

Schmidt, Kurt, *Kardinal Pietro Gasparri
Einfluß auf die Spruchpraxis der Sacra Romana
Rota in Ehesachen* (Freiburger theologische
Studien, 81. Heft). Freiburg-Basel-Wien, Her-
der, 1963. Gr.-8°, 124 S. – Kart. DM 12,-.
Der Verfasser dieser Freiburger theologi-

schen Dissertation hat mit großer Akribie untersucht, »in welchen Fragen des Eherechts Gasparri auf die Rechtsprechung der S. R. Rota – und damit indirekt auch auf die Rechtsprechung der Diözesengerichte – Einfluß genommen hat und wo dieser von entscheidender Bedeutung ist« (Vorwort). Die angegebene Zielsetzung führte zwangsläufig dazu, daß die Arbeit einen überwiegend referierenden Charakter bekam. Unter vergleichender Berücksichtigung der vier Auflagen von Gasparri *Tractatus canonicus de matrimonio* wird jeweils dessen Lehrmeinung kurz umrissen und dann an Hand von Zitaten aus Rota-Entscheidungen belegt, wo und inwieweit ihm das höchste kirchliche Gericht gefolgt ist.

Eine sachliche Einteilung gewinnt der Verfasser, indem er – nach einem einleitenden Kapitel über Leben und Werk Kardinal Gasparri als Gelehrter, Kodifikator und päpstlicher Diplomat (13–19) – die bei der SRR geführten Eheprozesse in drei Gruppen gliedert, je nach der Art der Klagegründe, nämlich 1. wegen eines trennenden Ehehindernisses (impotentia, ligamen, raptus, crimen, consanguinitas, affinitas, publica honestas), 2. wegen eines Mangels im Erkennen oder Wollen (ignorantia, error, exclusio matrimonii ipsius, exclusio essentialis matrimonii proprietatis, vis ac metus, conditio), 3. wegen eines Fehlers in der Eheschließungsform (necessitas servandi formam, facultas sacerdotis assistentis). Begreiflicherweise mußte es dabei auf weite Strecken zur Wiedergabe kanonistischen Gemeingutes kommen, wie es sich in allen eherechtlichen Traktaten findet. Das Interesse konzentriert sich deshalb hauptsächlich auf jene Abschnitte, in denen wirkliche Probleme angeschnitten werden. In der Impotenz-Lehre ist es die sog. gemischte Theorie (Sterilitätstheorie) Gasparri, in der Konsens-Lehre seine Unterscheidung zwischen Verpflichtungs- und Erfüllungswillen sowie die Auffassung von eheverungültigender Wirkung des metus indirectus (inconsultus). In diesen Fragen zeigt sich der nachhaltige Einfluß Gasparri auf die Rota-Rechtsprechung am deutlichsten. Hier nimmt der Verfasser auch Gelegenheit, unter Hinweis auf die Auffassungen solcher Kanonisten, »denen die Rotalpraxis bislang die Anerkennung versagt hat, weil sie in diesen Fragen Gasparri Lehren folgt« (Vorwort), einige kritische Bemerkungen anzubringen.

Etwas ungewöhnlich ist, daß Schmidt bei der Darstellung des Ehehindernisses der Impotenz von »Spermatozoiden« im semen virile spricht (21), anstatt sich des bei uns gebräuchlichen Ausdrucks »Spermatozoen« zu bedienen. Was die Methode anlangt, so erscheint es fragwürdig, die von Gasparri auf Grund seiner actio humana / actio naturae-

Theorie folgerichtige Gegenüberstellung, daß Sterilität vorliege »si mulier clausum habet uterum«, daß aber Impotenz vorliege »si mulier vaginam occlusam habet« erst dahin mißzuverstehen, daß er damit »den gleichen oder wenigstens einen korrelativen Tatbestand« bezeichne, um dann zu erläutern, daß es sich doch nur um einen »scheinbaren Widerspruch« handle (23f.). Das bei der Zusammenfassung der Impotenz-Lehre Gasparri plötzlich erwähnte »semen in testiculis elaboratum« (24, 27f.) wäre einer näheren Darlegung hinsichtlich seiner inhaltlichen Beschaffenheit wert gewesen, nachdem das keineswegs einheitliche Verständnis des »semen verum« zusammen mit der Frage der »perpetuitas impotentiae« heute die Hauptprobleme des Ehehindernisses der Impotenz darstellen. Es darf hier angemerkt werden, daß J. J. Brenkle, *The impediment of male impotence* . . ., Washington 1963, unter Bezugnahme auf Gasparri Wesentliches dazu sagen konnte (s. AfkKR 132 (1963) 320–325). Schwerlich wird man der Meinung des Autors (32ff.) zustimmen können, daß der sog. Beischlafstheorie (Vermeersch, Arend) nur eine untergeordnete Bedeutung gegenüber der sog. Zeugungstheorie (Triebis) zukomme. Zwar scheint F. Triebis mit seinem Satz, daß »das Leben der Ehegatten seinen vollen Inhalt erst durch den Kindersegen (erhält)« und dem daraus abgeleiteten Postulat, daß bei der Frau – soll sie als potent erachtet werden – die inneren Zeugungsorgane vorhanden sein müßten, dem finis primarius der Ehe stärker Rechnung zu tragen. Indem derselbe jedoch zugeben muß, daß ein Funktionieren dieser weiblichen Geschlechtsorgane nicht erforderlich sei (vgl. Greisenehe), besteht im Effekt keinerlei Unterschied zu jener Theorie, nach der ein Vorhandensein dieser Organe für die Impotenz-Frage ohne Bedeutung ist.

Im Zusammenhang mit den Willensmängeln gebraucht Schmidt ständig den Ausdruck »geheimer Vorbehalt« (58ff.). Wer in der kirchlichen Rechtsprechung tätig ist weiß, daß Vorbehalte durchaus nicht immer »geheim« gesetzt werden. In einem beträchtlichen Teil der durchgeführten Eheprozesse kann sehr wohl der Zeugenbeweis für einen Vorbehalt gegen das Wesen der Ehe erbracht werden. Weiterhin sollte es sich allmählich durchsetzen, nachdem R. Motzenbäcker seine Arbeit, *Die Rechtsvermutung im kanonischen Recht*, München 1958, veröffentlicht hat, die mögliche Widerlegung einer praesumptio nicht als »Gegenbeweis« zu bezeichnen (78), sondern als »gegenteiligen Beweis«. Ohne Zweifel wäre es auch von Nutzen gewesen, die Arbeit von H. N. Fässler, *Die Schizophrenie als Eheunfähigkeit im kanonischen Recht*, Freiburg/Schw. 1951, in die Diskussion mit einzubeziehen, da auch dort das Verhältnis zwischen

dem Werk Gasparris und der Rota-Rechtsprechung in nicht uninteressanter Weise angesprochen ist.

Die Ausführungen über den bedingten Eheabschluß (80–86) haben inzwischen auch eine entwicklungsgeschichtliche Erhellung durch die Veröffentlichung der Arbeit von R. Weigand, *Die bedingte Eheschließung im kanonischen Recht*, München 1963, gefunden.

Bei der Darlegung des Klagegrundes »Furcht und Zwang« (88–103) wird auf die Schwierigkeit hingewiesen, die dadurch entstanden ist, daß man in der Kodifizierung des Ostkirchenrechts wieder auf die alte Formulierung »ad extorquendum consensum« (IO matr. can. 78) zurückgegriffen hat. Zur Rechtfertigung der Interpretation des c. 1087 § 1 durch Gasparri und der ihm folgenden Rota-Rechtsprechung im Sinne auch des »metus indirectus« behilft sich der Verfasser mit der Bemerkung, daß das orientalische Kirchenrecht »für den lateinischen Ritus in keiner Weise verbindlich« sei (99). Etwas überzeugungskräftiger ließe sich vielleicht sagen, daß der genannte Gesetzestext nicht nur final, sondern genau so gut konsekutiv verstanden werden könne. In diesem Zusammenhang hätte man auch eine Erwähnung der Publikation von N. Ruf, *Furcht und Zwang im kanonischen Recht*, Freiburg 1963 (als H. 80 in der gleichen Reihe erschienen), erwartet. Besonders beachtenswert erscheint es dem Verfasser, daß im Furchtprozeß »auch Zeugen zugelassen werden, die in anderen Prozessen nicht gehört würden, wie Blutsverwandte, Freunde und Hausgenossen« (101f.). Es ist kaum anzunehmen, daß mit den »anderen Prozessen« auch die anderen Eheprozesse gemeint sind und ihnen gegenüber etwa ein Spezifikum des Furchtprozesses herausgestellt werden sollte (vgl. c. 1974, EPO Art. 122).

Aus den Darlegungen über Formfehler geht hervor, daß die SRR noch in den 40er Jahren – im Anschluß an Gasparri und Wernz-Vidal –

den der Eheschließung assistierenden Priester als »testis auctorizabilis« betrachtet hat (Dec. 91 vol. 33, 1941, n. 3). Um so mehr hätte man wünschen mögen, daß über den gebotenen Abriss der rein formal-rechtlichen Entwicklung der Eheschließungsform vom Tridentinum bis zum Codex (104ff.) hinaus auch die in diesem Punkt heute angestellten ekklesiologischen Überlegungen wenigstens angedeutet worden wären. Die beispielsweise von K. Mörsdorf, *Die kirchliche Eheschließungsform nach dem Selbstverständnis der christlichen Konfessionen*, MThZ 9, 1958, 241ff.; H. Dombois, *Das Decretum »Tametsi«* . . ., Kerygma u. Dogma 9, 1963, 208ff.; G. May, *Die kanonische Formpflicht beim Abschluß von Mischehen*, Paderborn 1963, vorgetragenen Gedanken lassen es nicht zu, der Meinung des Verfassers beizutreten, wenn er schreibt, daß der Codex »die jahrhundertealte Entwicklung in dieser Frage« beendet habe (104) und »keine Kontroversen auf diesem Gebiet zu verzeichnen« seien (108).

Im Schlußwort bringt Schmidt klar zum Ausdruck, daß der überragende Einfluß Gasparris auf die Rechtsprechung der SRR sachliche und persönliche Gründe habe. Sie liegen einerseits »in den objektiven Vorzügen seines Werkes, dem nicht nur wissenschaftliche Gründlichkeit, sondern auch lebendige Beziehung zur praktischen Seelsorge eigen ist«, andererseits »sicherte ihm (sein persönliches Bekanntsein bei den Römischen Behörden und Mitgliedern des Rotakollegiums) eine besondere Würdigung und bedeutete den anderen Autoren gegenüber einen unbestreitbaren Vorzug«.

Der Wert der vorgelegten Arbeit darf darin gesehen werden, daß viele für die praktische kirchliche Gerichtstätigkeit wichtige Texte aus dem Eherecht Gasparris und der Rechtsprechung der SRR in Ehesachen übersichtlich zusammengestellt sind.

Freising Richard A. Strigl