

Urszula Nowicka

Przeszkody małżeńskie w perspektywie międzyobrzędkowej według KPK i KKKW

Ius Matrimoniale 15 (21), 7-25

2010

Artykuł został 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.

Urszula Nowicka

**PRZESZKODY MAŁŻEŃSKIE W PERSPEKTYWIE
MIĘDZYOBZĄDKOWEJ WEDŁUG KPK I KKKW****Wstęp**

Małżeństwo pomiędzy dwoma osobami, z których każda należy do innego obrządku – łacińskiego bądź któregoś ze wschodnich Kościołów *sui iuris*, zawsze pozostaje małżeństwem katolickim. Prawodawca nie zabrania jego zawierania, nikt go również nie odradza. Wszystkie Kościoły katolickie *jednakową posiadają godność i żaden z nich nie góruje nad innymi z racji obrządku*¹. A jednak każda ze stron w takim małżeństwie podlega przepisom innego Kodeksu: katolik obrządku łacińskiego – normom Kodeksu Prawa Kanonicznego, wierny wschodni – Kodeksu Kanonów Kościołów Wschodnich. W tychże z kolei odnajdujemy zagadnienia unormowane w sposób odmienny. Takimi są niektóre przeszkody małżeńskie oraz niektóre aspekty związane z dyspensowaniem od nich. Nie jest konieczna spekulacja, które z nich są właściwsze, które w doskonalszy sposób chronią instytucję małżeństwa. Istotne natomiast wydaje się pytanie o małżeństwo między-obrządkowe i o aplikację prawa.

1. Różnice w regulacji poszczególnych przeszkód małżeńskich

W obu Kodeksach – KPK i KKKW – znajdujemy to samo określenie przeszkód małżeńskich: są to wszystkie okoliczności, które *czynią osobę niezdolną do ważnego zawarcia małżeństwa*². Kodeks łaciński wymienia ich 12, Kodeks wschodni przewiduje o jedną wię-

¹ Sobór Watykański II, Dekret o Kościołach wschodnich katolickich *Orientalium Ecclesiarum*, n.3.

² KKKW, kan. 790 § 1; KPK, kan. 1073.

cej. W regulacji 3 spośród nich występują istotne różnice pomiędzy KPK i KKKW. Dodatkową kwestią jest przeszkoda różności religii – wprawdzie ani nie ma ona żadnego znaczenia w perspektywie międzyobrzędkowej, warto jednak – z poniżej wymienionych racji – również jej poświęcić swoją uwagę.

1.1. Przeszkoda uprowadzenia

Może się wydać dziwnym, że w dzisiejszych czasach istnieje jeszcze przeszkoda uprowadzenia. Oznacza ono bowiem porwanie, dokonane przy użyciu siły fizycznej lub w inny sposób wywołujący ciężką presję moralną³, do miejsca, w którym osoba porwana pozostaje wbrew swojej woli; w prawie małżeńskim zrównane z porwaniem, w zakresie skutków, jest także przetrzymywanie czy uwięzienie osoby, choćby nawet w miejscu jej zamieszkania. A jednak prawo kościelne – łacińskie czy wschodnie – obowiązuje odpowiednio katolików łacińskich i wschodnich żyjących w różnych częściach świata, w różnych kulturach. Dlatego, choć Instrukcja Episkopatu Polski o przygotowaniu do zawarcia małżeństwa w Kościele katolickim z 5 września 1986 r. stwierdza, że *praktycznie nie zdarza się u nas przeszkoda uprowadzenia* (n. 60), to nie można wykluczyć jej aktualności w innych rejonach świata.

W związku z powyższym przeszkoda uprowadzenia znalazła się w obu Kodeksach – odpowiednio w kan. 806 KKKW oraz 1089 KPK. A jednak te normy różnią się od siebie: podczas gdy Kodeks łaciński mówi wyraźnie o mężczyźnie jako stronie uprowadzającej oraz o kobiecie porwanej, to Kodeks wschodni nie czyni żadnego rozróżnienia w tym zakresie, ale przewiduje – w słowach *persona abducta vel saltim retenta*, – że również mężczyzna może stać się ofiarą uprowadzenia dokonanego w celu zawarcia z nim małżeństwa i jednocześnie, że także wówczas powstaje zrywająca przeszkoda małżeńska.

Nieważność małżeństwa spowodowana uprowadzeniem nie wynika z odebrania wolności zgody, ale czyni osobę porwaną i porywacza niezdolnymi do zawarcia małżeństwa pomiędzy sobą⁴. Osoba porwana lub uwięziona staje się bowiem niezdolna do ważnego zawarcia

³ Por. M. Żurowski, *Kanoniczne prawo małżeńskie Kościoła katolickiego*, Katowice 1987, s. 184.

⁴ Por. L. Lorusso, *Gli orientali cattolici e i pastori latini. Problematiche e norme canoniche*, Roma 2003, s. 233.

małżeństwa, ponieważ traci możliwość przekazania swojego daru życia; jednak nie poprzez nieważność swojej zgody małżeńskiej, ale poprzez brak zdolności, brak spowodowany pozbawieniem wolności. Wynika to z samej natury małżeństwa, które jest wspólnotą całego życia, opartą na relacji szacunku, godności i miłości⁵. Lorenzo Lorusso jest zdania, że także dla KPK ewentualne małżeństwo uprowadzonego mężczyzny byłoby nieważne, z powodu wady zgody małżeńskiej⁶. Ale nie można przecież wykluczyć sytuacji, w której ofiara porwania, pozostając cały czas w miejscu porwania lub uwięzienia, w sposób wolny, bez przymusu i bojaźni manifestuje swoją wolę. Dlatego nie da się sprowadzić tych dwóch przyczyn nieważności do jednego mianownika; choć w praktyce prawdopodobnie należy przyjąć ich współistnienie (czyli występowanie przymusu lub bojaźni u osoby uprowadzonej) to jednak należy odróżnić istotę pomiędzy *vis et metus* z jednej strony, a przeszkodą uprowadzenia z drugiej. Przeszkoda uprowadzenia nie jest wadą konsensu, tak samo jak przymus i bojaźń nie stanowią przeszkody małżeńskiej. Dlatego w tym miejscu należy poprzestać na stwierdzeniu, iż małżeństwo zawarte przez porwanego mężczyznę wyznania rzymskokatolickiego pozostanie ważnym, jeśli zaś byłby on katolikiem wschodnim – z prawa pozytywnego Kościoła jest uznany za niezdolnego do zawarcia ważnego małżeństwa.

Powyższą dyspozycję legislacji wschodniej tłumaczy się nie tylko tym, że teoretycznie nie można wykluczyć również sytuacji, w której kobieta porywa mężczyznę, ale przede wszystkim kulturą, mentalnością i tradycją wschodnią⁷. Chociaż należy podkreślić, iż w Kościołach prawosławnych uprowadzenie, czy to mężczyzny czy kobiety, nie stanowi przeszkody do ważnego zawarcia małżeństwa⁸.

⁵ H. Alwan, *Gli impedimenti*, w: *Il matrimonio nel Codice dei Canoni delle Chiese Orientali*, Studi Giuridici XXXII, Città del Vaticano 1994, s. 171.

⁶ L. Lorusso, *Gli orientali cattolici...*, dz. cyt., s. 234.

⁷ H. Alwan, *Gli impedimenti*, w: *Il matrimonio...*, dz. cyt., s. 175. Autor dla przykładu podaje, iż dwadzieścia osiem na sto orzeczonych nieważności małżeństwa w Trybunale Kościoła maronickiego w Libanie pochodzi właśnie z faktu przeszkody uprowadzenia; D. Salachas, *Il sacramento del matrimonio nel nuovo Diritto Canonico delle Chiese Orientali*, Bologna 2003, s. 119; F. Pompèda, *Commento al can. 806*, w: P.V. Pinto (red.), *Commento al Codice dei Canoni delle Chiese Orientali*, Città del Vaticano 2001, s. 678.

⁸ Por. J. Vadakumcherry, *Il diritto matrimoniale nei codici orientale e latino*, w: *Il Diritto Canonico Orientale nell'ordinamento ecclesiale*, Studi Giuridici XXXIV, Città del Vaticano, s. 162; także T. Kałużny, *Nowy sobór ogólnoprawosławny. Natura, historia przygotowań, tematyka*, Kraków 2008, s. 299-300.

1.2. Przeszkoda powinowactwa

Powinowactwo jest relacją prawną pomiędzy osobami, mającym swoje źródło w ważnie zawartym małżeństwie, także niedopełnionym i istnieje pomiędzy jednym z małżonków i krewnymi drugiego, czyli pomiędzy mężem a krewnymi żony oraz żoną i krewnymi męża (kan. 919 § 1 KKKW; kan. 109 § 1 KPK). Zasadnicza przesłanka powinowactwa – czyli ważnie zawarty związek małżeński – oznacza, że nie ustaje ono ani przez śmierć jednego ze współmałżonków, ani wskutek dyspensy papieskiej od małżeństwa ważnie zawartego, a niedopełnionego, ale jedynie przez sądowe orzeczenie nieważności małżeństwa. Bowiern relacja małżeńska nie łączy jedynie indywidualnie małżonków, ale wprowadza każdego z nich w rodzinę drugiego⁹. W ten sposób i z tego powodu wolno mówić o przeszkodzie małżeńskiej, która uniezdalnia do zawarcia małżeństwa osoby nią związane, w zakresie ustalonym przez prawo.

Przeszkoda powinowactwa, tożsama co do swej istoty w obu Kodeksach – łacińskim i wschodnim – ma jednak, w każdej z tych legislacji, inny zakres. Wprawdzie zarówno w KPK, jak i w KKKW prawodawca objął tą przeszkodą wszystkich powinowatych w linii prostej (czyli w każdym jej stopniu), to jednak w Kodeksie wschodnim przeszkoda rozciąga się także na drugi stopień linii bocznej (kan. 809 KKKW; kan. 1092 KPK). Ponieważ stopnie powinowactwa, zgodnie z kan. 919 § 2 KKKW oraz 109 § 2 KPK, oblicza się tak samo, jak stopnie pokrewieństwa czyli *krewni męża w tej samej linii i w tym samym stopniu są powinowatymi żony i odwrotnie*, w praktyce będzie to oznaczało, iż nie może być zawarte małżeństwo pomiędzy teściem i synową, teściową i zięciem, ojczymem i pasierbicą oraz macochą i pasierbem; a dodatkowo katolik wschodni nie może zawrzeć ważnego małżeństwa ze swoją szwagierką – siostrą żony, a katoliczka wschodnia ze szwagrem - bratem swojego męża. Konsekwencją takiej odmiennej regulacji będzie także pytanie o małżeństwo pomiędzy powinowatymi drugiego stopnia linii bocznej, w przypadku, kiedy powinowactwo jest skutkiem małżeństwa międzyobrządkowego.

⁹ Por. J.I. Bañares, *Commento al can. 1092*, w: *Comentario exegetico al Código de Derecho Canónico*, III/2, Pamplona 1997, s. 1200; A. D'Auria, *Gli impedimenti matrimoniali*, Roma 2007, s. 193.

1.3. Przeszkoda przyzwoitości publicznej

Przeszkoda przyzwoitości publicznej jest bardzo podobna do przeszkody powinowactwa; w prawie dawnym nazywano ją sztucznym powinowactwem – *quasi affinitas*, co dowodziło ścisłego powiązania jednej i drugiej przeszkody¹⁰. Rzeczywiście, źródłem każdej z nich jest związek pomiędzy dwoma osobami.

W prawie łacińskim, zgodnie z kan. 1093 KPK, fundamentem przeszkody przyzwoitości publicznej jest małżeństwo nieważne (po rozpoczęciu życia wspólnego) oraz publiczny lub notoryczny konkubinacj.

Małżeństwo nieważne to takie, poprzez które nie zawiązuje się wąż małżeński, ponieważ w chwili jego zawierania istniała któraś z przyczyn uniemożliwiających ważne zawarcie małżeństwa. Ma ono jednak pozór prawdziwego małżeństwa ponieważ zostało zawarte *coram Ecclesia*, choćby później ta forma okazała się wadliwa. Jeśli natomiast brakuje nawet tego pozoru zewnętrznej celebracji, małżeństwo uważa się za nieistniejące, a nie nieważne¹¹. Stąd też małżeństwem nieistniejącym będzie małżeństwo zawarte wobec urzędnika cywilnego lub wobec szafarza akatolickiego przez osoby zobowiązane, z mocy prawa, do zachowania kanonicznej formy zawarcia małżeństwa¹². Małżeństwo nieistniejące, posiadając wszystkie cechy małżeństwa, nie jest nim w rzeczywistości i nie może cieszyć się przychylnością prawa, a w konsekwencji być

¹⁰ S. Biskupski, *Prawo małżeńskie Kościoła rzymskokatolickiego*, t. 1, Warszawa 1956, s. 252.

¹¹ J. Prader, *Differenze fra il diritto matrimoniale del Codice latino e quello del Codice orientale che influiscono sulla validità del matrimonio*, *Ius Ecclesiae* 5(1993), s. 474.

¹² W Schemacie KPK z 1975 r. do kan. 293 dołączono § 2, zgodnie z którym *matrimonium invalidum, de quo in § 1, intelligitur etiam matrimonium civiliter contractum, quod est propter defectum formae canonice invalidum*. Następnie, w r. 1977 zaproponowano, aby tekst ten został wprowadzony jako § 4 do kanonu, który definiuje koncepcję małżeństwa mniemanego: *matrimonium invalidum intelligitur etiam matrimonium civiliter contractum, quod est propter formae invalidum* (Communicationes 9 (1977), s. 130-131). Ta propozycja nie została zaakceptowana przez Komisję Plenarną: *Non videtur opportunum quo matrimonium civile ut matrimonium invalidum consideretur. Norma canonis non concordat cum doctrina traditionali canonica neque cum iure processuali, etiam in novo schemate, ubi matrimonium civile tamquam non existens consideratur in ordine ad probationem. Canon potest facile ad erroneas conclusiones ducere et confusionem gignere; neque norma est necessaria in ordine ad sanationem in radice, quae quidem dari potest etiam si matrimonium civile nullum estimetur* (Communicationes 15 (1983), s. 224).

uważane za małżeństwo ważne dopóki nie stwierdzi się czegoś przeciwnego, czym cieszą się małżeństwa nieważne¹³. Ale z drugiej strony owego małżeństwa nieistniejącego nie można także porównywać z konkubinatem; o ile bowiem w pierwszym przypadku należy założyć, przynajmniej teoretycznie, istnienie prawdziwej zgody (która następnie może stać się fundamentem dla uważnienia małżeństwa w związku – por. KPK, kan. 1161 § 1)¹⁴, o tyle konkubinaty jest tylko trwałym pożyciem mężczyzny i kobiety na sposób małżeński, ale bez choćby usiłowania zawarcia małżeństwa w jakiegokolwiek formie.

W związku z powyższym małżeństwo cywilne oraz małżeństwo zawarte wobec szafarza akatolickiego nie stanowi, wg kan. 1093 KPK, przeszkody przyzwoitości publicznej. Inna jest natomiast norma KKKW: źródłem przeszkody przyzwoitości publicznej jest nie tylko małżeństwo nieważne oraz publiczny lub notoryczny konkubinaty, ale także – zgodnie z kan. 810 § 1 n. 3 KKKW – *rozpoczęte życie wspólne tych, którzy zobowiązani do zachowania przepisanej prawem formy zawarcia małżeństwa, usiłowali zawrzeć małżeństwo przed urzędni-kiem cywilnym lub szafarzem akatolickim*.

1.4. Przeszkoda pokrewieństwa duchowego

Przeszkoda pokrewieństwa duchowego ma bardzo długą tradycję i sięga aż VII wieku¹⁵. Racja teologiczna jej istnienia znajduje się w nowym narodzeniu człowieka z wody i Ducha Świętego (J 3,5; Tt 3,5), którym jest chrzest¹⁶, powodujący przez to szczególny związek pomiędzy chrzestnym i osobą ochrzczoną. A mimo to, choć znana była jeszcze prawodawstwu kościelnemu z 1917 r., w aktualnym Kodeksie została zniesiona. Propozycja opuszczenia przeszkody pokrewieństwa duchowego lub przynajmniej pominięcia słów *eiusque parantes* pojawiła się także podczas prac przygotowawczych Kodeksu wschodniego¹⁷. Uzasadniano, iż Kodeks musi patrzeć w przyszłość,

¹³ H. Alwan, *Gli impedimenti*, w: *Il matrimonio...*, dz. cyt., s. 181.

¹⁴ Por. J. Prader, *Aspetti specifici nel codice orientale rispetto al codice latino in materia matrimoniale*, w: Gruppo Italiano docenti di diritto canonico (red.), *Matrimonio e disciplina ecclesiastica. XII Incontro Studio Passo della Mendola – Trento 4 luglio – 8 luglio 1994*, Milano 1996, s. 33.

¹⁵ Na temat historii przeszkody pokrewieństwa duchowego zob. D. Salachas, *Il sacramento del matrimonio...*, dz. cyt., s. 131-132.

¹⁶ Por. *Katechizm Kościoła Katolickiego*, Poznań 1998, n. 1215.

¹⁷ *Nuntia* 15 (1982), s. 73.

a pokrewieństwo duchowe, z punktu widzenia dzisiejszej mentalności, nie ma już swojego uzasadnienia¹⁸. Nie została ona jednak zaakceptowana ponieważ – zdaniem konsultorów – kanon koresponduje z autentyczną tradycją wschodnią dotyczącą pokrewieństwa duchowego, istniejącą i istotną także dziś w różnych Kościołach wschodnich¹⁹.

W ten sposób, zgodnie z kan. 811 § 1 KKKW, nieważne jest małżeństwo zawarte pomiędzy chrześnym i jego chrześnicą oraz jej matką, a także pomiędzy chrześną i jej chrześniakiem oraz jego ojcem. Przeszkoda pochodzi jedynie z chrztu ważnego, bez znaczenia czy udzielonego prywatnie czy uroczyste²⁰; nie powstaje natomiast, jeśli chrzest został udzielony warunkowo²¹, chyba że po raz drugi wybrano tego samego chrześnego (§ 2).

1.5. Przeszkoda różności religii

Ostatnią kwestią jest przeszkoda różności religii, która, jako zachodząca pomiędzy osobą podlegającą przepisom – odpowiednio – KPK i KKKW a stroną nieochrzczonej, nie ma żadnego znaczenia w kontekście międzyobrządkowym, o którym tutaj mowa. Jednak jej pominięcie w niniejszym studium powodowałoby pewien brak, bowiem do chwili powstawania niniejszego artykułu (grudzień 2009 r.) oba Kodeksy regulują to zagadnienie w sposób nieco odmienny.

Zgodnie z dotychczasową treścią kan. 1086 § 1 KPK przeszkoda *disparitas cultus* dotyczy osoby ochrzczonej w Kościele katolickim lub takiej, która po otrzymaniu chrztu w innym Kościele lub Wspólnocie kościelnej akatolickiej została do Kościoła katolickiego przyjęta i jednocześnie nie odstąpiła od niego formalnym aktem. Kan. 803 § 1 KKKW stwierdza natomiast jedynie, iż nie może być ważnie zawarte małżeństwo z osobą nieochrzczonej.

Oznacza to w konsekwencji, iż o ile dwa pierwsze kryteria zakresu przeszkody pozostają identyczne, o tyle różnica tkwi w odniesieniu do osób, które *actus formalis defectionis ab Ecclesia catholica*. KPK zwalnia bowiem od przeszkody różności religii tych, którzy formalnym ak-

¹⁸ *Nuntia* 28 (1989), s. 108.

¹⁹ Tamże, s. 111.

²⁰ Por. H. Alwan, *Gli impedimenti*, w: *Il matrimonio...*, dz. cyt., s. 182.

²¹ To znaczy w sytuacji, w której istnieje roztropna wątpliwość czy rzeczywiście lub czy ważnie był udzielony i wątpliwość ta pozostaje mimo przeprowadzenia dokładnego dochodzenia – zob. KKKW, kan. 672 § 2; także KPK, kan. 845 § 2.

tem odstąpili od Kościoła²², czyli – innymi słowy – zawarte przez nich małżeństwa byłyby ważne; KKKW przeciwnie – takiej wzmianki nie zawiera, ani w tym, ani w żadnym innym kanonie Kodeksu.

Pojęcie i rozumienie tej klauzuli powodowało wśród kanonistów wiele trudności interpretacyjnych. Dla ich rozstrzygnięcia Papieska Rada ds. Tekstów Prawnych wydała 13.03.2006 r. *List Okólny*, wyjaśniający zasadnicze kryteria rozumienia *aktu formalnego*²³. Pozostaje jednak pytanie, skąd ta różnica i dlaczego KPK wprowadził na gruncie prawa małżeńskiego rozwiązanie nie znane wcześniej, a stanowiące wyjątek od zasady wyrażonej w kan. 11. Otóż według Jose Castaño istotną rolę odegrały tu względy ekumeniczne²⁴. Pierantonio Pavanello podkreśla znaczenie zasady wolności religijnej w tym aspekcie²⁵. Jan Hendriks stwierdza po prostu, że prawodawca chciał w ten sposób ograniczyć liczbę małżeństw nieważnych²⁶. Luigi Chiappetta i Francesco Bersini uzasadniają, iż nie ma żadnego powodu, aby wiązać przeszkodą broniącą wiary tych, którzy tę wiarę formalnie porzucili²⁷. I rzeczywiście, istotny wydaje się fakt, iż trudno byłoby wymagać od osoby, która formalnym aktem odstąpiła od Kościoła, złożenia rę-

²² W systemie kanonicznego prawa małżeńskiego o formalnym akcie odstąpienia od Kościoła katolickiego jest mowa jeszcze w dwóch innych kanonach, a mianowicie w kan. 1117 KPK, który zwalnia z obowiązku zachowania formy kanonicznej osoby, które formalnym aktem odstąpiły od Kościoła katolickiego oraz w kan. 1124, określającym kategorie osób, pomiędzy którymi zawarte małżeństwo nazywa się mieszanym.

²³ Papieska Komisja ds. Tekstów Prawnych, *Litterae circulares missae omnibus Conferentiis episcopalibus (varius linguis exaratae) quoad verba "actu formalis defectionis ab Ecclesia catholica"* (cann. 1086 § 1, 1117 e 1124 CIC) et quaedam epistulae respicientis ipsarum litterarum, *Communications* 38 (2006), s. 170-189. Więcej na ten temat zob. P. Steczkowski, *Wystąpienie z Kościoła katolickiego aktem formalnym w świetle dokumentu Papieskiej Rady ds. Tekstów Prawnych z 13 marca 2006 r.*, *Annales Canonici* 2 (2006), s. 179-193; W. Góralski, *Formalny akt odstąpienia od Kościoła katolickiego w świetle Listu Okólnego Papieskiej Rady do Spraw Tekstów Prawnych z dnia 13 marca 2006 roku*, *Prawo Kanoniczne* 51 (2008) nr 3-4, s. 15-28; G. Dzierżon, *Ewolucja doktryny oraz dyscypliny dotyczącej przeszkody różności religii w kanonicznym porządku prawnym*, Warszawa 2008, s. 283-308.

²⁴ Por. J. Castaño, *Il Sacramento del matrimonio*, Roma 1994, s. 281.

²⁵ P. Pavanello, *Rilevanza del principio della libertà religiosa all'interno dell'ordinamento canonico*, *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 11 (1998), s. 267.

²⁶ Por. J. Hendriks, *Diritto matrimoniale. Commento ai canoni 1055-1165 del Codice di diritto canonico*, Milano 2001, s. 167.

²⁷ Por. L. Chiappetta, *Il matrimonio nella nuova legislazione canonica e concordataria*, Roma 1990, s. 146; F. Bersini, *Il diritto canonico matrimoniale. Commento giuridico-teologico-pastorale*, Torino 1994, s. 74.

kojmi, o których mowa w kan. 1125 KPK, a które są konieczne dla udzielenia dyspensy od przeszkody różności religii. A z drugiej strony nie bez znaczenia jest także zasada, na fundamencie której uzasadnia się stanowisko KKKW w tym względzie, a mianowicie: *semel catholicus semper catholicus*. Ta zasada przyświecała także poprzednim ustawodawstwom Kościoła – zarówno KPK 1917 (kan. 1070), jak i motu proprio *Crebrae allatae sunt* (kan. 60).

Spekulacje Autorów, z pewnością słuszne, nie mogły jednak zapobiec licznym problemom duszpasterskim, które rodziły się na gruncie takiego przepisu²⁸. Stąd, po wielu latach studiów Kongregacji Doktryny Wiary i Papieskiej Rady ds. Tekstów Prawnych oraz przeprowadzonych konsultacji z Konferencjami Episkopatów poszczególnych krajów, 26.10.2009 r. papież Benedykt XVI podpisał List Apostolski motu proprio *Omnium in mentem*, poprzez który dokonał kilku istotnych zmian na gruncie prawa kanonicznego. Jedna z nich dotyczy właśnie przeszkody różności religii²⁹. Art. 3 tego dokumentu stanowi, iż: *Tekst kan. 1086 § 1 Kodeksu Prawa Kanonicznego zostaje zmieniony w następujący sposób: „Nieważne jest małżeństwo pomiędzy dwoma osobami, z których jedna została ochrzczona w Kościele katolickim lub do niego przyjęta, a druga jest nieochrzczona”*³⁰. Oznacza to, iż z tekstu dotychczasowego kan. 1086 § 1 KPK usunięta została klauzula i nie odłączyła się od niego formalnym aktem, co w konsekwen-

²⁸ W dokumencie prezentującym omawiane motu proprio, podpisanym przez Przewodniczącego Papieskiej Rady ds. Tekstów Prawnych Francesco Coccopalmerio, podane zostały następujące motywy usunięcia odnośnej klauzuli: stosowność ujednoczenia postępowania, które jest odmienne niż w przypadku związków cywilnych osób ochrzczonych, które nie dokonały żadnego formalnego aktu odłączenia od Kościoła; konieczność ukazania tożsamości „małżeństwo-sakrament”; ryzyko sprzyjania małżeństwom tajemnym; inne trudności w krajach, gdzie małżeństwo kanoniczne posiada skutki cywilne. – Por. Papieska Rada ds. Tekstów Prawnych, II «*Motu proprio*» „*Omnium in mentem*”. *Le ragioni di due modifiche*, 15.09.2009, http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/intrptxt/documents/rc_pc_intrptxt_doc_20091215_omnium-in-mentem_it.html, 22.12.2009.

²⁹ Na gruncie prawa małżeńskiego zmiana dotyczy jeszcze dwóch innych kanonów – 1117 i 1124 – z których także została usunięta klauzula dotycząca osób, które formalnym aktem odstąpiły od Kościoła.

³⁰ *Textus can. 1086, § 1 Codicis Iuris Canonici sic immutatur: „Matrimonium inter duas personas, quarum altera sit baptizata in Ecclesia catholica vel in eandem recepta, et altera non baptizata, invalidum est”*. – Benedykt XVI, Motu proprio *Omnium in mentem*, 26.10.2009, http://www.vatican.va/holy_father/benedict_xvi/apost_letters/documents/hf_ben-xvi_apl_20091026_codex-iuris-canonici_lt.html, 22.12.2009.

cji powoduje także ujednoczenie regulacji KPK z KKKW w zakresie przeszkody różności religii. Motu proprio *Omnia in mentem* zostanie formalnie promulgowane w *Acta Apostolicae Sedis* i – zgodnie z kan. 8 KPK – wejdzie w życie po upływie trzech miesięcy od dnia, którym numer *Akt* jest oznaczony. Do chwili oddania niniejszego artykułu do druku data ta jeszcze nie była znana.

2. Impedimentum, etsi ex alterutra tantum parte se habet, matrimonium tamen reddit invalidum

W kan. 1 KPK została ustanowiona zasada, iż *Kanony tego Kodeksu dotyczą jedynie Kościoła łacińskiego*. Analogiczna norma, jedynie z dodaniem klauzuli *chyba że, w tym, co dotyczy relacji z Kościołem łacińskim, nie zostało wyraźnie postanowione inaczej*, znalazła się również w kan. 1 KKKW. W ten sposób legislacja wschodnia ma dla wiernych katolików wschodnich tą samą moc obowiązywania, którą ma dla wiernych łacińskich Kodeks łaciński. Co więcej, w materii małżeńskiej co do zasady, prawo obowiązuje wiernych niezależnie od tego, gdzie w danym czasie się znajdują, a zatem także poza własnym terytorium. Dlatego zarówno katolicy wschodni, jak i katolicy łacińscy zawsze podlegają prawu własnego Kościoła. Co istotne w przedmiotowej kwestii – także wtedy, gdy zawierają małżeństwa z osobami innego Kościoła *sui iuris*. Przede wszystkim będzie tutaj chodziło o osoby należące do Kościoła łacińskiego, kiedy zawierają małżeństwa z katolikami wschodnimi i odwrotnie; ale nie tylko. Kan. 792 KKKW zezwala, aby w prawie partykularnym poszczególnych Kościołów *sui iuris* – dla najpoważniejszej przyczyny, po zasięgnięciu rady zainteresowanych Biskupów eparchialnych innych Kościołów *sui iuris* i po konsultacji ze Stolicą Apostolską – były ustanawiane przeszkody zrywające, poza tymi ustanowionymi w Kodeksie wschodnim³¹. W ten sposób może się zdarzyć sytuacja, że także w małżeństwie zawieranym przez katolików wschodnich, należących do różnych Kościołów wschodnich *sui iuris*, przeszkoda małżeńska będzie dotyczyła tylko jednej strony. Podobnie, gdyby został ustanowiony zakaz zawarcia małżeństwa, do którego przez Stolicę Apostolską (a wg prawa wschodniego, w grani-

³¹ Kan. 1075 § 2 KPK wyraźnie postanawia, że *tylko najwyższa władza kościelna ma prawo ustanawiać inne przeszkody dla ochrzczonych*.

cach terytorium Kościoła patriarchalnego także przez Patriarchę) została dołączona klauzula unieważniająca akt³².

Jest oczywistym, że w małżeństwie osób o różnej przynależności obrządkowej, przeszkody małżeńskie każdej z nich są regulowane przez jej prawo własne. Istnieją jednak przeszkody, które wiążą tylko jedną stronę. Co więcej, niełatwe na gruncie interpretacyjnym stają się sytuacje, o których była mowa powyżej, a mianowicie, gdy zakres lub treść danej przeszkody jest inny w KKKW niż w KPK. A konkretnie – w małżeństwie zawieranym pomiędzy mężczyzną, będącym łańskim katolikiem, uprowadzonym przez kobietę należącą do któregoś z obrządków wschodnich; pomiędzy wschodnim katolikiem bądź katoliczką, pragnącymi zawrzeć małżeństwo odpowiednio ze swoją szwagierką lub szwagrem wyznania rzymskokatolickiego; pomiędzy mężczyzną lub kobietą obrządku wschodniego a krewnymi w pierwszym stopniu linii prostej osoby należącej do Kościoła łańskiego, z którą usiłowali wcześniej zawrzeć małżeństwo przed urzędnikiem cywilnym lub szafarzem akatolickim; i w końcu pomiędzy osobą należącą do Kościoła wschodniego, a jej rzymskokatolickim chrześnianiem i jego rodzicami lub wschodnim katolikiem bądź katoliczką, którego chrzestnym (chrzestną) jest osoba należąca do Kościoła łańskiego oraz jej rodzicami. W takich sytuacjach proboszcz łański, wobec którego byłoby zawierane małżeństwo, mógłby błędnie sądzić, iż brak jest przeszkód do zawarcia małżeństwa. Stąd byłoby pożyteczne, aby ci, którym prawo powierza troskę o zabezpieczenie ważnego i godziwego zawarcia małżeństwa, znali legislację obu Kodeksów. Jeśli bowiem w powyższych sytuacjach nie zostanie udzielona dyspensa od przeszkody, małżeństwo jest nieważne, zgodnie z zasadą wyrażoną w kan. 790 § 2 KKKW, iż *przeszkoda, chociaż dotyczy tylko jednej strony, czyni jednak małżeństwo nieważnym*. A ani ignorancja ani błąd dotyczące ustaw unieważniających i uniezdalniających, nie przeszkadzają ich skutkom³³.

Ta zasada, przewidziana w can. 1036 § 3 CIC, nie została powtórzona w aktualnie obowiązującym Kodeksie łańskim. Błędem jednak byłoby sądzić, iż prawodawca uznał w ten sposób nieważność małżeństwa tylko dla strony, której przeszkoda dotyczy. Podczas prac

³² KKKW, kan. 794; KPK, kan. 1077. Por. B. Nowakowski, *Funkcjonowanie kan. 1107 KPK z 1983 r. w kanonicznym systemie małżeńskim*, Prawo Kanoniczne 52 (2009) nr 1-2, s. 205-206.

³³ KKKW, kan. 1497 § 1; KPK, kan. 15 § 1.

Komisji dla Rewizji Kodeksu Prawa Kanonicznego zauważono bowiem, iż powyższa zasada jest *obvia et nihil in iure*³⁴. Joseph Prader w jednym ze swoich artykułów przywołuje jednak ciekawą dyskusję, uzasadniającą, że rzekoma oczywistość wcale nie była taką nawet na gruncie wcześniej obowiązującego prawa. Wśród kanonistów zrodziła się bowiem wątpliwość dotycząca ważności małżeństwa zawartego pomiędzy stroną katolicką wschodnią a stroną katolicką łańską, któremu stało na przeszkodzie pokrewieństwo w czwartym stopniu linii bocznej dotykającym trzeciego, który stanowił przeszkodę małżeńską w legislacji wschodniej (CA, kan. 66 § 2), ale nie w Kodeksie Pio-Benedyktyńskim (CIC, can. 1076 § 2)³⁵. Otóż wg opinii Felice M. Cappello nie była w tym przypadku wymagana dyspensa od przeszkody, gdyż strona łańska, wolna od niej, udzielała tej wolności stronie wschodniej³⁶. Natomiast wg Pietro Gasparriego małżeństwo w takim przypadku było nieważne, właśnie zgodnie z zasadą wyrażoną w kan. 1036 § 3 CIC³⁷.

Papieska Komisja dla Rewizji Prawa Kanonicznego Wschodniego nie podzielała widocznie owej pewności i oczywistości w zakresie nieważności małżeństwa zawartego pomimo przeszkody istniejącej dla jednej tylko ze stron. Podczas prac rewizyjnych temat ten był dyskutowany. W pierwszym *Schema canonum de culto divino et praesertim de sacramentis* z 1980 r. norma ta została sformułowana w sposób następujący: *Impedimentum, quamvis ex alterutra tantum parte se habeat, al teram partem etami afficit cum iisdem effectibus, nisi alid iure expresse caveatur*³⁸. Ostatecznie jednak w KKKW utrzymano brzmienia kan. 26 § 3 CA, iż *przeszkoda, chociaż dotyczy tylko jednej strony, czyni jednak małżeństwo nieważnym. Zasada ta jest jak najbardziej słuszna. Małżeństwo powstaje bowiem przez nieodwołalną zgodę osobą mężczyzny i kobiety, trudno zatem byłoby przyjąć, aby było ważne dla jednej strony, a nieważne dla drugiej*.

Joseph Prader jest zdania, iż kan. 790 § 2 KKKW jest jedną z tych norm, które *ex natura rei* aplikuje się także na gruncie prawa łańskie-

³⁴ Communicationes 9 (1977), s. 135.

³⁵ Por. J. Prader, *Differenze fra il diritto matrimoniale...*, art. cyt., s. 473.

³⁶ F.M. Cappello, *Tractatus canonico-moralis de sacramentis*, III, *De Matrimonio*, Romae 1950, n. 517.

³⁷ P. Gasparri, *Tractatus canonicus de matrimonio*, Romae 1932, n. 707. Opinia ta została potwierdzona także w orzecznictwie Trybunału Roty Rzymskiej – por. c. Staffa, 23 III 1956, SRR 48 (1956), s. 260-261.

³⁸ *Nuntia* 10 (1980), s. 43.

go, kiedy w małżeństwie międzyobrządkowym weryfikuje się przeszkoda przewidziana w prawie wschodnim, ale nie znana legislacji łacińskiej³⁹. I słusznie. Ale w tym zagadnieniu istotne wydaje się także wzięcie pod uwagę treści kan. 1059 KPK (kan. 780 § 1 KKKW), zgodnie z którym *małżeństwo katolików (...) podlega nie tylko prawu Bożemu, ale także kanonicznemu*. Prawem kanonicznym dla strony wschodniej jest prawo wspólne wydane dla całego Kościoła powszechnego oraz dla wszystkich i poszczególnych katolickich Kościołów wschodnich⁴⁰. Prawem kanonicznym obowiązującym stronę łacińską jest prawo powszechne i partykularne Kościoła łacińskiego⁴¹. Skoro zatem małżeństwo katolików podlega prawu kanonicznemu, to oczywisty wydaje się wniosek, iż w małżeństwie międzyobrządkowym należy wziąć pod uwagę prawo, które obowiązuje zarówno jedną jak i drugą stronę. A w ten sposób oczywistym jest, iż nieważne będzie małżeństwo, w którym jeden z nupturientów dotknięty jest przeszkodą. Zasada ta wynika w sposób logiczny także z nieważności małżeństwa zawartego mimo istnienia przeszkody względnej, czyli takiej, która dotyczy nie wszystkich, ale tylko niektórych osób⁴². Dla przykładu – przeszkoda święceń zawsze dotyczyć będzie tylko jednej strony – mężczyzny, a mimo to usiłowanie zawarcia małżeństwa pomimo jej istnienia skutkować będzie jego nieważnością dla obu stron, a nie tylko dla jednej. Stąd zasada wyrażona w kan. 792 KKKW wydaje się być tak oczywistą, iż jakiegokolwiek rozważania nad brakiem analogicznej normy w KPK pozbawione są podstaw.

W małżeństwie międzyobrządkowym dla jego ważności konieczne jest udzielenie dyspensy tej stronie, której przeszkoda dotyczy. Dla przykładu – chrzestny należący do Kościoła łacińskiego teoretycznie mógłby poślubić swoją katolicką chrześnicę wschodnią, jednak owa chrześnica wschodnia musi otrzymać dyspensę od przeszkody pokrewieństwa duchowego⁴³. W przeciwnym razie ich małżeństwo będzie zawarte nieważnie. W ten sposób dotykamy kwestii dyspensowania od przeszkód małżeńskich – kolejnego zagadnienia, które w nieco odmienny sposób zostało uregulowane w KKKW i w KPK.

³⁹ Por. J. Prader, *Differenze fra il diritto matrimoniale...*, art. cyt., s. 473.

⁴⁰ Por. KKKW, kan. 1490-1481; 1493.

⁴¹ Por. KPK, kan. 11-13.

⁴² Por. M. Żurowski, *Kanoniczne prawo małżeńskie...*, dz. cyt., s. 120-121.

⁴³ Por. D. Salachas, *Chierici e ministero sacro nel Codice latino e orientale. Prospettive interecclesiali*, Roma 2004, s. 320.

3. Dyspensowanie od przeszkód małżeńskich

Dyspensa jest rozluźnieniem prawa w poszczególnym przypadku⁴⁴, co oznacza, że prawo ogólne jako takie nie ustaje. Nie przestaje również istnieć obowiązek zachowania danego prawa dla innych osób, których dyspensa nie dotyczy. Jest ona konieczna zawsze, ilekroć przeszkoda małżeńska dotyczy choćby jednej tylko strony pragnącej zawrzeć małżeństwo; możliwa tylko wówczas, gdy istnieje słuszna i racjonalna przyczyna jej udzielenia, z uwzględnieniem okoliczności przypadku i ważności ustawy, od której się dyspensuje⁴⁵. Szczegółowe kwestie dotyczące udzielania dyspens nie są przedmiotem niniejszego opracowania. Pojawia się jednak pytanie, kto – w małżeństwie międzyobrządkowym – jest uprawniony do udzielenia dyspensy od przeszkody małżeńskiej.

Zgodnie z kan. 795 § 1 KKKW *Hierarcha miejsca może dyspensować od przeszkód z prawa kościelnego swoich podwładnych gdziekolwiek przebywających oraz innych chrześcijan należących do jego Kościoła sui iuris i aktualnie przebywających w granicach terytorium jego eparchii* (z wyjątkiem przeszkód, o których będzie mowa poniżej). Ten warunek przynależności do Kościoła *sui iuris* udzielającego dyspensy nie jest natomiast wprost przewidziany w kan. 1078 KPK. Zgodnie z nim ordynariusz miejsca może dyspensować – oprócz swoich podwładnych gdziekolwiek przebywających – także *omnes in proprio territorio actu degentes*, czyli *wszystkich aktualnie przebywających na własnym jego terytorium*. W tym kontekście nie ma wśród kanonistów zgodności, czy w małżeństwie międzyobrządkowym, w którym przeszkoda małżeńska dotyczyłaby strony wschodniej, prawo dyspensowania od niej ma również ordynariusz łaciński. Zdania w tej kwestii są podzielone.

Dimitrios Salachas twierdzi, iż mimo że małżeństwo międzyobrządkowe może być ważne zawarte zarówno wobec proboszcza łacińskiego, jak i proboszcza wschodniego, to jednak kompetentnym do udzielenia dyspensy jest dla strony łacińskiej – łaciński ordynariusz miejsca, zaś dla strony wschodniej – wschodni hierarcha miejsca⁴⁶. Z kolei zdaniem Josepha Pradera ordynariusz miejsca ma władzę dyspensowania od przeszkód małżeńskich zawsze, ilekroć chodzi o mał-

⁴⁴ KKKW, kan. 1536 § 1; KPK, kan. 85.

⁴⁵ KKKW, kan. 1536; KPK, kan. 90.

⁴⁶ Por. D. Salachas, *Chierici e ministero sacro...*, dz. cyt., s. 321.

zeństwo zawierane pomiędzy stroną łacińską i wschodnią, także jeśli na danym terytorium jest ustanowiona hierarchia Kościoła *sui iuris*, do którego należy wierny wschodni⁴⁷. Dlaczego? Ponieważ – jak twierdzi – władza dyspensowania wiąże się ściśle z uprawnieniem do asystowania przy małżeństwie. A skoro ordynariusz miejsca ważnie asystuje przy małżeństwie nie tylko swoich podwładnych, lecz także obcych, jeśli jedno z nich należy do obrządku łacińskiego⁴⁸, to w konsekwencji ma prawo dyspensowania od przeszkód wiernych wschodnich w tym małżeństwie, zamieszkałych na jego terytorium⁴⁹. Dopiero w sytuacji, gdy jest ustanowiona hierarchia Kościoła *sui iuris*, o który chodzi, a żadna ze stron nie należy do obrządku łacińskiego, wówczas ordynariusz miejsca nie ma władzy dyspensowania w stosunku do nich. Wtedy władza dyspensowania hierarchy miejsca jest wyłączna⁵⁰.

Podobne stanowisko prezentuje Marian Żurowski. Według tego Autora, ponieważ sformułowanie *a także wszystkich aktualnie pozostających na jego terytorium* ma charakter ogólny, zgodnie z kan. 17 KPK należy w niektórych wypadkach stosować analogię prawną. W oparciu zatem o kan. 1109 KPK należy stwierdzić, iż ordynariuszowi przysługuje również ta władza względem małżeństw międzyobrządkowych, to znaczy takich, w których przynajmniej jeden z narzeczonych jest obrządku łacińskiego, a istnieje między nimi przeszkoda. Jeżeli bowiem może ordynariusz miejsca ważnie asystować przy tych małżeństwach, to również przysługuje mu prawo w konkretnym wypadku udzielenia im dyspensy⁵¹.

Wydaje się natomiast, że problem skupia się wokół rozumienia użytego w kanonie słowa *omnes*, niestety mało precyzyjnego. A konkretnie – czy poprzez wyrażenie „wszystkich” można rozumieć jedynie wiernych łacińskich⁵², czy wolno je rozciągnąć także na wiernych innych obrządków, czyli wschodnich Kościołów *sui iuris*.

Nie ma wątpliwości, że ordynariusz miejsca będzie uprawniony do udzielenia dyspensy wiernym katolikom wschodnim jeśli podlegają mu na podstawie kan. 916 § 5 KKKW czyli wówczas, gdy powierze-

⁴⁷ Por. J. Prader, *Differenze fra il diritto matrimoniale...*, art. cyt., s. 475-476.

⁴⁸ KPK, kan. 1109.

⁴⁹ Por. J. Prader, *Aspetti specifici nel codice orientale...*, art. cyt., s. 34-35.

⁵⁰ Por. Tenze, *Differenze fra il diritto matrimoniale...*, art. cyt., s. 476.

⁵¹ M. Żurowski, *Kanoniczne prawo małżeńskie...*, dz. cyt., s. 131.

⁵² Takie stanowisko utrzymuje P.M. Gajda, *Prawo małżeńskie Kościoła katolickiego*, Tarnów 2002, s. 89.

ni są jego opiece duszpasterskiej z racji braku hierarchii ich własnego Kościoła *sui iuris* na danym terytorium. W ten sposób abp Kazimierz Nycz będzie mógł dyspensować od przeszkód małżeńskich wiernych katolickiego obrządku ormiańskiego zamieszkujących na terytorium Polski (jako ordynariusz wiernych katolickich obrządków wschodnich w Polsce, pozbawionych ordynariusza własnego obrządku), ale nie wiernych obrządku bizantyjsko-ukraińskiego, dla których w 1996 r. papież Jan Paweł II ustanowił metropolię przemysko-warszawską. Natomiast co do pozostałych katolików wschodnich wydaje się, że odpowiedź weryfikuje się w odniesieniu do kan. 1 KPK: *kanony tego Kodeksu dotyczą jedynie Kościoła łacińskiego*. Ordynariusz miejsca łacińskiego nie jest ordynariuszem wiernych wschodnich (z zachowaniem wyjątku, o którym mowa powyżej) i nie staje się nim poprzez fakt zawierania małżeństwa międzyobrządkowego. Dlatego wydaje się, iż interpretacja rozciągająca jego uprawnienie do asystowania przy takim małżeństwie na jednoczesne prawo dyspensowania strony wschodniej od przeszkody, która jej dotyczy, jest zbyt daleko idąca.

Podobna wątpliwość rodzi się w kontekście kolejnego kanonu, przewidującego dyspensowanie w tzw. niebezpieczeństwie śmierci. Tutaj Kodeks łaciński nie wprowadza żadnej zmiany w zakresie podmiotowym, używając tego samego zwrotu *omnes*⁵³. Z kolei Kodeks wschodni nie zawiera już ograniczenia do tych, którzy należą do Kościoła *sui iuris* dyspensującego, ale mówi o *pozostałych chrześcijanach przebywających aktualnie w granicach terytorium jego* (Hierarchii miejsca *eparchii*)⁵⁴. Oczywiście można by w ten sposób postawić wniosek, że Hierarcha wschodni ma prawo dyspensować wszystkich chrześcijan, przez co należałoby wówczas rozumieć zarówno katolików wschodnich, jak i katolików łacińskich, ale także wszystkich pozostałych wiernych Kościołów i Wspólnot kościelnych chrześcijańskich. Taki wniosek byłby niewłaściwy. Zgodnie z kan. 1 KKKW *kanony tego Kodeksu odnoszą się do wszystkich i jedynie do katolickich Kościołów Wschodnich, chyba że wyraźnie co innego zostało postanowione odnośnie do relacji z Kościołem łacińskim*. W przedmiotowym kan. 796 brak jest wyraźnego odesłania do Kościoła łacińskiego, a termin *christifideles* używany jest w każdym innym miejscu Kodeksu na oznaczenie tych, których jego przepisy obowiązują.

⁵³ Por. KPK, kan. 1079.

⁵⁴ KKKW, kan. 796.

Oba Kodeksy stanowią, iż w zwyczajnych okolicznościach ordynariusz miejsca i hierarcha miejsca mogą dyspensować od wszystkich przeszkód z prawa kościelnego, z wyjątkiem przeszkody wypływającej ze święceń, publicznego ślubu czystości złożonego w instytucie zakonnym na prawie papieskim oraz od przeszkody małżonkობjstwa (występku). Dyspensa od tych przeszkód zarezerwowana jest Stolicy Apostolskiej⁵⁵. Jednakże KKKW dodaje, iż Patriarcha (a zatem również Arcybiskup większy) może dyspensować od przeszkód małżonkობjstwa i publicznego, wieczystego ślubu czystości złożonego w zgromadzeniu założonym na każdym prawie⁵⁶. Otóż w kontekście międzyobrządkowym pojawia się pytanie, czy to uprawnienie Patriarchy odnosi się także do wiernych zamieszkałych poza terytorium Patriarchatu. A konkretnie – czy np. wierny Kościoła *sui iuris* obrządku ormiańskiego, zamieszkujący w Polsce i pragnący zawrzeć małżeństwo ze stroną łańską, związany przeszkodą publicznego wieczystego ślubu czystości, może otrzymać dyspensę od Patriarchy rezydującego w Bzommar czy też musi zwrócić się bezpośrednio do Stolicy Apostolskiej? Biorąc pod uwagę kan. 78 § 2 KKKW, wg którego *władza Patriarchy może być ważnie wykonywana jedynie w granicach terytorium Kościoła patriarchalnego, chyba że co innego wynika z natury rzeczy albo z prawa powszechnego lub partykularnego zatwierdzonego przez Biskupa Rzymskiego*, należałoby odpowiedzieć negatywnie na pierwsze pytanie⁵⁷. I, tak jak w powyższych rozważaniach dotyczących prawa dyspensowania wynikającego z prawa asystencji, nie ma tu żadnego znaczenie fakt, iż zgodnie z kan. 829 § 3 *Patriarcha z mocy prawa posiada upoważnienie, z zachowaniem innych prawnych wymogów, błogosławienia na całym świecie małżeństw, w których przynajmniej jedna strona należy do Kościoła, któremu on przewodzi*. W kanonistyce istnieje jednak także stanowisko przeciwnie, zgodnie z którym takie uprawnienie posiada Patriarcha także poza granicami własnego Kościoła patriarchalnego, jako że kan. 795 § 2 nie ustanawia granic terytorialnych dla wykonywania tej władzy, w odróżnieniu od innych miejsc Kodeksu, które w sposób wyraźny ograniczają jurysdykcję Patriarchy jedynie do terytorium Kościoła patriarchalnego⁵⁸.

⁵⁵ Por. KKKW, kan. 795 §§ 1-2, KPK, kan. 1078 §§ 1-2.

⁵⁶ Por. KKKW, kan. 795 § 2.

⁵⁷ Takie stanowisko zajmuje L. Lorusso, *Gli orientali cattolici...*, dz. cyt., s. 231.

⁵⁸ Por. H. Alwan, *Gli impedimenti*, w: *Il matrimonio...*, dz. cyt., s. 177; P. Pellegrino, *Gli impedimenti relativi alla dignità dell'uomo nel matrimonio canonico*, Torino 2000, s. 119.

Ostatnim istotnym zagadnieniem w kontekście dyspensowania od przeszkód w małżeństwie międzyobrządkowym jest kwestia możliwości udzielenia dyspensy przez diakona. KKKW w kann. 796 § 2 i 797, dotyczących dyspensowania w niebezpieczeństwie śmierci oraz w tzw. przypadku nagłym, wymienia szereg osób uprawnionych do udzielenia dyspensy; wśród nich jednak nie znajduje się diakon. Regulacja taka jest konsekwencją zasady, iż do ważnego zawarcia małżeństwa na Wschodzie wymaga się rytu świętego, polegającego na błogosławieństwie, którego może udzielić tylko kapłan. Diakon nie może otrzymać delegacji do błogosławienia małżeństw, w następstwie czego prawo nie przyznaje mu także władzy dyspensowania. Inaczej jest w ustawodawstwie łacińskim, gdzie diakon nie tylko może być podmiotem delegacji do asystowania przy małżeństwie, ale także może udzielić dyspensy od przeszkody (oczywiście jedynie w niebezpieczeństwie śmierci i w przypadku nagłym, jeśli okoliczności uniemożliwiają odniesienie się do miejscowego ordynariusza oraz – w drugiej z wymienionych sytuacji – jeśli jednocześnie przypadek jest tajny).

W związku z powyższym pytanie sprowadza się do tego, czy w małżeństwie pomiędzy stroną łacińską i wschodnią diakon może udzielić dyspensy od przeszkody. Pomijamy tutaj rozważania nad kwestią dyskutowaną w doktrynie, czy może być on ważnie delegowany do asystowania i pobłogosławienia takiego małżeństwa⁵⁹. Zakładamy, iż prawnie delegowany diakon łaciński lub taki, który został wezwany na mocy kan. 1116 § 2 KPK (forma nadzwyczajna), znajduje się w sytuacji konieczności udzielenia dyspensy od przeszkody małżeńskiej, nie ma bowiem możliwości odniesienia się do ordynariusza miejsca. Oczywiście nie ma wątpliwości, gdy przeszkoda dotyczy strony łacińskiej; co jednak, gdy odnosi się do obu stron lub kiedy wiąże katolika wschodniego? Otóż wydaje się, iż w przypadku, gdy wierny wschodni podlega władzy ordynariusza miejsca na mocy kan. 916 § 5 KKKW, wówczas diakon mógłby udzielić takiej dyspensy; ale nie w wypadku przeciwnym. To bowiem diakon wschodni nie może udzielać dyspensy, a nie wierny wschodni jest niezdolny do jej przyjęcia od diakona łacińskiego, którego upoważnia do tego prawo.

⁵⁹ Na ten temat zob. U. Nowicka, *Kanoniczna forma zawarcia małżeństwa z prawosławnym wg KPK i KKKW*, Prawo Kanoniczne 52 (2009) nr 3-4, s. 251-255.

Zakończenie

Jeden Kościół katolicki, dwa Kodeksy. Każdy z nich uwzględniający i szanujący tradycję i własną historię. Jeden dotyczący wiernych katolików łacińskich, drugi wiążący swymi przepisami katolików wschodnich. Wierni jednego Kościoła Chrystusowego, spotykający się i współdziałający ze sobą w różnych sytuacjach i okolicznościach życia. Również zawierający pomiędzy sobą małżeństwa. Prawo osobowe, obowiązujące wiernych niezależnie od miejsca ich pobytu, nabiera szczególnego znaczenia gdy w jednym małżeństwie trzeba aplikować dwa, czasem odmienne porządki prawne. Niniejsze opracowanie było próbą znalezienia słuszych rozwiązań zawłości, które rodzą się w interpretacji przeszkód małżeńskich na gruncie dwóch Kodeksów. Przeszkoda uprowadzenia, powinowactwa, przyzwoitości publicznej i pokrewieństwa duchowego, choć dotyczą jednej tylko strony, czynią małżeństwo nieważnym. I choć zarazem wszystkie są dyspensowalne, władza „rozluźnienia prawa” w tym przypadku pozostaje w kompetencji tego, któremu zgodnie z prawem podlega osoba związana przeszkodą.

Gli impedimenti matrimoniali nella prospettiva interrituale secondo CIC e CCEO

L'essenza degli impedimenti matrimoniali resta invariabile in ambedue i codici (CIC e CCEO), ma il contenuto e l'ambito su alcuni punti è diverso rispetto l'uno dall'altro. Queste differenze riguardano l'impedimento di ratto, l'impedimento di affinità e l'impedimento di pubblica onestà, in seguito l'impedimento di parentela spirituale esiste solo nel CCEO. E ciò nonostante causano la nullità del matrimonio, anche quando legano una parte sola. L'argomento di questo articolo è l'analisi degli impedimenti matrimoniali nel contesto interrituale, cioè nel matrimonio celebrato fra una parte latina ed un fedele cattolico orientale. E' una prova della risposta alla domanda per l'applicazione del diritto, con il risultato che nel matrimonio interrituale ha l'impedimento legante soltanto una parte e per il potere che può dispensare dagli impedimenti.

L'articolo contiene un riferimento del motu proprio *Omnium in mentem* di Benedetto XVI con il quale vengono mutate alcune norme del CIC, anche la norma che riguarda l'impedimento di disparità di culto.