

## V. RECENCJE I NOTY RECENZYJNE

Joanna Misztal-Konecka, *Incestum w prawie rzymskim*, Wydawnictwo KUL, Lublin 2007, ss. 374.

Autorka podjęła się opracowania monograficznego jednego z zagadnień – jak sama określiła – z zakresu „obywatelskiej moralności seksualnej Rzymian” – którym był akt kazirodztwa, pojmowany współcześnie jako przestępstwo przeciwko obyczajności wynikające z naruszenia zakazu utrzymywania kontaktów seksualnych nie tylko między krewnymi (wstępni, zstępni, rodzeństwo), ale też między przysposabiającym a przysposobionym. Podjęcie tego tematu wydaje się ze wszech miar uzasadnione, gdyż nie ma dotąd monograficznego, ani całościowego opracowania tego przestępstwa, w którym zostałyby ono omówione w kolejnych okresach rozwoju państwa i prawa rzymskiego. Problematyka *incestum* ma też odniesienie do współczesności. Żyjemy bowiem w epoce, w której zasady etyki w sferze życia seksualnego społeczeństwa są w sposób rażący naruszane, a nawet wydaje się temu towarzyszyć wyraźne lub milczące przyzwolenie części społeczeństwa, wyrażające się w formie źle pojętej tolerancji lub w skrajnym liberalizmie. Dlatego można wyrazić przekonanie, że praca okaże się interesująca nie tylko dla wąskiego kręgu romanistów czy historyków starożytności, ale też dla socjologów oraz przedstawicieli innych dyscyplin naukowych.

O rozległości objętego przez Autorkę obszaru badawczego świadczy zakres chronologiczny pracy, obejmujący okres od początku państwa rzymskiego do czasów justyniańskich i jej układ. Rozbudowany jest również jej układ: rozprawa składa się z ośmiu rozdziałów, które poprzedza Wstęp, oraz Zakończenia, Wykazów Skrótów, Źródeł i Literatury.

Już we Wstępie Autorka zwraca uwagę na szerokie spektrum znaczenia słowa *incestum*, którym określano każdy akt haniebny, będący naruszeniem norm moralnych lub religijnych. Do uściślenia tego pojęcia doszło na gruncie prawnym. Obejmowało ono tu swym zakresem dwa przestępstwa: kazirodztwo (współżycie seksualne między bliskimi krewnymi lub powinowatymi) oraz złamanie nakazu zachowania czystości przez westalkę. Autorka – zgodnie z utrwalonym w doktrynie poglądem, że te dwa przestępstwa należy traktować odrębnie, jak też dla uzyskania większej przejrzystości wyводу – dzieli rozprawę na dwie części. Pierwszą z nich poświęca kazirodztwu jako przestępstwu ściganemu przez państwo, ale wiążącemu się (jak miało to miejsce niemal we wszystkich kulturach starożytnych) ściśle z zakazami małżeńskimi sformułowanymi na gruncie religii i – w Rzymie – integralnie związanemu ze sferą *fas*. W części drugiej przedmiotem jej rozważań jest *incestum* jako złamanie nakazu zachowania czystości przez westalkę, co stanowiło przestępstwo o charakterze sakralnym i publicznym.

W rozdziale I, poprzedzającym część pierwszą monografii, Autorka omawia etymologię słowa *incestum*, które pochodzi od przymiotnika *castus* i rzeczownika *castitas* będących terminami języka religijnego, a oznaczającymi przede wszystkim stan, w którym człowiek może zbliżyć się do bóstwa, jest wolny od winy względem bogów, oddany ich służbie (Gell. 2,28,2). W trakcie ewolucji tych terminów ukształtowało się ich znaczenie *sensu largo* (czystość obyczajów, uczciwość i szacunek wynikający z pobudek religijnych, czystość cielesna oraz szero-

ko pojęty altruizm) i *sensu stricto* (czystość, dziewiczność, zwłaszcza w odniesieniu do westalek). Niemniej – jak wynika ze starannie przeprowadzonej analizy źródeł nieprawniczych (zwłaszcza filozoficznych i religijnych) pod pojęciem *incestum* rozumiano nie tylko kazirodztwo i naruszenie obowiązku zachowania czystości przez westalki, ale każdego rodzaju czystości religijnej, zarówno w wymiarze cielesnym, jak duchowym.

Przedmiotem rozważań zawartych w rozdziale II są podmioty *incestum*, jako że przestępstwo to w prawie rzymskim było definiowane w dwóch aspektach; w odniesieniu do zakazów zawierania małżeństw oraz poprzez określenie podmiotów, które były tymi zakazami objęte. Autorka omawia zakazy zawierania związków małżeńskich (jak też utrzymywania tylko relacji seksualnych) przez krewnych w linii prostej, które były bezwarunkowe niezależnie od tego, czy wynikały z węzła biologicznego, czy sztucznego (przysposobienie). Bardziej skomplikowanym zagadnieniem w prawie rzymskim były zakazy zawierania małżeństw lub utrzymywania kontaktów seksualnych przez krewnych w linii bocznej i ten problem został poddany szczegółowej analizie, co pozwala czytelnikowi prześledzić ewolucję regulacji prawnych odnośnie do przeszkody pokrewieństwa (jak też powinowactwa) od początków państwa rzymskiego do czasów Justyniana. Wyniki przeprowadzonej analizy prowadzą Autorkę do wniosku, że dla prawa rzymskiego charakterystyczny był brak konsekwencji w unormowaniach zakazów małżeńskich czy samych kontaktów seksualnych pomiędzy osobami objętymi zakazami. Wywodziły się one bowiem początkowo ze sfery sakralnej (*fas* wobec bóstwa), a ich naruszenie zawsze stanowiło *incestum*, później zaś normy te opierały się głównie na względach pragmatycznych i politycznych.

W rozdziale III Autorka próbuje odtworzyć, w oparciu o materiał źródłowy zasady, które rządziły odpowiedzialnością karną za *incestum*. Analizując stronę podmiotową odpowiedzialności, dochodzi do wniosku, że dotyczyła ona tylko ludzi wolnych. Ponadto obowiązywała w tym zakresie zasada personalności prawa, której reperkusją stały się poważne utrudnienia w prowincjach wschodnich, zwłaszcza po wydaniu w 212 roku *Constitutio Antoniniana* poddającej wszystkich wolnych mieszkańców rygorom prawa rzymskiego. Praktykowano tam bowiem zwyczaję endogamiczne, na długo przedtem, zanim te terytoria stały się częścią imperium rzymskiego. Jedynym sposobem łagodzenia tego problemu społeczno – prawnego było uchylenie przestępności karnej czynu zabronionego poprzez udzielenie indywidualnej dyspensy (*licentia*) przez cesarza lub na podstawie jego jednostkowej decyzji wobec mieszkańców poszczególnych prowincjonalnych gmin (*civitates*). Przykładem tego drugiego sposobu ingerencji cesarskiej jest Nowela 139, wydana przez Justyniana, a skierowana do mieszkańców okręgu (*pagus*) Sindyn i Żydów z miasta Tyru. Ważną zasadą przyjętą w prawie rzymskim w zakresie odpowiedzialności karnej była odpowiedzialność za czyn zawiniony, oparty na świadomym zamiarze. Dokonana przez Autorkę egzegeza tekstów źródłowych dotyczących odpowiedzialności za przestępstwa seksualne (w tym *incestum*) wskazuje, że sprawca musiał mieć świadomość istnienia pokrewieństwa lub powinowactwa; błąd co do okoliczności faktycznych wyłączał odpowiedzialność karną. Rozdział kończą rozważania nad sporną w literaturze kwestią – jako że teksty źródłowe dotyczące *ignorantiae iuris* są podejrzewane o liczne interpolacje – znaczenia błędu co do prawa w odniesieniu do *incestum*. Autorka dokonuje analizy kluczowego w tym temacie fragmentu wypowiedzi Papiniana (D.48,5,39/38/ pr.-7) oraz powołuje inne źródła, które mogą być pomocne w ustaleniu, czy przyczyną darowania lub zmniejszenia kary za *incestum* mogło być uwzględnienie *ignorantia iuris* jako okoliczności wyłączającej lub łagodzącej odpowiedzialność karną.

W rozdziale IV zostało omówione postępowanie rozpoznawcze w sprawach o kazirodztwo. Jak już wiadomo, w okresie królestwa i republiki *incestum* nie było przestępstwem publicznym, lecz występkiem religijnym, a jego karalność wynikała z *veteres mores*. Wobec braku źródeł, które *explicité* wskazywałyby organy właściwe dla rozpoznania spraw o kazirodztwo, Autorka rozważa poglądy uczonych i teksty źródłowe, na których opierają oni swe tezy. Ostatecznie aprobuje pogląd romanistów, którzy utrzymują, że kazirodcze relacje osób

*alieni iuris* podlegały osądowi sądu domowego (rodzinnego – *iudicium domesticum*), a wobec *sui iuris* – decyzję o uznaniu winy i wymierzeniu kary podejmowali kapłani. Wraz z początkiem pryncypatu nastąpiła zasadnicza zmiana trybu postępowania w sprawach o *incestum*, a przyczyną tego było uchwalenie w 18 r. p.n.e ustawy *lex Iulia de adulteriis coërcendis*, która zakwalifikowała *adulterium* i *stuprum* jako przestępstwa prawa publicznego. Ponieważ w doktrynie istnieje spór co do faktu, czy ustawa ta przewidywała kazirodztwo jako odrębny typ czynu zabronionego, Autorka rozpoczyna swe rozważania od prezentacji poglądów na tę kwestię, a następnie decyduje się na podjęcie własnej analizy odnośnych tekstów źródłowych uczeni. Wyniki tej analizy pozwalają jej na sformułowanie wniosku, że najczęściej argumentów przemawia za poglądem, według którego w sprawach o *incestum* w zbiegu z *adulterium* lub *stuprum* (penalizowanych we wspomnianej wyżej *lex Iulia*) sprawca podlegał odpowiedzialności w trybie przewidzianym w ustawie julijskiej. Organami orzekającymi były w okresie pryncypatu *quaestiones de adulteriis*, a w postępowaniu kognicyjnym senat oraz cesarz lub delegowani przez niego urzędnicy. Ze względu na brak przekazów źródłowych informujących o trybie postępowania w innych przypadkach kazirodztwa – zdaniem Autorki – można tylko przypuszczać, że podlegały one rozpoznaniu w trybie *extraordinaria cognitio*.

Treścią rozdziału V są konsekwencje prawne kazirodztwa, zarówno na gruncie prawa karnego, jak i prywatnego. Jak wiadomo już z wcześniejszych rozważań, karalność *incestum* wynikała z *fas* i dlatego celem kary było przede wszystkim przywrócenie *pax deorum*, którego naruszenie skutkowało gniewem bogów obracającym się nie tylko przeciwko sprawcom, ale całej społeczności. Dlatego poza nałożeniem sankcji karnych na osoby, które popełniły przestępstwo, dokonywano aktów religijnej pokuty przewidzianych w prawie sakralnym (również w okresie cesarstwa). Wobec braku źródeł jurydycznych informujących o karach wymierzanych za *incestum* w czasach królewskich i republikańskich Autorka przyjmuje – w oparciu o wypowiedź Cicerona (*De leg.* 2,99,22) – za słuszną tezę, że była to kara śmierci, o której decydowali kapłani, a w odniesieniu do osób *alieni iuris* – zwierchnicy familijni. Następnie omawia źródła, które dotyczą wymierzania kar za kazirodztwo w okresie pryncypatu, kiedy to orzecznictwo przejęły organy państwowe. Wiązało się to ze złagodzeniem kar, zwłaszcza w postępowaniu kognicyjnym, w którym istniała możliwość uwzględniania okoliczności łagodzących. Analiza tekstów konstytucji cesarskich z okresu dominatu ukazuje tendencję wręcz odwrotną. Władcy absolutni dążyli, bowiem do ograniczenia swobody orzecznictwa poprzez określenie kar i okoliczności łagodzących. Rozszerzony został krąg zakazów utrzymywania związków seksualnych i zaostrzeniu uległy sankcje karne za popełnienie czynów penalizowanych w tych ustawach. Ostateczne, kompleksowe uregulowanie *incestum* nastąpiło dopiero w prawie justyniańskim (Nov.12 z 535 r. oraz Nov. 139 i 154 o zasięgu prowincjonalnym) a charakterystyczną cechą nowych rozwiązań prawnych było zróżnicowanie sankcji prawnych przewidzianych dla sprawców – w zależności od tego, czy mieli oni dzieci bądź ze związków legalnych, bądź kazirodczych.

W rozdziale VI, którego tematem jest westalka jako podmiot *crimen incestum*, Autorka rozpoczyna swe rozważania od przedstawienia genezy służby kapłańskiej dla oddawania czci bogini Weście i przyczyn upadku tego pogańskiego kultu religijnego. Jakkolwiek brak jest zgodności wśród starożytnych historyków co do przybliżonej nawet daty powstania westalatu, to na podstawie badań archeologicznych można przyjąć, że nastąpiło to najpóźniej w VI wieku p.n.e. Więcej trudności nastrocza romanistom ustalenie, kiedy nastąpił kres działalności kolegium gdyż – mimo licznych konstytucji cesarskich wymierzonych przeciw pogaństwu – nie ma przekazu źródłowego, z którego *expressis verbis* to wynikałoby. Według Autorki musiało to nastąpić wkrótce po wprowadzeniu przez cesarza Teodozjusza zakazu kultu pogańskiego w 392 roku. Następnie przedstawione zostały w omawianej monografii – określone w *mores maiorum* – wymagania, które musiały spełniać kandydatki na westalki i rytuał powoływania kapłanek z uwzględnieniem przemian, jakie w nim występowały w ciągu dziesięciu wieków funkcjonowania publicznego kultu Westy. Wiele uwagi J. Misztal-Konecka poświęca zagad-

nieniom uprzywilejowania westalek w sferze prawa prywatnego i publicznego. Z analizy przytoczonych przez Autorkę źródeł wyłania się wielowymiarowy obraz egzystencji *virgines Vestales*, którym wypełnianie obowiązków kultowych bynajmniej nie kolidowało z prowadzeniem działalności gospodarczej i udziałem w życiu publicznym. Przeciwnie, ich szczególny status prawny (jako elitarniej grupy kobiet) w strukturach społeczno-politycznych androcentrycznego Rzymu spowodował, że uwolnione od troski o byt i rodzinę – miały pełną swobodę w prowadzeniu swoich spraw majątkowych i możliwość uzyskania znaczących wpływów politycznych. Jakkolwiek czytelnikowi nietrudno zauważyć, że niezależność westalek miała charakter relatywny. Była poddana kontroli męzczyzn, a westalat stanowił integralny element rzymskiej organizacji państwowej opartej na zasadzie hierarchii i patriarchy.

Zagadnieniem rozważanym w rozdziale VII jest obowiązek zachowania czystości przez westalki (*castitas*) na tle innych obowiązków kultowych. Jak powszechnie wiadomo, podstawowym zadaniem kapłanek Westy było podtrzymywanie świętego ognia, niemniej za najpoważniejsze wykroczenie (określane terminem *crimen incestum* lub *probrum*) uważano złamanie nakazu abstynencji seksualnej. Autorka analizuje dostępne źródła (głównie pozajurystyczne) w celu ustalenia pojęcia i elementów konstytutywnych *castitas*. Wyniki przeprowadzonej analizy pozwalają jej na sformułowanie wniosku, że termin ten na gruncie prawa rzymskiego oznaczał obowiązek zachowania czystości fizycznej, a nadto, że *crimen incestum* westalki polegało na podjęciu dobrowolnego współżycia seksualnego z mężczyzną. Następnie rozważając problem genezy obowiązku zachowania czystości, wyraża *a priori* pogląd, że nie miał on żadnego uzasadnienia praktycznego. Trudno zgodzić się z tak kategorięcznym sformułowaniem, gdyż nawet z cytowanego przez Autorkę fragmentu wypowiedzi Symmachusa (*Relatio* 3,11: *...saluti publicae dicata virginitas...*), płynnie konkluzja, że dziewictwo (a zatem jak obecnie określają to religioznawcy – energia seksualna) miała służyć dobru publicznemu.

Ostatnią kwestią, również będącą przedmiotem sporu w literaturze, jest to, czy westalki podlegały karze za złamanie złożonego przez nie ślubu czystości seksualnej, czy naruszeniu odgórnie narzuconego obowiązku zachowania czystości. Zdaniem Autorki brak jest podstaw źródłowych (poza wzmianką u Plutarcha, *Numa* 10,1), aby w odniesieniu do kapłanek przyjąć, że składały one ślub czystości.

W rozdziale VIII zostało omówione postępowanie w sprawie *crimen incestum* westalek. Autorka zwraca uwagę na to, że – chociaż Rzymianie byli przeświadczeni, iż każde zaniedbanie w praktykach kultowych stanowi poważne zagrożenie interesów państwa – to nie skonstruowali odrębnej procedury, ani nie powołali specjalnego trybunału, którego kompetencje obejmowałyby wszystkie przestępstwa religijne. Niezależnie od doniosłości prawnej i religijnej czynu zabronionego, oskarżeni o jego popełnienie byli sądzeni w toku zwykłego procesu karnego. Nie dotyczyło to jedynie osób pełniących funkcje kapłańskie. Podlegały one bowiem jurysdykcji najwyższego kapłana, która w odniesieniu do westalek obejmowała prawo orzeczenia kary śmierci. Jak wskazują źródła, *pontifex maximus* rozpatrywał sprawę przy udziale kolegium pontyfików. Z powodu niejednoznacznej wymowy przekazów źródłowych trudno rozstrzygnąć, na ile był on związany opinią kolegium kapłańskiego. Zdaniem Autorki możliwe jest natomiast ustalenie, że najwyższy kapłan był wyłącznie właściwy do prowadzenia postępowania i wydania orzeczenia w przedmiocie zasadności zarzutów stawianych westalce. Wyjątkowo tylko przekazywano jurysdykcję w tym zakresie innemu sądowi. W dalszej części rozprawy przedstawiona jest próba rekonstrukcji – na podstawie przekazów, w których opisane są procesy kapłanek Westy – reguły postępowania w sprawach o *incestum* oraz sposobów wykonania kary śmierci na *virgines Vestales* i ich deprawatorach. Zgodnie z opinią wielu uczonych religijny charakter przestępstwa implikował formę wymierzenia kary osądzonej westalce; z reguły było to rytualne zamurowanie żywcem. Oznaczało to oddanie kapłanki pod sąd bogów w celu dokonania ekspiacji za złamanie nakazu zachowania czystości. Cennym uzupełnieniem rozważań przeprowadzonych w ostatnim rozdziale jest przedstawienie opisanych w źródłach najbardziej spektakularnych przypadków popełnienia *incestum* przez westalki,

które – jak zauważa Autorka – zdarzały się jedynie incydentalnie i, co ciekawe, zwykle miały miejsce w stanach szczególnego zagrożenia bezpieczeństwa państwa rzymskiego.

W Zakończeniu Autorka podsumowuje przeprowadzone rozważania i przedstawia wnioski płynące z analizy dostępnego jej materiału źródłowego, jak też dotychczasowych ustaleń nauki prawa rzymskiego w odniesieniu do problemów będących tematem rozprawy.

Już sam przegląd treści pracy wskazuje na to, jak obszerna i skomplikowana jest problematyka badawcza, której opracowania podjęła się J. Misztal-Konecka. Godne podkreślenia jest to, że Autorka nie tylko wnikliwie i starannie analizuje źródła stanowiące podstawę rozważań, które prowadzą ją do sformułowania własnych wniosków, ale rozważnie podchodzi do wcześniejszych ustaleń nauki w zakresie prowadzonych przez nią badań i na ogół unika autorytatywnych stwierdzeń, w których mogłaby jednoznacznie odrzucić tezy innych uczonych na rzecz swoich poglądów. Takie podejście jest niezwykle cenne w studiach historyczno-prawnych, gdyż daje gwarancję obiektywizmu w ocenie źródeł, których *quantum* jest od dawna znane i pozostaje niezmienione. Pewne zastrzeżenia może budzić jedynie sposób cytowania tekstów źródłowych. Są one często przytaczane w przypisach, co w pewnym stopniu osłabia siłę ekspozycji niektórych problemów, jak też odwraca uwagę czytelnika od treści przekazu, a kieruje ją na poglądy prezentowane w literaturze. Nie ma to jednak wpływu na wartość i znaczenie monografii, która stanowi interesujące studium podjętego tematu, wypełniające niszę w literaturze przedmiotu.

ELŻBIETA ELANKOWSKA (Rzeszów)

Tomasz D e r d a, *Arsinoitēs nomos. Administration of the Fayum and Roman Rule*. Uniwersytet Warszawski, Wydział Archeologii, Instytut Papirologii – Fundacja im. R. Taubenschlaga, Warszawa 2006, ss. 363 („The Journal of Juristic Papyrology” Supplement 7. Prix 79,00 \$).

Od niepamiętnych czasów starożytny Egipt dzielił się na jednostki terytorialno-administracyjne, które były bazą działalności władz kraju w zakresie administracji wewnętrznej w sprawach dotyczących kontroli ludności, systemu podatkowego, wymiaru sprawiedliwości, ochrony porządku publicznego. Ich grecka nazwa *nomós* (l. mn. *nomoi*, od *némō*, „dzielić”) przyjęła się powszechnie we współczesnej terminologii (zamiast egipskiego *sepat*, a później *qah*). Było ich początkowo 38; liczba ta zmieniała się z czasem, oscylując około 40. Długość nomu wynosiła ok. 30-40 km po obu stronach Nilu, tam, gdzie dolina rzeki był wąska lub tylko na jednym brzegu, gdy dolina rzeki była szeroka. Każdy z nomów miał swoją stolicę, w okresie grecko-rzymskim zwaną metropolią (*metropolis*) i swój emblemat odtwarzający godło bóstwa opiekuńczego pod postacią zwierząt lub roślin. Emblematy te wskazują na odległy rodowód nomów, który sięga okresu sprzed zjednoczenia Dolnego i Górnego Egiptu, aczkolwiek ich istnienie jest historycznie potwierdzone dopiero od czasów faraona Dżesera (ok. 2700 p.n.e.). Na czele nomu stoi nomarcha, którego po podboju grecko-macedońskim zastąpi strateg, pierwotnie dowódca wojsk stacjonowanych w nomie, a z biegiem czasu administrator cywilny (uderza tu analogia z polskim „wojewodą”), aktywny w szczególności w dziedzinie skarbowości i sądownictwa. Taki podział terytorialny kraju przetrwa podbój Egiptu przez Arabów w 642 roku.