

Anna Tarwacka

Międzynarodowa konferencja
romanistów : małżeństwo (ideał -
prawo - praktyka), Warszawa 24
kwietnia 2004 roku

Zeszyty Prawnicze 4/2, 317-323

2004

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.

SPRAWOZDANIA

MIĘDZYNARODOWA KONFERENCJA ROMANISTÓW
MAŁŻEŃSTWO. IDEAL – PRAWO – PRAKTYKA
WARSZAWA 24 KWIETNIA 2004 ROKU

3 kwietnia 2004 roku minęła dziesiąta rocznica śmierci Profesora Henryka Kupiszewskiego, światowej sławy romanisty. Dla uczczenia tej rocznicy Katedry Prawa Rzymskiego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego oraz Wydziału Prawa Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego zorganizowały międzynarodową konferencję romanistyczną zatytułowaną *Małżeństwo. Ideal – prawo – praktyka*. Konferencja odbyła się 24 kwietnia w Sali Senatu Uniwersytetu Warszawskiego w Pałacu Kazimierzowskim. Przybyli liczni goście z ośrodków polskich, włoskich, niemieckich, francuskich, holenderskich oraz rosyjskich, a także małżonka Profesora, pani Maria Kupiszewska wraz z synem i wnukami.

Konferencję otworzyli prof. Tadeusz Tomaszewski, Dziekan Wydziału Prawa i Administracji UW oraz prof. Cezary Mik, Dziekan Wydziału Prawa Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego.

Pierwszej części konferencji przewodniczył prof. Józef Méléze-Modrzejewski. Referenci podejmowali w swoich wystąpieniach tematy związane z instytucją małżeństwa, której Profesor Kupiszewski poświęcił wiele lat badań. Szczególnym zainteresowaniem mistrza cieszyły się rzymskie *sponsalia*. Zagadnieniem tym zajął się prof. Luigi Labruna z Università degli Studi di Napoli «Federico II» w swoim referacie zatytułowanym *'Nuptiarum futurarum mentio'?* Przeprowadził on szczegółową analizę fragmentu *Institutiones Florentinusa: Sponsalia sunt mentio et repromissio nuptiarum futurarum* uwzględniając możliwe lekcje zawarte w rękopisach oraz ko-

niektury badaczy. Watpliwości budzi w tym tekście mianowicie słowo *mentio*, które w rękopisie *Florentina* zastąpione jest wyrazem *conventio*. Wydaje się, że greckie wersje tekstu potwierdzają lekcję *mentio*: użyto w nich słowa $\mu\eta\eta\mu\eta$. W dziełach Liwiusza i Plauta znaleźć można potwierdzenie zastosowania wyrazu *mentio* w znaczeniu zapowiedzi, także w kontekście zaręczyn. Labruna przytoczył też koniunkturę Edoardo Volterry, który proponuje lekcję *sponsio* argumentując, iż jest to określenie techniczne, a zastąpienie go przez kompilatorów justyniańskich neutralnym *mentio* zostało spowodowane wyjściem z użycia kontraktu *sponsio*.

Kolejny referent, prof. Okko Behrends poświęcił swoje wystąpienie zatytułowane *Il matrimonio fra diritto Romano preclassico e classico* weryfikacji paremii *Nuptias non concubitus sed consensus facit* pochodzącej z komentarza Ulpiana *ad Sabinum* (D. 50,17.30). Otóż taka definicja zaistnienia związku małżeńskiego pochodzić ma dopiero od jurystów okresu klasycznego, w okresie prawa przedklasycznego bowiem o istnieniu *matrimonium* decydowało faktyczne pożycie małżonków. Świadczą o tym dobitnie obrzędy zaślubin, które – choć prawnie nerelewantne – stanowiły najlepszy dowód zawarcia związku. Momentem kulminacyjnym uroczystości było *deductio in domum mariti* – wprowadzenie oblubienicy do domu męża, które rozpoczynało noc poślubną. Istotnym dowodem na to, że pożycie między małżonkami stanowiło podstawę związku jest fakt, że małżeństwa zawierano *liberorum procreandorum causa*, a bezpłodność stanowić mogła przyczynę rozwodu tak, jak to było w przypadku Carviliusa Rugi. Prawo okresu klasycznego przyjęło natomiast konsensualny model małżeństwa, w którym *concubitus* stracił swoją nadrzędną rolę. Ulpian opisał nawet przypadek, kiedy to pewien mężczyzna poślubił kobietę nieobecną, tuż po uczcie weselnej utonął w wodach Tybru, a żonę, której noga nigdy nie została w domu męzkowskim, i tak obowiązywała po nim żałoba (D. 23,2,6).

Prof. Jan Zabłocki z Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie przedstawił referat zatytułowany ‘*Consensus facit nuptias*’. Podkreślił on, że w prawie rzymskim zawarcie związ-

ku małżeńskiego możliwe było w jedynie wtedy, gdy istniała na nie zgoda stron. Wymóg ten był w prawach antycznych dość wyjątkowy: wystarczy wspomnieć biblijne małżeństwo Jakuba i Lei wymuszone podstępem przez ojca dziewczyny, Labana (Rdz. 29), czy obowiązek poślubienia $\epsilon\pi\acute{\iota}\kappa\lambda\eta\rho\varsigma$ przez najbliższego krewnego. Juryści rzymscy podkreślali, że małżeństwo od innych form pożycia kobiety i mężczyzny odróżnia ich wola bycia mężem i żoną, czyli *affectio maritalis*. Dowodem zaistnienia tej przesłanki mogło być *deductio in domum mariti* czy ustanowienie posagu. Stosowano też domniemanie, że związek dwojga ludzi jest małżeństwem, a nie konkubinatem, o ile kobieta nie była prostytutką. Współczesne prawo kanoniczne, a także polskie prawo cywilne stoją na stanowisku, że do zawarcia małżeństwa konieczna jest zgoda nupturientów. O ile jednak w prawie rzymskim ustanie *affectio maritalis* powodowało ustanie małżeństwa, obecne porządki prawne nie zezwalają na zerwanie związku mocą decyzji samych małżonków.

W referacie *Wpływ Edoardo Voltery na współczesne badania małżeństwa rzymskiego* prof. Witold Wołodkiewicz przedstawił ewolucję poglądów romanistów na temat małżeństwa rzymskiego. Przeważający początkowo pogląd o istnieniu dwóch rodzajów małżeństw: *cum manu* i *sine manu* zaczęto w doktrynie kwestionować. Niezłomnym orędownikiem tezy o odrębności instytucji małżeństwa od *conventio in manum* był wielki włoski romanista, Edoardo Volterra, który wysunął szereg argumentów przemawiających za jednością rzymskiego *matrimonium*. Referent przypomniał, że Prof. Henryk Kupiszewski był w bardzo bliskich kontaktach z Edoardo Volterra, a w roku 2004 mija nie tylko 10-ta rocznica śmierci Henryka Kupiszewskiego, ale i 20-ta rocznica śmierci Edoardo Voltery oraz 40-ta rocznica przyznania mu tytułu doktora *honoris causa* Uniwersytetu Jagiellońskiego.

Drugiej części konferencji przewodniczył prof. Hans Ankum z Amsterdamu. Pierwszym referentem był prof. Luigi Capogrossi Colognesi z Università di Roma «La Sapienza», który w wystąpieniu zatytułowanym *Matrimonio, 'manus' e 'trinoctium'* wykazał, jak rewolucyjny charakter miało wprowadzenie w przepisach Ustawy

XII Tablic instytucji *trinoctio abesse* (Tab. 6,5) umożliwiającej kobiecie niewchodzenie pod *manus* męża i pozostanie w dotychczasowej rodzinie agnacyjnej. Zdaniem referenta, norma ta doprowadziła do wyodrębnienia dwóch instytucji prawnych: małżeństwa i *conventio in manum*, które w okresie wcześniejszym stanowiły jedność. Miała także daleko idące konsekwencje: kobieta pozostająca pod *patria potestas* dotychczasowego zwierzchnika familijnego nie była krewną agnacyjną swoich dzieci i nie była uprawniona do dziezczenia.

W referacie *'Manus mariti' w świetle Instytucji Gaiusa* prof. Władysław Rozwadowski z Uniwersytetu Adama Mickiewicza w Poznaniu omawiał pojęcie *manus*. Początkowo oznaczało ono władzę, jaką *pater familias* sprawował nad wszystkimi podległymi mu osobami, a zatem dziećmi, niewolnikami, a także żoną. W *Instytucjach Gaiusa manus* oznacza już tylko władzę nad żoną, którą mąż nabywał w drodze *confarreatio*, *coemptio* lub *usus*. Referent rozważał sytuację, w której mąż jest *filius familias* i wyraził pogląd, że to on – będąc osobą *alieni iuris* – wykonuje *manus*.

Prof. Tomasz Giaro z Uniwersytetu Warszawskiego i z Max-Planck Institut für Europäische Rechtsgeschichte we Frankfurcie nad Menem przedstawił referat zatytułowany *L'istituto del matrimonio e il problema della normatività del diritto romano*. Referent mówił o różnicach w podejściu do prawa rzymskiego: pandektyści traktowali je jako materiał badawczy, współczesna romanistyka coraz częściej sięga do niego jako do wzorca normatywnego.

Drugą część sesji zakończyła dyskusja, w której udział wzięli: prof. Jerzy Sondel z Uniwersytetu Jagiellońskiego, dr Agnieszka Kacprzak z Uniwersytetu Warszawskiego, prof. Władysław Rozwadowski, prof. Hans Ankum, prof. Okko Behrends oraz prof. Luigi Capogrossi Colognesi.

Trzeciej części konferencji przewodniczył ks. prof. Remigiusz Sobański z Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie. Pierwszym referentem był prof. Hans Ankum z Amsterdamu, który w wystąpieniu zatytułowanym *D. 40,4,29 Scaevola l. 23 digestorum: un drame matrimonial romain ayant des conséquences*

juridiques complexes omówił przedstawiony przez Scaevolę przypadek rozwodu z kobietą ciężarną. Rozwódka po porodzie porzuciła syna, który został przygarnięty i wychowany w innej rodzinie. Po śmierci rodzzonego ojca, syn ten, który w testamencie nie został ani wydziedziczony, ani ustanowiony spadkobiercą, został rozpoznany przez matkę i babkę ze strony ojca i objął spadek *ab intestato* obalając testament. Ponieważ stało się to pięć lat po otwarciu spadku, powstało pytanie, czy należy odebrać wolność tym, którzy zostali wyzwoleni w tym testamencie. Scaevola stanął na stanowisku, że odebranie wolności, z której ktoś korzystał przez pięć lat byłoby sprzeczne z zasadą *favor libertatis* i proponuje uznać *manumissio* za skuteczną.

Prof. Carla Masi Doria z Università degli Studi di Napoli «Federico II» zajęła się problemem związków wyzwolenic w referacie '*Liberta servi patroni contubernium secuta*'. Wyzwolenica nie mogła zostać zmuszona przez patrona do zawarcia z nim związku małżeńskiego. Jeżeli została wyzwolona *matrimonii causa* nie może jej poślubić nikt poza patronem, chyba że ten ostatni wyrazi na to zgodę. Postanowienia dotyczące *contubernium* wyzwolenic zawierało *sc. Claudianum* z 52 roku n.e. dotyczące stosunków kobiet wolnych z cudzymi niewolnikami. Jeżeli patron wiedział o istnieniu *contubernium* między jego wyzwolenicą a cudzym niewolnikiem, wyzwolenica popadała w niewolę u właściciela swego partnera. Jeżeli natomiast patron nie wiedział o jej związku, wyzwolenica stawała się na powrót niewolnicą patrona z tym jednak zastrzeżeniem, że nie nigdy już nie mogła zostać przez niego wyzwolona. W sytuacji, gdy wyzwolenica zwiąże się z niewolnikiem swego patrona, pozostaje wolna.

W wystąpieniu *Il regime matrimoniale del condannato 'ad metall'* prof. Francesco Salerno z Università degli Studi di Cassino omówił treść noweli Justyniana z 536 roku n.e. (Nov. 22,8), która regulowała sytuację prawną osób skazanych na pracę w kopalni. Kara ta wiązała się z *capitis deminutio maxima*, a zatem powodowała również ustanie małżeństwa, w którym pozostawał skazany. Justynian wprowadził jednak nową regulację prawną, zgodnie z którą

małżeństwo trwać miało nadal. Posunął się nawet dalej znosząc instytucję *servitus poenae*, czyli pozwalając skazanym zachować *status libertatis*.

W dyskusji kończącej tę część sesji udział wzięli: dr Jakub Urbanik, prof. Luigi Capogrossi Colognesi, prof. Tomasz Giaro, prof. Carla Masi Doria, prof. Luigi Labruna, prof. Francesco Salerno.

Przewodniczącym ostatniej części konferencji był prof. Luigi Labruna. Pierwszy referat wygłosił prof. Józef Méléze-Modrzejewski. Jego wystąpienie, zatytułowane *Fra la Settanta e i Vangeli: la pratica matrimoniale del giudaismo alla luce dei documenti di Eracleopoli*, dotyczyło poruszonego przez Papiniana problemu odpowiedzialności za *adulterium* narzeczonej, którą ojciec wydał za innego niż narzeczony mężczyznę. Jurysta odpowiada jednoznacznie, że takiej odpowiedzialności nie ma. Dodaje, że oskarżyciel wymyślił *novam rem* chcąc uzyskać wyrok skazujący za *crimen adulterii* tylko dlatego, że przyrzeczoną mu kobietę ojciec oddał innemu. Pojawia się pytanie, skąd wzięła się ta *nova res*, ten absurdalny w oczach Papiniana pomysł, skoro prawo rzymskie nigdy nie przewidywało odpowiedzialności karnej za zerwanie zaręczyn. Referent przywołał szereg źródeł dotyczących prawa społeczności żydowskiej, z których wynika, że zawarcie związku małżeńskiego odbywa się tam na mocy dwóch czynności prawnych dokonywanych w odstępie roku: *kiddoushin* i *nissouin*. Po dokonaniu pierwszej z nich kobieta ma obowiązek dochowania wierności przyszłemu mężowi, a jeśli tego nie zrobi, odpowiada za *adulterium* (gr. μοιχεία). *Imperium Romanum* nie było państwem etnicznie jednolitym, a żydzi tworzyli duże społeczności w wielu miastach, choćby w Aleksandrii. Normy prawne takich społeczności mogły wpływać na prawo rzymskie. Referent poruszył też problem obowiązku dokonania rozwodu w wypadku zdrady, której dopuściła się narzeczona. Ciekawym przykładem zastosowania tej normy jest fragment Ewangelii św. Mateusza. Otóż Maria była przyrzeczona Józefowi i – zanim się z zesłała – okazało się, że jest brzemienna. Józef chciał ją potajemnie odprawić: użyty tu grecki czasownik ἀπολύσαι jest terminem technicznym oznaczającym dokonanie rozwodu. Jak wiadomo, podobny nakaz, ale

dotyczący mężów, zawierała *lex Iulia de adulteris coërcendis*, a sankcją za jego złamanie było oskarżenie męża o *lenocinium*. W prawie rzymskim *adulterium* mogła się zatem dopuścić jedynie żona, a nie narzeczona.

Problematyki rozwodowej dotyczył referat dra Jakuba Urbanika z Uniwersytetu Warszawskiego zatytułowany *P. Ness. III 53 – księży rozwód w siódmowiecznej Palestynie*. Referent dokonał szczegółowej analizy dokumentu rozwodowego zachowanego na papirusie z 698 roku n.e. znalezionym w kościele świętych Sergiosa i Bakchośa w Nessanie dochodząc do wniosku, że normy prawne, które zastosowano pochodzą z różnych porządków prawnych współistniejących ówczesnie na tych ziemiach.

Ks. prof. Remigiusz Sobański z Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie przedstawił referat dotyczący nierozdzielności małżeństwa zatytułowany *'Iustus iudex' – 'pastor bonus'*.

W dyskusji udział wzięli: prof. Hans Ankum, prof. Witold Wołodkiewicz, mgr Stefan Karolak i prof. Luigi Capogrossi Colognesi. Konferencję zakończył bankiet w Pałacu Kazimierzowskim. Romanieści, którzy z przyczyn organizacyjnych nie mogli przedstawić swoich referatów, będą mogli przekazać je organizatorom sesji, którzy planują umieścić je w aktach z konferencji.

25 kwietnia o godzinie dziesiątej w Kościele Akademickim Św. Anny odbyła się Msza Święta w intencji śp. Profesora Henryka Kupiszewskiego. Następnie uczestnicy konferencji udali się na Cmentarz Powązkowski, gdzie złożyli kwiaty na grobie Profesora.

Anna Tarwacka*

* Stypendyska Fundacji na rzecz Nauki Polskiej, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego.