

POZA PRAWEM, W IMIĘ SPRAWIEDLIWOŚCI. CNOTA EPIKEI *

Niejednokrotnie kierują naszym życiem prawa, które narzucają określone działania etyczne jako sposób realizowania tego, co dobre i sprawiedliwe. Wypełniając je, czyni się dobrze. Ale nie zawsze tak się dzieje. Prawo ludzkie, w swej ogólnikowości i powszechności, nie jest bowiem w stanie przewidzieć wszystkich możliwych, konkretnych, indywidualnych przypadków, jakie się pojawią w zależności od różnych uwarunkowań danej osoby, okoliczności, czasu i miejsca. Tą właśnie problematyką zajmuje się cnota epikei. Podmiot działający nie jest ograniczony w wypełnianiu litery prawa, jak gdyby nie mógł dociekać, sam z siebie, czy czyniąc coś, realizuje faktycznie to, co jest dobre lub właściwe (sprawiedliwe), jak prawo to zakłada, czy też w danym konkretnym przypadku tego nie czyni. Roztropność, cnota rozumu praktycznego, domaga się badania, dociekania, aby się nie stała niewolnicą dosłownego przestrzegania norm, jak gdyby samo to przestrzeganie było zawsze z natury swej cnotliwe. „Odwaga roztropności” ujawnia się w sposób szczególny właśnie tutaj.

W historii etyki i teologii moralnej pojawiały się dwa sposoby traktowania tego zagadnienia, dając początek dwom koncepcjom dość odmiennym zarówno w założeniach, jak i we wnioskach praktycznych: arystotelesowsko-tomistycznej oraz tej drugiej, która począwszy od wieku XVI zaczęła dominować w myśleniu etycznym.

I. PLATON I NEOSCHOLASTYKA

Zacznijmy od tej ostatniej. „Epikieia jest interpretacją myśli prawodawcy, który dopuściłby z pewnością wyjątek w przypadku

* Trudno powiedzieć, na jakiej podstawie Encyklopedia Katolicka (KUL, t. IV) używa nazwy *Epika*. Być może, autorzy tego hasła wzorowali się na niemieckim *Lexikon f. Theologie und Kirche*, gdzie odnośne hasło brzmi: *Epike*. Niemniej jednak zarówno języki romańskie (łącznie z samą łaciną), jak i dotychczasowe spolszczenia tego wyrazu greckiego, pozostawiają "e" rdzeniowe, a dawniejsze polskie *Encyklopedie Kościelne* posługują się nawet literą "j": *Epikeja*. W takiej sytuacji nie pozostaje nam nic innego, jak trzymać się powszechnie, jak dotąd, przyjmowanej pisowni: *epikeia*. — Od redakcji.

rodzącym trudności, gdyby go uznał za istniejący. W optyce tej leży u samych jej podstaw odniesienie do prawodawcy. Takie zaś pojęcie epikei, ograniczone do samego tylko *forum internum*, jest dopuszczalne i możliwe do przyjęcia przynajmniej wówczas, gdy jest niemożliwe odniesienie się do prawodawcy z myślą o dyspensie; jest to w jakiś sposób dyspensa domniemana”¹.

W tej perspektywie „epikeia nie jest uważana za cnotę moralną, ale przede wszystkim za zasadę interpretowania prawa pozytywnego, sztukę, prawodawstwo”². W niej winno się zawsze działać zgodnie z „myślą prawodawcy”, z jego nastawieniem i wolą, w założeniu, że gdyby był obecny, udzieliłby dyspensy. Jest to więc aplikacja, zastosowanie oraz tolerancyjna interpretacja obowiązującego prawa; nade wszystko jednak jest to wyraz sztuki rządzenia autorytatywnego. Nie jest ona natomiast w ścisłym tego słowa znaczeniu cnotą, którą wszyscy musieliby posiadać i praktykować.

Taki sposób rozumienia ma swe początki u Platona. Dla tego filozofa, który nie wierzył w rządy ludu, jedynie król filozof jest w stanie wprowadzić niezbędne poprawki do prawa ogólnego. Tylko on jest kompetentny w dostosowywaniu i zmienianiu prawa, w zachowywaniu dobra wspólnego i uwzględnianiu szczególnych okoliczności każdego obywatela. Tylko on bowiem ma pełne zrozumienie idei dobra i dlatego może wymierzać sprawiedliwość wszystkim³. Nigdy natomiast nie będzie to dozwolone obywatelom w ogólności, gdyż nie mają oni ani wiedzy, ani niezbędnych do tego kompetencji.

Koncepcja ta, przewyciężając ujęcie arystotelesowsko-tomistyczne, o którym powiemy później, dominowała od kilku stuleci w teologii moralnej i w konsekwencji w dyscyplinarnych problemach Kościoła. W kontekście nominalizmu, woluntaryzmu i legalizmu, epikeię pojmowano w sposób bardzo ograniczający. I właśnie tutaj pojawia się systematyzacja Franciszka Suareza (1548—1617), uwznanego za wielkiego teologa reformy katolickiej, którego wpływ na teologię i prawo stał się decydujący.

Wszystko się skupia na poszukiwaniu woli prawodawcy, która jest prawdziwym źródłem i duszą zobowiązania. Epikeia zostaje ograniczona do odkrywania myśli prawodawcy w sytuacjach nie przewidzianych przez prawo. „Zasadniczym problemem nie jest: kiedy należy poprawiać prawo, aby móc lepiej realizować sprawie-

¹ J.-M. Aubert, *Loi de Dieu, lois des hommes*, Tournai 1964, s. 228.

² E. Hamel, *L'usage de l'epikeie*, *Studia Moralia* 3 (1965) 67.

³ Por. *Politeia*, 294c. Potem przekazuje tę kompetencję sędziom. Por. *Prawa*, 867e.

dliwość?, ale przede wszystkim: kiedy dany podmiot może się uważać za prawnie zwolniony z przestrzegania prawa? Epikeia przestaje się jawić jako akt sprawiedliwości”⁴. Zostaje sprowadzona do samej tylko techniki wyjaśniania prawa. Bardziej jej właściwy wymiar etyczny i charakter cnoty znikają całkowicie.

II. PERSPEKTYWA ARYSTOTELESOWSKO-TOMISTYCZNA

W perspektywie arystotelesowsko-tomistycznej epikeia „jest podyktowaną przez roztropność cnotą moralną, która reguluje stosowanie prawa wbrew jego własnym ograniczeniom; tworzy prawdziwy wyjątek lub wymówkę, nie uważając za konieczną do swej prawomyślności niemożliwość odwołania się do prawodawcy”⁵. Jest „wyższą sprawiedliwością”, która przekracza literę prawa, aby wyjść na spotkanie jego głębszego wymiaru: promocji tego, co jest słuszne, właściwe. Ma w podtekście „racjonalną wizję prawa, czy to ludzkiego czy też Bożego”⁶, połączoną z zaufaniem do zdolności rozumu ludzkiego do odkrywania jego ducha.

Dla Arystotelesa, każdy wolny obywatel, zdolny do poznania moralnego i potencjalny prawodawca, jest wyposażony w tę cnotę. Jest bowiem zdolny pojąć konkretnie sprawiedliwość, jaką prawa ukazują z konieczności w sposób ogólnikowy, nie mając przy tym możliwości przewidzenia wszystkich aspektów określonej sytuacji konkretnej; albo też jest wyposażony w zdolność pojmowania i praktykowania, niezależnie od ogólnych norm prawnych, sprawiedliwości lepszej, kiedy to jest nieodzowne, tzn. gdy trzeba brać pod uwagę i respektować szczególne okoliczności każdej osoby.

Wychodzi się zatem z tego, co jest słuszne, sprawiedliwe, i co powinno być przedmiotem działania ludzkiego. Jak jednak może być to pojęte, przedstawione i zagwarantowane? Na dwa sposoby: przez normy określane w pojęciach ogólnych i przez cnotę epikei. Z jednej strony mamy bowiem charakter ogólny i abstrakcyjny, typowy dla wszystkich sformułowań prawnych, z drugiej zaś wielość i różnorodność konkretnych rzeczywistości, których prawa nie są w stanie przewidzieć. Te ostatnie nie potrafią wyrazić w pełni tego, co jest moralnie słuszne, właściwe. A epikeia to

⁴ E. Hamel, dz. cyt., s. 67. „Suarez przeciwstawia się wyraźnie arystotelesowskiej koncepcji epikei”. M. Bastit, *Naissance de la loi moderne. La pensée de la loi de Saint Thomas à Suarez*, Paris 1990, s. 355.

⁵ J.-M. Aubert, dz. cyt., s. 228.

⁶ J. Mahoney, *The making of Moral Theology: a study of the roman catholic tradition*, Oxford 1987, s. 240.

czyni; jest ich udoskonaleniem pozwalającym to wyrazić. Przynależy do rodzaju słuszności⁷. To, co mogłoby się jawić jako rozważnianie prawa, jest jego doskonaleniem. Epikeia nie jest jakąś instancją zewnętrzną w stosunku do sprawiedliwości, ale jej formą, albo raczej lepszą sprawiedliwością, gdyż bardziej wyczułoną na rzeczywistość, aniżeli jest to możliwe w ogólnym formułowaniu praw. „Wielką zasługą tej koncepcji jest to, że epikeia nie działa przeciw prawu, ale poszukuje w sposób zdecydowany tego, co najlepsze moralnie w konkretnych sytuacjach, niezależnie od dosłownego brzmienia prawa”⁸.

Arystoteles „widzi w rozumie praktycznym (roztropności) nie tylko zdolność do poszukiwania i podawania norm (*fronêsis*) oraz do poddawania ich weryfikacji (*synesis*), ale także i przede wszystkim umiejętność rozróżniania konkretnych sytuacji, kiedy trzeba udoskonalic daną normę (*gnômê*). Epikeia nie bazowałaby zatem na szczególnej przenikliwości intelektualnej ani też na przesadnej dbałości o dokładność na polu etycznym. Jest bowiem przede wszystkim zdolnością — nabywaną w wolności i podtrzymywaną dzięki jej praktykowaniu — godzenia własnej znajomości (*gnômê*) konkretnej sytuacji z punktem widzenia innych, spoglądania na nią oczyma innych (...). Epikeia przekształca się w ten sposób w dynamiczną zasadę sprawiedliwości”⁹. Jest sprawiedliwością konkretną, sprawiedliwością dotyczącą poszczególnego przypadku.

Arystotelesowską perspektywę przejął w jej istocie i pogłębił św. Tomasz z Akwinu (1225—1274). Epikeia sytuuje się u niego w napięciu istniejącym pomiędzy powszechnym charakterem prawa a konkretną rzeczywistością, szczególną i czasową, domagając się korekty samego prawa. Św. Tomasz odrzuca wszelki perfekcjonizm w dosłownym wypełnianiu prawa. Nie należy bowiem iść zawsze za prawem, stosując się do rygoru jego pojęć. Przecież „wielekroć zdarza się tak, że przestrzeganie czegoś jest pożyteczne dla wspólnego dobra w większości wypadków (*ut in pluribus*), co jednak w niektórych wypadkach okazuje się jak najbardziej szkodliwe. Ponieważ więc prawodawca nie może uwzględnić wszystkich poszczególnych wypadków, dlatego w wydawaniu prawa liczy się głównie z tym, co zachodzi w większości wypadków: ciągle mając na uwadze wspólny pożytek”¹⁰. Nieco dalej Tomasz

⁷ Zob. *Etyka Nikomachejska*, V, 14, 1137b, 25 nn.

⁸ G. Virt, *Epiqueia y autodeterminación moral*, w: D. Mieth (red.), *La Teología Moral, en fuera de juego?*, Barcelona 1995, s. 233.

⁹ Tamże, s. 233-234.

¹⁰ S. Th. I-II, q. 96, a. 6 resp. (w tłumaczeniu polskim o. P. Bełcha OP: Św. Tomasz z Akwinu, *Suma teologiczna*, t. 13: *Prawo*, London 1986, s. 88).

mówi o działaniu „wbrew literze prawa... dla pożytku wspólnoty, co było celem zamierzonym przez prawodawcę”¹¹, kończąc swój wywód stwierdzeniem: „Żaden człowiek nie jest aż tak mądry, żeby mógł przewidzieć wszystkie poszczególne wypadki. I dlatego nie zdoła wystarczająco za pomocą swoich słów wyrazić tego, co służy zamierzonemu celowi. A nawet gdyby prawodawca zdołał przewidzieć wszystkie wypadki, nie byłoby potrzeby, żeby — dla uniknięcia gmatwaniny — wszystkie wymieniał, ale w wydawaniu prawa powinien brać pod uwagę to, co zdarza się w większości wypadków”¹².

Z drugiej strony epikeia jest oznaką szczególnej dojrzałości i właściwego posługiwania się cnotą roztropności, działania w określonych sytuacjach życiowych na sposób odmienny od powszechnie przyjętego. Mówiąc o częściach cnoty roztropności, bardziej zaś konkretnie o *gnômè*, Tomasz pisze: „Również w rozsądzaniu tego, co mamy czynić lub co czynią inni, należy niekiedy kierować się zasadami niecodziennymi (...). W tych wypadkach należy kierować się zasadami wyższego rzędu, a nie zasadami codziennymi, którymi w osądzie kieruje się zwykły rozsądek (*synesis*). Otóż do dobrego rozsądzania w takich wypadkach według zasad wyższych potrzebna jest osobna cnota rozsądku, a ta nazywa się *gnome*, a wnosi swoistą przenikliwość rozsądku”¹³. Dwa punkty są tu istotne: prawo jest ważne w ogólności; nie jest jednak w stanie przewidzieć wszystkich sytuacji. Istnieją o wiele wyższe zasady, które oceniają i osądzają to prawo, i które powinny stanowić kryterium osądu w przypadkach niecodziennych. W tym to kontekście sytuuje się cnota epikei.

W kwestii, którą wprost jej poświęca św. Tomasz przypomina ponownie o ogólnym charakterze praw i o konieczności przekraczania ich litery, aby móc wypełnić sprawiedliwość i zrealizować dobro wspólne: „Mówiąc o prawie stwierdziliśmy, że czyny ludzkie, do których odnoszą się prawa, są jednostkowe oraz przygodne i dlatego mogą być wykonane według niezliczonych sposobów. Nie jest więc możliwe ustanowić takie przepisy prawa, które by w żadnym wypadku nie zawodziły. Toteż uchwalając je prawodawcy biorą pod uwagę to, co bywa zazwyczaj, chociaż w niektórych wypadkach przestrzeganie tych przepisów sprzeciwiałoby się sprawiedliwości i dobru ogółu, które jest celem prawa. (...) W takich więc wypadkach spełnienie przepisów prawa byłoby złe.

¹¹ Tamże.

¹² Tamże, ad 2 (s. 89).

¹³ S. Th. II-II, q. 51, a. 4 resp. (tekst polski w przekładzie ks. S. Bełcha: Św. Tomasz z Akwinu, *Suma teologiczna*, t. 17: *Roztropność*, London 1964, s. 87).

Natomiast pomijające literę prawa, ale zgodne z duchem sprawiedliwości i pożytkiem ogółu postępowanie jest w takich wypadkach dobre. Otóż takie właśnie postępowanie jest zadaniem cnoty epikei, czyli nadprawności”¹⁴. Opiera się ono na tym, co jest właściwe, sprawiedliwe, i stara się to popierać: „Nadprawność» nie pomija tego, co zasadniczo jest sprawiedliwe, ale pomija przepis prawny. Nie przeciwstawia się także praworządności, która przestrzega prawdziwe ustawy wtedy gdy trzeba. Natomiast przestrzeganie litery prawa wówczas, gdy nie należy, jest grzeszne”¹⁵. Omawiana cnota jest częścią sprawiedliwości; jest postacią sprawiedliwości: „Otóż epikeia, czyli «nadprawność», jest składnikiem sprawiedliwości w ogólnym znaczeniu tego wyrazu jako jej gatunek, jak to naucza Arystoteles, czyli jest jej składnikiem podmiotowym. W tym znaczeniu epikei przysługuje pierwszeństwo przed sprawiedliwością społeczną, którą kieruje. Tak więc epikeia jest jakby wyższą normą postępowania ludzkiego”¹⁶.

Epikeia zespala się ze sprawiedliwością legalną (społeczną), urzeczywistniając ją wówczas, gdy ta wypełnia sprawiedliwość, albo też ją przewyższając, kiedy sprawiedliwość nie jest praktykowana lub jest wykonywana w sposób niewystarczający: „Epikeia odpowiada właściwie sprawiedliwości społecznej, w której pod pewnym względem się zawiera, a którą pod innym względem zawiera w sobie. Jeśli bowiem przez sprawiedliwość społeczną rozumie się cnotę usprawniającą w posłuszeństwie prawu, zarówno co do jego słów, jak i zamiaru prawodawcy — a to jest ważniejsze — wówczas epikeia jest najważniejszą częścią sprawiedliwości społecznej, zwanej także prawną. Jeżeli natomiast przez sprawiedliwość rozumie się tylko posłuszeństwo literze prawa, wówczas epikeia nie będzie częścią sprawiedliwości społecznej, ale pozostanie częścią sprawiedliwości w ogólnym znaczeniu, wraz ze sprawiedliwością społeczną, którą jednak przewyższa”¹⁷.

¹⁴ Tamże, q. 120, a. 1 resp. (tekst polski w przekładzie o. F. W. Bednarzkiego OP, Św. Tomasz z Akwinu, *Suma teologiczna*, t. 20: *Cnoty społeczne pokrewne sprawiedliwości*, London 1972, s. 176). Św. Tomasz kończy to zdanie słowami: „która wśród nas nazywa się *aequitas*”. Nie omawiamy tutaj różnic zachodzących między *epikeia* i *aequitas*; uważamy bowiem te pojęcia za synonimiczne.

¹⁵ Tamże, ad. 1. (s. 177).

¹⁶ Tamże, a. 2 resp. (s. 178).

¹⁷ Tamże, ad. 1. (s. 178-179). „Według Arystotelesa epikeia jest lepsza od pewnej odmiany sprawiedliwości, a mianowicie sprawiedliwości «społecznej», gdyż przestrzega nawet literę prawa”. Niemniej „zadaniem epikei jest nadawanie umiaru w przestrzeganiu litery prawa”. Tamże, ad 2 i ad 3 (s. 179).

III. CNOTA EPIKEI

Koncepcja arystotelesowsko-tomistyczna, charakteryzująca się mocnym wyakcentowaniem wymiaru personalistycznego, odzyskała ostatnio swe znaczenie, zwłaszcza w odniesieniu do sytuacji szczególnie złożonych. Kieruje się bowiem bardziej wzniosłą i odważną roztropnością; zakłada wnikliwość nieodzowną do odczytania danych sytuacji, *gnômê*. Ta ostatnia natomiast, jako potencjalna część roztropności, pozwala oceniać moralnie, w świetle podstawowych zasad moralnych, przypadki wymykające się spod zasad ogólnych. „Służy jako pomoc w stosowaniu epikei, strzeże jej stosowanie od jakiegokolwiek nadużycia, a zarazem pozwala zapewnić wszelkie korzyści”¹⁸.

1. *Epikēia a sprawiedliwość*. Epikēia jest częścią sprawiedliwości, albo raczej jej częścią wyjątkową, wybitną. Sprawiedliwość legalna może, albo i nie może, realizować sprawiedliwość; cnota epikei ma miejsce wówczas, gdy niemożliwe jest realizowanie sprawiedliwości, stosując literę prawa. „Dla św. Tomasza, jest ona doskonałą formą sprawiedliwości. To w niej urzeczywistnia się w pierwszym rzędzie sprawiedliwość, albowiem uwzględnia ona więcej aspektów od sprawiedliwości normatywnej z jej ogólnikowymi sformułowaniami. W konsekwencji sprawiedliwość prawna musi się kierować epikeią, a nie na odwrót. Jest ona bowiem w jakiś sposób «najwyższą regułą działań ludzkich». Polega na zdolności osądzania dla siebie samego konkretnej sytuacji działania ze wszystkimi jej okolicznościami w świetle wyższych zasad moralności”¹⁹. Jest poszukiwaniem lepszej sprawiedliwości; stanowi konkretne pośredniczenie między abstrakcyjną zasadą sprawiedliwości a poszczególnymi, konkretnymi sytuacjami.

2. *Epikēia a historyczność człowieka*. Cnotę epikei pojmuje się lepiej w odniesieniu do historycznych uwarunkowań ludzkiej egzystencji. Historyczność i przyjmowanie myślenia typu egzystencjalistycznego są podstawowymi punktami odniesienia dla jej uzasadnienia i zrozumienia. Normy skodyfikowane nie towarzyszą na ogół zmienności egzystencji i nie zwracają uwagi na szczególne rzeczywistości, jedyne i niepowtarzalne, ludzkiego doświadczenia. Epikēia natomiast bierze na serio fakt posiadania, ponad wszelkimi sformułowaniami prawnymi prawdy życia, zewnętrznych i wewnętrznych uwarunkowań danej osoby w konkretnej sytuacji

¹⁸ E. Hammel, *Epikēia*, w: L. Rossi — A. Valsecchi (red.), *Dizionario Enciclopedico di Teologia Morale*, Milano 1973, s. 364.

¹⁹ G. Virt, dz. cyt., s. 234.

zyciowej. Wszczepia się w kontekst życia w danej sytuacji, co jednak nie ma nic wspólnego z tzw. „etyką sytuacyjną”. Sytuuje się bowiem w obrębie historyczności człowieka, rzeczy i norm. Jest wewnętrznie zespolona z *kairós*, chwilą właściwą, stosowną.

2. *Epikeia a podmiot działający*. W epikei perspektywa znajduje się po stronie podmiotu działającego (*ex parte subiecti*), osoby, która coś czyni. Odpowiada ona odpowiedzialnej inicjatywie podmiotu, który szuka tego, co słuszne, sprawiedliwe. W tym właśnie się różni od dyspensy dawanej przez władzę. W tej ostatniej bowiem problem sytuuje się *ex parte obiecti*; punktem wyjścia jest prawo, a w nim tkwi sprawiedliwość. „W tomistycznej nauce o epikei uwidacznia się centralne miejsce podmiotu jako realizatora porządku sprawiedliwości. Arystoteles widział w niej po prostu poprawianie prawa, aby móc sprostać wymaganiom konkretnego przypadku. Św. Tomasz miał o wiele szersze spojrzenie, traktując ją jako znacznie wznioślejszy sposób aktualizowania etycznych uzdolnień człowieka w codziennej próbie odpowiedzialności moralnej, na jaką wystawia go jego istnienie usytuowane w czasie. Zapewnianie *ratio iustitiae* poprzez epikeię to nie tylko poszukiwanie obiektywnej *aequitas*, dającej się wymierzyć za pomocą parametrów obiektywnych, ale także podejmowanie cnotliwej inicjatywy przez podmiot, który wkracza, aby uczynić słuszną i sprawiedliwą sytuację konkretną, jakiej właśnie doświadcza”²⁰.

W cnotcie epikei weryfikuje się wzniosłe wykonywanie etycznych zdolności człowieka; daje się bowiem wielką przestrzeń wolności podmiotu i jego zdolnościom oraz możliwościom, aby mógł on poszukiwać i obwieszczać prawdę oraz sprawiedliwość, aby też oceniał w świetle wyższych zasad moralnych *kairós* i konkretne sytuacje, przeważnie nieprzewidziane i nieprzewidywalne, aby wreszcie ukazywał moralne znaczenie poszczególnych działań. Cnota epikei zakłada, że *każda osoba jest w pewnym sensie sędzią prawa*. Cnota ta jest zatem swoistą rewindykacją podmiotowości, ale nie subiektywizmu.

4. *Epikeia a prawo*. „Epikeia u św. Tomasza jest traktowana jako sposób wyrażania głębszego posłuszeństwa prawu, chociaż formalnie zostaje ono naruszone (pogwałcone), albowiem zapewnia realizację nie zewnętrznego przepisu, ale wewnętrznej woli

²⁰ F. D'Agostino, *La tradizione dell'epikeia nel Medioevo latino. Un contributo alla storia dell'«idea di equità»*, Milano 1976, s. 107. Ze względu na właściwe, a nie dowolne posługiwanie się nią, epikeia uchodzi za kryterium *communis utilitas*, ponad *ratio iustitiae*. Por. tamże, s. 107 n.

danej normy”²¹. Prawo ma moc, o ile jest sprawiedliwe. „Prawo, aby być prawem, powinno być sprawiedliwe; inaczej nie jest prawem. Jeżeli zatem ma być zastosowane, to powinno prowadzić do sprawiedliwego rozwiązania, w przeciwnym bowiem razie nie może być stosowane, gdyż brane w odniesieniu do takich właśnie przypadków nie tylko że nie jest sprawiedliwe, ale przestaje też być prawem. Celem prawa, z którego wypływa sam jego byt, jest sprawiedliwość, którą ono pozwala osiągnąć. Jeżeli przeto w danym przypadku jego zastosowanie prowadzi do niesprawiedliwości, należy tłumaczyć to prawo w takim sensie, by wypływała z niego sprawiedliwość”²².

Epikieia działa wówczas, kiedy zachodzi brak odpowiedniości pomiędzy tym, co sprawiedliwe, a sprawiedliwością, jakiej poręczycielem jest prawo. Może się bowiem zdarzyć, że prawo działa przeciw sprawiedliwości; wówczas cnota epikei wymaga realizowania sprawiedliwości nie zrealizowanej przez sprawiedliwość legalną. Wolność, jaką się z nią zestawia, utożsamia się wówczas z pełniejszym posłuszeństwem prawdzie i sprawiedliwości. Może więc zaistnieć nieposłuszeństwo prawu, ale w imię posłuszeństwa dobru. Epikieia jest zdemaskowaniem wady posłuszeństwa i realizacją odnośnej cnoty.

Epikieia nie kwestionuje prawa samego w sobie, lecz je w pełni szanuje. Nie działa, aby je pomniejszyć, ale by wyrazić to, co jest właściwe (sprawiedliwe) w określonej sytuacji życiowej. Sytuuje się w sensie egzystencjalnej hermeneutyki norm. „Funkcją epikei jest wypełnianie w sensie prawa istniejących luk legislacyjnych i ewentualnie działanie przeciwko literze prawa, kiedy jego dosłowne przestrzeganie prowadzi do konsekwencji, za które — ze względu na konkretne wymagania danej sytuacji — nie można odpowiadać”²³.

5. *Epikieia jako cnota*. Epikeię uważa się za cnotę właśnie dlatego, że jej stosowanie wskazuje na ludzką dojrzałość danego podmiotu, który wykazuje wysoki stopień odpowiedzialności, jaka przysługuje każdej osobie wobec prawa.

„Epikieia jest cnotą przemiany; wobec całokształtu norm abstrakcyjnych i uogólniających, i jako takie obdarzonych dostojną niezmiennością, wobec systemu praw odznaczających się harmonią typową dla stałości, epikieia sytuuje się jako moment dysonansu. Oczywiście, jej stosowanie prowadzi do stworzenia innej harmonii,

²¹ Tamże, s. 101.

²² M. Bastit, dz. cyt., s. 132.

²³ K. Deemer, *Interpretare e agire. Fondamenti della morale cristiana*, Roma 1989, s. 63.

bardziej prawdziwej i bardziej autentycznej, która będzie lepiej pośredniczyła pomiędzy normami a rzeczywistością. Niemniej faktycznie jej pierwsze fenomenologiczne ukazanie się naznaczone jest znakiem konfliktu: między podmiotem a porządkiem prawnym, między człowiekiem a ustawami, między głosem indywidualnego sumienia a powagą wspólnych przepisów, i wcale nie na ostatnim miejscu konfliktem pomiędzy tym, kto uważa za rzecz możliwą odwołać się do sądu epikei, a tym, kto traktuje takie odwołanie się jako nie tylko że nieuzasadnione, ale także w zasadzie niedopuszczalne. Z pewnością mamy tu dość oczywisty kompromis etyczny, jeżeli nawet nie odwagę, jaką ktoś musi posiadać, aby się nie poddać mechanicznie normom, co go czyni szlachetnym i cnotliwym, a przynajmniej sprawia, że jego zachowanie i cała w ogóle postawa staje się nieskończenie bardziej odpowiedzialna od postawy tego, kto chcąc żyć w spokoju dostosowuje się do tradycyjnego adagium: «prawo jest prawem»²⁴.

Przekraczanie sformułowania prawnego nie oznacza koniecznie, że istnieje jakieś obniżanie wymogu wobec podestu stanowionego przez prawo. Prawo w swym sformułowaniu może wymagać więcej lub mniej; cnota epikei określa to, co powinno być uczynione, aby się urzeczywistniło to, co jest słuszne, sprawiedliwe. Nie jest więc jakimś rozluźnieniem; może nawet żądać więcej od tego, co zostało prawem przepisane. Jednak w tej konkretnej sytuacji jest ulepszeniem prawa, większą sprawiedliwością. Będąc cnotą, jest nabywana, może być osiągnana drogą nauki, powinna też być nauczana i przedkładana wszystkim.

IV CNOTA EPIKEI A PROBLEMATYKA OSÓB ROZWIEDZIONYCH, KTÓRE ZAWARŁY NOWE MAŁŻEŃSTWO

Jako dynamiczna zasada prowadząca do szerszego ujmowania sprawiedliwości, epikeia jest zdolna otwierać nowe drogi, albowiem pojawiają się wciąż nowe wyzwania i różne nowe okolicz-

²⁴ F. D'Agostino, dz. cyt., s. 294. G. Virt wypowiada się podobnie: „W epikei krzyżują się ze sobą, jak w żadnym innym chyba przypadku, liczne pola problemów. Problem formuł normatywnych, bardzo konkretnych, o wartości absolutnej i bez żadnego możliwego wyjątku, które specyfikują akty uważane za «złe same w sobie», wobec niezwykłych sytuacji życiowych; problem teorii cnót w ogólności i — w powiązaniu z nim — kwestia sumienia i etycznej kompetencji człowieka; problem relacji zachodzącej między etyką egzystencjalistyczną (wzmiankowaną już przez Tomasza z Akwinu za pomocą formuły *veritas vitae*), etyką esencjalistyczną

ności. Jedną z takich dziedzin jest etyczna podstawa tzw. „rozwiązań duszpasterskich” w przypadkach szczególnie trudnych. „Wobec niektórych sytuacji życiowych, często niejasnych, dla których nie widać na ogół żadnego wyraźnego rozwiązania, epikeia może uzupełniać ograniczenia pewnych pozytywnych norm prawnych Kościoła i ukazywać drogę rozwiązania, które można by przyjąć w sumieniu, uwzględniając ostatecznie to, co św. Tomasz nazwał *conditio personae*”²⁵.

Obszerna problematyka osób rozwiedzionych i powtórnie poślubionych uzasadniała poszukiwanie rozwiązań, które będą w miarę możliwości respektowały, z jednej strony, kanoniczną dyscyplinę Kościoła, z drugiej natomiast będą uwzględniały konkretne sytuacje osób. Cnota epikei ma tutaj pole konkretnego działania i aktualizacji. W 1993 r. biskupi kościelnej prowincji Górnego Renu w Niemczech, podejmując ten problem, odwołali się wprost do epikei. Pasterskie rozwiązania przedstawione w dokumencie poświęconym *duszpasterskiemu towarzyszeniu osobom, których małżeństwa uległy rozbiciu, osobom rozwiedzionym i żyjącym w nowych związkach małżeńskich*²⁶ nie zostały zaakceptowane przez Kongregację Doktryny Wiary. Wspomniani biskupi przyjęli uwagi, ale nie przestali czynić uściśleń i podawać pewne nowe aspekty²⁷. Jeden z nich ma, jak się wydaje, bezpośrednio odniesienie do cnoty epikei.

Biskupi ci wyjaśniają mianowicie, że w polu ich działalności pasterskiej znajduje się kwestia wiedzy odnośnie do możliwości stosowania, lub nie, epikei. Pełni ona bowiem ważną rolę w rozumieniu pozycji, jaką zajmują: „Kontrowersja (...) dotyczy zwłaszcza jednego punktu: czy zasady epikei i *aequitas canonica*, w określonych ściśle przypadkach i w dokładnie sprecyzowanych warunkach, mogą być stosowane także w kwestii przyjmowania komunii św. przez jakąś część rozwiedzionych, którzy zawarli nowe związki małżeńskie?” Dla tych biskupów, odpowiedź na to pytanie jest pozytywna, co uzasadniają następująco: „Zgodnie z tra-

i kwestią etyczno-teologicznej podstawy tzw. «rozwiązań duszpasterskich»”.
Dz. cyt., s. 229-230.

²⁵ G. Virt, *Epiqueya*, w: H. Rotter — G. Virt (red.), *Neuevo Diccionário de Moral Cristiana*, Barcelona 1993, s. 178-179.

²⁶ Dokument ten omawia wnikliwie ks. P. Góralczyk SAC, *Powtórne związki małżeńskie w teologicznym i etycznym świetle*, Ząbki 1995, ss. 212-220. — Przyp. tłum., L. B.

²⁷ W tej kwestii zob. J. Trigo, *Divorciados casados de novo e comunhão eclesial*, *Didaskalia* 24 (1994) 253-283, zwł. ss. 275-279, które częściowo tutaj powtarzamy. Tekst dokumentu biskupów niemieckich w: *A Família e as situações difíceis*, Lisboa 1995, s. 337-345.

dycyjną nauką Kościoła, norma ogólna powinna być odpowiednio stosowana do konkretnej osoby i do jej indywidualnej sytuacji, z tym, że sama norma nie może być przez to zniesiona. Prawo kościelne może bowiem tylko przedkładać obowiązujący porządek ogólny, nie może jednak regulować każdego przypadku, niekiedy bardzo złożonego. Doktrynalna tradycja Kościoła wprowadziła dlatego do dyscypliny kościelnej pojęcie epikei, zasadę *aequitas canonica*. Nie chodzi w niej o zniesienie obowiązującego prawa i ważnej normy, ale o jej zastosowanie w sytuacjach trudnych i złożonych, zgodnie z «prawem słuszności (sprawiedliwości)», tak by świadczyć sprawiedliwość unikalności każdej osoby. Nie ma to nic wspólnego z tzw. «duszpasterstwem sytuacyjnym»”.

Niemal identyczne stanowisko, ale bardziej śmiałe i zdecydowane, zajął już wcześniej teolog moralista Bernard Häring. Traktuje on epikeię jako „fundamentalny filar etyki odpowiedzialności, jak też dojrzałości chrześcijańskiej i ludzkiej (...). Do zdrowego odniesienia do prawa i władzy należy to, że «poddany» może mieć zaufanie do cnoty epikei u prawodawcy i przyznać sobie, w konkretnym przypadku, rozumne zastosowanie tejże epikei, bez obawy naruszenia prawa”²⁸. Epikeia ma zastosowanie w ramach ustawodawstwa cywilnego, gdy „władze państwowe wymagają literalnego posłuszeństwa prawu”²⁹. W życiu kościelnym „pojawiają się dążenia szkodliwe dla Kościoła, kiedy ten, powołując się na magisterium Bożego pochodzenia, podaje jako miarodajne bez wyjątku, a tym samym nie dopuszczające stosowania epikei, rozliczne normy moralne, całkowicie drugorzędne”³⁰.

Odnosząc się następnie do sytuacji osób rozwiedzionych, które wstąpiły w nowe związki małżeńskie, Häring oświadcza, że epikeia ma zastosowanie w „przypadku, gdy duszpasterz i zainteresowani formułują wyraźnie (...) osąd, zgodnie z którym pierwsze małżeństwo, uwzględniając zdrową naukę i wnikliwie rozważwszy kościelną dyscyplinę, nie było ważne. W takim przypadku problem epikei nasuwa się zwłaszcza wtedy, gdy deklaracja nieważności została zanegowana tylko dlatego, że nie było wszystkich dowodów, gdy tymczasem zainteresowani, po głębszej refleksji, a także duszpasterz, doszli do przeświadczenia, iż pierwsze małżeństwo było nieważne od samego początku. Dzięki cnotce epikei, zainteresowani, w tym konkretnym przypadku, są w zasadzie usprawiedliwieni, zawierając drugie małżeństwo. Zgodnie

²⁸ *Pastorale dei divorziati; una strada senza uscita?*, Bologna 1990, s. 74-75.

²⁹ Tamże, s. 76.

³⁰ Tamże.

ze (swoim własnym) sposobem patrzenia, duszpasterz może przewodniczyć, ale z wielką dyskrecją, obrzędowi małżeństwa”³¹. I dodaje: „Rozwiązania przyjmowane na podstawie epikei nie są takimi rozstrzygnięciami, które dotyczą jedynie decyzji sumienia, podejmowanej w granicach wyłącznie osobistych i tajemnych. Są zazwyczaj wynikiem troskliwych i rozważnych narad z duszpasterzami, a dzięki zapisom w dokumentach kościelnych dotyczą także na różne sposoby *forum* zewnętrznego”³².

Häring uważa, że jest to rozwiązanie poprawne z moralnego punktu widzenia, istotne zwłaszcza dla „dowartościowania «sprawiedliwości», *aequitas* w procesie o nieważność małżeństwa. (...) Chodzi, nie mniej ni więcej, tylko o upragnione od dłuższego już czasu przewyciężenie przesadnego tucjoryzmu³³ w odniesieniu do wątpliwej ważności pierwszego małżeństwa”³⁴. Sądy kościelne, wymagając „dowodów stuprocentowo pewnych”, sytuują dane osoby „pod znacznie większą presją w imię prawniczego tucjoryzmu³⁵. Autor dochodzi tym samym do bardzo skrajnych wniosków. Biskupi niemieccy natomiast odnoszą się jedynie do zakresu *forum internum*: do możliwości przyjmowania komunii sakramentalnej.

Stanowisko B. Häringa zostało zdecydowanie odrzucone w *L'Osservatore Romano*, oficjalnym organie informacyjnym Stolicy Świętej³⁶. Zamieszczony tam artykuł „koncentruje swoją uwagę na bardziej niebezpiecznych aspektach dzieła”, wśród których wymienia „stanowisko duszpasterskie odnośnie do cnoty epikei, której stosowanie budzi wiele niejasności” Epikeię zaś pojmuje jako „cnotę, dzięki której jest się w warunkach pozwalających określić, czy w danych, szczególnych okolicznościach intencja prawodawcy jest respektowana czy też nie, w przypadku, gdy się

³¹ Tamże, s. 78.

³² Tamże, s. 79-80.

³³ *Tutorismus* bronił tezy, że w przypadku wątpliwości w dziedzinie moralnej należy się opowiedzieć za stanowiskiem pewniejszym (*tutor via est eligenda*), Przeciwstawiały inu się jednak inne stanowiska, a szczególnie *probabilizm* (akceptowany także przez Magisterium Kościoła), zgodnie z którym można, w przypadku niepokonywalnej wątpliwości, pójść za opcją pozytywnie uzasadnioną, chociaż nie bezwzględnie pewną.

³⁴ B. Häring, dz. cyt., s. 63.

³⁵ Tamże, s. 64-65.

³⁶ Autor artykułu powołuje się tutaj na portugalską wersję tego czasopisma, podając jedynie datę numeru: 17 marca 1991 r. Z porównania przytaczanych przez niego cytatów z codzienną wersją włoską *L'Osservatore Romano* wynika, że chodzi mu konkretnie o zamieszczony w nr 54 z 6 marca 1991 r artykuł Williama E. May'a, *Le opinioni di P. Bernhard Häring, CSSR sullo pastorale dei divorziati risposati*, *L'Oss. Rom.* 131 (1991) nr 54, s. 2. — Przyp. tłum., L. B.

idzie za normą specjalną". W omawianej kwestii epikeia nie ma zastosowania, gdyż „sąd o ważności małżeństwa nie jest w żadnym razie takim przypadkiem, w którym chodzi o określenie, czy prawo jest możliwe do zastosowania czy też nie. Jest przede wszystkim weryfikowaniem faktu (...). Poza tym epikeia nie może być stosowana, kiedy «prawo» jest takie, że nie dopuszcza wyjątków". Istnieją zresztą „pewne normy absolutne, tzn. bez wyjątku”

Jest to, jak widać wyraźnie, krytyka przeprowadzona z perspektywy neoscholastycznej i z pozycji ętyki essencjalistycznej, idąca zresztą po linii *Veritatis splendor*. Encyklika ta bowiem odrzuca (w nr 56) rozwiązania „pastoralne” i „twórczą” hermeneutykę, gdy stoją one w sprzeczności z absolutnymi normami i „czynami złymi wewnątrznie”. Jest to też opcja na rzecz ostrości albo raczej surowości deontologicznej. Perspektywa arystotelesowsko-tomistyczna ma natomiast charakter teleologiczny. Wychodzi z innych założeń i dopuszcza inny rodzaj operatywności, jak to ma m. in. miejsce w omawianym przypadku.

tłum. ks. Lucjan Balter SAC