

Александр Вишневский

**КАНОНИЧЕСКОЕ
ПРАВО:
пути служения**

Сравнительно-правовые
очерки



Христианская мысль. Тексты и исследования.
Библиотека журнала «Символ»

Александр Вишневский

**Каноническое право: пути
служения. Сравнительно-
правовые очерки**

«ИНСТИТУТ СВЯТОГО ФОМЫ»

2020

УДК 348.01/.07
ББК 67.4

Вишневский А. А.

Каноническое право: пути служения. Сравнительно-правовые очерки / А. А. Вишневский — «ИНСТИТУТ СВЯТОГО ФОМЫ», 2020 — (Христианская мысль. Тексты и исследования. Библиотека журнала «Символ»)

ISBN 978-5-6042300-1-5

УДК 348.01/.07
ББК 67.4

ISBN 978-5-6042300-1-5

© Вишневский А. А., 2020
© «ИНСТИТУТ СВЯТОГО
ФОМЫ», 2020

Содержание

От ИЗДАТЕЛЯ	6
Введение	7
Список СОКРАЩЕНИЙ	9
Предисловие: краткий обзор развития КАНОНИЧЕСКОГО ПРАВА	10
Глава 1	19
1.1. Канонические ценности брака	22
1.1.1. Брак как таинство – канонические последствия	23
1.1.2. Каноническое право о предназначении брака	24
1.1.3. Существенные свойства брака	25
1.2. Брачная дееспособность. Препятствия к браку	33
1.2.2. Отдельные виды препятствий	36
Конец ознакомительного фрагмента.	49

Александр Вишневский

Каноническое право: пути служения

В книге в сравнительно-правовом аспекте рассматриваются ключевые институты канонического права в римско-католической, восточной католической и русской православной традициях в свете развития изначальных канонических принципов Древней Церкви и их ветхозаветных основ. Книга предназначена для широкого круга читателей, интересующихся каноническим правом и его историей.

Вишневский А. А. – Каноническое право: пути служения: Сравнительно-правовые очерки. – М.: Институт св. Фомы, 2020. – 272 с. ISBN 978-5-6042300-1-5

УДК 348.01/.07

ББК 67.4

12+

Верстка: **С. Хос**

Научный совет издания:

Штефан Липке SJ – председатель свящ. Сергей Тимашов – консультант

Лидия Трейман – редактор

Все права защищены. Никакая часть данной книги не может быть воспроизведена в какой бы то ни было форме, включая размещение в сети Интернет, без письменного разрешения владельцев авторских прав.

© Институт св. Фомы, 2020

© Институт св. Фомы, 2020

От ИЗДАТЕЛЯ

Имею честь и радость от имени Института святого Фомы представить книгу нашего давнего преподавателя канонического права, Александра Вишневского. Автор сравнивает канонические нормы о браке, священстве и церковной власти, о монашестве в русском православии, в западном и восточном католичестве. Причем он делает это доступным языком, так что и тот, кто не является экспертом, может вникнуть в основные вопросы канонических норм.

Сравнение обеих канонических традиций – византийской и римской – с уважением к обеим, но взглядом извне, со стороны светского исследователя, не претендующего на церковность своей позиции, помогает понять различия и общие черты правовых положений двух Церквей. Если в чем-то и трудно согласиться с позицией автора, например, со вторичностью во времени церковного сана по сравнению с харизмами или со вторичностью вселенской Церкви по сравнению с местными общинами, тем не менее, автор верно подмечает, что церковное право всегда развивается в связи с потребностями Церкви в меняющемся мире.

Благодаря автору, например, становится понятным такое явление, столь непривычное в контексте нашей культуры, как сдержанное отношение обеих Церквей к межконфессиональным и особенно межрелигиозным бракам. Также становится ясным, почему обе Церкви по своему сильно ограничивают доступ к священству. Хотя автор и не затрагивает напрямую такие темы, как спор внутри православия относительно разрешения некоторых вторых браков овдовевших священников со стороны Вселенского патриархата или, тем более, спор об автокефалии Украинской Церкви, ни вопрос о большей доступности процесса о признании недействительности брака, об ужесточении психологических требований к кандидатам к священству или об ужесточении норм о подотчетности епископов в связи с кризисом в католичестве, связанным с сексуальным насилием, тем не менее, его труд можно сравнить с шахтой, из которой можно извлечь огромные сокровища и которая, более того, дает возможность открыть боковые шахты с еще большим богатством познаний. Остается пожелать данной книге широкого распространения, а делу канонического права на Руси – процветания.

Штефан Липке SJ

Введение

С благодарностью отцу Октавио SJ

Сравнительное каноническое право, т.е. сравнительное изучение права, созданного различными христианскими Церквами, является предметом одновременно интересным и малоизученным. Каждая христианская традиция с неизбежностью разрабатывала собственные правила, в соответствии с которыми видела свое существование и деятельность в земном мире. В ряде традиций этот процесс реализовался в виде правовой системы, в виде собственно канонического права. Каноническое право различных Церквей, сохранив общие корни, пришло в ходе своего развития к относительно различному нормативному содержанию и доктринальному пониманию в той социально-политической, культурно-правовой среде, в которой соответствующая Церковь и ее правовая система исторически развивались. Различные Церкви выработали свой теологический, догматический взгляд на каноническое право, свою науку канонического права, которая в свете особенностей вероучения каждой Церкви объясняла и обосновывала сложившуюся систему и содержание правовых норм.

И при этом в каждой традиции наука канонического права в основном занималась вопросами именно своей традиции, что естественно, поскольку именно они имели практическое значение. Каноническое право иных традиций либо не рассматривалось вовсе, либо представлялось в критическом свете, исходя опять же из приоритета интересов своей традиции. Об объективной науке сравнительного канонического права пока что говорить непросто.

Мы поставили перед собой задачу именно объективного сравнительно-правового изучения и изложения канонического права, свободного от официальной позиции определенной Церкви.

Излагать этот вопрос можно по-разному.

Можно представить его в виде традиционного научного труда, который будет основываться на системе понятий и научном инструментарии юриспруденции. Тем самым работа приобретет характер научного исследования, понятного, главным образом, специалистам.

Есть другой путь – более простое (что не означает менее профессиональное) изложение, отвечающее на практические вопросы соответствующей аудитории. В качестве примера можно привести «Краткий путеводитель по каноническому праву», в котором автор – о. Кевин МакКена – предпринял попытку «представить компактный, полезный справочник по основным сферам канонического права... перевести в практический формат мириады законов, содержащихся в Кодексе канонического права с акцентом на наиболее практических сферах», в которые вовлечены приходской пастор, его викарий, диакон, а также прихожане, которые начинают все более интересоваться законами и процедурами Церкви, особенно когда они затрагивают их жизнь как членов Церкви¹. Другой пример – небольшая по объему книга под названием «Удивлены каноническим правом: 150 вопросов, которые католики задают о каноническом праве»².

В данной книге тоже избран простой путь изложения. При этом наша потенциальная аудитория – это, прежде всего, читатели, пытающиеся непредвзято, без религиозных и идеологических предубеждений получить представление об основных канонических правилах, суще-

¹ Kevin E. McKenna. A Concise Guide to Canon Law: A Practical Handbook for Pastoral Ministers. Indiana, Ave Maria Press, 2000. P.: 14.

² Pete Vere, J.C.L., and Michael Trueman, J.C.L. Surprised by Canon Law: 150 Questions Catholics Ask about Canon Law. Cincinnati, 2004.

ствующих в двух традициях канонического права -католической и православной – для трех путей служения: пути мирянина, пути священника и пути монаха. Наверное, ни у кого не вызовет сомнения, что путь священника и путь монаха – это пути служения. Но в отношении мирян термин «служение» менее привычен, чаще можно встретить представление, что путь мирянина – это «естественный», «обычный» путь, не предполагающий какого-либо выбора, сопоставимого, например, с выбором пути священника. На самом деле это не так, и быть мирянином в Церкви – задача не из легких, поскольку она предполагает жизнь по евангельским правилам, что практически осуществимо лишь при отношении к своей мирской жизни как к служению. В качестве конкретной формы такого служения в этой книге мы рассматриваем брак (хотя он не является единственной формой служения для мирянина).

Таким образом, в книге последовательно излагаются канонические правила, относящиеся к браку как служению мирянина, к служению священника, к служению монаха. Поскольку же никакое служение по логике канонического права невозможно вне Церкви, следует еще одна глава, посвященная каноническому устройству Церкви.

Все эти вопросы рассмотрены в сравнительно-правовом аспекте применительно к двум традициям канонического права – католической и православной, при этом православная традиция представлена, главным образом, каноническим правом Русской Православной Церкви, а католическая – не только каноническим правом Римской Католической Церкви, но и каноническим правом Восточных Католических Церквей. Такой подход представляется разумным с учетом того, что книга написана на русском языке и предназначена, в первую очередь, для российского читателя. При этом право католической традиции мы будем излагать на основе, прежде всего, Кодекса Римско-Католической Церкви, а к Кодексу Восточных Католических Церквей будем обращаться тогда, когда в нем содержатся иные правила – такой подход оправдан с учетом небольшого объема книги.

Тем самым данный труд может рассматриваться в качестве пропедевтического пособия, которое не просто излагает основополагающие институты канонического права в сравнительно-правовом плане, но делает это с чувством верности извечному призванию «субъекта канонического права» к служению, которое превышает любых выхоленно-интеллектуальных построений. Изучение канонического права с неизбежностью требует не просто интеллектуальных усилий, но и соответствующего духовного настроения. Мой скромный опыт преподавания канонического права убедил меня в необходимости такого пособия *ex loco et tempore*.

Я искренне надеюсь, что эта простая книга послужит взаимному пониманию людей, упрощению и углублению этого понимания между людьми различных конфессий и идеологий.

И выражаю бесконечно глубокую благодарность Институту святого Фомы, его руководству и студентам, совместной работой которых создавалась атмосфера, в которой этот подход обрел жизнь.

Александр Вишневский доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского и предпринимательского права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики», преподаватель канонического права Института святого Фомы

Список СОКРАЩЕНИЙ

Кодекс – Кодекс канонического права Римско-Католической Церкви 1983 г.

Восточный Кодекс – Кодекс канонов Восточных Церквей 1990 г.

Основы социальной концепции – Основы социальной концепции Русской Православной Церкви.

A Guide to the Eastern Code – A Guide to the Eastern Code: A Commentary on the Code of Canons of the Eastern Churches. Pontificio Instituto Orientale, Rome. 2002.

Commentary – The Code of Canon Law: A Text and Commentary. Commissioned by the Canon Law Society of America. New York, 1985.

New Commentary – New Commentary on the Code of Canon Law. Commissioned by the Canon Law Society of America. New York, 2000.

Предисловие: краткий обзор развития КАНОНИЧЕСКОГО ПРАВА

Под каноническим правом принято понимать право, созданное Церковью, или, выражаясь формально-юридическим языком, «совокупность законов и норм, изданных компетентной церковной властью»³. Существует и другой, близкий по значению термин – «церковное право». Иногда оба термина используются в качестве синонимов⁴, но есть и другой подход, согласно которому эти термины не равнозначны, и разница состоит в том, что, как писал известный русский канонист Н. С. Суворов, каноническое право «... есть все право, которое произошло от церкви в известный исторический период ее существования, независимо от содержания, т.е. от того, касается ли оно религиозных или гражданских отношений», в то время как церковное право «... есть все то право, которое существенно касается церкви, как религиозного союза, независимо от происхождения, т.е. от того, создано ли оно самой церковью или государством»⁵. Такой же позиции придерживался и П. С. Грацианский.

Мы также придерживаемся этой позиции и под каноническим правом в данной работе понимаем именно право, созданное Церковью.

Каноническое право берет свое начало еще во времена раннего христианства. Его первоначальный стиль был далек от того, который показался бы современному человеку юридическим – основные его источники⁶ представляют собой не формальные **нормы**, но, скорее, **наставления**, объясняющие правильный путь жизни вообще и применительно к нему правила жизни церковных общин. В этот период стиль права Церкви, представлявшей собой фактически отдельные христианские общины, являлся более пастырским, нежели юридическим. Учительская традиция в праве Церкви – это своего рода учение, она стремится не просто к тому, чтобы эти правила соблюдались, она стремится при этом быть **понятой**, стремится не просто установить нормы, но научить, объяснить, в чем суть этих правил.

Собственно «нормативное» право Церкви создается в ходе принятия канонов (в переводе с греческого – «правило») церковными соборами. В связи с этим Корпус канонического права Древней Церкви составил из канонов следующие Соборы:

– каноны Вселенских Соборов: Первый (Никейский) 325 г., Второй (Первый Константинопольский) 381 г., Третий (Эфесский) 431 г., Четвертый (Халкидонский) 451 г., Пятый 553 г., Шестой (Второй Константинопольский) 680-681 гг. (при этом Пятый Собор не принял специальных правил, эта задача была решена на Шестом Соборе, в связи с чем в каноническом праве используется термин Пятошестой Собор или Квинисекст), Седьмой (Второй Никейский) 787 г.;

– каноны ряда Поместных Соборов, в числе которых Соборы в Анкире, Неокесарии, Гангре, Антиохии, Лаодикии, Сардике, Карфагене;

– наряду с этим известны т. н. Апостольские каноны – собрание из 85 правил, касающихся церковной организации и дисциплины, своим названием этот источник обязан преда-

³ Католическая энциклопедия. М.: Издательство Францисканцев, 2005. С. 761.

⁴ В этом смысле показательно, что учебники современного православного канониста протоиерея Вл. Цыпина по одному и тому же предмету вначале назывались «Церковное право» (Изд-во МФТИ, 1994 г.), а впоследствии – «Каноническое право» (Изд-во Сретенского монастыря, 2009).

⁵ Суворов Н.С. Учебник церковного права. М.: Издательство «Зерцало», 2004. С. 6.

⁶ К числу источников этого периода относятся Дидахэ (полное название: «Учение Господа, преподанное народам через Двенадцать Апостолов»), датируется рубежом I-II вв., содержит нравственные заповеди, изложенные в виде учения о пути жизни и пути смерти, а также наставления по жизни церковных общин в доепископальный период; Дидаскалии – трактат о церковной дисциплине в отношении как клира, так и, прежде всего, мирян; Апостольские постановления, датируемые IV в., в которых наряду с правилами, схожими с Дидаскалиями, содержатся и т. н. Апостольские каноны.

нию, согласно которому каноны были составлены апостолами и переданы Папе Клименту⁷ Эти каноны затронули достаточно широкий круг вопросов: вопросы церковной иерархии – степеней сакральной иерархии (епископы, пресвитеры, диаконы), иерархического строения Церкви (отдельные Церкви во главе с епископами, объединенные в митрополии во главе с митрополитом); вопросы дисциплины клира и мирян, брачного права, некоторые вопросы жизни монахов и монастырей, наконец, вопросы, связанные с ересями, церковными преступлениями и судебными спорами. Все эти многочисленные каноны составили каноническое право Древней Церкви, которое в значительной степени легло в основу дальнейшего развития канонического права в различных христианских традициях.

Это развитие происходило по-разному на христианском Западе и Востоке, сочетая в себе сохранение общего начала и различные формы проявления в сущности сходных процессов. Результатом стало появление различных традиций в каноническом праве.

Первой значимой разницей стало появление на Западе и Востоке различных источников канонического права: на Западе – декреталий Римских Пап, а на Востоке – правил Отцов Церкви и законов императоров по церковным вопросам.

Декреталии – это решения Пап, адресованные отдельным лицам или всей Церкви, как правило, по вопросам церковной дисциплины⁸. Издревле известен обычай, согласно которому епископы западных провинций Римской империи при возникновении каких-либо юридических вопросов обращались за советом к Римскому епископу. В ответ на это возникали письма-ответы епископов Рима, которые по своему братскому пастырскому стилю походили на «раннехристианские письма»⁹, которые скорее напоминали проповедь, объяснение, рассуждение, братское напутствие, но не отличались юридической терминологией – последняя появлялась в них как исключение, когда речь заходила о сугубо юридических вопросах.

Впоследствии ситуация меняется. По своему содержанию декреталии становятся не просто ответом равного на поставленный вопрос, но официально интерпретируют существующие нормы канонического права и более того – создают новые. А по своей форме (стилю) декреталии все более становятся похожи на «*responsum*» в римском праве. Вместо попыток найти ответ на поставленный вопрос декреталия все более становится приказом, изобилуя терминами «мы приказываем», «мы определяем», «сообщаем», «повелеваем», «мы хотим». «Тон этих писем становится тоном верховенства: умеренным, недоступным и иногда тоном резкой любезности»¹⁰.

Этот вид источников канонического права приобретает все большее значение на Западе в период Средневековья: достаточно сказать, что именно декреталии наряду с Декретом Грациана (об этом скажем ниже) составили Свод (корпус) канонического права, который являлся основным источником права Римской Церкви вплоть до кодификации начала XX века.

На Востоке появляются правила Святых Отцов, вошедшие в Книгу правил Восточной Церкви – правила Дионисия и Петра Александрийских, святителя Григория Чудотворца, Афанасия Великого, Василия Великого, Григория Богослова, Григория Нисского, Амфилохия Иконийского, Кирилла Александрийского, Геннадия Константинопольского, Тимофея и Феофила Александрийских. Подобно ранним декреталиям, правила Святых Отцов содержали ответы на канонические вопросы, излагая их преимущественно в пастырском стиле. Эти источ-

⁷ Мы не касаемся дискуссионных научных вопросов подлинности тех или иных источников канонического права Древней Церкви (в том числе и некоторых соборных постановлений), для нас имеет значение тот факт, что эти документы фактически сыграли роль источников канонического права Древней Церкви, и это достаточное основание для того, чтобы рассматривать их в качестве таковых.

⁸ Католическая энциклопедия. – Том I. – М.: Издательство Францисканцев, 2002. – С. 1582.

⁹ См., напр.: Jasper D., Fuhrmann H. Papal Letters in the Early Middle Ages. – The Catholic University of America Press. – Washington, D.C., 2001. – P.: 18.

¹⁰ Ibid. – P.: 19.

ники сохранили свой пастырский стиль, не превратились во властные «отеческие декрета-лии». Но параллельно этому происходил другой процесс: появление конституций (законов) восточно-римских императоров как источников канонического права. Собственно императорские конституции известны римскому праву давно, но с IV века императорские конституции начинают регулировать и вопросы церковной жизни, причем не только в части взаимоотношений Церкви и государства, но и вопросы внутрицерковной жизни, фактически становясь частью восточного канонического права. Сборники канонического права Восточной Церкви даже приобретают характерное название «номоканон» (в славянской транскрипции – «законо-правильник») – от греческого «номос» (закон), т.е. светский, императорский закон, и «канон» в традиционном понимании этого термина как источника церковного права. В восточной традиции мы имеем целую серию номоканонов, древнейший из которых – номоканон Иоанна Схоластика, а наиболее известный – «Номоканон в XIV титулах» Патриарха Фотия.

При внешней разнице в источниках – декреталии на Западе, творения Отцов Церкви и законы императоров на Востоке – они являются различным проявлением схожего процесса, который мы посчитали вправе назвать «властно-учительской парадигмой»¹¹. Дело в том, что в источниках канонического права как Запада, так и Востока, прослеживается наличие двух начал – учительского и властного. Эти начала, традиции проявили себя и раньше – в изначальном праве Древней Церкви преобладает учительский стиль (Дидахэ, Дидаскалии), который потом сменяется более властным (каноны церковных Соборов). На Западе эти традиции продолжают в виде папских декреталий, которые вначале проявляют учительский, братско-пастырский стиль, но потом становятся более авторитарными, отражая ту объективную, с необходимостью возникающую на Западе ситуацию, когда Папа становится не только учителем, но и политическим лидером. На Востоке труды Отцов Церкви продолжают учительскую традицию, хотя и изложенную в виде правил, а властная традиция проявляет себя в виде императорского законотворчества по церковным вопросам.

В одной форме либо в другой, но этот процесс является необходимым для создания **права** Церкви – с одной стороны, право Церкви не приобретает характер жесткого императива, когда устанавливается норма без объяснения причин (стилистическая особенность канонического права в том, что оно всегда сохраняет «объясняющий» характер, хотя и в меньшей степени, нежели на заре христианства); с другой стороны, вопросы, которые призваны решать любое право, невозможно решить, если источник права не имеет власти. Любопытное рассуждение по этому поводу находим у Грациана: исследуя вопрос о соотношении юридической силы папских декреталий и толкований Священного Писания святыми отцами, он приходит к следующему. На первый взгляд, мнения Августина и других авторов должны иметь преимущество перед декреталями понтификов, потому что мнение того, кто имеет больший запас знаний, является более авторитетным. Святые отцы, будучи исполненными Духа Святого, превосходят других в познаниях, поэтому их мнение должно иметь больший авторитет, чем декреталии. Но в то же время одно дело – правильно истолковать Священное Писание, дать более правильный ответ на поставленный вопрос, а другое – решить конкретную проблему, для чего требуется уже не только знание, но и власть. Поскольку святые отцы, превосходя понтификов в знаниях, уступают им в решении проблем, так как не облечены таким же властным достоинством, Грациан заключает, что за декреталями Римских Пап следует признать больший канонический авторитет, чем за творениями святых отцов, в том числе и Отцов Церкви¹².

Итак, появление папских декреталий на Западе и номоканонов на Востоке – закономерное проявление сходного процесса – властно-учительской парадигмы, а внешняя разница

¹¹ Вишнеvский А.А. Властно-учительская парадигма в источниках канонического права // История государства и права. 2016, № 16. С. 3-8.

¹² Decretum, D. XX.

обусловлена различием политической обстановки, но вовсе не «вероотступничеством» и не «попиранием древних канонов». Увы, эта истина не была осознана вовремя, разница была абсолютизирована и послужила основанием для взаимных обвинений: Восток обвинял Римскую Церковь в узурпации власти, а Запад обвинял Восток в цезарепапизме.

Последующее развитие канонического права в Средние века обнаруживает другую разницу Запада и Востока – различия структур.

На Западе каноническое право в Средние века становится систематизированным. Этот процесс связывается с появлением Декрета Грациана – трактата «Согласование несогласованных канонов».

Декрет Грациана – очень авторитетный в каноническом праве научно-практический трактат, появление которого связывается с накоплением к тому времени (середина XI века) большого количества канонов, которые внешне выглядели даже как противоречащие друг другу, в связи с чем и возникла необходимость их систематизации.

Метод, которому следует Грациан при решении задачи систематизации, направлен именно на **согласование** внешне противоречивых канонов. В декрете нет ни предложений об отмене каких-либо «устаревших» канонов, ни предложений каких-либо «новелл», но есть попытка выяснения истинного смысла канонов, вследствие чего снимается их видимое противоречие. Такой подход имеет принципиальное значение. Если бы речь шла об «обычной», светской системе права, то при ее систематизации логично предположить и отмену норм, которые не укладываются в эту систему. Задача же Декрета принципиально иная: найти систему за тем, что на поверхности предстает бессистемным. Этот подход логичен, когда речь идет о религиозно-правовой системе – если противоречивыми представляются нормы, исходящие из божественного по своей природе источника, то дело не в противоречивости этих норм, а в неспособности человека увидеть их логическую взаимосвязь.

Грациан начинает с утверждения о том, что «человеческий род управляется двояко: естественно очевидным правом и обычаями». Пожалуй, это наиболее общее утверждение, которым человеческий разум может охватить **все** существующее регулирование человеческой жизни. При этом – в свете того, что было только что сказано о методе Декрета, – наиболее широкий охват правовой картины мира предполагает ее гармонизацию, не просто энциклопедичное перечисление того, что среди этих естественно-правовых и человеческих установлений существует, но именно гармонизация – если угодно, систематизация и иерархизация правовой картины мира соответственно замыслу Творца.

Основополагающее соотношение между Божественными и человеческими установлениями состоит в том, что Божественные установления вечны и единообразны, в то время как человеческие правила неизбежно различны и преходящи. Среди человеческих установлений выделяются гражданские и церковные (каноны). Хотя у светских и церковных норм есть внешне сходные задачи – предписать должное, воспретить недолжное и т.п., канон в сравнении со светскими источниками права более естественно входит в структуру Божественного замысла спасения, ведя в верном направлении с точки зрения Божественного права, что само по себе не столь характерно для гражданских законов. Показательно в этом смысле уже само определение канона в Декрете Грациана, который указывает, что канон – это правило, ведущее в правильном направлении, удерживающее от заблуждений и возвращающее к истине заблудших¹³. К светским правовым источникам такая характеристика вряд ли применима. Нужно отметить, что соотношение между светскими и церковными установлениями не сводится к упрощенному приоритету церковных норм над светскими. Согласно Грациану, светские владыки не должны вторгаться в сферу церковной компетенции, но в то же время постановления светских владык, принятые в рамках их светских полномочий, подлежат неукоснительному исполнению,

¹³ Decretum, prima pars, D. III, c. ii.

т.е. опять-таки речь идет о гармонизации правовой картины, а не сведению к примитивному варианту иерархии.

Вслед за этим Грациан переходит к рассмотрению собственно церковных источников права, выстраивая их в иерархическую систему¹⁴.

Вторая часть Корпуса канонического права – декреталии Римских Пап – делилась на пять книг.

Первая книга посвящалась источникам канонического права, различным вопросам церковной власти, церковной иерархии, правовому статусу духовенства.

Вторая книга рассматривала различные судебные-процессуальные вопросы, в том числе статус судей, подведомственность и подсудность споров, процессуальные правила, исследование доказательств, презумпции, апелляция и пересмотр решений церковных судебных инстанций.

Третья книга посвящалась вопросам дисциплины клира, рассматривая внешние проявления этой дисциплины (такие как воспрещение отращивать волосы и бороду, носить оружие, посещать таверны), а также вопросы celibата, церковного бенефиция, имущественного статуса и доходов клира, правила замещения церковных должностей и др.

Четвертая книга посвящалась вопросам брачно-семейных отношений, регулируя вопросы помолвки, заключения брака, препятствий к его заключению, тайных браков, статус внебрачных детей, некоторые вопросы имущественных отношений супругов, возможности последующих браков.

Наконец, пятая книга посвящалась вопросам канонического уголовного права.

В таком построении виден не просто сборник, но система канонического права. То, что сборники декреталий в *Corpus*'s открываются вопросом об источниках права, несложно понять, вспомнив логику построения Декрета Грациана. Источник права в каноническом материально-правовом смысле предстает как проявление Божественного творения в сфере права. Система источников, их иерархия подчинена логике этого творения и построена таким образом, чтобы обеспечить превосходство Божественного права над человеческими установлениями, а в сфере человеческих установлений обеспечить приоритет тем источникам, которые наиболее близки по своей природе и содержанию Божественному праву. Столь же логичным является и то, что вслед за источниками канонического права сгруппированы декреталии по вопросам церковной иерархии – эта же логика характерна и для Декрета Грациана; соответствие Божественному замыслу, земная жизнь по замыслу осуществляется в виде церковной власти. Это понятие шире, чем понятие иерархии, но для целей системы канонического права очень логично расположение декреталий об иерархии вслед за источниками права – это овеществление в земной организации того, что исходит из этих источников.

Суть церковной власти следует из евангельской формулы «связывать и разрешать» (*ligandi solvendi*)¹⁵. Связывая и разрешая, создается сама земная Церковь, связывая и разрешая, она себя и защищает. Процедура этой защиты по ходу возникновения земных споров (любой спор между христианами – это не претензия одной стороны против другой, но посягательство на церковный мир в целом¹⁶) регулируется в канонических процессуальных нормах, которые в свете сказанного логично занимают следующее за источниками место в сборнике декреталий.

Сохранение земной Церкви осуществляется не только в форме судебных процессов при нарушении церковного мира – это только одна, негативная форма сохранения. В позитивной

¹⁴ Вишневский А.А. Системность канонического права в свете его природы // Вопросы правоведения. 2014 № 4. С. 274-287.

¹⁵ Мф 16, 9.

¹⁶ 1 Кор 6, 1-7.

форме сохранение Церкви происходит в форме соблюдения установленных предписаний – и здесь самое место нормам о дисциплине клира, направленной на повседневное и ежемгновенное сохранение, о дисциплине, при соблюдении которой надобность в церковном суде логично отпадает.

Однако это сохранение не может ограничиться только сферой клира – так же, как и Церковь не ограничивается клиром, но представляет собой в средневековом представлении весь мир. Отсюда логичен переход к нормам о мирянах, об их дисциплине, о том, каким образом весь мир должен жить по изначальным Божественным принципам. Естественно, что вслед за этим идут декреталии, посвященные браку как таинству, творимому самими супругами¹⁷, создание правомерной среды для рождения новых христиан, т.е. тому, что лежит в основе продолжающегося возникновения и существования всеобъемлющей Церкви, выходящей за пределы собственно иерархии.

Наконец, при невозможности иного пути сохранения церковного мира остается отсечь тех членов Церкви, которых не удалось спасти иными доступными методами. Здесь логичное место декреталиям о преступлениях и отлучении от Церкви как высшем церковном наказании.

Такова была логичная структура кодификации средневекового канонического права на христианском Западе.

Решение этой задачи – систематизации канонического права, систематизации через примирение, согласование имело настолько серьезное значение, что, начиная с появления Декрета Грациана, принято говорить о новом периоде в истории канонического права на Западе, периоде, который получил название *jus novum* – «новое право», а право, существовавшее до того, стало называться *jus antiquum*, т.е. «древнее право». Важно подчеркнуть, что **«новое право»** - это не какое-то иное по содержанию право вместо «древнего права», **это систематизированное «древнее право»**.

Традиция кодификации западного канонического права, возникшая в Средние века, сохранилась до наших дней: в XX веке в Римско-Католической Церкви появились два Кодекса канонического права.

Первый Кодекс был промульгирован Бенедиктом XV 27 мая 1917 г. и вступил в силу 19 мая 1918 г. Кодекс состоял из 2414 канонов, разбитых на пять книг:

- «Общие нормы», в которой излагались общие принципы, соответственно которым применяются нормы Кодекса;
- «О лицах», в которой регулировались вопросы правового статуса клира и в незначительной степени мирян;
- «О вещах», в которой содержались каноны, посвященные таинствам, священным местам, имущественным вопросам Церкви;
- «О процессах», в которой регулировался порядок рассмотрения споров в церковных судебных и других органах;
- «О правонарушениях и наказаниях», в которой определялись канонические правонарушения и устанавливались правила наказаний.

Структура Кодекса 1917 г. исходила из того, что право Церкви представляет собой юридическую систему, подобную юридической системе государства, соответственно, и Кодекс структурировался подобно светским гражданским кодексам.

Кодекс 1983 г. основан на принципиально ином подходе: Церковь – это уникальное сообщество, и ее правовая система тоже должна быть уникальной. Структура Кодекса, состоящего из 1752 канонов, представлена в семи книгах:

¹⁷ В католической доктрине брак рассматривается как таинство, совершаемое самими брачующимися путем взаимного обмена брачным согласием, в отличие от православной традиции, в которой брак рассматривается как таинство, совершаемое священником.

- «Об общих нормах», где излагаются общие юридические принципы и институты, необходимые для правильной интерпретации и применения канонов;
- «О народе Божиим», излагающая основные правила о всех «верных Христу», мирянах и духовенстве, об иерархическом строении Церкви, верховной власти в Церкви и отдельных Церквях, о приходах, об институтах посвященной жизни, в т.ч. монастырях;
- «Об учительской миссии Церкви», в которой излагаются правила о проповеди и катехизисе, миссионерской деятельности, католическом образовании, использовании средств массовой коммуникации;
- «О святительской миссии Церкви», которая посвящена таинствам, другим богослужебным актам, священным местам и временам;
- «О временных благах Церкви», которая содержит правила об имуществе Церкви, необходимом ей для обеспечения богослужения, поддержки духовенства, апостольской и благотворительной деятельности, его приобретении, отчуждении и управлении им;
- «О санкциях в Церкви», которая определяет общие пенитенциарные нормы и правила применения конкретных наказаний за конкретные правонарушения;
- «О процессах», которая посвящена судебным и административным процедурам.

Кодекс 1983 г. в настоящее время является основным источником канонического права Римско-Католической Церкви, но не единственным, поскольку нормы канонического права содержатся и в других документах, имеющих характер церковных законов. К таковым относятся Апостольские Конституции и ряд других документов Святого Престола. В их числе можно отметить Апостольскую Конституцию *Pastor bonus*, регулирующую вопросы деятельности Римской курии; последовательно сменявшие друг друга Апостольские Конституции *Vacantis Apostolicae Sedis*, *Romano Pontifici eligendo*, *Universi Dominici gregis*, установившие современные правила выборов Римского Папы.

Христианский Восток исторически не располагал какой-либо кодификацией канонического права, которая могла бы быть сопоставима с западным ¹⁸тривом или Кодексом. И на то есть вполне объяснимые причины. На Востоке Церковь не могла себе позволить жить по своему собственному праву – для этого необходимо было обладать политической властью, сопоставимой с Римской Церковью. На Востоке Церковь могла, сохраняя сердцевину канонического права в виде соборных постановлений и святоотеческих правил, сформировавшихся в Древней Церкви, жить в той среде, которая создавалась соответствующим государством. А эта среда была политически изменчива, изменчива вообще и различна применительно к различным государствам. В таких условиях создание долгосрочного церковного кодекса – задача бесперспективная. Церковное право на Востоке (с точки зрения практической значимости по отношению к Востоку корректнее говорить именно о церковном праве) формировалось как сохранение канонического наследия Соборов Древней Церкви с последующими добавлениями как церковных, так и в значительной степени государственных правовых актов, касающихся статуса Церкви. При этом речь не идет о том, что на Востоке каноническое право, т.е. право, созданное именно Церковью, перестало существовать – оно сохранилось и в определенной степени развивалось в тех рамках, в которых это развитие было позволительно в соответствующем государстве.

В этом общем историческом контексте христианского Востока в XX веке была проведена существенная работа по кодификации канонического права Восточных Католических Церквей, т.е. тех христианских Церквей, которые придерживаются восточных литургических обрядов и при этом находятся в каноническом общении со Святым Престолом¹⁸. В этом процессе можно выделить два этапа.

¹⁸ Католическая энциклопедия. – Том I. – М.: Издательство Францисканцев, 2002. – С. 1103-1106.

На первом этапе Папа Пий XII издал четыре рескрипта *motu proprio*¹⁹, которые составили т. н. «неполный предсоборный²⁰ Восточный Кодекс»:

- *Crebrae Allatae* от 2 мая 1949 г. по вопросам канонического права брака;
- *Sollicitudinem Nostram* от 6 января 1951 г. по процессуальным вопросам;
- *Postquam Apostolicis Litteris* от 21 ноября 1952 г. о монашествующих, церковном имуществе и терминологии;
- *Cleri Sanctitati* от 25 марта 1958 г. о восточных обрядах и лицах.

На втором этапе возникает собственно Кодекс Канонов Восточных Церквей, промульгированный Папой Иоанном Павлом II 18 октября 1990 г. и вступивший в силу 1 октября 1991 г.

Структура Восточного Кодекса значительно отличается от Кодекса канонического права Римско-Католической Церкви. Прежде всего, речь идет не о кодексе **права**, а о кодексе **канонов**, поскольку создание собственно **правовой системы** для Восточных Церквей на данном этапе не реалистично по ряду причин, включая различия в дисциплине Восточных Церквей и др. Восточный Кодекс делится не на книги, а на **титулы**. Такое построение сборников канонического права является традиционным для христианского Востока, в частности, по такому же принципу строились номоканоны. Восточный Кодекс содержит 30 титулов, в которых располагаются каноны по таким вопросам, как Церкви своего права (*sui juris*), иерархия, миряне и монашествующие, богослужения и таинства, экуменизм, временные блага (имущество) Церкви, процессы. Титулы расположены «не в систематическом порядке, а по важности материи», что отражает «богословские основания канонического права»²¹.

Появление Восточного Кодекса – это очень показательный процесс как в свете логики развития права Церкви, так и логики развития современного права вообще. Юристы уже давно говорят о процессе конвергенции современных правовых систем. Процесс столь же сложный, сколь и необходимый, даже неизбежный. В церковной сфере он является конкретным выражением экуменических тенденций и сближения Церквей, а важность появления Восточного Кодекса в самой Церкви видна уже хотя бы из того, что с его появлением Папа Иоанн Павел II сказал о современном *Corpus Juris Canonici* Католической Церкви, состоящим из двух кодексов и Апостольской Конституции *Pastor bonus*.

В отношении канонического права Русской Православной Церкви можно сказать, что его «каноническая сердцевина», сформировавшаяся в период Древней Церкви, представлена в Книге правил, в которую вошли:

- каноны семи Вселенских Соборов;
- каноны Поместных Соборов в Анкире, Неокесарии, Гангре, Антиохии, Лаодикии, Сардике, Карфагене;
- правила Дионисия и Петра Александрийских, святителя Григория Чудотворца, Афанасия Великого, Василия Великого, Григория Богослова, Григория Нисского, Амфилохия Иконийского, Кирилла Александрийского, Геннадия Константинопольского, Тимофея и Феофила Александрийских.

Хотя Книга правил именуется в доктринальных источниках «каноническим кодексом Вселенской Православной Церкви»²², она не является кодексом с точки зрения «строгой» юриспруденции, поскольку представляет собой **сборник** канонов перечисленных Соборов и

¹⁹ Буквальное значение латинского термина *motu proprio* – «по своей инициативе», этим термином обозначаются документы Римского Папы, издаваемые им по своей инициативе.

²⁰ Т.е. предшествующий Второму Ватиканскому Собору.

²¹ Католическая энциклопедия. – Том 2. – М.: Издательство Францисканцев, 2005. – С. 1143.

²² См., напр.: Цыпин В.С. Каноническое право. – М.: Изд-во Сретенского монастыря, 2009. – С. 259.

святоотеческих правил, в котором отсутствует какая-либо упорядоченность или систематизация.

Помимо Книги правил в круг источников канонического права Русской Православной Церкви входит Устав Русской Православной Церкви (принят на Архиерейском Соборе 2000 г.) и иное церковное законодательство, в том числе акты Поместных и Архиерейских Соборов, Священного Синода, Указы Святейших Патриархов. В числе таких актов можно отметить «Основы социальной концепции Русской Православной Церкви», принятые Архиерейским Собором 2000 г.

* * *

Такова краткая картина развития канонического права Римско-Католической и Русской Православной Церквей в «разрезе» источников канонического права. Задача нашей книги, естественно, не источниковедческая, и теперь мы перейдем к изложению содержания этих источников в тех сферах, направлениях, с теми разумными ограничениями, которые соответствуют задаче, изложенной во введении.

Глава 1

СЛУЖЕНИЕ МИРЯНИНА. КАНОНИЧЕСКОЕ ПРАВО БРАКА

Итак, поговорим о браке как форме служения мирянина в Церкви. Напомним, что быть мирянином в каноническом смысле – это выбор и очень непростой путь, поскольку речь идет о выборе жизни по Евангелию.

Столь же непростой выбор – это брак, опять же, когда речь идет о браке не как о легализованной форме сексуальных отношений, а о браке как духовном союзе мирян, который находит только одно из своих проявлений в интимной сфере, когда интимные отношения предстают как одно из следствий, но не как причина создания такого союза. Другими словами брак – постольку брак, поскольку его духовная составляющая первична, а те аспекты жизни, которые в сознании многих современных людей ассоциируются с брачными отношениями, лишь вторичные проявления изначальной духовной сути брака. Поскольку каноническое право регулирует главным образом именно внешние проявления брачных отношений, сказанное выше означает, что канонические нормы нужно понимать, толковать и применять с учетом духовного содержания брака как института, а не как формально-юридические нормы, вырванные из духовного контекста.

Церковь всегда уделяла серьезное внимание регулированию брачных отношений, в результате в обеих рассматриваемых традициях канонического права мы имеем солидный корпус норм о браке. В этой связи стоит отметить, что с самого начала Церковь не ставила своей задачей создать свое право о браке. Изначально ситуация была другая: для христиан не существовало какого-то особого христианского права о браке. Будучи христианином, человек подчинялся брачному праву, к которому принадлежал как субъект соответствующего права. Например, если христианин был римским гражданином, он заключал брак и следовал нормам о браке, которые были установлены в римском праве. Можно сказать, что ветхозаветные идеалы брака были вполне совместимы с христианским мировоззрением.

Причины, по которым Древняя Церковь обратилась к каноническому регулированию брачных отношений, носили своего рода «внешний» характер: они были связаны с появлением нежелательных крайностей, на пути которых потребовалось создать канонические препятствия. Так, например, известна ересь евстафианства, приверженцы которой, по словам древних комментаторов канонического права Зонары и Вальсамона²³, «...возводя клевету на законный брак, говорили, что никому из состоящих в браке нет надежды на спасение у Бога. Поверив им, как мужья, так и жены – одни изгоняли своих жен, а другие оставляя своих мужей, хотели жить целомудренно; потом не вынося безбрачной жизни, впадали в прелюбодеяние... в домах женатых людей не хотели ни молиться, ни причащаться, отвращались женатых священников...»²⁴. Следствием явилось принятие ряда канонов на Поместном Соборе в Гангре, которые предавали анафеме тех, кто отвергает законный брак, в том числе по мотивам презрения к

²³ По ходу изложения мы будем обращаться к комментариям выдающихся знатоков права Церкви в восточно-христианской канонической традиции - Аристина, Зонары и Вальсамона. Алексей Аристин был в XI – XII веках великим экономом Константинопольской Церкви, его современник Иоанн Зонара – выдающимся византийским историком, монахом, Теодор Вальсамон – Патриархом Антиохийской Церкви в 1193-1199 гг. В настоящее время корпус права Древней Церкви с их комментариями доступен в трехтомном собрании правил Вселенских Соборов, Поместных Соборов, святых отцов и апостолов, изданном в 2000 г. в издательстве «Паломник».

²⁴ Цит. по: Правила Святых Поместных Соборов с толкованиями. М.: «Паломник», 2000. С. 105.

институту брака²⁵, отвергает причастие от женатого священника²⁶, оставляет законного супруга по мотиву презрения к браку²⁷, будучи девственником, с презрением относится к женатым христианам²⁸.

Античные комментаторы данных правил акцентируют внимание на двух высказываниях апостола Павла, составивших теологическую основу соборной позиции. Одно из них объявляет брак честным и ложе непорочным²⁹; а другое предсказывает, что «... в последние времена отступят некоторые от веры, внимая... учениям бесовским... запрещающим вступать в брак... Ибо всякое творение Божие хорошо, и ничто не предосудительно, если принимается с благодарением, потому что освящается словом Божиим и молитвою»³⁰. В этом свете логично, что последователи евстафианства были осуждены Собором, причем в степени, которая исключала всякое церковное общение, – в форме анафемы. При этом само **соотношение** между браком и безбрачием не являлось еретической постановкой вопроса – более того, ортодоксальная теология Древней Церкви неоднократно подчеркивала преимущество девства над браком (тот же апостол Павел занимал сходную позицию), но однозначно еретическим в глазах Древней Церкви являлось **отрицание** брака как следствие преимущества безбрачия.

В таком же «негативном» стиле древнее каноническое право закрепляет и ту характеристику христианского брака, которая впоследствии в развитом каноническом праве получила «ранг» одного из существенных свойств брака – его нерасторжимость. Это свойство получило каноническое закрепление в Апостольском каноне 48, содержание которого сводится к тому, что женатый мирянин, изгнавший свою жену и сожительствующий с другой, подлежит отлучению. По сути, здесь идет речь о нерасторжимости брака, именно это препятствует указанному в каноне сожительству (по крайней мере, сложно найти какое-либо иное концептуальное объяснение данной норме). По форме же это предстает как одно из оснований для отлучения. Любопытно, что античные комментаторы акцентируют свое внимание в данном случае не на нерасторжимости брака как теологическом основании данной юридической нормы, а на проблеме, которая в этом широком контексте выглядит скорее как казуистика – на том, что следует делать различия между сожительством женатого мужчины с замужней женщиной, с одной стороны, и с незамужней – с другой; соответственно этому в первом случае имеет место прелюбодеяние, а во втором – блуд, значит, и наказание должно быть различным³¹.

Существенную часть нормативного содержания брачносемейного права Древней Церкви составляли правила, устанавливающие препятствия к заключению брака. В числе таких норм можно выделить собственно препятствия (позже их стали называть импедименты), а также правила, устанавливающие обстоятельства, которые, строго говоря, не являлись препятствием к заключению брака, но делали брак нежелательным с точки зрения Церкви.

Примечательно, что несмотря на отсутствие какого-либо завершенного логичного «брачно-семейного кодекса» канонического права в Древней Церкви, эти хотя и довольно многочисленные, но фрагментарные и казуистичные с точки зрения более развитой юридической техники канонические нормы о браке в совокупности с несколькими новозаветными максимами о брачных отношениях составили тот изначальный корпус брачно-семейного канонического права, который послужил основой как западной, так и восточной традиции регулирования брачных отношений в каноническом праве. Он не остался неизменным ни в одной, ни

²⁵ Кан. 1 Поместного Собора в Гангре.

²⁶ Кан. 4 Поместного Собора в Гангре.

²⁷ Кан. 13 Поместного Собора в Гангре.

²⁸ Кан. 10 Поместного Собора в Гангре.

²⁹ Евр 13, 4.

³⁰ 1 Тим 4, 1-5.

³¹ Правила Святых Апостолов с толкованиями. М.: «Паломник», 2000. С. 103.

в другой традиции, но основные ценности, в нем заложенные, остаются непреходящими для любой традиции христианского канонического права.

В настоящее время брачное право Церкви регулируется, в первую очередь, следующими источниками:

- в Римской Церкви этим вопросам посвящен титул VII (De Matrimonio) части I (Таинства) книги IV (Святительское служение Церкви) Кодекса канонического права;
- в Кодексе канонов Восточных Церквей вопросы брака регулируются в главе VII (De Matrimonio) Титула XVI (Богослужение и в особенности Таинства);
- в каноническом праве Русской Православной Церкви основным документом являются Основы социальной концепции Русской Православной Церкви, принятые на Архиерейском Соборе Русской Православной Церкви в 2000 г.

Нужно иметь в виду, что перечисленные выше документы являются основополагающими, но не единственными источниками брачного права Церкви. Например, в Римской-Католической Церкви совсем недавно были приняты такие документы, как *Amoris laetitia*, *Mitis index Dominus Iesus*, которые урегулировали процедурные вопросы, относящиеся к признанию брака недействительным, что фактически имеет очень серьезное значение для самой возможности аннулирования брака. Далее, помимо собственно церковных нормативных актов, могут приниматься во внимание и применяться правила других заинтересованных Церквей, а также светское законодательство о браке. Последнее имеет место, например, когда брак возможен по каноническим правилам, но не может быть заключен по нормам права соответствующего государства. Другой иллюстрацией сложности проблемы может быть заключение брака между католиком и крещеным не католиком: собственно каноническое право соответствующей Католической Церкви будет связывать именно католика, но не другую сторону, которая, в свою очередь, подчиняется праву иной Церкви. Решение вопроса о применимом праве может представить собой непростую проблему, особенно с учетом наличия ряда императивных канонических норм и отсутствия специальных коллизионных норм в кодексах. При этом с определенностью можно утверждать, что в таких случаях следует различать, с одной стороны, правила, касающиеся формы заключения брака (см. ниже), которые обеспечивают заключение брака как уникального акта, т.е. не может быть брак заключен дважды (один раз по нормам Католической, второй – по нормам не католической христианской Церкви), а с другой стороны – правила, регулирующие другие вопросы, такие как наличие препятствий, дееспособность сторон и пр.³²

Обратимся теперь собственно к сравнительному изложению основных институтов брачного права Церкви в католической и русской православной традициях.

³² A Guide to the Eastern Code: A Commentary on the Code of Canons of the Eastern Churches. – Rome.: Pontificio Instituto Orientate, 2002. – P. 546.

1.1. Канонические ценности брака

Вопрос о канонических ценностях брака – это вопрос о том, чем является брак по самому своему существу, и как это существо брака находит выражение собственно в каноническом праве. Можно сказать, что само существо брака, с одной стороны, непосредственно закрепляется и каноническим правом – в этом смысле каноническое право играет роль юридического закрепления теологического понимания брака, а с другой стороны, это существо определяет содержание и других канонических норм о браке, когда конкретные вопросы решаются, исходя именно из существа брака.

К числу канонических ценностей брака мы считаем возможным отнести – по крайней мере, с точки зрения «светского канониста», – каноническое понимание его таинственного характера, предназначения и существенных свойств.

1.1.1. Брак как таинство – канонические последствия

Обе традиции рассматривают брак как таинство, в этом их очевидное сходство. Собственно таинственная природа брака для канонического права не является объектом изучения, это прерогатива теологии.

При сходстве в том, что брак – это таинство, католическая и православная традиции различаются в понимании источника этого таинства – в смысле источника, из которого, если можно так выразиться, нисходит таинство на каждый конкретный брак (поскольку таинственная природа брака как института исходит, в христианском понимании, из того, что брак был возведен в достоинство таинства самим Христом). Согласно римско-католической традиции, источником таинства каждого конкретного брака является согласие самих лиц, заключающих брак, а священник лишь assiste при совершении таинства, принимая это согласие от лица Церкви. Православная традиция отводит священнику более существенную роль, считая, что именно через него браку сообщается таинственный характер. Своего рода «компромисс» усматривается исследователями в Восточном Кодексе – многие сходятся в том, что «служителями таинства [брака] являются **брачащиеся вместе со священником**, который благословляет брак»³³.

В задачу канонического исследования, естественно, не входит рассмотрение теологической проблематики таинства брака. Для юридического исследования имеет значение, что различное понимание источника таинственной природы брака отразилось на структуре канонического регулирования брака. В силу того, что католическая традиция усматривает источник таинства в воле самих брачующихся на взаимное отдание себя друг другу, центральное место в католическом праве отведено брачному согласию, причем как в позитивном смысле – каковы требования и предварительные условия, необходимые для действительного брачного согласия, так и в негативном – каковы его дефекты, что приводит к его недействительности с фатальными для соответствующего брака последствиями. В более широком смысле принятие идеи, согласно которой именно брачащиеся являются служителями таинства, усиливает значение канонического регулирования вообще, в связи с чем вопросы брака в католической традиции получают более серьезную проработку именно в каноническом праве, а не только в теологии и литургии.

В православной традиции, где служителем таинства рассматриваются не брачащиеся, но Церковь, центральное место уделено не брачному согласию, но собственно чинопоследованию данного таинства, что является проблематикой не столько канонического права, сколько литургии и теологии. Уже по этой причине каноническое право брака в православной традиции не нуждается в столь серьезной разработке, которая оказалась необходимой в традиции католической. Соответственно каноническое право брака получает разработку лишь постольку, поскольку речь идет о канонических правилах, необходимых в той степени, чтобы юридически оформить таинство, идущее от Церкви, либо идентифицировать какие-либо иррегулярности, препятствующие таинству.

³³ A Guide to the Eastern Code: A Commentary on the Code of Canons of the Eastern Churches. – Rome.: Pontificio Instituto Orientale, 2002. – P. 543.

1.1.2. Каноническое право о предназначении брака

В католической традиции предназначение брака получило свое нормативное закрепление. С самого начала в «брачных» канонах указывается, что брачный союз, в результате которого мужчина и женщина создают партнерство всей жизни, по самой своей природе **направлен на благо супругов, порождение и воспитание потомства**³⁴. Эти три цели – благо супругов, порождение потомства и воспитание потомства рассматриваются в качестве трех составляющих предназначения брака.

Такое понимание цели брака для католического права было характерно не всегда. Это становится очевидным, если обратиться хотя бы к соответствующим положениям Кодекса канонического права 1917 года, согласно которому «первичная цель брака – порождение и обучение детей; вторичная – взаимная помощь и средство от похоти»³⁵. Как видим, Кодекс 1917 г. устанавливал иерархию целей брака, отводя порождению и воспитанию детей первое место. Что же касается «вторичных» целей брака, то в Кодексе 1917 г. несложно заметить отголоски некоторых средневековых подходов к браку как к институту терпимому в качестве меньшего зла, в частности, как средство от похоти. Благо супругов вообще не присутствовало в качестве предназначения брака. Упомянутая Кодексом 1917 г. взаимная помощь супругов звучит не как позитив, но как защита от негатива – оказание помощи, когда она становится необходимой, а не создание блага жизни, счастья супругов в качестве самостоятельной цели.

В православной традиции мы не находим такого четкого нормативного закрепления предназначения брака, но можно сказать, что оно подразумевается в доктрине. Так, например, к числу ценностей христианской этики брака православная каноническая доктрина относит взаимные обязанности мужа и жены любить и быть преданными друг другу, обязанность совместного проживания, воспитания детей и др., что в конечном итоге создает правовой идеал брака как **союза** (не просто договора) мужчины и женщины, общение жизни, соучастие в Божеском и человеческом праве³⁶.

Из такой тенденции к пониманию предназначения брака как партнерства всей жизни логично следуют два существенных свойства брака – единство и нерасторжимость.

³⁴ Кодекс, кан. 1055; аналогично Восточный Кодекс, кан. 776.

³⁵ Канон 1013 Кодекса канонического права 1917 г.

³⁶ См.: Цыпин В.С. Каноническое право. М.: Издательство Сретенского монастыря, 2009. С. 656, 692-699.

1.1.3. Существенные свойства брака

Католическая традиция отличается **нормативным** закреплением двух существенных свойств брака: единство и нерасторжимость. «Существенными свойствами брака являются его единство и нерасторжимость, которые в христианском браке обретают особую крепость благодаря таинству³⁷». Из этого следует, что единство и нерасторжимость – суть свойства любого брака, не только между католиками, но если речь идет о браке между христианами, то его единство и нерасторжимость приобретают иное качество, особую прочность по причине таинственной природы христианского брака.

Православное каноническое право хотя и не определяет единство и нерасторжимость **нормативно** в качестве именно существенных свойств брака, несомненно признает их в качестве ценностей брака. Так, Основы социальной концепции Русской Православной Церкви называют, что Церковь берет за основу определение брака в римском праве, осмыслив его, исходя из свидетельств Священного Писания (Х.2). Согласно римскому праву, брак рассматривался в качестве союза мужчины и женщины как общности всей жизни, как соучастие в божеском и человеческом праве. Понятно, что общность **всей** жизни достижима только если имеет место один брак между одним мужчиной и одной женщиной в течение всей жизни, в связи с чем «Церковь настаивает на пожизненной верности супругов и нерасторжимости христианского брака» (Х.3)³⁸. Но признание этих ценностей брака не влечет за собой в православном церковном праве такую **юридическую** проработку этих понятий, которая имеет место в праве католическом.

В чем состоит юридическое содержание единства и нерасторжимости брака в католической традиции?

Единство означает, что брак – это союз одного мужчины и одной женщины. Но было бы неправильно свести понимание этого только к запрету полигамии и супружеской измены. Это само собой следует из самого понятия союза одного мужчины и одной женщины. Но каноническое право понимает единство гораздо шире, исходя из того, что брачный союз направлен на создание партнерства **всей жизни**.

Что означает единство в контексте партнерства всей жизни?

Комментаторы Кодекса приводят следующий пример, который объясняет это с доходчивой иллюстративностью. Мужчина женится на женщине с целью интимных отношений, рождения ребенка, совместной жизни, но при этом сохраняет «нездорово близкие эмоциональные отношения со своей матерью», включая ежедневные визиты, частые телефонные разговоры, зависимость в принятии решений, консультации по интимным семейным вопросам, в том числе втайне от жены. Эта ситуация расценивается канонистами как нарушение единства брака по вине мужа³⁹.

Что касается нерасторжимости, то это ожидаемое качество, существенное свойство брака с учетом того, что только что было сказано о каноническом понимании его единства. Если брак – это единство как партнерство **всей** жизни, то расторгнуть его означало бы разделить жизнь на части, что, естественно, просто не совместимо с жизнью. В этой связи каноническая традиция рассматривает брак как союз, который не просто не должен быть расторгнут, но который не может быть расторгнут. В категориях канонистики эти характеристики нерасторжимости брака получили определение внутренней нерасторжимости и внешней нерасторжимости. Внутрен-

³⁷ Кодекс, кан. 1056; аналогично Восточный Кодекс, кан. 776.

³⁸ Основы социальной концепции, Х. 3.

³⁹ New Commentary on the Code of Canon Law. N.Y., Paulist Press, 2000. P. 1249. При этом, если муж именно таким образом представлял себе семейные отношения, то можно поставить вопрос и об отсутствии полноценного брачного согласия.

няя нерасторжимость – это качество, присущее любому браку, не только христианскому, в силу самой природы брачных отношений. Внешняя нерасторжимость – это невозможность расторгнуть брак вследствие каких-либо внешних правил, в том числе юридических.

Итак, обе традиции признают нерасторжимость брака в качестве его неотъемлемой характеристики. Обе традиции обосновывают нерасторжимость брака ссылкой на одно и то же место в Писании – ответ Христа на вопрос о допустимости развода, который в синодальном переводе звучит следующим образом: «... Но Я говорю вам: кто разводится с женою своею не за прелюбодеяние и женится на другой, тот прелюбодействует; и женившийся на разведенной прелюбодействует»⁴⁰. Однако при этом две традиции различаются в истолковании этого высказывания и, как следствие, в практических выводах, в том числе в вопросе весьма небезболезненном – о разводе.

Православная традиция понимает этот стих буквально в предложенном переводе, т.е. факт супружеской измены предоставляет другому (невиновному) супругу основание потребовать развод. Католическая традиция понимает этот стих по-другому, утверждая, что он содержит не основание для развода, а лишь для разделения супругов без расторжения брака. И для такого понимания тоже есть основания, поскольку греческое слово **απολυο** может быть переведено не только как «разводиться», но также как «освобождать», «избавлять», «отпускать», «отсылать». Кроме того, католические авторы настаивают и на сходстве термина **порнейа** с **зенут** на иврите, что означает кровосмешение – такого рода «раввинская» интерпретация позволяет понимать **порнейа** не как прелюбодеяние, но как брак в запрещенной степени родства, тем самым «развод» предстает не как следствие супружеской измены, а как недействительность брака в запрещенной степени родства⁴¹.

Из такого различного истолкования следует и разница в решении очень практического вопроса – вопроса о разводе.

Правовая позиция Русской Православной Церкви в данном вопросе представляется не лишенной противоречий. С одной стороны, как уже цитировалось выше, Церковь «настаивает на пожизненной верности супругов и нерасторжимости христианского брака». Единственное допустимое основание для развода, по учению Православной Церкви, это прелюбодеяние, что обосновывается соответствующим прочтением ответа Христа на вопрос о допустимости развода.

Однако при этом в современном каноническом праве Русской Православной Церкви перечень оснований для развода не ограничивается прелюбодеянием, поскольку «обогащался» в ходе исторического развития другими основаниями для развода. Так, Поместный Собор Русской Православной Церкви 1917-1918 гг. указал в качестве законных оснований для расторжения церковного брака отпадение от православия, прелюбодеяние и противоестественные пороки, неспособность к брачному сожитию, наступившую до брака или явившуюся следствием намеренного самокалечения, заболевание проказой или сифилисом, длительное безвестное отсутствие, посягательство на жизнь или здоровье супруги и детей, снохачество, сводничество, извлечение выгод из непотребств супруга, неизлечимую тяжелую душевную болезнь, злонамеренное оставление одного супруга другим. В настоящее время этот перечень дополнен еще и такими причинами, как заболевание СПИДом, медицински засвидетельствованный хронический алкоголизм или наркомания, совершение женой аборта при несогласии мужа. Наряду с этим находим и «реверанс» в сторону такого основания для развода, казалось бы, несовместимого с церковным правом, как факт расторжения официального (т.е. совершенного по светским законам) брака. Согласно Основам, «согласие на расторжение церковного

⁴⁰ Мф 19, 9.

⁴¹ См., напр.: Clarence Gallagher. Church Law and Church Order in Rome and Byzantium: A Comparative Study. University of Birmingham. 2002. P.33.

брака не может даваться ради угождения прихоти или для «подтверждения» гражданского развода. Впрочем, если распад брака является свершившимся фактом – особенно при раздельном проживании супругов, – а восстановление семьи не признается возможным, по пастырскому снисхождению также допускается церковный развод»⁴². Доктринально канонические основания для развода рассматриваются в православной традиции лишь как формальная сторона, «логика которой такова: он (развод – А. В.) допускается, когда брак фактически утратил свой смысл. Это не инструкция о том, как разводиться «по-церковному», а всего лишь указания, что делать, если брак уже распался»⁴³.

Помимо этого, православной традиции известны такие основания для развода, как принятие мужем епископского сана⁴⁴ и монашеский постриг одного из супругов или обоих (данное правило известно из византийского императорского законодательства, а в Российской империи было подтверждено «Прибавлением к Духовному регламенту»).

Позиция католической традиции в вопросе развода иная и в первом приближении выглядит более принципиальной, поскольку развод отрицается даже на основании прелюбодеяния. Однако формальная сторона не должна заслонять от нас сущностную: несмотря на формальную разницу между двумя традициями, существует целый ряд сходных по своему существу оснований, приводящих, по сути, к одинаковым последствиям – несуществованию брака, хотя при этом с формальной стороны в православной традиции это предстает как развод, а в католической – как признание брака недействительным. Если православная традиция выработала достаточно широкий круг оснований для **развода**, то католическая располагает не менее широким кругом оснований для **признания брака недействительным**, которые в недавнее время были подкреплены процессуальными средствами. Собственно об основаниях признания брака недействительным речь пойдет далее, а сейчас уместно обратиться к общей концепции нерасторжимости брака в католической традиции.

Хотя брак **вообще** предстает как нерасторжимый по самой своей природе – человеческой и божественной (таинственной), в каноническом праве римско-католической традиции выделяются два вида, две стадии развития брака, которые неравноценны с точки зрения возможности его расторжения. Эти два вида, два этапа брака – суть брак «только заключенный» (*matrimonium ratum tantum*) и брак «заключенный и заверченный» (*matrimonium ratum et consummatum*). Брак «только заключенный» может быть расторгнут Римским Понтификом при наличии «справедливой причины» (*justa causa*)⁴⁵, в то время как брак «заключенный и заверченный» «не может быть расторгнут никакой человеческой властью и ни по какой причине, кроме смерти»⁴⁶.

Происхождение этого различия связано с длительным историческим спором по вопросу о том, с какого момента таинство брака следует считать возникшим – с момента выражения супругами своего согласия или с момента, когда после совершения церковного обряда произошло физическое соединение супругов в супружеском акте, вследствие которого они стали «единой плотью». Такая постановка вопроса могла быть возможна только в контексте католической интерпретации таинства брака как коренящегося в действиях брачащихся. В православной традиции отнесение таинства всецело к церковному обряду венчания исключало почву для подобной постановки вопроса, однозначно увязывая момент возникновения брака с совершением чинопоследования таинства брака.

⁴² Основы социальной концепции, Х. 3.

⁴³ Цыпин В. Развод: взгляд церковного канониста. URL: <http://www.pravoslavie.ru/65220.html>

⁴⁴ Кан. 48 Трулльского собора.

⁴⁵ Кодекс, кан. 1142.

⁴⁶ Кодекс, кан. 1141.

В попытке ответить на этот вопрос в средневековой Западной Европе появились две теории – консенсуальная и коитальная. Консенсуальная теория, разделявшаяся французскими канонистами (французская школа), центральное место в процессе возникновения брака отводила брачному согласию, в связи с чем, по мнению французских канонистов, брачное согласие, данное брачующимися с соблюдением установленных для такого согласия требований, порождало полноценные брачные последствия. Сторонники коитальной теории – итальянские канонисты (итальянская школа) – считали это недостаточным, настаивая на том, что брачные последствия возникают лишь тогда, когда наряду с согласием последовало фактическое физическое соединение «в едину плоть» лиц, давших согласие вступить в брак.

Обе школы могли гордиться выдающимися авторитетами в церковной мысли, на трудах которых основывали свои взгляды. Французская школа опиралась на труды Исидора Севильского, святого Амвросия, святого Иеронима, которые утверждали, что именно брачное согласие приводит к брачным последствиям. «Согласие порождает брак», – однозначно заявляет Исидор Севильский; «брак порождается брачным договором, а не лишением девственности», – утверждает святой Амвросий. С другой стороны, не менее уважаемые церковные авторитеты подчеркивали, что одного лишь брачного обещания недостаточно для возникновения брачных последствий. Например, согласно Августину, «между теми, у кого не было физической близости, не существует брака». Более того, знаменитая максима святого апостола Павла «Жена не властна над своим телом, но муж; равно муж не властен над своим телом, но жена»⁴⁷ позволяет прочесть себя таким образом, что только при возникновении власти над телом друг друга можно говорить о существовании мужа и жены.

Эта серьезная коллизия нашла каноническое разрешение в Средние века в Декрете Грациана. В свете заявленной автором цели Декрета – согласовать несогласованное – брак предстает не как одномоментное явление, но как явление, рождающееся в единстве двух последовательно совершенных действий: брачного согласия и супружеского акта, направленного на порождение потомства. В терминологии Декрета эти стадии получают название *conjugium initiatum* и *conjugium ratum*. Брак, таким образом, предстает как единство двух ипостасей: духовный союз, порождаемый брачным согласием, и физический союз, порождаемый телесной близостью.

Современное каноническое право католической традиции восприняло этот подход. Согласно Кодексу, «действительный брак между крещеными называется лишь одобренным, если он еще не стал завершенным; одобренным и завершенным, если супруги по-человечески совершили между собой супружеский акт, предназначенный сам по себе к порождению потомства»⁴⁸.

Каноническое законодательство не ограничивается только констатацией этих положений, но содержит их определенную конкретизацию, имеющую в том числе вполне практическое значение.

Во-первых, обе характеристики – брак только заключенный и брак заключенный и завершенный – могут иметь место только в отношении **действительного** брака. Недействительность брака может иметь место либо в силу наличия отменяющего препятствия, либо в силу дефекта брачного согласия, либо при несоблюдении формы, когда она является обязательной (подробнее об этом речь пойдет ниже).

При этом в каноническом праве закреплен принцип ***favor juris*** в отношении брака – в сомнительных случаях брак считается действительным, пока не доказано обратное. Каноническому праву известно также своеобразное «промежуточное состояние» между действительным и недействительным браком – предположительный брак, который является своеобразным

⁴⁷ 1 Кор 7, 3.

⁴⁸ Кодекс, кан. 1061.

«этапом» недействительного брака, когда хотя бы одна сторона заключала брак «по чистой совести», не зная о его недействительности. Предположительность брака сохраняется до тех пор, пока обе стороны не удостоверятся в его недействительности⁴⁹.

Во-вторых, не всякий половой акт является завершением брака, но только тот, который соответствует процитированной выше канонической максиме: если совершен по-человечески и при этом сам по себе направлен к порождению потомства.

Здесь важно прояснить ряд конкретных аспектов, которые могут повлечь совершенно различные последствия, несмотря на их кажущееся сходство.

Прежде всего, завершение брака может иметь место только **после** его одобрения, т.е. добрачные интимные отношения не могут считаться завершением брака, и независимо от продолжительности таких добрачных отношений, если не последовало завершения брака после его одобрения, он будет оставаться незавершенным, что в числе прочего предполагает и возможность его расторжения по веской причине Римским Понтификом.

В отношении же того, что последовало **после** одобрения брака, следует принять во внимание два аспекта супружеского акта: человеческое действие, с одной стороны, и действие природы – с другой.

Действие природы проявляется в том, что человеческих действий недостаточно для зачатия потомства – необходимы еще и природные процессы. Ведь вполне возможны ситуации, когда, несмотря на «правильные» человеческие действия, зачатие не произошло либо в силу неблагоприятных для зачатия дней, либо в силу того, что одна из сторон оказалась неспособной предоставить необходимый природный материал для зачатия (например, неадекватный состав спермы) и т.п. **Каноническое право не принимает во внимание действие природы при решении вопроса о том, имело ли место завершение брака.** Например, если было использовано противозачаточное средство фармакологического характера, вследствие чего зачатие не произошло, но при этом не было других «канонических дефектов» в супружеском акте, такой акт будет играть роль завершения брака. Напротив, если в качестве противозачаточного средства использовался презерватив, то такой акт не будет рассматриваться в качестве завершения брака.

Именно супружеский акт со стороны человеческих действий является предметом регулирования в каноническом праве, и именно его безупречность с точки зрения того, что если и не до конца подвластно контролю человека, то, по крайней мере, может быть – при честном взгляде – оценено с точки зрения человеческого объективного действия или субъективного отношения. Другими словами, для того чтобы сыграть роль завершения брака, супружеский акт должен быть канонически безупречен с его человеческой – при этом как объективной, так и субъективной – стороны.

Прежде всего канонисты обращают внимание на то, что в данном случае исключается насилие, что очевидно уже из самой буквальной формулировки канона: **«супруги... совершили».**

Дальнейшая характеристика «завершения» включает два аспекта – физиологический и экзистенциальный.

Начнем с первого. Анализ конкретных жизненных ситуаций поставил канонистику перед необходимостью ответить на вопрос о том, что именно с физиологической стороны является достаточным, чтобы сказать, что супружеский акт совершен. Суммировать позицию современной канонистики по этому поводу можно следующим образом: супружеский акт является действием, завершающим брак, если произошло хотя бы такое проникновение мужского органа в женский, которое сделало возможным семяизвержение в женский орган, хотя бы частичное. Более того, разъяснения Священной Конгрегации вероучения уточнили, что для того, чтобы

⁴⁹ Кодекс, кан. 1061.

имело место супружеское соитие, не требуется в обязательном порядке извержение именно семени, т.е. вещества, обладающего оплодотворяющей способностью, для этого достаточно, чтобы произошло извержение эякулята, независимо от его происхождения и природы⁵⁰. Эти аспекты имеют особое практическое значение в случаях, когда имела место вазорезекция или иные события, исключающие проникновение оплодотворяющей жидкости.

Столь детальное внимание Священной Конгрегации вероучения к данным вопросам и столь либеральный подход к ним становится объяснимым, если учесть то обстоятельство, что противоположная позиция фактически означала бы признание за вазорезекцией (или сходными обстоятельствами) значения импотенции с невозможностью заключения брака в качестве основного последствия, т.е. тем самым одно из существующих канонических препятствий к браку (импотенция) получило бы расширительную трактовку, что недопустимо в свете принципиальных положений Кодекса канонического права, поскольку в таких случаях речь идет об отрицании за человеком одного из основополагающих прав (об этом речь пойдет далее в параграфе о препятствиях к заключению брака). Строго говоря, рассмотренный вопрос как раз и исследовался Священной Конгрегацией вероучения в контексте признания или непризнания за вазорезекцией (сходными обстоятельствами) последствий импотенции⁵¹.

Таковы вкратце основные характеристики, канонические критерии для супружеского акта, соответствие которым необходимо для того, чтобы брак одобренный стал браком одобренным и завершенным, по крайней мере, с физиологической стороны процесса.

Но достаточно ли этого? Ведь рассмотренные выше аспекты касались исключительно физиологической стороны супружеского акта. Если ограничиться только этим, то получится, что при всех «возвышенных» характеристиках брака как таинства его судьба определяется сугубо физиологическим критерием.

Эта ситуация не обойдена вниманием современных канонистов. Будет уместной в связи с этим достаточно обширная цитата:

«Согласно нынешнему понятию, издавна принятому и соблюдаемому в церковной юриспруденции, «завершение» брака осуществляется с момента первого супружеского соития, независимо от тех чувств, которые на него подвигли. Это понятие все чаще оспаривают и отвергают, поскольку оно считается не соответствующим библейской концепции, определяющей брак как «сочетание двоих в плоть едину». Не отвечает оно и мысли Второго Ватиканского Собора, который придерживается той же линии, определяя брак как «глубокую общность жизни и супружеской любви»⁵². И то, и другое выражение указывает на совершенное единение, на полное, абсолютное слияние, охватывающее собой всю личность и включающее в себя всю деятельность супругов в их разнообразных внутренних и чувственно ощутимых проявлениях. Только это единение может полностью воспроизвести союз Христа с Церковью, из которого происходит его абсолютная нерасторжимость. Такого рода следствие и подобный символизм, наделенные столь важным значением, не могут быть связаны ни с сугубо биологическим явлением, ни с единичным актом... Поэтому... нынешнее, слишком ограниченное понятие завершения должно быть расширено и заменено понятием завершения «экзистенциального»⁵³.

⁵⁰ Абате А. Положение о браке в новом каноническом законодательстве. М.: Паолине, 2000. С. 114.

⁵¹ Протицируем ответ Конгрегации на поставленные вопросы: «Священная Конгрегация вероучения всегда придерживалась того мнения, что не следует препятствовать браку лиц, перенесших вазорезекцию, равно как и других, находящихся в сходных обстоятельствах, поскольку их импотенция не установлена наверняка. И вот, рассмотрев такую практику и после неоднократных исследований... решили, что следует ответить на... следующие вопросы. 1. Состоит ли импотенция, отменяющая брак, в неспособности... совершить супружеское соитие? 2. Если да, то непременно ли для супружеского соития требуется извержение семени, произведенного в яичках? Ответ: на первый вопрос: утвердительно; на второй вопрос: отрицательно». Цит. по: Абате А. Положение о браке в новом каноническом законодательстве. М.: Паолине, 2000. С. 114.

⁵² Конституция *Gaudium et Spes*, 48.

⁵³ Абате А. Положение о браке в новом каноническом законодательстве. М.: Паолине, 2000. С. 325.

Справедливости ради следует сказать, что такая постановка вопроса не нова. При желании «зачатки» хотя не такого, то, по крайней мере, в целом более широкого подхода к «завершению», нежели сугубо физиологический, можно усмотреть и в Декрете Грациана⁵⁴. Хотя его рассуждения об эмоциональной любви между супругами, о взаимоуважении, защите, принятии во внимание интересов супруга и не привели к «каноническому статусу супружеской любви», в отличие от супружеского физиологического соития, Декрет демонстрирует уже то, что эти вопросы не могли быть проигнорированы при решении проблемы состоявшегося брака. Однако ни в Декрете, ни в современном каноническом праве эти аспекты, важность которых вряд ли кто решится отрицать, не нашли своего юридического решения. Очевидная для юриспруденции причина этого кроется в том, что эти аспекты слишком сложно доказуемы (если вообще доказуемы) при рассмотрении конкретных дел, поскольку связаны с аспектами отношений супругов, которые не только не видны во «внешнем форуме», но могут даже и неправильно восприниматься самими супругами.

Другими словами, каноническое право подошло к признанию наличия аспекта в «завершении» брака, который чрезвычайно важен, но... процессуально невидим в силу своей недоказуемости, да и материально невидим в силу того, что сами супруги не всегда в состоянии оценить характер своих чувств: чтобы отличить глубокое чувство от временного увлечения с самого начала требуется немалый опыт самопознания, которым обладают далеко не все, физически познавшие друг друга. И в связи с этим нам представляется уместным обратить внимание на другой – тоже «невидимый» аспект вопроса, но теперь уже с объективной стороны: не насколько искренне супруги нацелены на создание экзистенциального единства, а насколько оно в каждом конкретном случае возможно в смысле того, насколько родственны их души, насколько они родственные не в силу субъективного представления об этом супругов, но, если угодно, онтологически. В раввинистической традиции есть прекрасное учение, проясняющее сказанное.

Древние учителя указывали на внутренний смысл сотворения Евы из части тела (ребра) Адама. Тот факт, что жена сотворена из части своего будущего мужа, означает другими словами, что то, что впоследствии стало мужем и женой, вначале было одним целым. Что представляло собой это единое целое? Ответ древнего учения таков.

Сотворение Богом человека по своему образу и подобию не позволяет рассматривать сотворение человека как либо мужчины, либо женщины, иначе возникает абсурдный логический вопрос: Бог в таком случае должен быть либо женщиной, либо мужчиной. Сотворение человека объяснялось древними учителями как сотворение Богом души человека, состоящей из мужского и женского начала, которые, приходя в этот мир, что в большинстве случаев происходит не одновременно, разделяются на мужскую и женскую «половины» души, и задача состоит в том, чтобы найти друг друга и воссоединиться, но при этом человеку не известно, кто является его второй половиной, это знание «зарезервировано» за Творцом⁵⁵. Именно по этой причине Библия указывает, что Бог привел жену к человеку, т.е. она стала его женой вследствие того, что она Богом была сотворена для него, а не в силу того, что человек выбрал себе жену.

При таком ветхозаветном подходе получается, что единство и неразсторжимость возможны, только если они создаются людьми, изначально созданными как две половинки одной души. Но им не дано это знание. Как быть? Казалось бы, если им не открыто это знание, за ними нужно признать право на ошибку, которую они могут совершить, выбирая друг друга в качестве партнеров всей жизни, и на исправление этой ошибки в виде развода.

⁵⁴ См., напр.: Brundage J. Law, Sex, and Christian Society in Medieval Europe. Chicago, 1987. P. 238-239.

⁵⁵ The Zohar. The First Ever Unabridged English Translation and Commentary. – N.Y., 2003. – Vol. 3. – Lech Lecha. 22:204, 206, 207.

Такой, казалось бы, очевидный подход был возможен в социуме, в котором ценности брака возведены в образ жизни, как было в древнееврейском обществе, но этот же подход в западном – как средневековом, так и современном обществе привел бы к совсем иным последствиям. Внедрение христианских идеалов брака в средневековую варварскую среду, где брак в то время рассматривался как средство удовлетворения похоти мужчины, требовало очень жесткого подхода, что способствовало развитию понимания брака как союза, нерасторжимого вследствие человеческого выбора, что одновременно создавало и повышало ответственность человека за свой выбор, поскольку в противном случае следование столь логичному и привлекательному ветхозаветному учению обернулось бы развитием жестокосердия.

1.2. Брачная дееспособность. Препятствия к браку

1.2.1. Общие положения

Для любой правовой системы характерно установление обстоятельств, при наличии которых заключение брака между определенными лицами становится невозможным. Так, например, во всех правовых системах существует запрет кровосмесительных браков; помимо такого рода общепризнанных «естественных» препятствий существуют препятствия, связанные с моральными и др. устоями конкретного общества. Наличие препятствий к заключению брака известно и каноническому праву. Суть данных препятствий в том, что при сохранении объективного права на заключение брака ограничивается его осуществление в наличных обстоятельствах или ситуациях.⁵⁶ Поскольку историко-правовая реальность такова, что брак регулировался не только нормами канонического, но и светского права, каноническое право признавало препятствия к браку не только религиозного, но и светского характера, учитывая, в числе прочего, нравственные представления соответствующего места и времени.

Каноническому праву известны различные классификации препятствий, вряд ли можно говорить о какой-либо исчерпывающей классификации, общей для всех традиций канонического права⁵⁷. Но наиболее существенным и признаваемым в различных традициях является деление препятствий на «препятствия отменяющие» и «препятствия препятствующие». Разница между ними в том, что отменяющие препятствия делают брак, заключенный при наличии таковых препятствий, безусловно недействительным, в то время как препятствия препятствующие делали лицо неспособным к заключению конкретного брака законным образом, но если такой брак все же был заключен (например, вследствие незнания о препятствиях), то факт наличия таких препятствий в момент заключения брака не делал его впоследствии недействительным.

Кодекс канонического права 1917 г. в связи с этим относил к числу препятствующих препятствий такие, как простой обет девства, усыновление (если таковое являлось препятствием к браку в соответствии с гражданским законодательством), брак между католиком и последователем христианской еретической или раскольнической секты, препятствие разницы религий, брак с лицом, хотя формально и остающимся католиком, но втайне отрицающим католическую веру, брак с «известным грешником», отказывающимся примириться с Церковью⁵⁸. Препятствиями же абсолютного характера являлись недостижение брачного возраста, импотенция, связанность прежде заключенным браком, брак с некрещеным, священник сан и ряд других⁵⁹.

В истории канонического права отчетливо видна тенденция к уменьшению количества препятствий. Особенно она проявилась в последнее время с возрастанием персоналистских тенденций, соответственно которым брак рассматривается не только как таинство, но и как одно из фундаментальных и неотъемлемых прав человека, а в качестве такового оно по природе своей может допустить только необходимый минимум ограничений.

⁵⁶ Абате А. Положение о браке в новом каноническом законодательстве. М.: 2000. С. 106.

⁵⁷ Например, в западной традиции доктрина различает абсолютные препятствия, вследствие которых брак невозможен ни с каким лицом, относительные, которые действуют только в отношении брака с определенным кругом лиц, постоянные, поскольку обстоятельства, являющиеся препятствиями, не могут быть устранены, и временные, когда препятствующие браку обстоятельства могут прекратиться с течением времени. На Востоке встречаются классификации, разделяющие абсолютные и условные препятствия, либо разделяющие отменяющие и препятствующие препятствия, в свою очередь, разделяя отменяющие на абсолютные и относительные.

⁵⁸ Каноны 1058-1066 Кодекса канонического права 1917 г.

⁵⁹ Каноны 1067 и 1080 Кодекса канонического права 1917 г.

В этой связи в римско-католической традиции право устанавливать препятствия к браку принадлежит только верховной власти в Церкви, обычаи, устанавливающие новые препятствия или противоречащие существующим препятствиям, ничтожны⁶⁰. Восточный Кодекс занимает более «мягкую» позицию, принципиально предоставляя право устанавливать брачные препятствия не только верховной власти в Церкви, но и Церквам *sui juris*⁶¹ при наличии очень серьезного основания (*gravissima causa*), однако осуществление такого права весьма затруднительно и требует соблюдения ряда условия, таких как:

- необходимость предварительной консультации с епархиальными епископами других заинтересованных Церквей *sui juris*;
- необходимость предварительной консультации с Апостольским Престолом⁶².

Другими словами, при формальной возможности Церкви *sui juris* устанавливать брачные препятствия соблюдается принцип максимального ограничения круга возможных препятствий.

В свете этого же принципа в ходе своего исторического развития католическая традиция отказалась от препятствий препятствующих, в связи с чем современному католическому праву известны только препятствия отменяющие. Это не означает безусловную отмену препятствующих препятствий, поскольку некоторые из них перешли в категорию отменяющих, но некоторые из ранее препятствующих препятствий действительно были отменены.

В православной традиции разница между двумя видами препятствий (здесь их принято именовать абсолютными и условными) сохраняется, но несмотря на это тенденцию к уменьшению числа препятствий можно отчетливо увидеть, сравнивая современные курсы церковного права с курсами, написанными в конце XIX – начале XX века. Так, например, в фундаментальном труде «Православное церковное право» епископа Никодима (1897 г.) находим препятствия, отсутствующие в современном православном церковном праве, в числе которых невестственность невесты, глубокая старость, большая разница в возрасте между женихом и невестой, вдовий траур, отсутствие оглашения, подстрекательство к разводу, воинская служба, недостаток нужных письменных документов⁶³.

Другим проявлением ограничительной тенденции в отношении препятствий к браку является признаваемые (по крайней мере, доктринально) обеими традициями возможности ограничительного толкования препятствий. Комментаторы Кодекса канонического права, например, настаивают на том, что «поскольку препятствия существенно ограничивают естественное право заключить брак... они должны толковаться ограничительно в пределах защиты всеобщего блага»⁶⁴. В православной доктрине примером такого толкования могут послужить рассуждения прот. Вл. Цыпина о таком препятствии, как отсутствие родительского согласия на заключение брака: «В настоящее время, ввиду радикально изменившегося правопорядка, когда совершеннолетние дети совершенно освобождены юридически от зависимости от родителей, в том числе и при вступлении в гражданский брак, **вероятно** (курсив наш – А. В.), и священник, чтобы венчать лиц, состоящих в гражданском браке, не имеет необходимости осведомляться о согласии родителей на такой брак и не должен видеть непреодолимого препятствия к браковенчанию в отсутствие такого согласия. Но благодатное значение родительского благословения, разумеется, сохраняет свою силу, и на его отсутствие нельзя смотреть как

⁶⁰ Кодекс, кан. 1075, 1076.

⁶¹ О понятии церкви *sui juris* – церкви «своего права» см. главу 4 настоящей книги.

⁶² Восточный кодекс, кан. 792.

⁶³ Никодимъ, Епископ Далматинский. Православное церковное право. СПб, 1897. С. 589-626.

⁶⁴ New Commentary on the Code of Canon Law. N.Y., Paulist Press, 2000. P. 1274.

на ничего не значащее обстоятельство»⁶⁵. Последнее предложение с юридической точки зрения звучит более как реверанс в сторону традиционного более жесткого подхода к вопросу, по сути подтверждающий, что отсутствие родительского благословения утратило значение **юридического** препятствия.

В свете ослабления значения препятствий в современном праве имеет значение деление препятствий на препятствия божественного и препятствия церковного происхождения, поскольку от препятствий церковного происхождения католическая традиция допускает диспенсиацию – освобождение от препятствий. Показательно, что в католической традиции, где право **установления** препятствия принадлежит верховной власти в Церкви (в исключительных случаях – Восточным Католическим Церквам *sui juris*), в то время как право **диспенсации** (за рядом исключений) принадлежит местному ординарию (иерарху), а в исключительных случаях и другим лицам – приходскому настоятелю, священнику, имеющему право благословлять брак, а в отношении тайных препятствий также и исповеднику⁶⁶.

От собственно препятствий к заключению брака следует отличать воспрещение отдельных браков, что может иметь место в случае, например, сомнения в наличии препятствия.

⁶⁵ Цыпин В. С. Каноническое право. М.: Изд-во Сретенского монастыря, 2009. С. 688.

⁶⁶ Восточный кодекс, кан. 796.

1.2.2. Отдельные виды препятствий

Брачный возраст. Установление минимального брачного возраста является свойством любого правопорядка, и каноническое право также исходит из того, что недостижение минимального брачного возраста препятствует заключению брака. Однако в каноническом праве этот вопрос осложняется тем, что Церковь выполняет свою миссию в различных странах, где государством может быть установлен различный брачный возраст, соответственно, Церкви необходимо согласовать каноническую позицию со светской. В католической традиции эта цель достигается установлением собственно минимального брачного возраста – в настоящее время 16 лет для мужчин и 14 лет для женщин⁶⁷, но с оговоркой, в соответствии с которой компетентная власть (конференции епископов в римской и Церкви *suī juris* в восточной традиции) вправе установить более высокий возраст для вступления в брак. Практика идет по пути установления брачного возраста в соответствии с правом соответствующего государства. Восточные Православные Церкви *de facto* следуют в этом вопросе за светским законодателем, по этой причине, например, в Русской Православной Церкви установлен брачный возраст 18 лет для мужчин и женщин в России, но 18 лет для мужчин и 16 лет для женщин на Украине.

Исторически за конкретными цифрами минимального брачного возраста стояли различные концепции. В римском праве минимальный брачный возраст рассматривался как презумпция, согласно которой при достижении установленного возраста лицо рассматривалось в качестве достаточно зрелого не просто физиологически, но и социально, однако, как всякая презумпция, она могла быть опровергнута. Такой подход принципиально соответствовал библейской традиции, согласно которой брак был не просто средством удовлетворения физиологических потребностей и рождения ребенка, но выполнения одной из главных божественных заповедей, отсюда и минимальный брачный возраст (согласно Талмуду – 18 лет) понимался как признак не только физиологической, но и социальной зрелости, при этом допускалось заключение брака ранее 18 лет при более раннем достижении этой зрелости.

На Востоке, тем не менее, достаточно рано – со времени Юстинианова законодательства, брачный возраст получил значение безусловного законодательного брачного возраста. На Западе средневековыми канонистами была воспринята идея минимального брачного возраста как презумпции зрелости, однако на практике фактические сексуальные отношения в большей степени стали критерием зрелости, чем социальная и персональная зрелость. Начиная с Кодекса 1917 г. брачный возраст стал рассматриваться в большей степени как юридически установленный формальный «возрастной ценз» для брака, нежели как презумпция зрелости.

В то же время неправильно было бы совсем отрицать за брачным возрастом значение презумпции в современном каноническом праве западной традиции. Это следует хотя бы из канонического положения, относящегося к браку хотя и канонически совершеннолетних, но заключаемому ранее того возраста, который обычен для соответствующего региона – в этом случае священнику надлежит попытаться «отговорить» жениха и невесту от такого «преждевременного» заключения брака⁶⁸. Как отмечают комментаторы, с недавнего времени «стало ясно, что браки очень молодых людей часто разрушаются по той причине, что они не обладают достаточной зрелостью, чтобы справиться со стрессами и обязательствами брака»⁶⁹. Очевидно, что сопоставление канона 1072 с нормой о брачном возрасте свидетельствует о том, что канонический законодатель не отказался от взгляда на брачный возраст именно как на презумпцию готовности к созданию брачного союза.

⁶⁷ Кодекс, кан. 1083; Восточный кодекс, кан. 800.

⁶⁸ Кодекс, кан. 1072.

⁶⁹ New Commentary on the Code of Canon Law. N.Y., Paulist Press, 2000. P. 1271.

Восточно-православной традиции известен также и высший возрастной предел для вступления в брак. Так, в правилах Василия Великого устанавливался предельный брачный возраст 60 лет для женщин и 70 лет для мужчин; в Российской империи (1744 г.) Святейшим Синодом был установлен предельный брачный возраст в 80 лет. В католической традиции такие ограничения отсутствуют.

Импотенция. Данный вид препятствия с определенными различиями признается и на Западе, и на Востоке. Западнокатолическая традиция рассматривает данное препятствие как физическую болезнь, препятствующую браку, в то время как восточно-православной традиции известно препятствие «физическая и духовная неспособность к браку», которая включает не только импотенцию, но и душевные болезни, идиотизм, вследствие которых человек лишен возможности проявлять свою волю⁷⁰. Западнокатолическая традиция рассматривает душевные болезни в другом отделе канонического права, посвященном брачному согласию и его дефектам. Но при этих структурных и отчасти юридико-технических различиях обе традиции исходят из того, что неспособность к интимному сожителству по самой своей природе не позволяет достичь целей брака, независимо от того, имеет ли место импотенция со стороны мужчины или со стороны женщины. Наряду с этим обе традиции проводят разницу между неспособностью к брачному сожителству и неспособностью к деторождению – последнее не имеет характера брачного препятствия.

В восточно-православной традиции нормативное признание импотенции как брачного препятствия увязывается не собственно с канонами, но с императорским законодательством – речь идет о 98-й новелле императора Льва Мудрого, запретившей вступать в брак евнухам. Поскольку она была включена в Синтагму Матфея Властаря, она получила и каноническое значение, хотя строгого канонического запрета на брак с импотентами восточно-православная традиция не содержит. В церковном праве Российской империи (Устав Духовных консисторий) вместо категорического запрета установлено право другой стороны по истечении трех лет с момента заключения брака ходатайствовать о признании его недействительным по данному основанию.

Получается, что эта более мягкая позиция оборачивается некоторой юридической непоследовательностью. Если предоставляется возможность ходатайствовать о признании брака недействительным вследствие импотенции супруга, то это значит, что импотенция является основанием недействительности брака, другими словами брак с импотентом не есть брак. Но если другая сторона не ходатайствует о признании брака недействительным и стороны продолжают освященное как церковный брак сожителство, то каков характер этого сожителства? Получается, что его вынуждены признать браком, несмотря на наличие обстоятельства, делающего такой брак недействительным. Вряд ли природа одного и того же сожителства должна быть различна только вследствие различия позиции другой стороны такого сожителства. Этот вопрос пока не получил разрешения в православном церковном праве.

Позиция католического права по данному вопросу более последовательна, поскольку наличие импотенции (как мужской, так и женской) превращает брак в недействительный по самой природе этого препятствия, а не вследствие позиции другой стороны. Наряду с этим в католической традиции хорошо проработаны (в том числе доктринально) различные аспекты, связанные с данным препятствием, что позволяет юридически правильно оценить ситуацию в каждом конкретном случае, хотя это не должно пониматься как решение всех теоретических проблем, связанных с импотенцией.

Католическая традиция различает несколько видов импотенции с различными юридическими последствиями для действительности брака. Прежде всего, существует импотенция

⁷⁰ Цыпин В.С. Каноническое право. М.: Изд-во Сретенского монастыря, 2009. С. 676.

абсолютная и относительная: в первом случае присутствует неспособность к супружескому акту с любым лицом, а во втором – только с определенным лицом или лицами. Наряду с этим выделяется импотенция предшествующая и последующая в зависимости от времени ее возникновения относительно момента заключения брака. Наконец, различаются импотенция постоянная, когда она возникла до брака и неизлечима, и временная, если она поддается лечению обычными средствами.

Для того чтобы иметь характер брачного препятствия, импотенция должна предшествовать браку и быть неизлечимой обычными средствами (постоянной). Канонически допустима презумпция, согласно которой импотенция является предшествующей, если она проявилась в первой попытке супружеского акта и осталась впоследствии. Определение характера импотенции в каждом конкретном случае предполагает исследование не только юридических, но и медицинских и психологических вопросов, но при этом медицинское заключение не является исчерпывающим доказательством импотенции в каноническом процессе – для ее доказательства требуется моральная уверенность⁷¹, а во всех случаях сомнений действует принцип, согласно которому любое сомнение в отношении импотенции (как в вопросах факта, так и в вопросах права) не позволяет воспретить брак либо признать недействительным (по этому основанию) ранее заключенный брак⁷².

В католической традиции нормативно решена и проблема стерильности. В целом неспособность к деторождению, в отличие от импотенции, не рассматривается в качестве препятствия к браку. Однако причины бесплодия могут быть различны, и серьезную проблему порождали ситуации, когда бесплодие было очевидно – например, когда у женщины отсутствовали поствагинальные органы, либо мужчина вследствие перенесенной операции (вазорезекция) очевидно не мог доставить сперму в место зачатия. Может ли такое бесплодие рассматриваться в качестве брачного препятствия?

Еще до принятия Кодекса Священная Конгрегация вероучения занимала позицию, согласно которой супружеским актом следует считать не только соитие потенциально оплодотворяющее, но и дающее исключительно сексуальную разрядку, вследствие чего «нельзя запрещать брак тем, кто по причине органических недостатков или вследствие хирургической операции лишен какой бы то ни было возможности при половой близости извергать семя, вырабатанное в яичках, но может извергать секрецию, дающую половую разрядку. Таким же образом в тождественной ситуации нельзя объявлять недействительным уже заключенный брак»⁷³.

С принятием Кодекса данная позиция закреплена канонически в виде лаконичной формулировки: «стерильность не воспрещает и не аннулирует брак»⁷⁴. Данная норма, впрочем, содержит оговорку, отсылающую к такому брачному препятствию, как обман, который имеет место, если лицо скрыло свою неспособность к деторождению, но формально это уже имеет иные юридические последствия (см. ниже).

Связанность существующим браком (лигамен). Это препятствие признается безусловно всеми традициями в каноническом праве.

В католической традиции связанность предыдущим браком получила пространное обоснование на основе учения о существенных свойствах брака (о чем шла речь выше). Католическая доктрина исходит из понимания брака как союза онтологического по своей природе, вследствие брака происходит создание связи, создание единства двух людей (если угодно, вместо двух отдельных лиц), судьба которого не зависит от воли какой-либо одной из сто-

⁷¹ Абате А. Положение о браке в новом каноническом законодательстве. М.: 2000. С. 118.

⁷² Кодекс, кан. 1084; Восточный кодекс, кан. 801.

⁷³ Абате А. Положение о браке в новом каноническом законодательстве. М.: 2000. С. 114.

⁷⁴ Кодекс, кан. 1084; Восточный кодекс, кан. 801.

рон, создавших этот союз брачным согласием. В этом свете показательна сама редакция соответствующего канона: «Лицо, связанное узами предшествующего брака... недействительным образом предпринимает попытку заключить новый»⁷⁵, т.е. не просто заключенный таким образом брак недействителен, но сама попытка его заключения бессмысленна, поскольку в силу существования брачного союза по логике брачного права нет того **лица** (!), которое могло бы заключить брак, есть онтологический союз двух лиц.

В католической традиции канон, установивший данный вид препятствия, дополняется процессуальной нормой, требующей предоставления исчерпывающих доказательств прекращения или аннулирования прежнего брачного союза, – тот самый случай, когда процессуальный аспект превалирует над материально-правовым.

Изложение данного препятствия в восточно-православных учебниках церковного права проникнуто духом очевидности этого препятствия, вследствие чего параграфы, ему посвященные, весьма кратки, они просто констатируют, что наличие нерасторгнутого брака исключает возможность вступления в новый. В некоторых случаях можно встретить уточнение, что такой брак недействителен с самого начала, и даже такое последующее событие, как смерть супруга от первого брака, что в христианском каноническом праве «автоматически» прекращает брак, не придает законной силы браку, заключенному в нарушение лигамена.

В силу этого в любой христианской каноническо-правовой традиции заключение последующего брака возможно только после прекращения (расторжения, аннулирования) предыдущего и предоставления требуемых доказательств этого.

Но в православной традиции существует еще одно препятствие, связанное с прежде заключенными браками, – это препятствие трех (иногда двух) заключенных ранее браков, вследствие которого заключение четвертого (иногда третьего) брака становится невозможным.

Это препятствие, которому сложно найти обоснование в Библии, но которое возникло исторически в Древней Церкви под влиянием настороженного отношения ко второму и последующим бракам в Римской империи. Формально это препятствие существует до сих пор, хотя некоторые аспекты правил о последующих браках, как отмечает прот. Вл. Цыпин, не всегда употребляются буквально⁷⁶. Настороженное отношение к последующим бракам в Римской империи было связано прежде всего со стремлением не допустить обнищания детей от первого брака вследствие того, что их отец будет в первую очередь заботиться о последующей семье или семьях. В связи с этим в римском праве устанавливались невыгодные имущественные последствия второго брака, но при этом он как таковой не воспрещался. Древняя Церковь с самого начала проявила отрицательное отношение к последующим бракам. Так, второй брак не воспрещался, но не благословлялся Церковью, при этом второбрачные не допускались к священству. Третий брак рассматривался как «нечистоты в Церкви», но допускался, поскольку все равно был лучше «распутного любодеяния»⁷⁷. В связи с четвертым браком императора Льва Мудрого вопрос окончательно решился (в ходе борьбы различных партий) при императоре Константине Порфирородном, приняв следующий вид: вторые браки дозволены всем с отбытием епитимьи, третьи браки дозволены лицам до 40 лет и не имеющим детей от предыдущих браков, четвертые браки воспрещены⁷⁸.

Различие религий. Суть данного препятствия состоит в воспрещении браков между лицами, из которых один является христианином, а другой – нет, при этом другое лицо может быть как приверженцем какой-либо другой религии, так и не являться таковым, но при этом не

⁷⁵ Кодекс, кан. 1085; Восточный кодекс кан. 802.

⁷⁶ Цыпин В.С. Каноническое право. М.: Изд-во Сретенского монастыря, 2009. С. 675.

⁷⁷ 50-е правило Василия Великого.

⁷⁸ См.: Суворов Н.С. Учебник церковного права. М.: Зерцало, 2004. С. 325.

являться крещеным. Крещение в соответствующем христианском вероисповедании является решающим фактором – наличие таинства крещения, а не особенности фактического мировоззрения связывает соответствующее лицо запретом вступать в брак с некрещеными лицами.

В свете данного препятствия католическое каноническое право⁷⁹ рассматривает в качестве недействительных браки между лицами, одно из которых крещено в католичестве либо присоединилось к Католической Церкви, а второе является некрещеным, а в терминологии Восточного кодекса – брак с некрещеным лицом не может быть заключен действительным образом⁸⁰. Таким же образом, согласно «Основам социальной концепции Русской Православной Церкви», не освящаются венчанием браки, заключенные между православными и нехристианами.

На первый взгляд, современному читателю, воспитанному в духе современного понимания общечеловеческих ценностей, данное препятствие может показаться пережитком прошлого. Но логика религиозно-правовой системы вынуждена интерпретировать данную проблему совершенно иначе – данное препятствие можно ставить на первое место. Почему? Ответ более чем прост: религиозно-правовая система признает брак как полное, всеобщее единство мужчины и женщины, но... какое же полное единство возможно при разнице – порой, очень существенной – тех **форм**, в которых они осуществляют свою связь с Богом?

Подчеркнем, что это логика не только канонического права, но любой религиозно-правовой системы и в качестве таковой она проявила себя уже в ветхозаветной традиции. Показательно, что вопрос о допустимости браков между лицами различных религий исторически дискутировался с особой остротой именно раввинскими авторитетами. Причина состояла в том, что приверженцы еврейской религии представляли собой религиозное и национальное меньшинство в европейских странах, и для них вопрос о допущении или недопущении межконфессиональных браков был не только вопросом религии или права, но и вопросом выживания, вопросом сохранения нации, особенно, если учесть то очевидное обстоятельство, что само понятие «еврей» – это не столько вопрос национальности, сколько вопрос принадлежности к иудаизму.

Существуют весьма понятные примеры раввинской интерпретации данной проблемы, которые основаны не на религиозном экстремизме, но на понимании самой сути этого непростого вопроса, в том числе в контексте современных человеческих ценностей. Вот некоторые из них:

«Религия должна выступать против смешанных браков. Принято говорить, что такие браки послужат толерантности и сближению религий. Но, с другой стороны... они равным образом послужат ослаблению настоящей религиозности и искренности в вопросах веры»⁸¹. «Моральная возможность такого брака (между евреем и христианином – А. В.) достижима только, когда обе стороны такого брака проигнорируют все позитивные доктрины и законы своего вероисповедания и просто обратятся к естественной религии. Но до тех пор, пока кто-либо из них остается приверженцем своей изначальной веры... двое не становятся одним...»⁸²

Получается, что суть воспреещения двоякая: отстаивание ценности самой религии, с одной стороны, и отстаивании ценности самого брака, с другой: если брак – это полное единство, то в случае разницы религий это полное единство становится невозможным. Можно при этом уважать религию другого супруга и не препятствовать ей, можно договориться об исповедании и воспитании детей, но это будет признанием и уважением разницы между супругами,

⁷⁹ Кодекс, кан. 1086.

⁸⁰ Восточный кодекс, кан. 803.

⁸¹ Цит. по: Mielziner M. The Jewish Law of Marriage and Divorce. Educa Books, 1884. P. 48.

⁸² Цит. по: Mielziner M. The Jewish Law of Marriage and Divorce. Educa Books, 1884. P. 51.

а не созданием единства. Уважительное отношение к разнице не устраняет саму разницу, скорее, констатирует именно наличие этой разницы.

Корни этого препятствия при желании легко усмотреть уже в Библии, в изначальной Торе, целый ряд положений которой воспрещает браки израильтян с не израильтянами. Так обстоит дело при буквальном прочтении Торы, но возможно и другое понимание: эзотерические библейские учения обосновывают, что под «нациями» в Торе имеются в виду не нации в их современном понимании, а черты характера человека. В этом свете, например, призыв к уничтожению амалекитян означает призыв к уничтожению сомнения в себе, поскольку слово амалек происходит от общего корня со словом «сомнение»; при этом сомнение рассматривается в качестве одного из самых сильных саморазрушающих качеств человека. При всей «красоте» такого эзотерического прочтения оно не имеет практического значения для позитивного канонического права по той простой причине, что ни одна из традиций не выводит эту эзотерику на уровень внешних правил соответствующего вероисповедания. Иное вероисповедание по-прежнему остается иным вероисповеданием, что в действительности означает в большей степени признание разницы как таковой, чем видение общего с различными его проявлениями. Отсюда честно поставленная проблема разницы религий приобретает категоричный вид: либо отрицание правил конкретной религии и создание единства супругов, либо сохранение верности конкретной религии (религиям), жертвуя при этом в той или иной степени единством супругов.

Столь же очевидно и то, что ни одна традиция не может не идти на компромиссы в силу изменившихся реалий жизни. Компромиссы в отношении разницы религий и вероисповеданий исторически возникали уже давно, главным образом при возникновении ситуаций, когда представители различных религий или вероисповеданий вынужденно проживали на одной территории в течение длительного времени.

В католической традиции компромисс приобрел форму следующей конструкции: брак между католиком и нехристианином недействителен, но возможна диспенсация от данного препятствия при выполнении ряда условий. Брак между католиком и христианином-некатоликом возможен только при получении специального разрешения компетентной церковной власти. Как в одном, так и в другом случае диспенсация возможна, когда некатолическая сторона дает заверения в том, что не будет препятствовать исповеданию другой стороной католической религии и позволит католической стороне сделать все возможное для воспитания детей в католической вере⁸³.

В каноническом праве Русской Православной Церкви существует аналогичный компромисс: «В соответствии с древними каноническими предписаниями Церковь и сегодня не освящает венчанием браки, заключенные между православными и нехристианами, одновременно признавая таковые в качестве законных и не считая пребывающих в них находящимися в блудном сожителстве. Исходя из соображений пастырской икономии, Русская Православная Церковь... находит возможным совершение браков православных христиан с католиками, членами Древних Восточных Церквей и протестантами, исповедующими веру в Троидного Бога, при условии благословения брака в Православной Церкви и воспитания детей в православной вере»⁸⁴.

В ряде случаев в Русской Православной Церкви компромисс приобретал сугубо конкретно-исторические очертания, когда устанавливалось даже не общее правило, но конкретные исключения из общего правила для совершенно определенных национальностей и/или вероисповеданий в соответствии с ситуацией, имевшей место в определенное время в конкретной стране, которую Церковь не могла проигнорировать. Так, например, в России Указом Святей-

⁸³ Кодекс, кан. 1086, 1125, 1126; Восточный кодекс, кан. 803, 813, 814.

⁸⁴ Основы социальной концепции, X. 2.

шего Синода от 18 августа 1721 г. были разрешены браки находившихся в Сибири шведских пленников с православными невестами, впоследствии были установлены специальные правила для Финляндии, согласно которым браки православных и лютеран (если оба были подданными Великого княжества Финляндия) могли венчаться в церквях обоих вероисповеданий, а дети крестились и воспитывались в исповедании отца; наконец, особые правила устанавливались для династических браков. Другими словами, когда реальная жизненная обстановка того настоятельно требовала, пастырская икономия превалировала над другими религиозными ценностями.

Но юридическое допущение брака при разнице религий (исповеданий) при выполнении ряда канонических условий не устраняет саму эту разницу. Возможно, что наличие такого препятствия является хорошим поводом для брачащихся решить вопрос, насколько в действительности они способны к полному единству, возможен ли с этой целью переход одного из супругов в веру (вероисповедание) другого, а если это невозможно, то следует ли вообще рассматривать вопрос церковного оформления их брака.

Препятствия в связи с особым религиозным статусом. Под лицами с особым религиозным статусом в данном случае мы понимаем духовенство, монашествующих, а также лиц, принявших обеты, влияющие на возможность заключения брака.

Для библейской правовой традиции с самого начала характерно установление специальных требований к бракам священнослужителей. Так, уже Ветхий Завет ограничивает круг женщин, с которыми могут заключить брак священники и левиты. Новый Завет содержит лаконичные высказывания (св. Павел), интерпретация которых способствовала как развитию христианских представлений о свойствах брака вообще, так и культивированию безбрачия как состояния, соответствующего более высокому духовному служению.

Не удивительно, что уже право Древней Церкви уделяет внимание брачному состоянию прежде всего священнослужителей, а наряду с ними и лиц, связавших себя обетами безбрачия.

Общий взгляд на католическую и православную канонические традиции оправдывает следующее почти афористичное высказывание: брак не всегда является препятствием к священству, но священство всегда является препятствием к браку.

В католической традиции эти препятствия категорично выражены в кодексах: «Недействительным образом пытаются вступить в брак те, кто облечен священным саном»⁸⁵ и «Недействительным образом пытаются вступить в брак те, кто связан публичным вечным обетом целомудрия в одном из институтов монашествующих»⁸⁶.

В Русской Православной Церкви в соответствии с древними каноническими правилами признается незаконным брак священных лиц, заключенный после посвящения в сан (6-е правило Василия Великого), а также брак монахинь и монахов (19-е правило Василия Великого и целый ряд древних соборных канонов).

Родственные и канонически приравненные к ним отношения.

Кровное родство. Правовой системе свойственно не допустить опасного кровосмешения при заключении браков, отсюда воспрещение браков между близкими кровными родственниками – препятствие естественного происхождения. Различия между правовыми системами состоит в том, какую степень родства рассматривать в качестве препятствия к браку.

В каноническом праве безусловно воспрещены браки между кровными родственниками по прямой линии, но степень родства, воспрещающая брак между родственниками по боковой линии, определялась по-разному в ходе истории. Так, Эклога воспрещает браки между боко-

⁸⁵ Кодекс, кан. 1087; Восточный кодекс, кан. 804.

⁸⁶ Кодекс, кан. 1088, Восточный кодекс, кан. 805.

выми родственниками в шестой степени родства (троюродные брат и сестра), впоследствии на Константинопольском Соборе 1168 г. были воспрещены браки в седьмой степени родства. Церковное право Русской Православной Церкви изначально следовало этим же канонам, но в 1810 г. по указу Святейшего Синода был подтвержден безусловный запрет браков между лицами (родственниками по боковой линии), состоящими в четвертой степени родства, но в отношении ранее запрещенных пятой, шестой и седьмой степеней браки становились возможными по разрешению епархиального архиерея. Это правило сохраняется в Русской Православной Церкви и в настоящее время. При этом браки между родственниками в пятой, шестой и седьмой степенях родства носят характер препятствующего, но не отменяющего препятствия – заключение такого брака без разрешения епископа не подлежит расторжению только вследствие того, что такое разрешение не было вовремя получено, хотя и влечет за собой епитимью для лиц, заключивших его.

Историческая тенденция в католической традиции в целом сходна. Первоначально на христианском западе также существовал запрет браков между боковыми родственниками до седьмой степени родства, но Четвертый Латеранский Собор 1213 г. ограничил это препятствие четвертой степенью бокового родства. В настоящее время данная норма закреплена в Кодексе⁸⁷, однако системное толкование данного запрета в сопоставлении с другой нормой Кодекса, согласно которой «никогда не предоставляется диспенсация от препятствия кровного родства по прямой линии или второй степени родства по боковой линии»⁸⁸, позволяет предоставить диспенсацию для родственников, находящихся в третьей и четвертой степенях бокового родства⁸⁹.

Характер данного препятствия оправдывает его расширительное толкование, если существует сомнение в факте, т.е. в случае наличия сомнений относительно того, состоят ли жених и невеста в запрещенной для брака степени бокового родства, заключение брака не должно разрешаться. В настоящее время такой подход прямо закреплён в католической традиции⁹⁰. Равным образом для существования препятствия не имеет значения, возникло ли кровное или боковое родство вследствие действительных браков либо предположительных оснований браков.

Усыновление. В католическом праве традиционно существует подход, согласно которому усыновление исключает возможность брака между лицами, связанными родственными отношениями по прямой линии вследствие усыновления. В этом смысле, когда речь идет о родстве по прямой линии, усыновление приравнивается к кровному родству. Это препятствие действует независимо от того, воспрещает ли такие браки гражданское право, но сам факт наличия усыновления зависит от того, имело ли место формальное усыновление в соответствии с применимым гражданским правом, т.е. брак с супругом, у которого (которой) есть ребенок, родившийся ранее, но при этом не произошло формального усыновления, то препятствие не возникает (в этом случае возникает препятствие свойства – см. ниже).

Иная ситуация в случае родства по боковой линии, возникшего вследствие усыновления, – препятствием для брака является только вторая степень такого родства⁹¹. Этот подход логичен в свете возможности предоставить диспенсацию для брака между кровными родственниками по боковой линии, начиная с третьей степени родства, – если вследствие данного усыновления становится возможным брак для кровных родственников, начиная с третьей степени

⁸⁷ Кодекс, кан. 1091.

⁸⁸ Кодекс, кан. 1078.

⁸⁹ Аналогична позиция Восточного кодекса – кан. 808.

⁹⁰ Кодекс, кан. 1091.

⁹¹ Кодекс, кан. 1094; Восточный кодекс, кан. 809.

родства по боковой линии, то тем более нелогичным было бы воспрещать такой брак для лиц, между которыми собственно кровного родства не существует.

В православной традиции приходится говорить о каноническом пробеле в отношении препятствия усыновления и его доктринальном восполнении. Действительно, собственно канон, воспрещающий брак после усыновления, отсутствует, поскольку такой запрет возник исторически из гражданских законов. Но в доктрине церковного права стойко присутствует взгляд, согласно которому даже с точки зрения общепризнанных нравственных представлений не допускается брак между усыновителем и усыновленной⁹², по этой причине отсутствие специального канона по этому поводу не должно рассматриваться как отсутствие препятствия.

Духовное родство. Суть данного препятствия состоит в возникновении отношений «духовного родства» при крещении, которое возникает между восприемниками и родителями восприятых. Это запрет соборного происхождения, он был установлен на уровне канона Вселенского Собора (канон 52 Квинисекста). Из содержания канона следует, что такого рода союз рассматривается не в качестве брака, а в качестве любодеяния. Этот вывод косвенно следует из того, что канон предписывает сторонам такого сожительства епитимью любодействующих. Вальсамон, впрочем, полагал, что епитимья любодействующих приемлема, если стороны добровольно оставят такое сожительство, но если упорствуют, то подлежат епитимье кровосмесителей⁹³.

Концептуальное объяснение данного запрета выражено в максиме канона: «Понеже сродство по духу важнее союза по телу». Это означало, что если физические родственные отношения являются препятствием к заключению брака, то духовные родственные отношения – очевидно, в запрещенной степени духовного родства – тем более делали брак невозможным.

В ходе исторического развития канонического права по-разному решался вопрос о степени духовного родства и лицах, в него вовлеченных. В праве Русской Православной Церкви с XIX в.⁹⁴ действует правило, согласно которому данное препятствие воспрещает браки только между восприемником и матерью восприятого и между восприемницей и отцом восприятой.

Римско-католической традиции также исторически известно препятствие духовного родства, вследствие которого Кодекс 1917 г. воспрещал браки между крещеным и крестными родителями, но впоследствии это препятствие было отменено с принятием Кодекса 1983 г. В праве Восточных Католических Церквей это препятствие сохраняется⁹⁵, поскольку данный подход традиционно поддерживается Восточными, в том числе и Католическими Церквями.

Свойство. Отношения свойства возникают между родственниками мужа и родственниками жены вследствие заключенного брака. Данный вид отношений также может породить препятствия к заключению брака между родственниками мужа и жены. При этом такое препятствие понимается по-разному в католической и православной традициях. Разница в следующем:

- православная традиция понимает свойство как отношения между кровными родственниками мужа и кровными родственниками жены;
- католическая традиция понимает свойство как отношения между мужем и кровными родственниками жены, либо, соответственно, между женой и кровными родственниками мужа.

Таким образом, понимание свойства как препятствия к браку в католической традиции уже, чем в православной. Из сферы действия данного препятствия исключаются отношения между кровными родственниками супругов, а принимаются во внимание только отношения

⁹² Цыпин В.С. Каноническое право. М.: Изд-во Сретенского монастыря, 2009. С. 686.

⁹³ Правила Святых Вселенских Соборов с толкованиями. М.: Паломникъ, 2000. С. 457.

⁹⁴ Указ Святейшего Синода от 19 января 1810 г.

⁹⁵ Восточный кодекс, кан. 811.

между самым супругом и кровными родственниками другого супруга, причем только по прямой линии.

В православной традиции в ходе ее исторического развития считались воспрещенными браки в различной степени свойства. На сегодняшний день в церковном праве Русской Православной Церкви воспрещены браки между свойственниками до четвертой степени по боковой линии.

Западно-католическая традиция рассматривает в качестве препятствия только отношения между мужем и кровными родственниками жены по прямой линии, либо, соответственно, между женой и кровными родственниками мужа по прямой линии. Степень родства значения не имеет, поскольку сам характер родства в прямой линии исключает постановку вопроса о допустимой или недопустимой степени⁹⁶. При этом современный Кодекс канонического права Римско-Католической Церкви отменил в качестве брачного препятствия отношения свойства по боковой линии, например, между мужем и кровными родственниками жены по боковой линии, что являлось препятствием по Кодексу канонического права 1917 г. Иная ситуация в восточной католической традиции: наряду с недействительностью браков в прямой линии свойства признаются недействительными браки во второй степени свойства по боковой линии⁹⁷. Комментаторы объясняют эту разницу фактическим положением дел – такого рода браки часто встречались в практике Римской Церкви, в отличие от Восточных Церквей⁹⁸.

Отсутствие собственно кровного родства в случае рассматриваемого препятствия делает принципиально возможной постановку вопроса об освобождении от него. В соответствии с Кодексом, право диспенсации от препятствия свойства принадлежит тем же лицам, которые вправе предоставлять диспенсацию при угрозе близкой смерти.

Другим аспектом данного препятствия является его формальный характер: поскольку он имеет исключительно церковное происхождение, не имея основания в естественном праве, то данное препятствие распространяется только на католиков и не затрагивает браки не католиков, независимо от того, являются ли они при этом христианами.

Публичная благопристойность. Мы рассматриваем данное препятствие среди препятствий, канонически приравненных к кровному родству, по той причине, что оно также возникает между лицами, которые не имеют кровного родства, но в силу утвердившихся представлений браки между ними затруднены. В православной церковноправовой литературе это препятствие даже характеризовалось в качестве «как бы свойства»⁹⁹.

В настоящее время данное препятствие существует в католической традиции¹⁰⁰ и представляет собой запрет брака между мужчиной и дочерью или матерью его сожительницы или между женщиной и сыном или отцом ее сожителя (естественно, речь идет о детях, которые родились не от такого сожителя, т.е. когда отсутствует кровное родство). Речь идет, как видим, только о тех случаях, когда имеет место не брак, а внебрачное сожительство, которое, в частности, будет иметь место и в случае признания брака недействительным. Восточная католическая традиция усматривает данное препятствие и в ситуации, когда имело место сожительство без заключения брака по форме, предписанной каноническим правом, но по гражданским законам или при ассистировании не католического клирика¹⁰¹.

⁹⁶ Кодекс, кан. 1092.

⁹⁷ Восточный кодекс, кан. 809.

⁹⁸ A Guide to the Eastern Code. P. 556.

⁹⁹ Суворов Н.С. Учебник церковного права. М.: «Зерцало», 2004. С. 331.

¹⁰⁰ Кодекс, кан. 1093.

¹⁰¹ Восточный кодекс, кан. 810.

Церковь признает, что в случае такого сожительства, «существует что-то неподобающее» в браке между одной из сторон такого сожительства с близкими родственниками другой стороны¹⁰².

Препятствия в связи с преступлениями и дефектом воли. Со времен Древней Церкви в каноническом праве известны препятствия, суть которых воспринималась канонистами как преступление против существа брака. К таковым относились прелюбодеяние и блуд, убийство супруга с целью прекращения существующего брака и вступления в другой, похищение с целью принуждения к заключению брака. Преступность таких деяний в свете брачного права Церкви означает отрицание самих устоев церковного брака как **сугубо добровольного** нерасторжимого и единого, создаваемого в соответствии с церковными нормами¹⁰³.

В настоящее время характер брачных препятствий присущ тем преступным деяниям, которые непосредственно были связаны с предполагаемым браком и, совершая которые, лицо в определенной степени недобросовестно способствовало наступлению желаемых брачных последствий, используя для этого противоправные средства. При этом католическая и православная традиции имеют различный набор подобного рода препятствий: католической традиции известны совершение убийства с целью прекращения существующего брака, похищение невесты с целью последующего бракосочетания, в то время как в православной традиции роль подобного рода препятствиям отводится прелюбодеянию. Косвенно можно говорить и о похищении как разновидности принуждения к заключению брака, что по православному церковному праву также является препятствием, однако оно рассматривается как одна из разновидностей принуждения вообще, не будучи выделенным в отдельное препятствие подобно тому, как это сделано в католическом каноническом праве.

Прелюбодеяние и блуд. Это препятствие наиболее древнее в церковном праве, оно известно еще Древней Церкви, в которой отношение к прелюбодеянию было настолько отрицательным, что оно доктринально было возведено в ранг преступления против самой сути брака. Такой подход в значительной степени основывался на понимании знаменитого Иисусова высказывания о прелюбодеянии как основания для развода.

Разница между двумя данными препятствиями состояла в том, что прелюбодеяние имело место в случае внебрачной связи между лицами, из которых хотя бы одно состояло в законном браке, в то время как блуд рассматривался как внебрачная связь между лицами, из которых ни одно не было связано законным браком. При этом в древнем праве буквальный текст соответствующего канона имел в виду только добрачное сожительство с девственницей, рассматривая данный грех как «растление». Последствием его совершения являлось трехлетнее отлучение от причастия и воспрещение брака между данными лицами. Однако препятствие было преодолимым и зависело от решения родителей, т.е. если родители были согласны на брак дочери с «растлителем», то такой брак становился возможным¹⁰⁴.

Для права Древней Церкви была характерна расширительная трактовка прелюбодеяния. Помимо собственно внебрачного сожительства лиц, связанных браком, в это понятие включалось сожительство с лицом, которое было связано помолвкой с другим лицом. Такой подход основывался на том, что помолвка в древнем праве рассматривалась как аналог брака – этот подход был первоначально закреплен в императорском законодательстве (новелла императора Алексея Комнина) и воспринят каноническим правом, которое, в частности, исходило

¹⁰² New Commentary. P. 1294.

¹⁰³ В истории канонического права существовали и иные преступления, которые хотя и не были связаны с посягательствами на основы брака, но влекли за собой невозможность его заключения: например, в Российской империи осуждение на каторжные работы лишало человека всех прав состояния, в том числе и возможности заключения брака.

¹⁰⁴ 25-е правило Василия Великого.

из того, что помолвленные обменивались поцелуями и вносился задаток, что являлось атрибутами заключения брака¹⁰⁵.

Соответственно такому подходу брак с помолвленной запрещался, а при нарушении этого правила устанавливалась епитимья прелюбодеяния¹⁰⁶. Вальсамон, впрочем, указывал, что со стороны мужчины, заключающего брак с помолвленной, может иметь место как прелюбодеяние, так и блуд – последний имеет место в том случае, когда он не знал о помолвке; со стороны же невесты всегда в таком случае имеет место прелюбодеяние, поскольку она всегда знает о своей помолвке.

Брак становился возможным при отмене помолвки, что допускалось по ряду оснований, закрепленных в светском брачно-семейном праве Восточной Римской империи.

В настоящее время прелюбодеяние и блуд не фигурируют в качестве брачных препятствий в католической традиции, но сохраняются в православной. Исторически в восточно-православной традиции прелюбодеяние могло повлечь такое серьезное последствие, как осуждение на пожизненное безбрачие – это имело место в случае фактического основания «полноценных» семейных отношений, несмотря на связанность брачными узами с другим лицом. В настоящее время, естественно, такое последствие практически невозможно, однако за ним все равно сохраняется характер брачного препятствия, хотя и гораздо более мягкого, чем ранее, вследствие чего при расторжении брака из-за прелюбодеяния последующий брак возможен для невинного супруга, что же касается виновного супруга, то ему «вступление во второй брак дозволяется при условии покаяния и выполнения епитимии»¹⁰⁷.

Убийство. Это препятствие известно в настоящее время католической традиции в каноническом праве. Убийство имеет характер брачного препятствия только в том случае, когда речь идет об убийстве супруга (супруги) другого лица с целью заключения брака с этим лицом, либо об убийстве собственного супруга (супруги) опять же с целью заключения брака с конкретным лицом¹⁰⁸. Другими словами, убийство совершается с целью избавиться от существующего для желаемого брака препятствия в виде связанности существующим браком.

Выше уже отмечалось, что толкование норм о брачных препятствиях должно быть ограничительным, направленным на то, чтобы максимально сохранить способность лица к вступлению в брак. В связи с этим в понимании католической традиции данное препятствие имеет место только в случае, если:

- убийство супруга (супруги) совершено в период существования **действительного** брака. Если окажется, что соответствующий брак по какой-либо причине недействителен, совершенное убийство не рассматривается в качестве брачного препятствия;

- убийство супруга (супруги) совершено именно с целью заключения брака с конкретным лицом. Если убийство совершено по другим мотивам, оно не приобретает характера брачного препятствия. Если даже убийство совершено с целью заключения другого брака, но при этом не с конкретным лицом, а вообще с намерением заключить брак с кем-либо другим, оно не приобретает характера брачного препятствия.

В соответствии с Кодексом от данного препятствия возможна диспенсация, право которой принадлежит Апостольскому Престолу, за исключением опасности близкой смерти или завершения приготовления к бракосочетанию, когда возможно предоставление освобождения местным ординарием. Фактически же это одно из препятствий, освобождение от которого на

¹⁰⁵ Правила Святы́х Вселенских Соборов с толкованиями. М.: Паломникъ, 2000. С. 895.

¹⁰⁶ Канон 98 Квинисекста.

¹⁰⁷ Основы социальной концепции. Х. 3.

¹⁰⁸ Кодекс, кан. 1090; Восточный кодекс, кан. 807.

практике не предоставляется, особенно если обстоятельства убийства стали известны общественности. Даже в свете ограничительного толкования правил о брачных препятствиях такой подход представляется вполне справедливым, поскольку в данном случае диспенсация превратилась бы просто в отмену канонической нормы, в каноническое содействие преступным замыслам, что менее всего соответствует логике канонического законодателя.

Похищение. Данное препятствие возникает при обстоятельствах, когда лицо было похищено и удерживалось против своей воли с целью получения от него согласия на брак.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.