

POWINOWACTWO JAKO PRZESZKODA MAŁŻEŃSKA W KATOLICKIM KOŚCIELE WSCHODNIM

Zarówno w Kościele Łacińskim, jak i Kościele Wschodnim przepisy dotyczące przeszkody powinowactwa (*impedimentum affinitatis*) w ciągu wieków ulegały dość znacznym zmianom. Przejawiało się to nie tylko w ustalaniu zakresu tej przeszkody, lecz także w określaniu źródła, z którego ona się wywodziła. W Kościele Łacińskim sprawę tę definitywnie unormował Kodeks Prawa Kanonicznego, który zmienił źródło tej przeszkody z cielesnego współżycia dwóch osób (*copula carnalis*) na ważnie zawarty związek małżeński (*matrimonium validum*).¹ Kodeks określił przy tym, że powinowactwo to, powstające między jednym małżonkiem i krewnymi drugiego, stanowi przeszkodę zrywającą w linii prostej we wszystkich jej stopniach, a w linii bocznej tylko do drugiego stopnia włącznie.² Katolicki Kościół Wschodni natomiast do ostatnich czasów pod tym względem przedstawiał dużą różnorodność. Niekiedy nawet w łonie jednego i tego samego obrządku nie było jednolitych norm prawnych, co rodziło dość znaczne różnice w rozumieniu tej przeszkody i jej przestrzeganiu. Ten stan zmieniła dopiero nowa kodyfikacja prawa małżeńskiego, którą papież Pius XII dnia 22 lutego 1949 r. zatwierdził i motu proprio *De disciplina Sacramenti Matrimonii pro Ecclesia Orientali*, zaczynającym się od słów "*Crebrae allatae sunt Nobis*" ogłosił całemu Kościołowi Wschodniemu.³

¹ Por. *Dictionnaire de droit canonique*, t. I, v. „Affinité”, col. 264; Michiels G., *Principia Generalia de Personis in Ecclesia*, Lublini — Braschaat 1932, p. 221.

² Kan. 97, 1077.

³ AAS, XXXXI (1949), 89—119.

W zasadzie kodyfikacja ta, obowiązująca wszystkich katolików obrządku wschodniego od 2 maja 1949 r., wykazuje dążność do zunifikowania prawa małżeńskiego, niemniej jednak i ona w niektórych wypadkach zatrzymuje przepisy partykularne poszczególnych obrządków. Ma to miejsce tylko wtedy, gdy jej kanony wyraźnie na te przepisy się powołują. Wśród nielicznych wypadków takiego odwoływania się do przepisów partykularnych⁴ ma to również zastosowanie i przy ustalaniu zakresu powinowactwa jako przeszkody zrywającej małżeńskiej.

W poniższych wywodach przedstawimy najpierw rys historyczny tej przeszkody, co nam ułatwi zaznajomienie się z prawem partykularnym poszczególnych kościołów wschodnich. Następnie poddamy szczegółowej analizie te kanony nowej kodyfikacji prawa małżeńskiego, które podają obecnie wiążące normy przy ustalaniu źródła i zakresu przeszkody powinowactwa oraz przy udzielaniu dyspens od tej przeszkody w całym Katolickim Kościele Wschodnim.

A. *Rys historyczny przeszkody powinowactwa w Kościele Wschodnim.*

Nie tylko na Zachodzie, lecz również i na Wschodzie Kościół początkowo nie miał swoich przepisów odnośnie zakazu zawierania małżeństw między powinowatymi. Nawróceni do Kościoła przy zawieraniu związków małżeńskich przestrzegali niewątpliwie w tym względzie przepisów prawa mojżeszowego lub prawa rzymskiego.⁵ Te też systemy prawne wywarły duży wpływ na późniejsze kształtowanie się przeszkody powinowactwa w Kościele Wschodnim.

⁴ Por. kan. 7, 12, 32, 68, 86 § 3 n. 3, 88 § 2, 91, 97. Dla uniknięcia możliwych nieporozumień w dalszych wywodach kanony Kodeksu Prawa Kanonicznego będą cytowane z dodatkiem „K. P. K.”, a kanony ogłoszone przez motu proprio „*Crebrae allatae sunt*” ze skrótem „can.”.

⁵ Por. *Dictionnaire de droit canonique*, t. I, v. „*Affinité*”, col. 265; Insa dowski H., *Rzymskie prawo małżeńskie a chrześcijaństwo*, Lublin 1935, p. 193.

1. *Przeszkoda powinowactwa w prawie mojżeszowym.*

Z zestawienia wszystkich wypadków podanych przez Księgę Kapłańską i Księgę Powtórzonego Prawa wynika, że prawo mojżeszowe wielką wagę przywiązywało do zakazu zawierania małżeństw między powinowatymi. Ograniczenia te dotyczyły zarówno powinowatych w linii prostej, jak i niektórych stopni w linii bocznej. Zgodnie bowiem z zasadami prawa mojżeszowego małżeństw ze sobą zawierać nie mogli: zięć z teściową,⁶ teść z żoną swego syna,⁷ pasierb z macochą,⁸ ojczym z pasierbicą,⁹ ojczym z córką pasierba (pasierbicy),¹⁰ a nadto: mąż za życia swej żony z jej siostrą,¹¹ brataniec z wdową po swoim stryju¹² i wreszcie wdowa z bratem zmarłego swego męża.¹³ Ten ostatni wypadek dopuszczał jednak wyjątek, lecz tylko dla zachowania prawa lewiratu.¹⁴ Obowiązek bowiem poślubienia bratowej w tym wypadku nie był bezwzględnie wiążącym, gdyż mężczyzna mógł się od niego uwolnić, nie bez pewnego jednak upokorzenia i niesławy.¹⁵ Wśród pierwszych chrześcijan prawo lewiratu zapewne nie było przestrzegane rygorystycznie lub też bardzo szybko poszło w zapomnienie.¹⁶

2. *Przeszkoda powinowactwa w prawie rzymskim.*

Prawo rzymskie przez powinowactwo (*affinitas*) rozumiało stosunek, który powstaje pomiędzy jednym małżonkiem,

⁶ Deuteronomium, XXVII, 23.

⁷ Leviticus, XVIII, 15.

⁸ Leviticus, XVIII, 8.

⁹ Leviticus, XVIII, 17.

¹⁰ Por. *Dictionnaire de la Bible*, t. IV, v „Mariage”, col. 761. *Dictionnaire de droit canonique*, t. I, v. „Affinité”, col. 264.

¹¹ Leviticus, XVIII, 18.

¹² Leviticus, XVIII, 14.

¹³ Leviticus, XVIII, 16.

¹⁴ Deuteronomium, XXV, 5—10.

¹⁵ Tamże. Por. także Kruszyński, *Pięcioksiąg Mojżeszowy*, Lublin 1937, p. 824, uwaga do w. 9.

¹⁶ Por. uwagi Teodora Balsamona, o liście św Bazylego (Migne, *PG*, t 138, col. 787).

a krewnymi drugiego na skutek zawarcia ważnego związku małżeńskiego (*iustae nuptiae*).¹⁷ Przez ważne więc małżeństwo, chociażby nawet niespełnione, w prawie rzymskim powstawało powinowactwo tylko między mężem i krewnymi żony, oraz między żoną i krewnymi męża.¹⁸ Powinowactwo podobnie jak pokrewieństwo, obliczane tu było przez linie i stopnie. Dawne prawo rzymskie (*ius antiquum*) za przeszkodę zrywającą uważało tylko powinowactwo w linii prostej.¹⁹ W tej linii wyraźnie zabraniało ono zawierania małżeństwa ze swoją macochą (*noverca*) lub pasierbicą (*privigna*), a także z teściową (*socrus*) i synową (*nurus*).²⁰ Prawnik rzymski Paulus każe nadto ten *san* zakaz stosować do małżeństwa zawieranego z drugą żoną swęgo dziadka lub pradziadka,²¹ a Papinianus do małżeństwa ojczyrna z żoną swęgo pasierba (*uxor privigni*) i macochy z mężem pasierbicy (*maritus privignae*).²² Słusznie zdaje się możnaby stąd wnioskować, że w tym czasie zakaz zawierania małżeństw z powinowatymi zaczęto stosować do wszystkich stopni linii prostej.²³ Z wyraźnym zakazem zawierania małżeństw przez powinowatych w linii bocznej spotykamy się w prawie rzymskim dopiero w drugiej połowie IV wieku.²⁴ Cesarz Konstancjusz, syn Konstantina Wielkiego, w roku 355 pod wpływem

¹⁷ Modestyn powinowactwo określa w ten sposób: „Affines sunt viri et uxoris cognati, dicti ab eo, quod duae cognationes, quae diversae inter se sunt, per nuptias copulantur et altera ad alterius cognationis finem accedit: namque coniungendae affinitatis causa fit ex nuptiis” (D. 38, 10, 4, 3).

¹⁸ W prawie rzymskim powinowactwo rodziło się również z konkubinatu prawnego i ze związków między niewolnikami, gdy ci ostatni zostali wyzwoleni z niewoli. Por. C. 5, 4, 4; D. 23, 2, 14, 3; Insa dowski, *Rzymskie prawo małżeńskie a chrześcijaństwo*, p. 192.

¹⁹ Por. Cappello, *De Matrimonio*, ed. 5, n. 540; *Dictionnaire de droit canonique*, t. I, v. „Affinité”, col. 264.

²⁰ D. 38, 10, 4, 3—6.

²¹ D. 23, 2, 14, 4.

²² D. 23, 2, 15.

²³ Por. Insa dowski, *Rzymskie prawo małżeńskie a chrześcijaństwo*, p. 190.

²⁴ Por. Esmein, *Le mariage en droit canonique*, t. I, p. 415.

Kościół zabronił mianowicie na Zachodzie zawierania małżeństw z żoną zmarłego brata i z siostrą zmarłej żony.²⁵ Te ograniczenia na Wschodzie w 393 r. wprowadzili cesarze: Walentynian, Teodozjusz i Arkadiusz.²⁶ W późniejszym prawie bizantyjskim zakres powinowactwa jako przeszkody małżeńskiej, pod wpływem przepisów kościelnych został znacznie rozszerzony.²⁷

3. Przeszkoda powinowactwa w prawie kościelnym.

Możliwą jest rzeczą, że na Wschodzie jeszcze przed edyktem mediolańskim (313) Kościół wydawał swoje przepisy o zakazie zawierania małżeństw przez powinowatych. Brak jest jednak na to przekonywujących dowodów. Wprawdzie około 300 roku synod w *Elwirze* pod grozą ciężkich kar zabronił zawierania małżeństwa z pasierbicą lub siostrą swej zmarłej żony,²⁸ to jednak zakaz ten, jako prawo partykularne, dotyczy tylko kościoła hiszpańskiego. Z synodów wschodnich pierwszą zdaje się wzmiankę o przeszkodzie powinowactwa czyni synod *Neocezarejski* z 314 r. W kanonie drugim tego synodu jest wyraźny zakaz zawierania małżeństwa z bratem swego zmarłego męża pod karą dożywotniej ekskomuniki.²⁹ W IV wieku na Wschodzie wielką rolę przy kształtowaniu się przepisów kościelnych w sprawie przeszkody powinowactwa odegrał arcybiskup cezarejski św. Bazyli (zm. 379 r.). Pod-

²⁵ C. Th. 3, 12, 2.

²⁶ C. 5, 5, 5: „Fratri uxorem ducendi vel duabus sororibus coniugendi penitus licentiam submovemus, nec dissoluto quocumque modo coniugio”

²⁷ Por. Insa d o w s k i, *Rzymskie prawo małżeńskie a chrześcijaństwo*, p. 192.

²⁸ „Si quis, post obitum uxoris suae, sororem eius duxerit, et ipsa fuerit fidelis, quinquennium a communione placuit abstinere; nisi forte dari pacem velocius necessitas coegerit infirmitatis” (can. 61). „Si quis privignam suam duxerit uxorem, eo quod sit incestus, placuit nec in fine dandam esse ei communionem” (can. 66). M a n s i, *Sacr. conciliorum nova et amplis collectio*, t. II, col. 15, 16.

²⁹ „Femina si duobus fratribus nupserit, extrudatur usque ad mortem” M a n s i, *Sacr. conc. nova et amplis col.*, t. II. col. 540.

trzymując bowiem zakaz zawierania małżeństw między powinowatymi w linii prostej i przez wdowę z bratem zmarłego jej męża, zabronił on również związków małżeńskich między wdowcem i siostrą zmarłej jego żony.³⁰ Uzasadniając następnie słuszność tego zakazu w liście do Diodora z Tarsu, św. Bazyli powołuje się na przyjęty zwyczaj i zaznacza, iż w tym wypadku ta sama racja przemawia za zakazem zawierania związku małżeńskiego mężczyzny z krewną żony, co niewiasty z krewnym męża, „sunt enim utrinque communia affinitatis iura”.³¹ Zasady podane przez św. Bazylego łącznie z wywodem o „confusio nominum” stały się z czasem punktem wyjścia do dalszego rozszerzenia zakresu przeszkody powinowactwa na Wschodzie.³² Na nie powoływał się nie tylko sobór *Trullański*,³³ lecz także autor *Nomokanonu Focjusza*,³⁴ patriarcha *Sisinnius*³⁵ i znani komentatorowie kanonów kościelnych, jak: *Zonar*,³⁶ *Balsamon*,³⁷ *Blastares*.³⁸

Sobór Trullański (692) w kanonie 54 rozszerzył znacznie zakres omawianej przeszkody. Nie tylko bowiem zatwierdził on uchwały synodu *Neocezarejskiego* z 314 r. i kanony św. Bazylego (łącznie z listem do Diodora), lecz również

³⁰ W liście do *Amfilocha* (*Epistola CCXVII*) pożycie małżeńskie takich osób uważa za cudzołożne i ściągające na siebie kary kościelne. *S. Basilus, Epistola CCXVII ad Amphil*, can. 78—79 (*Migne, PG*, 32, 806).

³¹ Etenim quid viro affine magis est quam sua ipsius uxor, imo quam sua ipsius caro? Non enim amplius duae sunt, sed una caro. Itaque per uxorem soror ad viri affinitatem transit. Quemadmodum enim matrem uxoris non assumet, neque filiam uxoris, propterea quod neque suam ipsius matrem, neque suam ipsius filiam; ita nec uxoris sororem, propterea quod neque suam ipsius sororem. Et vice versa, neque uxori licebit sese viri affinibus conjungere. Sunt enim utrinque communia affinitatis iura”. *S. Basilus, Epist. 160 ad Diodorum* (*Migne, PG*, 32, 627).

³² Por. *Dictionnaire de droit canonique*, I, v „Affinité”, col. 267.

³³ *Conc. Trull.*, can. 54 (*Mañsi*, 11, 967).

³⁴ Por. *Migne, PG*, t. 104, col. 975.

³⁵ Por. *Migne, PG*, t. 133, col. 787; *Migne, PG*, t. 119, col. 727

³⁶ *Migne, PG*, t. 135, col. 434.

³⁷ *Migne, PG*, t. 138, col. 810.

³⁸ *Migne, PG*, t. 144, col. 1122.

orzekł wyraźnie, iż odtąd nie mogą zawierać małżeństwa: a) ojciec i syn z matką i córką; b) ojciec i syn z dwiema rodzonymi siostrami; c) matka i córka z dwoma braćmi i d) dwie siostry rodzone z dwoma braćmi.³⁹ W ten więc sposób w kościołach, które uznały uchwały tego soboru, zaczyna się ustalać zasada: *affinitas parit affinitatem*. Dalej jeszcze poszedł w tym względzie patriarcha konstantynopolitański *Sisinnius*. Opierając się na zasadach głoszonych przez św. Bazylego, tomosem synodalnym z 997 r. zabronił on również zawierania małżeństw: a) dwom braciom z dwiema siostrami ciotecznymi (stryjecznymi); b) dwom siostróm z dwoma braćmi ciotecznymi (stryjecznymi); c) stryjowi i jego bratankowi z dwiema siostrami oraz d) siostrzenicy i jej ciotce z dwoma braćmi.⁴⁰ Przez to postanowienie patriarcha ten nie tylko akceptował zasadę *affinitas parit affinitatem*, lecz zakres

³⁹ „Cum divina Scriptura nos aperte doceat: Non ingredieris ad omnem consanguineam carnis tuae ad revelandam eius turpitudinem, divinus *Basilius* nonnullas prohibitas nuptias in suis canonibus enumeravit, multis silentio praeteritis, et his utrisque nobis utilitatem attulit. Turpium enim nominum multitudinem evitata, ne verbis orationem pollueret, generalibus nominibus impuritates complexus est, per quas legibus vetitas nuptias nobis in summa ostendit. Quoniam autem propter ejusmodi silentium, et quod non discerni posset illicitatur nuptiarum prohibitio, seipsam natura confudit: nobis visum est ea paulo apertius exponere, ab hoc deinceps tempore decernentes, ut qui cum patris sui filia matrimonii societatem inierit; vel pater et filius, qui cum matre et filia; vel cum duobus fratribus mater et filia, vel fratres duo cum duabus sororibus, in septenni canonem incidant, iis procul dubio separatis a nefario contubernio” *Mansi*, *Sacrorum Conc. nova et ampl.* col., t. XI, col. 967.

⁴⁰ „*Sisinnius*, miseracione divina archiepiscopus Constantinopolis novae Romae et universalis patriarcha... In nuptiis non tantum quod licet, sed et quod honestum est spectandum... introduxit, ut multi pro nihilo habeant, fratres cum sint, duas consobrinas uxores ducere idque palam ac impune cum sacra precatone facere: aut rursus duos consobrinos sororibus duabus velut legitimis nuptiis conjungi aut avunculum patrumve et fratris sororisve filium duabus sororibus copulari: aut vice versa fratres duos amitae materteraeve, et fratris sororisve filiae... Hinc definimus, ne ab hoc tempore in posterum committere quis audeat tantum in nuptiis flagitiumet circa sanguine conjunctos iniquitatem quae animo ipsi naturae repugnat et creat confusionem”. *Migne*, *PG*, t. 119, col. 731.

tej przeszkody rozszerzył do 6-go stopnia.⁴¹ Bardziej jeszcze rygorystyczne stanowisko zajął patriarcha Xiphilinus (1063—1075).⁴² Ten ostatni uznał też powinowactwo z zaręczyn (ex sponsalibus benedictis) i przyznał mu te same skutki prawne co powinowactwu z małżeństwa płynącemu.⁴³ Potwierdził to później patriarcha Nicefor, a cesarz Aleksy I Komenes 1084 r. przyznał ten skutek tylko zaręczynom uroczystym.⁴⁴ Należy wreszcie podkreślić, że w kościele bizantyjskim znane było również powinowactwo wywodzące się z dwóch związków małżeńskich i dotyczące trzech rodzin. Ten rodzaj powinowactwa określano mianem powinowactwa ex trigeneia,⁴⁵ (affinitas tertii generis).⁴⁶ Ten ostatni rodzaj powinowactwa, mający swój specjalny sposób obliczania, przyjęty był tylko w niektórych kościołach obrządku bizantyjskiego.⁴⁷ W różnych okresach różny jego stopień stanowił tu przeszkodę małżeńską.⁴⁸

Inne kościoły wschodnie uznawały również powinowactwo za przeszkodę małżeńską. I tak, u Ormian już w wieku IV

⁴¹ Theodori Balsamonis Meditata (Migne, PG, t. 138, col. 1051) Por. Coussa A, *Epitome praelectionum de iure ecclesiastico orientali*, vol III. *De matrimonio*, Romae 1950, p. 138.

⁴² Por. Dauvillier — De Clercq, *Le mariage en droit canonique oriental*, p. 138.

⁴³ Migne, PG, t. 119, col 755, 758.

⁴⁴ Nov. 24. Por. też Dauvillier — De Clercq *Le mariage en droit canonique oriental*. p. 138.

⁴⁵ Matthaei Monachi *Quaestiones et causae matrimoniales* (Migne, PG, t. 119, col. 1227, 1231, 1235). Por. Dauvillier — De Clercq, *Le mariage en droit canonique oriental*, p. 139

⁴⁶ Ten rodzaj powinowactwa jaki przyjmuje Kodeks Prawa Kononicznego w kan. 97 określano mianem affinitatis primi generis, a powinowactwo wiążące krewnych jednego małżonka z krewnymi drugiego — secundi generis. Por. Matthaei Monachi *Questiones et causae matrimoniales* (Migne, PG, t. 119, col. 1227)

⁴⁷ Ten rodzaj powinowactwa znany był u Greków i Bułgarów. Por. Coussa A. *Epitome praelectionum de iure ecclesiastico orientali*, vol. III. *De matrimonio*, p. 133.

⁴⁸ Najczęściej pierwszy stopień, niekiedy również 2 i 3-ci. Por. Dauvillier — De Clercq, *Le Mariage en droit canonique oriental*, p. 139.

synod odbyty w *Astisal* zabronił zawierania małżeństwa ze swoją synową.⁴⁹ Synody późniejsze zakres tej przeszkody rozszerzyły.⁵⁰ U Maronitów zakazane były małżeństwa z powinowatymi we wszystkich stopniach linii prostej, a w linii bocznej z siostrą żony, z żoną bratanka i żoną stryja.⁵¹ Znany tu też był zakaz zawierania małżeństw dwóm braciom z dwiema siostrami oraz ojcu i synowi z matką i córką.⁵² Synod *Libański* z 1736 r. uznał tu za jedyne źródło tej przeszkody copulam carnalem.⁵³ W kościele syryjskim *Nomokanon Bar Hebraei* w sprawach małżeńskich każe traktować pasierbicę na równi z córką jej ojczyma, a teściową tak jakby była rodzoną matką swego zięcia.⁵⁴ Powinowactwo w ścisłym znaczeniu rodziło się tu tylko z małżeństwa ważnego i dopełnionego. U Koptów według *Nomokanonu Ibn al Assal* (XIII w.) bliscy powinowaci byli traktowani na równi z krewnymi.⁵⁵ U Etiopów wreszcie po długich sporach wprowadzono zakaz, mocą którego jeden małżonek nie mógł zawierać małżeństwa z bratem lub siostrą drugiego współmałżonka.⁵⁶ Ta duża różnorodność przepisów dotyczących przeszkody powinowactwa nie została usunięta w obrządkach wschodnich do ostatnich czasów. Wprawdzie niektóre kościoły unickie już w XVIII wieku zaczęły normować tę dziedzinę na wzór Kościoła Łacińskiego,⁵⁷ niemniej jednak do chwili wydania motu proprio „*Crebrae allatae sunt*” w Katolickim Kościele Wschodnim panowała w tym względzie duża jeszcze różnorodność.

⁴⁹ Por. Dauvillier — De Clercq, *Le Mariage en droit canonique oriental*, p. 144.

⁵⁰ Tamże.

⁵¹ Tamże, p. 143.

⁵² Tamże.

⁵³ *Constitutiones et Canones Sanctae Synodi Montis Libani celebratae anno Domini 1736*, Paris II, Cap. XI, 8, V (Collectio Lacensis, T. II).

⁵⁴ *Nomocanone di Bar Hebreo*, VIII, 3. (*Codificazione Canonica Orientale*, Fonti, fasc. III, p. 89).

⁵⁵ Por. Dauvillier — De Clercq, *Le Mariage en droit canonique oriental*, p. 143.

⁵⁶ Tamże, p. 145.

⁵⁷ Tamże, p. 146.

W tym bowiem czasie jedynie Rusini,⁵⁸ Italo-grecy,⁵⁹ Maronici,⁶⁰ Syryjczycy,⁶¹ Koptowie,⁶² Ormianie,⁶³ Chaldejczycy⁶⁴ i Malabarczycy⁶⁵ za źródło powinowactwa uznawali fizyczne współżycie dwóch osób (copula carnalis). Inni natomiast, jak: Grecy,⁶⁶ Melchici,⁶⁷ Bułgarzy⁶⁸ oraz Serbowie,⁶⁹ powinowactwo wywodzili z ważnego związku małżeńskiego. Rumuni unicy, podobnie jak tamtejszy kościół dysydencki, uznając w zasadzie za źródło tej przeszkody w swym ustawodawstwie synodalnym związek małżeński, w XIX wieku przyjęli także powinowactwo z uroczystych zaręczyn⁷⁰ i pozamałżeńskiego obcowania cielesnego (copula illicita).⁷¹

Pierwsze z nich zrywało do 7-go stopnia włącznie, drugie zaś tylko do 4-go. Zakres powinowactwa jako przeszkody mał-

⁵⁸ F o n t i, *Codificazione Canonica Orientale*, fasc. XI. Jus particulare Ruthenorum, 307.

⁵⁹ B e n e d i c t u s XIV, const. *Etsi pastoralis*, 26, V, 1742, § VIII, n. V.

⁶⁰ *Synodus provincialis Libanensis (Maronitarum)* an. 1736, Pars II, cap. XI, 8, V (*Collectio Lacensis*, t. II).

⁶¹ *Synodus Sciarfensis Syrorum in Monte Libano celebrata an. 1888*, Romae 1897, 180, 12.

⁶² *Synodus Alexandrina Coptorum habita Cairi in Aegypto an. 1898*, Romae 1899, sect. II, cap. III. art. 8.

⁶³ *Acta et decreta Concilii nationalis Armenorum Romae habiti... an. 1911*, Romae 1914. 571, 6.

⁶⁴ P o r. C o u s s a A., *Epitome... vol. III. De matrimonio*, p. 133.

⁶⁵ P o r. R e z a c I., *De nova legislatione matrimoniali orientali* (*Orientalia Christiana Periodica*), vol. XX, (1954), 385.

⁶⁶ Tamże, 384.

⁶⁷ *Synodus Quarquaf*, pars II, cap. IX, c. 3, 5 (M a n s i, t. 46, col. 759, 761—762); *Synodus Hierosol.*, pars I, cap. VII, c. 6, n. XIV, XVI (M a n s i, t. 46, col. 1057).

⁶⁸ P o r. J a r o s, *Impedimenta matrimonialia apud Bulgaros unitos*, p. 252.

⁶⁹ P o r. R e z a c, *De nova legislatione matrimoniali orientali* (*Orientalia Christiana Periodica*, vol. XX (1954), 384.

⁷⁰ *Concilium primum provinciale Alba-Julienne et Fogarasiense habitum an. 1872*, Romae, 1881, tit. V, c. VIII, art. I.

⁷¹ *Concilium provinciale secundum provinciae ecclesiasticae graeco-catholicae Alba-Julienensis et Fogarasiensis celebratum an. 1882*, Blaj 1886, tit. IV, sect. I, c. II, § 17.

żeńskie nie był jednak we wszystkich kościołach obrządku wschodniego równy. Uzależniony on był nie tylko od godziwości lub niegodziwości współżycia dwóch osób,⁷² lecz także od rodzaju tego powinowactwa (powinowactwo wiążące jednego małżonka z krewnymi drugiego,⁷³ powinowactwo wiążące krewnych obu małżonków,⁷⁴ powinowactwo ex trigeneia).⁷⁵

B. Przeszkoda powinowactwa w nowej kodyfikacji prawa małżeńskiego.

Przedstawione wyżej różnice w ustalaniu źródła i zakresu powinowactwa w Katolickim Kościele Wschodnim, usunięte zostały w znacznej mierze przez nową kodyfikację prawa małżeńskiego ogłoszoną motu proprio Piusa XII „*Crebrae allatae sunt*” Kodyfikacja ta porządkując całą dziedzinę prawa małżeńskiego w tym Kościele podała też dość szczegółowe normy dotyczące omawianej przez nas przeszkody. Normy te przede wszystkim ustalają jednolite źródło powinowactwa (can. 68 § 1 i § 3), podają dokładny sposób jego obliczania (can. 68 § 2 i § 3 n. 3-4), określają jego zakres (can. 67) i wskazują osoby, którym przysługuje prawo udzielania dyspens od tej przeszkody (can. 32 § 1 n. 2, 32 § 2 n. 4, 33, 34, 35).

⁷² O ile bowiem przy copula licita dochodził do 8-go, to przy copula illicita był ograniczany zwykle do 4-go tylko stopnia, (według liczenia cywilnego prawa rzymskiego). Por. R e z a c I., *De nova legislatione matrimoniali orientali*. (*Orientalia Christiana Periodica*, vol. XX (1954), 385; C o u s s a A., *Epitome praelectionum de iure ecclesiastico orientali*, vol. III. *De matrimonio*, p. 134—135.

⁷³ Zwykle ograniczano to powinowactwo do 5-go lub 7-go stopnia. Por. R e z a c, *De nova legislatione matrimoniali orientali*., p. 384.

⁷⁴ Najczęściej stanowiło ono przeszkodę małżeńską do 6-go lub 7-go stopnia. Por. G a l t i e r, *Le mariage. Discipline oriental et discipline Occidentale*, p. 173—174.

⁷⁵ Ten rodzaj powinowactwa stanowił przeszkodę małżeńską najczęściej do 3-go stopnia. Por. C o u s s a A., *Epitome praelectionum de iure ecclesiastico orientali*, vol. III. *De matrimonio*, p. 136; R e z a c, *De nova legislatione matrimoniali orientali*., p. 386.

a) Źródło powinowactwa.

Nowa kodyfikacja prawa małżeńskiego, podobnie jak prawo rzymskie i Kodeks Prawa Kanonicznego,⁷⁶ za jedyne źródło powinowactwa uznaje ważne małżeństwo, nawet nie-dopełnione (*matrimonium validum etsi non consummatum*). Ma to zastosowanie zarówno wtedy, gdy chodzi o powinowactwo wywodzące się z jednego związku małżeńskiego (*affinitas ex digeneia*),⁷⁷ jak i gdy do jego zaistnienia wymagane jest zawarcie dwóch małżeństw między określonymi osobami (*affinitas ex trigeneia*).⁷⁸ I w tym bowiem ostatnim wypadku do zaistnienia powinowactwa kanon 68 § 3 n. 1 wymaga tylko tego, aby dwie osoby zawarły kolejno ważny związek małżeński z osobą trzecią lub z dwiema innymi osobami ze sobą spokrewnionymi.

Chociaż ważność małżeństwa winna być tu oceniana według zasad Kościoła, to jednak nie jest rzeczą konieczną, aby w grę wchodziło tu tylko małżeństwo sakramentalne.⁷⁹ Obecnie już nie ulega wątpliwości, że w żadnym z katolickich obrządków wschodnich tak zaręczyny, jak i *copula carnalis* nie sprowadzają przeszkody powinowactwa. Pozamałżeńskie współżycie dwóch osób (*copula illicita*) może mieć znaczenie

⁷⁶ Kan. 97 K. P. K.

⁷⁷ can. 68 § 1, n. 1: „*Affinitas ex digeneia oritur ex matrimonio valido etsi non consummato*” Por. C o u s s a A., *Epime praelectionum de iure ecclesiasticae orientali*, vol. III. *De matrimonio*, p. 132; Galtier F., *Le Mariage Discipline orientale et discipline occidentale*, Beryti 1950, p. 175.

⁷⁸ can. 68 § 3, n. 1: „*Iure particulari, affinitas praeterea oritur ex trigeneia seu ex duobus matrimoniis validis, etiam non consummatis, si duae personae matrimonium contrahant: a) cum una eademque tertia persona, soluto matrimonio, unam post alteram, aut b) cum duabus personis inter se consanguineis*”. Por. R e z a c, *De nova legislatione matrimoniali orientali*. (*Orientalia Christiana Periodica*), vol. XX (1954), 385.

⁷⁹ Por. C o u s s a A., *Epitome praelectionum de iure ecclesiastico orientali*, vol. III. *De matrimonio*, p. 132; R e z a c I, *De nova legislatione matrimoniali orientali*. (*Orientalia Christiana Periodica*, vol. XX (1954), 385. Co do opinii innych porównaj: Michiels, *De vera impediementi affinitatis natura*, Romae 1925, p. 7 sq; C a p p e l l o, *De matrimonio*, ed. 5, Romae 1947, p. 538

jedynie przy zaciąganiu przeszkody przyzwoitości publicznej (*honestas publica*), lecz i to tylko w tym wypadku, gdy współżycie cielesne dwóch osób da się zakwalifikować jako notoryczny lub publiczny konkubinac.⁸⁰ Taką samą przeszkodę rodzi tu również małżeństwo nieważne (*matrimonium invalidum*), byle ono miało zewnątrz postać prawdziwego małżeństwa.⁸¹

b) Obliczanie powinowactwa.

W Kościele Wschodnim sposób obliczania powinowactwa uzależniano od jego rodzaju. Inny był on bowiem przy powinowactwie wywodzącym się z dwóch ważnych małżeństw (*affinitas ex trigeneia*), a inny przy powinowactwie pochodzącym tylko z jednego związku małżeńskiego (*affinitas ex digeneia*).⁸² W tym ostatnim wypadku duże znaczenie miało również rozróżnienie powinowactwa istniejącego między krewnymi obu małżonków od powinowactwa zaciąganego przez jednego małżonka z krewnymi drugiego.⁸³ Nowa kodyfikacja prawa małżeńskiego uwzględnia również te wszystkie rodzaje powinowactwa i podaje ogólne normy do jego obliczania.

1. *Obliczanie powinowactwa wywodzącego się ex digeneia i wiążącego jednego małżonka z krewnymi drugiego.*

Powinowactwo to, powstałe z zawarcia jednego związku małżeńskiego, wiąże osoby należące do dwóch rodzin. W myśl *can. 68 § 1 n. 2*, podobnie jak w Kościele obrządku łacińskiego,⁸⁴ wiąże ono żonę z krewnymi męża, a męża z krew-

⁸⁰ *can. 69*: „*Impedimentum publicae honestatis oritur ex matrimonio invalido, sive consummato sive non, et ex notorio vel publico concubinato; et nuptias dirimit in primo et secundo gradu lineae rectae inter virum et consanguineae mulieris, ac vice versa*”.

⁸¹ Por. wyżej cyt. *can. 69*.

⁸² Por. *Matthaei Monachi Quaestiones et causae matrimoniales* (Migne, *PG.*, t. 119, col. 1226—1238); *Matthaei Blastaris, Syntagma Alfabeticum* (Migne, *PG.*, t. 144, col. 1123—1126); *Jaros, Impedimenta matrimonialia apud Bulgares unitos*, p. 129.

⁸³ *Milaseh, o. c.*, p. 610.

⁸⁴ *Kanon 97 § 2 Kod. Prawa Kan.*

nymi żony. Przy czym krewni żony stają się powinowatymi męża w takim stopniu i linii, w jakim są oni krewnymi dla żony i vice versa.⁸⁵ Obliczanie zaś stopni ma się tu odbywać, podobnie jak i przy pokrewieństwie, według zasad cywilnego prawa rzymskiego. Wynika to z zestawienia can. 68 § 1 n. 3 z can. 66 § 4. Drugi bowiem z tych kanonów w zmienionej tylko formie przypomina zasadę prawa rzymskiego, że przy obliczaniu pokrewieństwa ma być stosowana ogólna zasada: quot generationes tot gradus.⁸⁶ Zasada ta sprawdza się również i w linii bocznej. Nic więc dziwnego, że w Kościele Wschodnim nie może być mowy o pokrewieństwie pierwszego stopnia linii bocznej, co w konsekwencji prowadzi do tego, iż i liczenie omawianego powinowactwa w linii bocznej rozpoczyna się tu również od stopnia drugiego.⁸⁷

W myśl wyżej podanych zasad siostra żony jest powinowatą dla męża w drugim stopniu linii bocznej, córka tej siostry w trzecim, a dzieci tej ostatniej w czwartym. Podobnie przedstawia się sprawa z powinowatymi żony. Z bratem swego męża łączy ją powinowactwo drugiego stopnia, z bratańcem — trzeciego, a z dziećmi bratańca — czwartego.⁸⁸ Co zaś tyczy liczenia stopni powinowactwa w linii prostej, jest ono zgodne całkowicie z zasadami podanymi w Kodeksie Prawa Kanonicznego.⁸⁹

⁸⁵ can. 68 § 1: „Affinitas ex digeneia oritur ex matrimonio valido etsi non consummato; 2-o Viget inter alterutrum coniugem et alterius consanguineos; 3-o Qua quis linea et quo gradu, alterius coniugis est consanguineus, alterius est affinis”

⁸⁶ can. 66 § 4: „1-o Consanguinitas computatur per lineas et gradus; 2-o In linea recta, tot sunt gradus quot personae, stipite dempto; 3-o In linea obliqua, tot sunt gradus quot personae in utroque tractu, stipite dempto”. Por. In s a d o w s k i, *Rzymskie prawo małżeńskie a chrześcijaństwo*, p. 183, nota 2.

⁸⁷ Por. Michiels G., *Principia Generalia de Personis in Ecclesia*, p. 185.

⁸⁸ Por. Milasch, o. c., p. 610—614.

⁸⁹ Por. can. 66 § 4 n. 2 nowej kodyfikacji i kan. 96 § 2 Kodeksu Prawa Kanonicznego.

2. *Obliczanie powinowactwa pochodzącego ex digeneia i wiążącego krewnych obu małżonków.*

Powinowactwo wiążące krewnych obu małżonków jest drugim rodzajem powinowactwa ex digeneia, przyjmowanym do ostatnich czasów przez niektóre kościoły wschodnie. Wspomina o nim już synod *Trullański*, a tomos patriarchy Sisinniusa bardziej jeszcze rozszerza jego zakres jako zrywającej przeszkody małżeńskiej.⁹⁰ Nowe prawo małżeńskie uznaje ten rodzaj powinowactwa za przeszkodę małżeńską tylko w tych kościołach, gdzie ona jest przyjęta przez prawo partykularne. Sposób zaś obliczania tego powinowactwa podaje can. 68 § 2 n. 2. W myśl podanych tu zasad stopień tego powinowactwa mierzy się sumą stopni pokrewieństwa, jakie łączy obu powinowatych z małżonkami, z małżeństwa których ten rodzaj powinowactwa się wywodzi.⁹¹ Przy takim więc sposobie liczenia ojciec żony z matką jej męża jest spowinowacowanym w stopniu drugim, siostra żony z ojcem męża — w trzecim, a brat żony z siostrą męża — w czwartym. Wyjaśni to bliżej załączony *przykład*. Jan, brat Andrzeja, zawarł małżeństwo z Marią, której siostra Zofia chce poślubić Andrzeja. W tych warunkach Andrzej i Zofia są ze sobą spowinowaceni w czwartym stopniu, gdyż każde z nich jest krewnym w drugim stopniu jednego z małżonków, z których małżeństwa ten rodzaj powinowactwa się wywodzi. Matka zaś Jana z ojcem Marii w danym wypadku zaciąga powinowactwo drugiego stopnia, gdyż każda z tych osób ze swoim dzieckiem spokrewnioną jest w pierwszym stopniu linii prostej. Taki sam stopień powinowactwa łączy również ojca Jana z matką Marii. Inne stopnie tego powinowactwa dadzą się już łatwo obliczyć według wyżej podanych zasad.⁹²

⁹⁰ Por. wyżej podany rys historyczny tej przeszkody.

⁹¹ can. 68 § 2: „1-o Iure particulari, affinitas ex digeneia de qua in § 1, oritur etiam inter consanguineos viri et consanguineos mulieris; 2-o Ita computatur ut tot sint gradus quot fert summa graduum consanguinitatis quibus uterque affinium distat a coniugibus ex quorum matrimonio affinitas oritur”

⁹² Por. Milasch, o. c., p. 610—611; Jaros, o. c., p. 253.

3. *Obliczanie powinowactwa wywodzącego się ex trigeneia.*

Powinowactwo ex trigeneia, podobnie jak powinowactwo ex digeneia wiążące krewnych obu małżonków, uznane zostało przez nową kodyfikację tylko w tych kościołach wschodnich, w których prawo partykularne je przyjmuje. Obecnie zaistnieć ono tam może w dwojaki sposób: a) na skutek kolejnego zawarcia dwóch małżeństw przez dwie osoby z osobą trzecią i b) na skutek zawarcia małżeństw przez dwie osoby z dwiema innymi z sobą spokrewnionymi.⁹³ W tych wypadkach jeden małżonek zaciąga powinowactwo ex trigeneia z tymi osobami, które są już powinowatymi jego współmałżonka z racji uprzednio zawartego małżeństwa.⁹⁴ Zasady obliczania powinowactwa ex trigeneia podaje can. 68 § 3 n. 3 i 4. Gdy przy obliczaniu stopni tego powinowactwa wchodzi w grę małżeństwo dwóch osób z osobą trzecią, wówczas małżonek z drugiego małżeństwa staje się powinowatym ex trigeneia dla powinowatych swego współmałżonka w takim stopniu, w jakim ów współmałżonek jest z nimi spowinowaconym przez uprzednie swoje małżeństwo. Wyjaśni to bliżej następujący przykład. Jan z rodziny A zawarł małżeństwo z Ludwiką z rodziny B, a gdy ta zmarła, jako wdowiec, poślubił Helenę z rodziny C. Przez to drugie małżeństwo Jana zostały związane powinowactwem trzy rodziny. Helena bowiem zaciągnęła tu powinowactwo nie tylko z krewnymi Jana (powinowactwo ex digeneia), lecz także z jego powinowatymi z pierwszego małżeństwa. W przytoczonym przykładzie stopień powinowactwa między Heleną i powinowatymi Jana mierzy się stopniem powinowactwa Jana z krewnymi pierwszej jego żony. Ponieważ Jan z rodzicami

⁹³ can. 68 § 3 n. 1: „Iure particulari, affinitas praeterea oritur ex trigeneia seu ex duobus matrimoniis validis, etiam non consummatis, si duae personae matrimonium contrahant: a) cum una eademque tertia persona, soluto matrimonio, una post alteram, aut b) cum duabus personis inter se consanguineis”.

⁹⁴ can. 68 § 3 n. 2: „Affinitas ex trigeneia contrahunt alteruter coniux cum iis qui sunt, ex alio matrimonio, alterius coniugis affines ex digeneia”

Ludwiki zaciągnął powinowactwo pierwszego stopnia, a z jej braćmi i siostrami — drugiego, dlatego też Helena z rodzicami Ludwiki spowinowacona jest w pierwszym,⁹⁵ a z jej braćmi i siostrami w drugim stopniu.⁹⁶

Sposób obliczania powinowactwa wywodzącego się z zawarcia małżeństw przez dwie osoby z dwiema innymi z sobą spokrewnionymi może zilustrować następujący przykład. Wdowa Wiktoria poślubiła Zygmunta, a jej syn z pierwszego małżeństwa Franciszek zawarł małżeństwo z Anną. Przez te dwa małżeństwa Zygmunt stał się powinowatym nie tylko dla swego pasierba Franciszka (*affinitas ex digeneia*), lecz także i dla jego żony Anny (*affinitas ex trigeneia*). W myśl podanych wyżej zasad stopień powinowactwa między Zygmuntem i Anną mierzy się tu również stopniem powinowactwa, jakie łączy Annę z żoną Zygmunta, Wiktorią. Anna jako synowa Wiktorii jest z nią spowinowaconą w pierwszym stopniu stąd też i Zygmunt z Anną zaciągnął powinowactwo stopnia pierwszego.⁹⁷

Podany wyżej sposób obliczania powinowactwa *ex trigeneia* nie stosuje się jednak do tych wypadków, gdzie powinowactwo to zaciągane jest między krewnymi jednego małżonka, a powinowatymi drugiego. W tym bowiem wypadku powinowactwo *ex trigeneia* mierzy się sumą stopni pokrewieństwa i powinowactwa *ex digeneia*, jakie dzieli każdego z powinowatych od małżonków z małżeństwa, których to po-

⁹⁵ Por. Milásch, o. c., p. 613; Jaros, *Impedimenta matrimonialia apud Bulgaros unitos*, p. 129.

⁹⁶ Por. Jaros, o. c., p. 129.

⁹⁷ Mathaei Monachi *Quaestiones et causae matrimoniales* o liczeniu stopni przy tego rodzaju powinowactwie zaznaczają: „Quippe lex duoduntaxat ex trium generum matrimoniis prohibuit, quae unius duntaxat gradus sunt, non plurium: videlicet, quod ducere non possum eam, quae quondam privigni mei fuit uxor; nec ei noverca nubere, qui privignae ipsius maritus fuit. Nam in his quoque trium fit generum conjunctio” (Migne, *PG.*, t. 119, col. 1235—1238). Por. także Migne, *PG.*, t. 119, col. 1115—1118; Jaros, o. c., p. 128.

winowactwo się wywodzi.⁹⁸ Powyższą zasadę może bliżej wyjaśnić następujący *przykład*. Ewa z rodziny C zawarła małżeństwo z Dominikiem, bratem Celiny, z rodziny A. Po śmierci Dominika Ewa zawarła drugie małżeństwo z Franciszkiem bratem Grzegorza, z rodziny B. Przez to drugie małżeństwo Grzegorz stał się powinowatym nie tylko w stosunku do Ewy (affinitas ex digeneia), lecz także w stosunku do Celiny, siostry pierwszego męża Ewy (affinitas ex trigeneia). W danym wypadku Celina z Grzegorzem spowinowacaną jest w stopniu czwartym, gdyż taką jest suma stopni pokrewieństwa Grzegorza z Franciszkiem i powinowactwa ex digeneia Celiny z Ewą.⁹⁹

c) Zakres powinowactwa jako zrywającej przeszkody małżeńskiej.

Powinowactwo wywodzące się ex digeneia, a wiążące tylko jednego małżonka z krewnymi drugiego, jest przeszkodą

⁹⁸ can. 68 § 3 n. 4 o obliczaniu tego powinowactwa mówi w ten sposób: „Quoties haec affinitas viget inter consanguineos quoque unius et affines alterius coniugis, ita computatur ut tot sint gradus quot fert summa graduum cum consanguinitatis tum affinitatis ex digeneia quibus uterque affinium distat a coniugibus ex quorum matrimonio affinitas oritur”

⁹⁹ Milašich, *Das Kirchenrecht der Morgenländischen Kirche*, p. 614 o sposobie obliczania powinowactwa w podobnym wypadku czyni takie uwagi: „die Familien von zwei Personen, welche aufeinanderfolgend eine dritte Person ehelichten, z. B. zwischen dem Schwager C aus der ersten Ehe und der Schwägerin G aus der zweiten Ehe des E. Die Geschwister C und D, sowie F und G, sind im zweiten Grade blutsverwandt. Im Ganzen liegen somit vier Grade vor. Daher stehen C und G im vierten Grade der trigeneia. Der Ehegatte E, welcher allein die dritte Familie vorstellt, wird dabei nicht gezählt, weil in der Schwägerschaft eine Person für sich keinen Grad zählt; daher kann nach dem Gesagten der Ehegatte E in seinem Verhältnisse zu den Verwandten seiner ersten Frau D oder der zweiten Frau F als besonderer Grad nicht gerechnet werden”. O takim sposobie obliczania stopni powinowactwa mówi już Mateusz Blastares w *Syntagma Alphabeticum* (Migne, PG., t. 144, col. 1126), Mateusz Monachus w *Questiones et causae matrimoniales* (Migne, PG., t. 119, col. 1235). Per. też Jaros, *Impedimenta matrimonialia apud Bulgaros unitos*, p. 129.

zrywającą z prawa powszechnego we wszystkich stopniach linii prostej i pierwszych czterech stopniach linii bocznej.¹⁰⁰ Czwarty stopień linii bocznej tego powinowactwa zaliczony jest do przeszkod niższego rzędu (*minoris gradus*).¹⁰¹ Ten rodzaj powinowactwa *ex digenea* jest zrywającą przeszkodą małżeńską w całym Kościele Wschodnim. Chociaż pojęciowo jest on zgodny z tym, jaki przyjmuje Kodeks Prawa Kanonicznego, to jednak zakresowo, podobnie jak i przy przeszkodzie pokrewieństwa,¹⁰² tylko w linii prostej i linii bocznej równej pokrywa się on z przeszkodą powinowactwa przyjętą w Kościele obrządku łacińskiego. W linii natomiast bocznej nierównej możliwa jest różnica. Zachodzi ona mianowicie w tym wypadku przy powinowactwie 4-go stopnia (według liczenia rzymskiego), gdy długość poszczególnych szeregów (*tractus*) w stopniach wyraża się 1 i 3. W tym to wypadku przeszkoda istnieje jedynie w Kościele Wschodnim. W Kościele bowiem obrządku łacińskiego z racji odmiennego sposobu liczenia stopni będzie to powinowactwo 3-go stopnia, a takie powinowactwo nie stanowi tu już przeszkody małżeńskiej. Omawiane tu powinowac-

¹⁰⁰ can. 67 § 1 n. 1: „*Affinitas de qua in can. 68 § 1, dirimit matrimonium in linea recta, in quolibet gradu; in linea obliqua, usque ad quartum gradum inclusive*”

¹⁰¹ can. 31 § 1: „*Impedimenta gradus minoris sunt: 1-o Consanguinitas in sexto gradu lineae obliquae; 2-o Affinitas de qua in can. 67 § 1 n. 1, in quarto gradu lineae obliquae: et illa de qua in eodem canone § 1, nn. 2, 3, in quovis gradu; 3-o Publica honestas in secundo gradu; 4-o Cognatio spiritualis; 5-o Tutela et cognatio legalis de quibus in can. 71; 6-o Crimen ex adulterio cum promissione vel attentatione matrimonii etiam per civilem tantum actum*” § 2. „*Cetera impedimenta dirimentia sunt maioris gradus*”

¹⁰² Ma to miejsce wtedy, gdy wchodzi w grę pokrewieństwo 5-go lub 6-go stopnia (według liczenia rzymskiego), a odległość osób od wspólnego pnia w stopniach jest następująca: 1—4, 1—5, 2—4. W tych bowiem wypadkach w Kościele obrządku łacińskiego (z racji liczenia stopni według linii dłuższej) nie zachodzi przeszkoda pokrewieństwa podczas gdy istnieje ona we wszystkich obrządkach wschodnich. Por. R e z a c I., *De nova legislatione matrimoniali orientali* (*Orientalia Christiana Periodica*, 1954, p. 384); H e r m a n A., *De nova disciplina matrimoniali Ecclesiae Orientalis* (*Monitor Ecclesiasticus*, 1950, p. 89).

two ex digeneia może być zaciągane wielokrotnie. Następuje to wtedy, gdy powinowactwo to płynie z wielokrotnego pokrewieństwa lub gdy jeden z małżonków zawiera drugie lub dalsze małżeństwo z krewnymi zmarłego współmałżonka.¹⁰³

Podane wyżej normy nie stosują się jednak do powinowactwa istniejącego między krewnymi obu małżonków i do powinowactwa ex trigeneia. Te rodzaje bowiem powinowactwa, jak to na swoim miejscu było już zaznaczone, stanowią przeszkodę zrywającą tylko w tych kościołach wschodnich, w których dotychczasowe prawo partykularne ten rodzaj powinowactwa przyjmowało.¹⁰⁴ Zakres tego powinowactwa, jako zrywającej przeszkody małżeńskiej, określa dla tych kościołów kan. 67 § 1 n. 2—3. W myśl podanych tam zasad powinowactwo między krewnymi obu małżonków stanowi przeszkodę zrywającą w pierwszych czterech stopniach, a powinowactwo ex trigeneia tylko w stopniu pierwszym.¹⁰⁵ Każdy przy tym z wymienionych tu stopni stanowi przeszkodę małżeńską niższego rzędu.¹⁰⁶

¹⁰³ can. 67 § 2: „Affinitatis de qua in can. 68 § 1 n. 1, impedimentum multiplicatur: 1-o Quoties multiplicatur impedimentum consanguinitatis a quo procedit; 2-o Secundo vel ulteriore matrimonio inito cum consanguineo coniugis defuncti”

¹⁰⁴ Por. can. 68 § 2 i § 3. Żadnego z tych dwóch rodzajów powinowactwa nie przyjmują obecnie: Ormianie, Rusini, Melchici, Maronici, Italo-Grecy, Syryjczycy, Koptowie i Malabarczycy. Powinowactwo ex digeneia łączące krewnych obu małżonków uznają: Rumuni, Grecy, Bułgarzy, Rosjanie, a prawdopodobnie także Chaldejczycy i Etiopowie. Powinowactwo ex trigeneia przyjmują: Grecy, Rosjanie, Bułgarzy. Por. Rezac I., *De nova legislatione matrimoniali orientali* (Orientalia Christiana Periodica, 1954, p. 386—387; Coussa A., *De matrimonio*, p. 132—133. Wszystkie rodzaje powinowactwa przyjmuje również rosyjski kościół prawosławny. Por. Fonti, serie II—fasc. VII. *Textus selecti iuris ecclesiastici Russorum*. p. 248—251.

¹⁰⁵ can. 67 § 1 n. 2 „Affinitas de qua in can. 68 § 2, dirimit matrimonium usque ad quartum gradum inclusive; 3-o „Affinitas de qua can. 68, § 3, dirimit matrimonium in primo gradu”

¹⁰⁶ Por. can. 31 § 1 n. 2.

d) Władza dyspensowania od przeszkody powinowactwa.

Przeszkoda powinowactwa jest pochodzenia kościelnego dlatego też Kościół może od niej dyspensować w każdym wypadku.¹⁰⁷ W praktyce jednak Stolica Apostolska nie zawsze zwykła to czynić. Dotyczy to mianowicie powinowactwa pierwszego stopnia linii prostej po dopełnieniu małżeństwa (*consummato matrimonio*).¹⁰⁸ W innych wypadkach, o ile są ważne powody, dyspensy takiej udziela nie tylko Stolica Apostolska, lecz także te osoby, którym prawo powszechne lub specjalny indult Stolicy Apostolskiej na to zezwala. W Kościele Wschodnim w myśl przepisów nowej kodyfikacji prawa małżeńskiego władzę dyspensowania od przeszkody powinowactwa ma nie tylko Stolica Apostolska,¹⁰⁹ lecz również następujące osoby:

1-o *Ordynariusz miejsca (hierarcha loci)*. W warunkach zwyczajnych może on (a nie jego wikariusz generalny bez specjalnego mandatu) dyspensować swoich poddanych: a) od powinowactwa 4-go stopnia linii bocznej, gdy powinowactwo to wywodzi się *ex digeneia* i wiąże jednego małżonka z krewnymi drugiego; b) od wszystkich stopni powinowactwa wiążącego krewnych jednego małżonka z krewnymi drugiego i c) od powinowactwa wywodzącego się *ex trigeneia*.¹¹⁰ W nie-

¹⁰⁷ Por. Cappello, *De matrimonio*, ed 5, Romae, 1947, n. 539; Linneborn, *Grundriss des Eherechts nach dem Codex Iuris Canonici*, Paderborn 1933, p. 283; *Dictionnaire de droit canonique*, t. I, V „Affinité”, col 284; Michiels, *De vera impedimenti affinitatis natura*, Romae (*Jus Pontificium*) 1925, p. 4 sq.

¹⁰⁸ W ostatnich latach Stolica Apostolska w wyjątkowych wypadkach takiej dyspensy niekiedy udzielała. Por. Cappello, o. c., n. 539; Linneborn, o. c., p. 283.

¹⁰⁹ Dyspensy od przeszkody powinowactwa w zakresie zewnętrznym udziela papież za pośrednictwem Kongregacji dla Kościoła Wschodniego, a w zakresie wewnętrznym za pośrednictwem Św. Penitencjarii

¹¹⁰ can. 32 § 1: „Salva ampliore facultate quae ex privilegio vel iure particulari iis competat, canonica causa suffragante, locorum Hierarchae, non autem Syncellus sine mandato speciali, dispensare possunt proprios subditos ab impedimentis prohibentibus, exceptis impedimentis provenientibus ex mixta

bezpieczeństwie śmierci (in urgente mortis periculo) połączonym z koniecznością uspokojenia sumienia (ad consulendum conscientiae) lub ulegalizowania potomstwa ordynariusz miejsca może nadto dyspensować od pozostałych stopni powinowactwa ex digenea, wyjąwszy jednak powinowactwo w linii prostej po dopełnieniu małżeństwa (consummato matrimonio). W tym ostatnim wypadku ordynariusz miejsca może udzielić tej dyspensy swoim poddanym wszędzie, a innym osobom tylko na własnym terytorium, zawsze jednak po usunięciu możliwego zgorzenia.¹¹¹ Takie same uprawnienia, jak w niebezpieczeństwie śmierci, ma ordynariusz również w wypadkach nagłych (in casibus urgentioribus). Ma to miejsce wtedy, gdy przeszkoda powinowactwa jest wykryta lub dochodzi do wiadomości ordynariusza w tym czasie kiedy wszystko jest już przygotowane do ślubu i ślubu tego bez prawdopodobnego niebezpieczeństwa wielkiego zła nie można odłożyć do chwili uzyskania dyspensy od Stolicy Apostolskiej lub patriarchy, gdyby ten ostatni miał władzę do jej udzielenia.¹¹² To

religione vel ex voto in professione minore seu simplici emisso in religione iuris pontificii vel patriarchalis, et a dirimentibus quae sequuntur:... 2-º Ab impedimento affinitatis de quo in can. 67, § 1, n. 1, in quarto gradu lineae obliquae et ab impedimentis de quibus in eodem canone § 1, nn. 2, 3, in quovis gradu..."

¹¹¹ can. 33: „Urgente mortis periculo, locorum Hierarchae, ad consulendum conscientiae et, si casus ferat, legitimationi prolis, possunt tum a forma in matrimonii celebratione servanda, tum ab omnibus et singulis impedimentis iuris ecclesiastici, sive publicis sive occultis, etiam multiplicibus, exceptis impedimentis provenientius ex sacro presbyteratus ordine et ex affinitate de qua in can. 68, § 1, in linea recta, consummato matrimonio, dispensare proprios subditos ubique commorantes et omnes in proprio territorio actu degentes, remoto scandalo, et, si dispensatio concedatur ab impedimento disparitatis cultus aut mixtae religionis, praestitis consuetis cautionibus”.

¹¹² can. 35, § 1: „Possunt Hierarchae locorum, sub clausulis in fine can. 33 statutis, dispensationem concedere ab omnibus impedimentis de quibus in can. 33, quoties impedimentum detegatur vel, quamvis antea cognitum, tunc solum ad notitiam Hierarchae aut parochi deferatur cum iam omnia sunt parata ad nuptias, nec matrimonium, sine probabili gravis mali periculo, differri possit usque dum a Sede Apostolica vel, quod attinet ad impedimenta a quibus dispensare valet, a Patriarcha dispensatio obtineatur”

upoważnienie do udzielenia dyspensy służy ordynariuszowi również wtedy, gdy chodzi o konwalidację małżeństwa już zawartego, jeżeli z chwilą wykrycia przeszkody grozi wyżej wzmiankowane niebezpieczeństwo i nie ma czasu na zwrócenie się do Stolicy Apostolskiej lub patriarchy dla otrzymania potrzebnej dyspensy.¹¹³

2-o *Patriarcha*. Obok tych samych uprawnień, jakie w warunkach zwykłych przysługują ordynariuszowi miejsca, patriarcha w tych samych okolicznościach może również dyspensować od powinowactwa 2-go i 3-go stopnia linii bocznej, gdy powinowactwo to wywodzi się ex digenea i wiąże jednego małżonka z krewnymi drugiego. Patriarcha, podobnie jak i ordynariusz, może mieć jeszcze szersze upoważnienia w tym względzie na podstawie specjalnego przywileju lub prawa partykularnego.¹¹⁴ Swoim poddanym patriarcha dyspens może udzielać wszędzie. Na własnym terytorium może on nadto dyspensować wszystkich wiernych tego samego obrządku i to nawet w tym wypadku, gdyby oni w żadnej z eparchii danego patriarchatu nie mieli stałego lub tymczasowego miejsca zamieszkania.¹¹⁵

3-o *Proboszcz*. W niebezpieczeństwie śmierci, połączonym z koniecznością uspokojenia sumienia lub legitymowania potomstwa, proboszczowi przysługuje ta sama władza co ordynariuszowi w takich warunkach, lecz tylko wtedy, gdy odniesienie się do ordynariusza jest niemożliwe.¹¹⁶ W myśl can. 34 § 2

¹¹³ can. 35, § 2.

¹¹⁴ can. 32, § 2.

¹¹⁵ can. 32, § 3: „*Patriarcha potestatem quae ei tribuitur vel agnoscitur in §§ 1, 2, exercere potest in proprios subditos ubique, et in omnes sui ritus fideles in patriarchatu actu degentes, etsi domicilium vel quasi — domicilium in aliqua eparchia patriarchatus non habeant*”

¹¹⁶ can. 34, § 1: „*In iisdem rerum adiunctis de quibus in can. 33 et solum in casibus in quibus ne loci quidem Hierarcha adiri possit, eadem dispensandi facultate pollet tum parochus, tum vicarius cooperato, tum sacerdos qui matrimonio, ad normam can. 89, n. 2, assistit, tum confessarius, sed hic pro foro interno in actu sacramentalis confessionis tantum*”

niemożliwość odniesienia się do ordynariusza jest również w tym wypadku, gdy uzyskanie dyspensy byłoby możliwe tylko przy użyciu telefonu lub telegrafu.¹¹⁷ W wypadkach naglących proboszcz ma również tę samą władzę co ordynariusz miejsca, lecz tylko wtedy, gdy chodzi o wypadek tajny i odniesienie się do ordynariusza jest niemożliwe lub połączone z niebezpieczeństwem zdradzenia sekretu.¹¹⁸

4-o Wszystkie omówione wyżej uprawnienia proboszcza do udzielania dyspens przysługują również w tych samych warunkach *wikariuszowi współpracownikowi (vicarius cooperator), spowiednikowi i temu kapłanowi, który jest obecny przy zawarciu małżeństwa po myśli kanonu 89 n. 2.*¹¹⁹ Władza spowiednika w tym względzie odnosi się tylko do forum wewnętrznego sakramentalnego.¹²⁰ Wikariusz współpracownik, podobnie jak proboszcz i kapłan obecny przy zawarciu małżeństwa, zobowiązany jest powiadomić niezwłocznie ordynariusza o udzieleniu powyższej dyspensy w zakresie zewnętrznym.¹²¹

¹¹⁷ can. 34, § 2: „In casu de quo in § 1, loci Hierarcha censetur adiri non posse, si tantum per telegraphum vel telephorum ad eum possit recurri”

¹¹⁸ can. 35, § 3.

¹¹⁹ can. 89: „Si haberi vel adiri nequeat sine gravi incommodo parochus vel Hierarcha vel sacerdos cui facultas assistendi matrimonio facta sit ad normam canonum 86, 87: 1-o In mortis periculo validum est matrimonium contractum coram solis testibus; et etiam extra mortis periculum, dummodo prudenter praevideatur eum rerum statum esse per mensem duraturum; 2-o In utroque casu, si presto sit quivis alius catholicus sacerdos qui adesse possit, vocari et, una cum testibus, matrimonio assistere debet, salva coniugii validitate coram solis testibus”

¹²⁰ can. 34, § 1.

¹²¹ can. 36.

DIE SCHWÄGERSCHAFT — EIN EHEHINDERNIS IN DER ORIENTALISCHEN KATHOLISCHEN KIRCHE

Nicht nur in der abendländische Kirche (lateinische Kirche) sondern auch in der orientalischen Kirche unterlagen die Vorschriften hinsichtlich der Hindernisse der Schwägerschaft in Laufe der Jahrhunderte ziemlich grossen Veränderungen. Es handelte sich vor allem um die Feststellung der Quelle dieses Ehehindernisses und seines Bereiches. Anfangs hatte die Kirche keine eigenen Vorschriften betreffs dieses Ehehindernisses und deshalb beachteten die Neubekehrten damals in dieser Angelegenheit zweifellos die Vorschriften mosaischen Gesetzes oder des römischen Rechtes. Zum ersten Mal erwähnt wahrscheinlich die *Synode in Neocezarea* (314) dieses Hindernis der Verschwägerung, welches der Frau die Heirat mit dem Bruder des Verstorbenen Gatten verbot. Bei der Geltenmachung dieses Ehehindernisses hatte der h. Basilius grossen Einfluss. *Das Trullanische Konzil* (692) erweiterte noch im kan. 54 den Umfang des Ehehindernisses und gab die Grundlage zur Anerkennung des Prinzips „*affinitas parit affinitatem*“ Bei weiterer Bestimmung des Bereiches dieses Ehehindernisses spielten die konstantinopolitanischen *Patriarchen Sisinus* und *Xiphilinus* eine bedeutende Rolle. Dieser letzte der Genannten erklärte sich für die Verschwägerung, die aus der Verlobung entsteht (*ex sponsalibus benedictis*) und gestand ihr dieselben rechtlichen Folgen zu, wie der Schwägerschaft aus der vollzogenen Ehe. In der byzantinischen Kirche war auch die Schwägerschaft *ex trigenea* bekannt. Die anderen östlichen Kirchen sahen auch die Schwägerschaft als ein Ehehindernis an. Manche aber sahen dieses Hindernis nicht in der gültigen Ehe, sondern in dem physischen Zusammenleben zweier Personen (*ex copula carnali*). Letztens war nicht in allen orientalischen Kirchen der Bereich der Schwägerschaft als ein Ehehindernis auf gleiche Weise bestimmt. Die Unterschiede beseitigte im umfangreichen Masse die neue Kodifikation des Eherechtes, die im *motu proprio*

„*Crebrae allatae sunt*“ von Papst Pius XII am 2 Februar 1949 für die orientalische Kirche herausgegeben wurde. Diese Kodifikation, die auf dem ganzen Gebiete des Eherechtes Ordnung schuf, bestimmte die einheitliche Quelle dieser Hindernisses (*matrimonium validum etsi non consummatum*), gab eine genaue Art ihrer Berechnung an und bestimmte deutlich ihren Umfang. Das Vorhandensein der Schwägerschaft zwischen den Verwandten beider Eheleute (zwischen den Verwandten des Gatten sowie der Gattin) und der Schwägerschaft die von der *ex trigeneia* stammt, machte sie abhängig vom Partikularrecht. Im der neuen Kodifikation wurde auch die Vollmacht der einzelnen Personen der Erteilung der Dispens von den Hindernissen der Schwägerschaft sehr genau bestimmt. In bestimmten Verhältnissen wurde sie in begrenzten Umfange nicht nur dem Patriarchen und dem Residenzialbischof zuerkannt, sondern auch dem Pfarrer, dem Hilfspriester (*vicarius cooperato*), dem Beichtvater oder dem Priester, der bei der Eheschliessung nach dem Wortlaute des kan. 89 n. 2 anwesend war.