

PIOTR MICHALIK\*

*LORD HARDWICKE'S MARRIAGE ACT* – „PIERWSZA”  
ANGIELSKA USTAWA O MAŁŻEŃSTWIE

## Streszczenie

Przedmiotem artykułu jest w pierwszej kolejności historycznoprawna analiza zjawiska małżeństw potajemnych w nowożytnej Anglii, gdzie instytucja małżeństwa nadal w części podlegała prawu i jurysdykcji kanonicznej. Następnie analiza ta dotyczy uchwalonej przez Parlament w 1753 r. ustawy o lepszym zapobieganiu małżeństwom potajemnym (*An act for the better preventing of clandestine marriages*). Ustawa ta, uchwalona z inicjatywy ówczesnego Kanclerza Lorda Hardwicke'a (stąd potoczna nazwa *Lord Hardwicke's Marriage Act*), miała na celu eliminację z praktyki społecznej małżeństw potajemnych, poprzez wprowadzenie urzędowej formy zawarcia małżeństwa pod rygorem nieważności (przeszkoda zrywająca). Kluczowymi ogniwami nowej regulacji był obowiązek zawarcia ślubu w kościele parafialnym oraz uprzednie uzyskanie przez małoletnich zgody rodziców lub opiekunów na małżeństwo. Rozwiązania przyjęte w *Hardwicke's Act* oraz sam fakt ich wprowadzenia ustawą Parlamentu zapoczątkowały proces przejmowania jurysdykcji małżeńskiej Kościoła Anglii przez państwo. Zjawisko to już ówczesnie było przedmiotem debaty, a obecnie pozostaje istotnym elementem badań nad ustawą. Wnioski z przedstawionej analizy potwierdzają szczególne znaczenie *Hardwicke's Act* dla dalszej ewolucji instytucji małżeństwa w Anglii, co uzasadnia przyznanie jej miana „pierwszej” angielskiej ustawy o małżeństwie.

**Słowa kluczowe:** małżeństwa potajemne; ustawa o małżeństwie z 1753 r. (*Lord Hardwicke's Marriage Act*); zawarcie małżeństwa; prawo małżeńskie (Anglia); prawo małżeńskie (XVI–XVIII w.)

---

\* Dr, Katedra Powszechnej Historii Państwa i Prawa, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Jagielloński, ul. Gołębia 9/3, 31-007 Kraków, e-mail: piotr.jan.michalik@uj.edu.pl. ORCID 0000-0003-4457-0139.

\*\*\*\*\*

## 1. USTAWODAWSTWO MAŁŻEŃSKIE PARLAMENTU DO 1753 R.

Ustawa o małżeństwie z 1753 r. (*Marriage Act 1753*), potocznie zwana także ustawą małżeńską Lorda Hardwicke'a<sup>1</sup> (*Lord Hardwicke's Marriage Act*), a faktycznie ustawą o lepszym zapobieganiu małżeństwom potajemnym (*An act for the better preventing of clandestine marriages*)<sup>2</sup> nie była pierwszą ingerencją Parlamentu w materię prawa małżeńskiego objętego w Anglii jurysdykcją kanoniczną już od XII wieku<sup>3</sup>. Wcześniejsze ustawy, poczynszy od słynnego Statutu z Merton z 1236 r.<sup>4</sup>, który odrzucał kanoniczną instytucję *legitimatio per subsequens matrimonium*<sup>5</sup>, wielokrotnie regulowały tę materię. Ingerowały w nią także prywatne ustawy rozwodowe<sup>6</sup>. Wydaje się jednak, iż znaczenie *Hardwicke's Act* dla ustalenia formy zawarcia małżeństwa w Anglii, jak również trwałość przyjętych i zapoczątkowanych w niej rozwiązań, predysponują ją do szczególnej roli „pierwszej” angielskiej ustawy o małżeństwie.

Miano to można by przypisać także jednej z ustaw małżeńskich Henryka VIII, w szczególności tej z 1540 r. (*Marriage Act 1540*) utrzymującej ważność małżeństw zawartych pomimo przeszkody węzła małżeńskiego (*An Act for marriages to stand notwithstanding pre-contracts*)<sup>7</sup>. Ustawa ta była kolejnym legislacyjnym pokłosiem słynnych perypetii małżeńskich Henryka VIII<sup>8</sup>. Bezpośrednio otwierała mu drogę do ślubu z piątą żoną, Katarzyną Howard, która jako kuzynka drugiej, tj. Anny Boleyn, objęta

<sup>1</sup> Philip Yorke, 1<sup>st</sup> Earl of Hardwicke, Lord Kanclerz w latach 1737–1756.

<sup>2</sup> 26 Geo. II, c. 33, Pickering 1762–1807, t. 21, 124–130.

<sup>3</sup> Helmholz 2004a, 143–146, 522.

<sup>4</sup> 20 Hen. III (Stat. Merton), c. 9, Pickering 1762–1807, t. 1, 31. Germańska zasada potwierdzona w Merton, iż dziecko urodzone przed ślubem jest bastarodem (*He is a Bastard that is born before the Marriage of his Parents*) obowiązywała w prawie angielskim przez dalsze niemal 700 lat – do uchwalenia ustawy o legitymizacji z 1926 r. (*Legitimacy Act 1926*).

<sup>5</sup> Dziadzio 2008, 181.

<sup>6</sup> Patrz niżej, s. 180–181.

<sup>7</sup> 32 Hen. VIII., c. 38, Pickering 1762–1807, t. 5, 55.

<sup>8</sup> Patrz Witte 2012, 221–227.

była kanoniczną przeszkodą powinowactwa<sup>9</sup>. W szerszym kontekście była jednak podsumowaniem krucjaty Henryka VIII przeciwko „niesprawiedliwemu prawu biskupa Rzymu” regulującemu instytucje przeszkód małżeńskich niezgodnie z prawem Bożym. Zgodnie z ustawą każde małżeństwo zawarte w obliczu kościoła (*in the face of the church*), skonsumowane i posiadające dzieci z tego małżeństwa było ważne i nierozzerwalne (*lawful and indissoluble*), z zastrzeżeniem przeszkód małżeńskich określonych jedynie w Biblii. W konsekwencji podstawą unieważnienia takiego małżeństwa nie mogła być przeszkoda niedopełnionego węzła małżeńskiego, tj. uprzednio zawartego małżeństwa, jeżeli pozostało ono nieskonsumowane (*pre-contracts of matrimony non consummate with bodily knowledge*)<sup>10</sup>.

Głównym celem ustawy z 1540 r. było ograniczenie przeszkody pokrewieństwa i powinowactwa do granic przyjętych w 18. i 20. rozdziale Księgi Kapłańskiej, a w konsekwencji materialne odrzucenie prawa dyspensy papieskiej w tym zakresie<sup>11</sup>. Cel ten *Marriage Act*, odnowiona wraz z elżbietańskim *Settlement*, ustawą z 1559 r. osiągnęła<sup>12</sup>. Warto jednak zauważyć, iż jej tytułowa regulacja, odrzucająca przeszkodę niedopełnionego węzła małżeńskiego, była próbą uporządkowania drażliwej kwestii przesłanek ważnego zawarcia małżeństwa na dwieście lat przed uchwaleniem ustawy z 1753 r. Została ona jednak trwale odrzucona zaraz po śmierci Henryka VIII ustawą z 1549 r.<sup>13</sup> Jako przyczynę derogacji wskazano rażące nadużycia w zakresie wykonania zawartych umów małżeńskich, które w obliczu ustawy z 1540 r. stawały się nieegzekwowalne wskutek zawarcia i skonsumowania innego małżeństwa z powodu „cielesnego pożądania”, nawet wbrew zakazom sądu kościelnego<sup>14</sup>. Fakt ten dobrze pokazuje skalę trudności, z jaką zmierzyć musiała się każda próba ustawowego wkroczenia w złożoną materię prawa małżeńskiego w nowożytnej Anglii i dodatkowo uwypukla znaczenie *Hardwicke's Act*.

<sup>9</sup> Kuper 2010, 61–62.

<sup>10</sup> Pickering 1762–1807, t. 5, 55–56.

<sup>11</sup> Helmholz 2004b, 74.

<sup>12</sup> 1 Eliz. I. c. 1 § XI, Pickering 1762–1807, t. 6, 109. Ustawa *Marriage Act 1540* została odwołana dopiero przez ustawę o małżeństwie z 1949 r. (*Marriage Act 1949*).

<sup>13</sup> 2 & 3 Edw. VI., c. 23, Pickering 1762–1807, t. 5, 320.

<sup>14</sup> Tamże, 319–320.

Reformacja przyniosła także pierwsze próby ingerencji Parlamentu w ustaloną w średniowiecznym prawie kanonicznym nierozzerwalność małżeństwa. Wbrew wpływowi doktryny protestanckiej zreformowany Kościół Anglii pozostał na katolickim stanowisku niedopuszczalności rozwodu, rozumianego jako ustanie ważnego małżeństwa za życia małżonków z prawem do zawarcia powtórnego małżeństwa<sup>15</sup>, dopuszczając jedynie stwierdzenie nieważności małżeństwa (*divortium a vinculo matrimonii*) oraz separację od stołu i łoża (*divortium a mensa et thoro*)<sup>16</sup>. Anglia była więc jedynym krajem protestanckim, nadal nieznaną instytucji rozwodu, która przykładowo w sąsiedniej Szkocji została wprowadzona w 1563 r.<sup>17</sup> W połączeniu z ograniczonym w porównaniu do krajów katolickich katalogiem przeszkód małżeńskich formalnie stawiało to Anglię w roli „pierwszego adherenta” nierozzerwalności małżeństwa w Europie.

Ten właśnie fakt doprowadził do wykształcenia się w Parlamencie unikalnej instytucji prywatnej ustawy rozwodowej (*divorce by private Act of Parliament*). Za pierwszą taką ustawę uznaje się uchwaloną w 1670 r. zgodę na powtórne małżeństwo Johna Mannersa hrabiego Rutland, zwanego Lordem Roos (*An Act for John Mannors called Lord Roos to marry again*)<sup>18</sup>. Umożliwiała ona uprzywilejowanym, w drodze długotrwałego i bardzo kosztownego procesu sądowo-legislacyjnego, uzyskanie rozwodu

---

<sup>15</sup> Przyczyny odrzucenia „protestanckiego” rozwodu w XVI-wiecznej Anglii przedstawia Stone 1990, 301–304.

<sup>16</sup> W źródłach i literaturze przedmiotu można zauważyć różnice w terminologii co do znaczenia słowa „rozwód” (*divortium/divorce*), które jak słusznie zauważa Helmholz (Helmholz 2004a, 540), wynikają z „rewolucji”, jaką było wprowadzenie (przywrócenie) przez Reformację instytucji rozwodu. W średniowiecznej i nowożytnej Anglii terminem *divortium a vinculo matrimonii* określano stwierdzenie nieważności małżeństwa (*annulment*), natomiast terminem *divortium a mensa et thoro* określano separację (*judicial separation*). Żadne z powyższych nie oznaczało rozwodu (*divorce*) we współczesnym znaczeniu.

<sup>17</sup> Leneman 1996, 225.

<sup>18</sup> 22 Car. II. 1. Rozwód Lorda Roos miał także wymiar polityczny. Karol II interesował się nim ze względu na możliwość uzyskania rozwodu z Katarzyną Braganza, która nie dała mu potomka. Król osobiście uczestniczył w debatach nad projektem w Izbie Lordów. Ostatecznie Karol nie wystąpił o rozwód, ale kontynuował praktykę przysłuchiwania się debatom lordów, adresujących swoje wystąpienia do króla siedzącego przy kominku (*speaking to the fireside*) – Swatland 1996, 95–98.

w oparciu o przesłankę cudzołóstwa<sup>19</sup>. W okresie od 1700 do 1857 r., tj. do uchwalenia ustawy zmieniającej prawo dotyczące rozwodu i przesłanek małżeństwa w Anglii (*An act to amend the Law relating to Divorce and Matrimonial Causes in England*)<sup>20</sup>, Parlament uchwalił ponad 300 prywatnych ustaw rozwodowych, z czego jedynie kilkanaście przed uchwaleniem *Hardwicke's Act*<sup>21</sup>.

Charakter publiczny miała natomiast ustawa z 1742 r. o zapobieganiu małżeństwu szaleńców (*An act to prevent the marriage of lunaticks*), która regulowała przesłankę ważności małżeństwa osoby lub osób chorych psychicznie w Wielkiej Brytanii<sup>22</sup>. Zgodnie z ustawą osoba podejrzana o taką chorobę mogła zawrzeć małżeństwo wyłącznie po zbadaniu jej przez specjalną komisję powołaną przez Lorda Kanclerza albo inny uprawniony przez ustawę podmiot. Miał on orzec, że nupturient jest zdrowy na umyśle (*be declared of sane mind*). W przeciwnym razie małżeństwo zawarte przez podejrzanego o chorobę było nieważne i nie wywoływało żadnych skutków prawnych (*null and void to all intents and purposes whatsoever*)<sup>23</sup>. Obowiązkiwanie *Marriage of Lunatics Act* zostało rozciągnięte na Irlandię w 1811 r. na mocy ustawy o dalszym zapobieganiu małżeństw szaleńców (*An act further to prevent the Marriage of Lunaticks*)<sup>24</sup>.

## 2. PRZYCZYNY UCHWALENIA LORD HARDWICKE'S MARRIAGE ACT – PRAWO I JURYSDYKCJA KANONICZNA W POSTREFORMACYJNEJ ANGLII

Jakkolwiek już z samego tytułu *Hardwicke's Act* wynika, iż przyczyną jej uchwalenia było dążenie do eliminacji rozpowszechnionej w nowożytnej Anglii praktyki małżeństw potajemnych (*clandestine marriages*),

---

<sup>19</sup> Szerzej na temat tzw. Parlamentarnego rozwodu (*Parliamentary divorce*) patrz Wolfram 1985; Stone 1990, 300–346 oraz Douglas 2012.

<sup>20</sup> *Matrimonial Causes Act 1857*, 20 & 21 Vict. c. 85. Ustawa ta wprowadzała instytucję powszechnego rozwodu do prawa angielskiego, pozbawiając jednocześnie sądy kościelne jurysdykcji w sprawach małżeńskich.

<sup>21</sup> Wolfram 1985, 157.

<sup>22</sup> *Marriage of Lunatics Act 1742*, 15 Geo. II. c. 30, Pickering 1762–1807, t. 18, 56.

<sup>23</sup> Tamże.

<sup>24</sup> *Marriage of Lunatics Act 1811*, 51 Geo. III. c. 31.

to dla zrozumienia tak treści, jak i znaczenia ustawy konieczne jest zarysowanie złożonego kontekstu angielskiego prawa i jurysdykcji małżeńskiej po Reformacji. Wbrew fundamentalnym deklaracjom, ustawy Henryka VIII kończące trwający jeszcze od XIII wieku proces emancypacji Anglii spod uniwersalnej zwierzchności Stolicy Apostolskiej<sup>25</sup>, nie przyniosły radykalnej zmiany w materii stosowanego dotychczas papieskiego (katolickiego) prawa kanonicznego. Potwierdził to także elżbietański *Settlement*, pomimo formalnego odrzucenia w anglikańskich *Trzydziestu dziewięciu artykułach (Thirty-Nine Articles of Religion)* z 1571 r. katolickiej doktryny o sakramentalności małżeństwa. Poza okresem tzw. Rewolucji purytańskiej (1640–1660), stan ten utrzymał się w Anglii do XIX wieku. W konsekwencji prawo i jurysdykcja kanoniczna zachowały znaczący udział w regulacji instytucji małżeństwa, w zakresie zbliżonym do ustalonej już w XIII wieku<sup>26</sup>.

Zakres ten na wyłączność obejmował materię: 1) zawarcia małżeństwa, w tym jego formy; 2) wykonania (*enforcement*) umowy małżeńskiej, w tym przywrócenia do praw małżeńskich (*conjugal rights*); 3) przeszkód małżeńskich i stwierdzenia nieważności oraz 4) separacji małżonków<sup>27</sup>. W ramach współpracy oraz rywalizacji z prawem i sądami powszechnymi (*common law*)<sup>28</sup> częściowo obejmował także materię legitymizacji, alimentów na rzecz małżonka i dzieci oraz darowizn małżeńskich (*matrimonial gifts*)<sup>29</sup>. Jednak zasadniczo sfera relacji personalnych między małżonkami, w tym władzy i opieki męża nad żoną (*coverture*) oraz stosunków majątkowych pozostawała domeną *common law*<sup>30</sup>, które pozostawiając

---

<sup>25</sup> Oprócz słynnej ustawy o zwierzchnictwie (*Act of Supremacy*, 26 Hen. VIII. c. 1), były to przede wszystkim ustawy o: wstrzymaniu apelacji z 1533 r. (*Act in Restraint of Appeals*, 24 Hen. VIII. c. 12), o podporządkowaniu kleru i zatrzymaniu apelacji z 1534 r. (*Act for the Submission of the Clergy and Restraint of Appeals*, 25 Hen. VIII. c. 19) i o licencjach kościelnych z 1534 r. (*The Ecclesiastical Licences Act*, 25 Hen. VIII. c. 21, właściwie *Act concerning Peter-pence and dispensations*).

<sup>26</sup> Helmholz 2004a, 147–148, 234–236; Witte 2012, 217–221, 245.

<sup>27</sup> Szerzej patrz Helmholz 2004a, 521–556.

<sup>28</sup> Wyjątkowo także jurysdykcją kanclerską (*equity law*), jak w przypadku wspomnianego małżeństwa osób chorych psychicznie. Patrz Cornish 2010, 725.

<sup>29</sup> Szerzej patrz Helmholz 2004a, 556–564.

<sup>30</sup> Cornish 2010, 724–726.

„świętość stanu małżeńskiego” jurysdykcji kanonicznej dla „zbawienia duszy”, zasadniczo uznawało małżeństwo za umowę cywilną, „taką jak inne kontrakty”<sup>31</sup>.

Pomimo zasadniczego zachowania materii norm, z formalnego punktu widzenia Reformacja zakończyła obowiązywanie w Anglii katolickiego prawa kanonicznego. Jego miejsce zajęło, będąc prawem państwowym, prawo kanoniczne Kościoła Anglii (*Church of England*). Było ono w przeważającej mierze uchwalane przez Konwokację Kleru (*Convocation of the English Clergy*) i zatwierdzone przez króla<sup>32</sup>. W połowie XVIII wieku jego podstawowym źródłem był zbiór kanonów z 1604 r.<sup>33</sup> W zbiorze tym aż 6 kanonów: 62 i 63 oraz 100–103 skierowanych było przeciwko zjawisku małżeństw potajemnych<sup>34</sup>. Jednak w przeciwieństwie do katolickiej konstytucji *Tametsi* przyjętej na Soborze Trydenckim w 1563 r.<sup>35</sup> żadna norma anglikańskiego prawa kanonicznego nie pozwalała na stwierdzenie nieważności małżeństwa zawartego z niezachowaniem formy kanonicznej. Oznaczało to, iż w pierwszej połowie XVIII wieku Kościół Anglii nadal pozostawał wierny kanonom Soboru Laterańskiego z 1215 r. w zakresie małżeństw potajemnych<sup>36</sup>, co było jedną z oficjalnych przyczyn uchwalenia *Hardwicke's Act*.

Także jurysdykcja kanoniczna w sprawach małżeńskich pozostawała w gestii Church of England. Zasadniczo w pierwszej instancji rozpoznawały je diecezjalne sądy biskupie (*consistory courts*), w liczbie 26 w całej

---

<sup>31</sup> “OUR law considers marriage in no other light than as a civil contract. The Holiness of the matrimonial state is left entirely to the ecclesiastical law: the temporal courts not having jurisdiction to consider unlawful marriages as a sin, but merely as a civil inconvenience. The punishment therefore, or annulling, of incestuous or other unscriptural marriages, is the province of the spiritual courts; which act pro salute animae. And, taking it in this civil light, the law treats it as it does all other contracts” – Blackstone 1765–1769, t. 1, 421. Piśmo zmodernizowane przez Lonang Institute, <http://lonang.com/library/reference/blackstone-commentaries-law-england/> [dostęp: 18.03.2020].

<sup>32</sup> Helmholz 2004a, 263–265. W polskiej literaturze złożone zagadnienie pozycji ustrojowej i prawnej Kościoła Anglii przedstawił w swojej monografii *Państwowy Kościół Anglii. Studium prawa wyznaniowego* Tadeusz J. Zieliński – patrz Zieliński 2016.

<sup>33</sup> *The canons of 1603 (1604)*, w: Bray 1998, 258–453.

<sup>34</sup> Tamże, 352–355, 400–405. Patrz niżej, s. 186.

<sup>35</sup> Dziadzio 2008, 307–311.

<sup>36</sup> Helmholz 2004b, 69.

Anglii. W skład każdego z nich wchodziłi nominowani przez biskupa prawnicy, wykształceni w zakresie prawa rzymskiego i kanonicznego (*civil lawyers*), pod przewodnictwem kanclerza (*chancellor*). Apelację od wyroku sądu konsystorskiego można było wnieść do 2 sądów arcybiskupich (*provincial courts*): Court of Arches w Londynie dla arcybiskupstwa Canterbury oraz Chancery Court w Yorku dla arcybiskupstwa Yorku. Na wniosek stron (*letter of request*) sądy prowincjonalne mogły orzekać także w I instancji, co w praktyce nierzadko miało miejsce, zwłaszcza w Londyńskim Court of Arches<sup>37</sup>. Najwyższą instancją odwoławczą, której przekazano część jurysdykcji posiadanej przez trybunały papieskie, pozostawał High Court of Delegates. Sąd ten ukształtowany został w XVI wieku na mocy ustawy Henryka VIII o podporządkowaniu kleru i zatrzymaniu apelacji z 1534 r. (*Act for the submission of the Clergy and restraint of appeals*)<sup>38</sup>. Powoływany był *ad hoc* przez króla (Lorda Kanclerza), a w jego skład wchodziłi zarówno sędziowie sądów kościelnych (*ecclesiastical courts*), jak i sądów powszechnych (*common law courts*)<sup>39</sup>.

Na podstawie badań źródłowych nad aktami sądów kościelnych w rewolucyjnej Anglii przeprowadzonych w ostatnich dekadach XX wieku, można zauważyć dwa zjawiska, które finalnie doprowadziły do ukształtowania się „sprzyjającego gruntu prawnego” pod uchwalenie ustawy o małżeństwie z 1753 r. Pierwszym było niemalże systematyczne załamywanie się rzeczywistej jurysdykcji małżeńskiej sądów kościelnych przywróconych wraz z Restauracją. Została ona wykazana na przykładzie najaktywniejszego z nich, tj. Court of Arches w Londynie, który w początkach Restauracji (1660–1669) rozpoznawał ponad 200 spraw małżeńskich na dekadę, a wiek później już tylko 10 razy mniej (1760–1769)<sup>40</sup>. Drugim zjawiskiem, które częściowo było przyczyną pierwszego, był trwający od średniowiecza proces rywalizacji *ecclesiastical courts* i *common law courts*. W dobie Reformacji te ostatnie częściej i bardziej zdecydowanie wkraczały w przestrzeń zastrzeżoną dla prawa i jurysdykcji kanonicznej,

<sup>37</sup> Waddams 2000, 60.

<sup>38</sup> 25 Hen. VIII. c. 19 § 4, Pickering 1762–1807, t. 4, 285.

<sup>39</sup> Helmholz 2004a, 211.

<sup>40</sup> Stone 1990, 34–35.



pozbawiając sądy kościelne należnego im wsparcia<sup>41</sup>. Oba te zjawiska, pod wpływem wydarzeń polityczno-społecznych, zwłaszcza Chwalebnej Rewolucji (*Glorius Revolution*), zachwiały autorytetem sądów kościelnych. W konsekwencji w I połowie XVIII wieku Church of England nie był już w stanie skutecznie kontrolować rzeczywistości wygenerowanej przez brak anglikańskiego odpowiednika konstytucji *Tametsi*<sup>42</sup>.

### 3. PRZYCZYNY UCHWALENIA *LORD HARDWICKE'S MARRIAGE ACT* – PROBLEM MAŁŻEŃSTW POTAJEMNYCH W I POŁ. XVIII WIEKU

Zgodnie z prawem kanonicznym przed wejściem w życie *Hardwicke's Act* w Anglii istniały trzy formy zawarcia ważnego małżeństwa. Pierwszą i jedyną legalną było tzw. małżeństwo formalne (*formal marriage*). Następowало ono poprzez pełne wypełnienie kanonów o małżeństwie z 1604 r. (*by formal rites*). Do zawarcia małżeństwa mogło dojść albo po uprzednich zapowiedziach (*bans of matrimony*), ogłaszanych przez trzy kolejne niedziele w kościele parafialnym nupturientów, albo na podstawie udzielonej licencji (*licence of marriage*). Stanowiła ona zgodę biskupa miejsca lub uprawnionego przez niego zastępcy na zawarcie przez nupturientów ślubu kościelnego bez konieczności ogłaszania zapowiedzi (*common licence*)<sup>43</sup>. Ślub odbywał się publicznie podczas nabożeństwa (*divine service*) w kościele parafialnym w godzinach między 8.00 a 12.00 pod przewodnictwem uprawnionego duchownego. Małoletni poniżej 21. roku życia, a zdolni do złożenia przysięgi małżeńskiej (mężczyzna 14, a kobieta 12 lat), musieli uzyskać zgodę rodziców lub opiekunów na zawarcie małżeństwa, którą wyrażali oni osobiście albo na piśmie. Samo złożenie przysięgi małżeńskiej następowało zgodnie z rytuałem ślubnym (*form of solemnization of matrimony*) ustalonym w *Modlitewniku powszechnym* z 1662 r. (*Book of*

<sup>41</sup> Helmholz 2004a, 51–54.

<sup>42</sup> Stone 1990, 11.

<sup>43</sup> Istniała także licencja specjalna (*special licence*) wydawana przez arcybiskupa Canterbury, patrz niżej s. 190.

*Common Prayer*) w obecności 2 świadków, a proboszcz rejestrował ten fakt w księdze parafialnej (*parish register*)<sup>44</sup>.

Drugą formą było wspomniane małżeństwo potajemne (*clandestine marriage*). Pomimo że nielegalne, a na mocy ustaw z 1695 i 1696 r. nawet karane<sup>45</sup>, prowadziło do zawarcia ważnego małżeństwa. Tak jak małżeństwo formalne *clandestine marriage* z reguły zapewniało uznawany w sądach *common & equity law* dowód zawartego małżeństwa w postaci zeznań świadków oraz wpisu w rejestrze, choć ten ostatni miał wyłącznie prywatny charakter. Zawierane było w obecności duchownego i świadków oraz zgodnie z rytuałem *Modlitewnika powszechnego*, ale bez zachowania części wymogów kanonicznych gwarantujących jawność ceremonii (*by secret rites*). W szczególności dotyczyło to zapowiedzi, które często zastępowane były fałszywymi licencjami, oraz publicznych zaślubin w kościele parafialnym. Pozwalało to na nie tylko prywatne, ale także szybkie i tanie zawarcie małżeństwa, a małoletni mogli w ten sposób pominąć wymóg zgody rodziców lub opiekunów na zawarcie małżeństwa<sup>46</sup>. Potajemność małżeństwa mogła także służyć obejściu zrywających przeszkód małżeńskich, co stanowiło przestępstwo bigamii albo kazirodztwa<sup>47</sup>.

Trzecią formą było tzw. małżeństwo umowne (*contract marriage*) zawierane z całkowitym pominięciem kanonów z 1604 r. Następowало ono poprzez samo oświadczenie woli nupturientów, zgodnie z nadrzędną dla małżeńskiego prawa kanonicznego zasadą *consensus facit nuptias*. Oświadczenie to mogło być wyrażone w czasie teraźniejszym (*sponsalia per verba de praesenti/espousals*: „I take you for my husband/wife”) i wówczas skutkowało natychmiastowym zawiązaniem nierozzerwalnego węzła małżeńskiego. Mogło też jednak być wyrażone w czasie przyszłym, czyli w formie zaręczyn (*sponsalia per verba de futuro/betrothals*: „I shall take you for my husband/wife”), po których nastąpiło współzycie narze-

<sup>44</sup> Baker 2019, 519; Witte 2012, 250.

<sup>45</sup> 6 & 7 Will. & Mar. c. 6, Pickering 1762–1807, t. 9, 349; 7 & 8 Will. & Mar. c. 35, Pickering 1762–1807, t. 9, 500. Ustawa z 1695 r. przewidywała karę 100 £ dla duchownego celebrującego ślub bez zapowiedzi lub ważnej licencji w kościołach wyłączonych spod wizytacji biskupiej. Ustawa z 1696 r. rozszerzyła tę sankcję na wszystkie kościoły oraz nałożyła grzywnę 10 £ na męża, który zawarł takie małżeństwo.

<sup>46</sup> Baker 2019, 519–520; Witte 2012, 251. Szerzej patrz Outwhaite 1995.

<sup>47</sup> Patrz Wolfram 1987.

czonych (*consummation*), które traktowane było jako terazniejsze potwierdzenie woli wyrażonej już *de futuro*, także z natychmiastowym skutkiem powstania nierozzerwalnego węzła małżeńskiego<sup>48</sup>. Z czysto doktrynalnego (kanonicznego) punktu widzenia małżeństwo umowne było ważne, ale pomimo tego nie wywoływało skutków prawnych w sferze *common law*. Zgodnie z tym ostatnim przesłanką konieczną do wywołania skutków cywilnych było zawarcie przez nupturientów ślubu zgodnie z „rytem Kościoła Anglii”, chociażby w formie potajemnej<sup>49</sup>. W konsekwencji sądy kościelne nakazywały skonsumowanym małżeństwom zawartym *per verba de futuro/praesenti* powtórny ślub kościelny, co choć niespójne z doktryną kanoniczną, gwarantowało małżonkom i ich dzieciom właściwy status w sferze *common & equity law*<sup>50</sup>.

W przeciwieństwie do małżeństw umownych, które nie stanowiły poważnego zagrożenia dla instytucji małżeństwa angielskiego w pierwszej połowie XVIII wieku<sup>51</sup>, małżeństwa potajemne stały się rzeczywistą plagą społeczną. Dotychczasowe badania wskazują, że mogły one stanowić blisko 1/3 wszystkich związków zawieranych w tym czasie<sup>52</sup>. Również członkowie establishmentu korzystali z tego „dobrodziejstwa”<sup>53</sup>. Częściowo wyjaśnia to trwającą od Chwalebnej Rewolucji niemoc Parlamentu do uchwalenia skutecznego remedium prawnego pomimo niewątpliwej świadomości problemu<sup>54</sup>. Tymczasem symbolem *clandestine marriage* stało się słynne więzienie Fleet (*Fleet Prison*) w Londynie, będące głównym ośrod-

---

<sup>48</sup> Witte 2012, 98, 248–249.

<sup>49</sup> „[T]he common law does not esteem a Couple who are betroth'd or espous'd even by Words of present Time to be far Man and Wife, as to give either Party any Interest of Property in the other's Land or Good, or to Legitimate their Issue, until the Marriage be solemniz'd according to the Rites of the Church of England” (Salmon 1724, 180).

<sup>50</sup> Cornish 2010, 752. Wobec powyższego oraz zgodnie z ustaleniami Rebeki Probert (Probert 2009b) w XVIII-wiecznej Anglii nie funkcjonowało tzw. *common law marriage*, jako zwyczajowa forma małżeństwa zawierana w niższych warstwach społeczeństwa na tzw. prowincji.

<sup>51</sup> Stone 1990, 79–80.

<sup>52</sup> Baker 2019, 520.

<sup>53</sup> Przykładowo Henry Fox, 1<sup>st</sup> Lord Holland, który w 1744 r. zawarł małżeństwo potajemne z Lady Karoliną Lenox, a później był zdecydowanym przeciwnikiem uchwalenia *Hardwicke's Act*.

<sup>54</sup> Patrz wyżej, przypis 45.

kiem nielegalnego rynku małżeństw potajemnych, obsługiwanego przez utrzymujących się z tego procederu księży – renegatów Kościoła Anglii<sup>55</sup>. W dobitny sposób opisał ich Lord Hillsborough<sup>56</sup> w trakcie debaty nad projektem ustawy z 1753 r., przyrównując do łachmaniarzy, żołądków i pijaków prowadzących świętą ceremonię małżeństwa w przywiąziennej gospodzie<sup>57</sup>. Jednak to nie obskurna forma małżeństwa potajemnego, ale okoliczność, iż pozwalało ono małoletniemu na zawarcie ważnego w świetle *common law* małżeństwa bez zgody, a nawet wiedzy rodziców, ostatecznie przesądziła o uchwaleniu *Hardwicke's Act*<sup>58</sup>. Dla ówczesnej elity nie do zaakceptowania była bowiem sytuacja braku formalnej kontroli nad małżeństwem swoich dzieci, co pięknie *expressis verbis* wyraził prokurator generalny Ryder<sup>59</sup>, otwierając debatę nad projektem ustawy w Izbie Gmin 14 maja 1753 r.<sup>60</sup>

#### 4. AN ACT FOR THE BETTER PREVENTING OF CLANDESTINE MARRIAGES

Projekt ustawy o małżeństwie z 1753 r. (*Clandestine Marriage Bill*) został przedstawiony w Izbie Lordów 19 marca. Sprawozdawcą przygotowanego przez sędziów projektu był Prezes Sądu Ławy Królewskiej sir William Lee, choć nie było tajemnicą, że jego głównym autorem był Lord

<sup>55</sup> Lemmings 1996, 344–345.

<sup>56</sup> Wills Hill, 1<sup>st</sup> Earl of Hillsborough.

<sup>57</sup> „A ceremony performed in a little room of an alehouse in the Fleet, and by a profligate clergyman whom they see all in rags, swearing like a trooper and haggling about what he is to have for his trouble, and half-drunk perhaps at the very time he is performing the ceremony” (Cobbet 1813, 63).

<sup>58</sup> Lemmings 1996, 346–347.

<sup>59</sup> Sir Dudley Ryder, w latach 1754–1756 Prezes Sądu Ławy Królewskiej (Lord Chief Justice of the King's Bench).

<sup>60</sup> „Sir; the bill which has been now read a second time, is designed for putting an end to an evil which has been long and grievously complained of, an evil by which many of our best families have often suffered, and which our laws have often endeavoured to prevent, but always hitherto without success; and yet it is an evil which, one would think, should rarely happen, if we consider that duty and respect which children ought to shew towards their parents, and that indulgence and affection parents ought to have for their children” (Cobbet 1813, 1–2).

Kanclerz Hardwicke. W ciągu niespełna dwu miesięcy projekt przeszedł pełną procedurę ustawodawczą trzech czytań, prac w komisji, wprowadzenia poprawek oraz kolejnych debat i głosowań. W ostatnim z nich 4 maja Izba Lordów uchwaliła projekt, a następnie przesłała go do Izby Gmin<sup>61</sup>. Ta przeprowadziła analogiczną procedurę w niespełna miesiąc, a projekt był przedmiotem obszernej debaty<sup>62</sup>. Ostatecznie Gminy po wprowadzeniu licznych poprawek do projektu Lordów, 4 czerwca uchwaliły go większością 125 głosów przeciwko 56<sup>63</sup>. Po powrocie projektu do Izby Lordów, ta pod wpływem Kanclerza zatwierdziła wszystkie poprawki, gdyż Hardwicke obawiał się, że konflikt z Izbą Gmin może doprowadzić do upadku całego przedsięwzięcia<sup>64</sup>. W konsekwencji uchwalony projekt *An Act for the better preventing of Clandestine Marriages* można było przedłożyć do sankcji królewskiej, która została udzielona na uroczystym zamknięciu sesji Parlamentu z udziałem króla Jerzego II i obu Izb 7 czerwca 1753 r.<sup>65</sup>

Uchwalona ustawa liczyła XIX paragrafów dotyczących formy zawarcia małżeństwa, która odtąd podlegać miała w Anglii przepisom ustanowionym nie przez Konwokację Kleru, ale przez Parlament<sup>66</sup>. Paragraf I regulujący instytucję zapowiedzi otwierała krótka preambuła odwołująca się do wielkich szkód (*mischiefs*) wyrządzonych przez małżeństwa potajemne. Od wejścia w życie ustawy 25 marca 1754 r.<sup>67</sup> zapowiedzi miały być ogłaszane ustnie przez uprawnionego duchownego zgodnie z rytuałem *Modlitewnika powszechnego*, tj. podczas niedzielnego nabożeństwa, przez trzy kolejne tygodnie poprzedzające zaślubiny, w parafii lub parafiach miejsca zamieszkania nupturientów. Podstawą do ogłoszenia zapowiedzi

<sup>61</sup> House of Lords 1767–1830, 53–113.

<sup>62</sup> Patrz Cobbet 1813, 1–84.

<sup>63</sup> House of Commons 1803, 807–838.

<sup>64</sup> Cobbet 1813, 84–86.

<sup>65</sup> House of Lords 1767–1830, 149–156.

<sup>66</sup> Pickering 1762–1807, t. 21, 124. Patrz wyżej, s. 183.

<sup>67</sup> Wbrew pierwotnemu brzmieniu projektu, *Hardwicke's Act* wszedł w życie nie 1 stycznia, ale w „stary” nowy rok, tj. 25 marca. Dzień ten, przypadający w święto Zwiastowania Pańskiego, stąd nazywany w Anglii *Lady Day*, był początkiem nowego roku do 1751, tj. w okresie obowiązywania kalendarza juliańskiego. Od 1 stycznia 1752 r. w Anglii obowiązywał już kalendarz gregoriański, wprowadzony na mocy tzw. ustawy o kalendarzu (*Calendar Act*) z 1751 r. – *An act for regulating the commencement of the year; and for correcting the calendar now in use*, 24 Geo. II. c. 23, Pickering 1762–1807, t. 20, 186–211.

było pisemne zgłoszenie prawdziwych imion i nazwisk oraz miejsca i czasu zamieszkania nupturientów, na co najmniej 7 dni przed pierwszym terminem ogłoszenia. Ustawa wprowadzała także zasadę, że ślub mógł odbyć się wyłącznie w tym kościele lub kaplicy, w której uprzednio ogłoszono zapowiedzi. Ponadto paragraf III stwierdzał, iż w przypadku gdy chociażby jeden z nupturientów „będzie miał mniej niż 21 lat”, wyrażony wprost i publiczny sprzeciw rodziców lub opiekunów wobec ich małżeństwa (*dis-sent to marriage*) skutkuje nieważnością ogłoszonych zapowiedzi<sup>68</sup>.

Kolejne paragrafy regulowały instytucję licencji. Zgodnie z ustawą można było jej teraz udzielić wyłącznie na zawarcie ślubu w kościele lub kaplicy parafii, w której jeden z nupturientów miał swoje miejsce zamieszkania przez co najmniej 4 tygodnie bezpośrednio przed uzyskaniem licencji. Ewentualnie jej udzielenie było także dopuszczalne w przypadku gdyby jeden lub oboje nupturienty zamieszkiwali w miejscu nienależącym do żadnej parafii (*extraparochial place*), gdyż wówczas nie było możliwości ogłoszenia zapowiedzi. Ponadto każdy zastępca (*surrogate*) delegowany przez sędziego kościelnego do udzielania licencji, miał obowiązek złożyć przysięgę oraz wpłacić kaucję w wysokości 100 £, tytułem zabezpieczenia wykonywania swoich uprawnień zgodnie z ustawą<sup>69</sup>. Wszystkie powyższe obostrzenia nie miały jednak zastosowania do specjalnej licencji arcybiskupa Canterbury, zagwarantowanej jeszcze przez ustawę Henryka VIII o licencjach kościelnych z 1534 r.<sup>70</sup> W konsekwencji także po wejściu w życie *Hardwicke's Act* prymas całej Anglii (*Primate of All England*) zachowywał prawo do zezwolenia wybranym nupturientom na zawarcie małżeństwa w dowolnym czasie i miejscu (*special licences to marry at any convenient time or place*)<sup>71</sup>.

Niejako „jądrem” ustawy były paragrafy VIII do XI, które ustanawiały cywilne i karne skutki zawarcia małżeństwa z naruszeniem formy ustalonej w *Hardwicke's Act*. Ten pierwszy rozpoczynał się własną preambułą przypominającą, iż dotychczas „wiele osób zawierało małżeństwa w wię-

---

<sup>68</sup> Pickering 1762–1807, t. 21, 125.

<sup>69</sup> Tamże, 126.

<sup>70</sup> Patrz wyżej, przypis 25.

<sup>71</sup> Pickering 1762–1807, t. 21, 126.

zieniach i innych miejscach” bez zapowiedzi lub licencji<sup>72</sup>. W celu ukrócenia tej praktyki ustawa stwierdzała całkowitą nieważność (*null and void to all intents and purposes whatsoever*) małżeństw zawartych bez uprzedniego ogłoszenia zapowiedzi albo uzyskania legalnej licencji. Ta sama sankcja dotyczyła małżeństw zawartych w innym miejscu niż kościół lub publiczna kaplica, w których normalnie ogłaszano zapowiedzi, za wyjątkiem tych zawartych na podstawie licencji specjalnej arcybiskupa Canterbury. Ponadto każda osoba świadomie i dobrowolnie „celebrująca takie małżeństwo”<sup>73</sup>, a więc w szczególności duchowny Kościoła Anglii, winna była zbrodni (*felony*). Przepięstwo to zagrożone było karą deportacji do kolonii na okres 14 lat, z zastrzeżeniem jednak, że jego ściganie przedawniało się z upływem 3 lat od popełnienia<sup>74</sup>.

Pierwotna spójna konstrukcja projektu ustawy polegała na tym, iż przed ogłoszeniem zapowiedzi lub uzyskaniem licencji nupturienti mieli obowiązek podania swojego rzeczywistego miejsca zamieszkania (paragraf II i IV). Następnie ustawa obliowała ich do zawarcia małżeństwa w parafii tego miejsca pod rygorem nieważności (paragraf VIII). Konstrukcja ta została jednak rozmontowana przez wprowadzenie przez przeciwników ustawy do jej uchwalonego tekstu paragrafu X, zwanego później potocznie klauzulą Lorda Hollanda (*the Lord Holland clause*)<sup>75</sup>. Przewidywała ona, iż po zawarciu małżeństwa, zarówno poprzedzonego zapowiedziami, jak i na podstawie licencji, nie można było żądać od małżonków dowodu na okoliczność faktu rzeczywistego ich zamieszkiwania w parafii miejsca ślubu. Jednocześnie w postępowaniu dotyczącym ważności małżeństwa ustawa wprowadzała zakaz dowodowy na okoliczność przeciwną<sup>76</sup>. Oznaczało to, iż złożenie fałszywego oświadczenia co do miejsca zamieszkania w parafii ślubu nie mogło być samoistną przesłanką stwierdzenia nieważności zawartego małżeństwa.

Klauzula Lorda Hollanda nie „chroniła” jednak ważności małżeństwa nupturientów, którzy chcieliby zawrzeć je bez zgody rodziców lub

---

<sup>72</sup> Tamże.

<sup>73</sup> Tamże, 126: „any person shall [...] solemnize matrimony”.

<sup>74</sup> Tamże, 126–127

<sup>75</sup> Patrz wyżej, przypis 53.

<sup>76</sup> Pickering 1762–1807, t. 21, 127.

opiekunów na podstawie licencji, także specjalnej. Paragraf XI konstytuował bowiem całkowitą nieważność takiego małżeństwa zawartego przez osobę lub osoby „poniżej 21. roku życia”, niebędących wdowcami, jeżeli nie uzyskały one uprzedniej zgody ojca<sup>77</sup>. Nie dotyczyło to małżeństw zawartych po ogłoszeniu zapowiedzi, gdyż paragraf III przewidywał już nieważność samych zapowiedzi w razie zgłoszenia sprzeciwu rodziców lub opiekunów<sup>78</sup>. W przypadku braku ojca zgodę wyrazić miał prawny opiekun lub opiekunowie, a jeżeli nie byli wyznaczeni, to matka, pod warunkiem niepozostawania w małżeństwie. W razie braku osób uprawnionych do zastępstwa ojca, ich choroby psychicznej (*non compos mentis*), nieobecności w kraju albo nieuzasadnionej odmowy wyrażenia zgody, ustawa przewidywała możliwość zwrócenia się do Lorda Kanclerza, Lorda Strażnika Wielkiej Pieczęci albo jednego z Lordów Komisarzy Wielkiej Pieczęci o wydanie nakazu sądowego (*order of court*) zastępującego przedmiotową zgodę<sup>79</sup>.

Tak jak powyższe sankcje skierowane były przeciwko pladze *clandestine marriages*, tak paragraf XIII ustawy miał na celu ostateczne pozbawienie mocy prawnej tzw. małżeństwa umownego, które zgodnie z prawem kanonicznym mogło stanowić podstawę ważnego cywilnie małżeństwa<sup>80</sup>. Zgodnie z *Hardwicke's Act* w żadnej sprawie nie wolno było już wnieść powództwa do sądu kościelnego o nakazanie sformalizowania *in facie ecclesiae* małżeństwa zawartego konsensualnie, czyli *per verba de futuro* lub *per verba de praesenti*. Zakaz ten miał charakter bezwzględny i miał obowiązywać niezależnie od jakiegokolwiek przeciwnego mu prawa bądź zwyczaju (*any law or usage to the contrary notwithstanding*)<sup>81</sup>. Było to naturalną konsekwencją założenia, iż od wejścia w życie nowej ustawy kościelna forma zawarcia małżeństwa jest bezwzględnym warunkiem jego ważności. Przepis ten zamykał więc blisko 600-letni okres formalnego

---

<sup>77</sup> Tamże.

<sup>78</sup> W konsekwencji małżeństwo zawarte po ogłoszeniu zapowiedzi w parafii zadeklarowanego miejsca zamieszkania niepełnoletnich nupturientów bez zgody rodziców lub opiekunów, którzy nie zgłosili sprzeciwu, pozostawało ważne.

<sup>79</sup> Pickering 1762–1807, t. 21, 127–128.

<sup>80</sup> Patrz wyżej, s. 186–187.

<sup>81</sup> Pickering 1762–1807, t. 21, 128.



obowiązywania w Anglii zasady *consensus facit nuptias*, która na Wyspie przetrwała o dwa wieki dłużej niż na Kontynencie.

Zarówno dotychczasowa praktyka zawierania małżeństw, jak i przyjęte w ustawie środki prawne wymagały zabezpieczenia odpowiedniego materiału dowodowego, także na potrzeby przyszłych procesów sądowych. W tym celu paragraf XIV zobowiązywał zarządców parafii (*church-wardens*) do założenia i prowadzenia nowych ksiąg (rejestrów) parafialnych, zgodnie ze szczegółowymi wytycznymi ustawy. W księgach tych rejestrowane być miały wszystkie ogłoszone w parafii zapowiedzi oraz wszystkie zawierane małżeństwa, a same księgi miały być starannie przechowywane i udostępniane do użytku publicznego (*carefully kept and preserved for public use*)<sup>82</sup>. Zgodnie z paragrafem XV bezpośrednio po zawarciu małżeństwa duchowny miał obowiązek dokonać wpisu (*entry*) do księgi parafialnej, którego wzór znajdował się w ustawie<sup>83</sup>. Oprócz imion i nazwisk nupturientów oraz nazw ich parafii, należało w nim podać sposób zawarcia małżeństwa, tj. przez zapowiedzi albo na podstawie licencji. W tym drugim przypadku należało także uczynić wzmiankę o zgodzie udzielonej przez ojca albo jego zastępcę na małżeństwo osoby niepełnoletniej. Wpis był ważny wyłącznie z podpisami małżonków, duchownego oraz dwu świadków, którzy brali udział w ceremonii<sup>84</sup>.

Znaczenie należytego prowadzenia rejestru zawartych małżeństw dla realizacji celu ustawy podkreślał paragraf XVI. Przewidywał on sankcje karne dla każdego, kto z zamiarem ominięcia mocy ustawy (*with intent to elude the force of this act*), świadomie i dobrowolnie dokonywał fałszerstwa rejestru lub wpisu w rejestrze, lub samej licencji, na podstawie której dokonano wpisu. Przez takie fałszerstwo *Hardwicke's Act* rozumiał zarówno fałsz materialny, jak i intelektualny, którego liczne formy drobiazgowo wyliczono w ustawie<sup>85</sup>. Sprawca takiego czynu winien był zbrodni, za którą ustawa przewidywała karę śmierci z wyłączeniem dobrodziejstwa kleru (*death as a felon, without benefit of clergy*). Tej samej karze podlegała osoba świadomie niszcząca lub doprowadzająca do zniszczenia księgi pa-

---

<sup>82</sup> Tamże, 128.

<sup>83</sup> Tamże, 129.

<sup>84</sup> Tamże.

<sup>85</sup> Tamże.

rafialnej lub jej części w celu uchylenia się od zawartego małżeństwa albo doprowadzenia innej osoby do ukarania zgodnie z ustawą<sup>86</sup>.

Ustawę zamykały paragrafy zawierający ważne dla stosowania i dalszych losów *Hardwicke's Act* klauzule wyłączające jego terytorialne i personalne obowiązywanie. Zgodnie z paragrafem XVII moc ustawy nie rozciągała się na małżeństwa zawierane przez członków rodziny królewskiej. Materia ta została uregulowana odrębnie w 1772 r. w ustawie o lepszym uregulowaniu przyszłych małżeństw rodziny królewskiej<sup>87</sup>. Znacznie szersze wyłączenia przewidywał paragraf XVIII, który ograniczał terytorialny zakres obowiązywania *Hardwicke's Act* do samej Anglii (z Walią), bez Szkocji (*that part of Great Britain called Scotland*) oraz posiadłości zamorskie Korony (*beyond the seas*). Jednocześnie przepisy nowej ustawy nie miały też mieć zastosowania do małżeństw zawieranych przez kwakrów oraz żydów<sup>88</sup>. Natomiast ostatni paragraf przewidywał sposób upowszechnienia przepisów ustawy, nakazując jej comiesięczne odczytywanie we wszystkich kościołach Anglii od września do grudnia 1753 r. oraz co kwartał przez dwa kolejne lata<sup>89</sup>.

##### 5. ZNACZENIE *LORD HARDWICKE'S MARRIAGE ACT* JAKO „PIERWSZEJ” ANGIELSKIEJ USTAWY O MAŁŻEŃSTWIE

Szczególne znaczenie ustawy o małżeństwie z 1753 r. zostało już zauważone przez jej zwolenników i przeciwników, którzy tak przed, jak i po jej uchwaleniu prowadzili swój spór w formie debaty publicznej i prywatnej. Dla tych pierwszych *Hardwicke's Act* był koniecznym krokiem w celu likwidacji czarnego rynku małżeństw potajemnych, jako symbolu niemocy państwa i kościoła oraz obrazy prawa i ładu społecznego. *Expressis verbis* wyraził to wielebny Henry Gally, kapelan królewski, w swoim pamflocie z 1750 r., określając ten proceder mianem „hańby dla każdego cywilizo-

<sup>86</sup> Tamże, 130.

<sup>87</sup> *An act for the better regulating the future marriages of the royal family*, 12 Geo. III. c. 11, Pickering 1762–1807, t. 29, cz. 2, 11–12.

<sup>88</sup> Pickering 1762–1807, t. 21, 130.

<sup>89</sup> Tamże.

wanego narodu”<sup>90</sup>. Gally, antycypując zarzuty przeciwników ustawy, nie uchyla się także od zajęcia stanowiska w kwestii nieważności małżeństwa zawartego wbrew jej przepisom. Argumentuje, iż „prawo cywilne (*civil law*) zawsze traktowało małżeństwo jako umowę cywilną (*civil contract*) [...] o najwyższym znaczeniu dla społeczeństwa”. W konsekwencji zdaniem królewskiego kapelana zgoda społeczeństwa, w kolejności po zgodzie nupturientów oraz ich rodziców lub opiekunów, stanowi konieczny warunek zawarcia ważnego małżeństwa. Społeczeństwo zaś swoją zgodę może uzależnić od spełnienia przez nupturientów określonych warunków (*may restrain it to certain conditions*) oraz egzekwować ich spełnienie przez sankcje cywilne lub karne, w tym sankcję nieważności<sup>91</sup>.

Dla przeciwników *Hardwicke's Act* stanowiła ona natomiast rażące naruszenie wolności jednostki, a także praw Kościoła Anglii do samodzielnego decydowania w podległych mu dotychczas sprawach małżeńskich. Pierwszy z tych zarzutów wprost formułuje w swoim pamflecie z 1754 r. „kolega” i adwersarz Gally’ego – wielbny Henry Stebbing. Stwierdza on, iż bycie członkiem społeczeństwa nie oznacza zrzeczenia się na jego rzecz naturalnego prawa jednostki do małżeństwa<sup>92</sup>. W konsekwencji ważność małżeństwa zależy wyłącznie od woli nupturientów, wyrażonej poprzez wzajemne oświadczenie jej przed Bogiem (*mutual stipulation of the Parties as known to God*), niezależnie od sprzeciwu tak rodziców lub opiekunów, jak i społeczeństwa. W swojej argumentacji Stebbing nie zaprzecza jednak prawu społeczeństwa do reglamentacji cywilnych skutków małżeństwa, takich jak legitymizacja dzieci czy prawo do posagu, jak to miało miejsce przed uchwaleniem ustawy z 1753 r. Wskazuje jedynie, iż zawarte w niej przepisy stwierdzające nieważność małżeństwa, jako naruszające jego istotę, stanowią przekroczenie dopuszczalnej ingerencji państwa w naturalne prawo jednostki wynikające z prawa Bożego (*Law of God*), „które jest nadrzędne wobec wszelkich praw”<sup>93</sup>. W tym właśnie kontekście Stebbing przywołuje likwidację przez *Hardwicke's Act* kanonicznego

---

<sup>90</sup> Gally 1750, 29.

<sup>91</sup> Tamże, 31–36.

<sup>92</sup> Stebbing 1754, 15: „That no Man, by entering into Society, can be presumed to have yielded up into the Hands of the Society his natural Right to contract Marriage”.

<sup>93</sup> Tamże, 15–20.



słusznie zauważył Francis Keith, była ona punktem zwrotnym w trwającej od dziesięcioleci „wojnie” kościoła i państwa z małżeństwami potajemnymi, których stosunkowa liczba zaczęła sukcesywnie maleć<sup>100</sup>. Co więcej, ustawa radykalnie ucinając kontrowersje związane z ważnością małżeństwa konsensualnego. W tym sensie była ona ważnym elementem procesu ściągania się interesu publicznego z prywatnym, praw społeczeństwa z prawami jednostki, co znakomicie wyrażają pamflety Gally’ego i Stebbinga. Wydaje się jednak, że ważniejsza jest rola, jaką *Hardwicke’s Act* odegrał w zapoczątkowaniu stopniowego przejmowania przez państwo jurysdykcji małżeńskiej kościoła, rozumianej *sensu largo* jako stanowienie i stosowanie norm prawa małżeńskiego. I w tym aspekcie Keith słusznie, choć nie do końca precyzyjnie, zauważa, iż jakkolwiek ustawa pozostawiła Kościołowi Anglii wyłączność w zakresie celebracji zawarcia małżeństwa<sup>101</sup>, to normy regulujące to zawarcie były już normami świeckimi<sup>102</sup>. Nie było to całkowicie nowe zjawisko<sup>103</sup>, ale będzie już systematycznie rozwijać się w toku XIX wieku, poprzez kolejne etapy pozbawiania Kościoła Anglii jurysdykcji małżeńskiej na rzecz organów świeckich. Przede wszystkim w kontekście stosunków państwo–kościół *An Act for the better preventing of Clandestine Marriages* zasługuje na miano „pierwszej” angielskiej ustawy o małżeństwie.

#### BIBLIOGRAFIA

- Baker, John. 2003. *The Oxford History of the Laws of England (vol. VI): 1483–1558*. Oxford: Oxford University Press.
- Baker, John. 2019. *An Introduction to English Legal History*. Oxford: Oxford University Press.
- Blackstone, William. 1765–1769. *Commentaries on the Laws of England*, vol. 4. Oxford.

---

<sup>100</sup> Keith 2003, 486.

<sup>101</sup> Zgodnie z paragrafem XVIII jurysdykcja anglikańska nie obejmowała bowiem kwakrów oraz żydów. *A contrario* obowiązek zawarcia małżeństwa w obliczu Kościoła Anglii mieli zarówno protestanci dysydenci, jak i katolicy.

<sup>102</sup> Keith 2003, 487.

<sup>103</sup> Patrz wyżej, rozdział I artykułu.

- Bray, Gerald (ed.). 1998. *The Anglican Canons, 1529–1947*. London: Boydell Press.
- Cobbet, William (ed.). 1813. *The Parliamentary History of England, from the Earliest Period to the Year 1803: From which Last-mentioned Epoch it is Continued Downwards in the Work Entitled, "The Parliamentary Debates"*, vol. 15. London: Hansard.
- Cornish, William, Stuart Anderson, Raymond Cocks, Michael Lobban, Patrick Polden, Keith Smith. 2010. *The Oxford History of the Laws of England (vol. XIII): Fields of Development*. Oxford: Oxford University Press.
- Douglas, James. 2012. „Parliamentary Divorce, 1700–1857”. *Parliamentary History* 31/2: 169–189.
- Dziadzio, Andrzej. 2008. *Powszechna Historia Prawa*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.
- Gally, Henry. 1750. *Some Considerations upon Clandestine Marriages*. London.
- Helmholz, Richard H. 2004a. *The Oxford History of the Laws of England (vol. I): The Canon Law and Ecclesiastical Jurisdiction from 597 to the 1640s*. Oxford: Oxford University Press.
- Helmholz, Richard H. 2004b. *Roman Canon Law in Reformation England*. Cambridge: Cambridge University Press.
- House of Commons. 1803. *Journals of the House of Commons, vol. 26, 1750–1754*. London.
- House of Lords. 1767–1830. *Journals of the House of Lords, vol. 28, 1753–1756*. London.
- Keith, Francis A. 2003. “Canon Law Meets Unintended Consequences: The Church of England and the Clandestine Marriage Act of 1753”. *Anglican and Episcopal History* 72/4: 451–487.
- Kuper, Adam. 2009. *Incest and Influence: the Private Life of Bourgeois England*. Cambridge: Harvard University Press.
- Lemmings, David. 1996. “Marriage and the Law in the Eighteen Century: Hardwicke’s Marriage Act of 1753”. *The Historical Journal* 39/2: 339–360.
- Leneman, Leah. 1996. „English Marriages and Scottish Divorces in the Early Nineteenth Century”. *The Journal of Legal History* 17/3: 225–243.
- Outwhaite, Richard B. 1995. *Clandestine Marriages in England, 1500–1850*. London: Hambledon Press.
- Pickering, Danby (ed.). 1762–1807. *The Statutes at Large, from the Magna Charta to the end of the eleventh Parliament of Great Britain, anno 1761 (continued to 1806)*. Cambridge.
- Probert, Rebecca. 2002. “The Judicial Interpretation of Lord Hardwicke’s Act”. *Journal of Legal History* 23/2: 129–151.

- Probert, Rebecca. 2009a. "Control over Marriage in England and Wales, 1753–1823: The Clandestine Marriages Act of 1753 in Context". *Law and History Review* 27/2: 413–450.
- Probert, Rebecca. 2009b. *Marriage, Law and Practice in the Long Eighteenth Century*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Salmon, Thomas. 1724. *A Critical Essay Concerning Marriage*. London.
- Stebbing, Henry. 1754. *An Enquiry into the Force and Operation of the Annuling Clauses in a Late Act for the Better Preventing of Clandestine Marriages, With Respect to Conscience*. London.
- Stone, Lawrence. 1990. *Road to Divorce: England 1530–1987*. Oxford: Oxford University Press.
- Swatland, Andrew. 1996. *The House of Lords in the Reign of Charles II*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Waddams, Stephen M. 2000. „English Matrimonial Law on the Eve of Reform (1828–57)". *The Journal of Legal History* 21/2: 59–82.
- Witte, John Jr. 2012. *From Sacrament to Contract. Marriage, Religion, and Law in the Western Tradition*. Louisville: Westminster John Knox Press.
- Wolfram, Sybil. 1985. „Divorce in England 1700–1857". *Oxford Journal of Legal Studies* 5/2: 155–186.
- Wolfram, Sybil. 1987. *In-Laws and Outlaws: Kinship and Marriage in England*. London and Sydney: Croom Helm Press.
- Walpole, Horace. 1822. *Memories of the Last Ten Years of the Reign of George the Second*, London.
- Zieliński, Tadeusz Jacek. 2016. *Państwowy Kościół Anglii. Studium prawa wyznaniowego*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe ChAT.

## LORD HARDWICKE'S MARRIAGE ACT – THE "FIRST" ENGLISH MARRIAGE ACT

### Abstract

The aim of this paper is first to present a legal history analysis of the phenomenon of clandestine marriages in modern England, where the institution of marriage was still partially under canon law and ecclesiastical jurisdiction. Then, the analysis focuses on *An act for the better preventing of clandestine marriages*, enacted by Parliament in 1753. This act, passed on the initiative of the Lord Chancellor Hardwicke (hence the common name Lord Hardwicke's Marriage Act), aimed to eliminate clandestine marriages from social practices by introducing a formal cer-

emony of marriage under the pain of nullity (a diriment impediment). The key elements of the new measure were the obligation to marry in the parish church and, in the case of minors, to obtain a prior parental consent for marriage. The solutions adopted in the Hardwicke's Act and the very fact of their introduction by Parliament have initiated the process of taking over the Church of England's marital jurisdiction by the State. This phenomenon was already debated at the time and remains an important subject of contemporary research on the Act. The conclusions of the analysis confirm the particular importance of the Hardwicke's Act for the further evolution of the marriage institution in England, which justifies naming it the "first" English marriage act.

**Key words:** clandestine marriages; Marriage Act 1753 (*Lord Hardwicke's Marriage Act*); solemnization of marriage; marriage law (England); marriage law (16<sup>th</sup>-18<sup>th</sup> century)

*Tłumaczenie własne autora*