

MARRIAGE AND FILIATION IN ROMAN LAW, CURRENT ISSUES

Prof. Maria Lurdez Martinez de Morentin, PhD

University of Zaragoza, Spain

Abstract: Family law institutions should be always analyzed with care taking into account that the political, social and religious conceptions which have so much to do with their developing, differ themselves in each period of time. The marriage as well as the children born in the marriage set out questions of interest either in the Rome epoch or nowadays. The solutions given by jurists and the ones provided by the emperors confirm the arisen problems caused by the determination of paternity.

Keywords: iustae nuptiae; tollere liberum; Senatusconsultum de partu agnoscendo.

1. ВЪВЕДЕНИЕ

При изследването на конкретен правен институт винаги е интересно да се проследи историческото му развитие. Когато става дума за брака и родството, наситени с чисто човешки и обществен заряд, е особено интересно, защото съответните институти отразяват правната и обществената чувствителност към тях във всеки исторически момент¹.

Да се разглеждат бащинството и кръвното родство в брака, съмненията на съпруга относно бащинството на децата на съпругата, на родените извън брака деца и пр. означава да се разглеждат реалности, които надхвърлят личната и семейната среда и съставляват една много по-широка проблематика с обществен отзвук².

Не във всички исторически епохи обаче хората са си задавали въпроси по тези теми така, както го правим ние. Имало е времена, когато бракът, бащинството и кръвното родство така, както ги разбираме днес, са били напълно игнорирани.

Първобитното родство се е основавало на принадлежността към дадена група хора със собствени религиозни и морални ценности. Тази представа се запазва до по-познати нам исторически епохи, като например гръцката и римската, когато в продължение на известно време религията определя родството, а не кръвната връзка³. Това е така нареченото агнатско родство – правна връзка, която обхваща всички хора с общ произход, т.е. с общ родоначалник⁴. Едва по-късно, когато религиозните представи се променят и култът към прадедите престава да е свързващ фактор за се-

¹ FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., *Derecho Privado Romano.*, 9^a 9. ed. Madrid, 2016, p. 253; BLANCH NOUGUÉS, J. M., *La filiación en el pensamiento jurídico romano. Veritate locum superfore.* – In: *RGDR*, Vol. 3, 2004.

² RIVERO HERNÁNDEZ, F., *La presunción de paternidad legítima. Estudio de Derecho Comparado y Derecho Español.*, Madrid, 1971, p. 159.

³ За да се познават най-старите институти на народите е нужно да се познават техните вярвания и обичаи. Вж. COULANGES, F. de. *La ciudad antigua.* Barcelona, 1984.

⁴ IG, 1.156: *Sunt agnati per virilis sexus personas cognatione juncti, veluti frater ex eodem patre natus, fratris filius, neposve ex eo, item patruus et patrum filius et nepo ex eo; IJ. 3.2: Per adoptionem quoque agnationis ius consistit, veluti inter filios naturales et eos, quos pater eorum adoptavit, nec dubium est, quin improprie consanguinei appellentur: item si quis ex ceteris agnatis, veluti frater aut patruus aut denique is, qui longiore gradu est, adoptaverit aliquem, agnatos inter suos esse non dubitabitur; D. 50.14.196: *Patris, non matris familiam sequitur.**

мейната група, започва да се утвърждава кръвното родство, а с него и основаното на кръвната връзка (когнатството) семейство⁵.

Днес знаем, че първобитният човек дълго време не правел връзка между присъщия на прокреацията акт с раждането и не знаел каква е ролята на мъжа в оплождането – така, както е нямал отговор за други природни факти като смяната на нощта и деня или редуването на сезоните. Приписвал е раждането на дете на *тотема* на групата, на духа на предците или го е смятал за дело на боговете, като включително го свързвал със звездите или с различни атмосферни явления⁶. Ролята на майчинството също е била предмет на много дискусии и отношението към него е варирано според семейната и обществената организация на примитивните народи и общества⁷.

За появата на интерес към бащинството играят важна роля развитието на обществото и икономическият фактор.

Развитието на земеделието благоприятства формирането на семейството. Жената и децата придобиват икономическа стойност. Все по-ясно се очертава властта на съпруга и с течение на времето домашната група се стеснява и връзките в нея се засилват⁸.

Съпругът има доминираща роля, а в някои общества – дори правото да решава за живота и смъртта на членовете на неговата група⁹. Отношенията и връзките се очертават по-ясно и се конкретизират. За това допринасят някои религиозни фактори – главата на семейството или групата се прекланял пред предците и завещава на сина си – или на онзи, когото смя-

⁵ RIVERO HERNÁNDEZ, F. La presunción, p. 160.

⁶ Вж. LEVY-BRUHL, Lucien. La mentalité primitive. Paris, 1925, p. 513–514.

⁷ Mac-Lennan обяснява факта, че някои народи признават само родството по майчина линия с липсата на сигурност по отношение на бащинството; Summer-Maine посочва, че тъй като бащинството е въпрос на индукция по отношение на майчинството, то не можело да бъде признато преди връзката с майката (COLOMBET, Claude. Essai sur l'évolution de la présomption de la paternité, tesis mecanografiada. Paris, 1961, p. 2). Ето защо в някои култури смъртта на първородното дете се смятала за знак, че то не е от съпруга, а от друг мъж. Има обаче много факти, които подкрепят други хипотези (в FOOX, C. E. Social organization in San Cristoval. – In: *Journal of the Royal anthropological institute*, Vol. 49, 1919, p. 119).

⁸ RIVERO HERNÁNDEZ, F. La presunción, p. 163.

⁹ BONFANTE, P. Corso di Diritto Romano. Vol. I. Diritto di Famiglia. Roma, 1925, p. 71 ss.

та за свой син, мисията да продължи да изповядва фамилията култ¹⁰. За да се увери в своето бащинство, понякога е подлагал жена си на наблюдение, а в други случаи самият той е приемал или не приемал сина си, когато му го представяли след раждането¹¹.

Знанията, натрупани от съвременния човек за древните култури са – по думите на Тovar, едно от най-възхитителните завоевания на науката¹². Днес можем да си съставим една доста правдива представа за живота и частните институти, съществували в далечното минало.

В правен аспект натрупването на тези знания станало възможно благодарение на откриването на много древни текстове, като например кодексът на *Lipit-Ishtar*, кодексът на *Hammurabi*; асирийски и вавилонски закони (XV в. пр.н.е.); египетски и хититските текстове, Ману (II в. пр.н.е.); еврейското право и т.н. Като цяло в основата на всички тези закони лежи принципът, че представата за биологичното бащинство се слива с онова, което е негов външен белег – властта над детето.

Макар Древна Гърция да ни е оставила толкова богато наследство, то е твърде оскъдно в правната материя и най-вече в областта на правото, което урежда отношенията между частни лица, т.е. частното право.

В прословутите закони на Солон никъде не се споменава бащинството¹³. Влизането на детето в семейството и определянето на бащинство зависели от волята на главата на семейството, който приемал или отхвърлял детето по своята свободна воля¹⁴; според собствената му убеденост относно бащинството. Влияние оказвали и някои други фактори – финансовото състояние на семейството или желанието да се живее по-добре.

Ако приемането на новороденото е означавало по принцип признаване на бащинството, отхвърлянето и изоставянето на детето не винаги означава оспорване или отричане на бащинството. Прилагането на този

¹⁰ COULANGES, F. de. *La ciudad antigua*, p. 74 ss.

¹¹ *Tollere liberum*, или обичаят да бъде повдигнато новороденото, което му се представя, признавайки го по този начин за законно родено, не е присъщ само на римляните, а съществува и при много други народи от древността (RIVERO HERNANDEZ, F. *La presunción*, p. 163).

¹² TOVAR, A. *Historia del Antiguo Oriente*. Barcelona, 1963, p. 7.

¹³ PLUTARCO. *Vidas paralelas*. Solón. Barcelona, 1990, p. 81–119.

¹⁴ COULANGES, F. de. *La ciudad antigua*, p. 114.

волунтаристичен, субективен и частен критерий при определяне на бащинството било широко разпространена практика сред народите от Близкия Изток, а по-късно – и сред германите и други народи, и достига до по-близки нам времена¹⁵. Обаче волята на бащата и приемането от негова страна на детето не са били достатъчни, за да влезе то в семейството като законно родено. За да бъде прието се изисквала специална религиозна церемония, чрез която бащата приобщавал детето към семейната религия, като по този начин го въвеждал във *fratria* или *familia*. Така то се обвързвало със семейството с духовни и обществени връзки. Раждането и създаването от бащата били само нещо физическо. Бащината власт стигала до детето повече през майката и съпругеските права над нея¹⁶, а не толкова по силата на личното убеждение на съпруга че той е – както бихме казали днес – „биологичният баща“ на това дете¹⁷.

2. TOLLERE LIBERUM

*Tollere liberum*¹⁸ е церемония, чрез която съпругът или главата на семейната група приема или отхвърля новороденото, което му представят. Това отношение към него позволявало или забранявало влизането на детето в семейството като син или дъщеря. Някои народи тълкували този акт като признаване на самото бащинство и начало на бащината власт. Тази

¹⁵ RIVERO HERNÁNDEZ, F. La presunción, p. 172, и PEROZZI, S. Tollere liberum. – In: *Studi Giuridici in onore di Vincenzo Simoncelli*. Tomo I. Napoli, 1917, p. 215. Думата *pater* показва много любопитни неща. Та е идентична на гръцки, латински и санскритски, което навежда на мисълта, че корените ѝ са в далечното минало, когато елините, италите и индусите живеели заедно в Централна Азия. В юридическия език титлата *pater* или *pater familias* можело да бъде дадена на мъж, който няма деца, не е женен и дори не е на възраст, на която може да сключи брак. Представата за бащинство не се е свързвала с тази дума. Имало друга дума, с която се обозначавал бащата (*gânitar, genitor*). Думата *Pater* е имала друг смисъл. В религията се използва за всички богове. В правния език се прилага за всеки мъж, който не зависи от друг и упражнява власт над дадено семейство и владение – *pater familias*; поетите показват, че тази титла се е давала в знак на почит. Робът и клиентът я използвали за своя господар. (COULANGES, F. de. La ciudad antigua, p. 108); Ulpiano en D. 1.6.4: *Patres familiarum sunt qui sunt suae potestatis, sive puberes, sive impuberes; para nombrar a los dioses*: Liv. 2.10; Varro, De lingua latina, 5.66, Cicero, De nat. Deorum, 2.26.

¹⁶ Още в законите на Ману (II в. от н.е.), които съдържат много по-стари разпоредби – вж. LOIS de Manou. Trad. du sanscrit et accompagnées de notes explicatives par A. Loiseleur-Deslongchamps. Paris, s/f. Достъпна на http://www.sadhana.ca/pdf_loimanu.pdf

¹⁷ COULANGES, F. de. La ciudad antigua, p. 75–76, 104–106. Фамилията: Родът и култът се продължавали само от мъжа.

¹⁸ PEROZZI, S. Tollere liberum, cit.

церемония, наситена със символика и трансцеденталност, била нещо обичайно за много народи в Древността¹⁹. Виждаме я и в римското право, в което има много текстове с оспорвано значение за нея. Може да посочим например цитатите на Плавт, Теренций, Квинтилиан или Тацит²⁰. Практиката на *tollere liberum* според Perozzi и Lanfranchi датира от ранните години на Рим и стига до времето на Август²¹. Други автори²² смятат че тази практика е отпаднала много преди Империята. Има свидетелства, че *Tollere liberum* се е извършвала по времето на Тацит, тъй като самият той споменава ясно тази церемония²³. Почти всички автори са съгласни, че *tollere* или прибирането на новороденото било един вид даване право на живот и от този момент нататък то не можело да бъде изхвърлено²⁴ или изоставено безнаказано²⁵. За някои това означава и влизане на новороденото в семейството. За F. de Coulanges обаче едно е да дадеш право (*tollere liberum*), а друго – церемонията за признаване на бащинството и за въвеждане в семейството и семейните култове.

Безспорна е религиозната стойност на *tollere liberum*, но не може да се каже същото за правната ѝ стойност. Теориите относно възможната ѝ правна стойност²⁶ са склонни да приемат, че вследствие на този акт се

¹⁹ Състои се в това да се постави новороденото на земята, от където го вземал (*tollere* – вземам, издигам). ERNOU, A. et MEILLET, A. Dictionnaire Étymologique de la langue latine. Histoire des mots. 4. ed. Paris, 1967.

²⁰ LANFRANCHI, F. Ricerche sulle azioni di stato nella filiazione in diritto romano. Bologna, 1964, p. 8–10; BLANCH NOUGUÉS, J. M. La filiación en el pensamiento jurídico romano, p. 12.

²¹ PEROZZI, S. Tollere liberum, p. 215; LANFRANCHI, Ricerche, p. 12.

²² BERGER, цит. по: L a n f r a n c h i, F. Ricerche, p. 11.

²³ Tácito, Annales (55 –120 ddC).

²⁴ За *ius exponendi* се срещат сведения още от времето на Клавдий. Вж. Suetonio, Vida de los doce césares, Claudio, 27, (...) *Claudiam ex liberto suo Botere conceptam, quamuis ante quintum mensem divortii natam aliquo coeptam, exponi tamen ad matris ianuam et nudam iussit abici* (Клавдия, зачената от неговия освободенец Boter, родена всъщност четири месеца преди той да се разведе и призната за негово дете, нарежда да я изведат извън дома му и я изоставя пред вратата на дома на майка ѝ); Християнските автори го отхвърлят, а императорите го осъждат. GARCÍA GARRIDO, M. J. Diccionario de Jurisprudencia romana, reimp. 3. ed. Madrid, 1990.

²⁵ Един рескрипт на Валентиниан в Codex, 8.52.2: *Unusquisque sobolem suam nutriat. Quodsi exponendam putaverit, animadversioni, quae constituta est, subiacebit*. Титъл 52 е озаглавен *De infantibus expositis liberis et servis, et de his, qui sanguinolentos nutriendos acceperunt*.

²⁶ TISSET, P. Contribution à la l'histoire de la présomption de paternité. Paris, 1921, p. 132–133; DECLAREUIL, J. Paternité et filiation légitime. – In: *Mélanges Girard*. Tomo I. Paris, 1912, p. 326–327; PEROZZI, S. Istituzioni di diritto Romano. Vol. I. 1906, p. 287; COSTA,

признава бащинството, докато *non tollere* означава отричане или непризнаване на бащинството и, съответно, отказ от бащината власт и изоставяне на детето²⁷.

Въпреки че това тълкуване има много привърженици сред романистите, понастоящем преобладава обратното течение, чиито представители са Bonfante²⁸, Perozzi и най-вече Lanfranchi, който твърди че „по всичко личи, че този акт не е имал правното значение или ефект на признаване“²⁹ и че „*non tollere* е можело да се дължи единствено и само на икономически причини (като например затруднено положение на семейството, което не би могло да издържа още едно дете)“. Освен това някои автори твърдят, че понякога не съпругът е бил авторът на *tollere* или *non tollere*, ако той не бил *pater familias*³⁰.

Макар този спор да продължава да е открит, може да се приеме позицията на онези, които го тълкуват като признаване – поне в ранните времена, когато божественото не можело да се отдели от човешкото. По онова време *pater* вероятно не е правел разлика между някои аспекти и нюанси, които по-късно в Рим, а и днес изглеждат напълно нормални, но които са твърде фини за един все още елементарен или примитивен ум³¹. От друга страна, не се поставя под въпрос непосредствената връзка между раждането и бащината власт независимо от *tollere*³². Това че детето се ражда *in*

E. Storia del Diritto Romano privato. Torino, 1925, p. 74; GIRARD, Manuel élémentaire de Droit Romain. 7. ed. Paris, 1924, p. 178; GUARINO, A. Diritto Privato Romano. Napoli, 1963, p. 236; VOLTERRA, E. Un'osservazione in tema di tollere liberos. – In: *Festschrift Fritz Schulz*. Vol. 1. H. Böhlau Nachfolger, 1951, p. 388 ss.

²⁷ Обаче според Светоний Claud изглежда първо го признава, а после го изоставя.

²⁸ BONFANTE, P. Corso di Diritto Romano. Vol. I, p. 13: “Questo solo giova notare: che non occorre, oltre il fatto della nascita, alcun atto formale di riconoscimento o ammissione nella famiglia: il tollere liberum, prender sulle braccia il figlio, non ha alcuna importanza giuridica, come pure non ne ha il non tollere.” и на свой ред се позовава на PEROZZI, S. Tollere liberum, p. 215.

²⁹ LANFRANCHI, F. Prospettive vecchie e nuove in tema di filiazione. – In: *Studi in memoria di Emilio Albertario*, Vol. I. Milano, 1953, p. 741 ss., особено в Id., Ricerche, cit. Обобщение на позициите вж. у MARTÍNEZ de MORENTIN, L. Evolución histórica de las presunciones. Dos ejemplos. La presunción de paternidad y la presunción muciana. – In: *Revista Jurídica del Notariado*, Vol. 58, 2006 и, като цяло, Id., Régimen jurídico de las presunciones. Primera parte. Madrid, 2007.

³⁰ LANFRANCHI, F. Ricerche, p. 21.

³¹ RIVERO HERNÁNDEZ, F. La presunción, p. 179.

³² За *patria potestas* като нещо специфично за римските граждани – вж. Gai, 1.55: *Item in potestate nostra sunt liberi nostri quos iustis nuptiis procreavimus. Quod ius proprium civium Romanorum est; fere enim nulli alii sunt homines qui talem in filios suos habent potestatem, qualem nos habemus (...)*, тъй като няма друг народ, който да упражнява над децата си

potestate и няма нужда от *tollere*, може да се твърди въз основа на два текста на *Digesta*.

D. 1.6.8.pr. (...) nam quum ius potestatis moribus sit receptum, nec possit desinere quis habere in potestate, nisi exierint liberi quibus casibus solent, nequaquam dubitandum est, remanere eos in potestate,

D. 25.4.1.1: (...) partus enim, antequam edatur, mulieris portio est vel viscerum; post editum plane partum a muliere iam potest maritus iure suo filium per interdictum desiderare aut exhiberi sibi, aut ducere permitti, extra ordinem.

3. ПРАВИЛОТО *PATER IS EST QUEM NUPTIAE DEMONSTRANT*

Според някои автори следващият пасаж на Паул, включен в Дигестите, е най-значимият принос на римското право към теорията и историята на презумпцията за законно бащинство³³. Ето го:

D. 2.4.5 (Paulus lib. 4 ad Edictum) quia semper certa est (mater); pater veri is est, quem nuptiae demonstrant.

Съвременното значение на това правило според Rojo Martínez е, че трябва да се смята за баща мъжът, женен за майката. Според повечето автори обаче Паул е искал да каже, че не може да има извънбрачно бащинство.

За съвременниците това е презумпция за законно бащинство, докато за хората в Древността е изключване по дефиниция на всякакво извънбрачно бащинство³⁴.

Има много въпросителни около автентичността и стойността на този текст³⁵. След превъзможването им от доктрината³⁶ по всичко личи, че става дума за едно много старо правило, което винаги е било вземано предвид и следователно предхожда класическата епоха.

такава власт. За тази пълна и абсолютна власт на *pater familias* вж. GARCÍA GARRIDO, M. J. Diccionario de jurisprudencia, cit.

³³ RIVERO HERNÁNDEZ, F. La presunción, p. 179; FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A. Derecho Privado Romano, p. 240.

³⁴ ROJO MARTÍNEZ, M. Derecho de Familia. Sevilla, 1949, p. 229, и цялата последваща доктрина. Този автор посочва разликата между съвременното и първоначалното значение на това правило. За съвременния човек означава, че за баща трябва да се смята съпругът на майката.

³⁵ Според SOLAZZI, S. Pater is est quem nuptiae demonstrant – In: *IURA*, 1956, p. 131 ss. Значението на това правило се ограничава от невъзможността да се позовават на него пред съда. Не напразно заглавието на Титул 4 на Книга 2 на Дигестите се нарича *De in ius vocando*.

³⁶ Вместо всички – „За“ – вж. SOLAZZI, „против“ – вж. SCHULZ.

Така формулиран, принципът е много синтезиран. Вероятно пасажът на Паул е бил съкратен от Юстиниановите компилатори, но това не означава че трябва да го смятаме за фалшив или фалшифициран, както прави Schulz³⁷. Става дума за една норма на поведение, а не за дефиниция.³⁸ Това римско правило санкционира принципа за легитимност на филиацията.

Съгласно римското право има три вида деца:

- (1) *Legitimi* o *iusti*;
- (2) *ulgo quaesti, ulgo conceptio spurii*³⁹;
- (3) *naturales liberi*.

Правилото на Паул се отнася за първата категория и именно за нея ще говорим тук.

Да видим как се определят тези деца. *Legitimi* или *iusti* били децата, заченати от лица, свързани в *iustae nuptiae*. Приемало се е, че такова дете е роденото 182 дни след началото на брака и не по-късно от 300 дни след прекратяването му. За определянето на тези срокове римските юристи се позовават на авторитета на Хипократ⁴⁰ и Питагор⁴¹.

Източниците показват, че в много случаи императорите са се намесвали при решаването на пораждащите съмнения практически казуси⁴².

³⁷ SCHULZ, F. Derecho Romano Clásico. Traducido por Santa Cruz Teigeiro. Barcelona, Bosch, 1960, p. 136.

³⁸ За *regulae* и *definitio* и за прилагането на диалектиката към правото вж. CHURRUCÁ, J. Introducción histórica al Derecho romano. 2. ed. Bilbao, 1982, p. 112–113.

³⁹ D. 5.1.23. *Ulgo concepti dicuntur, qui patrem demonstrare non possunt, vel, qui possunt quidem, sed eum habent, quem habere non licet; qui et spurii appellantur a satione* [на гръцки]. Вж. VOLTERRA, E. Instituciones de Derecho privado romano. Madrid, 1986, p. 667–670; BLANCH NOUGUÉS, J. M. La filiación en el pensamiento jurídico romano, p. 19.

⁴⁰ D. 1.5.12: *Septimo mense nasci perfectum partum, iam receptum est propter auctoritatem doctissimi viri Hippocratis; et ideo credendum est, eum, qui ex iustis nuptiis septimo mense natus est, iustum filium esse.*

⁴¹ Paulus, Sentences, 4.9.5: *Septimo mense natus matri prodest: ratio enim Pythagoraei numeri hoc videtur admittere, ut aut septimo pleno aut decimo mense partus naturior videatur.* – In: FIRA, Auctores, Florencia, 1940.

⁴² За срока от 300 дни виж D. 28.2.29.pr.: (...) *si filius meus vivo me morietur, tunc, si quis mihi ex eo nepos, sive quae neptis post mortem meam in decem mensibus proximis, quibus filius meus moreretur, natus, nata erit, heredes sunt, a propósito del derecho de representación de los nietos póstumos*; D. 38.16.3.11: *Post decem menses mortis natus non admittetur ad legitimam hereditatem* (няма да бъде прието за законен наследник дете, родено след десетия месец); C. 6.29.4: (...) *sed sivo testatore, sive post mortem eius intra decem menses a morte testatoris numerandos filius vel filia fuerint progeniti, maneat testatoris voluntas inutilata.* Съгласни са и Cicerón, Plinius, Macrobius и Gelius.

Съпругът е можел да не признае като свое детето, родено в тези срокове от жената, с която е бил свързан в брак в момента на зачеването⁴³, стига да представел съответните доказателства.

Декларирането на раждането на дете пред публичните власти не е имало конституираща стойност, тъй като срещу това заявление се приемали доказателства за обратното⁴⁴.

Следствията, свързани с признаването на раждането на детето според римското право са няколко:

* Даване на детето на *status civitatis* на бащата към момента на зачеването, т.е. статус на свободен човек⁴⁵.

Volterra счита, че се приема че брачният съюз на лица, между които има *conubium*, е брак⁴⁶. Ако бащата peregrin придобие римско гражданство след зачеването и преди раждането на детето, то детето се е раждало като римски гражданин⁴⁷. Децата, родени преди даването на

⁴³ За юридическото значение на класическия римски брак и различията му спрямо съвременния брак вж. VOLTERRA, E. *Instituciones*, p. 639–647; NÚÑEZ PAZ, M. I. *Consentimiento matrimonial y divorcio en Roma*. Salamanca, 1988; FERNÁNDEZ de BUJÁN, A. *Derecho Privado Romano*, p. 253 ss.

⁴⁴ D. 22.3.29.1: (...) *mulier gravida repudiata, filium enixa absente marito, ut spurium in actis professum est* (...). В случая над заявлението на майката, която вписва детето като незаконно, трябва да надделее истината. Става дума за бременна жена, изгонена от съпруга си, която ражда детето в отсъствие на съпруга, и тъй като е много разгневена, го обявява за незаконно.

⁴⁵ В този смисъл Gai 1.89: (...) *nam hi qui illegitime concipiuntur, statum sumunt ex eo tempore quo nascuntur; (...) at hi, legitime concipiuntur, ex conceptionis tempore statum sumunt*. Този принцип е изразен от римляните във връзка с тяхното разбиране за *conubium* – Gai 1.56: *Patriam potestatem habent cives Romani, si cives Romanas uxores duxerint vel etiam Latinas peregrinasve cum quibus conubium habeant; cum enim conubium id efficiat, ut liberi patris condicionem sequantur, evenit, ut non solum cives Romani fiant, sed etiam in potestate patres sint*, и 57: *Unde et veteranis quibusdam concedi solet principalibus constitutionibus conubium cum his Latinis peregrinisve, quas primas post missionem uxores duxerint; et qui ex eo matrimonio nascuntur, et cives Romani et in potestate parentum fiunt*.

⁴⁶ VOLTERRA, E. *Instituciones*, p. 668, бел. 98; D. 1.5.19: *Cuum legitima nuptiae factae sint, patrem liberi sequuntur; vulgo quaesitus matrem sequitur; Tituli ex corpore Ulpiani (EU, всичките 5) FIRA, Auctores, Florencia, 1940, 5: de his qui in potestate sunt; D. 1.5.23: Vulgo concepti dicuntur, qui patrem demonstrare non possunt, vel, qui possunt quidem, sed eum habent, quem habere non licet; qui et spurii appellantur a satione (на гръцки); и 24: Lex naturae haec est, ut qui nascitur sine legitimo matrimonio, matrem sequatur, nisi lex specialis aliud inducit*.

⁴⁷ По отношение на римските граждани, peregrinите и латините вж. VOLTERRA, E. *Instituciones*, p. 88–99.

римско гражданство,⁴⁸ продължавали да бъдат peregrini, освен ако императорът изрично им предоставел римско гражданство.

В източниците не се разглежда казусът на лицата, получили римско гражданство след зачеването на детето, но станали отново peregrini преди раждането му, нито казусът на лицата, загубили римското си гражданство в интервала от време между зачеването и раждането на детето⁴⁹.

- * На бащата римски гражданин *sui iuris*⁵⁰ се дава *patria potestas*⁵¹ над законните му деца; ако бащата е *filius familias*, на неговия *pater familias* се дава *patria potestas* върху тези деца.

При естествена или „правна“ смърт (в резултат на *capitis deminutio*) на *pater familias* биологичният баща, ставайки *sui iuris*, придобива автоматично *patria potestas* върху собствените си деца. Ето защо римската правна уредба при *iustae nuptiae* дава *patria potestas* над децата на техния родител, независимо от волята му. Вследствие на една разпоредба на император Адриан⁵², на баща peregrin (не-гражданин, чужденец), който става римски гражданин по време на бременността на съпругата, не се дава *patria potestas* над детето.

Patria potestas можела да бъде дадена от императора на римски гражданин, свързал се в брак с жена, по отношение на която твърдял, че е

⁴⁸ За даването на гражданство на свободни чужденци по нареждане на римските граждани или Сената, а по-късно – на императора, вж. VOLTERRA, E. *Institutiones*, p. 94–97. Гай (1.32–34) изрежда няколко случая, в които латини получават статус на римски граждани. Множество литературни и епиграфски документи показват колко често римско гражданство е било давано индивидуално или колективно, включително множество военни дипломи, тоест актове за уволнението на войниците, приключили военната си служба, на които императорите дават римско гражданство, както и императорски разпоредби, с които на жените и децата на съюзниците се дава римско гражданство в знак на признателност за оказана военна помощ.

⁴⁹ VOLTERRA, E. *Institutiones*, p. 668, бел. 99; D. 1.5.18 споменава рескрипт на Адриан, който отсъжда детето на една жена в *iustae nuptiae*, осъдена на смърт по време на бременността, да бъде обявено за свободно и да бъде подчинено на *patria potestas*. Може да се заключи, че ако мъжът загуби статуса си на гражданин и свободата си по време на бременността, на детето се дава по-благоприятният статус.

⁵⁰ IG. 1.48–57, по-специално IG. 1.55: *Item in potestate nostra sunt liberi nostri quos iustis nuptiis procreavimus. Quod ius proprium civium Romanorum est.*

⁵¹ Също и по отношение на осиновените – IG. 1.97: *Non solum tamen naturales liberi secundum ea quae diximus, in potestate nostra sunt, verum et hi quos adoptamus.*

⁵² IG. 1.93–94.

имал *conubium*, а впоследствие е разбрал грешката си⁵³, а също и в други подобни случаи. Тя се полагала и на онези, на които групово или индивидуално бил даден статус на *ius Latii*⁵⁴ от римския народ, от Сената или от императора⁵⁵.

- * На детето се дава бащиното име, обозначено с *praenomen* на бащата в генитив, следвано от *filius*⁵⁶.
- * На детето на колон или на инкорпорат (човек, принадлежащ към определени професионални организации) или на декурион в по-късното право се давал същият статус като на бащата, което водело до ограничения и промени в правната дееспособност⁵⁷.
- * Макар децата да престават да бъдат подвластни (*in potestate*), те имат задължения и към двамата си родители по отношение на *obsequium* и *pietas*⁵⁸. Деца и родители не могли да свидетелстват един срещу друг или във вреда, уличаване в престъпление и т.под. на другия. Строго се

⁵³ Гай прави препратка към някои *senatusconsulta*.

⁵⁴ За предоставянето на латински статус като предшествващ предоставянето на римско гражданство вж. VOLTERRA, E. *Instituciones*, p. 90–91. За да се разбере напълно римскоправното понятие за *status civitatis* като принадлежност на свободен човек към правноорганизирана автономна политическа общност, необходима предпоставка е наличието на правоспособност, т.е. способност това лице да бъде носител на права и задължения. По това римскоправното понятие се различава съществено от съвременното понятие за гражданство. За тези аспекти на понятието вж. ÁLVAREZ SUÁREZ, U. *Instituciones de Derecho Romano. Vol. III. Personas físicas y colectivas en el derecho Romano*. Madrid, 1977, p. 119–139; IGLESIAS, J. *Derecho Romano. Historia e Instituciones*. 10. ed. Barcelona, 1990, p. 117–159, и обширната библиография, цитирана на p. 142–149, бел. 141–175; FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A. *Derecho Privado Romano*, p. 233.

⁵⁵ IG. 1.93–96.

⁵⁶ Името на римлянина било съставено от *tria nomina: praenomen* (собствено име), *nomen gentilicium* (фамилно име) и *cognomen* (конкретен клон в *gens*). Към тях се добавяло указание за племето и за бащинството, както и прякора – *agnomen*, ако имало такъв. Възможно е първоначално само патрициите да са имали три имена, но в края на Републиката тази практика се разпростира и върху плебеите. Вж. VOLTERRA, E. *Instituciones*, p. 669, n. 105–106; IGLESIAS, J. *Derecho Romano*, p. 144.

⁵⁷ Вж. ÁLVAREZ SUÁREZ, U. *Instituciones*, III, p. 156–159.

⁵⁸ Забрана за децата да предприемат клеветнически действия срещу родителите, да подават срещу тях искане за интердикт *de vi*, или да искат от тях *iusiurandum calumniae* – вж. ÁLVAREZ SUÁREZ, U. *Curso de Derecho Romano*, I, p. 289, 500–522.

наказвало нанасянето на телесна повреда или оскърбление на родителите⁵⁹.

- * Взаимно задължение за издръжка в случай на бедност или нетрудоспособност⁶⁰. Древният произход на това задължение се потвърждава от нормата всеки баща, който отхвърли дете и впоследствие го поиска обратно от оновова, който го е приел и отгледал, да му плати разходите за издръжката⁶¹.

По време на Империята компетентни в тази материя били консулите, а по-късно – магистратите *iudicentes*. Това задължение трябвало да бъде изпълнявано съответно с икономическото състояние на задълженото лице. То не включвало само жизнено необходимото, но и всичко нужно, за да се даде на детето образование, съответстващо на обществения му ранг.

В Юстиниановото право задължението да се осигури издръжка на бащата когато изпаднал в крайна бедност, се прехвърляло върху наследниците на сина или дъщерята⁶².

- * Взаимни права на наследяване.

4. НЯКОИ АКТУАЛНИ ВЪПРОСИ

Има много спорове относно правното естество на сентенцията на Паул още по негово време. За Biondi⁶³ това е просто презумпция, която мо-

⁵⁹ Относно термина *parricidii*, FESTUS y BRUNS: *si qui hominem liberum doo sciens morti duit paricidas esto*. Предвижда се *poena cullei* вж. ARANGIO-RUIZ, V. Historia del Derecho Romano, p. 97. Самият израз "*paricidas esto*" е доста загадъчен според TORRENT, A. Derecho Penal Romano I. Épocas Monárquica y Republicana. – In: *El Derecho Penal: De Roma al Derecho actual*. Vol. VII. Congreso Internacional y X Iberoamericano de Derecho Romano. Madrid, 2005, p. 18.

⁶⁰ Изглежда това задължение вече е съществувало по времето на Лабен: D. 27.3.1.4: (...) *si matrem aluit pupilli tutor, putat Labeo, imputare eum posse; sed est verius, non nisi perquam egenti dedit, imputare eum oportere de largis facultatibus pupilli; utrumque igitur concurrere oportet, ut et mater egena sit, et filius in facultatibus positus*.

⁶¹ Вж. C. 5.4.16: *Patrem, qui filiam exposuit, hanc nunc adultam sumtibus et labore tuo factam matrimonio coniungi filio desiderantis favere voto convenit. Qui si renitatur, alimentorum solutioni in hoc solummodo casu parere debet*.

⁶² VOLTERRA, E. Instituciones, p. 670.

⁶³ BIONDI, B. Istituzioni di Diritto Romano. 4. ed. Milano, 1965, p. 601.

же да бъде оспорена с доказване на противното (например отсъствие на съпруга, респ. невъзможност за зачеване от него).

За Lanfranchi⁶⁴ това правило се основава на: а) съжителството между съпрузите; б) верността на съпругата и в) раждането в *tempus legitimum* или предвидения от закона срок за бременността. Това основание съвпада с основанието, което приема голяма част от съвременната доктрина за презумпцията за бащинство⁶⁵. Що се отнася до основанието, Lanfranchi смята че е то е сходно с това на презумпцията на Муций – да се избегне чужди на семейството хора да предизвикат срещу жената клеветнически съмнения, объркващи брачните отношения.

На природата на римския брак не е чуждо правилото “*pater is est*” наситен с “*liberorum quaerendorum causa*”⁶⁶. Клаузата “*uxorem ducere liberorum quaerendorum causa*” отличава брака от другите съюзи (признати от римското право).

В римското право е съществувал един немислим в съвременното право правен принцип – всяко съжителство между свободен мъж и свободна жена, за които съществува *conubium*⁶⁷, се приема за брак⁶⁸. На взаимната воля на съпрузите – *affectio maritalis, consensus, mens coentium*, юристите придават пораждащ ефект за брачната връзка⁶⁹. Презумпцията за законност на децата се основава не на *tollere*, или на каквато и да било проява на бащата в това отношение, а на волята да се живее в брак с дадена жена.

⁶⁴ LANFRANCHI, F. Ricerche, p. 56.

⁶⁵ RIVERO HERNANDEZ, F. La presunción, p. 169 ss.

⁶⁶ Формулата *liberorum quaerendorum causa* се среща у Гелий, Noct. Attic. 4.3.2; Ulpian, EU. 3.3, и в някои египетски папируси, съдържащи брачни документи на римски граждани; D. 50, 16, 220, 3; CJ. 5.4.9.2.

⁶⁷ *Conubium*, който е от съществено значение за съществуването на римския брак, липсва в съвременното правно понятие за брак и е следствие от юридическото схващане за човешката личност в Древния свят, неравенството между мъжете и жените и разделението на гражданите по категории и класи. *Conubium* е правото на мъжа и жената да създадат помежду си брачен съюз, който е юридически валиден и признат от правната уредба. (VOLTERRA, E. Instituciones, p. 642; FERNÁNDEZ de BUJÁN, A. Derecho Privado Romano, p. 256 ss.).

⁶⁸ D. 23.2.24: *in liberae mulieris consuetudine non concubinitus, sed nuptiae intelligendae sunt, si non corpore quaestum fecerit.*

⁶⁹ Тази взаимна воля може да се прояви по всякакъв начин и да се проверява с всякакви средства, като най-вече се прави заключение от начина на живот на съпрузите и отношението им един към друг и към останалите.

Важни източници относно презумпцията за законно бащинство са два сенатусконсулта с общо заглавие *De partu agnoscendo* от II в. от н.е.

Първият от тях – *Senatusconsultum Plancianum*⁷⁰, вероятно е издаден по времето на Траян и се отнася за децата, родени след развода на техните родители.

По времето на Адриан е издаден втори сенатусконсулт, подобен на предходния, който се отнася за децата, родени при наличие на брак⁷¹.

И двата сенатусконсулта са свързани със задължението за издръжка от страна на бащата. По-късното им развитие довежда до разделяне на въпросите за законния статус на децата и задължението за издръжка, решаването на които е била първоначалната им цел.

Senatusconsultum Plancianum гласи че жена, която смята че е бременна по време на развода, трябва да уведоми за това съпруга си в срок от тридесет дни след развода. Съпругът е имал право да изпрати определени от него *custodes ventris*, които да наблюдават бременността и раждането, за да се избегне възможността за въображаема бременност или подмяна на детето. Той можел също така да заяви, че жената не е бременна от него. Ако не изпрател *custodes* и не заявял, че бременността не е от него, се смятало че приема бащинството⁷². Ако не признаел детето следвало наказание по екстраординарната процедура. Съпругът имал възможността да не признае за свое детето на бившата си съпруга. Същото ставало, ако жената не обяви че е бременна или ако отхвърли изпратените от бившия ѝ съпруг *custodes*. *Denuntiatio* можели да направят жената или лицето, на което тя била подвластна, както и съпругът или човекът, комуто той бил подвластен.

Освен споменатите сенатусконсулти, подобна разпоредба виждаме в един рескрипт на Марк Аврелий⁷³.

⁷⁰ D. 25.3.1.pr.–1: *Senatusconsultum, quod factum est de liberis agnoscendis, duas species complectitur, unam eorum, qui agnoscunt, aliam earum, quae falsum partum subiiciunt.*

⁷¹ D. 25.3.3.1: *Quia Plancianum Senatusconsultum ad eos partus pertinet, qui post divortium eduntur, aliud Senatusconsultum temporibus divi Hadriani factum est, ut etiam si constante matrimonio partus sit editus, de agnoscendo eo agatur.*

⁷² D. 25.3.1.4: (...) *nisi aut custodes praemiserit, aut contra denuntiaverit, non esse ex se praegnantem, cogatur maritus partum agnoscere; et si non agnoverit, extra ordinem coerchetur (...).*

⁷³ D. 25. 4.1 Целият текст предвид дължината му не възпроизвеждам тук.

Казусите, включени в Дигестите, и решенията, дадени от юристите и императорите, може да обобщим така:

Ако съпругът подозира, че преди развода жена му е могла да забременее от него, можел да поиска от претора да я призове и да я разпита по този въпрос; ако тя заяви, че е бременна, спрямо нея се прилагало разпореденото в *Senatusconsultum Plancianum* (назначаването на *custodes ventris*); ако отрече, преторът можел да нареди да бъде прегледана от три акушерки⁷⁴ и ако те удостоверят бременност можело да се назначат *custodes ventris* съгласно цитирания сенатусконсулт.

Когато жената е обявила че е бременна, макар и да не отговаря на зададените ѝ въпроси, заключението е че детето е законно и следователно бащинството е на съпруга. Обратно – ако жената обяви че е бременна, а съпругът отрича да е от него, той може да не признае или да оспори бащинството. Възможността да оспори бащинството обаче не се свежда само до споменатото предварително отричане.

Юлиан дава възможност за оспорване и на съпруга, независимо от разпоредбата на *Senatusconsultum Plancianum*, ако той е отсъствал дълго време и това прави невероятно неговото бащинство⁷⁵, а също така ако е налице неспособност на съпруга да опложда поради заболяване или друга причина.⁷⁶

При това положение авторите считат, че предвидената в *Senatusconsultum Plancianum* процедура не определя никакъв окончателен статус за детето, а само създава презумпция за бащинство срещу съпруга, която той може да оспори без особени затруднения⁷⁷. Затова, независимо

⁷⁴ *Obstetrices* следва да уточнят има ли или няма бременност. *Senatusconsultum De liberis agnoscendo* нарежда да се направи *inspectio ventris* от пет акушерки, определени от претора, а не от съпруга или жената (D. 25.4.1.8 Ulp. lib. 24 ad Edictum; PS. 2.24.8–10, FIRA, Auctores: *Venter inspicitur per quinque obstetrices, et quod maxima pars earum denuntiaverit, pro vero habetur. Obstetricem, quae partum alienum attulit, ut supponi possit, summo supplicio adfici placuit*).

⁷⁵ Улпиан в D. 1.6.6. Ulp. lib. 9 ad Sab.: (...) *Si fingamus abfuisse maritum, verbi gratia per decennium, reversum anniculum invenisse in domo sua, placet nobis Iuliani sententia, hunc non esse mariti filium* (...).

⁷⁶ Продължава D. 1.6.6. (...) *Sed mihi videtur, quod et Scaevola probat, si constet maritum aliquamdiu cum uxore non concubuisse infirmitate interveniente vel alia causa, vel si ea valetudine paterfamilias fuit, ut generare non possint, hunc, qui in domo natus est, licet vicinis scientibus, filium non esse*.

⁷⁷ RIVERO, F. La presunción, p. 186.

дали съпругът е бил подложен на формалностите по този сенатусконсулт, той винаги е можел да оспори бащинството⁷⁸.

В типичния за *Senatusconsultum Plancianum* пример за раждането *post divortium*, за който говорят повечето текстове, по правило сякаш няма презумпция за бащинство. Обаче жената, посредством процедурата *ex senatusconsulto*, можела, ако бъде в нейна полза, да обърне тежестта на доказването на законността на новороденото, като прехвърли върху бившия си съпруг задължението да докаже, че не той е бащата.

От своя страна *Senatusconsultum Hadrianum* поставя някои въпроси при тълкуването. За Gluck⁷⁹ и други автори чрез този сенатусконсулт се въвежда презумпцията за бащинство при наличие на брак. Това е презумпция, която трябва да е съществувала *ab antiquo*, според Lanfranchi⁸⁰. Затова, когато става дума за дете, родено по време на брака на родителите, защитено от законовата презумпция за бащинство, предполагаемият баща е трябвало да я оспори⁸¹ преди да откаже да го издържа.

5. РИМСКАТА ПРЕЗУМПЦИЯ ЗА РОДСТВО СПОРЕД ПРОИЗХОДА И НЕЙНАТА РЕЦЕПЦИЯ В ИСПАНСКОТО ПРАВО

В испанското право, в т.нар. *Partidas*⁸² на Алфонсо X Мъдри, се съдържа най-пълната регламентация на тази материя до проектите за кодификация от XIX век. Влиянието на римското право се проявява в почти дословното възприемане на някои разпоредби, в частност отнасящите се до максималния и минималния срок за бременността. Не напразно Díez-Picazo казва, че *Las Partidas* са превод на Юстиниановата компилация на ясен и разбираем език⁸³.

⁷⁸ В същия смисъл вж. D. 25.3.1.14 Ulp. lib. 34 ad Edictum: *Idem Iulianus scribit, si uxore denuntiante se praegnatem maritus non negaverit, non utique suum illi partum effici, cogendum tamen alere. Ceterum esse satis iniuriosum ait, si quis longo tempore abfuerit, et reversus uxorem praegnantem invenerit, et idcirco reiecerit, si quid ex his, quae Senatusconsulto continentur, omiserit, suum heredem ei nasci.*

⁷⁹ Цитиран от RIVERO, F. La presunción, p. 187.

⁸⁰ LANFRANCHI, F. Ricerche, p. 46.

⁸¹ *Actori incumbit onus probandi.* Паул в D. 22.3.2: *Ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat.*

⁸² За прилагането на римското право в Кастилия посредством *Las Partidas* вж. FERNÁNDEZ de BUJÁN, A. Derecho público romano. 9. ed. Navarra, 2006, p. 282 ss.

⁸³ Цитирано от FERNÁNDEZ de BUJÁN, A. Ibid.

В този законов текст за първи път се появява правна дефиниция за законно дете:

Part. 4.13.1: законно е детето, за което може да се приеме, че е заченато според закона; и законни се наричат децата, родени от баща и майка, които са законно обвързани в брак според Светата Църква.

Указано е, че са законни децата, родени при предположение за законен брак, и се споменава за пръв път ясно и експлицитно и презумпцията за законно бащинство:

Part. 4.2.7: ...децата, родени от омъжени жени, които живеят със своите съпрузи, несъмнено се считат за деца на тези мъже.

Може би никога – от прословутото правило на Паул до съвременните кодификации, не е имало толкова точен и ясен законов текст за бащинството на съпруга. По мнение на Rivero⁸⁴ споменатата формулировка на Алфонсо X Мъдри превъзхожда римската максима.

В Part. 4.23.4^a, след като указва максималния и минималния срок на бременност, се казва за детето, родено в тези граници: „през седмия месец след брака и в десетия, считано от смъртта на съпруга: се счита, че е на нейния съпруг [...] и детето трябва да се смята за законно, на бащата и на майката, които са били женени и са живеели заедно когато е било заченато“.

Partidas забраняват брак на бременна вдовица в продължение на една година след смъртта на съпруга, но разрешават брак на омъжената жена, която не е консумирала брака.

Part. 4.13.3: Ако съпругът умре преди да е консумиран бракът, тя може да се омъжи без ограничения, когато пожелае; също така може да се омъжи вдовицата преди да е изтекла една година, ако не е консумирала брака.

От друга страна, с изключение на тези два изолирани пасажа, няма друг испански правен текст, в който да се говори директно за презумпцията за законно бащинство или за правила за приписване на бащинство на съпруга.

Part. 4.14.9 говори за физическата невъзможност за физическо съжителство, което несъмнено е първият прецедент на бившите членове 108-2 и 109 на Испанския гражданския кодекс.

⁸⁴ RIVERO HERNÁNDEZ, F. La presunción, p. 187.

По-късната доктрина практически игнорира презумпцията за бащинство. Обикновено се говори за презумпция за легитимност, за оспорване на легитимността, но едва се споменава презумпцията за законно бащинство – въпрос, в който се съсредоточава почти цялата проблематика относно определянето на произхода на детето по закон⁸⁵. Въпросът се споменава едва в проекта за Граждански кодекс от 1851 г., предхождащ съвременното законодателство.

Член 101 на Проекта е пренесен цялостно в Закона за гражданския брак от 1870 г. (чл. 56); от този закон той преминава в проекта от 1882–1888 г. (чл. 87); а от там – в същата редакция – в чл. 108 от действащия ГК, изменен по-късно със Закон 11/1981 от 13 май 1981 г., като получава следната редакция:

„Родството може да бъде по рождение и по осиновяване. Родството по рождение може да бъде брачно и извънбрачно. Брачно е когато бащата и майката са били женени помежду си. (...)“

Подобен е пътят на чл. 109 (също изменен със Закона от 13 май 1981 г.), чийто прецедент е в *Partidas*⁸⁶.

Регламентирането на статуса на децата, заченати преди брака, малко се променя, но само в редакцията.

Понятието и въпросът по същество се запазват непроменени (чл. 100 от ГК, също изменен със закона от 1981 г.). Те не се споменават в цитираните исторически правни текстове.

Член 104 на проекта от 1851 г. сочи, копирайки чл. 314 на френския *Code civil*, че „Съпругът не може да не признае легитимността [...] 1) ако преди да се ожени е знаел, че жената е бременна [...]“.

Член 58 на Закона за гражданския брак от 1870 г. гласи: „Приема се за незаконно детето, родено през 180-те следващи дни [...], ако не е налице някое от следните обстоятелства: [...]“. От там преминава в чл. 89 на

⁸⁵ Изненадва как в течение на XVI и XVII в. Gregorio López или Covarrubias игнорират тези понятия (законност, законни деца), в които не се задълбочават, но анализират други въпроси като законността на децата на неверниците, които приемат християнството или родените в нищожен брак, сключен с добра воля, или узаконяването чрез последващ брак. Пълно мълчание относно бащинството и свързаните с него проблеми. (RIVERO HERNÁNDEZ, F. *La presunción*, p. 204).

⁸⁶ Това е чл. 102 на проекта от 1851 г., чл. 57 на Закона за гражданския брак и чл. 88 на проекта от 1882 г.

Проекта от 1882–1888 и приема окончателната си форма в сегашния чл. 117⁸⁷:

„Що се отнася до децата, родени до 300 дни след разтрогването на брака, Проектът от 1851 г. (чл. 103) регламентира възможността да се докаже (с документи) бащинството на съпруга, ако реалните факти не съвпадат със законовата презумпция за максимален или минимален срок на бременност.“⁸⁸

Тази материя е изменена със Закон 11 от 13 май 1981 г., като се взема предвид принципът за равенство, залегнал в Конституцията от 1978 г.⁸⁹ Редакцията на старите текстове се отдалечава от регламентираното в Кодекса и се доближава до нашето историческо право, което е по-последователно в търсенето на биологичната истина във връзка с определянето на бащинството, и по-отворено по отношение на естествените задължения на родителите⁹⁰. Вече господства едно по-реалистично схващане с ефективна загриженост за пълното равенство на децата, за истинското бащинство и майчинство, биологичната реалност и съвпадението по възможност на тази реалност с правното отношение; възможността за изследване на всяко бащинство и майчинство; приемливостта на всякакви доказателства, включително биологични, и споровете за родството – с изключение на децата, родени с помощта на техниките за асистирано зачеване.

Член 116 получава следната редакция:

⁸⁷ Вж. за реформата RIVERO HERNÁNDEZ, F. Comentario a los artículos 108, 113–118. Comentarios del Código civil del M^o de Justicia. Madrid, 1991, p. 428–460; RIVERO HERNÁNDEZ, F. – In: *Elementos de Derecho civil*. T. IV. Familia. 2. ed. Madrid, 2005, p. 420–538.

⁸⁸ Изложение на мотиви на Закона за гражданския брак от 1870 г.

⁸⁹ Член 14: Испанците са равни пред закона и не може да съществува дискриминация по причина раждането им.

⁹⁰ В този смисъл, в духа на TS и DGRN, „адаптирайки се към изискванията на обществената действителност, все по-дълбоко променена спрямо миналите времена както по отношение на приоритетните ценности, така и по нивото на познанията по биология, които могат ефективно да допринесат за определянето на едно оспорвано бащинство и в определени случаи да го изключат със сигурност [...]“. Вж. и SANCHO REBULLIDA, Francisco de Asís. – In: *Elementos de derecho civil*. T. IV. Derecho de familia. Barcelona, 1982, p. 598: „Реформата на старите текстове, предизвикана чрез аргументи от сравнителното право, се явява трудно изпълнима при стриктното спазване на конституционния мандат.“ (art. 39.2 CE); Срв. и RIVERO HERNÁNDEZ, F. “La filiación”, La reforma del Derecho de familia del Código civil español (dir. Lacruz). Madrid, 1979, p. 99–144; Comentarios del M^o de Justicia; CASTÁN J. Derecho civil español común y foral. Tomo V: Derecho De Familia. Vol. 2: Relaciones paterno-filiales y tutelares. 1985 (puesta al día por García Cantero). GARCÍA CANTERO, G. La reforma de la filiación. – In: *Revista General de legislación y Jurisprudencia*, Vol. 86 (2), 1983, p. 133 ss.

„Приемат се за деца на съпруга родените след сключването на брака и в срок от триста дни след неговото разтрогване или след законната или фактичката раздяла на съпрузите.“

А член 117 гласи:

„Ако детето е родено в срок от 180 дни след сключването на брака, съпругът може да разруши презумпцията с клетвена декларация за обратното, направена в срок от шест месеца след научаването за раждането.

Изключение правят случаите, когато е признан бащинството изрично или негласно, или е знаел за бременността на жената преди сключването на брака [...]“.

Тези два члена са последният стадий от пряката рецепция на римското право в съвременната испанска правна уредба.

СЕМЕЙСТВО И НАСЛЕДЯВАНЕ ПО ЗАКОН В РУМЪНИЯ – ЗАКЛЮЧЕНИЕ* (НА БЪЛГАРСКИ ЕЗИК)

Проф. д-р Мирча Дан Боб

Университет „Бабеш-Боляй“ в Клуж-Напока, Румъния

Резюме: Ние проведохме от октомври 2011 до Ноември 2016 изследване, посветено на еволюцията на концепцията за семейство и на нейното влияние върху правния ред за наследяване в Румъния. Нашата цел беше да направим задълбочен и комплексен анализ на социалните, философски и религиозни фактори, които оказват влияние в съвременната румънска правна история, за да оценим отзвук от наскоро влезлия в сила граждански кодекс от 2011. Настоящата работа може да даде идея за заключенията, които правим в края на статията. Тя се занимава главно с това дали новите мерки обхващат всички известни на практиката аспекти на семейството в неговото традиционно и съвременно представяне. Фокусираме се на видовете наследяване от главата, посветена Наследственото право, на част от която ние сме автори. Даваме си сметка за скорошната еволюция в семейното и наследственото право на някои европейски и неевропейски държави, със специален акцент върху Франция и канадската провинция Квебек, които оказват голямо влияние върху предишната и настояща румънски граждански кодификации.

Работата приключва с редица заключения водещи до предложения *de lege ferenda*, насочени към подобряването на актуалното състояние на Новия румънски граждански кодекс по разглеждания въпрос. Те целят да задоволят специфичните нужди в днешно време на румънското общество и да бъдат в съзвучие с тенденциите, които сме забелязали чрез нашия опит в сравнителноправните изследвания в областта на наследственото право.

* Това изследване съдържа заключението от проучването по фонд PN-II-ID-PCE-2011-3-0249 (Договор № 174 от 2011 г.) Значението на развитието на семейството като понятие за реда за наследяване по закон – социално-юридическо, философско и религиозно изследване.

Ключови думи: наследствено право; наследници; преживял съпруг;
Граждански кодекс; семейство; сравнително право, реформа.