, na który powołuje się Motu proprio „De Episcoporum muneribus“, nie pozwalając Biskupom korzystać z władzy dyspensowania, gdy nie mogą być zachowane zawarte tutaj dyspozycje. Oczywiście ostatecznie chodzi o n. I, 3, czyli o wyraźnie negatywne stanowisko strony akatolickiej, która oświadczyła że sprawa dotycząca chrztu dzieci w kościele katolickim i wychowanie ich po katolicku oraz swobodnego praktykowania wiary przez stronę katolicką nie jest dla niej czymś obojętnym. Owszem takie podejście do rzeczy nie zgadza się z jej sumieniem. Tak więc podstawę ograniczającą władzę dyspensowania przez Biskupa stanowi nie tyle samo odmówienie złożenia przyrzeczenia, ile jakieś bezpośrednie oświadczenie strony akatolickiej, stwarzające uzasadnione podejrzenie, że będzie ona nawet przeszkadzać stronie katolickiej w wypełnieniu określonych poprzednio obowiązków.

Przewiduje też Instrukcja *szczególny wypadek*, gdy mianowicie prawo cywilne wprowadza w tej dziedzinie pewne nakazy, którym muszą się podporządkować strony, a które przeszkadzają w katolickim wychowaniu dzieci. W tych okolicznościach Ordynariusz, rozważywszy wszystko dokładnie mógłby dyspensować od tej przeszkody, byleby tylko strona katolicka gotowa była uczynić

wszystko, by dzieci były ochrzczone i wychowane po katolicku i byleby ustalono dobrą wolę strony akatolickiej (n. II).

W dalszym ciągu wymagane są *poważne przyczyny* do udzielenia dyspensy „*gravibus exstantibus causis*“. (Wstęp do części dyspozycyjnej Instrukcji).

Takie przepisy prawne zawiera sama Instrukcja. *Dokonując głębszej analizy porównawczej* przepisów Instrukcji i Kodeksu U. Navarrete zauważa dwie, jego zdaniem, wielkie zmiany dotyczące rękojmi.

Najpierw sądzi, że *Instrukcja nie domaga się więcej do ważności dyspensy złożenia rękojmi* (praestatio cautionum). Na poparcie swojej tezy przytacza następujące argumenty ³⁶:

a) Zgodnie z kan. 11 tylko te przepisy są unieważniające, które postanawiają wyraźnie lub równoznacznie, że czynność jest nieważna. Nie spotykamy tego w Instrukcji.

b) Instrukcja „*porządkuje od nowa prawo wcześniejsze*“ (kan. 22) dotyczące rękojmi. Gdyby *zatem domagała się złożenia rękojmi do ważności dyspensy* winno być to wyraźnie zaznaczone.

c) Obserwujemy obecnie ogólną tendencję do pewnego mitygowania dotychczasowych przepisów prawa.

d) O ile albo dopóki kompetentna władza czego innego nie wyjaśni praktycznie jest rzeczą pewną, że złożenie rękojmi nie jest wymagane do ważności, bo mamy tu do czynienia przynajmniej z wątpliwością prawną (kan. 15).

Trzeba przyznać, że argumenty przytoczone przez autora nie są bezpodstawne ³⁷.

Następnie Navarrete jest zdania, że według obecnego prawodawstwa *strona akatolicka nie jest obowiązana* do złożenia rękojmi w takim stopniu, jak się tego domagało prawo kodeksowe.

Wynika to najpierw z faktu, że właściwie tylko w odniesieniu do strony katolickiej jest mowa o rękojmi („*expressa promissio seu cautio*“). Strona natomiast akatolicka — jak to widzieliśmy — ma być tylko uświadomiona i ma być zachęcona do przyrzeczenia, że nie będzie formalnie przeszkadzać w wypełnianiu obowiązku przez stronę katolicką ³⁸.

W Instrukcji nie mamy odpowiednika kan. 1062, który nakładał obowiązek na stronę katolicką zabiegania o nawrócenie małżonka akatolickiego. Jest jedynie mowa o tym, że strona katolicka przez pomnażanie daru wiary i przez chrześcijańskie cnoty winna się stać wzorem zarówno dla strony akatolickiej jak i dla dzieci (Zakończenie).

³⁶ Navarrete U., *Adnotationes ad Instructionem „Matrimonii Sacramentum“* — Periodica de re morali canonica liturgica, 55/1966/760.

³⁷ Zresztą już w roku 1941 ukazało się orzeczenie Kongregacji św. Oficjum stwierdzające, że nie można mówić o nieważności małżeństwa, gdy obydwie strony przynajmniej domyślnie (implicite) złożą rękojmie, t.j. na podstawie swojego zachowania pozwolą wnioskować, że znają treść rękojmi i mają zamiar je wypełnić (AAS 33/1941/295).

³⁸ Navarrete, l. c., s. 761.

Instrukcja *mocno podkreślała*, że przy zawieraniu małżeństw mieszanych *obowiązuje i to do ważności forma kanoniczna*. W wypadku zaś trudności Ordynariusz winien przedstawić sprawę Stolicy Ap. (n. III). Także Motu proprio „De Episcoporum muneribus“ rezerwuje Papieżowi ewentualną dyspensę od formy kanonicznej (n. 17).

Na tym odcinku *zaszły już pewne zmiany w związku z Dekretem Kongregacji dla Kościoła Wschodniego z dnia 22 lutego 1967 r.*, wchodzącym w życie z dniem 25 marca tegoż roku (Por. L'Osservatore Romano z dnia 26 lutego 1967 r.). Reguluje on sprawę zawierania małżeństw mieszanych pomiędzy katolikami rytu łacińskiego i ochrzczonymi akatolikami rytów wschodnich, przez co wprowadza jednolitość w dyscyplinie kościelnej.

Dekret stawia najpierw zasadę, że forma kanoniczna obowiązuje w danym wypadku *tylko do godziwości*. Do ważności natomiast wystarcza obecność jakiegokolwiek ministra (ministri sacri) z zachowaniem innych wymogów prawa. W ten sposób na wszystkich katolików została rozszerzona zasada postawiona w Dekrecie soborowym o Katolickich Kościołach Wschodnich, n. 18. Z kontekstu wynika, że chodzi o jakiegokolwiek ministra, nawet akatolickiego.

Następnie *dekret upoważnia Ordynariusza* miejsca, aby udzielając dyspensy od przeszkody różności wyznania (mixta religio) mógł *dyspensować* — gdy istnieje trudności — także od zachowania do godziwości formy kanonicznej.

Warto tutaj zaznaczyć, że niektórzy autorzy już w związku z „Pastorale munus“ wskazywali na *pożyteczność* udzielenia Ordynariuszom władzy dyspensowania od formy kanonicznej³⁹.

Poważne zmiany wprowadza Instrukcja „Matrimonii Sacramentum“ odnośnie formy liturgicznej w małżeństwach mieszanych. Muszę także o tym wspomnieć, ponieważ i na tym odcinku zostaje określona nowa władza Biskupów.

Jak wiadomo kan. 1102 stawiał zasadę, że w wypadku małżeństw mieszanych zabronione są wszystkie obrzędy religijne (ritus sacri). Tylko wyjątkowo, dla uniknięcia gorszących następstw, mógł Ordynariusz pozwolić na niektóre obrzędy, z wykluczeniem jednak zawsze Mszy św. Zgodnie zaś z kan. 1109 § 3 małżeństwa mieszane winny być zawierane poza kościołem. I znowu tylko z racji podanych powyżej mógł Ordynariusz od tego zakazu dyspensować.

Tymczasem Instrukcja *ogólnie upoważnia Ordynariuszów*, aby mogli w każdym wypadku zezwalać na zastosowanie wszystkich rytów i błogosławieństw łącznie z homilią (n. IV). Słusznie autorzy podkreślają, że łącznie także ze Mszą św.⁴⁰ Ponieważ Instrukcja wyraźnie mówi o uchyleniu częściowym kan. 1109 § 3, dlatego Ordynariusz może w każdym wypadku zezwalać na małżeństwo w kościele.

Co *więcej, Instrukcja idzie jeszcze znacznie dalej*. Wprowadza nakazuje unikać jednoczesnego asystowania przy ślubie ministra katolickiego i akatolickiego

³⁹ Por. B u j i s, l. c., s. 77.

⁴⁰ N a v a r r e t e, l. c., s. 766; Silvestrelli, l. c., s. 237.

w ten sposób, by każdy wykonywał równocześnie swoje ceremonie, jednakże zezwała *na pewien wspólny udział obydwu ministrów*. I tak możliwą jest rzecz, aby po zakończeniu ceremonii religijnej minister akatolicki skierował do nowożeńców słowa zawierające gratulacje, czy nawet pewne napomnienia. Na to wszystko potrzebne jest jednak *zezwolenie Ordynariusza* i należy przy tym zachować odpowiednie środki ostrożności (n. V). W tej materii Ordynariusz może wydać nawet ogólne zarządzenie ⁴¹.

Nie ma tutaj wzmianki o tym, że te swego rodzaju „ekumeniczne ceremonie powinny się odbywać po odejściu ministra katolickiego. Może on zatem w nich uczestniczyć, tak jak i minister akatolicki może być podczas liturgicznej formy katolickiej. Do kompetencji Ordynariusza należy wydanie bardziej konkretnych zarządzeń.

Został wreszcie całkowicie uchylony kan. 2319 § 1, n. 1, który przewidywał karę ekskomuniki na zawierających w tym wypadku małżeństwo przed ministrem akatolickim. Skutki odwołania ekskomuniki działają również wstecz (n. VII).

II. Władza sanowania małżeństw w związku

1. Prawo Kodeksowe stawiało zasadę, że władza konwalidowania małżeństw w związku należy do wyłącznej kompetencji Stolicy Ap. (kan. 1141).

Już „*Pastorale munus*“ przyznało Biskupom bardzo ważne *uprawnienie sanowania w związku małżeństw nieważnych z braku formy* ⁴².

Wspomniane wyżej uprawnienie *jest nowością* w stosunku do władzy delegowanej w uprawnieniach pięcioletnich. Od razu jednak powstała kwestia, o jakie wypadki tutaj chodzi, albo inaczej, *co należy rozumieć przez słowa „Pastorale munus“*: „*ex defectu formae*”? Nie narzucają one wcale jakiejś jednoznacznej interpretacji.

Można przecież najpierw przez nie rozumieć taką sytuację, w której była wprawdzie zastosowana forma kanoniczna, ale wadliwie, z pominięciem istotnych warunków określonych przez prawo (np. był tylko jeden świadek zwykły albo świadek urzędowy nie miał ważnej delegacji itp.).

Czasem ten brak może być uzupełniony przez Kościół na podstawie kan. 209. Wspomniane słowa z *Motu proprio* można jednak rozumieć i szerszej, a więc uwzględniać taką sytuację, w której nie było nawet pozorów formy kanonicznej. Bujis jest zdania, że chociaż słowa precyzujące uprawnienie nie są jasne, to jednak obejmuje *ono obydwie wspomniane* sytuacje, a więc także mał-

⁴¹ Navarrete, j.w.

⁴² „Sanandi in radice, dummodo consensus perseveret, matrimonia invalida... ex defectu formae, etiam si agatur de matrimoniis mixtis, sed servatis in hoc casu, praescriptis can. 1061 C.J.C.“ (n. 21) oraz: „sanandi in radice..., matrimonia invalida ex impedimento disparitatis cultus, etiamsi invalida quoque sint ex defectu formae, servatis tamen praescriptis can., 1061 C.J.C.“ (n. 22).

żeństwa usiłowane⁴³. W tej supozycji można wyciągnąć wniosek, że w każdym wypadku (nawet zwykłego konkubinatu) można korzystać z władzy sanowania w związku. Autorzy jednak słusznie już od dawna podkreślają, że chociaż teoretycznie istnieje możliwość sanowania w związku nawet małżeństwa cywilnego, to jednak w praktyce kryje to w sobie wielkie niebezpieczeństwo⁴⁴.

Stąd też słuszniejsze wydaje się stanowisko B. Belluco, który uważa, że musi być w tym wypadku przynajmniej postać (figura) prawdziwego małżeństwa. Owszem, może to być nawet małżeństwo zawarte przez katolików tylko przed urzędnikiem stanu cywilnego, ale w danym środowisku jest uważane powszechnie za małżeństwo zawarte z zachowaniem formy kanonicznej. Wyklucza się zatem formalny publiczny konkubinac⁴⁵.

Gdy chodzi o sanację w związku małżeństw nieważnych na skutek przeszkody zrywającej, to jedynym dokumentem, na podstawie którego należy ustalać władzę zwyczajną Biskupów diecezjalnych jest Motu proprio „De Episcoporum muneribus”. (NB. autorzy dyskutują czy w tym dokumencie rozszerzona jest władza biskupów konwalidowania w związku, ponieważ treść dokumentu dotyczy jedynie dyspens) Jak wiadomo dokument ten rezerwuje Papieżowi pewne wypadki, wyjmując je tym samym spod władzy Biskupów. W omawianej przez nas materii Motu proprio *nie pozwala Biskupom dyspensować od obowiązku odnowienia zgody małżeńskiej w sanacji w związku następujących wypadkach*:

a) gdy wymagana jest dyspensa od przeszkody zarezerwowanej Stolicy Ap.
b) jeżeli chodzi o przeszkodę z prawa naturalnego lub Bożego, która już ustała,

c) gdy idzie o małżeństwa mieszane, a nie wypełnionoby warunków, przepisanych w cytowanej Instrukcji Doktryny Wiary, n. I (n. 18).

ad a). *Jakie dyspensy od przeszkód małżeńskich są zarezerwowane Stolicy Ap.*, była o tym mowa w poprzednim punkcie. Wypada zaznaczyć, że w dalszym ciągu zakres tych przeszkód jest *tu mimo wszystko mniejszy*, niż ten, jaki w analogicznej sytuacji jest przewidziany *w uprawieniach pięcioletnich*. Na podstawie omawianego teraz Motu proprio nie można konwalidować w związku małżeństwa w wypadku przeszkody, wynikającej ze święceń diakonatu, uroczystego ślubu, drugiego stopnia pokrewieństwa w linii bocznej, o ile łączy się z pierwszym, powinowactwa w linii prostej (nawet, gdy małżeństwo nie było dopełnione), podczas gdy Ordynariusze mogą to czynić na podstawie uprawnień pięcioletnich (oczywiście z zachowaniem określonych tam warunków)⁴⁶.

⁴³ „Facultates et privilegia Episcoporum concessa Motu proprio „Pastorale munus”, s. 73.

⁴⁴ Por. R y b c z y k J., *Uzdrowienie małżeństwa w związku*, Lublin 1958, ss. 349—358.

⁴⁵ Belluco B., *Novissimae Ordinariorum locorum facultates*, Romae 1964, s. 127.

⁴⁶ *Index facultatum Quinquennialium*, Formula III-B, 2, 4.

ad b). Dnia 2 marca 1904 r. ukazała się odpowiedź Kongregacji św. Oficjum orzekająca, że małżeństwa zawarte z przeszkodą prawa naturalnego lub Bożego pozytywnego nie mogą być konwalidowane w związku, nawet po ustaniu przeszkody. Na tej podstawie wielu kanonistów utrzymywało, że w takim wypadku konwalidacja jest w ogóle niemożliwa. Kodeks takiego stanowiska wyraźnie nie poparł, ale też zagadnienia ostatecznie nie rozstrzygnął. Kan. 1139 stwierdza jedynie, że każde małżeństwo nieważne na skutek przeszkody pochodzącej z prawa kościelnego lub niezachowania prawnej formy może być konwalidowane w związku oraz, że Kościół nie udziela takiej sanacji w wypadku istnienia przeszkody z prawa naturalnego lub pozytywnego Bożego, nawet od chwili ustania przeszkody. *W Motu proprio spotykamy zatem podtrzymanie stanowiska wyrażonego w Kodeksie, przynajmniej w odniesieniu do władzy Biskupów.*

Zupełnie inne jest zagadnienie, czy Stolica Ap. może w tym wypadku konwalidować małżeństwa w związku i czy rzeczywiście taka praktyka istniała ⁴⁷.

ad c). *Wydaje się, że niezbyt jasno został zredagowany ten rezerwat.* Konkretnie chodzi o to, jak należy rozumieć słowa Instrukcji: „... cum servatae non fuerint conditiones praescriptae in commemorata Instructione S. Congregationis pro Doctrina fidei, n. I^o”. Jak widzieliśmy cytowany punkt Instrukcji zawiera nowe przepisy regulujące sprawę rękojmi przy małżeństwach mieszanych. Gdyby Prawodawca — mówiąc o niezachowaniu przepisów Instrukcji miał na uwadze moment zawierania małżeństwa, to wtedy moglibyśmy pod to podciągnąć nawet każdy wypadek zawierania małżeństwa nieważnie z racji przeszkody różności religii, ewentualnie wypadek małżeństwa nieważnie zawartego z racji innej przeszkody rozrywającej, występującej łącznie z przeszkodą różności wyznania, od której także nie było dyspensy. Trudno zaś brać tutaj pod uwagę te wypadki, w których była udzielona dyspensa od przeszkód różności religii, czy wyznania, a jedynie nie zachowano przepisów Instrukcji. W każdym wypadku tego rodzaju interpretacja stanowiłaby bardzo poważne ograniczenie władzy Biskupa na odcinku sanowania małżeństw. I dlatego *bardziej uzasadnione jest takie rozumienie słów rezerwatu, że odnosi się je do momentu konwalidowania małżeństwa w związku. Przecież nie ulega chyba wątpliwości, że i w wypadku konwalidowania małżeństw mieszanych muszą być uwzględnione przepisy o rękojmiach, co było mocno podkreślone w „Pastorale munus” i co tutaj jest także podkreślane. Jesliby więc strona akatolicka formalnie oświadczyła — w związku z projektowaną konwalidacją — że nie może złożyć przyrzeczenia, dotyczącego zachowania dobra wiary małżonka katolickiego i potomstwa, ponieważ jest to niezgodne z jej nakazami sumienia, wtedy należałoby*

⁴⁷ Por. Navarrete U., *Ecclesia sanat in radice matrimonia inita cum impedimento iuris divini* — Periodica de re morali canonica liturgica, 3/1963/ 348—391. Przytacza on wypadki, w których Stolica Ap. sanowała małżeństwa w takiej sytuacji.

się odnieść do Stolicy Ap., jak to nakazuje Instrukcja „Matrimonii Sacramentum“.

Wydaje się, że i na tym odcinku uprawnienia pięcioletnie posiadają nieco szerszy zakres. Przecież zezwalają one na konwalidację małżeństwa w związku wyraźnie nawet i wtedy, gdy strona akatolicka nie może być skłoniona do złożenia rękopami, byleby tylko było rzeczą moralnie pewną, że nie będzie ona przeszkadzać w ochrzczeniu i wychowaniu po katolicku przyszłego potomstwa. Owszem suponuje się wyraźnie sytuację, że są już dzieci nieochrzczone. Jest bowiem mowa o tym, że strona katolicka powinna przyrzec, że będzie się starała wedle możliwości o nawrócenie i chrzest już narodzonych dzieci. Suponuje się przeto przynajmniej jakieś zaniedbanie ze strony katolickiej na odcinku dobra wiary⁴⁸.

III. Uprawnienia odnośnie interpelacji

Prawo Kodeksowe precyzując słowa św. Pawła (1 Kor. 7, 12—15) stwierdza, że małżeństwo zawarte między nieochrzczoneymi, chociażby zostało dopełnione może być rozwiązane na podstawie Przywileju Pawłowego (kan. 1120 § 1). Nakazane są jednak tutaj tzw. interpelacje, czyli pytania kierowane do strony nieochrzczonej na temat: czy chce się nawrócić i przyjąć chrzest, ewentualnie czy zechce przynajmniej żyć nadal ze stroną nawracającą się w spokoju, bez zniewagi Stwórcy. Tego rodzaju interpelacje winny zawsze mieć miejsce, chyba że Stolica Ap. inaczej postanowi (kan. 1121). Prawo też wyraźnie postanawiało, że interpelacji należy dokonać już po nawróceniu i chrzcie jednej ze stron (ibid. § 1)⁴⁹. Jednakże to ostatnie nie było wymagane — zdaniem kanonistów — do ważności⁵⁰.

W uprawnieniach pięcioletnich nie otrzymali Biskupi żadnych uprawnień w tej materii. W krajach jednak misyjnych, gdzie tego rodzaju wypadki częściej mają miejsce otrzymywali Ordynariusze liczne uprawnienia delegowane, dotyczące zwłaszcza dyspensowania od interpelacji.

Dopiero Motu proprio „Pastorale munus“ przyznało Biskupom następujące uprawnienia: zezwalania, ażeby, gdy zachodzi poważna przyczyna — interpelacja małżonka nieochrzczonego mogła mieć miejsce przed chrztem strony, która się nawraca, oraz: dyspensowania — na skutek również ważnej przyczyny — od tej interpelacji, byleby w tym wypadku z procesu sumarycznego pozasądowego wynikało, że interpelacja nie może mieć miejsca lub będzie bezowocna (n. 23).

Są tu zatem dwa uprawnienia:

⁴⁸ *Index facultatum Quinquennialium*, Formula III — B, 1, 3.

⁴⁹ Zgodne to jest z celem przywileju Pawłowego, który ma na uwadze dobro wiary (favor fidei) strony nawracającej się (por. kan. 1120 § 1.) Stąd też sam przywilej Pawłowy nazywany jest nieraz po prostu przywilejem wiary (privilegium fidei).

⁵⁰ Por. C a p p e l l o, 1, c., s. 704.

1-o Biskupi mogą zezwalać na interpelację przed chrztem strony nawracającej się.

2-o Mogą następnie również przed chrztem dyspensować od obowiązku interpelacji.

Jeżeli idzie o pierwsze uprawnienie, to jest tutaj częściowe uchylenie wspomnianego wyżej przepisu kan. 1121 § 1. Ponieważ władza Kościoła rozciąga się tylko w stosunku do ochrzczonych (por. kan. 87), dlatego w Kodeksie przyjęto jako zasadę, że interpelacje winny mieć miejsce po przyjęciu chrztu przez stronę nawracającą się. Zachodzą jednak dość często poważne racje, które postulują dokonanie interpelacji przed chrztem. W takiej bowiem sytuacji strona nawracająca się ma możliwość uregulowania, z chwilą przyjęcia chrztu, wszystkich swoich spraw łącznie z zawarciem nowego lub sanacją zawartego już przed chrztem małżeństwa.

Być może i te racje brał Papież pod uwagę, gdy wyposażał Biskupów we wspomnianą władzę. Ponieważ jednak, jak zaznaczono, katechumen nie jest jeszcze poddany władzy kościelnej, dlatego zezwolenia tego rodzaju należy rozumieć w ten sposób, że mamy tu do czynienia po prostu z *pewnym wyjaśnieniem prawa Bożego* ewentualnie, że Kościół po przyjęciu chrztu przez stronę nawracającą się *zatwierdza to*, na co zezwolił przed chrztem⁵¹. Można też w związku z tym powiedzieć, że Kościół jakoś uprzedza tę władzę, jaką zdobędzie nad osobą ochrzczonej. Stąd pełny skutek osiąga ona dopiero z chwilą przyjęcia chrztu przez stronę nawracającą się.

Do ważnego korzystania z tego uprawnienia wymagana jest poważna przyczyna: „*accedente gravi causa*“. Komentatorzy próbują przynajmniej przykładowo wskazać na tego rodzaju przyczyny:

a) jeżeli takie zezwolenie ułatwi nawrócenie osobie przyjmującej chrzest, usuwając jednocześnie niedogodności związane z ewentualną koniecznością stosowania po chrzcie separacji,

b) gdy przewiduje się poważne zło, jakie może spotkać stronę nawracającą się z racji przyjęcia chrztu. Mogą wchodzić w grę nawet sprawy materialne,

c) przewidywanie kłopotów, nieporozumień w wypadku, gdy niewiasta przyjmie chrzest bez zezwolenia małżonka itp.⁵²

Drugie uprawnienie zmienia przepis kan. 1121 § 2. Jest rzeczą charakterystyczną, że Kodeks zarówno w cytowanym kan. 1121 § 2 jak i w kan. 1123 unika wyrażenia dyspensa od interpelacji, używając natomiast słowa wyjaśnienie. Czynił to może z tej racji, że mamy tutaj do czynienia nie tyle z prawdziwą dyspensą, ile z autentycznym wyjaśnieniem, iż w określonej sytuacji jest rzeczą bezskuteczną dokonywanie interpelacji. Można to jednak też nazwać dyspensą dla pewności („*ad cautelam*“). Kanoniści używali często w tym wypadku terminu dyspensa⁵³ „*Pastorale munus*“ również używa słowa dyspensa. Może to mieć także jakiś wpływ na rozstrzygnięcie dyskusji, czy mianowicie obowiązek

⁵¹ Por. Belluco, l. c., s. 132; Bujis, l. c., 83.

⁵² Belluco, j.w.: Bujis, l. c., s. 82.

dokonania interpelacji wynika z prawa Bożego, czy też z prawa kościelnego. Wielu autorów sądziło, że ten obowiązek wypływa z prawa kościelnego i dlatego Kościół może tutaj dyspensować⁵³.

Zostały także *ściśle określone warunki*, w których można korzystać z władzy dyspensowania: musi być rzeczą pewną, że interpelacja nie może mieć miejsca lub będzie bezowocna. Jest to warunek wymagany do ważności, na co wskazuje spójnik: *byleby* („*dummodo*“). Drogą do osiągnięcia tej pewności jest *sumaryczny pozasądowy proces*. Suponuje on przesłuchanie przynajmniej osoby nawracającej się, świadków oraz dostarczenie dowodów poszukiwań. Dochodzenie może przeprowadzić sam Biskup lub ktoś przez niego delegowany. Materiał winien być zebrany na piśmie.

Powstaje z kolei pytanie, co może stanowić podstawę do określenia wspomnianych powyżej sytuacji. Bujis, opierając się głównie na odpowiedziach Kongregacji uważa, że *niemożliwość dokonania interpelacji zachodzi np.* wtedy, gdy miejsce pobytu strony nieochrzczonej jest zupełnie nieznane i nie można go ustalić nawet przy pomocy ogłoszeń w prasie. Podobnie interpelacja niemożliwa jest i wtedy, gdy wprowadzić miejsce pobytu jest znane, ale jakies inne okoliczności czynią kontakt z tą osobą praktycznie niemożliwy. Można zaś twierdzić, że *interpelacje będą bezskuteczne*, gdy strona nie nawracająca się jest niezdolna do aktów ludzkich (np. z powodu choroby umysłowej), gdy nie może odpowiedzieć, ponieważ przebywa w więzieniu, a nawet zachodzi to wtedy, gdy się ustali, że strona zapytywana nie udzieli odpowiedzi lub na pewno da odpowiedź negatywną, czy wreszcie podstępna, nieszczerą (np. znana jest jej nienawiść do religii)⁵⁴.

Do udzielenia dyspensy od interpelacji przed chrztem strony nawracającej się, domaga się „*Pastorale munus*“ równie poważnej przyczyny, jak do zezwolenia na interpelację przed chrztem. A więc będą to te same przyczyny, o których była mowa poprzednio.

Rozwiązanie pierwszego małżeństwa następuje dopiero przez nowe małżeństwo, zawarte przez stronę ochrzczonej z osobą ochrzczonej katolicką lub nawet akatolicką, czy wreszcie nieochrzczonej, po uzyskaniu odpowiedniej dyspensy. Małżeństwo winno być zawarte z zachowaniem formy kanonicznej. Bujis jest ponadto zdania (opierając się na odpowiedzi Kongregacji Rozkrzewienia Wiary z 1820 r.), że jeżeli małżeństwo nie zostanie zawarte w ciągu roku, to należy ponowić interpelację, albo postarać się o nową dyspensę⁵⁵.

Motu proprio „De Episcoporum muneribus“ nic nie rezerwuje Papieżowi w omawianej *tu materii*. Jest to zrozumiałe, ponieważ ma ono na uwadze jedynie władzę dyspensowania, zastrzegając wyraźnie, że nie obejmuje ona udzielenia nowych

⁵³ C a p p e l l o, l. c., s. 708 i n.; por. C o r o n a t a M., *De matrimonio* ², s. 892 n n.

⁵⁴ Por. C a p p e l l o, l. c., s. 706 i n.,

⁵⁵ Por. B u j i s, l. c., s. 81 i n.

⁵⁶ *Ibid.*, s. 82.

zezwoleń władzy, indultu i absolucji⁵⁷. Zakres omawianej w tym punkcie władzy dotyczy w pierwszym wypadku zezwolenia, w następnym zaś dyspensy, którą czasem uważa się — jak to było podkreślone — po prostu za pewne wyjaśnienie ze strony Władzy kościelnej. Gdy zaś będziemy to traktowali jako dyspensę, to trzeba powiedzieć, że Papież jej sobie nie rezerwuje.

Gdy była mowa o podmiocie uprawnień zarówno z „*Pastorale munus*“ jak i z „*De Episcoporum muneribus*“ używałem prawie zawsze terminu *Biskup*. Właśnie dokumenty soborowe, zwłaszcza zaś Motu proprio „*De Episcoporum muneribus*“ wprowadzają nową chyba treść terminu „Biskup diecezjalny“. Jest on nieco szerszy niż termin kodeksowy „Biskup rezydencjalny“, ponieważ obejmuje także i tych wszystkich, którzy są mu w prawie przyrównani⁵⁸. Tutaj jednak rodzi się pewien problem. Bowiem Motu proprio „*De Episcoporum muneribus*“ wylicza osoby, które w prawie są przyrównane Biskupowi rezydencjalnemu: Wikariusze i Prefekci Apostolscy, Administratorzy Apostolscy ustanowieni na stałe oraz Opaci i Prałaci udzielni (n. III), zaznaczając, że również im przysługują przyznane tym dokumentem uprawnienia. Powstaje jednak pytanie, czy to wyliczenie jest taksatywne. Analogiczna sytuacja była po wydaniu „*Pastorale munus*“. Zdania autorów były wtedy podzielone. Bujis np. był zdania, że władze z „*Pastorale munus*“ przysługują także Wikariuszowi Kapitulnemu, Prowikariuszowi i Proprefektowi⁵⁹. Tego samego zdania był Belluco⁶⁰. Inną natomiast opinię reprezentował ks. J. Rybczyk, stwierdzając, że wyliczenie osób jest taksatywne⁶¹. Podobną opinię zdaje się reprezentować F. Romita⁶². Bujis, pisząc obecnie o podmiocie uprawnień z Motu proprio „*De Episcoporum muneribus*“, chociaż zaznacza, że sprawa nie jest zupełnie jasna, jednak utrzymuje, że władza z Motu proprio „*De Episcoporum muneribus*“ przysługuje także: Wikariuszowi Kapitulnemu, Prowikariuszowi i Proprefektowi, Administratorowi Apostolskiemu ustanowionemu czasowo, a nawet: Wikariuszowi

⁵⁷ „In notione dispensationis minime continetur concessio licentiae, facultatis indulti et absolutionis“. (n. IV).

⁵⁸ „Episcopi dioecesani intelleguntur non solum Episcopi residentiales, sed etiam alii ipsi in iure aequiparati“. (n. III).

⁵⁹ *Facultates et privilegia Episcoporum concessa Motu proprio „Pastorale munus“*, s. 9.

⁶⁰ *Novissimae Ordinariorum locorum facultates*, s. 30—31.

⁶¹ Władza dyspensowania od przeszkód małżeńskich w Motu proprio „*Pastorale munus*“ — *Roczniki Teologiczne — Kanoniczne*, 12 (1965) 31. Takiego samego zdania jest ks. J. Walicki *Uprawnienia Biskupów według Motu proprio Ojca św. Pawła VI „Pastorale munus“* — *Częstochowskie Wiadomości Diecezjalne*, 39/1965/152.

⁶² *Adnotationes in Motu proprio „Pastorale munus“* *Monitor Ecclesiasticus*, 88 1963/554. Utrzymuje on, że oprócz osób wyliczonych w samym Motu proprio zawarte tam uprawnienia przysługują także Kardynałom Archiprezbiterom w bazylikach patriarchalnych oraz innym kardynałom w ich tytułach lub diakoniach. Następnie stwierdza tylko ogólnie, że należy wykluczyć pozostałych Ordynariuszów miejsca, o których mowa w kan. 198 § 1.

Generalnemu, Wikariuszom Biskupim i Wikariuszom delegowanym⁶³. Jeżeli może trudno jest się zgodzić co do ostatniej grupy osób, to odnośnie pierwszej nie widzę zasadniczych trudności, ponieważ przynajmniej pośrednio są przyrównani Biskupom rezydencjalnym⁶⁴.

Nie jest wreszcie bez znaczenia i ten fakt, że zarówno Instrukcja „Matrimonii Sacramentum“, jak i ostatni Dekret Kongregacji dla Kościoła Wschodniego, mówiąc o podmiocie władzy dyspensowania, czy to od przeszkód różności religii i wyznania, czy to od formy kanonicznej używają po prostu terminu: „Ordynariusz miejsca“.

Summariu m

Multae normae, praesertim tempore Concilii Vaticani II editae sunt, quibus Episcopi novis facultatibus praediti sunt. Inter quas Motu proprio „Pastorale munus“ et „De Episcoporum muneribus“ necnon in re matrimoniali tantum Instructio „Matrimonii Sacramentum“ enumerandae sunt.

Novae facultates materiam dispensationis super impedimentis matrimonialibus, sanationis in radice et interpelationum in casu Privilegii Paulini respiciunt. Ecce tria capitula articuli.

I. Si agitur de facultate dispensationis maximi momenti est facultas dispensandi super impedimentis mixtae religionis et disparitatis cultus etiam in casu Privilegii Paulini.

Motu proprio „De Episcoporum muneribus“ ampliores facultates Ordinarii tribuit, sed non dilucide dicitur Quibus Ordinariis haec potestas tribuatur. Videtur quod enumeratio ibi facta non est taxativa.

Magni etiam momenti si agitur de usu facultatis dispensandi super impedimentis mixtae religionis et disparitatis cultus est Instructio „Matrimonii Sacramenti“. In luce huius Instructionis valde probabile videtur, quod non tanto modo et rigore exigatur, ut proles e matrimonio mixto nata in catholica religione educetur, quam ut periculum circa fidem coniugis catholici avertatur. Etiam praestatio cautionum non amplius ad validitatem dispensationis exigitur.

⁶³ *De potestate Episcoporum dispensandi* — Periodica de re morali canonica liturgica, 56/1967/95 nn.

⁶⁴ Wprawdzie Motu proprio „De Episcoporum muneribus“ wlicza jako przyrównanych Biskupom rezydencjalnym tylko podaną w tekście głównym grupę osób, ale zapewne dlatego, że jedynie w odniesieniu do wymienionych tam prawo kodeksowe używa bezpośrednio wyrażenia, że są przyrównani Biskupom rezydencjalnym. (por. kan. 294 § 1; 314 § 1 i 323 § 1). Ale i to wyliczenie nie jest chyba taksatywne. Przecież innych Ordynariuszy prawo zdaje się pośrednio przyrównywać Biskupom rezydencjalnym, skoro stwierdza, że przechodzi na nich cała władza zwyczajna Biskupa, o ile co innego nie jest wyraźnie zastrzeżone (por. 435 § 1 i 315 § 1, 1-o). Dodajmy, że wydane dokumenty prawne nie czynią żadnych wyraźnych ograniczeń w odniesieniu do tych, którzy są pośrednio przyrównani biskupom rezydencjalnym.

Etiam in Ecclesia Latina concessa est novissime Episcopis facultas dispensandi a forma canonica in matrimoniis mixtis inter catholicos et orientales baptisatos acatholicos. (Decretum S. Congr. pro Ecclesia Orientali de die 22 Februarii 1967).

II. Episcopi matrimonia invalida ex defectu formae sanare in radice possunt. Quomodo tamen intellegenda sunt verba: „ex defectu formae“ — an tantum in defectu formae canonicae (forma vitiosa) an potius etiam in casu nullius formae canonicae adhibitae? Videtur quod in utroque casu, sed contractus hic figuram seu speciem matrimonii iusti habere censetur.

Oritur etiam quaestio, quomodo intellegenda sint verba: „Cum servatae non fuerint conditiones praescriptae in commemorata Instructione...“ (ex Motu proprio „De Episcoporum muneribus“, n. 18)? Videtur quod non sunt referenda ad momentum celebrationis matrimonii, sed ad momentum sanationis.

III. Circa interpellationes in casu Privilegii Paulini Episcopi vi Motu proprio „Pastorale munus“ possunt permittere, ut interpellatio ante baptismum partis quae ad fidem convertitur fieri possit et habent potestatem dispensandi ab eadem interpellatione.

Nullus casus hac in materia Papae in Motu proprio „De Episcoporum muneribus“ reservatur. His in adiunctis saltem potestas dispensandi ordinaria et propria facta est.