

Edmund Przekop

Przeszkoda różności religii w Kościele bizantyjskim

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawnohistoryczny 14/3-4, 33-68

1971

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. EDMUND PRZEKOP

PRZESZKODA RÓŻNOŚCI RELIGII W KOŚCIELE BIZANTYJSKIM

Treść: Wstęp. I. Przeszkoda różności religii w Piśmie św. — 1. Stary Testament. — 2. Nowy Testament. II. Przeszkoda różności religii w pismach Ojców Kościoła. III. Różność religii w prawie rzymskim — poklasycznym. IV. Przeszkoda różności religii w prawie kanonicznym. V. Pojęcie heretyka i schizmatyka w prawie wschodnim. Zakończenie.

Wstęp

W ostatnich czasach kanoniści coraz intensywniej zajmują się kościelnym prawem wschodnim zarówno dlatego, że tego rodzaju studium rzuca światło na prawne instytucje Kościoła łacińskiego, jak i dlatego, że takich zainteresowań wymagają dzisiaj idee ekumeniczne, wiodące wszystkich chrześcijan ku zjednoczeniu w jednym Kościele Chrystusowym.

Przedmiotem niniejszego studium ma być ukazanie dziejów małżeńskiej przeszkody różności religii w Kościele bizantyjskim w oparciu o wybrane teksty z Pisma św., Ojców Kościoła, normy rzymskiego prawa z okresu poklasycznego oraz uchwały synodalne z czasów do synodu w Trullo (691). Synod bowiem Trullański ułożył fundamentalny kodeks prawa, który obowiązywał odąd we wszystkich Kościołach bizantyjskich. W naszej kwestii także wydał on w kan. 72 pierwszy i nie budzący wątpliwości przepis prawny zabraniający mieszanych małżeństw pod sankcją nieważności.

Nazwa „różność religii” (*disparitas cultus*) wywodzi się od różnicy, jaka zachodzi w wyznawaniu wiary pomiędzy osobą ochrzczoneą w Kościele katolickim, albo do niego nawróconą z herezji czy schizmy, a osobą nie ochrzczoneą w ogóle¹. Zachodzi więc tu pewnego rodzaju analogia do wzbraniającej przeszkody odmiennego wyznania (*mixta religio*). Odmienne wyznanie z góry zakłada ważny chrzest z obu stron, a odmiennność u nich pochodzi stąd, że

¹ Kan. 1070 § 1: „Nullum est matrimonium contractum a persona non baptizata cum persona baptizata in Ecclesia catholica vel ad eandem ex haeresi aut schismate conversa”.

jedna ze stron należały aktualnie do Kościoła katolickiego, druga zaś do sekty heretyckiej lub schizmatyckiej².

Obie więc przeszkody wkraczają w zagadnienie małżeństw mieszanych, których Kościół zabraniał ze względu na niebezpieczeństwa grożące stronie katolickiej i potomstwu. Podkreślić tu należy — o czym przekonamy się w poniższych wywodach — że dyscyplina Kościoła w stosunku do małżeństw mieszanych była na przestrzeni wieków dość surowa. Nie tylko karano tych chrześcijan, „którzy wstępowali w związki małżeńskie z poganami i heretykami, ale często ogłaszano ich związki za nieważne”³. Po raz pierwszy dokonali tego Ojcowie Synodu Trullańskiego, którzy w kan. 72 obłożyli je nadto karą ekskomuniki. Sankcja nieważności rozciągała się jednak zarówno na małżeństwa zawarte z przeszkodą różnej religii, jak i na małżeństwa z przeszkodą odmiennego wyznania. Nie rozróżniano bowiem jeszcze w tym czasie obu przeszkód⁴.

Dyscyplina synodu w Trullo nie przyjęła się na Zachodzie. Sankcja nieważności małżeństw, zawieranych z przeszkodą różnej religii, wytworzyła się w Kościele łacińskim na drodze zwyczaju, a od XII w. upowszechniła się tutaj już na stałe.

Trullański kan. 72 nie przyjął się również jednolicie i na całym Wschodzie, gdyż schizmatycy wschodni normy tej albo nie uznali, albo też uznawszy, mianem heretyków określali katolików obrządku łacińskiego, a w konsekwencji i małżeństwa z nimi zawierane uważali za nieważne. Zresztą pod miano heretyków — jak zostanie wykazane w końcowych wnioskach — niejednokrotnie podciągano pogan i niewierzących. W tej sytuacji niektórzy z kanonistów wschodnich, np. Papp-Szilagyi⁵, omawiają tylko przeszkodę róż-

² Kan. 1060: „Severissime Ecclesia ubique prohibet ne matrimonium ineatur inter duas personas baptizatas, quarum altera sit catholica, altera vero sectae haereticae seu schismaticae adscripta; (...)”.

³ Biskupski S., *Prawo małżeńskie Kościoła rzymsko-katolickiego*, t. I, Warszawa 1956, s. 191.

⁴ Dauvillier J. — De Clerqu C., *Le mariage en droit canonique oriental*, Paris 1936, s. 165: „Le concile in Trullo interdit sous peine d'excommunication et déclare que doivent être cassés les mariages avec les hérétiques. (...)”; Coussa A., *Animadversiones in can. LXXII Trullanae synodi, seu de mixta religione tanquam impedimento dirimente in disciplina Ecclesiae byzantinae*, Apollinaris 31 (1959) 175: „De vi irritativa impedimenti mixtae religionis ex ipsa canonis littera (...) dubitari sane nequit. Ex ipso igitur mixta religio et cultus disparitas primum in iuris ecclesiastici historia impedimenta matrimonium dirimentia extra omne dubium efficiuntur”. Por. Jaros J., *Impedimenta matrimonialia apud Bulgaros unitos*, Olomucii 1939, s. 106; Zhisman J., *Das Eherecht der orientalischen Kirche*, Wien 1864, s. 212, 506; Pitra J. B., *Juris Ecclesiastici Graecorum historia et monumenta*, t. I (skrót: Pitra I), Romae 1864, s. 528; Biskupski S., j. w., s. 147.

⁵ Papp-Szilagyi J., *Enchiridion iuris Ecclesiae orientalis catholicae*, Magno—Varendini³ 1880, s. 257; Pitra, I, 527 nn.

ności religii i dzieli ją na: *disparitas cultus sensu stricto* oraz *disparitas cultus sensu lato*, rozumiejąc w tym drugim znaczeniu właśnie przeszkodę odmiennego wyznania (*mixta religio*)⁶.

Ponieważ w interesującym nas okresie źródła prawne nie notują jeszcze wyraźnego rozróżnienia na *mixta religio* i *disparitas cultus*, i ponieważ obie przeszkody odnoszą się do małżeństw mieszanych, dlatego i w niniejszym artykule mówiąc o różności religii będziemy rozumieli przez to określenie równocześnie i odmienne wyznanie, chyba iż sam kontekst wskazywać będzie na coś zupełnie innego.

Na zakończenie wstępnych uwag należy jeszcze wskazać na różnicę, jaka zachodzi odnośnie do zrywającej przeszkody różności religii pomiędzy dyscypliną Kościoła wschodniego i zachodniego. Kodeks Prawa Kanonicznego w kan. 1070 § 1 postanawia: „Nie ma małżeństwa pomiędzy osobą nie ochrzczonej a ochrzczonej w Kościele katolickim, albo do niego nawróconą z herezji lub schizmy”⁷. Natomiast odpowiadający mu kan. 60 z kodyfikacji wschodniej prawa małżeńskiego⁸ brzmi następująco: „Nie ma małżeństwa pomiędzy osobą nie ochrzczonej a osobą ochrzczonej”⁹.

Z zestawienia tych kanonów widać wyraźnie, że przeszkoda różności religii w Kościele wschodnim ma znacznie szerszy zakres niż w Kościele łacińskim¹⁰. W myśl bowiem kan. 60 z motu proprio „*Crebrae allatae sunt*” nie tylko ochrzczonej w Kościele katolickim lub do niego nawrócony ze schizmy czy herezji, lecz w ogóle każdy chrześcijanin nie może ważnie zawrzeć małżeństwa z osobą nie ochrzczonej.

Podobna zasada była przyjmowana i w Kościele zachodnim w prawie przedkodeksowym. Z dokumentów prawnych, omawiających w sposób zasadniczy przeszkodę różnej religii w dawnym prawie, zasługuje na szczególną uwagę list pap. Benedykta XIV „*Singulari*” z 9 II 1749 r.¹¹. Benedykt XIV autorytatywnie wykląda,

⁶ Petru A. M., *De impedimento disparitatis cultus in iure orientali antiquo*, Romae 1952, s. 7 n.

⁷ Schenk F. J., *The Matrimonial Impediments of Mixed Religion and Disparity of Cult*, Washington 1929, s. 98 nn.

⁸ Spośród kilku działów prawa Kościoła wschodniego, które doczekały się już promulgacji, pierwszym co do czasu jest prawo małżeńskie. Nową kodyfikację zatwierdził pap. Pius XII w dn. 22 II 1949 r. przez motu proprio *Crebrae allatae sunt Nobis* (AAS 41 (1949) 89 nn.).

⁹ Kan. 60 § 1 (MP *Crebrae*): „Nullum est matrimonium contractum a persona non baptizata cum persona baptizata”.

¹⁰ Petru A., j. w., s. 55 n.; Coussa A., *Epitome praelectionum de iure ecclesiastico orientali*, t. III (De matrimonio), Romae 1950, s. 96; Herman A., *Adnotationes ad Motu proprio „Crebrae allatae sunt”*, w *Periodica de re morali, canonica, liturgica*, 38 (1949) 102.

¹¹ *Singulari* § 10: „Sequitur modo, ut cum impedimentum illud Iure Canonico statutum non fuerit, perquiramus, an communi Ecclesiae Catholicae consuetudine susceptum, atque firmatum inveniatur. Qua quidem

że w Kościele obrządku łacińskiego przeszkoda różnej religii zachodzi — na mocy prawa zwyczajowego — pomiędzy ochrzczonym, bez względu na to, czy jest to katolik, czy chrześcijański heretyk lub schizmatyk, a nie ochrzczony w ogóle. Tymczasem kodeks wyraźnie zerwał z tą zasadą postanawiając, że przeszkoda ta istnieje tylko pomiędzy osobą ochrzczonej w Kościele katolickim, albo do niego nawróconą z herezji czy schizmy, a osobą nie ochrzczonej.

I. Przeszkoda różności religii w Piśmie św.

1. Stary Testament

Przystępując do omówienia przeszkody różności religii w Piśmie św. Starego Testamentu, zdajemy sobie sprawę z tego, że może być mowa o tej przeszkodzie jedynie w sensie analogicznym, chociaż trzeba stwierdzić, że analogia ta posiada tutaj mocne podstawy. Przepisy prawne w Starym Testamencie brały w ochronę prawdziwą wiarę, gdyż Żydzi wstępując w związki małżeńskie z poganami zwracali się niejednokrotnie ku bałwochwalstwu. Mając to właśnie na uwadze pap. Benedykt XIV w cytowanym wyżej liście „Singulari”¹² wprost mówi o przeszkodzie różności religii w Starym Testamencie.

Historyk rzymski Tacyt zaświadcza, że Żydzi powstrzymują się od zawierania małżeństw z kobietami nie-Żydówkami (innej religii)¹³. Odstępowały ich bowiem od takich małżeństw surowe zakazy Starego Przymierza, jak również przykłady w nim opisane, które w wyraźny sposób ukazywały niebezpieczeństwa grożące wierze w prawdziwego Boga.

Wybrane teksty Starego Testamentu zabraniające Żydom zawierania niedozwolonych małżeństw, do których dość często będą odwoływać się synody i Ojcowie Kościoła z racji omawiania przeszkody różności religii, przedstawiają się następująco:

„A także nie możesz brać ich córek za żony dla swych synów, aby nie cudzołożąc z obcymi bogami (składając ofiary bożkom) nie przywiodły twoich synów do cudzołóstwa z bogami obcymi”¹⁴;

in re omnes sentiunt, ob cultus disparitatem irrita matrimonia esse, non quidem iure sacrorum Canonum, sed generali Ecclesiae more, qui pluribus abhinc saeculis viget, ac vim legis obtinet. (...)”. Por. § 11 tegoż listu (Codicis Iuris Canonici Fontes (skrót: Fontes). Ed. P. Gasparri et J. S. Redi. Vol. II, Romae 1924, s. 196).

¹² *Singulari* § 4: „Verum non videtur his sacrarum Literarum testimoniis admitti posse impedimentum disparitatis cultus, matrimonia dirimens Hebraeorum cum mulieribus alienigenis. (...) (Fontes, II, s. 194).

¹³ Tacitus, *Historiarum libri*, I, 5, 2: „Iudaei alienarum concubitu abstinent”.

¹⁴ Wj 34, 16.

„Gdy twój Bóg, Jahwe, wprowadzi cię do ziemi, do której idziesz, aby ją posiadać, usunie liczne narody przed tobą, Chetytów, Girgazytów, Amorytów, Kananejczyków, Peryzzytów, Chiwwitów i Jebuzytów: siedem narodów liczniejszych i potężniejszych od siebie, nie zawrzesz z nimi przymierza i nie okażesz im łaski. Nie będziesz z nimi zawierał małżeństw. Ich synowi nie oddasz za małżonkę swojej córki ani nie weźmiesz od nich córki dla swojego syna, gdyż odwiódłaby twój syn ode mnie, by służył bogom obcym”¹⁵. Realizm takiego niebezpieczeństwa ukazują autor natchniony na przykładzie króla Salomona i jego upadku: „Król Salomon pokochał też wiele kobiet obcej narodowości, a mianowicie: córkę faraona, Moabitki, Ammonitki, Edomitki, Sydonitki i Chetytki z narodów, co do których Jahwe nakazał Izraelitom: „Nie łączcie się z nimi i oni niech nie łączą się z wami, bo na pewno zwrócą wasze serca ku swoim bogom”. Jednak Salomon z miłości złączył się z nimi (...) Jego więc żony uwiodły jego serce. I kiedy się zestarzał, żony zwróciły jego serce ku bogom obcym i wskutek tego nie wytrzymał w pokoju ze swoim Bogiem...”¹⁶. Pismo św. gani z kolei Salomona za taki sposób postępowania: „Niestety, kobietom wydałeś swe lędźwie i wyuzdaniu oddałeś władzę nad swym ciałem. Splamiłeś swą chwałę, zhańbiłeś swoje potomstwo”¹⁷. Małżeństwa z cudzoziemkami spotykają się z bardzo surowym zakazem zwłaszcza od czasów wprowadzenia Żydów do niewoli babilońskiej: „Myśmy popełnili przestępstwo przeciw Bogu naszemu, żeśmy pojęli za żony kobiety obcoplemienne spośród narodów tej krainy. Ale mimo to jeszcze jest nadzieja dla Izraela. Toteż zobowiązmy się uroczyście przed Bogiem naszym, że (...) odprawimy wszystkie te żony nasze obcoplemienne i to, co z nich się narodziło, bo tak postąpić należy według Prawa”¹⁸.

Przytoczone tu teksty mają dużą wartość dowodową, gdy musimy rozstrzygać kwestię ściśle prawną, mianowicie: czy różność religii w Starym Testamencie miała walor przeszkody rozrywającej małżeństwo, czy tylko wzbraniającej? W odpowiedzi na postawione tak pytanie wystarczy przytoczyć argumenty pap. Benedykta XIV, zawarte w jego liście „Singulari”. Jest faktem niezbitym — poucza papież — iż w Starym Testamencie nie wolno było Żydom łączyć się małżeństwem z kobietami innej narodowości. Wynika to przede wszystkim z 7 rozdz. Księgi Powtórzonego Prawa i 10 rozdz. I Księgi Ezdrasza, który szczególnie mocno użala się na Żydów za ich nieposłuszeństwo w tej sprawie¹⁹. Nie wydaje się jednak — wykląda dalej papież — aby można było na podstawie tych tek-

¹⁵ Pp 1, 1 nn.

¹⁶ 3 Krl 11, 1 nn.

¹⁷ Ekl 47, 21 n.

¹⁸ Ekd 10, 2 nn.

¹⁹ *Singulari*, § 3.

stów twierdzić, iż przeszkoda różności religii miała u Żydów siłę rozrywającą małżeństwo. Benedykt XIV — na poparcie swej tezy — powołuje się na 11 rozdz. III Księgi Królewskiej, z której niezbitnie wynika, że Salomon już po ogłoszeniu Księgi Powtórzonego Prawa pojął wiele żon z tych narodów, co do których Jahwe wydał Żydom zakaz zawierania małżeństw. Tekst święty wyraźnie odróżnia takie żony od nałożnic²⁰. Tak więc przepis prawny z Księgi Powtórzonego Prawa należy rozumieć nie inaczej jak tylko w sensie zakazu. Małżeństwa tego rodzaju były wprawdzie ostro napiętnowane i wzbraniane Żydom, ale nie jako niemożliwe, a tym bardziej nieważne. Wreszcie Benedykt XIV przytacza jeszcze przykład Samsona, który pojął za żonę Dalilę z rodu Gigantów²¹.

Nieco większą trudność nastrocza interpretacja wyżej przytoczonego tekstu z Księgi Ezdrasza. Autor natchniony ubolewa nad tym, że Izraelici popełnili przestępstwo przeciw Bogu, gdyż „pojęli za żony kobiety obcoplemienne”. W celu prześlągania Boga za grzechy wzywa ich, aby odprawili swoje żony „i to, co się z nich narodziło, bo tak należy postąpić według Prawa”. Można by więc uważać, że Ezdrasz uznał w tym wypadku związki małżeńskie Izraelitów z cudzoziemkami — z racji różności religii — za nieważne, jeśli wzywa ich w sposób uroczysty do porzucenia takich żon wraz z całym potomstwem. Benedykt XIV²², a za nim tacy autorzy, jak J. Schenk²³, A. Petru²⁴, H. Schneider i W. Rudolph²⁵ zgodnie utrzymują, że tekst Księgi Ezdrasza trzeba rozumieć jedynie w sensie nakazanej separacji od łoża oraz stołu, a więc przy równoczesnym zachowaniu w mocy samego węzła małżeńskiego.

Tyle można wydedukować z przepisów prawnych Starego Testamentu i trzeba przyznać, że kwestia jest dość zawiła, czy w prawie żydowskim małżeństwa, o których mowa wyżej, były uważane za nieważne, czy tylko za niedozwolone. W konkluzji należy raczej opowiedzieć się za drugą możliwością²⁶.

2. Nowy Testament

W Piśmie św. Nowego Testamentu odnajdujemy znacznie mniej tekstów w kwestii małżeństw mieszanych, które można by odnieść do przeszkody różności religii. Fakt ten tłumaczy się tym, że księgi Starego Przymierza (zwłaszcza Pięcioksiąg Mojżesza) stanowią

²⁰ 3 Krl 11, 3—4.

²¹ *Singulari*, § 4; Schenk F. J., j. w., s. 5.

²² Tamże, § 6.

²³ Schenk F. J., j. w., s. 8 n.

²⁴ Petru A., j. w., s. 12.

²⁵ Schneider H., *Die Bücher Esra und Nehemia*, Bonn 1959, s. 145—158; 252—256; 261—263; Rudolph W., *Esra und Nehemia*, HAT 20 (1949) 85—100.

²⁶ *Singulari*, § 7; Petru A., j. w., s. 12.

kompletny niemal kodeks ustaw, podczas gdy księgi Nowego Testamentu zawierają przeważnie pouczenia natury moralnej.

Pewne postanowienia co do małżeństw chrześcijan z niewierzącymi zawierają jedynie listy apostołskie św. Pawła. W swoim liście do Koryntian Apostoł poucza, że „żona związana jest tak długo, jak długo żyje jej małżonek. Jeżeli mąż umrze, może poślubić kogo chce, byleby w Panu”²⁷. Znacznie wyraźniejszy jest w tej sprawie zakaz apostołski, zawarty z 2 liście do Koryntian, napominający chrześcijan, aby nie sprzegli się „razem z niewierzącymi do jednego jarzma. Cóż bowiem ma wspólne sprawiedliwość z niesprawiedliwością? Albo cóż ma wspólne światło z ciemnością? Albo cóż za wspólnota Chrystusa z Beliarem lub wierzącego z niewierzącym”²⁸. Natomiast w liście do Tytusa św. Paweł daje następującą radę: „Sekciarzy po jednym lub po drugim napomnieniu wystrzegaj się, wiedząc, że taki człowiek jest przewrotny i grzeszny (...)”²⁹.

Moc prawna powyższych tekstów w naszej kwestii jest jeszcze mniej wyraźna niż analogiczne teksty z przepisami prawnymi w Starym Testamencie. Poza tym teksty te nie są zupełnie jasne, dlatego też niektórzy Ojcowie Kościoła wprost mówią — o czym mowa w rozdziale następnym — że na podstawie listów św. Pawła nie można z całą pewnością orzec, czy Chrystus zabronił chrześcijanom zawierania małżeństw z niewiernymi, czy też nie. Synagoga bowiem z konieczności była zamknięta sama w sobie, nie chcąc mieć żadnych kontaktów z poganami. Kościół natomiast od samego początku żywił pragnienie pozyskania dla nowej religii całego świata. Szczególnie zaś w zażaniu chrześcijaństwa, gdy garstka chrześcijan była jeszcze niewielka, byłoby czymś nawet niewskazywanym, aby zabraniać im zawierania małżeństw z poganami lub Żydami, raczej wręcz przeciwnie: małżeństwa takie niosły z sobą cenną pomoc w pozyskiwaniu dla religii chrześcijańskiej coraz to nowych członków, zwłaszcza gdy chodziło już o zawieranie małżeństw z katechumenami. Znane są przecież przykłady, że nawet święte niewiasty wchodziły w związki małżeńskie z poganami, jak np. św. Monika z Patrycjuszem, albo św. Klotylda z królem Franków Klodwigiem. Takich małżeństw Kościół nigdy nie piętnował znamieniem konkubinatu, co by z pewnością uczynił, gdyby sprzeciwiwały się one prawu Bożemu³⁰.

²⁷ 1 Kor 7, 39.

²⁸ 6, 14 n.

²⁹ Tt 3, 10 n.; Por. 1 Kor 5, 11; Gal 1, 9; 1 Tym 1, 19, w których podane są apostołskie nakazy zachowania czystości wiary.

³⁰ Capello F., *Tractatus canonico-moralis de Sacramentis*, Vol. III (De matrimonio), Taurini 1947⁵, s. 404; Schenk F. J., j. w., s. 9: „Nowhere in the New Testament are such marriages prohibited under pain of invalidity. The natural law in like manner postulates no such sanc-

Należy jeszcze zauważyć i to, że św. Paweł zabrania chrześcijanom wchodzenia w związki małżeńskie tylko z niewierzącymi, a nie z Żydami. Pismo św. Nowego Testamentu w ogóle tej sprawy nie porusza. Zakaz zawierania małżeństw pomiędzy chrześcijanami i Żydami wprowadzą dopiero w IV w. cesarze chrześcijańscy, tłumacząc się względami natury religijnej. Z czasem i Kościół poszedł za taką praktyką i z jednakową siłą zabraniał swoim wiernym zawierania małżeństw zarówno z poganami, jak i Żydami, o czym powiemy poniżej.

Na podstawie przytoczonych tu tekstów św. Pawła można wysnuć wniosek, że różność religii w Nowym Testamencie jest tylko przeszkodą wzbraniającą. Wolor rozrywający małżeństwo nada jej dopiero Kościół, i to w okresie znacznie późniejszym, aby tym lepiej i skuteczniej zapobiegać odstępstwu swoich członków od prawdziwej wiary Chrystusowej³¹.

II. Przeszkoda różności religii w pismach Ojców Kościoła

W rozdziale tym podane zostaną świadectwa kilku Ojców Kościoła, których nie sposób pominąć, badając rozwój historyczny przeszkody różności religii w najdawniejszych wiekach. Wprawdzie spośród nich tylko dwóch Ojców zalicza się do Kościoła wschodniego, a mianowicie św. Bazylego i nieznanego autora „Testamentum Domini”, niemniej jednak prześledzimy wypowiedzi Ojców zachodnich, a to dlatego, że w pierwszych wiekach Kościoła różnica pomiędzy karnością wschodnią a zachodnią była jeszcze nieznaczną, i cały Kościół Boży żył wspólnym dziedzictwem³². Jakkolwiek świadectwa Ojców, jakie zostaną tu przytoczone, nie wykraczają poza koniec V stulecia, wpływ ich jednak sięgał będzie w następne wieki. Zwłaszcza kanony synodalne św. Cypriana i św. Bazylego wywarły duży wpływ na ustawodawstwo Kościoła wschodniego, skoro Synod Trullański w 692 r. zaliczył je do kanonicznych źródeł prawa wschodniego³³.

Już u św. Ignacego († 107) w liście skierowanym do św. Polikarpa czytamy, iż „byłoby dobrze, gdyby ci, którzy zamierzają wstąpić w stan małżeński, przed zawarciem związku zasięgaliby rady biskupa, bo małżeństwo ma się opierać na woli Bożej, a nie na pożądliwości”³⁴. Według św. Ignacego biskup miał więc osądzić

tion. The force of these prohibitions is to render such marriages illicit when the dangers to the faith are present”.

³¹ Petru A., j. w., s. 13.

³² Tamże, s. 14; Galtier F., *Le mariage. Discipline orientale et discipline occidentale*, Beyrouth 1950, s. 12; Coussa A., *Epitome praelectionum de iure ecclesiastico orientalī*, Vol. I, Romae 1948, s. 8.

³³ Pitra, II (Romae 1868), s. 21 nn.; Petru A., j. w., s. 3 nn.

³⁴ *Epistola ad Policarpum*, V, 2 (PG 2, kol. 723).

o godziwości zawieranego związku małżeńskiego. Słowa św. Ignacego znajdują swoje odbicie w tekście „Testamentu Pańskiego”³⁵, w którym nieznanemu autorowi poucza współczesnych, że „nie ma jakiegokolwiek przeszkody dla tego, kto chce zawrzeć małżeństwo (...) byleby tylko łączył się (...) z niewiastą wyznania chrześcijańskiego (...) na polecenie biskupa i pod jego opieką”³⁶.

O wiele więcej światła na praktykę kościelną stosowaną w tym względzie rzucają pisma Tertuliana († po 220), w których zaznacza, że jeżeli ktoś pragnie zawrzeć małżeństwo w Panu i według prawa oraz myśli Apostołów, to powinien żądać go od biskupów, kapłanów i diakonów. Podkreśla też szczęście takiego małżeństwa, które „Kościół łączy, ofiara zatwierdza i które, błogosławieństwem przypieczętowane, ogłaszają aniołowie, a Ojciec niebieski uznaje za prawdziwe”³⁷. Natomiast małżeństwa chrześcijan z niewierzącymi Tertulian wprost uważa za związki niemoralne i zagraża za nie wykluczeniem ze społeczności chrześcijańskiej³⁸. Ocenę tego tekstu — zresztą jak i całego dzieła pisarza — utrudnia zmiana jego poglądów na pewne kwestie moralne, a zwłaszcza cechujący je rygoryzm montanistyczny³⁹. Nie wydaje się jednak, aby już u Ter-

³⁵ Dzieło powstało w Syrii pomiędzy w. II a V; ma więc znaczenie świadectwa pierwszych wieków i można go spożytkować w badaniu dyscypliny Kościoła wschodniego. Trzeba jeszcze zaznaczyć, że ponieważ osoba tego pisarza jest nieznaną, dlatego nie można go zaliczyć do Ojców Kościoła w ścisłym tego słowa znaczeniu. Nie wiemy bowiem, czy nauka jego była prawowierna, czy cechowała go świętość życia i czy otrzymał ogólną aprobatę Kościoła. Wreszcie tytuł Ojca Kościoła ogranicza jeszcze wymóg starożytności pochodzenia. Ponieważ pochodzenie starożytne zacieśnia to pojęcie do pierwszych wieków Kościoła, przyjęło się dziś uważać za ostatniego Ojca Kościoła na Wschodzie Jana Damasceńskiego (VIII w.), a na Zachodzie Izydora z Sewilli (VII w.). W świetle powyższego — nie tylko autora Testamentum Domini — ale i Tertuliana, któremu brakuje warunku świętości życia i czystości doktryny, należy zaliczyć tylko do pisarzy chrześcijańskich.

³⁶ *Test. Domini* II, 1: Cupienti matrimonio coniugi, nullum fit obstaculum (...) Ineat vero matrimonium cum muliere fidei Christiana, ex genere Christianorum...; praecipiente et curam gerente episcopo” (*Fonti. Codificazione Canonica Orientale* (skrót: Fonti) II, fasc. 27. *Disciplina antiochena antica*). Por. Petru A., j. w., s. 15, który stwierdza, iż „Ecclesia enim primis temporibus fideles potius instructionibus quam legibus dirigebat”.

³⁷ *Liber de pudicitia*, c. 4 (Migne, *Patrologiae Corsus Completus*. Series Latina (skrót: PL), 2, kol. 1038); *Ad uxorem*, lib. 2, c. 9 (PL 1, kol. 1415).

³⁸ *Ad uxorem*, lib. 2, c. 3: „Fideles gentilium matrimonia subeuntes stupri reos esse constat et arcendos ab omni communicatione fraternitatis”.

³⁹ Rygoryzm ascetyczny doprowadził Tertuliana do montanizmu; według św. Hieronima sprawić to miały również intrygi rzymskiego kleru. Od r. 207 jako montanista silnie oddziaływał na losy tego ruchu w Afryce (tzw. „tertulianiści”). Por. Pieszczoł Sz., *Patrologia*, Poznań—Warszawa—Lublin 1964, s. 79.

tuliana — który związki wiernych z poganami nazywa nie małżeństwami — ale rozwiążnością, różność religii mogła stanowić zrywającą przeszkodę małżeńską⁴⁰.

Podobnie o takich związkach małżeńskich wyraża się i św. Cyprian († 58) — kontynuator Tertuliana, który po swoim nawróceniu (ok. 246 r.) został biskupem Kartaginy.

Św. Cyprian — w szeregu aktów prześladowania chrześcijan — wymienia i małżeństwa mieszane, zawierane z przeszkodą różności religii. W swoim dziełku poświęconym sprawie schizmy, pt. „O upadłych”, ostro stwierdza, iż „...łączyć się małżeńskim węzłem z niewiernymi znaczy doprowadzać do nierządu z poganami członki Chrystusowe”⁴¹. Aż nadto widoczna jest w tym miejscu zależność św. Cypriana od Tertuliana, którego nazywał on swoim nauczycielem. Chociaż słowa św. Cypriana również brzmią niezwykle surowo, należy je rozumieć raczej w sensie zwykłego nakazu, bez nieważności związku małżeńskiego, skoro św. Augustyn — który znał stanowisko biskupa z Kartaginy — co do małżeństw mieszanych — stwierdza, że nie są one nawet grzeszne, a samą różność religii ocenia jako wątpliwą przeszkodę⁴².

Nie inaczej zapatruje się na sprawę małżeństw mieszanych św. Zenon († 372), który tymi słowy przemawia do niewiasty chrześcijańskiej: „Czemu poślubiasz poganina, jeżeli możesz poślubić chrześcijanina”⁴³.

W IV w. na Wschodzie wielką rolę w kształtowaniu się przepisów prawnych w kwestii przeszkód małżeńskich odegrał metropolita Cezarei Kappadockiej św. Bazyli († 379). Jego listy kanoniczne złożyły się prawie na sto kanonów, które stanowią źródła prawa w Kościele wschodnim. Do jego zasług należy zaliczyć to, że św. Bazyli jako jeden z pierwszych Ojców podał jasną interpretację w kwestii małżeńskich przeszkód⁴⁴.

Problem, który nas interesuje omawia św. Bazyli w liście do Amfilocha. Zdanie w nim przytoczone jest powtórzeniem znanych

⁴⁰ Petru A., j. w., s. 16.

⁴¹ c. 6: „Iungere cum infidelibus vinculum matrimonii, prostituere gentilibus membra Christi” (PL 4, kol. 582).

⁴² A. Petru dorzuca jeszcze następujący argument: „Prioribus Ecclesiae saeculis omnino ignorabatur lex generalis, quae talia matrimonia irritaret. Etiamsi aliqua concilia particularia Hispaniae et Galliae potius irritationem connubiorum mixtorum insinuare videntur (...), tamen proprie dicta matrimonia mixta irritans tempore longe posteriori lata est, scilicet in synodo Trullana” (dz. cyt., s. 16 n.). Jeszcze wyraźniej to samo potwierdza Coussa A., *Animadversiones in can. LXXII Trullanae synodi*, s. 175: „Etenim ante Trullanum Synodum matrimonia mixta et disparia utique vetabantur, non autem dicebantur irrita seu nulla”.

⁴³ „Pagano cur nubas, cum possis nubere Christiano?” (PL 11, kol. 311).

⁴⁴ Pitra, I, s. 52; Jaros J., j. w., s. 93; Petru A., j. w., s. 17.

nam słów św. Pawła: „Ta, która jest wdową (...), jest wolna, by poślubić kogo zechce, byleby w Panu”⁴⁵.

Znany komentator kanonów kościelnych Balsamon utrzymuje, że słowa św. Bazylego „tantum in Domino” należy rozumieć w tym znaczeniu, że wdowa-chrześcijanka nie może poślubić sekciarza, a tym więcej niewiernego: „w Panu poślubia ta tylko, która łączy się małżeństwem z prawowiernym chrześcijaninem, nigdy zaś z heretykiem”⁴⁶. Św. Bazyli nie rozróżnia w swojej nauce o małżeństwach mieszanych przeszkód różności religii i odmiennego wyznania i obie stawia na tym samym poziomie⁴⁷. Nadto wszystkie przeszkody małżeńskie, jakie wylicza w swoim katalogu, św. Doktor uważa za rozrywające i nazywa je specjalnym terminem „fornicationes”⁴⁸. Synod Trullański w kan. 7ś przejął naukę św. Bazylego w kwestii małżeństw mieszanych i nadał jego kanonowi znaczenie obowiązującego prawa.

Pod koniec IV i na początku V w. Kościół w dalszym ciągu powstrzymywał swoich wiernych przed zawieraniem małżeństw z niewiernymi. Na ten temat posiadamy świadectwa, pozostawione nam przez takich Ojców jak św. Ambroży, św. Hieronim oraz św. Augustyn.

Św. Ambroży († 397) w swoim liście „O Abrahamie” m. in. przypomina, że „ze świętym będziesz święty, a ze złym — złym się staniesz. Jeśli tak jest w innych sprawach, jakże daleko więcej w małżeństwie, gdzie ma być jedno ciało i jeden duch. Jakże więc miłość może łączyć, jeśli wiara rozdziela?”⁴⁹ Tekst ten nie nastęrcza żadnych trudności; św. Ambroży mówi tylko o niestosowności małżeństw mieszanych i o zwykłym ich zakazie⁵⁰.

Św. Hieronim († ok. 420) w liście przeciwko Jowinianowi, w którym występuje z pochwałą dla wartości dziewictwa i postu, zamieszcza następujące uwagi w naszej kwestii: „Chociaż wiem, że srożyć się na mnie będą liczne matrony; chociaż szaleć będą przeciwko mnie (...) najmniejшему z chrześcijan, kierując się tym sa-

⁴⁵ *Ad Amphiloichum*, c. 41: „Quae in viduitate (...), libera est, ut nubat, cui velit, tantum in Domino” (Pitra, I, s. 593).

⁴⁶ Balsamon opatruje kanon św. Bazylego następującym komentarzem: „Cum autem audis sanctum (Basilium) dicentem esse in potestate viduae nubere cui velit, ne dixeris eam posse impio (...). Quod autem adicitur canonis, et dicit, Solum in Domino, adiectum est propter infideles. In Domino enim matrimonium contrahit, quae cum orthodoxo, non cum haeretico matrimonium contrahit” (PG 138, kol. 714).

⁴⁷ Pitra, I, s. 577 n.; Jaros J., j. w., s. 93.

⁴⁸ Np. komentarz Balsamona do 26 kan. św. Bazylego w: PG 138, kol. 674; Pitra, I, s. 577; Petru A., j. w., s. 17.

⁴⁹ 1, 9: „Cum sancto sanctus eris et cum perverso perverteris. Si hoc in aliis, quanto magis in coniugio, ubi una caro, unus spiritus est! Quando autem potest congruere caritas si discrepat fides?” (PL 14, kol. 473); Schenk J., j. w., s. 22.

⁵⁰ Petru A., j. w., s. 18.

mym wstydem, który doprowadził je do wzgardzenia Panem, jednak powiem, co czuję: mówić będę tak, jak nauczył mnie Apostoła, one (zaślubiny z niewiernymi) nie należą do sprawiedliwości, lecz do nieprawości, nie do światła, lecz do ciemności, nie do Chrystusa, lecz do Beliara (...) Jeżeli jeszcze więcej chcesz dowiedzieć się, że chrześcijance bezwzględnie nie wypada wychodzić za mąż za poganina? Posłuchaj tego samego Apostoła: niewiasta (...) niech poślubia, kogo chce, byleby w Panu, tj. chrześcijanina”⁵¹.

Słowa św. Hieronima, stanowcze wprawdzie, nie orzekają jednak o ważności zawieranych związków małżeńskich, o których tutaj mowa. Z wypowiedzi św. Hieronima niedwuznacznie wynika, że praktyka zawierania małżeństw mieszanych była wtedy dość powszechna i że opinia ogółu nie tak bardzo jej się sprzeciwiała. W tekście bowiem jest mowa a matronach rzymskich, które już zawarły takie małżeństwa. Gdyby więc wszystkie tego rodzaju małżeństwa uważano za nieważne, Kościół z pewnością zająłby wobec nich zgoła inne stanowisko, a św. Doktor użyłby jeszcze ostrzejszych słów.

To samo zresztą potwierdza i św. Augustyn († 430), który swoim piarstwem zamknął okres chrześcijańskiej starożytności. Biskup Hippony słowa św. Pawła „niech poślubia, kogo chce, byleby w Panu” wyjaśnia w sposób następujący: „Można je rozumieć na dwa sposoby: albo pozostając chrześcijanką, albo poślubiając chrześcijanina. Nie przypominam sobie, by w Objawieniu Nowego Testamentu, w Ewangelii czy jakichś listach apostołskich bez niejasności było powiedziane, czy Pan zabronił wiernym łączyć się małżeństwem z niewiernymi, mimo iż czcigodny Cyprian nie waha się zaliczyć nie tylko do grzechów lekkich zawieranie węzła małżeńskiego z niewiernymi, co więcej, mówi, że jest to doprowadzanie członków Chrystusa do nierządu z poganami”⁵². W innym swoim piśmie — „O wierze i uczynkach” — św. Augustyn zaświadcza, że w czasach mu współczesnych zawieranie małżeństw przez chrześcijan z niewiernymi nie było nawet poczytywane stronie katolickiej za grzech, jeśli stwierdza, że „w naszych czasach te (związki małżeńskie pomiędzy wiernymi i niewiernymi) już nie uchodzą za grzeszne, ponieważ nic pewnego w tym zakresie w Nowym Testamencie nie zostało nakazane, i dlatego należy wierzyć, że albo są one godziwe, albo uważać je najwyżej jako wątpliwe”⁵³.

⁵¹ *Adv. Jovinianum*, 1, 5 (PL 23, kol. 234).

⁵² *De adulterinis coniugiis*, 1, 21 (PL 40, kol. 465); Schenk J., j. w., s. 19.

⁵³ *De fide et operibus*, lib. 1, c. 19: „Quae (inter fideles et infideles coniugia) nostris temporibus iam non putantur esse peccata, quoniam re-

Analizując zatem przytoczone wypowiedzi Ojców Kościoła z pierwszych pięciu wieków, dochodzimy do stwierdzenia, że ich poglądy na kwestię mieszanych małżeństw nie były jednolite. I chociaż u dwóch Ojców afrykańskich (Tertuliana i św. Cypriana) tego rodzaju związki małżeńskie oceniane są na równi z cudzołóstwem, za które grożono nawet wykluczeniem ze społeczności chrześcijańskiej, to jednak w praktyce — co aż nadto wyraźnie wynika ze słów św. Augustyna, którego ojciec był poganinem — małżeństwa z niewiernymi wcale nie należały u chrześcijan do rzadkości. Kościół więc, chociaż usilnie odradzał takich małżeństw ze względu na płynące stąd zagrożenie wiary, jednak nie ogłosił jeszcze powszechnej ustawy z mocą rozrywającą tego rodzaju małżeństwa⁵⁴. Wreszcie ostatni wniosek, że w pierwszych wiekach, zwłaszcza u Ojców Kościoła, pojęcie przeszkód wzbraniających i rozrywających nie było znane. Braki w ówczesnej terminologii powodują, że w pewnych wypadkach nie wiadomo, czy dany tekst lub kanon orzekają przeszkodę wzbraniającą czy rozrywającą.

III. Różność religii w prawie rzymskim — poklasycznym

Nie tylko na Wschodzie, lecz także i na Zachodzie Kościół początkowo nie miał własnych przepisów — jak już zostało zaznaczone — co do zakazu zawierania małżeństw pomiędzy wiernymi a niewiernymi. Nawróceni do Kościoła niewątpliwie przestrzegali w tej materii przepisów prawa żydowskiego a przede wszystkim rzymskiego, które wywarło znaczny wpływ na późniejsze kształtowanie się przeszkody różności religii w Kościele wschodnim.

Jest rzeczą pewną, że różność religii pomiędzy stronami, „według dawnego prawa rzymskiego, nie wpływała wcale na zdolność prawną do zawarcia małżeństwa”⁵⁵. Zdolność ta zależała bowiem nie od wyznawanej religii, lecz od pochodzenia społecznego⁵⁶. Wszyscy obywatele w państwie rzymskim korzystali z religijnej wolności. Państwo przeciwko obcej religii „występowało dopiero wówczas, jeżeli zagrażała ona państwu lub religii państwowej”⁵⁷.

vera in Novo Testamento nihil inde praeceptum est, et ideo aut licere creditum est aut velut dubium derelictum” (PL 40, kol. 220—221).

⁵⁴ Petru A., l. c., s. 19: „Ecclesia utique talia connubia propter periculum fidei fidelibus ex coniunctionibus mixtis proventens valde dissuadebet, nihilosecius legem generalem matrimonia fidelium cum infidelibus contrahenda irritantem minime promulgavit”.

⁵⁵ Osuchowski W., *Zarys rzymskiego prawa prywatnego*, Warszawa 1962, s. 213.

⁵⁶ I tak np. niewolnik nie był podmiotem praw, lecz przedmiotem i był pozbawiony *ius connubii*, czyli zdolności prawnej do zawarcia małżeństwa — *matrimonium iustum et legitimum*. Małżeństwa więc niewolników nie miały charakteru prawnego i zwały się *contubernia*, tak samo zresztą i związki wolnych z niewolnikami (Paulus, 2, 19, 6).

⁵⁷ Osuchowski W., j. w., s. 213.

W okresie poklasycznym, a więc pomiędzy r. 370 a 426 n. e., różność religii pomiędzy nupturientami zaczyna przybierać zupełnie inny charakter. Cesarze chrześcijańscy, powodowani względami natury religijnej, wprowadzili najpierw zakaz zawierania małżeństw pomiędzy chrześcijanami a Żydami. Pierwszy zajmuje się tą kwestią syn Konstantyna Wielkiego — Konstancjusz. Tenże w r. 339 wydaje stanowczy zakaz, który jest właśnie wyrazem wpływu Kościoła na rzymskiego prawodawcę, zawierania Żydom małżeństw z chrześcijankami. Celem takiego zakazu było dobro religii, polegające na usunięciu niebezpieczeństwa, jakie mogłoby zagrażać stronie wiernej przez zawarcie związku małżeńskiego z osobą niewierną, oraz dobro rodziny zwłaszcza jeśli chodzi o wychowanie potomstwa⁵⁸. Za naruszenie takiego nakazu zagrażała Żydowi, nie chrześcijance, kara śmierci⁵⁹.

Dalszym wyrazem wpływu chrześcijaństwa na prawo rzymskie w sprawie małżeństw z Żydami jest ustawa późniejszych cesarzy: Walentyniana II, Teodozjusza W. i Arkadiusza (388), zabraniająca w ogóle zawierania małżeństw pomiędzy dwiema osobami, z których jedna jest wyznania mojżeszowego, a druga chrześcijańskiego⁶⁰. Przepis ten został przejęty przez kodeks Justyniana w następującym brzmieniu: „Niech żaden Żyd nie pojmuje za żonę chrześcijanki ani też chrześcijanin nie dzieli małżeństwa z Żydówką”⁶¹. Kara jednak za naruszenie tego przepisu została tym razem złagodzona, być może ze względu na chrześcijanina i jego ewentualne małżeństwo z Izraelitką. Sankcja karna na zawierających małżeństwo została zrównana karze za popełnienie adultერიum. Odnośny tekst ustawy postanawia: „Jeśli zaś ktokolwiek dopuściłby się tego, winny będzie popełnienia cudzołóstwa”⁶².

Co się tyczy zakazu zawierania małżeństw pomiędzy chrześcijanami i poganami, prawo rzymskie w tej dziedzinie żadnych postanowień nie wydało. Wprawdzie cesarze Walentynian I i Walens w 365 r. zabronili pod karą śmierci zawierania małżeństw pomiędzy Rzymianami z jednej strony a „barbari” lub „gentiles” z dru-

⁵⁸ Tamże, s. 215.

⁵⁹ C. Th. 16, 8, 6: „Quod ad mulieres pertinet, quas Iudaei in turpitudine suae duxere consortium..., placet ... in reliquum observari, ne christianas mulieres suis iungant flagitiis; vel si hoc fecerint, capitali periculo subiungentur”.

⁶⁰ Por. C. Th. 3, 7, 2; 9, 7, 5; Osuchowski W., j. w., s. 215; Petru A., j. w., s. 23; Dauvillier J. — De Clerqu C., j. w., s. 165.

⁶¹ C. 1, 9, 6: „Ne quis Christianam mulierem in Matrimonium Iudaeus accipiat neque Iudaeae Christianus coniugium sortiatur”.

⁶² Tamże: „Nam si quis aliquid huiusmodi admiserit, adulterii vicem commissi huius crimen obtinebit (...)” Por. Z h i s h m a n J., j. w., s. 509; F r e i s e n J., *Geschichte des canonischen Eherechts bis zum Verfall der Glossenliteratur*, Paderborn 1893, s. 635; O s u c h o w s k i W., j. w., s. 215; P e t r u A., j. w., s. 23.

giej, lecz przepis ten nie odnosił się do różnej religii, gdyż oba te wyrażenia określają obcopoddanych, niezależnie od religii, jaką oni wyznawali⁶³.

W źródłach prawa rzymskiego nie odnajdujemy również żadnego zakazu zawierania małżeństw pomiędzy katolikami i heretykami lub schizmatykami. Napotykamy jedynie przepis odnoszący się do zaręczyn, wydany przez cesarzy Leona i Antemiusza (472), który pozwala na ich zerwanie „propter sectae diversitatem”⁶⁴. W Kodeksie Justyniana usankcjonowane zostały również te postanowienia prawne w kwestii mieszanych małżeństw z heretykami, które sprzyjały stronie katolickiej, wtedy zwłaszcza, kiedy chodziło o wychowanie dzieci w prawdziwej religii; w tym wypadku strona katolicka winna zawsze zajmować pozycję uprzywilejowaną. Cesarz Justynian w swojej konstytucji stanowi: „Jeśli zaś heretyk zamieszkuje wspólnie z kobietą wyznającą prawdziwą wiarę (orthodoxae mulieri cohabitavit) lub przeciwnie, żona heretyczka ma męża prawdziwej wiary, nakazujemy, by dzieci ich były wychowywane w nieskażonej wierze (prawdziwej?), a jeśli któreś z nich (dzieci) pozostaje w tej lub innej herezji, dziedzicami po ojcu lub matce mogą być tylko te, które wyznają wiarę prawdziwą”⁶⁵.

Z przytoczonych ustaw cesarskich, zwłaszcza drugiej, wynika zupełnie jasno, iż małżeństwa mieszane z heretykami nie były zakazane i że jedynie strona katolicka cieszyła się pewnymi przywilejami, oprócz np. wychowania potomstwa w swojej wierze jeszcze prawem sporządzenia testamentu, którego strona heretycka była pozbawiona. „Postanawiamy, że (...) — czytamy u Justyniana — nie mogą oni (heretycy) ani w testamencie, ani poza nim przekazać swoich majątków komukolwiek prawem dziedziczenia lub zapisu”⁶⁶. W tym wypadku spadkobiercą był tylko najbliższy krewny-chrześcijanin: „Jeśliby wśród krewnych nie było żadnego prawowitego chrześcijanina (orthodoxus Christianus), majątek ich (heretyków) ma przejąć skarbiec cesarski”⁶⁷.

⁶³ Por. C. Th. 3, 14, 1; Osuchowski W., j. w., s. 216; Petru A., j. w., s. 23, przyp. 12.

⁶⁴ C. 5, 1, 5, 3: „Et legibus prohibita non sint speratae nuptiae, post aras autem sponsalitia sponsa coniugium sponsi (...) propter religionis vel sectae diversitatem recusaverit (...)”. Por. Osuchowski W., j. w., s. 216, Petru A., j. w., s. 24.

⁶⁵ C. 1, 5, 18: „Si vero vir haereticus orthodoxae mulieri cohabitavit vel e contrario mulier haeretica orthodoxum virum habet, liberos eorum omnimodo orthodoxos fieri iubemus: et si contigerit liberorum eorum alios orthodoxos fieri, alios quolibet praetextu in eadem vel etiam alia haeresi manere, orthodoxos solos heredes tam patri quam matri extare”.

⁶⁶ Tamże: „Constituimus, ut neque (...) (haeretici) facultates suas in quemquam vel hereditatis vel fideicommissi iure in testamentis vel ab intestato transmittere possint”.

⁶⁷ Tamże: „(...) sin nullus cognatus orthodoxus Christianus existit, sacratissimum aerarium eorum (haeticorum) facultates recipiat”.

Z powyższego widzimy, że idea chrześcijańska w czasach Justyniana, zwłaszcza na terenie prawa małżeńskiego, panuje prawie niepodzielnie. Nie oznacza to wcale, iż wszystkie przepisy prawa justyniańskiego były w całości uzgodnione z nauką oraz etyką Kościoła i że z pogaństwa nie już nie pozostało. Niektóre bowiem pogańskie instytucje prawne zachowały się jeszcze w prawie justyniańskim, jak np. niewolnictwo i — aczkolwiek z wielkimi ograniczeniami — rozwody, lecz są to tylko nieliczne już wyjątki. I odwrotnie, zaznacza się tutaj silny wpływ prawa bizantyjskiego na prawo kościelne, będzie to widoczne zwłaszcza w IX stuleciu, gdy nastąpi polityczny i kulturalny rozwój państwa bizantyjskiego. Z faktów i dokumentów jedna rzecz wynika bezspornie, że autorytet świecki zawsze rościł sobie pretensje do posiadania najwyższej jurysdykcji w sprawach małżeńskich⁶⁸. Jak niżej zostanie ukazane, prawie zawsze jakiś przepis prawny odnośnie do małżeństwa ukazywał się najpierw w Nowelach cesarza, a dopiero potem w uchwałach synodalnych. Zresztą sami patriarchowie konstantynopoliatńscy uciekali się niejednokrotnie do interwencji władcy, gdy zamierzali wprowadzić przepis nowy albo zmienić dawny co do małżeństwa⁶⁹. Nikt jednak na Wschodzie nie wątpił, że świeckie prawo rzymskie uważane było jedynie jako pomocnicze źródło prawa kanonicznego⁷⁰.

IV. Przeszkoda różności religii w prawie kanonicznym

W niniejszym rozdziale ukazane będą dzieje przeszkody różności religii w najważniejszym dla nas źródle prawa, jakim są mianowicie kanony soborów powszechnych i uchwały synodów lokalnych. W pierwszych bowiem wiekach Kościoła stanowiły one zwyczajne źródła prawa kanonicznego. Dla decyzji soborów po-

⁶⁸ Jugie M., *Theologia dogmatica christianorum orientalium ab Ecclesia dissidentium*, Vol. III, Parisiis 1930, s. 471.

⁶⁹ Jaros J., j. w., s. 98.

⁷⁰ *Nomocanon XIV titularum*, 1, c. 3: „In iure etiam civili consuetudo tamquam lex non scripta vim obtinet (...) Si autem in aliquibus locis, eius quod quaeritur consuetudo inveniri non potest, tunc oportet urbis Romae sequi consuetudinem” (Pitra, j. w., Vol. II, s. 461). Osobny rodzaj zbiorów praw na Wschodzie stanowią tzw. nomokanony. Są to zbiory, które obok kanonów kościelnych (canones) zawierają rozporządzenia cesarskie (nomoi), stąd nazwa nomokanon. Jeden z takich nomokanonów został ułożony za ces. Herakliusza (610—640). Focjusz, patriarcha Konstantynopola, uzupełnił ten nomokanon i nadał mu inną formę (883 r.). Zbiór Focjusza podzielony jest na 14 rozdziałów (*Nomocanon XIV titularum*), które składają się z pojedynczych ustępów (*capita*). W pierwszej części umieszczone są przepisy kanoniczne, w drugiej postanowienia cesarskie. W r. 920 nomokanon 14 tytułów na synodzie w Konstantynopolu został promulgowany jako oficjalny kodeks Kościoła konstantynopolińskiego (Por. Petru A., j. w., s. 25, 27).

wszechnych żywiono taką cześć i szacunek, że ces. Justynian od strony dogmatycznej nie wahał się oceniać ich jak słów Pisma św., od strony zaś dyscyplinarnej przyznał tym kanonom taką samą moc prawną, jaką posiadały ustawy świeckie⁷¹. Kanony natomiast synodów partykularnych same z siebie nie miały mocy prawa powszechnego i dotyczyły jedynie poszczególnych kościołów lokalnych, niemniej jednak ich postanowienia były przyjmowane i na innych terenach. Wzajemny wpływ kanonów synodalnych był żywy pomiędzy Wschodem i Zachodem, zwłaszcza w pierwszych wiekach Kościoła.

Pierwszym synodem, który sprawie mieszanych małżeństw poświęca trzy kanony, jest Synod Eliberytański odbyty w Hiszpanii⁷² (ok. r. 300).

Kan. 15 tego synodu zabrania wydawania chrześcijańskich dzieci za mąż poganom, „aby rozkwitający okres ich życia nie gnił w cudzołóstwie duszy”⁷³. Synod jednak nie ustanawia w tym kanonie żadnej sankcji karnej ani dla dziewcząt, ani dla ich rodziców, jeśli nie podporządkują się takiemu zakazowi. Dlatego nie może być jeszcze mowy, by w tym kanonie została już ustalona zrywająca małżeństwo przeszkoda różności religii.

Kan. 16⁷⁴ poświęcony jest innej klasie ludzi, mianowicie herecykom. Ci zaś, jeśli nie okazywali wyraźnej chęci nawrócenia się do Kościoła, nie mogli wstępować w związki małżeńskie z katoliczkami. Jest rzeczą ciekawą, że Synod na równi z heretykami stawia Żydów, jednych i drugich nazywając niewiernymi, jeśli w drugiej części tego kanonu postanawia, iż dlatego zabrania się wydawać za mąż katolickich dziewcząt Żydom i heretykom, gdyż „nie może istnieć żadna łączność wiernych z niewiernymi”. Synod Eliberytański skazuje wreszcie rodziców, którzy by wydali córkę za heretyka lub Żyda, na 5 lat pokuty. Karani są więc rodzice, a nie zaślubione dziewczęta. Ze słów kanonu wynika także, że mał-

⁷¹ Nov. 131, 1: „Sancimus igitur vicem legum obtinere sanctas ecclesiasticas regulas, quae a sanctis quatuor conciliis expositae sunt aut firmatae (...) Praedictarum enim quatuor synodorum dogmata sicut sanctas Scripturas accipimus et regulas sicut leges servamus”. Por. Nov. 6, 1, 7; C. 1, 3, 44, 1; Osuchowski W., j. w., s. 25.

⁷² Mansi, *Sacrorum Conciliorum Nova et Amplissima Collectio* (skrót: Mansi), t. II, kol. 1 nn.; Hefele J. Ch. — Leclerqu H., *Histoire des conciles d'après les documents originaux* (skrót: Hefele-Leclerqu), t. I, Paris 1907, s. 212, przyp. 3.

⁷³ „Propter copiam puellarum, gentilibus minime in matrimonium dandae sunt virgines christianae, ne aetas in flore tumens in adulterio animae resolvatur” (Mansi, t. II, kol. 8).

⁷⁴ „Haeretici si se transferre noluerint ad Ecclesiam catholicam, nec ipsis catholicas dandas esse puellas: sed neque Iudaeis, neque haeticis dare placuit, eo quod nulla possit esse societas fidei cum infideli. Si contra interdictum fecerint, abstineri per quinquennium placet” (Mansi, t. II, kol. 8).

żeństwo wiernych z heretykami i Żydami jest zakazane, ale ważne. Kościół w tym miejscu, surowo zabraniając tego rodzaju małżeństw, uczynił to ze względu na szczególne niebezpieczeństwo utraty wiary przez stronę katolicką, ponieważ poganie z reguły okazywali większą tolerancję religijną wobec chrześcijan niż Żydzi i hereitycy⁷⁵.

Kan. 17 Synodu, w porównaniu z dwoma poprzedzającymi go, zdaje się wskazywać na pewną gradację, jakby drabinę wiodącą po szczeblach od mniejszego do większego niebezpieczeństwa. Przepis kanonu stanowczo zakazuje małżeństw z kapłanami pogańskimi⁷⁶, ponieważ w takim małżeństwie wiara niewiasty chrześcijańskiej była szczególnie mocno zagrożona. Żona pogańskiego kapłana z konieczności musiała brać czynny udział w ofiarach składanych bożkom przez jej męża. Dlatego kanon ten ustanawia dla takich rodziców najwyższą karę: „by nie udzielać im Komunii św.”. O ważności lub nieważności małżeństwa zawartego z pogańskim kapłanem kanon niczego nie postanawia, nie zarządza nawet separacji kobiety-chrześcijanki od męża kapłana. Wydaje się więc, że Ojcowie Synodu nie zamierzali nawet ustanawiać przeszkody zrywającej, ograniczyli się jedynie do ogłoszenia zakazu (*interdictum*) zawierania tego rodzaju małżeństw.

Trzymając się porządku chronologicznego, jako drugi synod dotyczący naszego zagadnienia, należy wymienić Synod Arelatański I w Galii (r. 314), który w kan. 11 „odnośnie do wierzących dziewcząt, które łączą się z poganami, postanawia, by przez jakiś czas były odłączone od wspólnoty”⁷⁷. Zatem można z całą pewnością twierdzić, na podstawie samych sformułowań słownych kanonu, że jest w nim mowa tylko o zwykłym zakazie. Nie jest też określona kara za przekroczenie zakazu, dlatego należy ją uważać jako karę „*ferendae*”, a nie „*latae sententiae*”⁷⁸.

Sobór Nicejski (325) ułożył wiele kanonów, ale wśród nich nie odnajdujemy ani jednego, który by dotyczył naszej kwestii. Cytowane zwykle 3 kanony nicejskie (53, 67, 68), które zawierają dyspo-

⁷⁵ Petru A., j. w., s. 30.

⁷⁶ „Si quis forte sacerdotibus idolorum filias suas iunxerint, placuit nec in fine eis dandam communionem” (M a n s i, tamże).

⁷⁷ „De puellis fidelibus quae gentilibus iunguntur, placuit ut aliquanto tempore a communione separentur” (M a n s i, t. II, kol. 472); S c h e n k J., j. w., s. 21.

⁷⁸ Coussa A., j. w., Vol. I, s. 108: „Mirandum sane, qua facilitate (*concilia*) segregationem et excommunicationem decernant, bonis fatis tamen ferendae sententiae; poenas enim latae sententiae vix agnoscunt antiqui canones”; Por. Herman A., *Hat die Byzantinische Kirche von selbst eintretende Strafen (poenae latae sententiae) gekannt?*, Byzantinische Zeitschrift 44 (1951) 258 nn.

zycje przeciwko małżeństwom mieszanim — zdaniem Petru⁷⁹ — są z całą pewnością apokryfami.

Z kolei dyscyplina kościelna co do przeszkody różności religii jest reprezentowana przez postanowienia kan. 10, 31 i 33 Synodu Laodycejskiego we Frygii (odbytego pomiędzy r. 347—381)⁸⁰. Kan. 10 ustala, że małżeństwa dzieci osób duchownych z heretykami są bezwzględnie zakazane⁸¹. Kan. 31 zawiera szerszą dyspozycję w tej sprawie, jeśli określa, że „nikt nie powinien zawierać związków małżeńskich z heretykami ani wydawać im swoich synów lub córek, lecz raczej przyjmować, o ile przyrzekają, że zostaną chrześcijanami”⁸². W kan. zaś 33 nie ma żadnej wzmianki co do małżeństw mieszanych, jest za to nakaz, aby katolicy nie uczestniczyli we wspólnej modlitwie z heretykami ani ze schizmatykami⁸³.

Z powyższych tekstów wynika, że kan. 10 tego Synodu ustala ogólną zasadę co do małżeństw mieszanych dzieci osób duchownych z heretykami: „nie powinno się” (non oporteat). Kan. 31 natomiast wymaga już od wszystkich wiernych przestrzegania tego zakazu, czyni jednak wyjątek zezwalając na tego rodzaju małżeństwo w wypadku, jeśli strona heretycka obiecuje nawrócenie. Zawieraniu małżeństwa towarzyszyły bowiem religijne obrzędy; kto zatem wstępował w związek z heretykiem, tym samym narażał się na

⁷⁹ Petru A., j. w., s. 31: „*Canones Nicaeni, qui contra matrimonia mixta citari solent, sunt certe apocryphi*”. Na ten temat szeroko rozprawa Hefele - Leclercq, t. I, s. 503. Kanony apokryficzne zamieszcza Mansi, t. II, kol. 981 nn.; Kan. 53: „*Ut Christiani uxorem ducant ex quacumque generatione, modo ad fidem veniant, sed non debent Christiani dare filias suas nuptum infidelibus, ne ad errorem maritorum pervertantur*”. — Kan. 67: „*Quaecumque mulier fidelis viro infideli nupserit, ipsa quoque a communione fidelium separetur; quae si poenitentiam maleficia fecerit et virum infidelem dimiserit, non est recipienda, nisi eo modo quo recipitur is qui, postquam negavit, ad fidem revertitur*”. — Kan. 68: „*Si quis fidelis filiam aut sororem non consciam, neque volentem, neque praesentem dederit nuptum infideli, separabitur et prohibebitur communione fidelium; ipsa vero, quae data est in matrimonium, non est prohibenda*”. Czas powstania tych kanonów, zwanych arabskimi, dokładnie nie jest znany; pierwsza ich redakcja pochodzi najprawdopodobniej z końca VI lub początków VII w. (por. Petru A., j. w., s. 31—32, przyp. 9). Natomiast Schmalzgrueber F., *Ius ecclesiasticum universum*, Vol. IV, Romae 1843—1845, s. 500 uważa kanony te za autentyczne; m. in. stwierdza: „*De canone, quo Ecclesia irritaverit haec coniugia, solliciti sunt DD. Aliqui asserunt pro hoc canon 67 et 69 concilii Nicaeni, ubi Christianus nubens infideli punitur, neque admittitur ad poenitentiam, nisi reliquerit infidelem*”.

⁸⁰ Mansi, t. II, kol. 529 nn.; Pitra, j. w., t. I, s. 494 nn.

⁸¹ „*Non oportere eos qui sunt ecclesiae, indiscriminatim suos filios haereticis matrimonio coniungere*” (Mansi, t. II, kol. 565).

⁸² „*Quod non oportet cum omni haeretico matrimonium contrahere, vel dare filios aut filias: sed magis accipere, si se Christianos futuros profiteantur*”. (Tamże, kol. 569).

⁸³ „*Quod non oporteat cum haereticis aut schismaticis orare*” (Tamże).

communicatio in sacris z heretykami. Jest rzeczą godną odnotowania, że Synod niczego nie stanowi o ewentualnych małżeństwach z niewiernymi; małżeństw z heretykami tylko odradza. Jeśliby heretycy wyrazili chęć nawrócenia, małżeństwo w takim wypadku byłoby nie tylko ważne, ale i godziwe. Należy też sądzić, że małżeństwo było ważne zawarte i wówczas, gdy heretycy takiego przyrzeczenia nie chcieli złożyć; wtedy strona katolicka, ponosząca winę, narażała się jedynie na karę kanoniczną⁸⁴.

Zakaz zawierania małżeństw mieszanych przez dzieci duchownych jest z kolei powtórzony w kan. 12 synodu w Hipponie (393 r.): „Podobnie postanawia się, aby synowie i córki biskupów czy innych duchownych nie zawierały małżeństw z poganami, heretykami i schizmatykami”⁸⁵.

Jak wcześniej powiedzieliśmy, św. Augustyn i jemu współcześni wcale nie uważali związków małżeńskich z niewiernymi nawet za grzeszne⁸⁶; pożycie takich osób nie ściągało na siebie żadnych kar. Niemniej jednak Ojcom Synodu wydawało się, że jest czymś niestosownym, by synowie i córki duchownych (zwłaszcza biskupów) zawierali takie małżeństwa, o których w kanonie jest mowa.

Ten sam przepis powtórzony jest również w zbiorze kanonów Kościoła afrykańskiego⁸⁷ w kan. 21: „Powtórnie uchwała się, by synowie duchownych nie wiązali się małżeństwami z poganami i heretykami”⁸⁸. Kanon ten przejęty został z Synodu Kartagińskiego III (419 r.)⁸⁹. W Kościele afrykańskim bowiem utrzymał się zwyczaj odczytywania na początku każdego synodu wszystkich kanonów z poprzednich synodów⁹⁰. Kodeks kanonów Kościoła afrykańskiego przyjął Kościół wschodni za źródła prawa, a bizantyjscy komentatorzy kanonów kościelnych w XII w., jak np. Balsamon⁹¹, napisali do niego swoje komentarze. Synod Trullański w 2 kan.

⁸⁴ Tak sądzi Dauvillier J. — De Clerqu C., *Le mariage en droit canonique oriental*, Paris 1936, s. 164 n.; Petru A., j. w., s. 33; Schenk J., j. w., s. 17 n. Coussa A., *Animadversiones in ca. LXXII*, s. 175.

⁸⁵ „Item placuit, ut filii vel filiae episcoporum, vel quorumlibet clericorum, gentibus, vel haereticis aut schismaticis matrimonio non iungantur” (Mansi, t. III, kol. 882).

⁸⁶ *De fide et operibus*, lib. 1, c. 19 (PL 40, kol. 220—221). Por. także Schenk J., j. w., s. 19.

⁸⁷ Mansi, t. III, kol. 699 nn. Uchwały synodalne zbierano w poszczególnych krajach w jedną całość i w ten sposób powstawały partykularne zbiory prawa. W Afryce takiego zbioru dokonał diakon kartagiński Fulgencjusz Ferrandus († 546) pod nazwą *Breviatio canonum* (Por. Schenk J., j. w., s. 26, przyp. 1).

⁸⁸ „Iterum placuit, ut filii clericorum gentilibus, vel haereticis, matrimonio non iungantur” (Mansi, t. III, kol. 722).

⁸⁹ Tamże, kol. 875; Petru A., j. w., s. 33.

⁹⁰ Coussa A., j. w., t. I, s. 115.

⁹¹ PG 138, kol. 10—456.

wymienia właśnie statuty synodów afrykańskich oraz kanony św. Cypriana jako źródła prawa wschodniego⁹².

W r. 451 odbył się sobór powszechny w Chalcedonie. O przeszkodzie różności religii stanowi dość obszerny kan. 14. Przepis prawny tego kanonu jest następujący: „Ponieważ w niektórych prowincjach pozwala się lektorom i kantorom pojmować żony. Święty Synod postanowił, że żadnemu z nich nie ogdzi się brać żony z obcej sekty. Ci zaś, którzy zrodzili już w takim związku potomstwo i jeśli już ochrztili swoje dzieci u heretyków, wypada, aby oddali je wspólnocie Kościoła katolickiego; nie ochrzczone natomiast dotąd nie mogą otrzymać chrztu z rąk heretyków. Zaręczona podobnie nie powinna łączyć się z heretykiem, Żydem lub poganinem, chyba że zobowiązuje się doprowadzić osobę prawnie zaręczoną do prawdziwej wiary. Jeśliby zaś ktoś odważył się przekroczyć postanowienie Świętego Synodu, ściąganie na siebie karę kanoniczną”⁹³.

Powyższy kanon w zasadzie ustala te same zasady, jakie w materii małżeństw mieszanych dotąd zostały wydane, chociaż są w nim zawarte i nieznaczące niuanse. Mianowicie kanony ze zbioru afrykańskiego mówią jedynie o dzieciach duchownych, gdy tymczasem kanon chalcedoński odnosi się do samych duchownych (wprawdzie niższych święceń), zabraniając im małżeństw z niekatolikami. Druga część kanonu powtarza tylko dyspozycję kan. 31 synodu w Lodycei, że ów zakaz dotyczy wszystkich wiernych kobiet. Stąd też kan. 14 Soboru Chalcedońskiego trzeba brać łącznie z kan. 10 i 31 synodu w Laodycei oraz z cytowanym kanonem Kościoła afrykańskiego. Tak samo czynią i bizantyjscy komentatorzy, bo ilekroć mówią oni o małżeństwach, mieszanych, zawsze powołują się na owe kanony. Wydaje się więc, że w dociekaniu na temat ważności lub nieważności tego rodzaju małżeństw w oparciu o 14 kan. Soboru Chalcedońskiego — twierdzi A. Petru⁹⁴ — należy obstawać za taką samą opinią, jaka została wyłożona w interpretacji kanonów laodycejskich. Wprawdzie tacy znakomici komentatorowie, jak Zonar⁹⁵ i Balsamon⁹⁶, przyznają definitywnie

⁹² Pitra, t. II, s. 87: „Romanorum Pontificum litteras et omnes latinae Ecclesiae regulas, praeter Africanorum, aut celamo aut silentio deleri (...); Tenze, s. 21—23: „...; praeterea vero et a Cypriano, qui Afrorum regionis fuit archiepiscopus et martyr, et synodo quae sub eo fuit, emisum canonem, qui in praedictorum praesulum locis et solum secundum traditam eis consuetudinem servatus est”.

⁹³ Mansi, t. VII, kol. 388. Por. Schenk J., j. w., s. 22 nn.

⁹⁴ Petru A., j. w., s. 35; Schenk J., j. w., s. 23, przyp. 34.

⁹⁵ Zonar w swoim komentarzu do 14 kan. Soboru Chalcedońskiego utrzymuje: „Carthaginensis de solis clericis, quemadmodum et hic canon, loquitur: Laodicensa vero et Trullana, orthodoxorum prorsus omnium matrimonia cum haereticis dannat, ac nuptiali quamvis foedere contracto irrita nihilominus esse decernit” (PG 137, kol. 439).

kan. 14 Soboru Chalcedońskiego, 10 i 31 kan. synodu w Laodycei, a także kanonom ze zbioru afrykańskiego walor zrywający małżeństwo, to jednak z ich tezami trudno się zgodzić. Nie ulega najmniejszej wątpliwości, że zasady podane przez synody afrykańskie i laodycejski, łącznie z 14 kan. chalcedońskim stały się punktem wyjścia do ustanowienia przeszkody różności religii na Wschodzie. Na nich właśnie oparł się Synod Trullański w swoim 72 kan., gdy ustanawiał tę przeszkodę. Aby rozwiązać jednak tę trudność, należy pamiętać, że Zonar i Balsamon żyli w XII w., a więc w czasie, kiedy prawodawstwo Synodu Trullańskiego zapuściło już głęboko korzenie na całym Wschodzie. A ponieważ Synod Trullański, o czym będzie mowa przy końcu tego rozdziału, zaprowadził zrywającą przeszkodę różności religii, w ten sposób wyjaśniane były i kanony poprzednich synodów przez bizantyjskich znawców prawa. Ponadto w Kościele wschodnim bardzo wielkim autorytetem cieszyły się kanony św. Bazylego, który wszystkim przeszkodom małżeńskim nadał siłę niweczącą. Balsamon i Zonar, opatrując kanony św. Bazylego swoimi komentarzami, starali się zinterpretować je zgodnie z intencją św. Doktora⁹⁷.

Już na samym wstępie była uczyniona wzmianka, że odmienny charakter pomiędzy Kościołem wschodnim a zachodnim w sensie dyscypliny staje się widoczny dopiero od IV stulecia. Synody partykularne VI i VII w., które odbyły się głównie w Galii i Hiszpanii, w wyraźny sposób tę odrębność potwierdzają. Wprawdzie synody te trzeba zaliczyć do ustawodawstwa Kościoła łacińskiego, niemniej jednak pożyteczne będzie prześledzenie tych kanonów, które traktują o małżeńskiej przeszkodzie różności religii, głównie dlatego, by wypełnić lukę w rozwoju prawnej koncepcji *disparitatis cultus*, na Wschodzie bowiem obserwuje się w owym czasie brak produktywności synodalnej w tym zakresie; nadto dlatego, aby poznać tendencję Kościoła w kierunku coraz surowszego tłumaczenia przepisów o małżeństwach mieszanych. Tendencja ta znajdzie wreszcie swoje wyraźne określenie na synodzie w Trullo.

I tak Synod Aureliański II (533) w 19 kan. postanawia, „by żaden chrześcijanin nie poślubił Żydówki ani Żyd chrześcijanki, ponieważ uważamy, że pomiędzy tymi osobami małżeństwa są nie-

⁹⁶ „Per praesentem canonem definitum est, quod, etiamsi eis (lectoribus et cantoribus) permissum est uxores accipere, diversae tamen a recta opinionis mulieribus eis coniugi non licet, et ut qui ex tali matrimonio liberos susceperint, eos ad orthodoxorum Ecclesiam adducant: ut si ii quidem ab haereticis baptizati fuerint, sancto solum chrismate inungantur: sin minus, ab Ecclesia baptizentur ... Lege Laod. syn. can. 10 et 31 et Carth. 21 et invenies separari matrimonium, quod cum haeretico contractum est. Existimo autem, etiam cum separatione, eos quoque puniri secundum praesentem canonem. Sic enim ad concordiam deducuntur canones” (PG 137, kol. 438 n.).

⁹⁷ Petru A., j. w., s. 35; Schenk J., j. w., s. 23 n.

godziwe. Ci zaś, którzy po napomnieniu, zwlekają z wyrzeczeniem się takiego związku, mają być odsunięci od łaski komunii”⁹⁸.

Zarówno w tym, jak i w kanonach późniejszych synodów jest mowa jedynie o zakazie zawierania związków małżeńskich z Żydami, gdyż z ich strony z pewnością zagrażało największe niebezpieczeństwo utraty wiary.

Synod wprowadza tylko — na określenie takich małżeństw — przyjętą w kanonistyce terminologię, dotąd nam jeszcze nie znaną, wyrażoną mianowicie w słowach: „de nuptiis illicitis” (o niegodziwych małżeństwach)⁹⁹. Terminologia taka — zdaniem A. Petru — niekoniecznie musi przesądzać o tym, że przepis tego kanonu mówi tylko i wyłącznie o ustawie wzbraniającej małżeństwa (de lege prohibenti). W prawodawstwie bowiem starożytnym wyrażenie: nie godzi się (non licet) niekiedy jest synonimem naszego dzisiejszego: jest nieważne (non valet)¹⁰⁰. Na potwierdzenie swojej opinii A. Petru przytacza 72 kan. synodu w Trullo, który zamiast słów „non valet” na określenie nieważności małżeństwa z herezykami posłużył się właśnie terminem „non licere”¹⁰¹. Opinia

⁹⁸ „Placuit ut nullus Christianus Iudaeam, neque Iudaeus Christianam in matrimonio ducat uxorem, quia inter huiusmodi personas illicitas nuptias esse censemus. Qui si commoniti a consortio hoc se separare distulerint, a communionis gratia sunt sine dubio submovendi” (M a n s i, t. VIII, kol. 838).

⁹⁹ „... quia inter huiusmodi personas illicitas nuptias esse censemus”.

¹⁰⁰ P e t r u A., j. w., s. 37, przyp. 25: „Sic in can. Trullano 72, qui matrimonia cum haereticis contracta certe irritat, legitur: „non licere”. Podobnie utrzymuje B i n t e r i m A. J., *Die vorzüglichsten Denkwürdigkeiten der Christ-Katholischen Kirche*, Bd. VI, Mainz 1830, s. 441 n. oraz S c h e n k J., który na ten temat pisze: „... the word „illicitas” has the force of „irritas” since the Christians who enter such marriages are excommunicated if they will not separate from their Jewish consorts. While the separation may, perhaps, be understood in the sense of separation from bed and board, yet the context of the canon seems to favor Binterim’s interpretation, the very denial of the ius coniugale. The Second Council of Orleans appears, therefore, to offer the first instance of a diriment impediment to the marriages of Christians with Jews”.

¹⁰¹ „Non licere virum orthodoxum cum muliere haeretica coniungi...” (M a n s i, t. XI (kol. 875). Dawne prawo nie zna terminu „przeszkoda”. Zakaz zawierania małżeństwa źródła jedynie opisują słowami „nullus ducat uxorem”, albo „non licet ducere”, „iure matrimonii non est coniungendum” (np. komentarz B a l s a m o n a do 72 kan. trullańskiego, w: PG 137, kol. 759) względnie „irritum est matrimonium cum haereticis contractum” (A r i s t e n u s: PG 137, kol. 762). Autorzy (zwłaszcza komentatorzy kanonów) mówią niekiedy o małżeństwie niegodziwym (de nuptiis nefaris), potępionym (nuptiis damnatis), o małżeństwie kazirodczym (nuptiis incaestuosis) — komentarz B a l s a m o n a do 27 kan. św. Bazylego: PG 138, kol. 678). Dlatego też historycy prawa natrafiają dzisiaj na duże trudności, gdy przychodzi rozstrzygnąć, czy za tymi niejasnymi określeniami kryje się przeszkoda zrywająca, czy tylko wzbraniająca. Teksty kanonów soborowych czy synodalnych posługują się dość często tymi samymi terminami na określenie przeszkody, która zdaje się być zrywa-

jednak A. Petru nie jest przekonywająca i nie da się jej utrzymać. Sam autor zresztą jest niezdecydowany, gdyż wie dobrze, że tym samym argumentem można się posłużyć na udowodnienie przeciwnej mu opinii. W tej części kanonu, która za przekroczenie przepisu nakazuje separację małżonków, po uprzednim ich upomnieniu (*si comuniti a consortio hoc se separare distulerint*), sięgamy właśnie po ten przeciwny argument. W dawnym bowiem prawie niejednokrotnie domagano się od małżonków na pewien czas separacji w celu odbycia pokuty, a to jeszcze nie przesądzało absolutnie o ważności lub nieważności związku małżeńskiego. Należy przy tym jeszcze pamiętać, że w Kościele zachodnim, aż do chwili wydania Kodeksu, przeszkoda różności religii siłą rozrywającą posiadała tylko za prawa zwyczajowego. Takie zresztą jest powszechne zdanie kanonistów w tej sprawie¹⁰². Trudno zatem sądzić, aby w kan. 14 wspomnianego Synodu mogła być mowa *de lege irritanti*.

Podobną zasadę odnośnie do małżeństw zawieranych z Żydami podaje w dwa lata później Synod Arwerneński w Galii (535)¹⁰³. Synod ten w kan. 6 postanowił, że ci, którzy łamią przepisy o przeszkodzie różności religii, w czasie trwania „takiej niegodziwości” (*tantum nefas*) mają być pozbawieni komunii św. i separowani od zgromadzeń i posiłków z chrześcijanami¹⁰⁴.

Charakterystyczne dla kanonisty jest użycie w tym kanonie słowa „*nefas*”, które nasuwa autorom pewne wątpliwości co do jego interpretacji. A. Petru, chcąc być konsekwentnym ze swoim poprzednim wywodem, podkreśla, że przeszkoda może mieć tutaj charakter zrywający małżeństwo, gdyż „w dawnym prawie przez „*nefas*” rozumiano zwykle przekroczenie prawa Bożego”¹⁰⁵. Takiej interpretacji zdają się hołdować Gracjan w swoim „*Dekre-*

jąca, i dla określenia przeszkody, którą z całą pewnością należy uznać tylko jako wzbraniającą. Jeżeli w jakimś przypadku kanon zarządza za przekroczenie ustawy kościelnej np. separację małżonków, to niejednokrotnie oznacza to prawo do zawierania nowych małżeństw, lecz wcale nie jest kryterium bezwzględnie pewnym sama separacja, którą, jak się wydaje, zarządza się niekiedy celem odbycia tylko pokuty. (Por. *Freisen J.*, j. w., s. 221 n.; *Galtier F.*, j. w., s. 58; *Petru A.*, j. w., s. 6).

¹⁰² *Knecht A.*, *Handbuch des katholischen Eherechts*, Freiburg und Br., 1928, s. 284; *Biskupski S.*, *Prawo małżeńskie*, t. I, s. 147; 192; *Coussa A.*, *Animadversiones in can. LXXII*, s. 175.

¹⁰³ *Mansi*, t. VIII, kol. 859 nn.

¹⁰⁴ Tamże, kol. 861: „*Si quis iudaicae pravitati iugali societate coniungitur, et seu Christiana Iudaeo, seu Iudaeus Christianae mulieri carnali consortio miscetur, quicumque horum tantum nefas admisisse dignoscitur, a Christianorum coetu atque convivio et communioni Ecclesiae, cuius sociatur hostibus, segregetur*”.

¹⁰⁵ *Petru A.*, j. w., s. 37: „*Specialem gravitatem expressioni „tantum nefas” adiudicandam censemus; in iure enim veteri „nefas” pro transgressione legis divinae sumi solet*”.

cie”¹⁰⁶ oraz F. X. Wernz — P. Vidal¹⁰⁷. Inaczej natomiast utrzymują pap. Benedykt XIV¹⁰⁸ oraz J. Freisen¹⁰⁹.

Dwa następne synody z terenu Galii, a mianowicie: Aureliański III (538)¹¹⁰ i IV (541)¹¹¹, nie uchwałyły w naszej kwestii żadnych nowych dyspozycji poza tymi, które dotąd poznaliśmy. Zawierają one niemal identyczne rozporządzenia przeciwko małżeństwu zawieranym z Żydami, jak i poprzednie synody. I tak kan. 13 Synodu Aureliańskiego III zabrania wszystkim chrześcijanom małżeństw z Żydami pod groźbą sekwestracji majątku z równoczesnym odtrąceniem od społeczności wiernych¹¹². Natomiast 31 kan. Synodu Aureliańskiego IV orzeka, że na karę konfiskaty majątku naraża się również i Żyd, jeśliby odważył się zawrzeć małżeństwo ze swoją służącą-chrześcijką¹¹³. Oba jednak kanony pomijają milczeniem sprawę ważności takich małżeństw.

Późniejsze z kolei postanowienia odnoszące się do Żydów, które zabraniały im małżeństw z chrześcijańskimi niewiastami, odnajdujemy w kanonach synodów III (589)¹¹⁴ i IV (633)¹¹⁵, jakie odbyły się w Toledo na terenie Hiszpanii. Kościół hiszpański odegrał nie małą rolę w kształtowaniu się przeszkody różności religii w średniowieczu przez swój wpływ na prawo kanoniczne.

Synod Toledański III, na którym Wizygoci mieszkający w Hiszpanii wyrzekli się herezji ariańskiej i złożyli wyznanie wiary, w swoim kan. 14 ustalił zasadę, którą „(...) najjaśniejszy pan nasz”¹¹⁶

¹⁰⁶ C. XXVIII, qu. 1, c. 17.

¹⁰⁷ Wernz F. X. — Vidal P., j. w., s. 302, przyp. 19: „Gratianus in dicto ad c. 14, C. XXVIII, qu. 1 propter aequiparationem cum consanguinitate et affinitate satis insinuat disparitatem cultus esse impedimentum dirimens, licet expressis verbis id nondum asserat”.

¹⁰⁸ Benedykt XIV, *Singulari*, § 9: „Canones quippe a Gratiano collecti in causa 28, qu. 1, revera fidelium cum infidelibus matrimonia prohibent, non ita tamen, ut eadem faciant irrita. Et quamquam facerent, tamen quum canones illi a conciliis provincialibus conditi fuerint, tantam vim obtinere minime possunt, ut iis universalis Ecclesia obligetur; quamvis praedicti canones in Gratiani Decreto locum habeant, et illud opus iussu Gregorii XIII emendatum fuerit” (*Fontes* II, s. 195 n.).

¹⁰⁹ Freisen J., j. w., s. 636 i 640.

¹¹⁰ Mansi, t. IX, kol. 9 nn.

¹¹¹ Tamże, kol. 111 n.

¹¹² „Christianis quoque omnibus interdicens, ne Iudaeorum coniugiis misceantur: quod si fecerint, usque ad sequestrationem, quisquis ille sit, communione pellatur” (Mansi, t. IX, kol. 15). Por. Schenk J., j. w., s. 30; Petru A., j. w., s. 38.

¹¹³ Tamże, kol. 118: „Hoc etiam decernimus observandum, ut ... si Iudaeus christianam ancillam suam sibi crediderit sociandam..., mancipiorum amissione mulctetur”.

¹¹⁴ Mansi, t. IX, kol. 977 nn.

¹¹⁵ Tamże, t. X, kol. 611 nn.

¹¹⁶ Był nim król katolicki Wizygotów Rekaredus (586—601), jeden z redaktorów prawa Wizygotów (*Leges Visigothorum*), które powstało drogą wielu redakcji pomiędzy r. 451—681. Prawo Wizygotów dla Żydów nie

nakazał wnieść do kanonów, że nie godzi się Żydom (*non liceat*) pojmować chrześcijańskich niewiast za żony (...); lecz jeśli z takiego małżeństwa przyjdą na świat dzieci, należy dopuścić je do chrztu”¹¹⁷.

Na podstawie drugiej części kanonu: „ale jeśliby z takiego związku małżeńskiego przyszły na świat dzieci”, można pewnie sądzić, że Ojcowie Synodu ogłosili tutaj najwyżej ustawę wzbraniającą, a nie unieważniającą; w przeciwnym wypadku nie byłoby mowy w tym kanonie w ogóle o małżeństwie¹¹⁸.

Natomiast kan. 68 synodu IV w Toledo zawiera nieco inną dyspozycję: „Żydzi złączeni z chrześcijańskimi niewiastami małżeństwem mają być przez biskupa danej miejscowości upomnieni, że jeżeli chcą z nimi nadal pozostawać (w małżeństwie), muszą przejść na wiarę chrześcijańską. Gdyby jednak po udzieleniu napomnienia zaniechali tego uczynić, mają wtedy się rozejść (*separentur*): ponieważ nie może niewierny trwać w związku małżeńskim z tą, która już nawróciła się na wiarę chrześcijańską (...) Podobnie i dzieci zrodzone z niewiernych kobiet i wierzących mężów mają pójść za religią chrześcijańską, a nie za żydowskim zabobonem”¹¹⁹.

W kanonie tym jest mowa o takim wypadku, gdzie żona Żyda jest już chrześcijanką, mąż jej natomiast jest jeszcze w dalszym ciągu wyznania mojżeszowego. Wynika to wyraźnie z brzmienia kanonu: „*quae iam in christianam translata est fidem*”. Ojcowie Synodu traktują tutaj o związku małżeńskim, ważnym ze stanowiska prawa naturalnego, pomiędzy Żydem i jego żoną (Żydówką lub poganką). Nakazana przez biskupa separacja może być zastosowaniem przywileju Pawłowego¹²⁰. Przywilej ten nie polega jednak na rozwiązaniu małżeństwa *ipso facto*, lecz na możliwości zawarcia nowego związku przez osobę, która przyjmuje chrzest, żeby przez

jest zbyt łaskawe i nazywa ich „*incestiva natio*” (Por. L. Visig. 12, 2, 6; 12, 3, 8).

¹¹⁷ *Mansi*, t. IX, kol. 996: „*Suggestente concilio, id gloriosissimus dominus noster canonibus inserendum praecipit, ut Iudaeis non liceat christianas habere uxores vel concubinas (...): sed et si qui filii ex tali coniugio nati sunt, assumendos esse ad baptismum*”.

¹¹⁸ Tak sądzi Freisen J., j. w., s. 639 oraz Petru A., j. w., s. 39.

¹¹⁹ „*Iudaei qui christianas mulieres in coniugio habent, admoneantur ab episcopo civitatis ipsius, ut si cum eis permanere cupiunt, Christiani efficiantur. Quod si admoniti noluerint, separentur: quia non potest infidelis in eius permanere coniugio, quae iam in christianam translata est fidem (...)* Similiter et hi qui procreati sunt de infidelibus mulieribus et fidelibus viris, christianam sequantur religionem, non iudaicam superstitionem” (*Mansi*, t. X, kol. 634). Por. Schenk J., j. w., s. 28.

¹²⁰ Chodzi tu o małżeństwo osób nie ochrzczonych, ważne ze stanowiska prawa naturalnego, np. pogan, żydów, mahometan. Małżeństwo rozwiązuje się na korzyść wiary, tj. na korzyść tej strony w małżeństwie, która przyjmuje chrzest. Jego podstawą jest przywilej ogłoszony przez św. Pawła w 1 liście do Koryntian, rozdz. VII, 12—15.

pozostawanie w mocy poprzedniego węzła małżeńskiego nie była narażona na utratę wiary. Kanon postanawia również, że Żyda miał napominać biskup danej miejscowości i nakazywać mu, aby przyjął chrzest. Gdyby go nie posłuchał, biskup winien zarządzić separację. To upomnienie, dokonane przez miejscowego biskupa, ma tutaj — według obowiązującego dziś Kodeksu — wartość tzw. interpelacji. Zwraca się przez nie strona chrześcijańska do strony nie ochrzczonej z zapytaniem, czy chce się nawrócić i przyjąć chrzest lub czy chce przynajmniej współżyć nadal w małżeństwie zgodnie i bez obrazy Boga. Ojcowie Toletańscy odmowie Żyda przyjęcia chrztu nadali znaczenie objawienia na zewnątrz przez interpelowanego woli, że nie godzi się on na współżycie z żoną chrześcijanką bez obrazy Stwórcy (*sine contumelia Creatoris*)¹²¹.

Dalsza dyspozycja kanonu wyraża troskę o katolickie wychowanie dzieci urodzonych w mieszanym małżeństwie, pomija natomiast milczeniem zagadnienie ważności czy nieważności takiego małżeństwa. Nie wymaga też kanon Synodu Toletańskiego separacji w wypadku, gdy chrześcijaninem jest mąż; prawdopodobnie dlatego, że męczyzna nie tak łatwo daje się nakłonić na stronę przeciwną. Inaczej więc potraktowane zostały na Synodzie małżeństwa, w których tylko niewiasta jest chrześcijanką.

Na szczególną wreszcie uwagę zasługuje Synod Trullański z r. 691¹²², który otworzył zupełnie nową kartę w historii przeszkody różności religii w Kościele bizantyjskim¹²³. Na tym bowiem Synodzie zostało wydane w kan. 72 pierwsze i nie budzące wątpliwości prawo z sankcją nieważności mieszanych małżeństw. Tekst

¹²¹ Kodeks zna dwa rodzaje interpelacji — urzędową i prywatną. Pierwsza odbywa się powaga ordynariusza. Prywatna natomiast forma interpelacji ma miejsce wówczas, gdy jest niemożliwa forma urzędowa, a więc z inicjatywy samej osoby ochrzczonej (Por. B i s k u p s k i S., j. w., s. 423 n.). Gracjan w swoim komentarzu do kanonu 68 synodu IV w Toledo zamieszcza następującą przestrożę: „Verum hoc ideo statutum est, ne, dum fidelis salutem quaerit infidelis, potius ipse cum eo infidelitatis perditionem invenit” (C. XXVIII, qu. 1, c. 10). Por. P e t r u A., j. w., s. 39.

¹²² M a n s i, t. XI, kol. 921 nn.; Datę odbycia tego Synodu przyjmuje się powszechnie na r. 692. Tacy jednak kanoniści jak P e t r u A. i C o u s s a A. datę Synodu ustalają na r. 691. C o u s s a A. w swoich *Animadversiones in can. LXXII Trullanae Synodi* wprost stwierdza: „Synodus Trullana, ut aperte constat, Constantinopoli anno 691 celebrata est. (...) Synodus illa vulgato nomine „Trullana” est appellata ex Aula imperiali in qua Patres contiones habebant” (s. 17 n.). Por. P e t r u A., j. w., s. 42 nn. Synod ten niekiedy jest określany jako *quinisexta*. Nazwa ta pochodzi stąd, że miał on być uzupełnieniem V i VI soboru ekumenicznego (C o u s s a A., tamże, s. 171).

¹²³ W e r n z F. X., *Ius Decretalium*, Vol. IV, n. 504, przyp. 19; S c h e n k J., j. w., s. 26—27: „The most singular decree is found in the Council in Trullo (692) held after the Sixth Council of Constantinople. In its seventieth canon it erected a diriment impediment to the marriages of the orthodox with heretics”; C o u s s a A., *Animadversiones*, s. 175.

interesującego nas kanonu jest następujący: „Nie godzi się, aby prawowierny (ortodoksyjny) mąż wiązał się małżeństwem z kobietą heretyczką ani też prawowierna kobieta (ortodoksyjna) zawierała taki sam związek z heretykiem; jeżeli jednak coś podobnego zostanie dokonane i stanie się to jawne dla wszystkich, zaślubiny takie uważać należy za nieważne (*irritas nuptias existimare*) i rozwiązać niegodziwe małżeństwo (*nefarium coniugium*). Nie może bowiem (...) łączyć się owca z wilkiem ani uczestnik grzechów zawierać małżeństwa z członkiem Chrystusowym. Gdyby więc ktoś przekroczył nasze dekryty, niech będzie odłączony. Jeżeli zaś są tacy, którzy dotąd byli niewierzącymi (...), a przeto są oni związani ważnym małżeństwem, później jednak jedna ze stron (...) przybliży się do światła prawdy, druga natomiast nadal pozostaje w więzach błędu, nie chcąc skierować wzroku na Boskie promienie, to jeśli podobać się będzie niewierzącej żonie przebywanie z wierzącym mężem lub odwrotnie — niewierzącemu z wierzącą żoną — niech pozostaną z sobą razem. Albowiem, zdaniem św. Pawła, uświęcony jest mąż niechrześcijanin przez żonę (chrześcijankę) i uświęcona jest żona niechrześcijanka przez męża (chrześcijanina)¹²⁴.

Kanon ten jest dość obszerny, lecz nie odznacza się jasnością. Nie podaje on przede wszystkim definicji heretyka i dlatego nie wiadomo, kto w tym kanonie podpada pod miano heretyka. Należy jednak sądzić, że przez heretyków Synod rozumie także i niewiernych. Na potwierdzenie słuszności tej opinii można przytoczyć argumentację A. Petru. Autor ten utrzymuje, że Ojcowie Synodu, potępiając w pierwszej części kanonu niegodziwy związek (*nefarium coniugium*), mają na myśli te słowa św. Pawła, w których zabrania on chrześcijanom zawierania małżeństw z niewiernymi. Druga z kolei część kanonu traktuje natomiast o stosowaniu przyzwileju Pawłowego. Mając na uwadze ów paralelizm pomiędzy pierwszą a drugą częścią kanonu, jego prawna konstrukcja jest następująca: Synod orzeka nieważność małżeństwa zawartego przez katolika z akatolikiem w szerokim tego słowa znaczeniu,

¹²⁴ Mansi, t. XI, kol. 975: „Non licere virum orthodoxum cum muliere haeretica coniungi, neque vero orthodoxam cum viro haeretico copulari; sed et si quid eiusmodi ab ullo ex omnibus factum apparuerit, irritas nuptias existimare, et nefarium coniugium dissolvi. Neque enim ea quae non sunt ciscenda misceri, nec ovem cum lupo, nec peccatorum sortem cum Christi parte Coniungi oportet. Si quis autem ea quae a nobis decreta sunt, transgressus fuerit, segregatur. Si autem aliqui, qui adhuc sunt infideles, et in orthodoxorum gregem nondum relati sunt, sunt inter se legitimo matrimonio coniuncti, deinde hic quidem, eo quod est honestum electo, ad lucem veritatis accurrerit, ille vero erroris vinculo detentus fuerit, nolens divinos radios fixis oculis intueri, si infideli uxori placeat cum viro fideli habitare, vel vice versa infideli cum fideli uxore, ne a se invicem separentur. Ex divini enim Pauli sententia sanctificatus est vir infidelis in muliere, et sanctificata est mulier infidelis in viro”.

a więc również z Żydem i poganinem. Nie ustala jednak nieważności małżeństwa w wypadku, gdy obie strony związały się z sobą małżeństwem jeszcze w okresie niewiary i dopiero po jego zawarciu jedna z nich nawraca się na wiarę chrześcijańską¹²⁵.

Argumentacja A. Petru zasługuje na uwagę jeszcze i dlatego, że jego tezie sprzyja także pojęcie heretyka w pismach św. Bazylego oraz w decyzjach Soboru I Konstantynopolitańskiego. Również komentatorzy 72 kan. Zonar i Balsamon dorzucają pewne szczegóły na ten temat, ale o tym będzie mowa dopiero w końcowych wnioskach niniejszego artykułu.

Gdyby natomiast założyć, że pierwsza część kanonu omawia tylko małżeństwo zaistniałe pomiędzy katolikiem i heretykiem (w sensie kodeksowym), wówczas kan. 72 trullański orzekałby nieważność małżeństwa jedynie wtedy, gdy obie strony są ważne ochrzczone, a jedna z nich przynależy do sekty heretyckiej. Przy takim jednak założeniu jasno skonstruowany w 72 kan. paralelizm byłby zupełnie nielogiczny, gdyż musielibyśmy — w oparciu o dyspozycję kanonu — opowiedzieć się za ważnością małżeństwa pomiędzy osobą ochrzczoneą i nie ochrzczoneą w ogóle¹²⁶.

W oparciu o te wywody dociekamy wreszcie zrywającej mocy 72 kan. synodu w Trullo. Wprawdzie jego przepis prawny rozpoczyna się od stwierdzenia „nie godzi się” (*non licere*) zawierać małżeństwa, co suponowałoby istnienie tylko wzbraniającej przeszkody, lecz już następne słowa mówią wyraźnie o przeszkodzie zrywającej: „należy uważać zaślubiny za nieważne i rozwiązać niegodziwe małżeństwo” (*irritas nuptias existimare, et nefarium coniugium dissolvi*).

Zasady podane przez 72 kan. trullański odnośnie do małżeństw mieszanych identycznie wykładają znani komentatorzy bizantyjscy, jak: Balsamon¹²⁷, Zonar¹²⁸ i Aristenus¹²⁹. Również wszyscy kaności¹³⁰ zgodnie dziś utrzymują, że dopiero na Synodzie Trullańskim został ogłoszony zakaz zawierania małżeństw mieszanych pod

¹²⁵ Petru A., j. w., s. 51; Coussa A., *Animadversiones*, s. 174—175.

¹²⁶ Tamże.

¹²⁷ Balsamon w: PG 137, kol. 759: „Sancti Patres decreverunt iure matrimonii non esse coniungendum virum fidelem mulieri infideli, vel e contra; sed et si quid eiusmodi factum fuerit, divellendum esse matrimonium, ut quod consistere non possit”.

¹²⁸ Zonar as: „De iis qui inter se non ita pridem matrimonii foedere iuncti sunt, si eorum alterum fidelem esse, alterum a fide abhorretere contigerit, canonem hunc sacri et divini Patres promulgaverunt; eoque societatem eiusmodi damnant, et postquam etiam contracta fuerit, rescindi iubent” (PG 137, kol. 762).

¹²⁹ Aristenus: „Irritum est matrimonium cum haereticis contractum” (Tamże, kol. 762).

¹³⁰ Coussa A., j. w., vol. III, s. 77.

sankcją nieważności. Tym, który nie zgadza się z powszechnym zdaniem autorów w tej kwestii, jest Papp-Szilagyi¹³¹.

W ten sposób ewolucja przeszkody różności religii w prawie Kościoła bizantyjskiego, zakreślona ramami niniejszego artykułu, została zakończona.

Także i inne Kościoły wschodnie uznały różność religii za rozrywającą przeszkodę małżeńską. Przeszkoda ta — według synodu w Trullo — dotyczyła wszystkich heretyków, lecz, jak już zostało wcześniej zasygnalizowane, termin „heretyk” inaczej był pojmowany na Wschodzie, inaczej zaś na Zachodzie.

V. Pojęcie heretyka i schizmatyka w prawie wschodnim

Według Kodeksu Prawa Kanonicznego heretykiem jest ochrzczony, który, zachowując imię chrześcijanina, świadomie i dobrowolnie przeczy prawdzie przez Boga objawionej i wszystkim do wiery podanej lub o niej powątpiewa¹³². Schizmatykiem natomiast jest ochrzczony, który nie chce podlegać papieżowi lub żyć we współczestnictwie z członkami Kościoła papieżowi podległymi¹³³. Na podstawie kan. 12¹³⁴, który wyraża ogólną naukę Kościoła, do zachowania praw kościelnych obowiązani są wszyscy ochrzczeni, ponieważ przez chrzest weszli do religijnej społeczności Kościoła katolickiego. Stąd też heretycy i schizmatycy przez przyjęcie chrztu św. podlegają pod jurysdykcję Kościoła¹³⁵, chyba że *expressis verbis* w jakichś sprawach zostaną zwolnieni od zachowania prawa kościelnego, np. co do kanonicznej formy przy zawieraniu małżeństwa. Warunkiem jednak ich zwolnienia od katolickiej formy jest małżeństwo z osobami, które w rozumieniu prawa nie są katolikami¹³⁶.

Mając na uwadze powyższe normy kodeksowe chcemy postawić pytanie, czy można je aplikować do kanonicznego prawa wschodniego w tej mierze, w jakiej pojawia się ono u Ojców Kościoła, w uchwałach synodalnych i u bizantyjskich komentatorów kanonów kościelnych. Innymi słowy: czy przeszkoda odmiennego wy-

¹³¹ Papp - Szilagyi J., j. w., s. 257: „Haec prohibitio (citati can. 72 Trullani) Ecclesiae scripta impedimentum dirimens matrimonii non constituit”.

¹³² Kan. 1325, § 2.

¹³³ Tamże.

¹³⁴ Kan. 12: „Legibus mere ecclesiasticis non tenentur qui baptismum non receperunt ...”.

¹³⁵ Kan. 87: „Baptismate homo constituitur in Ecclesia Christi persona cum omnibus iuribus et officiis, nisi, ad iura quod attinet, obstet obex, ecclesiasticae communionis vinculum impediens, vel lata ab Ecclesia censura”.

¹³⁶ Kan. 1099, § 2: „... acatholici sive baptizati sive non baptizati, si inter se contrahant, nullibi tenentur ad catholicam matrimonii formam servandam ...”.

znania (*mixta religio*), wspomniana na synodach, u Ojców Kościoła oraz u bizantyjskich komentatorów ma taki sam zakres, jak w obecnie obowiązującym prawie kodeksowym? Aby odpowiedzieć na tak postawione pytanie, należy najpierw wyjaśnić pojęcie hereetyka i schizmatyka w starożytnym prawie wschodnim.

Problem ten ukryty jest jakby w załączku w nauce św. Bazylego, który hereetykami nazywa tych, „którzy całkowicie odcięli się i odpadli od samej wiary”, schizmatykami zaś są — według niego — ci, którzy różnią się pomiędzy sobą ze względu na sprawy tylko czysto kościelnej dyscypliny¹³⁷. Konsekwencje z tej doktryny św. Bazyl wyciąga na innym miejscu: „Wydawało się starożytnym, żeby zupełnie odrzucać chrzest hereetyków; schizmatyków zaś (chrzest), jako tych, którzy nadal są w Kościele, przyjmować”¹³⁸. Podobnie pisze św. Doktor Kościoła i w 20 kan. tego samego listu do Amfilocha: „Jakiekolwiek kobiety, które, gdy były heretyczkami, ślubowały dziewictwo, a następnie wybrały małżeństwo, nie sądzę, aby miały być potępione (...). Jasne jest zatem, że Kościół przyjął je nie bez chrztu”¹³⁹.

Naukę św. Bazylego przejął Sobór Konstantynopolitański I, który dał jej wyraz w swoim 7 kan.: „Którzykolwiek z nich (hereetyków wyraźnie potępionych) chcą przynależeć do wiary, dopuszczamy ich tak jak Greków (tj. pogan) ... i tak ich katechizujemy oraz wprowadzamy i otaczamy opieką, by przez długi czas przebywali w Kościele i słuchali pism; i dopiero wtedy ich chrzczymy”¹⁴⁰.

Opierając się na tych tekstach można wyprowadzić następujący wniosek:

Pod mianem hereetyków rozumie się tutaj tylko tych, którzy odeszli od prawdziwej wiary. W praktyce jednak chodziło o takich, których błędna doktryna dogmatyczna była wcześniej potępiona przez sobór powszechny; tacy hereetycy byli na nowo chrzczeni, gdy powracali na łono Kościoła katolickiego. Dla tej właśnie racji hereetycy (*stricto sensu*) byli zrównani z niewiernymi¹⁴¹.

¹³⁷ „Haereses quidem, eos qui omnino resecti sunt et in ipsa fide abalienati; schismata autem eos qui propter aliquas ecclesiasticas causas et medicabiles quaestiones inter se dissident” (P i t r a, I, s. 576 n.).

¹³⁸ „Visum ergo est antiquis, baptismum quidem haeticorum omnino reicere; schismaticorum vero, ut qui adhuc sint Ecclesiae,mittere” (P i t r a, I, s. 577).

¹³⁹ „Quaecumque mulieres, cum essent haeticae, virginitatem professe sunt, deinde postet matrimonium maluerunt, non existimo eas oportere condemnari (...) Clarum est autem quod eas Ecclesia non sine baptismo recipit” (P i t r a, I, s. 588).

¹⁴⁰ „Quicumque ex his (haeticis expresse condemnatis) fidei ascribi volunt, ut Graecos (i. e. paganos) admittimus; (...) et sic eos catechizamus sive initiamus et curamus, ut longo tempore versentur in Ecclesia et audiant scripturas; et tunc eos baptizamus” (P i t r a, I, s. 512).

¹⁴¹ P e t r u A., j. w., s. 58.

Heretycy w szerszym pojęciu (nazywani często schizmatykami) pozostawali de facto w Kościele, chociaż w sprawach mniejszej wagi odchylali się od jedności w wierze. Byli oni przywracani do Kościoła nie przez ponowny chrzest, lecz przez przyjęcie jedynie namaszczenia krzyżem¹⁴². Zakazy więc zawierania małżeństw mieszanych nie dotyczyły heretyków w szerszym tego słowa znaczeniu (schizmatyków)¹⁴³.

Tak więc ci, których w źródłach prawa wschodniego nazywa się powszechnie schizmatykami, w terminologii dzisiejszej powinno się nazywać raczej heretykami.

Synod Trullański nie podaje określenia heretyka. Można zatem przypuszczać, że jego Ojcowie zapożyczyli pojęcie heretyka z 7 kan. Soboru Konstantynopolińskiego I. Za takim wnioskiem przemawia również i analiza kan. 72 trullańskiego o zakazie małżeństw mieszanych¹⁴⁴.

Zonar w swoim komentarzu do 14 kan. Soboru Chalcedońskiego trafnie odczytał, że fundamentem całego problemu jest tutaj zagadnienie ważne lub nieważne udzielonego chrztu, a mianowicie: „Nawracający się (heretycy do Kościoła) przywracani byli albo przez namaszczenie krzyżem św., jeśli byli ochrzczeni według formy przyjętej przez Kościół; albo byli oczyszczani w zbawczych strumieniach powtórnego chrztu, jeśli byli inicjowani według obrzędu przez praktykę kościelną odrzuconego”¹⁴⁵.

Zonar więc bez najmniejszej nawet wątpliwości uważa chrzest udzielony choćby przez heretyków za ważny, byleby tylko odbył się on według właściwego rytu. Mówiąc o „potępionym rycie” (damnata ritus) miał prawdopodobnie na myśli cytowany często kan. 7 Soboru Konstantynopolińskiego I. Istniejący bowiem w Kościele bizantyjskim zwyczaj zadecydował, iż słowa tego kanonu rozumiano w sensie zawężonym, mianowicie, że heretykami w ścisłym tego słowa znaczeniu są jedynie ci, których doktryna została wyraźnie potępiona przez sobór powszechny¹⁴⁶.

Zonar dostrzegł także pewną różnicę pomiędzy kancnem ze zbioru afrykańskiego, który nakazywał powtórnie chrzcić wszystkich heretyków, a kanonem konstantynopolińskim, który takie polecenie wydał tylko w stosunku do heretyków *stricto sensu*, a więc

¹⁴² Balsamon w swoim komentarzu do 20 kan. św. Bazylego daje następujące rozróżnienie: „Haereticos autem eos intellige, qui non suscipiuntur nisi prius baptizati fuerint. Sunt enim quidam haeretici, qui sunt etiam sine baptismo suscipiendi sancto chrismate solo uncti” (PG 138, kol. 658). Por. PG 137, kol. 345.

¹⁴³ Petru A., j. w., s. 59.

¹⁴⁴ Por. wyżej.

¹⁴⁵ Zonaras, PG 137, kol. 439.

¹⁴⁶ Dauvillier J. — De Clerqu C., j. w., s. 165; Galtier F., j. w., s. 120.

wyraźnie potępionych. „Gdy więc o tej samej rzeczy — pisze Zonara — dwa synody wydały sprzeczne ze sobą dekrety, należy raczej uważać za ważniejsze uchwały drugiego synodu (tj. Konstantynopolińskiego), tym bardziej że ten był późniejszy i powszechny, na którym byli wszyscy obecni, mianowicie ci, którzy obejmowali stolicę patriarszą, tj. albo sami patriarchowie, albo ich legaci”¹⁴⁷.

Inny komentator bizantyjski — Balsamon — nie zaprzeczając wcale opinii Zonara, znacznie poszerza kategorię „heretyków” przez włączenie do niej wszystkich niewiernych, a także i Żydów. „Wiesz bowiem, że podzieliłem heretyków na dwie grupy, na tych, którzy tak jak my uznają tajemnicę przyjścia Boga, w niektórych natomiast prawdach błędzą (...); i na takich, którzy tego zupełnie nie przyjmują i dlatego są niewiernymi, tzn. Żydami i Grekami”¹⁴⁸.

Pogląd wyrażony przez Balsamona w tej kwestii jest niczym innym, jak tylko ostateczną konsekwencją doktryny o powtórnym chrzcie heretyków.

Powyższe wywody odnośnie do heretyków upoważniają do następującego stwierdzenia.

Począwszy od drugiej połowy IV w.¹⁴⁹, w Kościele wschodnim istnieje wyraźna tendencja do włączania pod miano „heretyków” nie tylko tych, którzy odstąpili od jakiejś prawdy wiary św. (ci byli uważani raczej za schizmatyków), lecz szczególnie tych, którzy jakby zupełnie odrzucili wiarę św. (ci w rozumieniu kodeksowym są apostatami). Jeśli tacy z czasem opamiętali się i wyrazili pragnienie powrotu do jedności z Kościołem, przyjmowano ich wówczas tak jak pogan i powtórnie udzielano im chrztu. Nie ulega wątpliwości, że ta właśnie praktyka powtórnego chrztu heretyków potępionych przez sobór powszechny doprowadziła do tego, że nie widziano w praktyce żadnej różnicy pomiędzy takimi heretykami a niewiernymi w ogóle. Co więcej, ci ostatni również otrzymali nazwę heretyków.

Zakończenie

Ustaliwszy znaczenie wyrazu „heretyk” w dawnym prawie Kościoła wschodniego, można w konkluzji przedstawić schematycznie ewolucję małżeńskej przeszkody różności religii. Postępując za A. Petru¹⁵⁰ dają się wyróżnić w tej materii cztery następujące okresy:

Okres I (do r. ok. 300)

¹⁴⁷ Zonaras, PG 137, kol. 1103.

¹⁴⁸ Balsamon — komentarz do 14 kan. Soboru Chalcedońskiego, w: PG 137, kol. 439.

¹⁴⁹ Petru A., j. w., s. 60, przyp. 21.

¹⁵⁰ Tenże, s. 61; Por. także Jaros J., j. w., s. 98 n.

Kościół, zmuszony do życia katakumbowego, nie mógł jeszcze rozwinać prawnej działalności w zakresie przeszkód małżeńskich. Istniejące przeszkody w prawie świeckim rzymskim lub żydowskim starał się jedynie modyfikować w oparciu o zasady Pisma św. Klasycznym tego przykładem jest przeszkoda odnośnie do stanu niewolniczego zniesiona dopiero przez pap. Kaliksta¹⁵¹. Co do przeszkody różności religii w tym okresie niczego konkretnego nie postanowiono, odradzano tylko wiernym zawierania małżeństw z niewiernymi, ilekroć oblubieńcy stawali przed biskupem celem zawarcia związku małżeńskiego; taki sąd wyraża św. Ignacy i nie znany aktor „Testamentum Domini”.

Okres II (do św. Bazylego)

Wprowadza się już pierwsze przeszkody prawa świeckiego rzymskiego. Wynikają one najczęściej z pobudek natury czysto religijnej. W tym właśnie okresie powstaje przeszkoda różności religii z prawa kościelnego. Nie ma ona jednak jeszcze mocy zrywającej małżeństwo.

Okres III (do synodu w Trullo)

W kanonach tego okresu pojawiają się niektóre przeszkody małżeńskie zrywające ze wszystkimi skutkami prawa. Kanony synodów występują szczególnie ostro również przeciwko małżeństwom mieszanym, zwłaszcza zawieranym przez chrześcijan z Żydami. Przepisy prawa kościelnego poprzedzane były zakazami prawa świeckiego w tej kwestii, które zabraniały takich małżeństw pod sankcją najwyższej kary. A. Petru jest nawet zdania, że niektóre synody partykularne z terenu Hiszpanii i Galii już w tym okresie zaprowadziły przeszkodę różności religii z mocą rozrywającą małżeństwo.

Okres IV (od synodu w Trullo)

Synod Trullański uznał za św. Bazylim wszystkie przeszkody małżeńskie za zrywające, dołączając do tego katalogu po raz pierwszy i przeszkodę różności religii. Wiele postanowień tego Synodu jest jedynie powtórzeniem wcześniejszych ustaw świeckich wydanych w tej materii. Taka zresztą forma prawodawcza na Wschodzie była dość często stosowana. Patriarchowie badali zwykle najpierw Nowele cesarskie z dziedziny prawa małżeńskiego, by z kolei dane prawo wprowadzić na forum kościelne.

Wieki następne po Synodzie Trullańskim nie sprzyjały rozwojowi myśli prawodawczej Kościoła na Wschodzie, można nawet powiedzieć, że myśl ta całkowicie wygasła. Przyczyny tego stanu rzeczy w przekonywujący sposób podaje Zeiger: „Kościół wschodni skrzepowany jarzmem cesaropapizmu, wstrząsany i rozrywany ustawnymi sporami, opanowany i dręczony przez wyznawców religii

¹⁵¹ Biskupski S., j. w., s. 280.

mahometańskiej, podzielony na liczne Kościoły, czyli „ryty”, pozbawiony został niemal wszystkich sił żywotnych. Jego organizacja prawna zatrzymała niezmienną formę, jaka została wypracowana w wiekach poprzednich i uroczyście zatwierdzona na synodzie w Trullo”¹⁵².

RÉSUMÉ

L'Empêchement de disparité du culte dans l'Église byzantine

Cette étude a pour objet de montrer l'histoire de l'empêchement dirimant de la disparité du culte dans l'Église orthodoxe byzantine, en s'appuyant sur les textes choisis de l'Écriture Sainte, des Pères de l'Église, sur les normes de droit romain de la période post-classique et sur les décisions synodales du temps du synode in Trullo (691). Le synode in Trullo a notamment établi le code fondamental du droit, qui fut désormais obligatoire dans toutes les Églises orthodoxes byzantines. En la question qui nous intéresse, les Pères du synode ont établi, dans le canon 72, la première prescription légale indubitable interdisant les mariages mixtes, sous peine de nullité. La sanction de nullité s'étendait cependant sur les mariages conclus avec l'empêchement de la disparité du culte (disparitas cultus) aussi bien que sur les mariages conclus avec l'empêchement de la religion mixte (mixta religio). Car en ce temps, on ne distinguait pas encore ces deux empêchements, et on désignait souvent par le nom d'hérétiques les païens et les incrédules.

Jusqu'ici, on n'a publié, sur le thème qui nous intéresse, que la monographie d'A. M. Petru, *De impedimento disparitatis cultus in jure orientali antiquo, Romae 1952*, qui est d'une grande utilité dans l'étude de ce problème.

Dans la littérature canonique polonaise, il n'y a aucune monographie sur le thème de l'empêchement de la disparité du culte dans le droit de l'Église orthodoxe byzantine, et c'est, entre autres, pour cette raison que nous publions cet article.

L'évolution de l'empêchement matrimonial de la disparité du culte, dans l'ancien droit byzantin, se présente comme il suit:

Première période (jusqu'à l'année environ 300). L'Église, obligée à vivre dans les catacombes, n'a pu encore développer une activité législative dans le domaine des empêchements matrimoniaux. Elle s'efforçait seulement de modifier, dans le sens des principes de l'Écriture Sainte, les empêchements reconnus par le droit civil romain ou juif. Relativement à l'empêchement de la disparité du culte, en ce temps, on n'a pris aucune décision déterminée, en se limitant seulement à déconseiller aux fidèles de conclure les mariages avec les infidèles, chaque fois où les nouveaux mariés se présentaient devant l'évêque afin de conclure un mariage.

Deuxième période (jusqu'à saint Basile). On introduit d'èjà les premiers empêchements du droit romain civil. Ils résultent le plus souvent des raisons de nature purement religieuse. C'est dans cette période que se constitue l'empêchement de la disparité du culte, faisant partie du droit ecclésiastique. Mais il n'a pas encore le pouvoir de rompre le mariage.

¹⁵² Zeiger I., *Historia iuris canonici, Romae 1947*, s. 83. Por. Petru A., j. w., s. 62.

Troisième période (jusqu'au synode de Trulle). Dans les canons de cette période apparaissent certains empêchements matrimoniaux dirimants avec toutes leurs conséquences légales. Les canons des synodes s'opposent aussi avec une énergie particulière aux mariages mixtes, conclus surtout par les chrétiens avec les juifs. A. Petru est même d'avis que certains synodes provinciaux dans le territoire de l'Espagne et de la Gaule avaient déjà, en cette période, introduit l'empêchement de la disparité du culte, avec un pouvoir dirimant le mariage.

Quatrième période (depuis le synode in Trullo). Le synode in Trullo a reconnu, en suivant saint Basile, tous les empêchements matrimoniaux comme dirimants, en ajoutant pour la première fois à ce catalogue l'empêchement de la disparité du culte.

La discipline du synode in Trullo ne fut pas adoptée en Occident. La sanction de nullité des mariages conclus avec l'empêchement de la disparité du culte s'établit dans l'Église latine par la voie de la coutume, et depuis le XII^e siècle elle se propagea ici d'une façon stable.

Les siècles qui ont suivi le synode in Trullo ne furent pas favorables au développement de la pensée législative de l'Église en Orient, et même on peut dire que cette pensée s'est éteinte du. Son organisation légale a gardé inchangée la forme qui fut élaborée dans les siècles précédents et qui fut solennellement approuvée au synode in Trullo (691).