

ks. Piotr Kroczek
Uniwersytet Papieski Jana Pawła II w Krakowie

Czy starożytność powinna być inspiracją dla współczesnego prawodawcy kościelnego w dziedzinie małżeństwa i rodziny? Rozważania na kanwie kultury Grecji i Rzymu

1. Źródła inspiracji dla prawodawstwa kanonicznego

Prawodawstwo jako sztuka tworzenia prawa szuka inspiracji w wielu źródłach. Stąd też mówi się o interdyscyplinarności prawodawstwa¹, także i prawodawstwa kościelnego². Kościół jest przecież otwarty na świat (por. GS³ 2), a prawo kanoniczne wywodzące się przecież z natury Kościoła⁴ musi być także otwarte na świat i z niego także czerpać inspiracje⁵. Inspiracje te dotyczą zarówno treści regulacji prawnych, jak i formy ich wyrażenia.

Jest dość powszechnie znany fakt, że Kościół posiłkował się osiągnięciami świata starożytnego. Przykładowo Kościół wielokrotnie i chętnie korzystał w dziedzinie

¹ K. Opalek, *Interdyscyplinarne związki prawoznawstwa*, „Studia Filozoficzne” 2–3 (1985), s. 17–30; K. Junker, *Law and science serving one master... narrative*, [w:] *Communicating science: professional contexts*, ed. E. Scanlon, R. Hill, K. Junker, London 1999, s. 249–269.

² P. Kroczek, *Zagadnienie interdyscyplinarności prawa kanonicznego*, „Polonia Sacra” 26 (2010), s. 169–182; por. tenże, *The art of legislation: the principles of lawgiving in the Church*, 2nd revised edition, Kraków 2012, s. 126.

³ Sobór Watykański II, konst. *Gaudium et spes*.

⁴ *Praefatio* do *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus*, AAS 75 (1983), t. 2, s. XV–XXX, *Wstęp do Kodeksu prawa kanonicznego*, przekład polski zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu Polski, Poznań 1984, s. 23.

⁵ M. Stasiak, *Kościół a świat – inspiracje dla prawa kanonicznego*, „Roczniki Teologiczno-Kanoniczne” 30 (1983), s. 101.

prawodawstwa z dorobku pozakościelnej kultury prawnej. Głównym źródłem, inspiracją było prawo rzymskie, stąd też ukuto powiedzenie – „Ecclesia vivit lege romana”⁶. Literatura dotycząca tematu zapożyczeń i inspiracji prawem rzymskim jest bardzo duża⁷. Przykładowe zapożyczenia to użycie słów w języku kanonicznym takich jak *dispensatio* (kan. 85); *presumptio* (kan. 1584). Także niektóre instytucje prawne kanoniczne takie jak zwyczaj prawny (kan. 23) czy zasada *aequitas*, która w Kościele przybrała postać *aequitas canonica* (kan. 19), są inspirowane prawem rzymskim. Natomiast reguły wykładni prawa, np. *lex posterior derogat legi priori* (kan. 20)⁸, czy jego aplikacji, jak zasada *lex retro non agit* (kan. 9)⁹, są bezpośrednio zaczerpnięte z dorobku myśli prawników rzymskich.

Oczywiście można odnaleźć w dziedzinie prawa zapożyczenia, także gdy chodzi o formę wydawanego prawa. Jako ilustrację można podać fakt przyjęcia przez Kościół wypracowanej już w starożytności formy głównego aktu normatywnego Kościoła – kodeksu¹⁰. *Nota bene* pierwszy kodeks w historii Kościoła to *Codex Iuris Canonici* promulgowany przez papieża Benedykta XV. Kodeks ten wszedł w życie 19 maja 1918 roku¹¹. To właśnie *Codex Theodosianus* wydany przez cesarza Teodozjusza II w 438 roku, który był kompilacją ustaw Cesarstwa Rzymskiego, stanowił pierwowzór następnych kodeksów, w tym i kodeksów kościelnych¹². Także systematyka kodeksów kościelnych z 1917 i 1983 roku została wypracowana w prawie rzymskim¹³.

⁶ Por. *Lex ribuaria*, [w:] *Monumenta Germaniae Historica*, t. 3, cz. II, F. Beyerle, R. Buchner, Hannoverae 1954, tit. 58, c. 1: „Episcopus archidiaconum jubeat, ut ei tabulas secundum legem romanam, qua ecclesia vivit, scribere faciat”.

⁷ Zob. na ten temat O. Robleda, *El derecho romano en la Iglesia*, [w:] *Ius populi Dei. Miscelanea in honorem Raimundi Bidagor*, Rome 1972, t. 1, s. 3–52; O. Robleda, *De usu iuris romani in Ecclesia*, „Monitor Ecclesiasticus” 100 (1975), s. 433–442; A. Gauthier, *Roma law and its contribution to the development of Canon Law*, Ottawa 1996; A. Dębiński, *Ecclesia vivit lege romana. Znaczenie prawa rzymskiego dla rozwoju prawa Kościoła łacińskiego*, [w:] *Starożytne kodyfikacje prawa*, red. A. Dębiński, Lublin 2000, s. 131–145; A. Dębiński, *Kościół i prawo rzymskie*, Lublin 2008.

⁸ Cf. D. 1,4,4.

⁹ Zasada ta miała inną formę w prawie rzymskim, np. „lex praeteritum indulgat, in futurum vetat” (D. 1,3,22), (C. 19,32.), „leges et constitutiones futuris certum est dare formam negotiis, non ad facta praeterita revocari” (C. 1,14,7), „quae in posterum tantummodo observari censemus” (C. 6,23,29,7), lecz to samo znaczenie; zob. A. Kacprzak, J. Krzynówek, W. Wołodkiewicz, *Regulae iuris. Łacińskie inskrypcje na kolumnach Sądu Najwyższego Rzeczypospolitej Polskiej*, red. W. Wołodkiewicz, Warszawa 2006², s. 110–113.

¹⁰ O historii kodeksu w Kościele zob. C. van de Wiel, *History of Canon Law*, Louvain 1991, s. 165nn.

¹¹ Zob. *Codex Iuris Canonici*. Pii X Pontificis Maximi iussu digestus, Benedicti Papae XV auctoritate promulgatus, 27.05.1917, AAS 9 (1917) II, s. 11–456.

¹² H. Kupiewski, *Prawo rzymskie a współczesność*, Warszawa 1988, s. 198–209.

¹³ A. Dębiński, *Kościół i prawo rzymskie*, Lublin 2008, s. 119.

W obowiązującym kodeksie można odnaleźć ślady inspiracji filozofią starożytną¹⁴. Dla przykładu można powiedzieć, że normy dotyczące wiedzy i intencji zbudowane są na metafizycznych kategoriach, które wypracowane zostały już w starożytności (zob. kan. 1057 § 1¹⁵).

Niniejszy artykuł ma na celu wykazanie, że świat antyczny, czyli zwyczaje, poglądy i prawa mieszkańców starożytnej Grecji i Rzymu, powinien być twórczą inspiracją dla współczesnego prawodawcy kościelnego. W optyce rozważań znajdują się rozwiązania prawne, praktyki lub zalecenia podyktowane doświadczeniem życiowym, które mogą być przyjęte w regulacjach kanonicznych związanych z tematem małżeństwa i rodziny. Takie poszukiwanie rozwiązań na współczesne problemy małżeństwa i rodziny w świadectwach minionych wieków, obejmujących także czasy starożytne, jest uzasadnione niezmiennością natury ludzkiej i podobieństwem problemów dotykających rodzin¹⁶.

2. Wymagania specyfiki prawodawstwa kościelnego

Prawodawca kościelny, stanowiąc prawo, musi być świadomy specyfiki regulacji, które ustanawia. Celem działania prawodawczego jest nie tylko dobre zorganizowanie struktury i funkcjonowania społeczności, ale przede wszystkim pomoc członkom Kościoła w realizacji wymagań wiary. Kluczowa dla prawa kościelnego nie jest efektywność, lecz wypełnianie zbawczej funkcji¹⁷.

Jednakże gdy uwarunkowania teologiczne leżące u podstaw rozwiązań prawnych pozwalają, należy korzystać z osiągnięć sprawdzonych wzorców czy pomysłów, których autorstwo leży poza Kościołem katolickim.

Dodatkowo należy uwzględnić to, że prawna zasada *lex imperat, non docet* nie może w prawie kościelnym być traktowana w sposób absolutny¹⁸. W obowiązującym

¹⁴ Zob. B. Gangoi, *Teologia e filosofia del diritto del Nuovo Codice*, „Angelicum” 60 (1983), s. 517–533.

¹⁵ Kan. 1057 § 1 – „Małżeństwo stwarza zgoda stron między osobami prawnie do tego zdolnymi, wyrażona zgodnie z prawem, której nie może uzupełnić żadna ludzka władza”.

¹⁶ Por. A. Swoboda, *Rola męża we wspólnocie małżeńskiej w pismach Plutarcha z Cheronei i autorów chrześcijańskich IV wieku (św. Augustyn, św. Ambroży, św. Hieronim)*, „Poznańskie Studia Teologiczne” 9 (2000), s. 100; H. Kupiewski, *Prawo rzymskie a współczesność*, Warszawa 1988, s. 215–232.

¹⁷ Zob. R. Sobański, *Zbawcza funkcja prawa kościelnego*, „Śląskie Studia Historyczno-Teologiczne”, 6 (1973), s. 157–169 oraz P. Kroczyk, *Kiedy prawo kanoniczne jest efektywne?*, „Annales Canonici” 2 (2006), s. 163–177.

¹⁸ Zresztą nie nieabsolutne podejście wspomnianej zasady dotyczy nie tylko prawodawcy kościelnego. Przykładowo art. 87 dotyczący wzajemnej pomocy – „Rodzice i dzieci są obowiązani do wzajemnego szacunku i wspierania się”. Przepisy te nie kodują normy, ale raczej opisują pewien model rodziny i stosunków w niej panujących, jaki ustawodawca, w oparciu o określone zasady prawa rodzinnego, chce stworzyć. Krystyna Gromek w komentarzu pisze, że „Obowiązek z art. 87 ma charakter deklaratoryjny i w istocie rzeczy nie rodzi skutków prawnych. [...] Zawiera on normę z zakresu moralności i dobrego obyczaju, dobrej wiary, czyli

kodeksie można znaleźć takie sformułowania przepisów, które to stwierdzenie potwierdzają. Przykładowo kan. 276 § 1 nr 2 – „[Duchowni] mają posilać swoje duchowe życie z podwójnego stołu: Pisma świętego i Eucharystii; stąd usilnie zachęca się kapłanów, aby codziennie sprawowali Ofiarę eucharystyczną, diakonów zaś, by w jej składaniu codziennie uczestniczyli” czy w nr 5 tego samego kanonu – „zachęca się, by regularnie oddawali się rozmyślaniu, często przystępowali do sakramentu pokuty, oddawali szczególną cześć Bogurodzicy Dziewicy i praktykowali inne powszechne i partykularne środki uświęcenia”. Identyczne sformułowanie zawiera kan. 1174 § 2: „Do uczestnictwa w liturgii godzin, jako czynności Kościoła, usilnie zachęca się – stosownie do okoliczności – także pozostałych wiernych”.

Ograniczenia wspomianej zasady wynikają z tego, że podmiot prawodawczej władzy jest dla adresatów prawa nie tylko normodawcą, lecz także nauczycielem wiary¹⁹. Jedną z funkcji prawa kanonicznego jest edukacja wiernych w zakresie tego, jak żyć w określonych realiach, aby skutecznie realizować nakazy wiary²⁰. Wynika z tego, że prawodawca w Kościele ma także zachęcać, pouczać, radzić i kierować, „ubi non adsit necessitas stricti iuris servandi propter bonum publicum et disciplinam ecclesiasticam generalem”²¹. Takie działania mieszczą się w zakresie prawodawczej działalności.

3. Małżeństwo i rodzina w kulturze starożytnej jako źródło postulatów *de lege ferenda*

W przeszukiwaniu możliwych źródeł inspiracji dla legislatora w dziedzinie małżeństwa i rodziny zostaną przebadane niektóre elementy kultury starożytnej, takie jak poezja, filozofia, prawo.

w rzeczywistości można go zaliczyć do zasad współżycia społecznego jako zasadę wzajemnego szacunku i wsparcia”; K. Gromek, *Art. 87, [w:] Kodeks rodzinny i opiekuńczy*, Warszawa 2013, nb. 2. Podobnie jest z art. 95 § 2, który zawiera takie zdanie – „Dziecko pozostające pod władzą rodzicielską winno rodzicom posłuszeństwo”. Jeden z komentatorów – Jerzy Strzebińczyk – pisze, że „[Artykuł ten jest] modelowym zapisem, postulowaną przez legislatora postawą dziecka”. J. Strzebińczyk, *Art. 95, [w:] System Prawa Prywatnego*, t. 12, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smoczyński, Warszawa 2003, s. 251. Należy jednak odnotować głosy komentatorów przyznające wskazanym przepisom znaczenie normatywne, zob. np. I. Ignatowicz, *Art. 87, [w:] Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2012, nb. 6 – „Artykuł 87 normuje wzajemny obowiązek szacunku i wspierania się przez rodziców i dzieci” – czy też K. Gromek, *Art. 95, [w:] Kodeks rodzinny i opiekuńczy*, dz. cyt., nb. 3 – „Posłuszeństwo dziecka wobec jego rodziców jest obowiązkiem dziecka wynikającym z władzy rodzicielskiej”.

¹⁹ P. Kroczek, *The art of legislation*, dz. cyt., s. 211.

²⁰ Tamże, s. 48.

²¹ *Praefatio do Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus*, s. XXI; *Wstęp do Kodeksu prawa kanonicznego*, dz. cyt., s. 25 – „tam gdzie nie zachodzi konieczność ścisłego przestrzegania prawa ze względu na dobro publiczne i ogólną dyscyplinę kościelną”.

3.1. Dobór kandydatów na małżonków

Dobór kandydatów do małżeństwa był w starożytności bardzo ważnym zadaniem. Dużą rolę przywiązywano wówczas do ludzkich przymiotów pretendentów do małżeństwa takich jak charakter, umysłowość czy pochodzenie.

W Grecji na dobór kandydata na męża kobieta nie miała wpływu. Wyboru dokonywał za nią ojciec. Należy jednak odnotować, że w Atenach zwyczajowo pytano przed ślubem dziewczęta o ich wolę i liczone na to, że wyrażą zgodę. Działali także pośrednicy (*promnestriai*), którzy krążyli między narzeczonymi przed zawarciem małżeństwa²².

W starożytnym Rzymie choć początkowo o wyborze męża decydował ojciec, to w okresie cesarstwa decydowała już sama zainteresowana²³. Zasadniczo mężczyzna mógł sam wybrać sobie przyszłą żonę. Jeden z poetów, Hezjod z Beocji (ur. ok. 700 r. p.n.e.), w eposie dydaktycznym *Prace i dni* pisał, radząc pewnemu młodzieńcowi:

Niech ci kręcąca tyłkiem umysłu nie zmaci,
przemawiająca słodko, łasa na to, co masz w spichlerzu²⁴,

oraz

Żeń się z panną, abys mógł nauczyć ją dobrych zwyczajów;
taką najlepiej bierz, co mieszka blisko Ciebie;
dobrze się rozejrzyj, nie żeń się na śmiech sąsiadom²⁵.

Inną radę dotyczącą wyboru narzeczonej można zleźć u Diogenesa Laertiosa. Autor ten napisał dzieło *Żywoty i poglądy słynnych filozofów*, w którym przedstawił m.in. poglądy filozofa Pittakosa z Mityleny:

Jak mówi Kallimach w *Epigramatach*, Pittakos mędrzec taką dał odpowiedź młodzieńcowi, który zasięgał jego rady w sprawie małżeństwa: Cudzoziemiec z Atarneusu pytał raz Pittakosa Mitylenńczyka, syna Hyrradiosa: „Czcigodny starcze! Dwojaką mam możliwość ożenku: jedna dziewczica dorównuje mi majątkiem i rodem, druga wyżej ode mnie stoi: co lepsze? Doradz mi proszę, z którą mam się ożenić”. Tak pytał. Ten zaś laskę, broń starca, podnosząc, „Oto – rzekł – tamci dadzą ci całą odpowiedź”. Tamci zaś to byli chłopcy, co potrącając szybkie obręcze, skręcali właśnie

²² J. Redfield, *Człowiek i życie domowe człowieka*, [w:] *Człowiek Grecji*, red. J.-P. Vernant, przeł. P. Bravo, Ł. Niesiołowski-Spano, Warszawa 2000, s. 217; zob. *Wspomnienia o Sokratesie*, 2, 6, 36.

²³ S. Stabryła, *Zarys kultury starożytnej Grecji i Rzymu*, Warszawa 2007, s. 176.

²⁴ Hezjod, *Narodziny bogów (Theogonia); Prace i dni; Tarcza*; przeł., wstępem i przypisami opatrzył J. Łanowski, Warszawa 2004, wersy 373–374.

²⁵ Tenze, *Narodziny bogów...*, dz. cyt., wersy 699–702.

na szeroką drogę. „Idź – rzekł – w ich ślady”. Cudzoziemiec się zbliżył, a chłopcy zawołali: „Idź swoją drogą”. Na te słowa zaniechał myśli o domu wysokim i, zgodnie z wołaniem bawiących się chłopców, skromną jak on sam do domu wprowadził dziewczęcę. Tak i ty, Dionie, wybierz wedle swego stanu!²⁶.

Jak widać na tych dwóch przykładach, starożytni mieli bardzo praktyczne podejście do wyboru przyszłej małżonki. Kierowani doświadczeniem życiowym preferowali te osoby, których cechy czysto ludzkie mogły gwarantować udane życie małżeńskie.

Powszechny prawodawca kościelny reguluje przygotowanie do małżeństwa. Przepisy tego dotyczące znajdują się zarówno kodeksie z 1983 roku w Rozdziale I, Tytułu VII, Księgi IV zatytułowanym: *De cura pastoralis et de iis quae matrimonii celebrationi praemitti debent (Pasterska troska i czynności poprzedzające zawarcie małżeństwa)* (kan. 1063–1072), a także w innych dokumentach, takich jak przykładowo w adhortacji apostołskiej *Familiaris consortio*²⁷. Należy wspomnieć w tym miejscu jeszcze enuncjację Papieskiej Rady ds. Rodziny zatytułowaną *Przygotowanie do sakramentu małżeństwa* z 1996 roku²⁸. Ten dokument wprawdzie nie jest aktem prawnym, czyli nie stanowi źródła norm prawnych, lecz zawiera wyjaśnienia i wskazówki dla praktyki duszpasterskiej, która jest uregulowana innymi aktami prawnymi.

Generalnie sprawę ujmując, prawodawca kościelny uznaje przygotowanie młodych do małżeństwa i życia rodzinnego w naszych czasach za bardziej niż kiedykolwiek ważne i konieczne. Przygotowanie to służy bowiem podtrzymaniu trwałości i stałości węzła małżeńskiego i wynikającego zeń życia rodzinnego²⁹.

Regulacje dotyczące przygotowania do małżeństwa są dość szczegółowe. Uwypuklają one element duchowy związku małżeńskiego, jako związku o dużym znaczeniu religijnym –

przygotowanie do chrześcijańskiego małżeństwa stanowi jakby drogę wiary: pojawia się bowiem jako uprzywilejowana sposobność dla narzeczonych odkrycia na nowo i pogłębienia wiary otrzymanej na chrzcie świętym i umocnionej chrześcijańskim wychowaniem. W ten sposób narzeczeni poznają i dobrowolnie przyjmują powołanie do pójścia za Chrystusem i służenia Królestwu Bożemu w stanie małżeńskim (por. kan. 1063)³⁰.

²⁶ Diogenes Laertios, *Żywoty i poglądy słynnych filozofów*, Warszawa 2006, rozdział IV, s. 51.

²⁷ Jan Paweł II, Adhortacja apostołska *Familiaris consortio* o zadaniach rodziny w świecie współczesnym, 22 listopada 1981 [dalej: FC].

²⁸ Papieska Rada ds. Rodziny, *Przygotowanie do sakramentu małżeństwa*, 13 V 1996, [w:] *Posoborowe dokumenty Kościoła katolickiego o małżeństwie i rodzinie*, t. 2, wybór i wstęp, K. Lubowicki, Kraków 1999, s. 394–403 [dalej: *Przygotowanie do sakramentu małżeństwa*].

²⁹ FC 66.

³⁰ Więcej na temat znaczenia przygotowania do małżeństwa, zob. *Przygotowanie do sakramentu małżeństwa*, nr 9–20.

Wydaje się jednak, że brakuje w kościelnych regulacjach spojrzenia czysto ludzkiego na małżeństwo, a przecież to małżeństwo naturalne zostało pomiędzy ochrzczonymi podniesione przez Chrystusa Pana do godności sakramentu (kan. 1055 § 1). W obecnym stanie prawnym na poziomie prawa powszechnego zauważalny jest brak choćby wskazania czy zachęty prawodawcy skierowanej do narzeczonych, aby roztropnie dobierali przyszłego małżonka i uwzględniali przy tym wyborze ludzkie przymioty kandydata³¹.

Na tym tle należy wysoko ocenić treść nr 33 *Instrukcji o przygotowaniu do zawarcia małżeństwa w Kościele katolickim*³² przygotowanej przez Konferencję Episkopatu Polski. W dokumencie tym prawodawca partykularny wyjaśnia, że narzeczeństwo ma na celu „lepsze wzajemne poznanie się narzeczonych”³³. W tym obustronnym poznaniu chodzi głównie o „wzajemne rozeznanie charakterów, zalet i umiejętności, a także ewentualnych obciążeń dziedzicznych, zapoczątkowanych anomalii psychicznych czy nawet ukrywanych nałogów, np. pijaństwa, narkomanii itp.”³⁴. Należy również zauważyć, że w *Protokole rozmów kanoniczno-duszpasterskich z narzeczonymi przed zawarciem małżeństwa*³⁵ są pytania, które w pewnym stopniu dotyczą czysto ludzkich przymiotów narzeczonych: wykształcenia, zawodu (pytania 4b i 4c), a także pochodzenia narzeczonych, czyli zawodu ojca czy matki (pytania 1c i 1d).

Niezauważenie przez narzeczonych istniejących różnic pomiędzy nimi, które w rażący sposób odbiegają od przyjętych w społeczeństwie norm obyczajowych w tym względzie, lub nieprzypisanie do tych różnic odpowiedniej wagi może być poczytane narzeczonym za wyraz obopólnej lekkomyślności. Doświadczenie życiowe wskazuje, że różnice czysto ludzkie, takie jak różnice umysłowości, pochodzenia społecznego, wykształcenia, światopoglądu, są źródłem trudności w życiu małżeńskim, a nawet mogą się one przyczynić do tego, że pożycie małżeńskie od początku posiada zarodki przyszłego rozkładu³⁶.

U podstaw niedojrzałej decyzji na małżeństwo leży wiele przyczyn, a wśród nich brak wystarczającej wzajemnej znajomości młodych przed ślubem, powolne wsiąkanie w społeczeństwo mentalności

³¹ Należy przy tym zauważyć, że przepisy dotyczące wymagań, które prawo powszechne stawia kandydatom do wyższego seminarium duchownego, a które powinien weryfikować biskup diecezjalny, wymieniają przymioty ludzkie obok przymiotów moralnych, duchowych i intelektualnych (kan. 241 § 1, zob. także kan. 244, kan. 245 § 1; zob. także wymagania wobec kandydatów do biskupstwa – kan. 378 § 1 nr 1 – czy wymagania stawiane nowicjuszom – kan. 652 § 2).

³² Konferencja Episkopatu Polski, *Instrukcja Episkopatu Polski o przygotowaniu do zawarcia małżeństwa w Kościele katolickim*, 5.09.1986, „Akta Konferencji Episkopatu Polski” 1 (1998), nr 1, s. 85–137, [dalej: *Instrukcja*].

³³ *Instrukcja*, nr 33.

³⁴ Tamże.

³⁵ *Instrukcja*, Formularz I, s. 42–48.

³⁶ Por. Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 1950 r., C 164/50, NP 1951, nr 11, s. 46.

rozwodowej przez nie tolerowanej, ukryte często i tuszowane przez drugą stronę anomalie psychiczne, które później wychodzą na jaw, powodując konflikty i posądzenia współmałżonka o umyślnie złą wolę, starannie ukrywane w okresie przedślubnym nałogi i zakorzenione wady³⁷.

Należy zgodzić się z opinią prawodawcy, że „przyczyną wielu nieszczęśliwych małżeństw jest wielki pośpiech i lekkomyślność przy ich zawieraniu, co pociąga za sobą nieobliczalne skutki”³⁸.

Niestety nie ma jednak wskazania tego prawodawcy, co czynić w przypadku rażących rozbieżności między narzeczonymi w wymienionych elementach. A przecież nie powinien on pozostać obojętnym na taki stan zagrożenia. Skoro odpowiedzialność za zbadanie sytuacji nupturientów spoczywa na duszpasterzu, który zgodnie z prawem przeprowadza badanie przedślubne, wypełniając w ten sposób normy z kan. 1066, i upewnia się, że nic nie stoi na przeszkodzie do jego ważnego i godziwego zawarcia, to ustawodawca, sprawujący przecież w Kościele władzę rządzenia (*potestas regiminis*), powinien zauważyć konieczność sformułowania nakazu lub wskazówki, aby duszpasterz chociażby pouczył przyszłych małżonków o możliwych trudnościach związanych z różnicami w ich ludzkich cechach.

Formułując w tym zakresie postulat *de lege ferenda*, duszpasterz w sytuacjach szczególnie rażących mógłby zwrócić się do ordynariusza miejsca o wydanie zakazu zawierania małżeństwa dla określonych narzeczonych. Zgodnie z kan. 1077 § 1 ordynariusz miejsca może przecież w szczególnym wypadku zabronić, lecz tylko czasowo na skutek poważnej przyczyny i dopóki ona trwa, zawierania małżeństwa swoim podwładnym gdziekolwiek przebywającym oraz wszystkim aktualnie przebywającym na jego własnym terytorium. Zakaz, o którym mowa, może zastosowany być tylko na pewien określony czas (*ad tempus tantum*), czyli dopóki trwa przyczyna jego ustanowienia. W omawianym przypadku może to być okoliczność, w której narzeczeni nie odbędą terapii, szkolenia integracyjnego lub chociażby nie oświadczą, że są świadomi trudności związanych z określonym stanem faktycznym.

3.2. Zaręczyny i aspekt finansowy przyszłego małżeństwa

W starożytnej Grecji zaręczyny były obowiązkowe. W imieniu kobiety przyrzeczenia składał jej ojciec lub jej krewny, względnie opiekun prawny³⁹. „Zaręczyny były właściwie aktem prawnym, ustalano bowiem warunki i wysokość posagu — *prox, pherne* [...]. Posag nie był warunkiem koniecznym, lecz wymaganym

³⁷ Instrukcja nr 30.

³⁸ Tamże.

³⁹ S. Stabryła, *Zarys kultury starożytnej Grecji i Rzymu*, dz. cyt., s. 76.

zwyczajowo⁷⁴⁰. Attycka formuła zaręczyn, która zawierała wzmiankę o posagu, brzmiała:

Więc ci oddaję, chłopcze, moją córkę,
Abyś z nią płodził prawe dzieci – posag
Daję zaś za nią talenty⁴¹.

A w *Odysei* Homera rozżalony małżonek mówi:

Aż jej ojciec mi odda, com zapłacił za nią,
Gdym narzeczony służył tę bezwstydną panią⁴².

Należy zauważyć, że pan młody nie był zobowiązany do żadnego rewanzu, choć w literaturze pojawia się określenie „daru ślubnego”⁷⁴³.

Kierowanie się przy zawieraniu małżeństw względami majątkowymi nie wykluczało jednak apriorycznie udanego pożycia małżeńskiego. „Liczne stele nagrobne pełne sentymentu świadczą w wielu wypadkach, że życie rodzinne było oparte na uczuciu”⁷⁴⁴.

Natomiast w starożytnym Rzymie zaręczyny (*sponsalia*), czyli „mentio et repromissio nuptiam futurum”⁷⁴⁵, zawierali, jeżeli byli oni osobami *sui iuris*, sami zainteresowani. Jeżeli natomiast były to osoby *alieni iuris*, wówczas w ich imieniu występowali ich zwierzchnicy familijni, czyli w imieniu dzieci zawierali zaręczyny ojcowie. Odbywało się to przez uroczystą wymianę pytań i odpowiedzi (*sponsio*)⁴⁶. W czasach cesarstwa, ażeby nadać większą moc prawną tej umowie, spisywano kontrakty ślubne, tzw. *tabulae nuptiales, nuptialia*⁴⁷. Zaręczyny łączyły się ze zwyczajem obdarowywania narzeczonej prezentami. Taka *donatio ante nuptias* miała wspierać trwałość związku małżeńskiego⁴⁸. Z czasem ta darowizna obrosła różnymi regulacjami⁴⁹.

Zaręczyn w obecnym Kodeksie prawa kanonicznego dotyczy zaledwie jeden przepis. Stanowi się w nim, że „przyrzeczenie małżeństwa, bądź jednostronne, bądź

⁴⁰ L. Winniczuk, *Ludzie, zwyczaje, obyczaje starożytnej Grecji i Rzymu*, t. 1, Warszawa 1983, s. 208.

⁴¹ Menander, *Odludek albo Mizantrop*, przeł. i oprac. J. Łanowski, Wrocław–Kraków 1960, nr 842n.

⁴² Homer, *Odyseja*, przeł. L. Siemieński, Gdańsk 2000, nr 84.

⁴³ J. Redfield, *Człowiek i życie domowe człowieka*, dz. cyt., s. 188.

⁴⁴ K. Kumaniecki, *Historia kultury starożytnej Grecji i Rzymu*, Warszawa 1977, s. 156.

⁴⁵ D. 23,1,1 – „wzajemne przyrzeczenie przyszłego małżeństwa”.

⁴⁶ W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Beries, *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2009, s. 220; K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, Warszawa 2007, s. 229.

⁴⁷ L. Winniczuk, *Ludzie, zwyczaje...*, s. 239.

⁴⁸ W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Bériet, *Prawo rzymskie...*, s. 225; hasło: *sponsalia*, [w:] W. Litewski, *Słownik encyklopedyczny prawa rzymskiego*, Kraków 1998, s. 246.

⁴⁹ Zob. C. 5,3; C. 5,9,5.

dwustronne, nazywane zaręczynami, jest regulowane prawem partykularnym, ustanowionym przez Konferencję Episkopatu z uwzględnieniem zwyczajów oraz prawa świeckiego, gdy takie zostało wydane” (kan. 1062 § 1). Prawodawca powszechny scedował więc obowiązek regulacji na prawodawców partykularnych.

Konferencja Episkopatu Polski we wspomnianej już instrukcji o przygotowaniu do zawarcia małżeństwa w numerach 29–34 uregulowała sprawę zaręczyn. Jednakże brak w tych regulacjach nadmienia do finansowego przygotowania do małżeństwa. Doświadczenie życiowe uczy natomiast, że brak odpowiedniego zabezpieczenia finansowego na potrzeby wesela czy przynajmniej początków małżeństwa może skutkować negatywnie na zgodność tego związku, a nawet zaważyć na jego trwałości. Prawodawca, szczególnie partykularny, powinien, mając przecież możliwość, a jak się wydaje także obowiązek poznania realiów życia wiernych, służyć im pomocą w postaci zwrócenia ich uwagi, a nawet nakazania określonego postępowania – w tym przypadku uwzględnienia elementu finansowego przyszłego małżeństwa.

Dodatkowo w kontekście problemów demograficznych w Polsce i innych krajach europejskich⁵⁰ należy zauważyć, że młode małżeństwo borykające się z finansowymi problemami niejednokrotnie pragnie najpierw zabezpieczyć swój byt pod względem materialnym, a w dalszej kolejności pragnie realizować swoje powołanie do rodzicielstwa.

W tym zadaniu prawodawcy nie powinno chodzić o to, aby dublować regulacje państwowe w zakresie małżeńskich ustrojów majątkowych (zob. art. 31–54 k.r.o.⁵¹) czy rozszerzać te regulacje, ale o to, aby zwrócić uwagę wiernych na tę sferę życia, która, co jest jasne, zawiera element moralny, regulowany nie tylko przez wskazania teologii moralnej, ale i przez prawo (zob. kan. 1062 § 2⁵² czy też nr 34 *Instrukcji*⁵³).

3.3. Zawarcie małżeństwa bez prawnej formy

W starożytnym Rzymie do zawarcia małżeństwa wymagano spełnienia trzech przesłanek⁵⁴. Pierwsza przesłanka to był odpowiedni wiek kandydatów do małżeństwa. Druga przesłanka to subiektywny fakt *affectio maritalis*, czyli trwałej

⁵⁰ Zob. Główny Urząd Statystyczny, *Rocznik demograficzny 2013*, Warszawa 2013, s. 32.

⁵¹ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. Nr 9, poz. 59 z późn. zm.).

⁵² Kan. 1062 § 2 – „Przyrzeczenie małżeństwa nie stanowi podstawy do wniesienia skargi, żądającej zawarcia małżeństwa. Przysługuje jednak skarga o wynagrodzenie szkód, jeśli takie powstały”.

⁵³ Nr 34 – „Zaręczyny są zatem umową o właściwej sobie naturze, tj. umową uwarunkowaną pomyslnym wynikiem wzajemnego, lepszego poznania, niezbędnego do dojrzałej decyzji. Dlatego też z umowy zaręczynowej nie może powstać uprawnienie w ścisłym tego słowa znaczeniu, domagania się w sposób bezwzględny zawarcia związku, natomiast możliwe jest dochodzenie wynagrodzenia ewentualnych szkód względnie wydatków, które powstały z racji zamierzonego małżeństwa”.

⁵⁴ W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Beries, *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, dz. cyt., s. 215–216.

woli pozostawania w małżeństwie. Trzecia przesłanka to *connubium*, czyli, jak to tautologicznie zdefiniował Ulpian – „uxoris iure ducendae facultas”⁵⁵.

Kluczowe było zachowanie przez małżonków *affectio maritalis*, któremu przypisywano rolę istotną, a nawet traktowano jako jedyny wymóg powstania małżeństwa – „non enim coitus matrimonium facit, sed maritalis affectio”⁵⁶, czy ta sama myśl wyrażona w innej formie – „nuptias non concubitus, sed consensus facit”⁵⁷. Inne elementy prawne zawierania małżeństwa takie jak przykładowo *dotalia instrumenta*⁵⁸, uznawano za mniej ważne od *affectio maritalis*⁵⁹. Powyższy pogląd o fundamentalnej roli *affectio maritalis* reprezentowany jest bardzo mocno w prawie rzymskim.

Należy wyjaśnić, że termin *affectio maritalis* oznacza trwałą intencję prowadzenia wspólnego życia jako mąż i żona oraz chęć posiadania potomstwa prawnego pochodzenia. Trwałość *affectio maritalis* oznaczała, że musiał on istnieć przez cały czas małżeństwa, a nie jedynie w chwili jego zawarcia⁶⁰. *Affectio maritalis* to nie zwykle uczucie miłości. To raczej uznanie partnera lub partnerki za prawdziwego małżonka lub małżonki⁶¹. Choć zewnętrzna forma istnienia takiego małżeństwa nie różni się od konkubinatu, jednakże w przypadku konkubinatu brak od początku *affectio maritalis*⁶². Osoby żyjące w konkubinacie celowo utrzymywały ten związek jako pozamałżeński⁶³.

Oznacza to, że małżeństwo rzymskie było raczej związkiem o faktycznej naturze, instytucją społeczną, uznaną przez prawo, z którego wywodzili się skutki prawne, lecz regulowaną przez prawo w minimalnym stopniu. Zawarcie małżeństwa było więc czynnością prywatną i nieformalną⁶⁴. Wprawdzie zwyczajowo stosowano rytuał zawarcia małżeństwa, polegający na poprowadzeniu żony do domu męża (*deductio in domum mariti*), lecz nie było to prawnie obligatoryjne⁶⁵.

⁵⁵ *Tituli XXVIII ex corpore Ulpiani*, [w:] *Textes de droit romain*, ed. P. F. Girard, F. Senn, t. 1, Paris 1967, s. 414–449, nr 13, tu 5.3: „uprawnienie, aby podjąć żonę zgodnie z prawem”.

⁵⁶ *Iustiniani digesta*, [w:] *Corpus Iuris Civilis*, editio stereotypa quinta, ed. Th. Mommsen, t. I, Berolini 1889, s. 1–873, [dalej jako D.] 24, 1, 32: „małżeństwo powstaje nie z wspólnego zamieszkania, lecz z uczucia”.

⁵⁷ D. 50,17,30.

⁵⁸ C. 5,17,11 – „Iubemus, ut, quicumque mulierem cum voluntate parentum aut, si parentes non habuerit, sua voluntate maritali adfectu in matrimonium acceperit, etiamsi dotalia instrumenta non intercesserint nec dos data fuerit, tamquam si cum instrumentis dotalibus tale matrimonium processisset, firmum coniugium eorum habeatur: non enim dotibus, sed adfectu matrimonia contrahuntur”.

⁵⁹ C. 5, 4, 22.

⁶⁰ *Martimonium*, [w:] W. Litewski, *Słownik encyklopedyczny prawa rzymskiego*, Kraków 1998, s. 170.

⁶¹ Por. K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, dz. cyt., s. 224.

⁶² A. Gauthier, *Roman law and its contribution to development of Canon Law*, Ottawa 1996, s. 37.

⁶³ K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, dz. cyt., s. 225.

⁶⁴ Tamże, s. 224.

⁶⁵ *Martimonium*, dz. cyt., s. 171.

W obecnym stanie prawnym w Kościele forma do zawarcia małżeństwa stanowi *conditio sine qua non* jego ważnego zaistnienia jako faktu prawnego. Forma ta zawiera w sobie elementy ceremonii, podczas której strony wyrażają małżeński *consensus* tworzący małżeństwo (kan. 1057 § 1). W rozumieniu kanonicznym *consensus* „jest aktem woli, którym mężczyzna i kobieta w nieodwołalnym przymierzu wzajemnie się sobie oddają i przyjmują w celu stworzenia małżeństwa” (kan. 1057 § 2). Należy zwrócić uwagę na cechę nieodwołalności (*irrevocabili*) konsensusu.

Wiele argumentów wytoczono w literaturze kanonistycznej przeciwko obecnemu kształtowi regulacji formy kanonicznej obowiązującej *ad validatem*⁶⁶. Posiłkując się prawem rzymskim, można dodać kolejny. Liczne świadectwa prawa rzymskiego stanowić powinny ważny argument dla prawodawcy kościelnego skłaniający do odstąpienia od bezwzględnego wymagania kanonicznej formy do ważności zawarcia małżeństwa w Kościele.

Wprawdzie ceremonia jako taka jest formą pewnego oddzielenia się od życia codziennego⁶⁷. Zaś ceremonia zawarcia ślubu wydaje się potrzebna dla wyrażenia wagi dokonywanej czynności oraz osobistego i społecznego jej przeżywania⁶⁸, to nie należy do ceremonii zawarcia przykładać takiej wagi, która decyduje o tym, że staje się ona przecież konieczna do zaistnienia małżeństwa. Kluczowe znaczenie powinien mieć *consensus* (oczywiście w rozumieniu kanonicznym), który może być choćby na zasadzie podobieństwa skutków, porównany z *affectio maritalis* lub *consensus* w rozumieniu prawa rzymskiego.

3.4. Rola ojca w rodzinie

Wprawdzie jak stwierdził Arystoteles „matki bardziej kochają niż ojcowie, gdyż uważają, że dzieci bardziej są ich dziełem. Oceniają bowiem dzieła na podstawie wysiłku, a matka więcej cierpi przy urodzeniu”⁶⁹, jednakże w warunkach starożytnej Grecji można mówić o dominującej roli ojca w rodzinie. Przykładowo Arystoteles w *Etyce eudemejskiej*, gdy przedstawia rodzaje przyjaźni, pisze, że „byłoby niedorzeczne, gdyby ojciec przyjaźnił się z dzieckiem, chociaż kocha je i jest kochany”⁷⁰. Zaprzeczał więc egalitaryzmowi w rodzinie. Z kolei Diogenes Laertios, wspominając o Sokratesie, pisze, że „Ksenofont opowiada, że kiedy syn Sokratesa Lampriskos był niegrzeczny dla matki, ojciec przemówił do niego tak, że chłopiec zawstydił

⁶⁶ Zob. np. P. Kroczek, *Should canonical form still be required for the validity of marriage? The future of Can. 1108 CIC 1983*, [w:] *Estratto da „Iustitia et Iudicium” studi di Diritto Matrimoniale e Processuale Canonico in onore di Antoni Stankiewicz*, red. J. Kowal, J. Llobell, t. 2, Città del Vaticano 2010, s. 857–879 i podana tam literatura.

⁶⁷ W. Burszta, *Antropologia kultury*, Poznań 1998, s. 111.

⁶⁸ A. Van Gennep, *Obrzędy przejścia. Systematyczne studium ceremonii*, Warszawa 2006, s. 129.

⁶⁹ Arystoteles, *Etyka eudemejska*, [w:] *Etyka wielka, Etyka eudemejska*, Warszawa 1977, VII, 8.

⁷⁰ Tamże, VII, 4.

się swego zachowania”⁷¹. W tym fragmencie także widać, że ojciec pełnił kluczową funkcję nadzorczą w rodzinie.

Z kolei dla Rzymian małżeństwo było pierwszą komórką społeczeństwa. Cycero przykładowo nazywał rodzinę *prima societas*⁷². Rodzina stanowiła zasiew miasta, państwa, była ośrodkiem kultu domowego⁷³. We wczesnym prawie rzymskim jednostką, która regulowała normy prawne, była rodzina. Prawo nie zajmowało się tym, co się działo w rodzinie. Sprawy rodzinne były uważane za sprawy wewnętrzne i społeczność nie mogła ich kontrolować⁷⁴. Ojciec (*pater familias*), który stał na czele rodziny, reprezentował rodzinę na zewnątrz. Początkowo miał on wyłączną władzę nad członkami rodziny (łac. *patria potestas*), która jednak ulegała stopniowemu ograniczaniu⁷⁵.

Patria potestas była bardziej sposobem sprawowania władzy w rodzinie i jej organizacji wewnętrznej niż władzą rodzicielską w kształcie znanym z kodeksu rodzinnego czy Kodeksu prawa kanonicznego⁷⁶. Dzięki niej rodzina rzymska była bardzo autonomiczna, posiadała własny wewnętrzny porządek, czyli *domestica disciplina*. W konsekwencji władza ojca chroniła porządek społeczny i służyła państwu⁷⁷.

W obowiązującym prawie kanonicznym zasadą jest równość płci (zob. kan. 104, kan. 112 § 1, kan. 1674 nr 1, kan. 1697)⁷⁸. Istniejące różnice w regulacjach kobiet i mężczyzn wynikają z teologicznych uwarunkowań określonych norm, a nie z preferencji jednej płci przez prawodawcę (zob. kan. 1024, a konsekwencji kan. 129 § 1)⁷⁹.

⁷¹ Diogenes Laertios, *Żywoty i poglądy słynnych filozofów*, dz. cyt., s. 92.

⁷² Cicero, *De officiis* with an English translation by Walter Miller London–New York 1928, 1,17,54: „Nam cum sit hoc natura commune animantium, ut habeant lubidinem procreandi, prima societas in ipso coniugio est, proxima in liberis, deinde una domus, communia omnia; id autem est principium urbis et quasi seminarium rei publicae”.

⁷³ M. Kuryłowicz, *Prawo i obyczaje w starożytnym Rzymie*, Lublin 1994, s. 60.

⁷⁴ P. Stein, *Roman law in European history*, Cambridge 2007, s. 5.

⁷⁵ K. Kumaniecki, *Historia kultury starożytnej Grecji i Rzymu*, dz. cyt., s. 174.

⁷⁶ W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Beries, *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, dz. cyt., s. 220; K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, dz. cyt., s. 200–201.

⁷⁷ Kan. 98 § 1 – „Osobie pełnoletniej przysługuje pełne wykonywanie jej uprawnień”. § 2. W wykonywaniu swoich uprawnień osoba małoletnia podlega władzy rodziców lub opiekunów,

⁷⁸ W literaturze kanonistycznej podnosi się, że kan. 230 § 1 zawiera regulację wprost dyskryminującą kobiety względem mężczyzn: „Mężczyźni świeccy, posiadający wiek i przymioty ustalone zarządzeniem Konferencji Episkopatu, mogą być na stałe przyjęci, przepisany obrzęd liturgicznym, do posługi lektora i akolity”. Tak np. sądzi: R. McDermott, *Women in the New Code*, „The Way” 50 (1984), s. 34; D. L. Barr, *Can. 230*, [w:] *New Commentary on the Code of Canon Law*, ed. J. P. Beal, J. A. Coriden, T. J. Green, New York–Mahwah 2000, s. 299.

⁷⁹ Zob. P. Kroczek, *Teologiczne podstawy reguł sensu czynności konwencjonalnych i norm kompetencyjnych w prawie kanonicznym i ich konsekwencje dla decyzji prawodawczych*, „Annales Canonici” 9 (2013), s. 55–73.

Konsekwentnie także życie małżeńskie i rodzinne oparte jest na egalitaryzmie płci. W Kodeksie prawa kanonicznego w kan. 1135 stanowi się, iż „każdemu z małżonków przysługują jednakowe obowiązki i prawa w tym, co dotyczy wspólnoty życia małżeńskiego”. Trzeba podkreślić, że omawiana zasada jest niezależna od kulturowych uwarunkowań, w których działa Kościół. Dotyczy ona bowiem istoty małżeństwa chrześcijańskiego i stanowi prawne następstwo zawarcia małżeństwa⁸⁰. Zrozumiałe jest więc, że w przepisach, które dotyczą życia rodzinnego, stanowi się o „rodzicach” (*parentes*) (zob. np. kan. 101 § 1, kan. 226 § 1, kan. 529 § 1, kan. 774 § 1, kan. 793 § 1 i § 2, kan. 796 § 1, kan. 1183 § 1, kan. 1252, kan. 1366).

Wydaje się jednak, że pomysłem wartym rozważenia jest, aby w obliczu kryzysu ojcostwa⁸¹ wzmocnić pozycję ojców poprzez stosowne unormowania, które podkreślałyby ich pozycję w rodzinie. Wprowadzone regulacje nie powinny naruszać generalnej zasady równości płci obowiązującej w prawie, lecz mogą być oparte na zasadzie *primus inter pares*. Przykładowo można by przyznać ojcu prawo wyboru imienia dziecku, które ma być ochrzczone. Obecnie troska o to, aby nie nadawać dziecku imienia obcego duchowi chrześcijańskiemu spoczywa na rodzicach, chrzestnych i proboszczu (kan. 855). Należy zauważyć, że wypełnienie powyższego nakazu jest rozłożone na wiele osób, co w praktyce powoduje, że wymieniane w kanonie osoby nie czują się odpowiedzialne osobiście za zachowanie tej kodeksowej normy. Należy także rozważyć możliwość przyznania ojcu większych prerogatyw czy nawet prawa w rytuale rodzinnym⁸².

Wydaje się, że takie wsparcie przez prawo ojców może pomóc w odnowieniu tradycyjnego, patriarchalnego kształtu rodziny⁸³. Należy założyć także, że w przypadku niepowodzenia tego zadania wsparcie, o którym mowa, może pomóc w zbudowaniu od podstaw ojcostwa i jego roli w rodzinie z uwzględnieniem nowej sytuacji cywilizacyjnej, w jakiej znajdują się dziś kobiety i mężczyźni⁸⁴.

4. Zasady doboru źródeł inspiracji i zapożyczeń

Odpowiadając na pytanie zawarte w tytule niniejszego artykułu, należy jasno powiedzieć, że antyczne kultury Grecji i Rzymu wciąż powinny być źródłem twórczej inspiracji dla prawodawcy kościelnego naszych czasów w dziedzinie małżeństwa

⁸⁰ T. Doyle, *Can. 1135*, [w:] *The Code of Canon Law: a text and commentary*, ed. J. Coriden, T. Green, D. Heintsechel, New York–Mahwah 1985, s. 805.

⁸¹ M. Gębka, *Trzy pytania o kryzys ojcostwa*, „Roczniki Socjologii Rodziny” 17 (2006), s. 117.

⁸² J. Wysocki, *Rytuał rodzinny. Aby rodzina była bardziej Kościołem*, Olsztyn 1984.

⁸³ Por. K. Pospiszyl, *Czy zmierzch rodziny patriarchalnej*, „Problemy Rodziny” 6 (1996), s. 16.

⁸⁴ J. Augustyn, *Ojcostwo. Aspekty pedagogiczne i duchowe*, Kraków 2003, s. 51 oraz *Historia ojców i ojcostwa*, red. J. Delumeau, D. Roche, tłum. J. Radożycki, M. Paloetti-Radożycka, Warszawa 1995, s. 368.

i rodziny. Proponowane przez starożytnych rozwiązania mogą, *mutatis mutandis*, stanowić podstawę współcześnie stanowionych regulacji.

Można także, niejako przy okazji, dokonać próby opracowania zasad dla prawodawcy korzystania z takich jak analizowane w niniejszym artykule źródeł inspiracji. Te zasady odnosić się mają nie tylko do świata antycznego, ale mogą mieć zastosowanie również przy innych źródłach pomysłów.

1. Prawodawca powinien szukać inspiracji w kulturze bliskiej Kościołowi, czyli kulturze chrześcijańskiej.

2. Jednakże prawodawca nie musi ograniczać się do rozwiązań wypracowanych czy przyjętych przez świat chrześcijański. Może on sięgać także do innych źródeł inspiracji. To zróżnicowanie źródeł dotyczyć może nie tylko czasów, ale także kultur, systemów prawnych czy religii. Jak bowiem pisał Owidiusz w *Metamorfozach* – „*fas est ab hoste doceri*”⁸⁵.

3. Prawodawca przy korzystaniu z obcych *a priori* chrześcijaństwu inspiracji musi zachować szczególną ostrożność i zawsze mieć na względzie specyfikę prawa kościelnego, do którego chce dokonać zapożyczenia określonych pomysłów, pamiętając, że efektywność rozwiązań prawnych zawsze musi iść w parze z ich godziwością i teologiczną poprawnością.

4. Inspirujące pomysły do tworzenia własnych rozwiązań prawnych prawodawca musi adaptować z uwzględnieniem specyfiki społeczności Kościoła i teologicznych podstaw norm.

5. Prawodawca, dokonując wyboru pomiędzy różnymi konkurencyjnymi pomysłami i rozwiązaniami, powinien wybierać te stosowane dłużej i szerzej rozpowszechnione.

Wydaje się, że postępowanie według powyższych zasad pomoże prawodawcy kościelnemu w realizacji celu, który stawiał sobie Cesarz August, chcąc poprawić obyczaje w społeczeństwie rzymskim –

*legibus novis me auctore latis multa exempla maiorum exolescentia iam ex nostro saeculo reduxi et ipse multarum rerum exempla imitanda posteris tradidi*⁸⁶.

Można także żywić przekonanie, że postępując roztropnie, prawodawca właściwie wykona swoją pracę legislacyjną o charakterze perspektywnym. Przecież aby prawo było skutecznym narzędziem w jego ręku, musi podążać za zmieniającymi się realiami – *ius sequitur vitam*.

⁸⁵ Ovid, *Metamorphoses*, ed. F. J. Miller, G. P. Goold, Cambridge 1977, IV, 428.

⁸⁶ *Res gestae divi Augusti*, VIII; polskie tłumaczenie: *Res gestae divi Augusti*, przeł. S. Łoś. E. Wipszycka, [w:] *Wybór źródeł do historii starożytnej*, red. A. S. Chankowski, Warszawa 1995, s. 170–184: „Nowymi ustawami przeze mnie spowodowanymi wznowiłem wiele wzorów przodków, zanikających już za naszych czasów”.

Summary

Should the antiquity be an inspiration for the contemporary church legislator in the realm of marriage and family? Deliberations based on the culture of Greece and Rome

Legislation is an art that takes inspiration from a variety of sources. There is a question: Should the antiquity be one of them? The paper attempts to give the answer. The author gives some proposals of such borrowing of ideas in the realm of marriage and family: making a choice of a candidate for a spouse, engagement and financial aspect of future marriage, contracting marriage without obligatory form, and a role of a father in the family. The presentation leads to the conclusion that the legislator should value culture of antiquity as a source of ideals but while borrowing the antique ideas he must follow the rules needed for such an action. The rules are presented in the paper, as postulates for good legislation.

Keywords

Legislation, Church, canon law, antiquity, Greece and Rome