

II. PRACE DROBNE I MATERIAŁY

IRENA MALINOWSKA-KWIATKOWSKA (Kraków)

Małżeństwo — sakrament czy kontrakt?

Ze studiów nad francuską doktryną prawniczą XVII - XVIII w.

Według doktryny chrześcijańskiej małżeństwo jest sakramentem. W średniowieczu Kościół miał szczególny autorytet także u władz świeckich. Przekonanie o sakramentalnym charakterze małżeństwa wystarczało wtedy dla uzasadnienia wyłącznej kompetencji ustawodawczej i sądowej Kościoła co do małżeństw. Poglądy te odziedziczyła po średniowieczu nowożytna Europa, lecz wkrótce zaczęły one ulegać zmianie.

Reformacja zniszczyła jedność chrześcijaństwa, charakterystyczną dla średniowiecza. Skończyła się też wyłączność Kościoła rzymskokatolickiego w sprawach małżeńskich. Luter odmówił małżeństwu charakteru sakramentu, a tym samym podważył jego nierozzerwalność. Z ustawodawstwem kościelnym i z sądami kościelnymi zaczęła konkurować w sprawach małżeństwa władza świecka.

Choć Francja nie była ojczyzną reformacji, duża część jej społeczeństwa przyjęła kalwinizm. Oslabiło to władzę Kościoła katolickiego w tym państwie. Zdawałoby się, że Kościół mógł znaleźć oparcie w monarsze, który mienił się „arcychrześcijańskim” i który — według z dawna ustalonych praw fundamentalnych Francji — miał wyznawać religię katolicką. Ale właśnie król francuski pod naporem arystokracji, a także z własnej chęci umocnienia swego absolutyzmu zaczął sięgać po to, co dotąd zastrzeżone było tylko Kościołowi, tj. po władzę stanowienia norm regulujących sprawy małżeńskie¹ i po jurysdykcję w tych sprawach.

W epoce tych przemian ważny był sam sposób pojmowania małżeństwa. Prawnicy opowiadali się bądź za koncepcją małżeństwa jako sa-

¹ Począwszy od edyktu Henryka II z 1556 r. królowie francuscy zaczęli ingerować swoim ustawodawstwem w sprawy małżeńskie, za zgodą kościoła galikańskiego. Por. I. Kwiatkowska, *Die Gesetzgebung der französischen Könige in Ehesachen vor der Revolution* — referat wygłoszony na konferencji historyczno-prawnej w Wiedniu — Krems (1987) i oddany do druku w materiałach tej konferencji.

kramentu, bądź za dwoistą naturą małżeństwa, będącego według nich równocześnie sakramentem i kontraktem cywilnym. Dopiero przed rewolucją pojawiły się głosy pomijające w ogóle sakramentalny charakter małżeństwa, a zajmujące się tą instytucją jedynie jako kontraktem cywilnym.

Dobro wiary i Kościoła uwzględniał w najszerszej mierze św. Robert Bellarmin, kardynał i teolog włoski (1542 - 1621)², którego poglądy były rozpowszechnione także we Francji. Bellarmin uważał, że każdy zgodny z prawem kontrakt małżeński między chrześcijanami jest sakramentem³; kontrakt i sakrament mają tę samą materię, formę i tego samego ministra, są więc identyczne. W konsekwencji należałoby całą władzę nad małżeństwem pozostawić Kościołowi. Opinia Bellarmina była z końcem XVI w. bardzo rozpowszechniona⁴.

Doktrynę kościelną w epoce Reformacji oddają najlepiej uchwały soboru trydenckiego i dyskusja w czasie jego obrad. Sobór potępił stanowisko Lutra, przypominając, że małżeństwo jest jednym z siedmiu sakramentów, ustanowionym przez Chrystusa⁵ i że podlega ono władzy i jurysdykcji Kościoła. Po długiej dyskusji sobór zajął stanowisko zgodne z koncepcją Bellarmina, uważając, iż ministrami sakramentu małżeństwa są strony tego kontraktu; udział kapłana (proboszcza) uznano za warunek ważności kontraktu⁶. Według soboru — kapłan przyczynia się do ważności kontraktu i przez to do udzielenia sakramentu, ale nie udziela go; udzielają go sobie strony⁷.

Jednym z uczestników prac soborowych był wybitny teolog, dominikanin hiszpańskiego pochodzenia, biskup i profesor uniwersytetu w Salamance, Melchior Cano (1509 - 1560). W traktacie pt. *De locis theologicis* poświęcił on wiele uwagi małżeństwu. Opinia jego miała duży wpływ zarówno na dyskusję ojców soboru, jak i na stanowisko Kościoła francuskiego w XVI w.⁸

Zdaniem Melchiora Cano sakrament i kontrakt to dwa różne elementy małżeństwa, mogące istnieć niezależnie od siebie. Kontrakt zostaje podniesiony do godności sakramentu przez kapłana, który jest mi-

² Kanonizowany w 1930 r.

³ *Matrimonium est signum rei sacrae, et proinde non solum civilis contractus, sed etiam mysterium quoddam, et Sacramentum, quod ad Christum et Ecclesiam refertur* Roberti Bellarmini *Soc. Iesu Controversiae*, 5, 68 - 72, t. 2. Ingolstadii 1599. Por. indeks do tego dzieła dodany do tomu 2, s. 188

⁴ Ch. Daniel, *Le mariage chrétien et le Code Napoléon*, Paris 1870, s. 121, który stwierdza, iż doktrynę o identyczności kontraktu i sakramentu przyjmowano wówczas jako dogmat.

⁵ Concilium Tridentinum, sess. XXIV, can. I.

⁶ Sobór uznał jednak ważność małżeństw zawartych wcześniej bez udziału kapłana (por. Daniel, o.c., s. 124).

⁷ P. Martin cyt. za Danielem, o.c., s. 125.

⁸ Daniel, o.c., s. 120.

nistrem tego sakramentu⁹. Takie stanowisko — wbrew intencjom Cano — sprzyjało zwolennikom ingerencji władzy świeckiej w sprawy małżeńskie i Sobór je odrzucił. Jeżeli bowiem kontrakt małżeństwa mógł odzielić się od sakramentu, mógł podlegać prawu świeckiemu i zależeć od woli króla.

Warto jeszcze przytoczyć poglądy jezuity hiszpańskiego Tomasza Sanchez (1550 - 1610). Poświęcił on małżeństwu obszerny, trzytomowy traktat, znany w całej katolickiej Europie. Akcentował przede wszystkim sakramentalny charakter małżeństwa, ale widział w nim również kontrakt, choć całkiem odmienny od innych umów, ponieważ nie dający się rozwiązać z woli stron¹⁰. Małżeństwo było według niego instytucją prawa natury, zanim zostało podniesione do godności sakramentu; dawało jednak już wtedy „pewien rodzaj łaski”¹¹. Inaczej niż Cano, Sanchez podkreślał również, że proboszcz nie jest i nigdy nie był ministrem tego sakramentu; ministrami są same biorące ślub strony¹².

Jak widzieliśmy dotąd, teologowie uważali małżeństwo za instytucję prawa natury i uznawali jego dwoisty charakter: jako sakramentu i jako umowy cywilnej. Różnice polegały na tym, czy traktowano te dwa aspekty małżeństwa rozłącznie (Cano) czy też jako nierozdzielalną całość (św. Bellarmijn, Sanchez, sobór trydencki).

Prawnicy francuscy XVII w. podkreślali chętnie moment cywilno-prawny, torując tym samym drogę kompetencji króla w sprawach małżeńskich. Specjalny traktat o władzy króla w tych sprawach opracował doktor praw, teolog paryski, Jean Launoy¹³. Założeniem jego było, iż

⁹ *Cum igitur matrimonium solis verbis viri et foeminae civiliter prophaneque contractum, licet rei sacrae signaculum sit, non sit tamen opus religionis sacrum: certe non est proprie sacramentum [...] absurdum est, consentiamus, connubia sine sacro ministro, sineque aliqua religionis sacra caeremonia inita [...] esse Christianae religionis sacramenta.*

Nec vero audiendi sunt illi, qui putabunt, virum et foeminam esse sibi vicissim sacramenti ministros. Reverendissimi ... Melchioris Cani episcopi Canariensis ... et Sacrae Theologiae professoris, ac primariae cathedrae in academia Sal-maticensi olim praefecti, De locis theologicis libri duodecim, Lovanii 1564, liber octavus, s. 481.

¹⁰ *Matrimonium [...] non est solubile, sicut alii contractus, qui communi consensu tolluntur ... — lib. 2, disp. 1, n. 8, Compendium ... tractatus de S. Matrimonii Sacramento R.P. Thomae Sanchez ... ab. E. Laurentio Soares ..., Coloniae Agrippinae 1624, s. 303, p. 8.*

¹¹ *Matrimonium in lege naturae, et veteri, non fuit sacramentum, nec gratiam conferebat, sed fuit contractus naturalis. Potest tamen dici, quod fuit sacramentum large, et improprie. Et [...] potest dici contulisse aliquod genus gratiae. (Lib. 2, disp. 8; Compendium, o.c., s. 305).*

¹² *Parochus nunquam fuit minister sacramenti matrimonii, nec est post Trid. sed ipsi contrahentes sunt ministri conficientes sacramentum matrimonii (Lib. 2, disp. 6; Compendium, s. 305).*

¹³ *Joannis Launoyi, Regia in matrimonium potestas vel tractatus De jure saecularium Principum Christianorum in sanciendo impedimento Matrimonium dirimentibus, Parisiis 1674.*

*potestas in matrimonium saecularis et spiritualis*¹⁴. Skoncentrował jednak uwagę na prawach władzy świeckiej. Autor ten zadał sobie trud przytoczenia wielu przykładów z historii Francji¹⁵ i innych krajów europejskich¹⁶ dla udowodnienia odwiecznej ingerencji monarchów w sprawy małżeńskie. Przypominał również, że Kościół uznawał królewskie *ius statuendi*, nawet w zakresie ustalania przeszkód zrywających małżeństwo (*impedimenta dirimentia*). Odmawianie tego prawa królowi przez Kościół uważał za niesłuszne, dopuszczając najwyżej czasowe ograniczenia¹⁷. Kwestii tej poświęcił nawet osobny rozdział¹⁸.

Stanowisko na pozór kompromisowe, uwzględniające interes Kościoła oraz interes króla zajął teolog Gerbais, profesor w College Royal de France. W roku 1698 opublikował on w Paryżu obszerny traktat o władzy Kościoła i monarchów w kwestii ustalania przeszkód małżeńskich¹⁹. W pierwszej części tego traktatu występował ostro przeciw protestantom, którzy kwestionowali prawo Kościoła do ustalania przeszkód. Gerbais udowadnia więc (na blisko trzystu stronach) zasadność praw Kościoła, podkreślając, że *nie zdobył on tych praw wyłącznie z łaski monarchów*²⁰.

W drugiej części dzieła Gerbais zajmuje się władzą monarchów. Stwierdza, że *les Princes Souverains ont naturellement droit de mettre des empeschemens au mariage de leurs sujets*, wykazuje wykonywanie tych praw w ciągu dziejów, wreszcie dochodzi do głównych wniosków: Chrystus nadając małżeństwu naturę sakramentu nie wyłączył go całkowicie spod jurysdykcji monarchów, a Kościół nie zabronił nigdy monarchom wykonywania władzy, która z natury rzeczy przysługuje im co

¹⁴ J. Launoy, *Regia in matrimonium potestas*, cz. I, art. IV, rozdz. II, s. 273 i n.

¹⁵ J. Launoy, *Secunda pars seu usus regiae in matrimonium potestatis apud Gallos*, s. 310–350. Znajdujemy tu wyliczenie ustaw dotyczących małżeństwa, wydawanych przez królów frankońskich, a następnie francuskich.

¹⁶ Launoy, o.c., cz. III, *De jure Principum saecularium Christianorum in sciendis impedimentis matrimonium dirimentibus*, s. 441–572. Wśród przykładów z Anglii, Szkocji, Sycylii i innych krajów znalazły się w art. II osobne rozdziałiki o Polsce: rozdz. XIX. *Apud Polonos regia in matrimonium potestas retenta et vindicata*, s. 554; rozdz. XX. *Sub Iagellone Polonorum Rege regia in matrimonium potestas elucet maxime*, s. 556. Przykłady dotyczące Polski grzeszą naiwnością i nie mają wiele wspólnego z ingerencją monarchy w sprawy małżeńskie.

¹⁷ *E re quidem Ecclesiae non esse, ut illa potestate ferendarum legum, quae matrimonia dirimant, Principes spoliaret; deinde hac potestate civilem spoliari non posse principatum in perpetuum* (wstęp, s. 3).

¹⁸ Ibidem, cz. I, art. IV, rozdz. I. *Non expedit Sacerdotio, ut Regnum jure statuendi impedimenta matrimonium dirimentia spoliaret* (s. 262 i n.).

¹⁹ *Traité du pouvoir de l'Eglise et des Princes sur les empeschemens du mariage, avec la pratique des empeschemens suivant la jurisprudence par Monsieur Gerbais*, Paris 1698.

²⁰ *Traité*, cz. I, seconde proposition: *L'Eglise n'est arrivée à la possession où elle est de disposer des empeschemens du mariage, ni par injustice, ni par la seule faveur des Princes*, (s. 18 i n.).

do małżeństw²¹. Przyznaje wprawdzie, że Kościół zwalczał nadużywanie tej władzy (*l'abus de ce pouvoir*)²², ale nie przeszkadza to mu w twierdzeniu, iż Kościół na ogół nie broni królom władzy w sprawach małżeńskich.

Były to poglądy sprzeczne z opinią Sancheza i Bellarmina. Gerbais chciał uzasadnić prawa władzy świeckiej, nie obrażając jednak Kościoła. Stąd próba kompromisowego rozwiązania: obie te władze powinny ze sobą współdziałać. Uzasadnieniu tej tezy poświęca trzecią część swego dzieła²³. Dochodzi przy tym do wniosku, że niewykonywanie w pewnych okresach władzy przez monarchów wynikało z ich *pobożności i oddania Kościołowi* [!] ²⁴. Jest to szczyt lojalizmu wobec monarchy i stanowisko już nie kompromisowe, lecz wyraźnie po stronie władzy świeckiej²⁵. Potwierdza się to również w omówieniu przez Gerbais przeszkód małżeńskich, zalicza bowiem do nich brak zgody rodziców na zawarcie małżeństwa przez ich dzieci²⁶, co było sprzeczne z uchwałami soboru trydenckiego i co sobór uznał za herezję. Służbę interesom monarchii trudno było pogodzić z wiernością prawom Kościoła.

Poglądy Launoy, Gerbais i innych regalistów sprzyjały interesom króla i podległych mu parlamentów, które w XVII w. przejmowały coraz częściej sprawy małżeńskie ze sądów kościelnych i same orzekały o ważności małżeństwa. We Francji powstawała w ten sposób doktryna parlamentarna, mająca usprawiedliwić ograniczanie jurysdykcji kościelnej na rzecz królewskiej (tj. jurysdykcji parlamentów). Niepokoiło to papieża Urbana VIII, zwłaszcza że zgromadzenie kleru francuskiego pod naciskiem króla wypowiedziało się za kompetencją władzy świeckiej w sprawach małżeńskich. Dla uspokojenia papieża z wyjaśnieniem pospieszył kardynał Richelieu: *Miedzy trybunałem kościelnym a parlamentem istnieje ta różnica, że pierwszy rozwiązując małżeństwo ogłasza go nieważnym także jako sakrament, parlament zaś może tylko ogłosić nieważność kontraktu*²⁷.

²¹ Ibidem, s. 332: *Jesus-Christ, en donnant la qualité de sacrement au mariage, ne l'a pas entièrement soustrait à la jurisdiction des Princes*, s. 362; *L'Eglise n'a pas mesme interdit aux Princes l'usage ou l'exercice du pouvoir qu'ils ont naturellement sur les conditions du mariage*.

²² Ibidem, s. 363.

²³ *Traité*, cz. II, rozdz. I. *Que le pouvoir de l'Eglise et le pouvoir des Princes sur le empeschemens du mariage n'ont rien d'incompatible*, s. 368 i n.

²⁴ Ibidem, rozdz. II. *Si les Princes Catholiques se sont relâchez de l'exercice de leur pouvoir sur les empeschemens du mariage, c'est un effet de leur Piété et de leur Devotion envers l'Eglise*, s. 376 i n.

²⁵ M. Gerpe, *La potestad del estado en el matrimonio de Cristianos y la noción contrato — sacramento*, Salamanca 1970, uważa go za radykała (s. 85).

²⁶ Ibidem, s. 454 i n.

²⁷ Cyt. za J. Gaudemet, *Il legame matrimoniale nel XVII secolo, Legislazione canonica e tendenze laiche*, w: *Le funzioni sociali del matrimonio*, pod red. Milly Buonanno, Milano 1980, s. 72.

Przedstawicielem doktryny parlamentarnej był m.in. wybitny prawnik francuski końca XVII w., Robert Józef Pothier, autor słynnego *Traité du contrat de mariage*. Choć wyrażał swe myśli jeszcze całkowicie po chrześcijańsku (posługiwał się słownictwem soborów i argumentami teologicznymi), tkwił jednak całkowicie w gallikańskim dualizmie. Oddzielał wyraźnie sakrament od kontraktu, przez co otwierał drogę władzy państwa nad małżeństwem²⁸. Poszedł nawet dalej od swych poprzedników, uważając małżeństwo za kontrakt równy innym umowom cywilnym i jak wszystkie one podległy władzy świeckiej. Kontrakt ten jego zdaniem musiał interesować szczególnie władzę państwową, ponieważ z natury swej był ważny dla porządku społecznego. Proboszcza, który udział ślubu, uważał Robert Pothier tylko za mandatariusza króla²⁹.

Rozważając uchwały soboru trydenckiego, Pothier wypowiedział nawet opinię dotąd w katolickiej Francji nie spotykaną: jego zdaniem prawo unieważniania małżeństw było bardziej uzasadnione u władzy świeckiej, ponieważ kontrakt małżeństwa należy do porządku państwowego (*l'ordre politique*), przede wszystkim więc władza świecka powinna stanowić o ważności małżeństwa³⁰. Z tego też powodu Pothier zaprzeczał kompetencji soboru trydenckiego w tych sprawach³¹, ryzykując oskarżenie o herezję³².

Małżeństwa sprzeczne z przepisami prawa królewskiego uważał Pothier za nieważne według zasady *nullum contractum, nullum conventum lege contrahere prohibente*. Nie negował jednak władzy Kościoła nad małżeństwem, zakładając jakby trwałą harmonię pomiędzy tymi dwoma władzami, co przecież nie odpowiadało rzeczywistości.

²⁸ *Le mariage que contractent les fideles ... est tout à la fois et contrat civil et sacrement*. R. Pothier, *Traité du contrat de mariage*, rozdz. III, art. 1, n. 11 (Oeuvres de Pothier annotées par M. Bugnet, t. 6, Paris 1846).

²⁹ Tak E. Glasson, *Le mariage civil et le divorce*, Paris 1880, s. 252.

³⁰ *Si l'Eglise a ce droit, à plus forte raison la puissance séculière doit l'avoir, puisque le contrat de mariage, appartenant, de même que tous les autres contrats, à l'ordre politique, c'est à la puissance séculière qu'appartient principalement le droit de prescrire les lois qu'elle juge à propos d'établir pour la validité de ce contrat*. (Oeuvres de Pothier, t. 6, s. 140, punkt 322 in fine).

³¹ *Les mariages, en tant que contrats, appartiennent ... à l'ordre politique; et ils sont par conséquent de la compétence de la puissance séculière, et non de celle du concile, à qui il n'appartenait pas de statuer sur leur validité ou invalidité* (R. Pothier, o.c., s. 158). Wydawca dzieł Pothiera, M. Bugnet, przyznaje mu rację, ale stwierdza, że sobór pojmował sprawę inaczej niż Pothier, nie rozdzielał bowiem kontraktu od sakramentu, i.c., przypis.

³² Sobór trydencki uchwalił: *Si quis dixerit Ecclesiam non potuisse constituere impedimenta Matrimonium dirimenita, vel in iis constituendis errasse, anathema sit* (sess. XXIV, can. IV); *Si quis dixerit causas matrimoniales non spectare ad iudices Ecclesiasticos, anathema sit* (can. XII)

Współdziałanie władzy świeckiej i kościelnej było możliwe we Francji przez cały okres absolutyzmu tylko dzięki wzajemnym kompromisom. Stan ten trwał do rewolucji, która przechyliła szalę na stronę władzy świeckiej. Jednak już przed rewolucją prawnicy dawali wyraz przekonaniu, iż Kościół zachowuje swe uprawnienia z łaski monarchy. Skłaniał się do tej opinii — jak widzieliśmy — Gerbais, a z końcem XVIII w. — Durand de Maillane³³, który w 1790 r. był członkiem konstytuanty i autorem projektu ustawy o ślubach cywilnych.

Oddzielanie przez teologów i prawników umowy cywilnej od sakramentu, rozpoczęte w nieświadomości tych skutków przez Melchiora Cano, a ujęte w sposób kategoryczny przez Pothiera, doprowadziło do ostatecznego oderwania pojęcia sakramentu od pojęcia kontraktu cywilnego. Prawnicy interesowali się coraz bardziej samym kontraktem cywilnym. Charakter sakramentalny małżeństwa usuwał się w cień, zwłaszcza w obliczu rewolucji i jej ideologii antykościelnej.

Filozofowie rewolucji zwracali uwagę przede wszystkim na aspekt cywilnoprawny małżeństwa, choć niektórzy z nich pamiętali jeszcze, że dla ludzi wierzących było ono sakramentem. Państwo i tylko ono miało ich zdaniem prawo do ustawowego regulowania i sądzenia spraw małżeńskich. Ponieważ jednak państwo powinno respektować naturalne prawa jednostki, kontrakt małżeński powinien być swobodnie zawierany i rozwiązywany. Z poszanowania praw jednostki wypływał też postulat tolerancji dla religijnej formy małżeństwa, o ile nie naruszała ona porządku państwowego.

Voltaire twierdził, że w małżeństwie *le sacrement et le contrat sont deux choses bien différentes: à l'un sont attachés les effets civils, à l'autre les grâces de l'Eglise*³⁴. Atakował on przy tym szereg przeszkód ustalonych przez prawo kanoniczne³⁵.

Rousseau pisząc o nietolerancji cywilnej i nietolerancji teologicznej, potępiał je obie. Za przejaw nietolerancji uważał ingerencję duchowieństwa w sprawy małżeńskie³⁶. Małżeństwo to jego zdaniem kontrakt cywil-

³³ Durand de Maillane, *Dictionnaire de Droit canonique*, V. Empêchements (cyt. za Daniel'em, o.c., s. 139, przyp. 1): *Jusqu'à présent les deux puissances se sont assez bien accordées sur cette matière, soit à cause de la piété de nos souverains, soit pour d'autres motifs également sages.*

³⁴ Voltaire, *Dictionnaire philosophique. Oeuvres complètes de Voltaire*, Paris 1876, t. 42, Mariage, s. 16.

³⁵ Voltaire, *Prix de la Justice et de l'Humanité, Oeuvres*, Paris 1876, s. 392.

³⁶ *Mylą się ci, co odróżniają nietolerancję państwową od nietolerancji teologicznej. Obydwie te nietolerancje są nierozłączne [...] Wszędzie, gdzie przyjęto nietolerancję teologiczną, musi mieć ona skutki [...] nawet w rzeczach doczesnych. [...] księża są prawdziwymi panami, królowie są tylko urzędnikami.* Zob. J. J. Rousseau, *O umowie społecznej*, przekład M. Starzewskiego, Kraków 1927, s. 152 - 153.

ny ważny dla istnienia społeczeństwa; kler powinien pozostawić go społeczeństwu, nie miesząc się do funkcjonowania tej instytucji³⁷.

Wzrastała temperatura dyskusji i krytyki Kościoła oraz państwa absolutnego. Rousseau nie wspominał już nawet o sakramencie, lecz pisał o małżeństwie jako umowie cywilnej, której nie powinny krępować ani duchowieństwo, ani monarcha.

Z większym umiarem wypowiadał się Montesquieu: jego zdaniem małżeństwo jest tak ważne dla społeczeństwa, iż konieczne jest normowanie tych spraw przez państwo³⁸. Przyznawał jednak, że małżeństwo podlega zarówno religii, jak prawom świeckim. Domeną religii (wolał używać tego określenia niż słowa Kościół) jest charakter małżeństwa, jego forma, sposób jego zawierania, płodność, jaką niesie, ponieważ wymaga ono szczególnego błogosławieństwa i jest zależne od wyższej łaski. Natomiast następstwa [...] odnośnie do mienia [...], wszystko co ma związek z nową rodziną [...] wszystko to dotyczy praw cywilnych³⁹.

Długa droga od soboru trydenckiego do laicyzacji małżeństwa, która we Francji nastąpiła w ustawie z czerwca 1791 r.⁴⁰, prowadziła poprzez doktrynę regalistów o kontrakcie cywilnym i poprzez praktykę parlamentarów, rozszerzających kosztem Kościoła swą jurysdykcję.

³⁷ Rousseau, o.c., rozdz. VIII, *O religii państwowej*, s. 152 i n.; *Małżeństwo*, będąc umową cywilną, wywiera skutki prawno-cywilne, a nawet nie jest rzeczą możliwą, by społeczność bez nich się utrzymała [...] Duchowieństwo, byleby tylko miało trochę [...] rozsądku, spokojnie pozwoli apelować, pozywać, skazywać. Uwagę tę, według Starzewskiego, usunął Rousseau w ostatniej chwili z pierwszego wydania swego dzieła w 1762 r.

³⁸ Ch. Montesquieu, *O duchu praw* (przełożył T. Boy-Zeleński, uzupełnił M. Szczeniecki), t. 2, Warszawa 1957, księga 26, rozdz. XIII, s. 233: *Ponieważ ze wszystkich czynności ludzkich małżeństwo najbardziej obchodzi społeczeństwo, trzeba było, aby je określono prawami cywilnymi.*

³⁹ Ch. Montesquieu, o.c., s. 233.

⁴⁰ Ściśle biorąc, już edykt Ludwika XVI z 1787 r. wprowadził możliwość małżeństw cywilnych, ale tylko dla protestantów. Szerzej o tym w moim artykule pt. *Małżeństwo przed urzędnikiem świeckim w przedrewolucyjnej Francji* (w druku).