

JEAN GAUDEMET (Paryż)

Socjologiczne aspekty rzymskiej rodziny

I. Problem. II. Pojęcie rodziny i pokrewieństwa. III. Ewolucja rodziny — od epoki archaicznej do epoki klasycznej. A. Okres archaiczny. 1. Rzymski ród — *gens*. 2. Rodzina rzymska. B. Okres klasyczny.

I

Powracanie raz jeszcze do przedmiotu tak często w nauce omawianego mogłoby się wydawać przesadą lub naiwnością. Od czasów subtelnej, zawsze urzekającej analizy, którą dał Fustel de Coulanges w swej *Cité Antique*, a w której religia ogniska domowego wyjaśnia życie i upadek rodziny antycznej, od czasu szerokich ujęć Bonfante'go, który w rodzinie dostrzegał grupę „polityczną”, a w jej głowie rodząj suwerena — czyż był jakiś romanista, którego by nie pokusił ten ogromny, a dla dziejów społeczeństwa antycznego zasadniczy temat*.

* Przypomnijmy najważniejsze tylko prace: Arangio-Ruiz, *Le genti e la città* (Scritti ... Jovene, 1954, s. 109 i n.); A. Baudrillart, *Moeurs paiennes et moeurs chrétiennes. La famille dans l'Antiquité et aux premiers siècles du Christianisme*, Paris 1929; E. Betti, *Ancora in difesa della congettura del Bonfante sulla famiglia romana arcaica*, SDHI, XVIII (1952, s. 241 - 247; tegoż, *Wesen des altrömischen Familienverbandes*, ZSS. Rom. Abt. LXXI (1954) s. 1; C. Castello, *Studi sul diritto familiare e gentilizio romano*, Milano 1942; U. Coli, *Sul parallelismo del diritto pubblico e del diritto privato nel periodo arcaico di Roma*, SDHI, IV (1938), s. 68 - 69; P. Frezza, *Intorno della leggenda dei Fabi al Cremera*, Scritti di diritto romano in onore di C. Ferrini, Pavia 1945, s. 295 - 306; tegoż, *La costituzione cittadina di Roma e il problema degli ordinamenti giuridici preesistenti*, Scritti in onore di C. Ferrini, t. I, 1947, s. 275 - 299; F. Gallo, *Osservazioni sulla signora del pater familias in epoca arcaica*, I, Studi in onore di de Francisci, II (1956), s. 195 - 236; M. Kaser, *La familia romana arcaica*, Conferenze romanistiche I (Trieste 1950), s. 39 - 62; tegoż, *Zur altrömischen Hausgewalt*, ZSS, Rom. Abt. 1950, s. 474 - 497; G. Longo, *Diritto romano, Diritto di Famiglia* (Roma 1953); von Lübtow, *V-o Potestas*, Realencyclopädie der Altertumswiss., XXII, 1 (1953); G. I. Luzzatto, *Le organizzazioni preciviche e lo stato*, Pubbl. dell'Univ. di Modena, 1948; tegoż, *Rilievi critici in tema di organizzazioni preciviche*, Studi Cicu I, 1951, s. 457 - 485; F. de Martino, *La gens, lo stato e le classi in Roma antica*, Studi in onore di Arangio Ruiz, IV, s. 25 - 49; S. Perozzi, *Parentela*

Byłoby zuchwałością dążenie do dodania, do jakże już różnych teorii, jakiegoś nowego rozwiązania, czy choćby do rzucenia całkiem nowego światła na problemy tylokrotnie omawiane. A jednak wydaje się, że rodzina rzymska zasługuje z wielu względów na szczególną uwagę. Po pierwsze dlatego, że pod wpływem rzymskich zasad kształtowały się społeczeństwa współczesne, a w każdym razie te, które bezpośrednio lub pośrednio poddawały się wpływom rzymskim, a zwłaszcza rzymsko-kanonicznym. Po drugie, ponieważ pojęcie rodziny przeszło w Rzymie głęboką ewolucję, na przykładzie której można najlepiej śledzić przejście od społeczeństwa archaicznego do bardziej rozwiniętych kształtów organizacji społecznej. Wreszcie, a może i zwłaszcza dlatego, że nie ma niczego bardziej zarówno konkretnego jak i różnorodnego, jak życie rodzinne.

Prawo ściera się na każdym kroku z różnymi siłami. Musi się im poddać, lub też usiłuje nad nimi zapanować. Ograniczanie badań nad rodziną do egzegezy kodeksów — w Rzymie do komentarza instytucji Gaiusa lub do fragmentów pism prawników klasycznych — oznaczałoby zapoznanie życia i ograniczanie się do samych pozorów, do badania schematów i formulek. Rodzina stawia wobec prawnika, który chce być równocześnie historykiem i socjologiem, pasjonujący problem jej nieustannych przekształceń i stałego konfliktu między normą a rzeczywistością. Dzięki temu otwiera ona szerokie pole dla refleksji i doskonalenia metody historycznej, zmusza do stałego zwracania uwagi na wpływ, jaki badanie faktów wywierać może na interpretację norm.

Rzym dzięki bogatej dokumentacji daje nam możliwość sprawdzania tego, w jaki sposób w życiu każdej rodziny ścierają się prawa i fakty, zasady i praktyka, pragnienia i rzeczywistość.

Rodzina jest bowiem przede wszystkim grupą „naturalną”, która może mieć różne aspekty — zależnie od swej liczebności czy też od swej większej lub mniejszej stałości. Rządząca się pierwotnie zwyczajami lub nakazami religijnymi, stopniowo dopiero — w państwie — wkracza w sferę prawa. Zarówno w Grecji, jak w Rzymie czy w średniowiecznych krajach

e gruppo parentale, BIDR, XXXI (1921), s. 88 - 113; G. Pugliese, *Aperçu historique de la famille romaine*, Ann. de la Fac. de droit d'Istanbul, III (1954); E. Sachers, *Vis. Pater familias et Patria potestas*, Realenyclopädie der Altertumswiss., XVIII, 3 (1949) i XXII, 1 (1953); Voci, *Esame delle tesi del Bonfante su la famiglia romana arcaica*, Studi in onore di Arangio Ruiz I, s. 101 - 146; tegoż, *Qualche osservazione sulla famiglia romana arcaica*, SDHI, XVIII (1953), s. 307 - 315; E. Volterra, *Il preteso tribunale domestico in diritto romano* RISG, II (1948), s. 103 - 153; tegoż, *Ancora sul problema della famiglia romana*, RISG VI (1952 - 1953), s. 404 - 412; tegoż, *Sui mores della famiglia romana*, Rendiconti Acc. dei Lincei 1949, s. 521 i n.; C. M. Westrup, *Introduction to early roman Law. The patriarchal Joint Family*, III, *Patria Potestas*, Copenhagen—London 1934 - 1939; L. Wenger, *Hausgewalt und Staatsgewalt*, Miscellanea F. Ehrle, Roma 1934, I, s. 40 i n.

zachodnich, władza publiczna zawsze zaczynała powoli wkraczać w życie rodzin, w stanowienie zasad dotyczących małżeństwa, do nadzorowania władzy ojcowskiej, do opieki nad sierotami, wdowami itp.

Prawo, a w każdym razie prawo państwa, rzymskie *ius civile*, występuje w tej dziedzinie na drugim planie. Często też interweniuje jedynie z rezerwą i w niektórych tylko dziedzinach. Skoro zaś pojawia się ono stosunkowo późno, to nie może neglizżować istniejących już struktur społecznych ani też utrwalonych wierzeń czy uczuć. One to stanowią uwarunkowanie dla norm, które jednak ze swej strony zmierzać mogą do ich poprawiania względnie zmieniania. Na te właśnie wzajemne oddziaływania pragniemy zwrócić uwagę i dlatego wybieramy takie zagadnienia, przy których gra ta występuje szczególnie jasno. Skupimy więc nasze rozważania koło dwóch problemów: samego pojęcia rodziny i pokrewieństwa, a następnie jej ewolucji od epoki pierwotnej po dobę klasyczną.

II

Słownictwo prawników jest tu mało precyzyjne — i to jeszcze nawet w epoce klasycznej. Ulpian¹ precyzuje, że słowo *familia varie accepta est*. W istocie, jeżeli pominąć sens patrymonialny, gdzie przez pojęcie *familia* rozumie się pewną masę majątkową (*masse des biens*), terminu tego używa się *iure proprio* dla oznaczenia grupy osób poddanych z natury lub też na mocy prawa tej samej władzy; natomiast *communi iure* oznacza grupę agnatów, tzn. osób poddanych tej samej władzy i wchodzących w skład tego samego *domus* lub tej samej *gens*². W tym dwojakim znaczeniu pojawiają się już dwie koncepcje rodziny, koncepcja „małej rodziny małżeńskiej” żyjącej przy tym samym ognisku — oraz koncepcja „wielkiej rodziny” grupującej krewnych bocznych, lecz w której nie ma już życia wspólnego: *singuli singulas familias habent*³. Obie te grupy mają jednak jeden rys wspólny — wszyscy pochodzą od wspólnego przodka *ab eiusdem ultimi genitoris sanguine profiscuntur*⁴. Definicje są tu ściśle i jasne: rodzina węższa, której członkowie żyją jeszcze pod władzą wspólnego przodka; rodzina w znaczeniu szerszym, której niektórzy członkowie, wolni od tej władzy patriarchalnej, stworzyli sobie odrębne ogniska.

Jakkolwiek definicje te najczęściej odpowiadają rzeczywistości, nie zawsze są one z nią zgodne. A to dlatego, że mają one na uwadze jedynie wspólnotę krwi, co nie było istotne w czasie wykształcania się rzymskiej organizacji rodzinnej, a stało się istotne w dobie Ulpiana. Ale prze-

¹ 16 ad. ed., D. 50, 16, 195, 1.

² Ulpian, ibidem, cz. 2.

³ Ibidem.

⁴ Ibidem, cz. 4.

cież pierwotne koncepcje pozostawiły ślady, które były jeszcze żywotne w dobie klasycznej. I tak definicje te nie uwzględniają adopcji, która integruje adoptowanego do grupy rodzinnej i mimo braku wspólnoty krwi poddaje go jednemu aktem pod *potestas patria*. I odwrotnie — urodzenie nie decyduje o przynależności do grupy. Dziecko pozamażeńskie nie wchodzi w skład rodziny. Nie posiada żadnego prawa do sukcesji. A nawet dziecko urodzone prawidłowo z *iustae nuptiae* nie wejdzie do rodziny zanim nie zostanie do niej wcielone na mocy suwerennego aktu woli ojcowskiej — *susceptio*, ceremonii zarówno religijnej jak prawnej, która oznacza wejście dziecka do rodziny przez jego wtajemniczenie w religię ogniska⁵.

Nie należy następnie zapominać o tym, że w szerszym rozumieniu rodzina obejmuje i niewolników i wyzwolenców. Jeszcze kancelaria Justyniana wypowiada się, że termin *familia* obejmuje *parentes et liberos omnesque propinquos et substantiam, liberos etiam et patronos necnon servos*⁶. Włączenie do szerokiego pojęcia rodziny niewolników i wyzwolenców znajdowało już wyraz w terminach *familia rustica* i *familia urbana* dla określenia niewolników w mieście względnie w posiadłości wiejskiej — a w dobie klasycznej potwierdzone zostało w innym tekście Ulpiana⁷: *Familia appellatione omnes qui in servitio sunt continentur, etiam liberi homines qui ei bona fide servant vel alieni, accipe eos quoque, qui in potestate eius sunt*⁸.

Familia nie wyraża jedynie więzi krwi, jako że ona sama nie wystarcza do powstania więzi rodzinnej. Wspólnota życia jest czynnikiem nie mniej ważnym w komórce rodzinnej. Tam gdzie jej zabraknie, więź rodzinna rozluźnia się z czasem i zanika zupełnie (emancypacja w dawnym prawie). Tam gdzie istnieje, może czasem wywołać włączenie do rodziny, zwłaszcza gdy jest wzmocniona prawnymi więzami władzy (adoptowani, niewolnicy, wyzwolenicy).

Tak więc samo słownictwo wskazuje na utrzymanie się w dziejach Rzymu szerszego pojęcia rodziny, jak i na możliwość mieszania ze sobą pojęć pokrewieństwa i życia rodzinnego. To właśnie prowadzi nas do bliższego zanalizowania pojęcia pokrewieństwa jako stojącego u samych podstaw rodziny.

⁵ Declareuil, *Parenté et filiation légitime, contribution à l'histoire de la famille légale à Rome*, Mél. P. F. Girard, I (Paris 1912), s. 315 - 352; G. Gualandi, *Tollere liberos in un passo di Petronio*, RISG VI (1952 - 1953), s. 413 - 417; E. Volterra, *Un'osservazione in tema di tollere liberos*, Festschrift Schulz (1951), s. 388 - 398; i Ancora in tema di tollere liberos, Iura III 1952), s. 216 - 217.

⁶ Cj. 6, 38, 5.

⁷ L - o. I - o ad ed. Aedilium curulium, D. 21, 1, 25, 2.

⁸ Por. jeszcze Ulpian, 56 ad ed. D. 47, 8, 2, 14; *familia autem appellatio servos continet, hoc est eos qui in ministerio sunt, etiamsi liberi esse proponantur vel alieni bona fide nobis servientes*; *Sententiae Pauli*, V. 6, 3: *Familia autem nomine etiam duo servi continentur*.

Napotykaemy tu na jedno jeszcze, dobrze znane przeciwstawienie: *agnatio* — pokrewieństwo prawne i *cognatio* — pokrewieństwo krwi. Za tymi pojęciami ukrywają się dwa typy socjologiczne organizacji rodzinnej. Pierwszy — to rodzina potężna, zwarta, zorganizowana pod autorytetem głowy rodziny, z którą wiąże się pojęcie pokrewieństwa. Drugi — wysuwający na czoło więzy uczuciowe, które normalnie wynikają ze związków krwi, ale które nie wiążą się ani ze ścisłą więzią społeczną rodziny agnatycznej, ani też z jej życiem wspólnym.

Definicje prawników klasycznych nie odwołują się bezpośrednio do powyższych kryteriów, co jest jednym ze źródeł trudności, nieraz i bałamuctw. Gaius traktując o opiece prawnej agnatów, deklaruje⁹: *sunt autem agnati per virilis sexus personas cognatione iuncti*. I jako przykład wskazuje na braci zrodzonych z tego samego ojca, na synów i wnuków tychże braci, na stryja etc. I dalej pisze: *at hi qui per femini sexus personas cognatione coniunguntur non sunt agnati, sed alio naturali iure cognati*. Podobne sformułowania występują w związku z porządkiem dziedziczenia beztestamentowego¹⁰. Taki tekst znajduje się i w Instytucjach Justyniana I, 15, 1. Podobne ujęcia występują i u innych prawników klasycznych. Modestinus¹¹ mówi o *naturalis cognatio, quae per feminas descendit*, a *Liber singularis de gradibus*, przypisywany Paulusowi¹² zawiera określenie *cognati qui per feminas coniunguntur*.

Wszystkie powyższe teksty zdają się uznawać za czynnik decydujący o więzi agnatycznej lub kognatycznej — pokrewieństwo w linii męskiej lub w linii żeńskiej. Daje to pojęciu *agnatio* i *cognatio* sens odmienny od wyżej przez nas powołanego. Jest niewątpliwie prawdą, że rodzina agnatyczna opiera się najczęściej na filiacji w linii męskiej, podczas gdy w przypadku *cognatio* uwzględnia się pokrewieństwo w linii żeńskiej. Niektóre jednak względy osłabiają ścisłość przytoczonej definicji Gaiusa. Emancypowany, pomimo że jest krewnym w linii męskiej nie jest już więcej agnatem i odwrotnie, adoptowany jest agnatem mimo że nie łączy go z rodziną żaden węzeł krwi. A zatem akty prawne mogą stworzyć lub znieść stosunek agnatyczny, nie licząc się w żadnej mierze z pokrewieństwem w linii męskiej.

Mówi się często o koncepcji „sztucznego” pokrewieństwa — chyba niesłusznie. Chodzi tu o koncepcję pokrewieństwa odmienną od naszej — rzymsko-kanonicznej — która jedynie więzy krwi uznaje za „naturalne”

⁹ I, 156.

¹⁰ III, 10. Tekst ten M. A. Guarino (SDHI, X (1944), s. 293) uznaje za *glossème* i zauważa, że definicja ta jest jedynie powtórzeniem definicji I, 156, i że poza tym nie zawiera jej odpowiadający tu tekst Instytucji Justyniana, III, 2, 1. Jednak obecność tego zdania i w *Veronensis*, i w *Collatio* (XVI, 2, 10) każą przyjąć, że chodzi tu o *glossème* nader wczesny.

¹¹ L - o XII - o Pandectarum, D; 38, 10, 4, 2.

¹² D. 38, 10, 10, 2.

więzy pokrewieństwa. W rzeczywistości istnieją różne inne pojęcia pokrewieństwa. Wystarczy wskazać na średniowieczne „*lignages*”, gdzie porządek dziedziczenia (odnajdujemy go w identycznych odmianach w prawach zwyczajowych Czarnej Afryki) unormowany jest w różne sposoby, co wywodzić się musiało z różnych koncepcji pokrewieństwa.

Skoro pokrewieństwo agnacyjne nie jest pokrewieństwem „sztucznym”, to jest pokrewieństwem „prawnym”, jako że o jego istnieniu decydują akty o prawnym charakterze — zawarcie iustum matrimonium, adopcja czy emancypacja. Lecz ten charakter juredykcyjny ma — powiedzieć można — znaczenie wtórne. Stanowi jedynie nadbudowę, która nadała kształt pewnemu dawniej już istniejącemu związanemu z patriarchalną organizacją pierwotnej rodziny. Ta koncepcja pokrewieństwa, opierającego się na pojęciu władzy, odpowiada określonymu stadium ewolucyjnemu rodziny. Lecz jak rozumieć tę ewolucję?

Czy chodzi tu o wejście nowego pojęcia w miejsce dawnego, czy też o równoległe występowanie w Rzymie obu pojęć pokrewieństwa? Według powszechnie przyjmowanych poglądów agnacja odpowiada archaicznej koncepcji rodziny, podczas gdy kognacja stopniowo dopiero wkraczała w jej miejsce i ostatecznie wyparła ją prawie całkowicie. Podobnego schematu historycznego nie można odrzucić w całości. Świadczy o tym najdobitniej ewolucja prawa spadkowego. W miejsce archaicznej agnacji, takiej jaką znało prawo XII Tablic, weszła stopniowo sukcesja kognatyczna, dobrze znana już w prawie pretorskim i w konstytucjach cesarskich epoki klasycznej, by w pełni zwyciężyć w prawie justyniańskim.

Byłoby jednak zbyt prostym uproszczeniem, gdyby się chciało stosunek między agnacją i kognacją ograniczyć do tego rodzaju stopniowej substytucji. Należy więc najpierw zauważyć, że z punktu widzenia filologicznego oba terminy *agnatio* i *cognatio*, wywodzą się od *nascor*, wyrazu oznaczającego urodzenie lub pochodzenie¹³. Mimo więc swego prawnego głównie charakteru: agnacja nie wyklucza idei wspólnoty krwi. Jeżeli zaś *cognatio* w istocie oznacza wspólnotę krwi, to jej znaczenie prawne jest niewątpliwe — i to już od czasów dawnego prawa rzymskiego.

W rzeczywistości też prawo od bardzo dawna objęło swym zasięgiem kognację — na przykład w przedmiocie zabronienia małżeństwa między bliskimi krewnymi. Właśnie bowiem związki kognatyczne służyły do określenia pokrewieństwa w dziedzinie małżeńskiej¹⁴. Jeżeli potępienie kazirodztwa łączy się z tabu krwi, jasne jest, że odwoływano się do po-

¹³ Ernout i Meillet, *Dictionnaire étymol.* V - o *Nascor*.

¹⁴ Względami na przyzwyczajenie tłumaczy się to, że zakaz istniejący w rodzinie kognatycznej rozszerzony został — w razie adopcji — na rodzinę agnatyczną. Lecz rozluźnienie związku agnatycznego wywołało zaniknięcie zakazu zawarcia małżeństwa — z wyjątkiem małżeństwa ojca adoptującego z dawniej adoptowaną córką (co i tu tłumaczy się względami na przyzwyczajenie).

krewniństwa opartego na urodzeniu. Ten взгляд wyjaśnia istnienie przeszkody małżeńskiej wynikłej ze związków krwi między dawnymi niewolnikami wyzwolonymi. Związki takie, powstałe w niewoli, nie mogły mieć żadnego waloru prawnego, skoro u niewolników nie istniało ani małżeństwo, ani filiacja prawna. Jednakowoż pokrewieństwo naturalne istniało, a prawo, które nie uznawało go w stosunkach pomiędzy niewolnymi, uwzględniało je, odkąd niewolnicy przez wyzwolenie weszli w obręb prawa.

Również do kognacji odnosiła się stara *lex Cincia* (204 r. p.n.e.) dotycząca darowizny, skoro dopuszczała ona darowizny *ultra modum* pomiędzy bliskimi krewnymi¹⁵. Znamienne, że ta ustawa uwzględniała równocześnie i kognację i więzy wynikające ze stosunku władzy, skoro do *personae exceptae* zalicza również osoby znajdujące się *in alterius potestate, manu, mancipiove* (*matrimoniove* — co zdaje się jest poprawniejszą lekcją abrewiacji w rękopisie). Ustawodawca pragnął więc wyłączyć od ograniczeń wprowadzonych przez tę ustawę — grupy osób żyjących we wspólnocie, a więc głównie kognatów, połączonych więzami urodzenia, a następnie również i agnatów, których do grupy wcieliły dokonywane z różnych tytułów akty prawne.

Tak więc pojęcie pokrewieństwa kognatycznego nie stanowi późniejszego nabytku rzymskiej świadomości społecznej i prawnej. Było ono zbyt „naturalne”, by nie ukształtowało się już w czasach najdawniejszych. Musiało jednak najpierw zharmonizować się z silną strukturą patriarchalną rodziny rzymskiej, z konkretnymi elementami władzy, wynikającymi z organizacji rodzinnej, ześrodkowanej dookoła jej głowy, będącej równocześnie ojcem (*genitor*), organizatorem życia materialnego, arbitrem prywatnych sporów, pośrednikiem wobec sił nadprzyrodzonych. Kiedy zaś silna struktura rodziny patriarchalnej uległa rozkładowi, na plan pierwszy wysunęło się pokrewieństwo kognatyczne.

Oba typy pokrewieństwa występują jednak jeszcze w prawie klasycznym. Adoptowany nie może zaślubić swych bliskich kognatów, a staje się również niezdolnym do zaślubienia swych bliskich agnatów. W prawie justyniańskim zachowuje on prawo dziedziczenia w swej pierwotnej rodzinie (co świadczy i o tym, że więzy kognatyczne zachowują swą moc prawną), z tym że równocześnie — na mocy więzów agnatycznych — nabywa on prawo dziedziczenia również i w rodzinie, do której jest adoptowany.

Nawet juryści popełniają błędy terminologiczne. Według Ulpiana¹⁶, *consanguineos et adoptio facit et adrogatio*. Natomiast Paulus w innym

¹⁵ Paulus w FV. 298: *Personae igitur cognatorum excipiuntur his verbis: sive quis cognatus cognata inter se dum sobrinus sobrinave propius eo sit, sive quis in alterius potestate manu mancipiove erit, qui eos hac cognatione attinget — eis omnibus inter se donare capere liceto.*

¹⁶ Coll. XVI, 6.

krwi. Osiedlenie na wspólnym terytorium kształtowało solidarność sąsiedzką i niewątpliwie pociągało też za sobą wspólną eksploatację ziemi. Wreszcie w okresach kryzysu wspólna obrona zacieśniała wzajemne więzy.

Gens nie jest zresztą pojęciem właściwym tylko Rzymowi. Istniały nierzymskie *gentes*, a rzymskie *gentes* miały swe odgałęzienia „zagraniczne” (etruskie, albańskie etc.). To właśnie jest może wskazówką na dowód istnienia *gentes* przed powstaniem państwa, a może też i dowodem na arystokratyczny charakter tych grup, które nie czuły się ograniczone ciasnymi granicami państwa.

Sprawa pochodzenia *gens* jest nadal nie wyjaśniona. Grupa sztuczna i względnie nowa²⁰ — czy federacja grup mniejszych, *nomen* dawniejszy od *civitas*²¹, czy też kształt naturalny solidarności opartej na bazie rodzinnej, religijnej, ekonomicznej, „agregat naturalny” a nie „federacja” oparta na więzi prawnej²²? — Tyle wnikliwych hipotez, z którymi nie sposób podejmować tu dyskusję.

Wątpliwości nasuwają się przede wszystkim na temat istotnego charakteru *gens*: Grupa polityczna, jak dobitnie podkreślał Bonfante²³; przewaga aspektu ekonomicznego²⁴; czy może solidarność rodzin szlacheckich²⁵. Tyle różnych więzi i czynników spajających mogło tu odgrywać rolę i mogło wyjaśnić powstanie grupy rodowej. Nie trzeba chyba wybierać między nimi, bowiem każde z wyjaśnień zawiera na pewno część prawdy. Zastrzeżenia mogłoby natomiast budzić ograniczenie się do jednego tylko z nich. *Gens* w dobie klasycznej utraciła niewątpliwie swoje pierwotne znaczenie. Nie ma już więcej własności rodowej (*propriété gentilice*), aczkolwiek prawo dziedziczenia *gentiles* utrzymywało się jeszcze co najmniej do początku okresu klasycznego²⁶. Liczba *gentes* jest już mniejsza²⁷. Utrzymują się jedynie jeszcze elementy emocjonalne tej wielkiej rodziny: *nomen gentilicium* oraz kult rodowy.

Nie można jednak utrzymywać, by *gens* zanikła w jakimś określo-

²⁰ G. I. Luzzatto, *Rilievi critici in tema di organizzazioni preciviche*, Studi Cicu (1951), s. 458 - 476.

²¹ P. Frezza, *L'obbedienza al magistrato*, RISG VI, (1952 - 1953), s. 216 - 217 oraz *Storia*, s. 23 - 34; Por. U. Coli, *Regnum*, SDHI (1951), s. 73 i n.

²² P. de Francisci, *Arcana Imperii*, III, 1, 18 - 25; *Primordia civitatis*, s. 167 - 168.

²³ Por. E. Betti, *Ancora in difesa della congettura del Bonfante sulla famiglia romana arcaica*, SDHI (1952), s. 241 - 248; Tezę Bonfante go zwalcza Voci, *Essame delle tesi del Bonfante sulla famiglia romana arcaica*, Studi Arangio-Ruiz, I, s. 101 - 146.

²⁴ U. Coli, *Regnum*, SDHI, 1951, s. 16.

²⁵ P. de Francisci, o. c.

²⁶ Jeszcze Cyce ron wspomina o tym, *In Verr.* II, 1, 115; *Phil.* I, 13, 22; *de Orat.* I, 39, 176. Lecz w epoce Gaiusa *totum gentilicium ius in desuetudinem abiisse* (II, 17).

²⁷ Spośród 73 znanych patrycjuszowskich *gentes*, w połowie IV w. było ich 26, a w połowie III w. tylko 20.

nym czasie dla ustąpienia miejsca wyłącznie dla małej rodziny. Ewolucja jest tutaj bardziej zawiła. Organizacja rodowa zanikła jako rama organizacyjna życia i w konsekwencji prawo rodowe (*le droit gentilice*) wyszło z użycia. Lecz poza elementami nazewniczymi i religijnymi, inne jeszcze oznaki wskazują na to, że pamięć o *gens* nie zanikła w zupełności i że utrzymywała się ona jeszcze jako grupa odmienna od rodzin (*familiae*), z których się składała. Cezar deklarował z całą precyzją²⁸: *A Venerere Iulii, cuius gentis familia est nostra*. W podobnie jasny sposób ujmował różnice między *gens* i *familia* Salustiusz²⁹: *Sulla gentis patriciae nobilis fuit, familia prope extincta maiorum ignavia*³⁰. Spotyka się również nieścisłości słownictwa. Tacyt³¹ czy Liwiusz³² dla określenia tej samej grupy rodzinnej używali zamiennie terminów *genus* i *familia*.

Ewolucję *gens* znamionuje zatem w dobie historycznej stopniowa jej degradacja — bardziej lub mniej szybka, zależnie od środowiska społecznego. Przez pewien czas występowała równocześnie z *familia*. Ta ostatnia, lepiej dostosowana do potrzeb rozwijającego się społeczeństwa zwyciężyła z czasem w ramach organizacji państwowej (*civitas*).

2. Rodzina rzymska. Przechodząc do spraw ustroju rodzinnego nie należy się ograniczyć do patriarchalizmu, który charakteryzuje archaiczną rodzinę rzymską. Należy tu bowiem wskazać na pewną sprzeczność, którą odkrywają badania nad dawną rodziną.

Rodzina rzymska jest pierwotnie silnie zespolona dookoła jej głowy, jaką jest *pater familias*. W nim skupia się cała grupa rodzinna, jemu samemu służą prawa: wobec małżonki, najczęściej *in manu* (w przeciwnym razie jest ona związana z rodziną swego ojca); wobec dzieci *in potestate*, które od władzy ojcowskiej nie są uwolnione ani przez zawarcie małżeństwa, ani przez dojście do pełnoletności; wobec niewolników *in domino*; wobec wyzwolenców poddanych ciężarom *obsequium* i *operae*; czasem i wobec osób *in mancipio*. W jaki sposób wytłumaczyć tę tak wielką przewagę, jaka nie występowała ani w Grecji, ani też u starożytnych Germanów? W tym celu trzeba zdeterminować czynniki, które mogły odegrać istotną rolę w wykształceniu się zwartości rodzinnej i w podporządkowaniu rodziny szefowi. A tu znowu nasuwają się różne wyjaśnienia. Przewaga aspektu religijnego i kapłański charakter władzy ojcowskiej, jak utrzymywał Fustel de Coulanges w *Cité Antique*? Grupa polityczna, której głowa skupia niejako suwerenność, jak nauczał Bonfante? Wynik ustroju gospodarczego, owego *Bauerntum*, jak ostatnio

²⁸ Swetoniusz, Jul., VI, 2.

²⁹ Jugurtha, 95, 3.

³⁰ Por. jeszcze Festus (Paulus) L. 83 V - o *Gens Aemilia* ... *appellatur que ex multis familiis conficitur*. Valerius Maximus, 1, 1, 17; Swetoniusz, Nero, I, 1, 3, etc.

³¹ Ann. XI, 25, 3.

³² I, 7, 12; II, 49, 1.

sugerował Max Kaser?³³ Żadne z powyższych wyjaśnień nie zasługuje na całkowite odrzucenie.

Rodzina archaiczna stanowi wspólnotę w najściślejszym znaczeniu tego terminu, z wspólnym mieszkaniem i wspólnym odżywianiem się. Każdy jest na usługach wszystkich, ale i każdy korzysta ze wspólnej pracy. Więzy solidarności są ściślejsze dzięki wspólnemu osiedleniu na ziemi, którą grupa eksploatuje dla zapewnienia codziennego utrzymania. Nie można w odniesieniu do tej epoki tak bardzo odległej posługiwać się prawniczym terminem „własności rodzinnej” ziemi. Byłoby to anachronizmem, jako że prawnicy znacznie później dopiero wypracowali pojęcie własności. Wreszcie grupa ta reprezentuje siłę obronną, a jeżeli jest przedsiębiorcza, to i siłę zaczepną. Konstrukcja prawna odpowiedzialności za szkody zawiera ślady odpowiedzialności zbiorowej całej grupy za czyn popełniony przez jednego z jej członków³⁴. Jest wielce prawdopodobne, że istniała również solidarność czynna dla pomszczenia ofiar należących do grupy.

Pater był z konieczności szefem do którego należało rozdzielanie prac codziennych, łagodzenie sporów, zespalande wszystkich sił grupy przeciw jej przeciwnikom. Wreszcie i wspólni przodkowie, bliscy zmarli wymagali wiernej pamięci i kultu. Należało dalej czcić siły tajemne, uspokajając je i łagodzić. Grupa posiadała własny kult — a jego kapłanem był *pater*.

Owe konkretne potrzeby społeczne, gospodarcze, emocjonalne znajdują stopniowo wyraz w formułach prawnych. Wyróżniać się zaczynają różne zakresy władzy. *Manus, potestas, mancipium, dominium* — to pojęcia rozróżniane w prawie klasycznym, lecz w oczach wielu prawników pierwotnie stanowiły one jedność³⁵. Świadczyć o tym będą konfuzje terminologiczne, których prawnicy nawet nie będą umieli uniknąć³⁶.

Lecz obok tej oczywistej wszechwładzy ojca wyłaniają się i pewne prawa członków grupy, w szczególności dzieci. Osoby, które znajdowały się pod *potestas* ojca, od chwili jego zgonu automatycznie stają się głowami rodziny, uprawnionymi do majątku. Paulus³⁷ mówi o *continuatio dominii* u dzieci, które *etiam vivo patre quodammodo domini existiman-*

³³ *La famiglia romana arcaica*, w Conferenze Romanistiche I (Trieste).

³⁴ P. Collinet, *Les vestiges de la solidarité familiale dans le droit romain*, Mélanges Glotz, Paris 1932, s. 249 - 257.

³⁵ Tak np. Ihering, P. F. Girard lub niedawno U. Coli (Iura VII, 1956, 33).

³⁶ Liwiusz 34, 2, 11; 39, 9, 6; 39, 18, 6 gdzie *manus* oznacza wszelką formę władzy (*puissance*). Liwiusz 3, 45, 2; Plinius, Ep. 8, 18, 4? gdzie *manus* oznacza *patria potestas*. Przeciwnie Tacyt, Ann. 9 IV, 16 mówi o Flaminia Dialis jako będącej *in potestate viri*. Wśród prawników por. np. Ulpian (I Inst., D. 1, 1, 4 — powtórzone w Instytucjach Justyniana 1, 5, 7) uważa że *in servitute est manui et potestati suppositus*. Por. Cornil, *Du mancipium au dominium*, Festschrift Koschaker, I, s. 404 i n.

³⁷ L. II - o ad Sabinum, D. 28, 2, 11.

tur³⁸. Niektóre rysy prawa dziedziczenia przez *heredes sui* dadzą się wytłumaczyć pojęciem ich władztwa ewentualnego nad majątkiem (*maîtrise éventuelle*), które jeszcze za życia ojca *patria potestas* skutecznie redukowała do zwykłej ekspektatywy.

O tym konflikcie czy o tej sprzeczności pomiędzy bardzo silnym autorytetem *patris* (ojca) a podporządkowanymi mu prawami jego dzieci pisało już często³⁹. Inny aspekt tego podstawowego dualizmu to różnica między położeniem dziecka we własnej rodzinie, gdzie, niezależnie od wieku i sprawowanych przezeń funkcji, nie posiada ono wobec ojca żadnego prawa — a położeniem, jakie to dziecko może zajmować w państwie jako obywatel uczestniczący w zgromadzeniach, jako żołnierz mający określone miejsce w armii czy jako urzędnik zajmujący na przykład kierownicze stanowisko w państwie.

Przedewszystkim jednak struktura *consortium*, bliżej znana od czasu odkrycia w 1933 r. nowych fragmentów Instytucji Gaiusa (III, 154 a), jako dowód na istnienie w Rzymie wspólnot rodzinnych⁴⁰, ujawniła konkretnie istnienie wspólnego życia rodzinnego, często zamaskowanego przez prawną teorię o absolutyzmie *patris*.

Pater jest na pewno wyposażony w najszerszą władzę nad członkami grupy. Decyduje on suwerennie o włączeniu do rodziny dzieci, może je odepchnąć a nawet opuścić dzieci przez siebie zrodzone. Może wykluczyć dziecko z grupy rodzinnej (pierwotna emancypacja była karą), sprzedać lub je zabić. Może oddać swą żonę bez podania powodu. Pan grupy jest również jej sędzią, a nie jest rzeczą pewną czy był poddany kontroli, czy współpracy przez rodzaj sądu domowego⁴¹. Lecz *pater* nie jest jednak tyranem posiadającym arbitralną władzę. Jest on „organem grupy, którą rządzi”⁴² i powinien swe uprawnienia wykonywać w interesie tej grupy. Jeżeli zaś *ius civile* nie ogranicza jego władzy, to znajduje ona bez wątpienia bardziej skuteczne hamulce w zwyczajach, w pewnym uzależnieniu od opinii, wreszcie w obawie przed bogami. Tak więc ujawniają się pewne przeciwieństwa, o ile nie sprzeczności w samej strukturze rodziny archaicznej. Jak je wyjaśnić?

Wysuwano na ten temat liczne hipotezy. Powoływano się na wpływy

³⁸ Wartość tego przekazu zakwestionował S. Solazzi, SDHI, XIX, s. 123 i n.; Iura V, 1954, 151. Lecz jego znaczenie obronił P. de Francisci, *Primordia civitatis*, Roma 1959, s. 387 i n.

³⁹ W szczególności F. Wieacker, *Hausgenossenschaft...*, w: Festschrift Siber 1941, s. 12 i n.; lub P. Frezza, *Storia* 23 - 6.

⁴⁰ Por. ostatnio obok bardzo obfitej literatury wywołanej przez odkrycie fragmentu Gaiusa: E. Betti, *Wesen des altrömischen Familienverbandes*, ZSS, Rom. Abt., LXXXI (1954), s. 1 i n.; T. Marky, *Societate ercto non cito*, w *Romanitas* I (1958), 40 - 60; M. Bretonne, *Consortium e communio*, Labeo VI (1960), s. 164 - 215.

⁴¹ E. Volterra, *Il preteso tribunale domestico in diritto romano*, RISG, II (1948), s. 103 - 153.

⁴² Frezza, *Storia*, 26. Por. Gioffredi, *Diritto e processo*, s. 202 - 205.

etruskie dla wyjaśnienia raz to silnej władzy ojcowskiej, raz to jej ograniczeń. Dostrzegano różnice między porządkiem *ius civile* a *mores* (wyprowadzając zresztą ten dualizm z podłoża rzymskiego, jakoby dość prymitywnego i z cywilizacyjnego wkładu etruskiego)⁴³. Istnienia wpływów etruskich nie można negować, ale zakres ich trudno jest określić przy konkretnych, szczegółowych badaniach. Wie się bardzo niewiele o ustroju rodziny etruskiej (prawie nic — poza wątpliwą interpretacją źródeł figuralnych), mniej jeszcze na temat rozmiarów imigracji etruskiej w Rzymie, a to dopiero stworzyłoby podstawę dla wysnuwania wniosków na temat tego, w jakim zakresie etruskie obyczaje mogły wpływać na ewolucję prymitywnych obyczajów rzymskich.

Wydaje się zresztą, że obie omówione tu przeciwne tendencje, autorytet patriarchalny i elementy wspólnoty, sięgają w równie odległą przeszłość, jak ta która jest przez nas w ogóle poznawalna. Nie można więc dać tu żadnego wyjaśnienia chronologicznego, chyba żeby zagłębić się w hipotetyczne dziedziny prehistorii Rzymu. Odwoływanie się do przykładów różnych obcych grup etnicznych prowadzić może do wyjaśniania rzeczy ciemnych rzeczami nieznanymi. Istnieją sytuacje, gdzie należy umieć rozpoznać granice poznania historii i ograniczyć się jedynie do stwierdzania faktów — bez możliwości ich wyjaśnienia.

Wyjaśnić można jedynie przyczyny dla których państwo z rezerwą interweniowało w życie rodzinne, czy to w sprawy małżeńskie, sprawy sądownictwa domowego, czy wreszcie opieki nad niezdolnymi. W okresie kiedy państwo się kształtowało i rozszerzało swe kompetencje, miało ono do czynienia z organizacją rodzinną solidną z jej tradycjami i głęboko zakorzenionymi zwyczajami. To zmusiło je do wielkiej roztropności. Jedną z pierwszych interwencji ustawodawczych stanowiło wprowadzenie przez *lex Atilia* (r. 186) opieki typu *tutela dativa*. Jeżeli bowiem chodzi o *lex Cincia* (r. 204) sporną jest sprawa, czy miała ona cel polityczny (walczyć przeciw zakusom możnych, niesłusznie domagających się świadczeń od swych klientów), czy też cel rodzinny (zapobiec rozrzutności). Nie były to jednak ustawy, które by naruszyły dawne struktury rodzinne. Stąd rodzi się pytanie, dlaczego i w jaki sposób dawna rodzina ustąpiła miejsca rodzinie epoki klasycznej?

B. Okres klasyczny

Jak więc wyobrazić sobie tę rodzinę z okresu schyłkowego Republiki i początków Cesarstwa? Ogranicza się ona do rodziny małżeńskiej, do ogniska domowego skupiającego małżonków i ich dzieci. Spisy ludności w Egipcie wskazują na to, że rodziny liczą najczęściej po 2 do 4 osób.

⁴³ De Martino, *Storia arcaica e diritto romano privato*, Mélanges F. de Vischer, III, s. 392 i n.

Wspólnoty rodzinne zdarzają się rzadko, głównie na wsi. Chodzi tu o wspólnoty między braćmi, wspólnie eksploatującymi majątek. Nawet w łonie samej grupy wzrasta niezależność jej członków. *Manus* jest już zarzucona, a kiedy zachodzi konieczność jej utrzymania (w niektórych rodzinach kapłańskich), to będzie ona już wolna od swych skutków cywilnych. *Patria potestas* łączy się z *peculiariis* i rozwojem *actiones adjecticiae qualitatis*.

Nadużycie władzy ojcowskiej podlega odtąd karze⁴⁴. Wprawdzie wykonywanie prawa życia i śmierci jest jeszcze poświadczane⁴⁵. Według Cycerona syn traktuje swego ojca *ut deum*⁴⁶, a Kwintyliusz mówi o *duri et asperi patres* (Decl. 260). Ale Seneka przeciwstawia *officia* i *iuris regulae*, a retorzy dyskutują na temat tego czy syn musi być zawsze posłuszny ojcu⁴⁷.

Bardziej jeszcze niż prawo ewoluują obyczaje. Od zmierzchu Republiki mnożą się konkretne wiadomości o życiu rodzinnym. Wskazują one na jego różnorodność, a tym samym lepiej obrazują rzeczywistość społeczną. *Laudatio Turiae*⁴⁸, pokazuje nam kobietę energiczną, broniącą przeciw swym skąpom i uciążliwym *gentiles* interesów swoich i swego męża, który od upadku Republiki przebywa na wygnaniu. Jest to sławne, ale nie jedyne świadectwo przywiązania małżeńskiego. Dramatyczne opisy Tacyta dają ich więcej. Stosunki Cycerona z Terencją mają inny charakter. W jego korespondencji brak zupełny wyrażania uczuć, inaczej jednak, gdy wygnanie wyidealizuje nieobecność⁴⁹.

W obrębie grupy rodzinnej nie panują już tylko stosunki, jakie łączą pana i poddanych. Pojawiają się wzajemne obowiązki. *Pietas* poprawia i łagodzi *potestatem*. Ona staje u podstaw wzajemnych obowiązków alimentacyjnych, jakie w epoce klasycznej występują w rodzinie — w linii prostej⁵⁰. Liczne listy zachowane w papirusach wspominają o sumach pieniężnych przekazywanych przez ojca synowi. Jeżeli ojciec nie jest zobowiązany do kształcenia swych dzieci, to czyni to z własnej woli⁵¹. Prawe urodzenie daje odtąd dziecku prawo do uznania go przez swego

⁴⁴ Na przykład Papinianus, L. XI Quaestionum, D. 37, 12, 5.

⁴⁵ Salustiusz, Catil. 39, 6. Państwo jednak wprowadziło ograniczenia i kontrolę (D. 37, 12, 5; 48, 8, 2 etc.).

⁴⁶ Pro Planco, 12, 29.

⁴⁷ Seneka, De ira, 2, 27; Quint. Decl. 257.

⁴⁸ Wydanie Duruy, *Collection des Universités de France*, Paris 1950.

⁴⁹ Bailleux, *Les sentiments familiaux de Ciceron d'après le vocabulaire de ses lettres*, *Rév. des Ét. latines*, XI, 1933, s. 66 i n.

⁵⁰ Zobowiązanie alimentacyjne ojca naturalnego jest bardziej wątpliwe, por. F. Lanfranchi, *Ius exponendi e obbligo alimentare nel diritto romano classico*, SDHI, 1939; G. Longo, *Diritto di Famiglia*, s. 263 - 268. Por. Ulpian, D. 25, 2, 3.

⁵¹ J. Modrzejewski, *Journal of Juristic Papyrology*, IX/X, 1955/56, s. 352 i n.

ojca⁵². Wydziedziczenie poddane jest kontroli przez *querela inofficiosi testamenti*, które pojawia się w ostatnich latach Republiki⁵³. Nawet satyrycy w podniosłych słowach wskazują na ciężący na rodzicach obowiązek dania dzieciom przykładu i wychowania:

*Maxima debetur puero reverentia, si quid
Turpe paras, nec tu pueri contempseris annos,
Sed peccaturo obstat tibi filius infans*⁵⁴.

Ale i o słabości komórki rodzinnej świadczą mnożące się rozwody jak i dramat młodzieży rzymskiej, opisany przez Salustiusza na pierwszych stronach *Sprzysiężenia Katyliny*. Ofiara niespokojnych czasów, zdeprawowana i zrujnowana młodzież gotowa jest zawierzyć awanturnikowi, który obiecuje jej majątek i użycie⁵⁵.

August usiłował stanowi temu zapobiec. Głównie może ze względów politycznych — celem przywrócenia godności i prestiżu wielkim rodom. Zabrania nielegalnych związków, usiłuje przywrócić stałość związku małżeńskiego stosując ciężkie kary wobec niewiernych żon. Pragnąc zapobiec wyludnieniu zapewnia przywileje głowom licznych rodzin. Wiadomo, że środki te nie wywołały poważniejszych skutków.

Gdzież więc szukać przyczyn tego tak głębokiego wstrząsu? Można by ograniczyć się do jednego słowa — podboje. Właśnie bowiem podbojowi świata śródziemnomorskiego należy przypisać zmiany ekonomiczne, triumf gospodarki wymiennej, warunki sprzyjające dalekim podróżom i przedłużającym się nieobecnościom. Podboje przez nawiązywanie kontaktów z innymi kulturami wywoływały też kryzys moralny i religijny, który zrujnował podstawy starożytnej rodziny. Z podbojami tak samo związany jest i kryzys społeczny i polityczny schyłkowej Republiki.

Przyczyny te, tak bardzo ogólne, nie mogły oczywiście wywoływać wszędzie zmian jednakowych. W pewnym tylko przybliżeniu można też mówić o „klasycznej rodzinie rzymskiej”. Istnieje wprawdzie klasyczne prawo rzymskie, które normuje niektóre dziedziny stosunków rodzinnych. Lecz prawo to odnosi się do grup nieskończenie różnorodnych, jako że i pod wpływem rozwoju terytorialnego, różnic zawodowych, majątkowych, wierzeniowych w różny sposób kształtują się komórki rodzinne. Ileż bowiem odsłonić by można różnic i odcieni istniejących między rodzinami chłopskimi i wielkomiejskimi, między zwyczajami i tradycjami Rzymian, i jakże zróżnicowanymi obyczajami podbitych ludów, między rodzinami dumnymi z ich przeszłości czy ze świeżo nabytych majątków a prostym ludem?

Prawnik jest w stanie określić unormowane przez prawo położenie

⁵² *Actio praetoria de liberis agnoscendis*, Por. G. Longo, *Diritto di Famiglia*, Roma 1953, s. 106 i n.

⁵³ Renier, *Étude sur la Querela inofficiosi testamenti* (1942).

⁵⁴ Juvenalis, *Satyry*, XIV, v. 47 i n.

⁵⁵ XIII, 4 - 5; XIV, 5 - 7; XVI, 1 - 4.

ojca, dzieci, żony. Natomiast socjolog nie akceptuje schematu, któremu przeczyłby jakikolwiek przykład konkretny. Tutaj więc ujawnia się znówu ów podstawowy dualizm między normą prawną i rzeczywistością społeczną. Miałobyż to prowadzić do niedoceniań prawa z tej racji, że rzeczywistość mu zaprzecza lub też je zniekształca? Na pewno nie, bo przecież chodzi tu o aspekty, które uzupełniają dziedzinę badań społecznych. Historyk bardziej niż ktokolwiek inny wrażliwy jest na te sprzeczności i dlatego jest on prawnikowi potrzebny, gdyż on właśnie poucza go o „granicach prawa”, a zatem i o bezwzględnej konieczności dokładnej znajomości tego społeczeństwa, które prawnik usiłuje kształtować — o ile oczywiście nie chce by jego normy zostały zignorowane lub zlekceważone.