

Sokala, Andrzej

Probrum : z badań nad występkami przeciwko obyczajności w prawie rzymskim

Acta Universitatis Nicolai Copernici. Historia 29 (309), 37-45

1996

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Katedra Prawa Rzymskiego

Andrzej Sokala

**PROBRUM
Z BADAŃ NAD WYSTĘPKAMI
PRZECIWKO OBYCZAJNOŚCI W PRAWIE RZYMSKIM**

Zajmując się problematyką występków przeciwko obyczajności w prawie rzymskim nie sposób nie wspomnieć o *probrum*. Źródła bowiem łączą te kwestie i to w kilku płaszczyznach.

Termin *probrum* (niekiedy *probrositas* lub *obprobrium*) oznacza w łacinie potocznej występki, czyn haniebnny, hańbę, czyn niemoralny, sprośność, a nawet zniewagę i obelgę¹. Pochodzący zaś od *probrum* przymiotnik *probrosus* odnosi się najczęściej do czynu występnego, hańbiącego lub haniebnego². Oba terminy (*probrum* i *probrosus*) pojawiają się także w łacinie jurydycznej. Co w niej oznaczają? Odpowiedzmy słowami znanego prawnika klasycznego Ulpiana, pochodzącymi z 57 księgi komentarza do edyktu pretorskiego, przytoczonymi w *Digestach* justyniańskich: „*Probrum*” et *obprobrium* idem est. *Probra* quaedam natura turpia sunt, quaedam civiliter et quasi more civitatis. Ut puta *furtum*, *adulterium* natura turpe est: enimvero tutelae damnari hoc non natura *probrum* est, sed more civitatis: nec enim natura *probrum* est, quod potest etiam in hominem idoneum incidere³. Z tekstu wynika, że według jurysty *probrum* (i jego synonim *obprobrium*) oznaczają czyny czy też

¹ Zob. *Słownik łacińsko-polski*, pod red. M. Plezi, t. 4, Warszawa 1974, s. v. *probrum*, oraz *Słownik łacińsko-polski*, w opr. K. Kumanieckiego, Warszawa 1983, s. v. *probrum*.

² *Słownik łacińsko-polski*, w opr. K. Kumanieckiego, s. v. *probrosus*.

³ *D.*, 50, 16, 42.

zachowania sprzeczne z dobrymi obyczajami, niemoralne. Takie, które można opatrzyć przymiotnikiem *turpis*. Mówi Ulpian: *probra [...] turpia sunt*. Pewne ludzkie zachowania są niemoralne z natury. Inne stają się takimi *civiliter et quasi more civitatis*. Granice między *probrum natura turpis* a *probrum turpis civiliter* nie muszą jednak być ostro postawione. Świadczą o tym dobitnie podane przez Ulpiana w cytowanym tekście przykłady. Kradzież (*furtum*) i cudzołóstwo (*adulterium*) są przecież nie tylko czynami sprzecznymi z zasadami obowiązującej moralności, ale także sprzecznymi z prawem.

Podkreślić wypada, że tak szeroko zarysowane przez Ulpiana pojęcie *probrum* oznacza, że nie obejmowało ono wyłącznie niemoralnych zachowań seksualnej natury, choć i one oczywiście się w nim mieściły. Przytoczmy fragment z 26 księgi *Digestów* jurysty z drugiej połowy II w. n.e. Marcellusa, umieszczony w tytule *De ritu nuptiarum* 23 księgi *Digestów* justyniańskich: *Probrum intellegitur etiam in his mulieribus esse, quae turpiter viverent vulgoque quaestum facerent, etiamsi non palam*⁴. *Probrum* więc — jak wynika z tekstu — odnosi się do kobiet, które prowadzą niemoralny tryb życia (*turpiter viverent*) i czerpią z tego korzyści (*vulgoque quaestum facerunt*). Skoro rzecz dotyczy kobiet i jurysta użył w tekście słów *vulgo quaestum facere*, przypominających w sposób oczywisty znaną formułę *corpore quaestum facere*⁵, oznaczającą w łacinie jurydycznej prostytutkę, nie ulega wątpliwości, że słowa Marcellusa odnoszą się właśnie do tego rodzaju niemoralnego zajęcia — zajęcia polegającego na sprzedajnym odbywaniu stosunków seksualnych. Zwraca jednak uwagę końcowy *passus* omawianego tekstu źródłowego. Marcellus powiada, że uznać za *probrum* można takie niemoralne zachowania się kobiet, choćby nie działały jawnie (*palam*). Przypomnijmy, że istotnym elementem zawodowej prostytutki, warunkiem uznania ją za taką było — według opinii jurystów rzymskich — by działalność taka prowadzona była jawnie, otwarcie (*palam* — czyli *coram pluribus*⁶). *Palam quaestum facere dicimus...* rozpoczyna swoją

⁴ *D.*, 23, 2, 41 pr.

⁵ Szerzej na temat spotykanych w źródłach rzymskich określeń prostytutki i prostytutki zob. A. Sokala, *Mulier quae corpore quaestum facit*. Considerazioni sul concetto di prostituzione nel diritto romano, [w:] *Studia Graeco-Latina*, t. 2, Toruń 1991, s. 59 i n. Zob. także H. E. Wedeck, Synonyms for „meretrix”, *Classical Weekly*, 37 (1943–1944), s. 116–117.

⁶ Zob. *Ulpianus libro vicensimo primo ad edictum* — *D.*, 50, 16, 33. Na temat definicji prostytutki i prostytutki w prawie rzymskim zob. A. Sokala, *Mulier*, s. 59 i n.

definicję prostytucji Ulpian. I dalej wyjaśnia, że o jawności działania prostytutki świadczy między innymi fakt, że *meretrix* gotowa jest oddać się każdemu potencjalnemu klientowi bez wyboru: *Palam autem sic accipimus passim, hoc est sine dilectu*⁷. Z omawianego tekstu Marcellusa wynika, że właśnie ów element jawności zajęcia pozwalał „wyróżnić” zawodową prostytutkę (*meretrix*) spośród szerszej grupy kobiet żyjących wedle obowiązujących w społeczeństwie rzymskim ocen niemoralnie, a nawet „czerpiących z tego korzyści”, ale *non palam*. Tego rodzaju niemoralny tryb życia kobiety określił jurysta właśnie jako *probrum*, a nie jako prostytucję.

Podobnie ujmuje rzecz jedna z konstytucji cesarzy Dioklecjana i Maximiana z 290 r.: *Si ea quae tibi stupro cognita est passim venalem formam exhibuit ac prostituta meretricio more vulgo se praebuit, adulterii crimen in ea cessat*⁸. Kobieta, o której mowa w cytowanym tekście „zwyczajem nierządnic oddaje się wszystkim” i „demonstruje sprzedajną postać” właśnie jak prostytutka.

Fakt, że kobiety prowadząc niemoralny tryb życia czerpały z tego korzyści (*turpiter viverent vulgoque quaestum facerent*) nie pozwala jeszcze uznać je za prostytutki. Przypomnieć bowiem wypada, że pobieranie pieniędzy za usługi świadczone ciałem nie było według opinii jurystów rzymskich istotnym elementem prostytucji. Ulpian formułując swoją definicję tego procederu mówi wprost: *Item quod cum uno et altero pecunia accepta commiscuit, non videtur palam corpore quaestum facere*⁹. Przeciwnie, o jawnym prostytuowaniu się można, zdaniem tego jurysty i wedle opinii innego prawnika — Octavena, mówić także wówczas, gdy kobieta w ogóle nie bierze pieniędzy za seksualne usługi: *Octavenus tamen rectissime ait etiam eam, quae sine quaestu palam se prostituerit, debuisse his connumerari*¹⁰. Tak więc, powtórzmy, kryterium decydującym o uznaniu kobiety prowadzącej swobodny tryb życia za *meretrix* był sposób jej postępowania. Jeśli działała *palam*, tzn. *coram pluribus et sine dilectu* była prostytutką, jeśli natomiast działając *non palam* oddawała się tylko wybranym klientom, prostytutką nie była, choć oczywiście dopuszczała się *probrum*.

⁷ Ulpianus, *D*, 23, 2, 43, 1.

⁸ *C*, 9, 9, 22.

⁹ *D*, 23, 2, 43, 3. Zob. także A. Sokala, *Lenocinium w prawie rzymskim*, Toruń 1992, s. 26 oraz przyp. 161 ze s. 69.

¹⁰ *D*, 23, 2, 43, 4.

Tak też tylko, moim zdaniem, kwalifikować można postępowanie licznych w Rzymie kurtyzan. Kobiet niewątpliwie lekkich obyczajów, które jednak nie działały *palam* i nie przyjmowały klientów *sine dilectu*. Przeciwnie — starannie ich dobierały i wiązały się z nimi na dłużej. Były one stałymi utrzymankami i przyjaciółkami bogatych Rzymian, nierzadko wybitnych artystów. Często zresztą — jak *hai hetairai* w klasycznej Grecji — były one nie tylko ich seksualnymi, ale i intelektualnymi partnerkami. Przypomnijmy tylko, tytułem przykładu, długoletnią utrzymankę Propercjusza Cynthię, która sama zresztą była autorką poezji, Delię i Nemesis — przyjaciółki Tibullusa, czy Lycoris — kurtyzanę Corneliusa Gallusa, której poeta poświęcił swoje największe dzieło — 4 księgi elegii. Inne jeszcze przykłady takich kobiet dają utwory Horacego i Owidiusza.¹¹ Wszystkie one, choć zaliczane do grupy kobiet lekkich obyczajów i czerpiące ze swego postępowania korzyści, z prawnego punktu widzenia za *meretrices* uważane być nie mogą. Jednak *turpiter viverent*, stąd też ich postępowanie uznać można za *probrum*.

W praktyce identyfikację kobiety *quae palam corpore quaestum facit* ułatwiał — jak wiemy od Tacyty¹² — obowiązek publicznego ujawniania profesji prostytutki. Postąpiła tak właśnie wspomniana przez historyka żona pretora Titidiusa Labeo Vistilia, która zgłosiła się u edylów, by ujawnić, że trudni się nierządem (*licentiam stupri apud aediles vulgaverat*). Źródła wskazują zresztą, że Vistilia nie była tu wcale wyjątkiem¹³. Owa *licentia stupri* chroniła *meretrices* — o czym będzie jeszcze mowa niżej — przed skutkami *lex Iulia de adulteriis coercendis*, umożliwiając im — w konsekwencji — legalne prowadzenie zawodowej działalności¹⁴. Wspomniana ustawa, wespół z *lex Iulia de maritandis ordinibus* i *lex Papia Popaea*, wprowadziła do prawa rzymskiego nową kategorię: tzw. *feminae probrosae* (lub *feminae famosae*). Z samej nazwy wynika, że tworzyły ją kobiety postępujące — najogólniej mówiąc — niemoralnie. Takie, którym można było wykazać *probrum*. Czy wszystkie z nich jednak się w tej grupie mieściły?

¹¹ Na ten temat zob. np. G. Kuleczka, *Prawo rzymskie epoki pryncypatu wobec dzieci pozamalżeńskich*, Wrocław—Warszawa—Kraków 1969, s. 41.

¹² Tac., *Ann.*, 2, 85, a do tego M. Kuryłowicz, *Prawo i obyczaje w starożytnym Rzymie*, Lublin 1994, s. 117.

¹³ Tac., *Ann.*, 2, 85.

¹⁴ Por. G. Kuleczka, *Prawo*, s. 42.

Ze źródeł wynika, że grupę *feminae probrosae* tworzyły tylko niektóre z nich. R. Astolfi¹⁵ precyzyjnie grupę tę zrekonstruował. Powtórzmy więc za nim: *feminae probrosae* to po pierwsze — *scaenica* (zwana także *mulier quae artem ludicram facit*), czyli najogólniej mówiąc kobieta trudniąca się szeroko rozumianą sztuką sceniczną; po drugie — *mulier in adulterio deprehensa*, czyli kobieta przyłapana na gorącym uczynku cudzołóstwa; dalej — *mulier iudicio publico damnata*, a więc kobieta skazana w trybie publicznym; ponadto *lena* — czyli stręczycielka; i wreszcie *mulier quae corpore quaestum facit*, a więc — prostytutka. Katalog uzupełniały: była aktorka, była stręczycielka i eks-prostytutka.

Feminae probrosae dotknięte były infamią. Doznawały one pewnych ograniczeń w prawie prywatnym, w szczególności zaś w prawie małżeńskim. Jak wiemy od Swetoniusza¹⁶, cesarz Domicjan — działając *suscepta correctione morum — probrosis feminis lecticae usum ademit usque capiendi legata hereditatesque*. Nie jest natomiast pewne, czy pozamałżeńskie kontakty intymne wszystkich kobiet tej kategorii nie były ścigane *ex lege Iulia de adulteriis coercendis*. Stosunek w każdym razie z prostytutką nie był ścigany i karany. W tym bowiem przypadku *adulterium et stuprum non committitur*¹⁷.

Warto zauważyć, że kilka razy zaledwie używają źródła w odniesieniu do prostytutki i jej zajęcia terminów *probrosa* i *probrum*. Znacznie częściej *meretrix* określana jest w nich mianem *persona turpis*, jej zajęcie zaś mianem *turpitude*¹⁸. Terminy te można uznać — jak się wydaje — za odpowiedniki pojęć: *probrosus* i *probrum*. Odnoszą się one bowiem wyraźnie do nieobyczajnego trybu życia i niemoralnej profesji *meretricis*. Zresztą mówi to sam Ulpian w cytowanej na wstępie próbie definicji *probrum: probra [...] turpia sunt*.

Odwołajmy się do trzech jeszcze przykładów. Sławny jurysta klasyczny Paulus, przytaczając w jednym z fragmentów swego komentarza *ad Plautium* słowa jurysty Paconiusa, pisze o prostytutce wprost *persona turpis: Paconius ait. Si turpes personas, veluti meretricem...*¹⁹ etc. Ulpian

¹⁵ R. Astolfi, *La Lex Iulia et Papia*, Padova 1986, s. 54 i n.

¹⁶ *Dom.*, 8, 3.

¹⁷ Por. przyp. 14; zob. także M. Kuryłowicz, *Prawo*, s. 117, oraz M. Zabłocka, *Przemiany prawa osobowego i rodzinnego w ustawodawstwie dynastii julijsko-klaudyjskiej*, Warszawa 1987, s. 72–73.

¹⁸ Na ten temat zob. E. Sachers, *RE*, VII A, 2 (Stuttgart 1948), s. v. *Turpitude (turpis)*, col. 1432–1433.

¹⁹ *D.*, 37, 12, 3 pr.

natomiast, odnosząc się do sytuacji prawnej byłej prostytutki, określa uprawiany przez nią zawód jako *turpitude*: *Non solum autem ea quae facit, verum ea quoque quae fecit, etsi facere desiit, lege notatur: neque enim aboletur turpitude, quae postea intermissa est*²⁰. Tenże sam jurysta wreszcie, przedstawiając rozstrzygnięcie dotyczące przypadku żądania przez klienta zwrotu za pomocą *condictio* tego, co zostało wydane prostytutce w formie zapłaty za świadczone przez nią usługi, powiada wprost: *illam [...] turpiter facere, quod sit meretrix*. Choć dodaje natychmiast, uwypuklając subtelne rozróżnienie uzasadniające rozstrzygnięcie: *non turpiter accipere, cum sit meretrix*²¹. Postępowanie kobiety trudniącej się prostytutką jest więc, według Ulpiana, bez wątpienia niemoralne. Niemoralne nie jest natomiast przyjęcie przez nią pieniędzy za świadczenie prawnie dozwolonej usługi²².

*

W okresie prawa klasycznego i później *probrum* stanowiło czynnik moralnej oceny ludzkich zachowań. Oceny moralnej, ale mającej wpływ także na kwalifikację prawną postępujących w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami osób. W czasach wcześniejszych jednak *probrum* (rozumiane wówczas najczęściej jako wykroczenie przeciwko obyczajności) samo w sobie stanowić mogło — jak się wydaje — samoistną podstawę prawnokarnych działań organów państwa. Wniosek taki może wynikać z następującego fragmentu *Ab urbe condita* Tytusa Liwiusza: *L. Villius Tappulus et M. Fundanius Fundulus aediles plebei aliquot matronas apud populum probri accusarunt, quasdam ex eis damnatas in exilium egerunt*²³.

Lakoniczny przekaz historyka dotyczy nie do końca jasnych wydarzeń z 213 roku p.n.e. W tym to bowiem roku funkcje edylów pełnili właśnie wskazani przez Liwiusza obywatele. Jak wynika z tekstu, wspomniani edyłowicze plebejscy oskarżyli pewną liczbę rzymskich matron (*aliquot*

²⁰ D, 23, 2, 43, 4.

²¹ D, 12, 5, 4, 3.

²² Szerzej na ten temat W. Dajczak, A. Sokala, Ulp., D, 12, 5, 4, 3. Ein Beitrag zur Klärung der „nova ratio”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, LVIII (1990), s. 129 i n.

²³ Liv., 25, 2, 9. Omówienie analizowanego fragmentu u M. Kuryłowicza, *Loca aedilem metuentia* (Sen., *de vita beata*, 7, 1, 3). Z działalności edylów rzymskich na rzecz ochrony porządku i moralności publicznej, *Annales UMCS*, XXXII/XXXIII, 7 (Lublin 1985/1986), s. 130.

matronas) o *probrum* — bliżej nieokreślone niemoralne zachowania się, nieobyczajny tryb życia. Fakt, że oskarżonymi były tylko kobiety wskazuje prawdopodobnie, że nieobyczajność ta mogła być seksualnej natury. Najprawdopodobniej chodzić mogło o ich udział w orgiach seksualnych wiążących się z rytuałami pewnych obcych kultów²⁴, jakie rozpowszechniać się zaczęły wówczas w Rzymie. Zdaje się na to wskazywać informacja zawarta we wcześniejszej części tejże samej 25 księgi *Ab urbe condita*. Czytamy tam, iż senat rzymski wyraził zaniepokojenie szybko rozprzestrzeniającymi się nowymi praktykami kultowymi, z uwagi na towarzyszące im niemoralne rytuały, i zarzucił odpowiedzialnym za utrzymanie ładu i porządku urzędnikom — w tym edyłom właśnie, że nie podejmowali stosownych działań zaradczych. Proces ze wspomnianego oskarżenia zakończył się — jak wynika z tekstu — skazaniem niektórych z oskarżonych kobiet na karę wygnania (*quasdam ex eis damnatas in exilium agerunt*)²⁵.

Cytowany fragment dostarcza zbyt mało informacji, by precyzyjnie i stanowczo stwierdzić, o co konkretnie oskarżono i za co skazano wspomniane przez Liwiusza matrony. Tak czy inaczej jednak pozwala — jak sądzę — przypuszczać, że *probrum* (sprzeczne z dobrymi obyczajami postępowanie) stanowić mogło w okresie Republiki samoistną podstawę karnego postępowania zakończonego skazującym wyrokiem. Wydaje się jednak, że do tak spektakularnych postępowań — postępowań przed ludem (*populus*) zgromadzonym w komicjach, dochodziło w tego typu sprawach tylko w przypadkach poważniejszych. Takich, które choćby z uwagi na ich ciężar gatunkowy (ciężkie wykroczenia natury obyczajowej) lub zakres (np. duża liczba zamieszanych w sprawę osób — jak w przypadku zdarzeń opisanych w omawianym przekazie Liwiusza) nie nadawały się do rozstrzygnięcia w indywidualnych postępowaniach przed mężem, zastępującym wówczas cenzora, ani w procesach prowadzonych przed krewnymi w ramach *iudicium domesticum* czy przed sędzią w ramach *iudicium de moribus*. Te ciała bowiem upoważnione były do kontroli trybu życia kobiet i ewentualnego ich karania w przypadku stwierdzenia jakichś wykroczeń²⁶. Potwierdzeniem

²⁴ Na temat elementów orgiastycznych towarzyszących obrzędowi różnych kultów w Rzymie por. F. Ciapparoni, *Prostituzione. Diritto romano e intermedio*, [w:] *Novissimo Digesto Italiano*, t. 14, Torino 1967, s. 228 i n.

²⁵ Liv., 25, 2, 9.

²⁶ Na temat kontroli trybu życia kobiet w czasach Katona zob. J. Zabłocki, *Si mulier vinum bibit condemnetur*, *Prawo Kanoniczne*, 32 (1989), nr 1–2, s. 223 i n.

niech będą słowa Aulusa Gelliusa, który podaje: *Marcus Cato non solum existimatas sed et multatas quoque a iudice mulieres, refert, non minus si vinum in se, quam si probrum et adulterium admisissent*²⁷. I dalej: „*Vir*”, *inquit*, „*cum divortium fecit, mulieri iudex pro censore est, imperium quod videtur habet, si quid perverse taetrique factum est a muliere, multatur; si vinum bibit, si cum alieno viro probri quid fecit, condemnetur*”²⁸.

Z cytowanych tekstów – odwołujących się zresztą do słów Katona – wynika, że w owych czasach kobieta mogła narazić się na sankcje karne, gdy dopuściła się *adulterium*, popełniła *probrum*, a nawet gdy pozwałała sobie pić wino (*si vinum bibit*). Lektura późniejszych źródeł (satyr Juwenala czy epigramów Marcjalisa choćby) dowodzi jednak dobitnie, jak szybko, jak daleko i jak skutecznie odeszły Rzymianki od reguł postępowania obowiązujących w czasach Katona. Dotyczy to zresztą nie tylko kobiet, lecz w ogóle społeczeństwa rzymskiego. Sami Rzymianie zdawali zresztą sobie z tego sprawę, czego dowodem są następujące, zawierające niezwykle surową krytykę obyczajów społeczeństwa rzymskiego, słowa historyka Wellejusza Paterkulusa: „Z chwilą [...], gdy wygasł lęk przed Kartaginą i zniknął współzawodnik we władztwie nad światem, Rzymianie już nie krok po kroku, ale wprost w karkołomnym biegu porzucili drogę cnoty na rzecz występku. Zdradzili starodawne zasady, wprowadzili nowe; społeczeństwo zamieniło czujność na spokojny sen, oręż na rozkosze, trudy na próżniactwo”²⁹.

PROBRUM

QUELQUES REMARQUES AU SUJET DES MÉFAITS CONTRE LA BIENSÉANCE DANS LA LOI ROMAINE

Resumé

D'après Ulpien, un juriste romain (*D*, 50, 16, 42) par le terme de *probrum* on exprimait en latin les actes qui étaient contre les honnêtes coutumes ou immoraux, et tous ceux qui pouvaient être qualifiés par l'adjectif *turpis*. Pendant la période de la loi classique et après, *probrum* constituait le facteur de

²⁷ Aul. Gell., 10, 23, 3, a do tego J. Zabłocki, *Si mulier*, s. 227 i n.

²⁸ Aul. Gell., 10, 23, 4, a do tego J. Zabłocki, *Si mulier*, s. 228 i n.

²⁹ Vell. Pat., 2, 1.

l'appréciation morale du comportement des gens. De l'appréciation morale, mais qui influençait aussi la qualification législative des personnes qui vivaient d'une façon contradictoire avec les bonnes moeurs. Antérieurement pourtant, *probrum* (qu'on comprenait à cette époque-là le plus souvent comme un abus de la bienséance dans la sphère sexuelle) pouvait constituer en lui même — comme il paraît — un fondement autonome des décisions législatives et pénales des autorités de l'Etat.