



ZUR PROBLEMATIK DES NATURRECHTS: INHALT, ERKENNBARKEIT, VERÄNDERLICHKEIT, DISPENSIERBARKEIT

Rudolf Weigand

In diesem Beitrag kann und soll es verständlicher Weise nicht darum gehen, auch nur andeutungsweise die gesamte Problemlage zum Naturrecht zu skizzieren, weder in geschichtlicher noch in systematischer Hinsicht. Vielmehr seien einige Reflexionen geboten, wie sie mich seit meiner Habilitationsschrift immer wieder beschäftigen: Die Naturrechtslehre der Legisten und Dekretisten von Irnerius bis Accursius und von Gratian bis Johannes Teutonicus¹. Schon damals habe ich mich mit dem wichtigen Beitrag des Prof. Villey beschäftigt, der einerseits die Abhängigkeit der Naturrechtslehre Gratians von Hugo von St. Viktor herausarbeitete², andererseits fast etwas überpointiert die Naturrechtsauffassung Gratians als (nur) zur Moraltheologie gehörig ansah³.

1. Münchener Theol. Studien III 26, München 1967; im folgenden nur mit "Naturrechtslehre" zitiert.

2. M. VILLEY, *Le droit naturel chez Gratien*, in: *Studia Gratiana* III, 83-99, hier S. 94; cf. Naturrechtslehre S. 133.

3. Ebd., S. 96-99, Naturrechtslehre S. 137.

Bei den folgenden Reflexionen wird die Frage der Zugehörigkeit des Naturrechts und seiner Forderungen zum ethischen und/oder zum eigentlichen Rechtsbereich sachlich eine nicht geringe Rolle spielen. Ich selber habe mich zwischenzeitlich mit einigen Teilaspekten befaßt, so in: Die Rechtslehre der Scholastik, bei den Dekretisten und Dekretalisten⁴. Außerdem bei dem Kongreß 1983 auf dem Mendelpaß: Das göttliche Recht, Voraussetzung der mittelalterlichen Ordnung⁵. In der folgenden Diskussion meinte J. Gaudemet, angesichts der Vieldeutigkeit des "göttlichen Rechts" (ähnlich wie beim Naturrecht) fühle er sich "perplex" und er betonte, wegen der Unschärfe des "göttlichen Rechts" könne dieser Begriff gelegentlich gefährlich sein und die Anwendung dieses Begriffs berge wegen seiner Flexibilität auch bestimmte Risiken⁶.

Daher sei im folgenden versucht, zu den in der Überschrift genannten Stichworten angesichts der Aussagen der Dekretistik der klassischen Zeit einige Reflexionen zu formulieren, die von der heutigen Problematik inspiriert sind, nicht zuletzt zu einer möglichen Dispens im Bereich des Eherechts. Diese Problematik war übrigens im Dialog mit meinem geschätzten Lehrer, Prof. E. Rösser⁷, ein Aspekt für die Wahl der Thematik meiner Habilitationsschrift.

4. *Persona y Derecho* 4 (1977), 339-370, darin S. 351-354 über "Dispens vom Naturrecht?" Ferner: Zur Lehre von der Dispensmöglichkeit des Gelübdes in Raymunds "Summa de poenitentia" und bei ihren Bearbeitern, in: *Escritos del Vedat VII*, Valencia 1977, 329-354, ausführlicher die Fassung: Zur Lehre von der Dispensmöglichkeit des Gelübdes in den Pönentialsommen, in: *AfkKR* 147 (1978), 7-34.

5. *Chiesa, diritto e ordinamento della 'Societas christiana' nei secoli XI e XII*. Atti della nona Settimana internazionale di studio Mendola, 28 Agosto - 2 Settembre 1983, Milano 1986, 113-132.

6. *Ebda.* S. 133.

7. Seine Dissertation lautete: *Göttliches und menschliches, unveränderliches und veränderliches Kirchenrecht von der Entstehung der Kirche bis zur Mitte des 9. Jahrhunderts*, Paderborn 1934.

1. Zum Inhalt des Naturrechts

Gratian, der Vater der Kanonistik, wie er oft genannt wird, versteht unter Naturrecht alles das, was im Gesetz und Evangelium enthalten ist (D. 1 pr.)⁸. Dessen Quintessenz besteht in der Goldenen Regel: Jeder soll dem anderen das tun, was er wünscht, es möge ihm selbst geschehen. Beleg dafür ist die Weisung Christi in der Bergpredigt Mt. 7, 12.

Mit Gesetz und Evangelium meint Gratian offensichtlich im wesentlichen die gesamte Hl. Schrift, weil er sich zur Begründung dafür, daß nach dem Naturrecht alles allen gemeinsam sein soll, auf die idealisierende Schilderung von Apg. 4, 32 bezieht (D. 8 pr.). Allerdings macht er bei den Inhalten der Hl. Schrift insofern Unterschiede, als er nur die moralischen Weisungen, darunter besonders die zehn Gebote, als zum Naturrecht gehörig ansieht, dagegen die "mystischen" (z. B. die Opfergesetze) nicht im wörtlichen Sinn zum Naturrecht zählt (D. 6 p. c. 3).

Die Beziehung zur ratio des Menschen wird von ihm u. a. dadurch hergestellt, daß er das Naturrecht mit der Entstehung der vernünftigen Kreatur, also des Menschen, entstanden sein läßt⁹. Durch verschieden Texte Augustins nähert Gratian das Naturrecht der Wahrheit an, als die sich Jesus selbst bezeichnet hat (D. 8 cc. 4-6). Dieses Naturrecht setzt Gratian dann mit dem Willen Gottes in eins, der zugleich in den Hl. Schriften niedergelegt ist und dessen (wesentlichen) Inhalte auch in der Natur der Dinge und des Menschen enthalten sind¹⁰. Hier spricht Gratian besonders als Theologe, der nach heutiger Begrifflichkeit unter Naturrecht das natürliche Sittengesetz versteht, das noch ungeschieden das Recht

8. Näheres bei VILLEY, wie Anm. 2, sowie in *meiner* Naturrechtslehre S. 132ff.

9. D. 6 p.c.3 § 1: "Naturale ergo ius ab exordio rationalis creaturae incipiens..."

10. D. 9 p.c.11: "... quod Deus uult fieri ... diuine uero leges natura consistant".

mit einschließt, das dann durch die menschlichen Gesetze weiter entfaltet wurde.

Gratian gab in seiner D. 1 c. 7 jedoch auch die vom römischen Recht übernommene, stoisch beeinflusste Naturrechtsdefinition Isidors von Sevilla weiter, der als Naturrecht das ansieht, was allen Völkern gemeinsam ist und überall auf Grund des natürlichen Instinkts geübt wird, worunter er u.a. die Geschlechtsverbindung von Mann und Frau, die Erzeugung und Erziehung der Kinder, den gemeinsamen Besitz der Dinge, den Erwerb bisher herrenlosen Gutes, die eine Freiheit aller (Menschen) und die Selbstverteidigung versteht. Diese nicht ganz leicht mit Gratians eigener Naturrechtsauffassung zu harmonisierenden Inhalte haben die intellektuellen Bemühungen der folgenden Dekretisten beschäftigt und sie zu immer neuen Versuchen geführt, die verschiedenen Naturrechtsbegriffe nebeneinander zu stellen. Dabei waren sie sich der unterschiedlichen Inhalte durchaus bewußt und daß die Aussagen auf verschiedenen Ebenen anzusiedeln sind. Bezüglich des gemeinsamen Besitzes der Dinge hatte wohl Gratian selbst keine unbedingte Verpflichtung angenommen, da er in diesem Punkt dem Naturrecht die Gewohnheit und das Gesetzesrecht gegenüberstellt, die sich darin einfach von ihm unterscheiden: "Differt autem ius naturae..." (D. 8 pr.).

Daher unterscheiden die Dekretisten seit Rufin ziemlich einheitlich beim Naturrecht inhaltlich drei Kategorien: Gebote, wie z.B. das Gebot, Gott zu lieben, Verbote, wie z.B. du sollst nicht töten, und Hinweise (*demonstrationes*), die angemessen (aber nicht verpflichtend) sind, wie der gemeinsame Besitz der Dinge und die eine Freiheit aller¹¹.

Wenn man nicht wie die Philosophen von einem allgemeinen Rechtsprinzip, etwa "Jedem das Seine zu geben" oder der *ratio*, der vernunftmäßigen Ordnung, ausgeht, oder mit den Theologen

11. H. SINGER, *Die Summa Decretorum des Magister Rufinus*, Paderborn 1902 (Aalen 1963) S. 6, Naturrechtslehre S. 147.

(auch Gratian) darunter letztlich den Willen Gottes versteht, kommt man zu vielen Einzelinhalten oder Gruppen von Inhalten des Naturrechts, die von unterschiedlicher Dringlichkeit sind. Zugleich wird bei diesen Einzelformulierungen auch ihre geschichtliche Bedingtheit deutlich, die wenigstens in manchen Randbereichen zu unterschiedlichen Aussagen führt. Das gilt besonders für die Freiheit aller und die ihr widersprechende Sklaverei, die beide in ihrer "Geltung" respektiert wurden. Fatalerweise wurde die in Gen. 9, 27 berichtete Verfluchung Chams durch Noe als eine biblische und im Sinne Gratians naturrechtliche Einsetzung der Sklaverei interpretiert, der gegenüber die genuin neutestamentlichen und christlichen Faktoren zurücktraten, nicht zuletzt auch unter der Kraft des Faktischen. So blieb z. B. die Aussage Gregors I. bei einer Freilassung zweier Kirchensklaven relativ unbeachtet, obwohl sie ins Dekret als C. 12 q. 2 c. 68 Aufnahme fand: Weil Christus uns vom Joch der Sklaverei gelöst und die frühere Freiheit wiedergegeben hat, so geschieht Heilsames, wenn Menschen diejenigen in die Freiheit entlassen, die die Natur als Freie hervorgebracht, aber das *ius gentium* unter das Joch der Sklaverei gebeugt hat¹². In einem anderen Brief spricht er sogar in diesem Zusammenhang von Gott als dem "libertatis auctor"¹³.

Diese Ansätze blieben lange unwirksam. Heute wird z. B. diese Freiheit zu den unveräußerlichen Menschenrechten und zur Menschenwürde gerechnet, die in vielen Verfassungen ausdrücklich als Grundrecht anerkannt (nicht damit erst verliehen) wird!¹⁴ Für die Beachtung der Menschenrechte setzt sich Papst Johannes Paul II. bei allen sich bietenden Gelegenheiten ein und viele Vertreter der Kirche, Priester und Laien, tun das heute unter den verschiedensten äußeren Gefährdungen, bis zum Einsatz des

12. JE 1391, Reg. VI Ep. 12, MGH Epp. I 390f. Naturrechtslehre S. 262.

13. JE 1447, Reg. VII Ep. 1 MGH Epp. I 441f.; siehe auch das Buch von O. SCHILLING, *Naturrecht und Staat nach der Lehre der alten Kirche*, Paderborn 1914, passim.

14. Siehe z.B. Bonner Grundgesetz Art. 1 und 2.

Lebens. Soll man daher sagen, daß sich nach heutigem Verständnis der Inhalt des Naturrechts erweitert hat, etwa um die gesamten Menschenrechte?¹⁵ Geht das auf die gewandelten gesellschaftlichen Verhältnisse (im Abendland) zurück? Oder sollte man lieber sagen, daß dies ein Element der tieferen Erkenntnis und des genaueren Verständnisses der Natur des Menschen und damit des Naturrechts ist, um die es nun gehen soll?

2. Erkennbarkeit

Die Bedeutung und mögliche Wirksamkeit des Naturrechts hängt wesentlich von seiner faktischen und sicheren Erkennbarkeit ab. Diese ist zwar, wenn man von den allgemeinsten Grundsätzen absieht, wie: Jedem das Seine zu lassen und zu geben, sehr unterschiedlich im Verlauf der Zeit und bei den verschiedensten Völkern gewesen. Um nur einige Beispiele aus dem Bereich des heutigen Eherechts zu nennen: Das Eehindernis der Blutsverwandtschaft in der geraden Linie dürfte überall erkannt und wenigstens grundsätzlich anerkannt worden sein. Keinem Vater ist es auf Grund der Inzestschranke gestattet, mit seiner Tochter Geschlechtsverbindung zu pflegen. Wie weit dieses Naturrechtsverbot aber in dem konkreten Leben beachtet wird, ist eine andere Sache. Strafprozesse wegen solcher Vergehen und die bekanntermaßen sehr hohe Dunkelziffer in diesem Bereich sprechen eine deutliche Sprache. Ob dagegen das Verbot der Heirat unter Geschwistern (oder Stiefgeschwistern) auch zum Naturrecht gehört, ist bereits umstritten. In manchen Kulturen kamen solche Eheschließungen vor, wie z. B. die Ehen mancher Pharaonen in Ägypten erweisen. Auch die Duldung oder Legitimierung von Geschwisterehen (wenigstens von Halbgeschwistern, nicht nur bei

15. Zum Ganzen siehe das Buch von J. HERVADA, *Natural Right and Natural Law: A Critical Introduction*, Pamplona 1987, passim.

Neubekehrten) durch die Kirche bis in neueste Zeit läßt das erkennen. Als Begründung für diese Dispens in Sonderfällen wird sogar ausdrücklich erwähnt, daß der Charakter dieses Verbotes unter den Kanonisten kontrovers sei¹⁶.

Gleiches ist zu sagen von der Ausdehnung des allgemein als naturrechtlich eingeschätzten Eehindernisses der Impotenz. Im CIC 1917 hieß der c. 1068 § 1: *Impotentia ... matrimonium ipso naturae iure dirimit*. Ist also aus dem Naturrecht heraus ohne Bezug zu einer positiven Rechtsordnung eine Ehe nichtig, wenn einer der Partner impotent ist? Ist zur Eheschliessung nur die Beischlafsfähigkeit oder auch die Zeugungsfähigkeit verlangt? Bekanntlich haben über 40 Jahre lang höchste kirchliche Organe in diesem Punkt eine unterschiedliche Lehre ihrem praktischen Handeln zugrundegelegt, ohne auf frühere Äußerungen einzugehen. Seit der Entscheidung vom 6.2.1935 über Anfragen aus Deutschland hat das damalige hl. Offizium nämlich die Ansicht vertreten, daß einem widerrechtlich sterilisierten Mann die Ehe nicht verweigert werden braucht, auch wenn die Sterilisation nie mehr behoben werden kann, also keine Zeugungsfähigkeit mehr erreichbar ist¹⁷. Ihrer Rechtsprechung hat die S. R. Rota dagegen bis 1977 die Ansicht zugrundegelegt, daß der Mann wenigstens grundsätzlich zeugungsfähig sein muß. Daher konnte es geschehen, daß wegen der unterschiedlichen Forderungen an die "Potenz" des Mannes eine bestimmte Ehe offiziell zugestanden wurde, die dann von der anderen kirchlichen Stelle aus dem gleichen, von vorneherein bekannten Grund für nichtig erklärt wurde. Erst mit dem Dekret von 13.5.1977 über die Impotenz hat

16. Siehe z.B. das Reskript vom 21.1.1977, gedruckt bei X. OCHOA, *Leges ecclesiae post Codicem iuris canonici editae*, Vol. V, Roma 1980, Nr. 4488 Sp. 7288.

17. Diese und spätere Entscheidungen sind gedruckt bei A. SILVESTRELLI, *Circa l'impotenza e l'inconsumazione nella giurisprudenza canonica anche del S. Ufficio*, in: *Mon. Eccl.* 98 (1973), S. 112-130, bes. S. 115f.

die Glaubenskongregation Klarheit geschaffen¹⁸. Paul VI. hat in seiner Ansprache vom 28. Januar 1978 an die Mitglieder der S. R. Rota die Beachtung dieser Entscheidung angemahnt¹⁹. Nicht nur in unterschiedlichen Kulturen, sondern innerhalb der katholischen Kirche gab es also gravierende Unterschiede, was die Erkenntnis eines bestimmten Punktes des Naturrechts anbelangt. Neuerdings wird die durchaus plausible Ansicht vertreten, daß dieses Hindernis nicht aus sich heraus notwendig die Ehe nichtig macht²⁰, daß mit anderen Worten der kirchliche Gesetzgeber nur eine Ehe unterbinden sollte, wenn in Unkenntnis der Tatsache der Impotenz des anderen Partners eine Ehe eingegangen wurde. Die beabsichtigte Eheschließung eines Behinderten (etwa Querschnittgelähmten!) stellt einen Pfarrer vor sehr schwere und evtl. kaum einsichtig zu machende Entscheidungen.

Wie weit gehört die persönliche Freiheit des Willensentchlusses bei der Eheschließung zum Naturrecht? Wann führt z. B. eine erzwungene Eheschließung bei Nichtgetauften zur Ungültigkeit der Ehe, was u.U. von einem kirchlichen Gericht auf Antrag zu prüfen ist? Auch die Berücksichtigung der Beifügung einer Bedingung bei der Eheschließung in der kirchlichen Rechtsordnung, die sich von fast allen sonstigen Rechtsordnungen unterscheidet, beruht darauf, daß die Kirche schon seit dem Mittelalter den Konsens beider Partner für unersetzbar hielt²¹, wie es im CIC von 1917 in c. 1081 § 1 hieß: *qui nulla humana potestate suppleri valet*. Auf Grund dieses Prinzips wurden im

18. Siehe AAS 69 (1977), S. 426.

19. AAS 70 (1978), S. 181-186, bes. S. 183f.

20. B. PRIMETSCHOFER, *Impotenz, trennendes Ehehindernis aufgrund des Naturrechts?*, in: RDC 35 (1985), S. 139-155, weist S. 142 darauf hin, daß Thomas v. Aquin sogar der *impotentia coeundi* eheverungültigende Wirkung abgesprochen habe. Siehe auch H. ZAPP, *Kanonisches Eherecht*, Freiburg 1988, S. 108-110.

21. R. WEIGAND, *Die bedingte Eheschließung im kanonischen Recht*, Bd. I (= Münchener Theol. Studien III 16), München 1963; Bd. II (= Münchener Theol. Studien III 39), St. Ottilien 1980, *passim*.

Codex von 1983 noch einzelne weitergehende konkrete Folgerungen gezogen, besonders was die Einführung oder nähere Umschreibung der Nichtigkeitsgründe anbelangt, wie sie in c. 1095 statuiert wurden. Weil diese Nichtigkeitsgründe teilweise schon in der Rechtsprechung der S. R. Rota in den vorausgehenden Jahren bzw. Jahrzehnten formuliert und anerkannt worden waren²², ist der naturrechtliche Charakter oder zumindest die Grundlage im Naturrecht hierfür nicht zu leugnen. Erst im Verlauf der allerjüngsten Zeit wurde das deutlicher erkannt und hat der Gesetzgeber die Konsequenzen daraus gezogen.

3. Veränderlichkeit

Mit dem Naturrecht ist nach allgemeiner Auffassung seine Unveränderlichkeit mitgegeben, weil es sonst seinem Namen und Wesen nicht entsprechen würde. Daher sagt z. B. Gratian: "Naturale ius ... nec variatur tempore, sed immutabile permanet" (D. 5 pr.), schränkt es allerdings im wesentlichen auf die moralischen Gebote ein. Gegenüber den andersartigen Rechtsinstitutionen ihrer Zeit greifen die Dekretisten zu den verschiedensten Erklärungen. Etwa, daß auf göttlichen Befehl hin eine Änderung stattgefunden habe, so wie die Einführung der Sklaverei durch Noe auf die *inspiratio divina* zurückgeführt wurde²³; oder die Unveränderlichkeit wird nur den Geboten oder

22. Siehe z. B. die Dissertation von J. WEBER, *Erfüllungsunvermögen in der Rechtsprechung der Sacra Romana Rota* (= Eichstätter Studien XVII), Regensburg 1983 und G. BIER, *Psychosexuelle Abweichungen und Ehenichtigkeit* (= Forschungen zur Kirchenrechtswissenschaft 9), Würzburg 1990.

23. So heißt es um 1180 im weit verbreiteten Apparat 'Ordinaturus magister' zu C. 12 q. 2 c. 68 v. *natura*: "... De iure enim naturali Noe filium Cham seruum constituit fratrum suorum... Diuina inspiratione credimus a Noe esse factum". cf. Naturrechtslehre S. 274.

Weisungen des Naturrechts zugeschrieben, die auch einen Niederschlag in der Hl. Schrift gefunden haben²⁴.

Auch bei dem Verbot zu töten (oder zu morden) kann man u.U. von einer Änderung sprechen, wenn im Alten Testament etwa den Israeliten befohlen wird, alles Lebendige in den zu erobernden Städten zu töten (z. B. 1 Sam. 15, 3). Vielfach wurde relativ positivistisch von einem göttlichen Befehl zum Töten gesprochen, was ihm als Herrn über Leben und Tod zustand. Eine weitere rationale Erklärung wurde dafür meist nicht gegeben. Ähnlich wird die Polygamie der Patriarchen mit dem Willen Gottes erklärt und von Innozenz III. sogar als "fas" bezeichnet²⁵.

A. F. Utz schreibt dagegen: "Nie aber kann es eine objektive, wertmäßige Wandlung geben; darum auch kann die göttliche Autorität niemals dispensieren; sie kann einzig den konkreten, sittlich entschuldbaren mißlichen Umständen Rechnung tragen, indem sie den objektiven Abfall nicht anrechnet"²⁶. Ob nicht in ähnlicher Weise ein Spielraum sein könnte für die Beurteilung (und Duldung?) der Polygamie in Afrika?

Eine Rechtsänderung der neuesten Zeit läßt eine genauere Analyse wünschenswert erscheinen. In dem früheren Codex hieß es zur Mischehe: Wenn die Gefahr des Glaubensabfalls des katholischen Teils oder der Kinder gegeben ist, dann sei eine solche Ehe vom göttlichen Gesetz selbst verboten: "coniugium ipsa etiam lege divina vetatur" (c. 1060). Diese strenge Auffassung wird seit "Matrimonia mixta" von 1970 nicht mehr vertreten. Jetzt kann sogar eine Eheschließung ermöglicht werden, wenn beide Partner schon vorher übereingekommen sind, wegen der

24. Naturrechtslehre S. 379f.

25. Potth. 1325, X 4.19.8, Denz. Sch. 778; cf. Naturrechtslehre S. 418-427.

26. Recht und Gerechtigkeit, Summa theologica, Deutsch-lateinische Ausgabe Bd. 18, Heidelberg-München-Graz-Wien-Salzburg 1953, S. 440. Allein von der sittlichen Verantwortung her unterscheidet Thomas "zwischen primären (allgemeinsten) und sekundären Naturrechtsprinzipien".

besonderen Umstände die Kinder etwa evangelisch taufen und erziehen zu lassen. Als Minimum wird in Nr. 4 nur das aufrichtige Versprechen verlangt, alles in den eigenen Kräften stehende zu tun (pro viribus), damit die Kinder katholisch werden²⁷. Was früher als göttlich-rechtliche Verpflichtung gesehen wurde, wird jetzt deutlicher als die sich aus dem eigenen Glauben ergebende Gewissensverpflichtung interpretiert, alles je konkret Mögliche zu tun, um dieses Ziel zu erreichen. Wenn aus äußeren Gründen (etwa wegen anderslautendem staatlichen Gesetz) oder inneren Gründen (Unsicherheit des eigenen Glaubens) diese Forderung im konkreten Eheleben nicht erfüllbar ist, kann die Ehe trotzdem geschlossen werden²⁸. Diese Rechtsänderung wurde von vielen Seelsorgern als sehr gravierend empfunden und war für manche zunächst kaum nachvollziehbar, weil sich das Recht bis zu einem gewissen Grad zurückgezogen hatte. Dieses Beispiel scheint mir sehr bedeutsam dafür zu sein, daß mit "göttlichem Recht" einfach die Gewissensverpflichtung gemeint war, die früher durch die Rechtsordnung tiefer ins Bewußtsein gebracht und mit der dem Recht möglichen Weise gesichert und durchgesetzt wurde. Ob dies auch für andere Bereiche gelten kann?

In einem anderen, in Theorie und Praxis sehr heftig umstrittenen Bereich hat schon lange eine Änderung oder Differenzierung stattgefunden: für den Bereich des Wuchers und Zinsnehmens. In Ex. 22, 24 war für ein Darlehen festgelegt worden, daß bei der Rückgabe kein Aufpreis, also kein Zins gefordert werden darf, weil dies als ungerechtfertigte Bereicherung, eben als Wucher verstanden wurde. Diese auch

27. AAS 62 (1970), S. 261. Siehe jetzt c. 1125 n. 1 und die Kommentare hierzu.

28. Siehe den ausgezeichneten geschichtlichen Aufriß und Kommentar zur Mischehenregelung von 1970 von J. G. GERHARTZ in: *Die rechtliche Ordnung der Mischehen* (= Nachkonziliare Dokumentation Bd. 28), Trier 1971, S. 1-65, bes. S. 17-22, 28f., 45-50, speziell 46f.; ferner URSULA BEYKIRCH: *Von der konfessionsverschiedenen zur konfessionsverbindenden Ehe?* (= Forschungen zur Kirchenrechtswissenschaft, Bd. 2), Würzburg 1987.

sozial ausgerichtete Vorschrift wurde von der Kirche und teils auch von der weltlichen Gesetzgebung übernommen und darin im Mittelalter sogar eine Bestimmung des Naturrechts oder göttlichen Rechts erblickt, die unveränderlich ist. Erst mit der Zeit wurden sog. äußere Zinstitel anerkannt, wie entgangener Gewinn oder erlittene Schädigung usw. Mit der immer stärker aufblühenden Geldwirtschaft wurde das grundsätzliche Zinsverbot gelockert bzw. unterschieden zwischen einem gerechten und darum gerechtfertigten Zins und einem überzogenen Zins und darum verbotenen Wucher.

Ob erst die gewandelten Verhältnisse diese Unterscheidung forderten und sozusagen notwendigerweise mit sich brachten, weil nun das Geld als Produktionskapital eingesetzt werden kann und deswegen auch "fruchtbar" ist, ähnlich wie ein Tier oder ein Baum, sei dahingestellt. Jedenfalls konnte erst nach langem und mühsamem Ringen gegenüber dem scheinbar unveränderlichen göttlichen bzw. naturrechtlichen Verbot des Zinsnehmens (*usura*) diese für das gesellschaftliche, soziale und wirtschaftliche Leben wichtige Unterscheidung getroffen werden²⁹.

4. *Dispensierbarkeit*

Für das nähere Verständnis der Dispens im kanonischen Recht spielte die Summe des Rufin, die nach den neueren Erkenntnissen erst um 1164 verfaßt wurde³⁰, eine große Rolle, weil er die wesentlichen Elemente des Dispensbegriffs erstmals richtig

29. Siehe z.B. das Buch von J. T. NOONAN, *The Scholastic Analysis of Usury*, Cambridge (Mass.) 1957.

30. Siehe A. GOURON, *Sur les sources civilistes et la datation des Sommes de Rufin et d'Etienne de Tournai*, in: BullMCL 16 (1986), S. 55-70.

zusammenstellte, speziell bei C. 1 q. 7 a. c. 6³¹. Dieser Rufin hielt alle Gebote und Verbote des Moralgesetzes sowie des evangelischen und apostolischen Gesetzes für indispensable und zwar aus dem Grunde, weil sie Teile des Naturrechts sind: "... Indispensabilia illa sunt, quorum mandata vel interdicta ex lege moralium vel euangelica et apostolica institutione principaliter pendent, scil.: ut qui absolutus votum fecerit reddat ... Quia omnia hec statuta partes sunt iuris naturalis, adversus quod nulla dispensatio admittitur"³². Dabei bringt er vier Beispiele für indispensable Weisungen, darunter die Erfüllung eines absolut abgelegten Gelübdes und das Verbot der Bigamie bzw. Ehescheidung.

Bevor auf diese beiden Probleme und deren Behandlung näher eingegangen wird, sei darauf hingewiesen, daß im Hochmittelalter relativ selten von wichtigen kirchlichen Gesetzen, etwa von den Eehindernissen dispensiert wurde, nachdem sie voll anerkannt waren. So gestand z. B. Alexander III. dem Erzbischof von Trondheim auch für die Bewohner einer 12 Tagereisen vom Festland entfernten Insel (wahrscheinlich Grönland), die daher kaum passende Ehepartner finden konnten, lediglich zu, vom Eehindernis der Blutsverwandtschaft im 5., 6. und 7. Grad der Seitenlinie zu dispensieren, jedoch nicht im 4. Grad³³. In diesen genannten dispensablen Graden wurde 1215 dieses Eehindernis ganz abgeschafft.

Nun sollen die beiden, im Mittelalter ziemlich ähnlich behandelten Problemkreise erörtert werden, nämlich ob es bei

31. Das arbeiter J. LEDERER, *Der Dispensbegriff des kanonischen Rechts unter besonderer Berücksichtigung des CIC* (= Münchener Theol. Studien III 8), München 1957, S. 27-32 gut heraus.

32. Zu C. 1 q. 7 a.c.6, Ausgabe *Singer*, S. 234.

33. *Decretales ineditae saeculi XII. From the papers of the late Walther Holtzmann edited and revised by Stanley CHODOROW and Charles DUGGAN*, Città del Vaticano 1982 (= *Monumenta Iuris Canonici, Series B: Corpus Collectionum Vol. 4*), Brief 86 S. 149-151.

Ordensgelübden und von der Unauflöslichkeit der Ehe eine "Dispens" geben kann.

a) *Gelübdedispens*

Kann von einem Gelübde, das jemand abgelegt und durch das er sich Gott gegenüber verpflichtet hat, von einem Menschen Dispens gewährt werden? Längere Zeit wurde diese Frage abschlägig beantwortet, da die Gelübdeverpflichtung als eine Verpflichtung göttlichen Rechts angesehen wurde³⁴.

Huguccio ist in der Kanonistik als Rigorist bekannt. Zu unserem Problem vertritt er aber (kurz vor 1190) lediglich den bis zu seiner Zeit von den Kanonisten allgemein eingenommenen Standpunkt, daß es von einem Gelübde keine Dispens gibt, weil die Gelübdeverpflichtung naturrechtlicher Art und im göttlichen Recht verankert ist: "Contra quod uotum Papa non potest dispensare uel constituere cum ad reddendum uotum quisque teneatur ex iure naturali, unde propheta: uouete et reddite" (Ps. 75.12)³⁵. Huguccio vertritt konsequent die Theorie, daß jedes auf unmittelbare Verpflichtung gerichtete Gelübde (de praesenti) eheirritierende Wirkung habe und indispensabel sei, nicht nur das votum sollemne. Er schreibt zu C. 27 q. 1 c. 40 v. *sanctimonialibus* u.a.: "Dico ergo quod ipsa substantia uoti repugnat substantie matrimonii et ipsi contractui matrimonii, cum uotum repellat carnalem copulam et matrimonium exigit consensum in carnalem copulam... Sic ergo et ipsum uotum ex se impedit et etiam constitutio ecclesie facta ratione uoti"³⁶. Trotzdem ist Huguccios Lehre nicht so starr, wie es zunächst scheint, da er

34. Siehe hierzu besonders J. BRYS, *De dispensatione in iure canonico*, Brugis 1925, S. 126-132 (und 209-211) und *meine* in Anm. 4 genannten Beiträge.

35. Zu D. 27 pr. Bibl. Apost. Vat. lat. 2280 fol. 28va; vgl. *Brys*, S. 130.

36. Vat. lat. 2280 fol. 258vb.

eine Interpretation des Gelübdes kennt und es seiner Meinung nach auch geändert werden kann oder nicht erfüllt zu werden braucht, wenn seine Erfüllung praktisch unmöglich wird. Das kann sogar auf eigene Autorität hin geschehen, wenn z. B. nach einem Gelübde, kein Fleisch zu essen, der Arzt aus gesundheitlichen Gründen Fleisch verordnet, weil der Gelobende sonst an Entkräftung sterben könnte³⁷. Mit einer "Interpretation" kann gegebenenfalls sehr viel erreicht werden, wenn sie nur großzügig genug gehandhabt wird.

Nur eine einzige der einschlägigen Entscheidungen der Päpste aus dieser Zeit sei kurz besprochen, nämlich die Innozenz III. in der Dekretale "Cum ad monasterium" aus dem Jahr 1202³⁸. Nachdem Innozenz III. verschiedene ordensrechtliche Fragen entschieden hat, macht er abschließend darauf aufmerksam, daß es dem Abt nicht möglich sei, einem Mönch die Dispens zu gewähren, Eigentum zu haben, weil der Verzicht auf Eigentum und die Beobachtung der Keuschheit so (wesentlich) mit der Mönchsregel verbunden seien, daß nicht einmal der Papst davon dispensieren könne: "... ut contra eam nec summus Pontifex possit licentiam indulgere". Im Gegensatz zu späteren Autoren und zur späteren Praxis hält er also in diesen Fällen eine Dispens aus grundsätzlichen Erwägungen für unmöglich.

Alanus vertritt dagegen um dieselbe Zeit schon den Standpunkt, daß der Papst das Gelübde der drei evangelischen Räte mindestens umwandeln könne, ja, er hält es für möglich, daß der Papst dispensieren könne, obwohl es sich um eine Verpflichtung des göttlichen Rechts handle: "Contra uotum non potest dispensare summus pontifex, cum eius reeditio sit de iure diuino... Votum

37. Zu C. 32 q. 8 c. un. v. *sine ulla conditione*: Vat. lat. 2280 fol. 288vb, schon von F. GILLMANN in AfkKR 94 (1914), S. 238 Anm. 1 zitiert und von Wilhelm in seinem Kommentar zu Raymunds Summe zustimmend referiert: Ausgabe Rom (wie Anm. 43) S. 68b v. *periculum mortis*.

38. Dekretale 'Cum ad monasterium' Pott. 2734 vom Jahr 1202; 3 Comp. 3.27.2; X 3.35.6.

tamen potest quisque commutare in melius uel saltem eque bonum... Set castitati et priorum abdicacioni paria non est reperire ut dicunt quidam que in commutatione dari uel fieri possent. Magis tamen placet quod et isti paria reperiri possent... Si tamen dixeris quod etiam dispensare possit non aborreo"³⁹.

Im Apparat 'Animal est substantia' aus der französischen Schule heißt es sehr klar abgrenzend und grundsätzlich zur päpstlichen Dispensvollmacht: "Nota quod in his que sunt de iure naturali, ut in adulterio, furto, papa non potest dispensare, set in illis tantum que ab impositione sorciuntur effectum, ut in bigami promotione"⁴⁰. Dieser Text läßt den Grund für die Indispensabilität erkennen: Von sittlichen Verpflichtungen kann der Papst nicht dispensieren; er kann nie die Erlaubnis zum Ehebruch oder Diebstahl geben, sondern nur von (positiven) rechtlichen Gesetzen dispensieren.

Papst Innozenz IV. dagegen vertritt in unserer Frage einen ziemlich extremen Standpunkt. Er begründet rein positivistisch die Dispensmöglichkeit des Papstes hinsichtlich des Gelübdes der Ehelosigkeit damit, daß er unter Berufung auf eine Dekretstelle unbekannter Herkunft das Wesen des Mönchtums im Eremitendasein sieht⁴¹; also sind Armut und Ehelosigkeit nur etwas äußerlich und rein positiv zum Mönchtum als einem

39. Glosse zur Comp. Alani 3.19.7 (X 3.35.6) v. *nec summus pontifex*, Mscr. Vercelli 89 fol. 101va. Diese Handschrift enthält die *Compilatio* des Alanus in ihrer zweiten (endgültigen) Fassung mit einem Glossenapparat des Alanus selbst. Siehe S. KUTTNER, *The Collection of Alanus: A Concordance of its Two Recensions*, in: *Rivista di Storia del Diritto Italiano* 26, 1953 (1955), S. 39-55.

40. Text bei KUTTNER, *Pope Lucius III and the Bigamous Archbishop of Palermo*, in: *The History of Ideas and Doctrines of Canon Law in the Middle Ages*, London 1980, VII, 445.

41. C. 16 q.1 c.8 § 1: "Agnoscat nomen suum, monos enim grece, latine unus: achos grece, latine tristis. Unde dicitur monachus, id est unus tristis".

Eremitendasein Hinzukommendes; folglich kann der Gesetzgeber diese Verbindung auch wieder aufheben und davon dispensieren⁴².

Trotzdem war die Dispensmöglichkeit, besonders vom Gelübde der Ehelosigkeit, noch lange umstritten, wie z. B. der Sentenzenkommentar Bonaventuras bezeugt, dessen einschlägige Ausführungen in die Randglosse der Druckausgabe der Poenentialsomme Raimunds von Peñafort vom Jahr 1603 anonym eingegangen sind⁴³.

In der heutigen Zeit ist die Frage der Dispensmöglichkeit vom Gelübde durch die lange Dispenspraxis längst gelöst. Sie wird nur noch sehr unterschiedlich erklärt: Während die eigentliche Dispens- und die Bedingungstheorie heute wohl kaum mehr vertreten werden, ist als *sententia communis* die "Erlaßtheorie" anzusehen, daß nämlich die kirchliche Autorität im Auftrag Gottes die Gelübdeverpflichtung erläßt. Doch wird auch mit beachtlichen Gründen die Feststellungstheorie vertreten, daß die *dispensatio* "nicht konstitutiver Erlaß der Gelübdeverpflichtung" ist, "sondern deklarative Feststellung, daß die Verpflichtung eines Gelübdes zu bestehen aufgehört hat, weil sein Gegenstand gelübdeuntauglich geworden oder weil vermutet werden muß, der Gelobende habe nicht den Willen gehabt, sich auch für diesen Fall zu binden"⁴⁴. Allerdings ist hierzu mindestens so viel zu sagen, daß mit dieser Feststellung (für den Gewissensbereich) zugleich ein rechtsgestaltender Akt im äußeren Bereich verbunden ist, weil nämlich die rechtlichen Folgen des Gelübdes (wenn es sich um ein

42. Zu X 3.35.6 n.1, Ausg. *Sinibaldus Fliscus* (Innocenz IV), *Commentaria. Apparatus in V Libros Decretalium*, Frankfurt 1570 (Frankfurt 1968), fol. 432vb. Siehe hierzu besonders *Brys*, *De dispensatione* (wie Anm. 34), S. 218ff.

43. *Sancti Raymundi de Peniafort, Summa de poenitentia et matrimonio*, Romae 1603 (Farnborough 1967), S. 77a Z.24 'Ad intelligendam' bis S. 80b Z.5 'ad Deum'. Es handelt sich um Auszüge aus Bonaventuras Sentenzenkommentar 1.4 d.38, aus dem folgende Teile ganz oder teilweise entnommen sind: a.2 q.3, a.1 q.3, a.2 q.2, a.2 q.1 (Ausg. Quaracchi 1889 pp. 818b - 824b).

44. *Lederer* (wie Anm. 31) S. 92-106, bes. S. 103.

amtliches Gelübde, besonders um ein Ordensgelübde handelte) aufgehoben werden.

b) *"Dispensatorische" Auflösung des Ehebandes*

Die Frage der Unauflöslichkeit der Ehe sowie die Unmöglichkeit, eine gültige, sakramentale, vollzogene Ehe dem Bande nach zu lösen, bildet heute eines der Hauptprobleme des göttlichen Rechts und seiner Anwendung. Im Mittelalter war es nicht viel anders. Abgesehen von der zunächst noch nicht geklärten Frage der Sakramentalität der Ehe war der Zeitpunkt ihrer Unauflöslichkeit lange umstritten, besonders zwischen den Schulen von Paris und Bologna⁴⁵. Gemäß Papst Alexander III. kann eine sakramentale, aber noch nicht vollzogene Ehe nur in Sonderfällen durch einen kirchlichen Hoheitsakt aufgelöst werden⁴⁶. Nicht die *affinitas superveniens* löst nach ihm die geschlossene und noch nicht vollzogene Ehe auf, sondern das hoheitliche Tätigwerden der Kirche, sonst könnte er nicht

45. Siehe besonders J. FREISEN, *Geschichte des Canonischen Eherechts bis zum Verfall der Glossenliteratur*, Paderborn 1893; J. DAUVILLIER, *Le mariage dans le droit classique de l'Eglise depuis le décret de Gratien (1140) jusqu'à la mort de Clement V (1314)*, Paris 1933; H. PORTMANN, *Wesen und Unauflöslichkeit der Ehe in der kirchlichen Wissenschaft und Gesetzgebung des 11. und 12. Jahrhunderts*, Emsdetten 1938; R. WEIGAND, *Unauflöslichkeit der Ehe und Eheauflösungen durch Päpste im 12. Jahrhundert*, in: RDC 20 (1970), S. 44-64; H. ZEIMENTZ, *Ehe nach der Lehre der Frühscholastik*, Düsseldorf 1973; J. GAUDEMET, *Recherche sur les origines historiques de la faculté de rompre le mariage non consommé*, in: Proceedings of the Fifth International Congress of Medieval Canon Law, Salamanca, 21-25 September 1976. Ed. S. Kuttner, K. Pennington (= Monumenta Iuris Canonici, Ser. C, Vol. 6), Città del Vaticano 1980, S. 309-331; DERS., *Le mariage en occident. Les moeurs et le droit*, Paris 1987.

46. Zu Alexanders Dekretalen zum Eherecht siehe Ch. DONAHUE, *The Dating of Alexander the Third's Marriage Decretales: Dauvillier Revisited after Fifty Years*, in: ZRG Kan. Abt. 68 (1982), S. 70-124.

entscheiden, daß im Falle des geheimen Vergehens die Ehe bestehen bleiben könne und nur bei öffentlichem Bekanntsein des Fehltritts des Mannes mit der Mutter seiner Frau dieser nach entsprechender "Buße" "ex dispensatione" mit einer anderen die Ehe schließen könne, ebenso seine Frau⁴⁷. Weiterhin gesteht Alexander zu, daß nach einer zu Unrecht gelösten ersten Ehe eine neue eingegangene zweite Ehe, falls diese Eheschließung mit Erlaubnis, unter der "Autorität" der Kirche geschah, nicht mehr gelöst werden kann⁴⁸. Die fälschliche Nichtigklärung der ersten Ehe und das Faktum einer mit kirchlicher Billigung eingegangenen zweiten Ehe schaffen zusammen solche Tatsachen, die nicht mehr rückgängig zu machen sind.

Ziemlich eindeutig liegt die Auflösung einer vollzogenen sakramentalen Ehe wegen Glaubensabfalls des einen Teiles bei einer Dekretale Coelestins III. vor⁴⁹. Der Papst sagt nämlich ganz allgemein, daß die "contumelia creatoris", der Glaubensabfall, das eheliche Recht auflöse. Coelestin wendet also die Begründung für die Auflöslichkeit einer Naturehe kraft des sog. Privilegium Paulinum auf vollchristliche Ehen an. Hat die katholisch gebliebene Frau mit kirchlicher Erlaubnis (des Archidiakons) wieder geheiratet, braucht sie auch nach einer eventuellen neuerlichen Konversion ihres abgefallenen Gatten nicht zu diesem zurückzukehren. Dieser selbst kann jedoch erst nach dem Tode seiner ersten Gattin erlaubterweise wieder heiraten. Unmißverständlich ist die Kritik Papst Innozenz III. an dieser Eheauflösung. In einem Brief an Huguccio⁵⁰ schreibt er u.a.: "Nos... distinguimus, licet quidam praedecessor noster sensisse

47. Dekretale Veniens JL 14058, X 4.13.2, nach neuesten Erkenntnissen aus dem Jahr 1179, siehe DONAHUE (wie Anm. 46), S. 81 (WH 1066) und S. 99.

48. Dekretale Sicut nobis JL 13775, X 2.20.8; siehe DAUVILLIER (wie Anm. 45), S. 308 s.

49. Es handelt sich um die Dekretale Laudabilem JL 17649, X 3.33.1. Sie ist zwischen 1191-1198 nicht näher datierbar.

50. Dekretale Quanto te vom 1.5.1199, Pott. 684, X 4.19.7.

aliter videatur, an ex duobus infidelibus alter ad fidem catholicam convertatur, vel ex duobus fidelibus alter labatur in haeresim, vel decidat in gentilitatis errorem". Innozenz III. sieht sich auch nicht in der Lage, eine noch nicht vollzogene Ehe dem Bande nach zu lösen. Nur wegen Klostereintritts hält er eine solche Ehe noch für lösbar, wobei er auch dafür auf "einzelne Heilige" verweist, die "auf Grund einer göttlichen Offenbarung, die jedes Gesetz übersteigt und außer Kraft setzt, gelegentlich anders gehandelt haben"⁵¹. Seit Innozen III. haben die Päpste strenger an der Unauflöslichkeit der Ehe festgehalten als ihre Vorgänger. Die vorhin genannte Entscheidung Coelestins III. wird von den Kanonisten sehr unterschiedlich interpretiert oder zurechtgerückt, so daß sie mit der gängigen Lehre vereinbar wurde⁵². Am schärfsten geht Laurentius mit dieser Entscheidung zu Gericht, da er dem längst verstorbenen Papst viermal wie ein Schulmeister die schlechte Zensur "male respondes" erteilt⁵³.

In der Folgezeit haben manche Kanonisten und die allermeisten Theologen vom 13. bis zum 15. Jahrhundert dem Papst das Recht zur dispensatorischen Lösung einer nicht vollzogenen Ehe abgesprochen⁵⁴. Erst nach mehreren Jahrhunderten wurde im 15. Jahrhundert durch Papst Martin V. diese Dispenspraxis wieder aufgenommen und bis heute angewandt⁵⁵. Die Päpste waren sich

51. So in der Dekretale Ex Parte vom 12.1.1206, Pott. 2651, X 3.32.14.

52. Zahlreiche Zeugnisse in *meinem* Aufsatz (wie Anm. 45), S. 51-62.

53. Zu 2 Comp. 3.20.2 v. *liber aditus*: "salua pace tua non fuisset inutile hic dubitare et non ita respondere. Nam per omnia male respondes...". Ausführlicher in *meinem* Aufsatz (wie Anm. 45), S. 58 f.

54. Siehe BRYN (wie Anm. 45), S. 205-209, ferner JOYCE, *Die christliche Ehe*, Leipzig 1934, S. 387-393, 610 f.

55. Siehe hierzu K. A. FINK, *Frühe urkundliche Belege für die Auflösung des matrimonium ratum non consumatum durch päpstliche Dispensation*, in: ZRG Kan. Abt. 46 (1960), S. 434-442. Anscheinend hat es sich bei diesen frühen Auflösungen meist um bedingte Eheschließungen gehandelt. Die spätere Entwicklung behandelt J. T. NOONAN, *Power to Dissolve. Lawyers and Marriages in the Courts of the Roman Curia*, Cambridge (Mass.) 1972.

offensichtlich selber Jahrhunderte im Unklaren über ihre Vollmachten, ganz zu schweigen von den Theologen.

Wichtig sind für unsere Fragestellung auch die Konzilien von Florenz und Trient. Das Konzil von Florenz hat einerseits in seinem 'Decretum pro Armenis' festgestellt, daß nach Ehebruch nur eine Trennung von Tisch und Bett möglich sei, aber keine neue Eheschließung, da das Band einer rechtmäßigen Ehe von Dauer sei⁵⁶. Andererseits wurde jedoch in dem "Decretum pro Graecis" mit keinem Wort die Frage der Unauflöslichkeit der Ehe erwähnt, obwohl bekannt war, daß in der griechischen Kirche wegen Ehebruchs (und aus anderen Gründen) eine Ehescheidung und Wiederverheiratung zugestanden wurde⁵⁷. Papst Eugen IV. hatte zwar nach der Herstellung der "Union" mit der griechischen Kirche versucht, diese Frage mit den in Rom noch anwesenden Griechen zu besprechen; diese erklärten sich aber für unzuständig⁵⁸. Aus der Union auch ohne Klärung der Frage der Ehescheidung geht zum mindesten so viel hervor, daß diese nicht für so entscheidend angesehen wurde, sie nicht eigentlich als eine Frage des Glaubens, sondern mehr als eine Angelegenheit der kirchlichen Disziplin galt.

Diesen Eindruck bekommt man auch, wenn man die einschlägigen Canones des Konzils von Trient heranzieht, nämlich can. 5 und 7 der sess. 24 vom 11.11.1563⁵⁹. Aus der umfangreichen Diskussion⁶⁰ geht eindeutig hervor, daß die

56. "Perpetuum", Denz. Sch. 1327.

57. Denz. Sch. 1300-1308.

58. Harduin IX. 430-431.

59. Denz. Sch. 1805, 1807.

60. Zum Folgenden siehe die eingehenden Untersuchungen von P. FRANSEN, *Die Formel "si quis dixerit ecclesiam errare"*, in: *Scholastik* 25 (1950) 492-517, 26 (1951) 191-221. Ehescheidung im Fall von Ehebruch. Der fundamental-dogmatische Ertrag der Bologneser Verhandlungen, 1547, in: *Scholastik* 27 (1952) 526-556. Ehescheidung bei Ehebruch, in: *Scholastik* 29 (1954) 537-560, und 30 (1955) 33-49. Das Thema "Ehescheidung nach Ehebruch" auf dem Konzil von Trient (1563), in: *Concilium* 6 (1970) 343-

Konzilsväter nur die Lehre Luthers treffen wollten, welcher der Kirche das Recht auf verbindliche Regelungen in Ehesachen absprach und die Auflösbarkeit der Ehe lehrte. Demgegenüber wurde betont, daß weder infolge Irrglaubens noch wegen der Beschwerlichkeit des Zusammenlebens noch wegen böswilliger Abwesenheit vom Gatten das Eheband gelöst werden könne (c. 5). Außerdem wird die Ansicht verurteilt, daß die Kirche irre, wenn sie lehrte und lehrt, gemäß der evangelischen und apostolischen Lehre könne auch wegen Ehebruchs eines Gatten das Eheband nicht gelöst werden und beide (oder auch der unschuldige Gatte) könnten nicht zu Lebzeiten des anderen Gatten eine andere Ehe schließen, und der breche selbst die Ehe, welcher eine Ehebrecherin entläßt und eine andere heiratet (c. 7).

Die umständliche Formulierung ist nur zu verstehen aus dem Bestreben, einerseits dem Ambrosius (= Ambrosiaster) nicht zu nahe zu treten, welcher dem Mann im Falle eines Ehebruchs der Frau die Wiederverheiratung zugestand⁶¹. Diesen anerkannten Kirchenvater konnte man nicht nachträglich durch das Anathem "exkommunizieren". Andererseits wollte man die Union der Venetianer mit den ihnen unterstellten Griechen in ihren östlichen Gebieten nicht gefährden. Daher wurde die Formulierung so gewählt, daß die Praxis der Ostkirchen nicht verurteilt wurde.

Wie ist auf dem Hintergrund der bisherigen Ausführungen eine "Lösung" dieser Problematik denkbar? Zunächst sei festgehalten, daß das Scheidungsverbot Jesu nicht einfach in Parallele mit seinem Schwurverbot gesehen und interpretiert werden kann, weil der biblische Befund und die Lehre und Praxis der Kirche doch zu unterschiedlich sind. Das Scheidungsverbot Jesu ist als Aufforderung an den Willen und daher als hohes sittliches Gebot

348. Die meisten auch in: *Hermeneutics of the Councils and other Studies* (= *Bibl. Ephem. Theol. Lov.* 69), Leuven 1985, 69-197.

61. Kommentar zu 1 Kor. 7, 11: CSEL 81, 2, 75; cf. C. 32 q. 7 c. 17.

zu verstehen, wie als Konsens der biblischen Forschung festgehalten werden kann⁶².

Gegenüber diesem ursprünglich für alle Ehen gemeinten Scheidungsverbot Jesu gibt es bereits in biblischer Zeit zwei Ausnahmen: die sog. Matthäusklauseln, ganz gleich wie sie im historischen Kontext zu interpretieren sind. Außerdem gestattet Paulus für den Fall, daß es infolge der Bekehrung nur eines Ehepartners Schwierigkeiten in der Ehe gibt, die Trennung der Partner (und wohl auch die erneute Heirat des Christen, 1 Kor. 7, 12-16).

Bei den folgenden abschließenden Gedanken schließe ich mich J. G. Gerhartz an⁶³, der die kanonistische (und theologische) Problematik am treffendsten behandelt hat. Muß die Kirche die unbedingte *sittliche* Forderung, die Jesus an jede Ehe stellt, auch künftig in der Form, wie sie es seit dem Hochmittelalter tut, als Forderung ausnahmsloser Unscheidbarkeit in die rechtliche Ebene transponieren? Die Begründung der absoluten Unscheidbarkeit der vollzogenen sakramentalen Ehe durch die traditionelle dogmatische Theologie und Kanonistik kann kaum befriedigen. Die Weisung Jesu in ihren verschiedenen Fassungen, besonders mit ihrer Berufung auf die Schöpfungsordnung in Mk. 10, 6-9 und Mt. 19, 4-6, ist nicht als "lex inhabilitans" zu verstehen, da es sich um eine sittliche Weisung handelt: "Was Gott verbunden hat, das darf (oder soll) der Mensch nicht trennen", von der Matthäus und Paulus Ausnahmen kennen. Auch eine naturrechtliche Begründung der absoluten Unscheidbarkeit der Ehe ist unmöglich; sie war von jeher umstritten. Auch auf Grund ihrer Sakramentalität ist die

62. Siehe besonders R. SCHNACKENBURG, *Die sittliche Botschaft des Neuen Testaments*, Bd. I, Von Jesus zur Urkirche, Freiburg 1986, S. 148-153, mit Literatur.

63. Unauflöslichkeit der Ehe und kirchliche Ehescheidung in heutiger Problematik, in: *Die Ehe - Band oder Bund?*, Aschaffenburg 1970, S. 142-177; zuerst erschienen in: *Le lien matrimonial*, hrsg. v. R. METZ und J. SCHLICK, Strasbourg 1970.

ausnahmslose Unscheidbarkeit der Ehe nicht begründbar, weil wenigstens die nicht vollzogene Ehe aufgelöst werden kann. Viele Aspekte lassen wohl die Unscheidbarkeit angemessen erscheinen, aber nicht mehr. Auch das *bonum commune* und die *salus animarum* fordern unter den gegebenen Umständen heute nicht mehr unbedingt die absolute Unauflöslichkeit der Ehe, sondern eher individuell begründet die Scheidbarkeit der Ehe.

Bei der bisherigen rechtlichen Unscheidbarkeit der Ehe nach kirchlichem Recht "handelt es sich um ein von der Kirche auf Grund der sittlichen (= göttlich-naturrechtlichen) Forderung der Unauflöslichkeit und der sakramentalen (= göttlich-positivrechtlichen) Signifikation der Ehe aufgestelltes Gesetz. [...] Die absolute Unscheidbarkeit der Ehe ist nichts anderes als das unaufhebbare Weiterbestehen gewisser Rechtsfolgen, die mit dem Eheabschluß verbunden wurden"⁶⁴. Auf dem Hintergrund der schon lange üblichen Unterscheidung zwischen *innerer* Unauflöslichkeit und evtl. *äußerer* Auflösbarkeit bedeutet dies, "daß die einmal gültig geschlossene Ehe" wegen ihres "überindividuellen Charakters" nicht mehr "durch die Partner selbst wieder voll aufhebbar ist", sondern höchstens durch die Gesellschaft bzw. die Kirche. Diese kann und darf jedoch nicht einfachhin so etwas tun, "sondern nur dann, wenn von den Partnern selbst" das "uneinholbar nicht mehr existiert, was der Grund für die sozialen Rechtsfolgen war"⁶⁵. Daher wäre eine solche "Ehescheidung" nur denkbar als zugleich deklarativer und konstitutiver Akt, wie auch bei einer Dispens von einem Ordensgelübde: Sie würde nach gründlicher Prüfung des Einzelfalles feststellen, daß die Ehe personal endgültig gescheitert ist, und zugleich die bisher bestehenden Rechtsfolgen (evtl. unter gewissen Auflagen) aufheben und eine neue Eheschließung gestatten.

64. Gerhartz S. 175.

65. Ebda., S. 175 f.



Bei einer solchen, mir möglich scheinenden Neuregelung muß einerseits bedacht werden, daß diese Rechtsänderung große Folgen (auch im Sinne einer Bewußtseinsänderung?) mit sich bringt, andererseits auch die pastorale Situation gewürdigt werden, die augenblicklich einen sehr großen Schaden mit sich bringt, weil viele Menschen der Kirche und dem Glauben entfremdet werden. Die Prüfung, wie sich die Neuregelung beim durchaus vergleichbaren Mischehenrecht seit 1970 ausgewirkt hat, könnte hierfür Entscheidungshilfen beibringen. Ich habe nicht den Eindruck, daß sie die Beliebigkeit gefördert hat. Die glaubwürdige Verkündigung der gesamten Frohbotschaft Jesu und seiner Weisungen wird in Zukunft weniger denn je eine einfache Aufgabe sein.