

7

# PISMA ROMUALDA HUBEGO



*Albany*

ROMUALDI HUBE

OPERA

praefationem scripsit K. Dunin

TOMUS PRIMUS

VARSAVIAE  
TYPIS MICHAELIS ARCT

1905

11-c-82/1

I acc 1.

Wydawnictwo imienia Władysława Andrychiewicza

ROMUALDA HUBEGO

PISMA

poprzedzone zarysem biograficzno-krytycznym

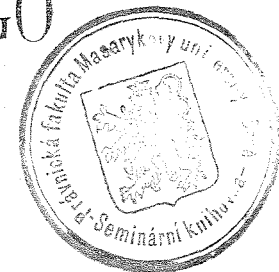
PRZEZ

*Karola Dunina*

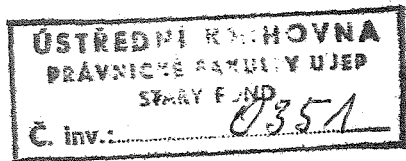
TOM PIERWSZY

WARSZAWA  
NAKŁADEM I DRUKIEM M. ARCTA

1905



Дозволено Цензурою.  
Варшава, 14 Сентября 1904 года.



## PRZEDMOWA.

Książka obecna stanowi drugi tom *Wydawnictwa imienia Władysława Andrychiewicza* a pierwszy pism Romualda Hubego. Powziąwszy zamiar zbiorowego wydania rozrzuconych po różnych wydawnictwach i po części zapomnianych a cennych prac kilku naszych uczonych prawników nie mogliśmy nie rozpocząć od Hubego. Należy mu się niezapreczenie miejsce naczelne zarówno ze względu na ilość, jak i jakość dzieł i rozpraw, któremi literaturę naszą wzbogacił, a co więcej nietylko u nas ale i zagranicą na poczesne w nauce imię zasłużył. Większości naszych prawników znany jest Hube jako historyk, a głównie jako autor Prawa Polskiego w wiekach XIII i XIV. Prace jego drobniejsze, zarówno historyczne, jak i inne mało komu są znane, a co więcej bardzo trudne do odnalezienia. Sądzimy tedy, że zebranie ich, jeżeli nie w całości, to w wyborze uratuje je od bezwarunkowej zagłady i da możliwość szerszemu kołu czytelników zapoznać się bliżej z autorem, który i rozległą wiedzą i gruntownością oraz szerokością swych poglądów zaszczyt naszej nauce przynosi. Wydawnictwo poprzedziliśmy obszerniejszą wiadomością o życiu Hubego i jego pismach.

Warszawa, w Lutym 1904 r.

# *Romuald Hube*

(1803 — 1890).

Stydium biograficzno-bibliograficzne

skreślił

**Karol Dunin.**

Literatura nasza posiada dwie obszerniejsze rozprawki o Romualdzie Hubem, a mianowicie Stosława Łaguny: *Romuald Hube i jego działalność naukowa* przez St. Ł. (Ateneum r. 1890, t. III, str. 594—610) i Aleksandra Rembowskiego *Romuald Hube* (w Pismach Aleksandra Rembowskiego, t. I, Kraków — Warszawa, 1901, str. 405 — 447). Pozatem znajdują się recenzje oddzielnych prac jego w różnych pismach peryodycznych, wzmianki w pracach ogólnych o prawie polskim, życiorysy w Encyklopedyach i krótki szkic w Album biograficznem zasłużonych Polaków i Polek XIX w. (t. II, str. 233—239). Najobszerniejszą i najgruntowniejszą ocenę działalności naukowej Hubego skreślił prof. uniwersytetu Warszawskiego Teodor Zigel po rosyjsku w wydawnictwie *Żurnal Ministerstwa Narodnawo Proświeszczenija* (Cz. CCLXXVI r. 1891, Nr. 7, oddz. 2, str. 86—124) pod tytułem *Ob uczonoi diejatelnosti R. M. Hube.*

Wszystkie te prace nie wyczerpują całości naukowego dorobku uczonego, którego imię i zasługi chcieliśmy przypomnieć naszemu uczoneму i prawniczemu światu, przez wydanie zbiorowe, jeżeli nie wszystkich jego prac to przynajmniej tych, które na szczególną zasługują uwagę.

Uważaliśmy tedy za konieczne poprzedzić wydawnictwo to wstępem biograficzno-bibliograficznym, któryby obok o ile można dokładnych danych z życia autora, zaznajomił czytelnika z treścią i wartością wszystkiego, co kiedykolwiek napisał. Wstęp ten jest tem niezbędniejszy, że doszedł do rąk naszych cenny materiał do tej pory nieznaną. Jest nim mianowicie własnoręczny pamiętnik Romualda Hubego, wprawdzie nieskończony, bo doprowadzony za ledwie do roku mniej więcej 1846 lub 1847. Pamiętnik ten rozpoczęty przez autora, jak widać z zaznaczenia na pierwszej stronie w dniu 2-go

września 1877 r. obejmuje 37 półarkusików drobnego pisma i rozpoczyna się od wiadomości o jego urodzeniu i pierwszych latach dzieciństwa, kończy zaś wykazem zajęć Hubego po ukończeniu prac nad kodeksem kryminalnym 1845 roku. Początkowo był zamiar wydrukowania pamiętnika tego w całości, jako autobiografii. Bliższe jednak zapoznanie się z rękopisem przekonało, że nie przedstawia on w swej całości ogólniejszego interesu, że autor pisząc go w późnym już wieku, ze wspomnień i mając na celu prawie wyłącznie przypomnienie sobie przebiegu własnych swych zajęć, nie uwzględnił należycie otoczenia i okoliczności, wśród których pracował. Pozbawia to pamiętnik, pod wielu zresztą względami bardzo cenny, doniosłości historycznej i redukuje do znaczenia materiału dla biografii. Taki też postanowiliśmy zrobić z niego użytek, streszczając go w biografii Hubego z przytoczeniem tu i owdzie charakterystyczniejszych ustępów w całości.

## I.

„Przyszedłem na świat — pisze Hube w swym pamiętniku — w Warszawie, na początku r. 1803. Zdaje mi się, że matka moja mówiła mi, iż dała mi imię, które sobie przyniosłem. Tym sposobem przypadłby był dzień urodzenia mego na 7 lutego. Ochrzczony zostałem w kościele św. Jana Chrzyciela d. 10 marca tegoż roku przez księdza wikaryusza Dobrowolskiego. Za rodziców chrzestnych miałem Jana Potockiego, szambelana i żonę jego Annę, właścicieli dóbr Passy w Błońskim. Ojciec mój pochodził z miasta Złotowa dziś zwanego Flatau, położonego w Bydgoskiem, gdzie rodzice jego mieli kilka posiadłości. W czasie przyjścia mego na świat ojciec mój zostawał w służbie pruskiej i to w inkwizytoryacie warszawskim. O ile sobie przypominam, wychwalał zawsze sumienność, pracowitość, naukę i w obchodzeniu uprzejmość tak naczelników, jako i kolegów pruskich.”

Do tych danych dodać należy, że dziad Romualda (według metryki Romualda Jana Ferdynanda) — Jakób <sup>1)</sup> był za czasów rzeczypospolitej urzędnikiem sądowym w rodzinnej prowincyi, że ojciec jego Michał, żonaty był z Maryanną Płońską, córką właściciela domu Nr. 276 przy ul. Freta w Warszawie i że rodzeństwo jego stanowili dwaj bracia, z których jeden Józef <sup>2)</sup> pozostawił po sobie ślady w literaturze i siostra.

Z pierwszych lat dziecinnych pamięta Hube jedynie wejście Francuzów do Warszawy oraz podróż do Gdańska berlinką odbytą

<sup>1)</sup> W Encyklopedyi Orgelbranda imię jego podane jest jako «Jan.» Stosław Łągona w Ateneum (r. 1890 t. III, str. 594) prostuje je na mocy podań rodzinnych na «Jakóba.»

<sup>2)</sup> Józef Hube, urodzony w Warszawie w r. 1804, po ukończeniu uniwersytetu warszawskiego w r. 1824 studyował prawo w Berlinie i Paryżu. W Themis

z matką i jej młodszą siostrą Salomeą Kobylańską, która jechała do męża, oficera artylerji francuskiej.

Po ustanowieniu Księstwa Warszawskiego Michał Hube powołany został do biura Stanisława Brezy nowo zamianowanego ministra sekretarza stanu, mającego rezydować w Dreźnie przy królu saskim Wielkim Księciu Warszawskim. Pełnił tam obowiązki archiwisty, kasyera oraz prowadził korespondencję niemiecką. Konsyljarzem przy ministrze był Michalski podobno były sekretarz biskupa Krasickiego, niższe zaś posady zajmowali młodzi ludzie Wierzejski, Młodzianowski, Paszkowski, wuj Hubego Hinkelman oraz jego stryj Jan Hube. Wskutek tej nominacji przeniosła się cała rodzina do Dreznna gdzie zamieszkiwała od r. 1807 do początku 1814. Z podróży do Dreznna przypomina sobie Hube popas w jednym z miasteczek łużyckich, gdzie ucieszyła ich mowa ludu zebranego na targu, bardzo podobna do polskiej.

W Dreźnie rozpoczął mały Romuald wraz z bratem Józefem naukę naprzód w szkole parafialnej, a potem w pensyonacie prywatnym. W r. 1811 cała rodzina odbyła podróż do Warszawy, dokąd król Saski zjechał na sejm. Tam poznał Hube brata swej matki, słynnego malarza, który dawał mu lekcye rysunków. Z tegoż roku pozostało mu ciekawe wspomnienie, które w pamiętniku tak opisuje:

„W r. 1811 byłem świadkiem i dzisiaj pewnie z żyjących jestem jedynym świadkiem pamiętnej, można powiedzieć, dziejowej sceny, która się rozegrała przed memi oczyma, a którą dotąd mam w zupełnej pamięci. Scena ta miała miejsce w czasie zjazdu

Polskiej ogłosił kilka gruntownych artykułów, a mianowicie: *Krótki rys historyczny wystawiający wpływ praw rzymskich na stosunki prawne Francji*. (Tom II, stronica 194—226); *O prawach służebności* (t. V, str. 210—273); *O wspólności majątkowej według dawnych praw francuskich* (t. VI, str. 168—211); *Uwagi nad piśmieniem zamieszczonem w tomie VI Themidy* (t. VII, str. 145—156); *Ocenienie zasad ogólnych kodeksu o umowach* (t. VIII, str. 111—140) i *O sądach przysięgłych* (t. VIII, str. 177—221). Nadto w r. 1830 napisał na temat konkursowy ogłoszony przez uniwersytet Warszawski rozprawę, której część w r. 1832 wydrukował brat jego Romuald pod tytułem *Wyniód praw spadkowych słowiańskich* (str. 92), uzupełniwszy ją swoim dodatkiem. Praca ta przetłómaczona została na język niemiecki przez Żupańskiego i wydana w Poznaniu w r. 1836 pod tyt. *Geschichtliche Darstellung der Erbfolge der Slawen* oraz w r. 1845 na rosyjski w *Sbornikie istoricz. i statisticz. swiedenij o Rossii*. Opuściwszy kraj w r. 1831 przyjął Józef Hube w r. 1840 w Rzymie święcenie kapłańskie. Jako duchowny napisał i wydał bezimiennie w Warszawie dwie prace: *Naukę o Najświętszym Sakramencie* (1855 r.) i *O pokorze* (1861).

w Dreźnie Napoleona i wszystkich książąt niemieckich. Byliśmy w odwiedzinach u ojca naszego z matką, w kancelaryi, umieszczonej w pałacu królewskim. Wtem wchodzi Böhmer (woźny biurowy)—i donosi nam, że zaraz po korytarzu przechodzić będzie Napoleon z całą swoją świtą. Jakoż stanąwszy we drzwiach wchodowych do kancelaryi na korytarz, ujrzelśmy otwierające się w głębi korytarza podwoje z pokojów księżnej Elżbiety i wychodzącego z nich Napoleona, odzianego w jasny surducik, z kapeluszem na głowie. Za nim o kroków jakie trzy szedł cesarz Franciszek z odkrytą głową, a o jakie kroków piętnaście król pruski, trzymając w ręku kapelusz, przystrojony kitą, za nim dopiero kilkunastu innych książąt i osoby należące do orszaku. Napoleon, przeszedłszy drzwi, w których staliśmy, zatrzymał się i odwrócił głowę. Podsunął się zaraz do niego cesarz Franciszek, a król pruski podskoczył. Wtedy wymówił kilka słów do króla pruskiego, który natychmiast cwałem wrócił do pokojów księżnej Elżbiety. Do posuwającego się powoli mojarza niebawem nadbiegł wracający król pruski i oddał mu coś do ręki. Nie widziałem, a przynajmniej zdaje mi się, że nie widziałem, co król pruski przyniósł. Dopiero niedawno powiedziano mi, że scena ta opisana została przez Coulaincourta w jego pamiętnikach i że przedmiotem tym wręczonym cesarzowi, była tabakierka zapomniana u księżnej Elżbiety.”

Pod rokiem 1812 opisuje tenże pamiętnik przejście wojsk sprzymierzonych przez Drežno, wspominając szczególne wrażenie, jakie na autorze wywarła swą postawą i strojem konna gwardya ułanów polskich. Odwiedzający często dom Hubów, oficer tego pułku, Raszyński, uczestnik ataku pod Sammo-Sierrą, twierdził, że błędna jest powszechnie wersja, według której atak ten dokonany został przez konnicę. Kozietułski bowiem kazał swemu oddziałowi zsiąść z koni, które pozostały u spodu wzgórza i pieszo rzucił się na szańce.

Po odwoście Napoleona z Rosyi król saski zmuszony był opuścić Drežno i udał się do Czech, a z nim razem i cały sekretaryat polski. Rodzina Hubów osiadła naprzód w Cieplicach, a potem w Pradze, skąd po wejściu wojsk francuskich do Saksonii znów powróciła do Dreznna. Włóczęga ta przerwała naukę szkolną Romualda, a i pobyt w Dreźnie w burzliwym ówczesnym i niepewnym czasie też zeszedł mu na bezczynności, zabawach w żołnierkę, przyglądaniu się sypaniu okopów i asystowaniu w gronie rówieśników objeżdżającemu je codziennie konno Napoleonowi. „Biegliśmy przy nim—pisze w pamiętniku,—i za nim, jak się zdarzyło.”



W początkach r. 1814, powrócili Hubowie do Warszawy, a Romuald i Józef oddani zostali do szkół pijarskich przy ul. Długiej, pierwszy do II, a drugi do I klasy. Rektorem tej szkoły był ks. Bystrzycki, zaś prowincyałem ks. Kamionowski rezydujący na Żoliborzu. Z nauczycieli wspomina Hube łacinnika Endraszka. Wogóle dwuletni pobyt u Pijarów (w kl. II i III) miłe w nim pozostawił wspomnienie. Chwali powagę, łagodność i wyrozumiałość nauczycieli. Ojciec jednak uważał kierunek szkoły za zacofany i przeniósł Romualda od klasy IV do liceum w pałacu saskim, pozostającego pod przewodnictwem Lindego i posiadającego nauczycieli wykształconych w uniwersytetach niemieckich i w wyższych zakładach paryskich. Liceum jednak nie przypadło do gustu przyszłemu uczoneму. Z powodu słabego przygotowania oraz niezyczliwego przyjęcia przez nowych kolegów zniechęcił się zupełnie nietylko do szkoły ale i do nauki. Na szczęście po kilku miesiącach pobytu Romualda w liceum ojciec zaliczony został do sekretaryatu stanu Królestwa i musiał przenieść się na mieszkanie do Petersburga, synów zaś postanowił kształcić dalej w Krakowie, gdzie utrzymywał pensjonat rodzony brat jego matki (a dziadek Romualda) b. profesor uniwersytetu krakowskiego i ceniony matematyk Brzuchalski.

Wyjazd do Krakowa ucieszył Romualda, nietylko z powodu zniechęcenia do liceum, ale także ze względu, że po Dreźnie nie mógł się przyzwyczaić do brudnej wówczas i zacieśnionej Warszawy, Kraków zaś nęcił go swemi pamiątkami, tradycjami i sąsiedztwem Karpat i Tatrów. Zaraz po przybyciu w jesieni 1815 r. młodzieńcy dostali się pod opiekę guwernera Józefa Muczковского, studenta uniwersytetu i ulubieńca Jerzego Bandtkiego, uczęszczali zaś do gimnazjum św. Anny. Przebył w niem Romuald klasy IV, V i VI, którą ukończył z pierwszą nagrodą. Zaraz bowiem po przyjeździe do Krakowa ustąpiła niechęć do nauki, tak, że już w klasie V i VI należał do najwybitniejszych uczniów. Wprawdzie w szkole nieświetnie uczono, bo nauka polegała przeważnie na wyuczaniu się na pamięć nietylko różnych poezji łacińskich, polskich, francuskich i niemieckich, ale nadto całych stron historyi, geografii i gramatyki, ale Romuald dużo pracował poza szkołą z ukochanym Muczowskim, szczególnie nad łaciną i greką. Z wypracowaniami literackimi szło mu tępo, natomiast celował w mowach układanych na cześć znakomitych ludzi, jako to Sobieskiego, Poniatowskiego, Kopernika i optyka Witeliona. Ostatnia z tych mów wypowiedziana publicznie na popisie przy ukończeniu gimnazjum zjednała mu powszechne uznanie.

Pobyt w Krakowie, podówczas stojącym na szczycie swej świetności, bardzo się naszemu uczoneму podobał. Szkoła była liczna, bo w klasie VI znajdowało się około 60 uczniów, a stosunki z kolegami, pochodzącymi w większości z Królestwa, bardzo przyjemne. Nie uciekał też młody Romuald od zabaw; uczył się z zapalem tańca i chętnie brał udział w wieczorkach tańczących urządzanych przez utrzymujących pierwszorządne pensjonaty Sołtykiewicza i Markiewicza. W pamiętniku wspomina też miłe nadobne tancerki, a mianowicie dwie pp. Chrzanowskie, siostry znanego generała i piękną swą kuzynkę p. Brekowską. Przy tej sposobności opowiada o nauczycielu tańca, Kraińskim, który później ukończywszy uniwersytet warszawski, był czas jakiś mecenasem w Warszawie, a następnie przyjąwszy święcenia duchowne umarł, jako kanonik katedry wrocławskiej i penitencjaryusz biskupa. Był to, zdaniem Hubego człowiek w całym znaczeniu uczony, i pomimo różnorodnych zawodów nieustannie zbierający materiały do prac przeważnie nad filologią, tak, że umierając pozostawił przeszło 40 woluminów przygotowanych do druku.

Ukończył Hube gimnazjum w r. 1818 mając lat 15 i kilka miesięcy. W tym samym mniej więcej czasie rodzice jego znów zamieszkali w Warszawie, gdzie ojciec objął posadę wice-referendarza i redaktora protokołów posiedzeń rady stanu. Powrócił tedy do rodzinnego miasta i Romuald i wstąpił na wydział prawny uniwersytetu. Opis pobytu w uniwersytecie, oraz późniejsze swe koleje przedstawia on w pamiętniku tak zajmująco, że uważam za właściwe podać tutaj w całości, odpowiednie ustępy.

„Kurs z oddziale prawa trwał lat trzy. Przedmioty były rozłożone w stale oznaczonym porządku na trzy lata. Każdy słuchał w swoim roku, co na ten rok przypadało. Profesorowie albo z pamięci wykładali albo odczytywali swe zapiski, objaśniając je. Uczniowie pośpiesznie notowali i zwyczajnie po lekcji zbierało się kilku kolegów dla odczytania wzajemnie spisanych notat i uzupełnienia ich, bo co jeden nie dopisał, to drugi dosłuchał i zanotował. Słynął między nami z dokładności zapisek Aleksander Tis, który się odznaczał szczególną bystrością, uwagą mocną i kolosalną pamięcią. I ja wkrótce wprawiłem się do pochwylenia w wykładach najgłówniejszych i naistotniejszych rzeczy i dokładnego ich oddania. Profesorowie byli obowiązani odbywać z nami egzamina cząstkowe; przygotowywało to nas stopniowo do egzaminów rocznych z całego kursu. Trzeba więc było ciągle powtarzać przesłuchane przedmioty, aby być gotowym w każdej chwili do zdania sprawy przed

profesorem. Robiły się zatem wyciągi krótkie z kursu. Tis z wyciągów krótkich robił jeszcze wyciągi krótsze i ciągle je nosił przy sobie, a przyszedłszy do audytoryum, nim lekcya rozpoczęła się, odczytywał je. Zawsze też koledzy znajdowali u niego odpowiedź na swe zapytanie.

„W oddziale prawnym słuchaliśmy wykładów prawa natury, instytucji i historii prawa rzymskiego, pandektów, historii prawa dawnego polskiego i wykładu systematycznego tegoż prawa, kodeksu cywilnego, procedury cywilnej z hipoteką i notaryatem, prawa karnego, procedur karnych, medycyny prawnej i prawa kanonicznego. To były główne przedmioty. Jako przedmiotów pomocniczych słuchaliśmy wykładu historii powszechnej u Bentkowskiego i logiki u Zubelewicza. Głównymi i najwięcej zasłużonymi profesorami byli Bandtkie, Szaniawski i Engelke, profesorowie szkoły prawa z czasów Księstwa. Każdy z nich odznaczał się właściwemi przymiotami. Bandtkie pociągał obszerną i gruntowną znajomością historii i praw dawnych Polski, a w wykładzie prawa rzymskiego, które czytał po łacinie, jasnością i systematycznością układu. W wykładzie pandektów, jako dzieło pomocnicze służył nam Westenberg, a do instytucji i historii prawa rzymskiego krótki rys ułożony przez niego samego po łacinie i wydrukowany. Wielką przywiązywał wagę do cytacji źródeł i powtarzał je po kilka razy, aby słuchacz mógł je dokładnie zanotować, zachęcając do odszukania ich i pilnego przeczytania. Książd Szaniawski, scholastyk katedry warszawskiej, tłumacz kodeksu francuskiego na język polski z polecenia ministra Żubieńskiego, słuchacz szkoły prawa paryskiej, objaśniał ustnie kodeks. Do każdej materji robił wstęp ogólny, potem czytał pojedyncze artykuły, wskazywał przepisy związkowe i objaśniał rozporządzenia mianowicie ze strony praktycznej, rozbierając kwestye prawne i cytując przykłady. Wykład jego był bardzo prosty i zrozumiały, często przeplatany nawet facecjami, które ochoczo między nas puszczał. W historję i objaśnianie źródeł prawie nie wdawał się, ale za to otwierał nam oczy na praktyczne potrzeby i stosunki, a ponieważ lubił z uczniami rozprawiać, pozwalał w czasie lekcji zadawać sobie pytania i na takowe odpowiadał. Jak szedł do uniwersytetu i z niego wracał do domu zwykle towarzyszyło mu po kilku studentów, z którymi ochoczo rozmawiał, śmiał się i ich opowiadań cierpliwie słuchał. Zwiedzał nawet często znaną podówczas kawiarnię obok poczty, Byczyńskiej, gdzie dawano wyborną kawę i gdzie zawsze znajdowało się po kilkunastu studentów. Marynia, która była w bufecie, a którą zwał Marynianną, wielce go szanowała i z wielką grzecznością przyjmowała. Lubili-

śmy go też szczerze i poważali i to tem więcej, że przy egzaminach był bardzo wymagający i żądał zawsze jasnych i ściśle sformułowanych odpowiedzi.

„Engelke słynny podówczas notaryusz, wychowaniec szkół niemieckich, zwolennik i gruntowny-znawca filozofii Kanta i Fichtego, choć niezbyt biegle władał naszym językiem, w kursie swoim tym głównie celował, że zwięźle, jasno i w ścisłym logicznym rozwoju przedstawiał zasadnicze principia przedmiotu. Zapewniało to wykładom jego taką nawet praktyczną doniosłość, że długo i w czasie urzędowania naszego, szukaliśmy w nich rady w rozwiązaniu wątpliwych kwestyi i nigdyśmy się prawie nie zawodzili, znajdując w nich główną zasadę trafnie sformułowaną. Szczególniej wielką praktyczną wartość posiadał kurs jego o notaryacie i hipotece. Kurs znowu prawa karnego wprowadzał nas w zakres nowszych badań i poglądów filozoficznych. Engelke posiadał piękną, dobraną bibliotekę, z niej poznałem się z dziełami Kanta, Fichtego, Grolmanna, Almenninga, Feuerbacha, Zachariaego i innych podówczas słynniejszych pisarzy na polu filozofii, prawa karnego i praw francuskich, obowiązujących w kraju. Przytem ujmował wykwinną grzecznością i towarzyskimi manierami. Był też wszędzie mile widziany i w wyższym towarzystwie chętnie przyjmowany.

„Prócz przedmiotów obowiązkowych w ciągu pobytu na uniwersytecie warszawskim miałem jeszcze sposobność słuchania wykładów Brodzińskiego o literaturze polskiej, Lelewela o bibliografii, które odbywał w Bibliotece, pokazując zarazem rękopisy i ważniejsze druki, dalej wykładu porywającego Gołuchowskiego o systematach filozofii z krytyką onych. Uczęszczałem też często na fakultet filologiczny, gdzie słuchałem wykładów Ciampiego, Jakoba, a mianowicie bardzo mnie zajmującego wykładu Zinserlinga starożytności rzymskich, zwłaszcza z powodu ścisłego jego związku z prawem rzymskiem. Założył też był jeszcze Zinserling rodzaj seminaryum filologicznego, za oddzielną zapłatą, w którym zadawał ćwiczenia z historii i starożytności rzymskich do opracowania po łacinie i rozbioru onych pod swoją dyrekcją przez samych studentów. Ćwiczenia te dały mi sposobność zapoznania się z Geliuszem, Serwiuszem, Askaniuszem, Boecyuszem, a mianowicie z Festem. Przybył też w owe czasy nowy profesor do naszego fakultetu w osobie W. A. Maciejowskiego (doktor prawa getydzki), któremu powierzono wykład historii i instytucji prawa rzymskiego. Jemu byliśmy też winni, że nas obznajmił z pracami nowej jeszcze podówczas szkoły historycznej prawa, z dziełami Hugona, Savigny'ego, Niebhra i innych coraz licz-

niej na pole to wstępujących pisarzy. Zaraz starałem się z nim bliżej zapoznać i korzystać z uprzejmości jego w udzielaniu mi różnych dzieł do czytania.

„Wogóle było między ówczesną młodzieżą uniwersytetu wiele zamiłowania do nauki, niewielu było i to zupełnie upośledzonych na zdolnościach, którzy pozostawali w tyle i nawet ci, co własną pracą musieli zarabiać na swoje utrzymanie, starali się wyrównywać najlepszym, co potem później odbyte egzaminy pokazywały. Wyszli też z nich bardzo pilni, rozsądni i poważni urzędnicy naszego sądownictwa. Nowy uniwersytet owiewało ożywcze powietrze i zarówno uczniów, jak i profesorów budziło do sumiennej pracy. Owocem tego popędu było, że w kilku kółkach studenckich zawiązało się kilka towarzystw naukowych, które peryodycznie zbierały się i na których czytano wygotowane przez członków wypracowania. Ja jednak nie chciałem do żadnego z tych towarzystw należeć, bo miałem aż nadto wiele do roboty. Zwyczajem moim było sprawdzać zawsze wszystkie w wykładach wskazane cytacje, a nawet ważniejsze z nich wypisywać na marginesach moich seksternów lub wpisywać w osobne książeczki. Miałem w domu dobrą edycję Corpus juris Godofreda i pilnie ją wertowałem, a przytem czytałem komentarze Winnicyusza do Instytucji. Do prawa polskiego znalazły się w bibliotece ojca mego Volumina legum, a źródeł, których w domu nie miałem, chodziłem szukać w Bibliotece publicznej, gdzie przychylny mi bibliotekarz Zaorski chętnie wszystkiego dostarczał, pożyczając nawet książki do domu. Miałem też ciągle w domu książki do czytania, których mi udzielali, jak wspominałem, profesorowie i znajomi przyjeżdżający z zagranicznych uniwersytetów. Tak pracując, miałem w pewnym względzie ciągle niejaką wyższość nad moimi kolegami, za czem poszło, że byłem pierwszym w całym uniwersytecie, któremu z egzaminu magisterskiego udzielono ten stopień cum eminentia et singulari laude. Trzeba bowiem wiedzieć, że stopień magisterski otrzymywał się zwykle albo cum eminentia albo cum sufficienti progressu. Dla mnie pierwszego wymyślono do eminentii dodatek. Egzamin publiczny zdałem w lipcu 1821 roku. Rozprawa moja z prawa karnego o usiłowaniu zyskała szczególną pochwałę ze strony profesora Engielkego. Egzaminy nasze magisterskie odbywały się bardzo uroczyście w sali dolnej gmachu bibliotecznego. Na estradzie zasiadali profesorowie przyodziani w togach czarnych z szafirowemi jedwabnemi wykładami, pod prezydencją rektora. Czterej kandydaci (bo tyłu tylko na raz jeden egzaminowano) zajmowali miejsca na czterech krzesłach naprzeciw profeso-

rów. Naprzeciw estrady były ustawione fotele, przeznaczone dla osób wyższych z hierarchii naukowej i sądowej. Miałem zaszczyt mieć na moim egzaminie Staszycza i kilku członków komisji oświecenia. Reszta sali zajęta była przez uczniów i licznie zbierającą się publiczność. Egzamin składali ze mną razem Brzeziński, później dyrektor wydziału kryminalnego w komisji sprawiedliwości<sup>1)</sup>. W dniu następnym składał egzamin Tis, któremu również udzielono stopień cum singulari laude. Rozstawszy się z uniwersytetem przechodziło się na aplikację sądową. Nominację na aplikanta sądowego udzieliła mi komisja sprawiedliwości w sierpniu 1821 roku. Nie byłem wszakże i w tej karierze nowicjuszem. Jeszcze w zimie w drugim kursie zostałem z woli ojca aplikantem archiwum prokuratury generalnej, gdzie mój stryj Karol od kilku lat zajmował miejsce rachmistrza i buchaltera. W prokuratury miałem za naczelnika Olszewskiego, późniejszego jej radcę, bardzo godnego człowieka, który dla obznajmienia mnie z interesami dawał mi do czytania akta najciekawszych procesów. Toczono wtedy wiele spraw o granice, w których składano mnóstwo dawnych dyplomatów. Tu zapoznałem się z nimi bliżej i znaczną z nich liczbę przepisałem, z których kilka dawniejszych później wydrukowałem w Temidzie. Z prokuratury przeniosłem się na aplikację do policji poprawczej wydziału I zostającego pod prezydencją Godlewskiego, podsejdy. Tu zastępowałem miejsce protokółisty, a nawet powierzano mi prowadzenie inkwizycji w drobnych sprawach. Zajmowało mnie to wielce i służyło do wzbogacenia moich teoretycznych studyów nad prawem karnem i procedurą karną. Jako aplikant sądowy przeszedłem na przód przez jeden z wydziałów trybunału, gdzie pracowałem przy pisarzu, zajmując się głównie redakcją wyroków, potem przeznaczony zostałem do biura prokuratora. Prokuratorem był Józef Lubowidzki, późniejszy prezes banku, człowiek wyższego wykształcenia i tak dalece poważany, że gdy tylko w wydziale jakim pokazał się, wszyscy wstawali i z widocznym uszanowaniem witali. Wnioski jego i rezolucje odznaczały się szczególną zwięzłością, mocą logiki i trafnością zastosowania prawa. Sprawując jednak inne jeszcze obowiązki, nawiedzał trybunał dość rzadko, wyręczając się podprokuratorem Pięłosiewiczem, szanownym, poczciwym praktykiem. W tym stanie biura prokuratorskiego nie zbywało na zajęciu. Pięłosiewicz głównie poświęcał się asystowaniu sesjom, mnie zaś powierzył całą korespon-

<sup>1)</sup> W tem miejscu znajduje się w pamiętniku luka przeznaczona widocznie pierwotnie na wpisanie dwóch pozostałych nazwisk.

decyę biura i dozór nad komornikami. W kierunku tym było wiele do zrobienia. Komornicy byli nadzwyczaj rozpuszczeni. Postanowiłem wziąć ich w karby, zaprowadziłem ścisłą kontrolę ich czynności, każdą skargę na komornika pilnie rozważałem i dostrzegłszy uchybienie, winnego zaraz pociągałem do kary, a winniejszym formowałem procesy dyscyplinarne, rozumie się za zatwierdzeniem moich zwierzchników. Obok zajęć w biurze prokuratora prezes trybunału Lewiński, późniejszy kasztelan, powierzył mi utrzymywanie wpisów w czasie choroby pisarza trybunału. Czynność ta zapewniała mi już dość znaczny dochód, bo pisarze pobierali procent od papieru stemplowego, użytego do wpisu. Z trybunału przeszedłem na aplikacyę do sądu kryminalnego, gdzie pod kierunkiem Łysińskiego biegłego kryminalisty ze służby austriackiej, później członka senatu, zajmowałem się przygotowaniem wniosków.

„Wogóle wszyscy moi zwierzchnicy i członkowie sądów, w których pracowałem w czasie mojej aplikacyi byli mniej więcej gruntownie naukowo wykształceni, ludzie wytrawni, kochający i poważający swoje powołanie. Między nimi szczególnie odznaczali się ci, co urzędowali za czasów niemieckich, było bowiem w nich, że tak powiem, więcej jakiejś praktyczności i pewności w zdaniu i działaniu, jak w tych, którzy się w epoce późniejszej kształcić zaczęli. Żałować tylko przychodziło, że sądownictwo, które podówczas w gronie swoim mieściło tylu odznaczających się ludzi, przez rząd było zupełnie zapomniane, skąpiono dla niego we wszystkim, pensye były nadzwyczaj małe, a lokale i utensylia tak nędzne i brudne, że wistocie ze wstydem wchodziło się do izb sądowych, gdzie stały stołki powytłaczane z dziurami, a stoły były okryte podartem sukniem; przytem wszędzie ciasnota i brak światła.

„Skończywszy przepisana aplikacyę, złożyłem w połowie r. 1823 w komisji wojewódzkiej egzamin pierwszy praktyczny, zwany asesorskim, jak pamiętam przed sędzią apelacyjnym Łanowskim, znakomitym prawnikiem, także dawnym urzędnikiem sądowym pruskim, komisarzem wydziału administracyjnego Makowieckim i jeszcze kimś kogo nie pamiętam, pod prezydencyą prezesa komisji Rembielińskiego, mającego sławę znakomitego administratora, właściciela wielkiego majątku Krośniewice. Silnej organizacji głowy Rembielińskiego dowodziło, że zasadziwszy trzech kancelistów do pisania, dyktował w jednym czasie trzy różne odezwy i w układzie ich, gdy przyszło do odczytania całości, nie potrzebował robić żadnej zmiany. Aplikacya nie odrywała mnie od zajęć naukowych. Naprzód pamiętałem, że wkrótce trzeba będzie znowu zdawać egzamin, więc ciągle doń

gotowałem się, a przytem czułem zawsze w sobie pociąg do coraz to szerszych i głębszych naukowych zdobyczy. Ciągłe starałem się czegoś nowego nauczyć się. Dwie znajomości, które pod ten czas zrobiłem, znakomicie mnie w tym względzie wsparły. Jeziorkowski, aplikant sądowy z Bleszna pod Częstochową, późniejszy podprokurator w Kaliszu, zawcześnie niestety zmarły, wrócił był właśnie z zagranicy i prócz pięknego zbioru książek przywiózł z sobą porządnie spisane prelekcyę ówczesnych koryfeuszów szkoły historycznej niemieckiej. Było więc co czytać i nad czem zastanawiać się. Drugi, Jan Komierowski, przyjechał z Würzburga, gdzie poświęcał się naukom ekonomicznym i polubił studia filozoficzne pod kierunkiem Jakóba Wagnera, twórcy tak zwanej filozofii matematycznej. Jego znakomite, jak na owe czasy dzieło *Der Staat* (państwo), którego mi zaraz Komierowski udzielił, zajęło mnie w najwyższym stopniu. Wrócił też pod ten czas z Paryża i Cyprian Zaborowski, dokąd się był udał na szkołę prawa, po otrzymaniu w Warszawie stopnia magistra. Jemu zawdzięczałem bliższą znajomość z francuską literaturą kodeksową.

„Zdanie egzaminu asesorskiego dawało prawo ubiegania się o wszystkie niższe posady w sądownictwie włącznie do posady asesorskiej przy którym z trybunałów cywilnych. Jakoż, gdy utworzyło się asesorstwo przy trybunale lubelskim, ojciec był zdania, że mogę o nie starać się, zwłaszcza, iż zapewniało go, że wkrótce będę przeniesiony do Warszawy. Podałem prośbę do komisji z załączeniem potrzebnych dowodów. Referent wygotował przychylną rezolucyę, lecz gdy interes przyszedł na sesyę, ówczesny pomocnik dyrektora wydziału administracyi sądownictwa a zarazem i wydziału nominacyjnego, Drzewiecki, dostrzegł, iż nie miałem jeszcze lat 21 skończonych i że jako małoletni, nie mogę otrzymać miejsca asesora. Dokliwe to zrazu pośliżnięcie w skutkach swoich stało się prawdziwym dobrodziejstwem, otworzyło mi bowiem pole do całej mojej dalszej karyery, nierównie wznioślejszej, jak ta, która mnie czekać mogła posuwającego się mozolnie po zwyczajnych szczeblach sądowej hierarchii. Ojciec mój zamiast kazać mi wyczekiwać czasu, w którym mógłbym wystąpić na nowo, jako kandydat do jakowego urzędu, otrzymał dla mnie urlop i wysłał mnie na dalszą naukę do Berlina. Nie potrzebuję wspominać, jak dalece byłem ojcu mojemu wdzięczny za to postanowienie.

„Jakoż w r. 1823 ku jesieni, wybrałem się w drogę do Berlina najętym „lonkuczerem” w towarzystwie Dietza, drogisty majątnego z Lipska i studenta medycyny Kuntzego, wielkiego łada co. Przyjechawszy do Berlina udałem się zaraz do Michalskiego, który mi za-

lecił Salkowskiego, gubernera młodych Ponińskich, na doradcę. Było to jeszcze przed rozpoczęciem semestru zimowego. Salkowski przyzwyczajony do roli mentora, jak pierwszy raz do niego zaszedłem, zaczął mnie traktować jak poczynającego ucznia, wychodząc z tej zasady, że na naszym uniwersytecie warszawskim nauki bardzo nisko stoją i że nie możemy mieć żadnego pojęcia o postępach nauki niemieckiej. Z długiej rozmowy przekonał się, że przynajmniej jako prawnika wiadomości moje sięgały poza krańce wykładów jurydycznych berlińskich i że w istocie niewiele co mam na fakultecie prawa do zdobycia. Za to zaimponował mi systematem filozofii Hegla, której był zarliwym wyznawcą. Wogóle wszyscy polacy, którzy potenczas uczęszczali na uniwersytet, byli zwolennikami zarliwemi heglowskiej filozofii, a jak sądzę dlatego, że zdawało im się, że małym zachodem staną na szczycie umiejętności i uwolnią się od potrzeby ślęczenia nad specjalnymi naukami. Nawet w chwilach, w których systemat Hegla zaczął tracić na uroku, najwięcej jeszcze słuchaczy dostarczała polska młodzież profesorowi Micheletowi, jeszcze dotąd (1877 r.) żyjącemu<sup>1)</sup> i jako tako usiłującemu podtrzymać w Berlinie pamięć mistrza swego. Między ówczesnymi kolegami memi był Tuchołka z Prus Zachodnich, który wprost utrzymywał, że logika Hegla jest nową ewangelią, co mu jednak później jako landratowi nie przeszkadzało do dopuszczania się krzyczących niesprawiedliwości. Zorientowawszy się po części w wartości wykładów różnych profesorów tak fakultetu prawnego, jako i filozoficznego, i oceniwszy je w stosunku do wiadomości, które z sobą przynosiłem, oraz obrachowawszy się z małymi moimi funduszami, postanowiłem zapisać się na stałego ucznia tylko u profesorów, których kursa obiecywały mi nabycie zbywających wiadomości, co pociągało za sobą opłatę luidora za przedmiot, na lekye zaś innych profesorów hospitować, to jest uczęszczać wyrywkami i bezpłatnie. Jako stały słuchacz przesłuchałem w ciągu pobytu w Berlinie przez trzy semestra wszystkich kursów Hegla, kursu Homeyera, profesora historii prawa niemieckiego, kursu fizjologii u Schultzego; jako hospitant obznajmiłem się dostatecznie z wykładami Savigny'ego, Bienera, Lanzizolla, Schmalza, Bökhcha, Raamera; Marheinekego i Neandra, teologów, wykładających historią kościoła, Steffensa i Rittersa filozofów oraz Rittersa drugiego, słynnego geografa. Uczęszczałem i na wykład moralnej filozofii u Schleiermachera. Kurs Savigny'ego, jakkolwiek już w Warszawie poznałem go dokładnie z dostarczonych mi zapisek i pilnego

<sup>1)</sup> Michelet (ur. 1801) zmarł w sędziwym wieku r. 1893 (przyp. wyd.).

studium dzieł jego, był nader pociągający z powodu indywidualności profesora, odznaczającego się wysoką postawą, twarzą okrągłą pogodną, głową pokrytą długimi spadającymi włosami, układnem obejściem i szczególniejszą jasnością i precyzją wykładu oraz przeświadczeniem, jakie wlewał w słuchacza o nieomyślności wygłaszanych zdań. Inny znowu urok otaczał osobę Hegla. Trzymał się trochę pochylony i miał wogóle postać człowieka sfatygowanego, trochę zaniedbanego, ale zato oblicze pełne głębokiej myśli, przypominające twarze medytacją poorane starożytnych filozofów, z wyrazem wewnętrznej ciągłej pracy ducha, a w oczach połysk geniuszu, wznoszącego się nad poziom. Savigny zniewalał bezwzględnie przyjmować, co twierdził, Hegel pobudzał do myślenia i rozważania razem z sobą. Z pomiędzy kursów Hegla najwięcej smakowałem w jego filozofii i filozofii historii; stopniowe rozwijanie się pojęć i faktów w ściśle logicznym porządku, od najprostszych do coraz więcej skomplikowanych i wykształconych silnie na umysł mój działało. Nietyle zajmowała mnie filozofia prawa, w której znajdowałem więcej sztucznego formalizmu jak treści. Było to może w części skutkiem wyrobionych już we mnie pojęć praktycznych.

„Wziętość Hegla w czasie, gdy miałem szczęście uczęszczać na jego lekye, dosięgała swego szczytu. Dawał lekye w największej sali uniwersytetu, a i ta była zawsze przepełniona. Prócz Niemców, kilku Francuzów i Włochów, największy kontyngens rozentuzyazmowanych słuchaczy dostarczali polacy. W liczbie audytorów liczono kilkunastu doktorów prawa, filozofii i teologii i znaczny zastęp oficerów, ozdobionych krzyżami za kampanią francuską. Z pomiędzy poważniejszych słuchaczy, z którymi łączyły mnie bliższe stosunki, wymieniam, Edwarda Gansa już wówczas znanego z pism jurydycznych, Heninga, Micheleta i innych, którzy wszyscy zajęli potem profesorskie miejsca w uniwersytecie. Obok mnie siadywał Feuerbach syn słynnego kryminalisty, który później zjednał sobie rozgłos przez ekscentryczne konsekwencye, jakie z nauki mistrza swego wprowadził.

„Z niejaką dumą wspomnieć winienem, że Hegel, do którego zbliżyłem się na ostatnim kursie, zaszczycał mnie szczególną uprzejmością, i gdy spotykałem go na samotnym spacerze w Thiergartenie, zatrzymywał mnie zawsze i do wspólnej przechadzki zabierał, prowadząc zawsze naukową rozmowę i skrzętnie wypyując się o kraj nasz i o Rosyę. Niemniej znajdowałem pochlebny przystęp do domu Savigny'ego, dokąd mnie wprowadził młody grek Schinas z Konstantynopola, później zięć Savigny'ego i poseł grecki w Wiedniu.

„Przyjechawszy do Berlina, nająłem stancję na Französische Strasse razem z Taronim, medykiem, synem z pierwszego męża mecenasowej Bogusławskiej. I on uczęszczał pilnie na lekcye Hegla; zajeliśmy się z nim w wolnych chwilach pilnym czytaniem dzieł Arystotelesa i Platona. Arystotelesa czytaliśmy w przekładzie łacińskim, Platona w niemieckim. Potem przeniosłem się na Dorotheen-Gasse blisko uniwersytetu, gdzie miałem za współtowarzysza Ludwika Zeuschnera, mineraloga, z którym odtąd łączyła nas najściślejsza przyjaźń. Obok nas przez drzwi mieszkał wspomniany dopiero co Schinas, z którym lubiliśmy obcować a to z powodu, że nam wiele udzielał ciekawych wiadomości o wschodzie. Pochodził on ze znakomitej rodziny fanaryjockiej, wiodącej ród swój od cesarzów bizantyjskich, ojciec jego był wielkim spatorem Mołdawii. Konstanty syn odebrał nader staranne wychowanie — doskonale mówił po turecku, arabsku i francusku, a po niemiecku bardzo prędko się nauczył. Znał wybornie całą literaturę nowo grecką, co jak się zdaje zbliżyło go do Savigny'ego. Gdy rodzina jego zubożała zupełnie, wspierały go W. ks. Konstantego. W tymże samym domu mieszkał doktor prawa Buchholtz z Królewca, później profesor tamtejszego uniwersytetu, którego znajomość była dla mnie tem pożądańszą, że to był nader gruntowny znawca źródeł prawa, szczególnie przedjustyniańskich. Pracował właśnie podówczas nad komentarzem do Fragmentów Watykańskich. Mając w domu tak zacnych kolegów, niewiele też troszczyłem się o inne znajomości. Z młodzieżą z Wielkiej Polski nie zawierałem ściślejszych stosunków, bo nie dostrzegałem w niej wyższych dążeń naukowych. Znaczna jej część przepędzała czas na burszeryi, na lekcye uczęszczało się więcej dla zabawy. Zresztą pokazało się, że, choć który zaczerpnął gruntowniejszej nauki, wróciwszy do domu i owionięty miejscowem powietrzem, nie zadługo zniżał się do miejscowego poziomu, a nabyta nauka wietrzała i żadnych praktycznych nie wydała owoców.

„Przez cały ciąg pobytu w Berlinie raz tylko oddaliłem się w ciągu feryi do Drezna. Wspominam o tem, aby dla pamiątki dodać, że podróż w dylizansie pocztowym trwała dni 3; droga szła przez głębokie piaski, i zwyczajnie pocztylion i pasażerowie szli piechotą, wstępując do stojących przy drodze austeryi. Pocztamt berliński za owych czasów pierwszy zaczął wyprawiać karety pośpieszne do Poczdamu, a przekonawszy się, że to nie źle idzie, urządził komunikację przyspieszoną między Berlinem i Hamburgiem. Podróż trwała 36 godzin. Pamiętam, jako przez długi czas o niczem więcej nie mówiono, jak o owem niezwycajnem zjawisku.

„Po odbyciu w Berlinie trzech kursów wróciłem w połowie 1825 r. do Warszawy. Przychylni mi profesorowie wydziału prawa i rady uniwersytetu wyjednali mi u komisji oświecenia nominację na lektora w wydziale prawa pod dniem 12 sierpnia t. r. z pensją 3,000 zł. rocznie. Fakultet, pozostawiając profesora Maciejowskiego przy wykładzie pandektów, na moje przełożenie porucił mi wykład historii prawa, to jest, nie tylko historii prawa rzymskiego, którą wykladał także dotąd Maciejowski, ale i historii praw nowszych, a mianowicie niemieckich. Rozszerzył się tym sposobem zakres wykładów i jak sądzę nader korzystnie, luka między prawem rzymskiem a nowemi kodyfikacyami wypełnioną została. Historią prawa rzymskiego, idąc za wzorem Hugona, dzieliłem na trzy epoki: epokę królów, rzeczypospolitej i cesarzów, starając się, o ile ówczesne badania pozwalały, każdą z tych epok wystawić we właściwem jej świetle. W epoce cesarzów oddzielałem jeszcze czasy przedjustyniańskie od najnowszego prawodawstwa Justyniana głównie reprezentowanego przez postanowienia zawarte w nowelach. Cały wykład o ile możności był nader szczegółowy. Aby go jeszcze wzmocnić poświęcałem dobrane godziny na ekzegezę fragmentów Ulpiana i instytucji Gaja. W tym celu wydałem w Warszawie 1826 r. Ulpiana, a w r. 1827 Gaja. Historia prawodawstw praw nowszych zawartą była w szerszych granicach. Brak źródeł w naszej bibliotece publicznej i brak dobrze opracowanych podręczników nie pozwalał zapuszczać się w strony mgłą pokryte i mnie podówczas zupełnie nieznanne. Ograniczałem się na tem co było przystępne. Głównie więc miałem na uwadze środkową Europę i doprowadzałem historię jej prawodawczego rozwinięcia aż włącznie do powstania Landrechtu i praw niemiecko-galicyskich, które podczas rządów niemieckich i w kraju naszym obowiązywały. Obok prac nad kursem zajmowałem się przygotowaniem dysertacji na stopień doktora. Za przedmiot do niej wybrałem sobie opracowanie nauki o kradzieży podług prawa rzymskiego. Do dziś dnia uważam sobie za chlubę, że metoda, podług której wybrany przedmiot obrobiłem, wyprzedzała o wiele ówczesne wzory i że dotąd jeszcze ze szkodą prawdziwej nauki, z małemi cząstkowemi wyjątkami, nie jest zastosowaną, choć ciągle nowsze badania około niej krążą. Metoda ta polegała na tem, że w przedstawieniu historycznym ustanowień rzymskich o kradzieży odróżniłem ściśle, co w tym względzie zdziałało prawodawstwo, co do tego dodał edykt pretora i jak stopniowo z materiału tego jurisprudencja wykształciła strojny naukowy systemat. Przy przedstawieniu wyrzeczeń jurisconsultów nie chodziło mi tyle o ich

formuły ogólne dogmatyczne, jakto zwykle robili i robią nowsi pisarze, ale raczej o to, aby wykazać, jak wyrzeczenia te z postępowaniem czasu kształciły się i co raz więcej wypełniały, aż stanęły u ostatecznego kresu. Fragmentów pism prawników zachowanych w dygiestach nie uważałem jako materiału do zbudowania jednolitego systemu, ale rozważałem jako pomnik historyczny odzwierciedlający zakres pojęć, jakie w różnych po sobie następujących stadjach panowały, aż się wyczerpały ze zniknięciem jurysprudeneyi. Zdaniem mojem tylko tym sposobem można odgadnąć i ocenić siłę i wartość logiki prawniczej, którą jedni Rzymianie stworzyli i w której dotąd pozostali niezrównanymi mistrzami. To właśnie zapewnia historii prawa rzymskiego pierwszorzędnę znaczenie w nauce prawa i kształceniu naukowego zmysłu prawnego. Dysertacja pod tytułem: *doctrina de furtis ex jure romano historice et dogmatice explorata* wydrukowaną została na początku r. 1829. W miesiącu czerwcu odbyła się dysputa publiczna, w której za oponenta miałem Szateńskiego, późniejszego radcę tajnego, członka senatu.

„Po otrzymaniu stopnia doktora praw komisya oświecenia zainicjowała mnie w dniu 30 lipca t. r. stałym profesorem fakultetu z pensją 6,000 zł. i powierzyła mi wykład prawa kanonicznego i karnego, na katedrę zaś historii prawa ogłoszony został konkurs, a ponieważ było profesora historii, więc zastępczo czytałem jeszcze i historię prawa. Katedrę prawa karnego otrzymywałem po Engelkem, który zachował sobie wyłącznie procedurę, notaryat i hipotekę, a katedrę prawa kanonicznego po księdzu Szaniawskim, który pozostał przy kodeksie cywilnym. Jako wykładający prawo karne ogłosiłem zaraz na początku roku następnego moje „Ogólne zasady prawa karnego.” Prawo kościelne wykladałem podług Waltera. W tym czasie wybrany zostałem na członka Towarzystwa Przyjaciół Nauk. Zdaje mi się, że to był ostatni wybór, którego Towarzystwo dokonało.

„Chcąc ile możności sprostać powierzonym mi obowiązkom, a co raz więcej przekonywując się, jak wiele mi brakuje, bo im więcej się kto uczy, tem bardziej zyskuje przeświadczenie o nieudolności swojej, na każde wakacje wyjeżdżałem za granicę, a to w celu, aby się czegoś dowiedzieć i nauczyć co mi zbywało. Niewielkie fundusze, które posiadałem, nie pozwalały robić dalekich podróży, więc ograniczałem się zwykle na Niemczech. W r. 1826 zwiedziłem i Pragę, gdzie zrobiłem znajomość z Hanką, który od tej chwili stał się prawdziwym moim przyjacielem i któremu zawdzięczałem obznajmienie mnie ze źródłami dawnego prawa czeskiego. Była to w owe czasy zupełna nowość naukowa, powiedzieć nawet można niespodzie-

wane odkrycie. Raz także z Wiednia dotarłem do Wenecyi, Padwy i Florencyi. Kiedy w r. 1828 wyjeżdżałem do Wiednia, powierzony mi został do odprowadzenia do Wiednia, młodzieńki Szopen, już odznaczający się niezwykłym talentem, którym później w świecie muzykalnym tak zabłysnął. Wracając z zagranicy, przywoziłem zawsze z sobą ważniejsze nowe dzieła z literatury prawnej. W ówczesnym moim zbiorze książek znajdowało się prawie wszystko, co dostarczała literatura niemiecka.

„Obok zajęć w uniwersytecie spadł jeszcze na mnie obowiązek głównego redaktora *Temidy*. Myśl utworzenia pisma peryodycznego prawnego, poświęconego teorii i praktyce prawa, ogarnęła w jednym niemal czasie kilku z dawniejszych kolegów uniwersyteckich. Karol Hofman, który służył w banku i utworzył był wspólną drukarnię znaną pod firmą Gałęzowskiego, zobowiązał się zająć stroną materialną wydawnictwa i wystąpić jako główny promotor przedsięwzięcia, na mnie atoli spadł obowiązek zbierania i dostarczania potrzebnego materiału i kierowania redakcją. Głównymi współpracownikami byli Zaborowski Cypryan, podszef wydziału prawnego komisji wojny, Tis, podówczas urzędnik do szczególnych poruczeń przy księciu Lubeckim ministrze skarbu, Wołowski Jan Kanty, mecenas, Heylman, referent Komisji sprawiedliwości i dwaj Maciejowscy: Ignacy, urzędnik sądu policyi poprawczej, zmarły później na emigracyi we Francyi i Franciszek, później profesor prawa rzymskiego na kursach przygotowawczych. Z pomiędzy nienależących do redakcyi wspierali *Temidę*: Brzeziński zmarły jako dyrektor wydziału kryminalnego w Komisji sprawiedliwości, Majewski i Mędrzecki mecenas, Lelewel, mój brat Józef, który bawił w Paryżu i przysyłał artykuły z historii prawa dawnego francuskiego i inni. Dla ciągłego zasilania *Temidy* pracami zbieraliśmy się kolejno u jednego z nas wieczorem na rozmowę i skromną herbatkę. Raz u mnie na takiej herbatce znaleźli się Lelewel i Hr. Tytus Działyński. Ostatni poszyt *Themidy* wyszedł na końcu r. 1831 i obejmował w sobie część rozprawy konkursowej brata o prawach spadkowych słowiańskich, którą wydział prawny uniwersytetu uznawszy za dostateczną, wyjednał dla niego nominację na wakującą posadę lektora historii prawa. Cała rozprawa obejmowała w sobie historię praw spadkowych rzymskich, francuskich, niemieckich i jak wspomniano słowiańskich.

„Poszczycić się możemy ja i brat mój, że pierwsi byliśmy ze słowian, którzy na pole porównawczych badań historyczno-prawnych słowiańskich wstąpiliśmy. Rozprawę tę, własność *Temidy*, przetłómaczył Żupański na język niemiecki i wydał za granicą.

„Ku końcowi mojego kursu piątego, który już był ostatnim, otrzymałem urlop od Komisji oświecenia, sześciomiesięczny dla odbycia podróży naukowej do Francji i Włoch. W miesiącu maju opuściłem Warszawę w towarzystwie młodego Konstantego Prusaka i udałem się wprost do Paryża. Zacząłem zaraz uczęszczać na różne lekcje szkoły prawa. Lekcje te jednak tak mało przedstawiały interesu pod względem historii prawa, mając na celu wyłącznie tendencję praktyczną, iż zaprzestałem na nich bywać i wyłącznie zająłem się w bibliotece badaniem dawnych pomników prawodawstwa francuskiego. Przy pomocy Parisa, młodego podówczas podbibliotekarza w dziale manuskryptów, zajmowałem się naprzód czytaniem starych komentatorów praw francuskich, a następnie korzystając z ich wskazówek, studyowaniem i odpisywaniem niewydanych najciekawszych rękopisów. Za pośrednictwem naszej ambasady dawano mi książki a nawet i rękopisy do domu. Wkrótce tak zaznajomiłem się z całą literaturą dawnego prawa francuskiego, iż śmiało powiedzieć mogę, że cały zasób zgromadzonych w bibliotece najważniejszych materiałów tak drukowanych, jako i rękopiśmiennych, był mi dokładnie znany. Redaktor słynnej Revue prawa porównawczego, z którym zaraz po przyjeździe zrobiłem znajomość, kilka razy zachęcał mnie, aby napisać coś o źródłach rękopiśmiennych dawnego prawa francuskiego, odpowiadałem mu jednak, że to z czasem uczynię, jak wrócę do kraju i materiały uporządkuję i że zresztą do studyów tego rodzaju we Francji nikt żadnej wagi nie przywiązuje. Równocześnie zająłem się skupywaniem cennych starych dzieł do historii prawa francuskiego i wkrótce uformował się bardzo cenny zbiór dzieł, na które podówczas nie zwracano żadnej uwagi, a które teraz należą do rzadkości bibliograficznych, poszukiwanych z wielką skwapliwością. Niestety tylko chciało, że przy wyjeździe z Paryża przewiezienie tego zbioru powierzyłem komisantowi Glücksbergowi, który właśnie co był zbankrutował i cały zbiór zatrzymany we Frankfurcie przez kredytorów sprzedany został.

„Apatya do studyów historycznych głębszych była potenczas tak wielka, że w gabinecie manuskryptów prawie nikt z francuzów nie pracował, tylko kilku Niemców razem ze mną wertowało rękopisy. Między nimi był znakomity profesor uniwersytetu berlińskiego Biener, który pracował nad prawem bizantyjskim. Zbliżyliśmy się do siebie i odtąd zaszczycałem się szczerą jego przyjaźnią.”

Spokojną tę pracę przerwały wypadki lipcowe. Pamiętnik opisyje je dość powierzchownie. Dowiadujemy się z niego, że gorące

te dni spędził Hube z Józefem Kremerem. Po przywróceniu porządku pracował dalej w bibliotekach Św. Genowefy i arsenału. W tym czasie odnowił znajomość z dawnym kolegą berlińskim Gansem oraz poznał się z Thiersem i głośnym ekonomistą włoskim Rossi'm. Zainteresował się też St. Simonizmem i uczęszczał czas jakiś łącznie z Kremerem na posiedzenia, na których Enfantin wygłaszał zasady nowej szkoły. Wkrótce jednak, przekonawszy się o powierzchowności jej adeptów, przestał nią się zajmować.

W sierpniu wyjechał z Paryża do Genewy, a stamtąd do Turynu, następnie zaś przez Aleksandryę, Genuę, Pizę i Lukkę do Florencji. Tam poznał się z księciem Michałem Ogińskim, w Rzymie zaś, dokąd z Florencji wyruszył, z Henrykiem Rzewuskim, a potem z Mickiewiczem i Odyńcem. Nareszcie dotarł do Neapolu, a noc d. 29 listopada spędził nad kraterem Wezuwiusza. Recz jasna, że we wszystkich tych miastach zwiedzał biblioteki i archiwa i zapoznawał się z głośniejszymi uczonymi. Plon jednak, jaki zebrać mu się udało, nie był zadawalniający.

„W całej tej podróży — pisze w pamiętniku — od Turynu do Neapolu nie znalazłszy nikogo, coby mnie mógł być wtajemniczyć w skarby historii dawnego prawodawstwa włoskiego, za wyłączeniem jedynie prezesa Liberatora (we Florencji), nie wielki zebrałem zapas wiadomości historycznych, o które mi głównie chodziło. Poprzestałem więc na obznajmieniu się ze stanem prawodawstwa obowiązującego w różnych stronach Włoch, co wszakże także było nader trudne z powodu zupełnego prawie braku literatury prawnej.”

Natomiast zaznajomił się gruntownie ze sztuką, a mianowicie stylami architektonicznymi i szkołami malarstwa i spisał obszerne notatki, które miały z czasem posłużyć do opracowania historii budownictwa i malarstwa.

W powrocie z Neapolu zaskoczyła Hubego w Rzymie wiadomość o wypadkach krajowych, przyspieszył tedy swój powrót. W Wiedniu jednak policja zabroniła mu wyjazdu, przesiedział tam więc całą zimę, mieszkając razem z Szopenem na Koehlmart. „Szopen — pisze — ćwiczył się ciągle na fortepianie, przerabiając zwykle różne motywa i improwizując, a ja uczęszczałem do biblioteki cesarskiej i porządkowałem zebrane we Francji i Włoszech materiały naukowe.”

Tak zeszło do wiosny, kiedy nie mając już funduszków na dalsze przebywanie w Wiedniu, wymknął się w towarzystwie dwóch poznanych studentów potajemnie z miasta i przedostał się do Krakowa, a stamtąd do Warszawy.



Stan rzeczy, jaki tu zastał nie zrobił na nim dobrego wrażenia. Stał więc z bratem Józefem, który „z początku dość śmiało występować począł, na uboczu”, troszcząc się jedynie o ojca, który wtedy prezydował w komisji wysadzonej do przeglądania tajnych papierów i korespondencji pozostałych z czasów dawniejszych. Pomędzy temi papierami zwróciły jego uwagę raporty składane władzy naczelnej „o zajęciach i sprawowaniu t. zw. mechesów, a szczególnie o odprawianych przez nich tajemnych nabożeństwach i zachowywanych przytem zmodyfikowanych obrzędach żydowskich.” Obaj z bratem zaliczeni zostali do artylerji miejskiej i w mundurze już artylerzysty odczytał Romuald w d. 3 maja na posiedzeniu Towarzystwa Przyjaciół Nauk rzecz o konstytucji 3 maja. Umiarkowany ton odczytu zwrócił nań uwagę ks. Adama Czartoryskiego i spowodował zaproszenie go do współpracownictwa w wydawnictwie półurzędowem mającym reprezentować dążności partji umiarkowanej, a redagowanem przez Cyprjana Zaborowskiego. Wkrótce mianowany został referendarzem w wydziale oświecenia.

Niedługo jednak piastował ten urząd, bo wkrótce wraz z ojcem i bratem Józefem wyjechał przez Zakroczym i Dobrzyń do Torunia. Z Torunia ojciec i brat udali się do Saksonii, a potem do Francji<sup>1)</sup>. Romuald zaś do Poczdamu, skąd zaczął robić starania o paszport do kraju. Dawny kolega po katedrze Fryderyk hr. Skarbkę mianowany świeżo dyrektorem oświecenia ułatwił mu powrót do Warszawy, gdzie przez rok przemieszkiwał, pobierając pensję profesorską. Wreszcie d. 25 grudnia 1832 r. otrzymał uwolnienie od obowiązków profesora podpisane przez następcę hr. Skarbkę, hr. Aleks. Stronowa, a w d. 28 tegoż miesiąca otrzymał nominację na prokuratora przy sądzie kryminalnym Wojew. Mazowieckiego i Kaliskiego. Nominację tę w tak młodym wieku (bo miał niespełna 30 lat) zawdzięczał Hube, jak pisze w pamiętniku, względem, jakie miał u b. sekretarza stanu przy Radzie administracyjnej, a podówczas dyrektora Komisji sprawiedliwości generała Ksawerego Kosseckiego.

Z objęciem urzędu prokuratora zaczyna się dla Romualda Hubego nowy kierunek działalności publicznej, a mianowicie praca prawodawcza. Już dyrektor Kossecki zaraz po nominacji powierzył mu wypracowanie projektu postanowienia nadającego prokuratorom sądów karnych prawo odwoływania się od zapadłych wyroków do są-

<sup>1)</sup> Michał Hube zmarł w Paryżu w r. 1840. Żona jego a matka Romualda przeżyła się wraz córką po wyjeździe męża na wieś do swej siostry Kobyłańskiej i tam umarła w r. 1832.

dów wyższych, a prócz tego kierownictwo ogólne przedsięwziętego wówczas tłumaczenia praw Cesarstwa (Sводу Zakonow) na język polski<sup>1)</sup>. Wobec tego pracę swą urzędową ograniczyć musiał do korespondencji z władzami oraz przygotowywania wniosków w sprawach ważniejszych, resztę czynności zdając na podprokuratora Sławianowskiego, późniejszego sędziego apelacyjnego. Ale wkrótce działalność w tym kierunku miała go całkowicie pochłoniąć. W sierpniu 1833 r. przyjechał do Warszawy towarzysz ministra sekretarza stanu dla Królestwa (hr. Stefana Grabowskiego)—Ignacy Turkuł z poleceniem wybrania kilku urzędników sądowych, którzy pod jego prezydencją, a pod zwierzchnim kierunkiem hr. Sperańskiego, głównego zarządzającego II wydziałem kancelarji cesarskiej mieli się zająć rewizją praw obowiązujących w Królestwie. Turkuł zaraz po przyjeździe zwrócił się z propozycją do Hubego, którego stryj Jan urzędował w sekretaryacie stanu. Na rekomendację generała Rautensztraucha zaproszony został do tej pracy również Cyprjan Zaborowski, a za wskazówką Hubego sędzia trybunału Cichorski.

Pierwotnie przypuszczano, że prace nowej komisji nie potrwają dłużej nad dwa lata, pozostawiono przeto jej członków przy zajmowanych stanowiskach i połowie pobieranej pensji z delegacją czasową do Petersburga, za co otrzymywać mieli dyety po 6000 rubli asygnacyjnych rocznie. Na dyrektora kancelarji komisji przeznaczony został młody urzędnik sądowy Piotrowski, a nadto dodano jej członkom pomocników, którym przy Hubem był syn dyrektora komisji sprawiedliwości Stanisław Kossecki. Robotą podzielili się w ten sposób, że Hube miał przygotować redakcję kodeksu karnego i procedury, Zaborowski kodeksu cywilnego, zaś Cichorski procedury cywilnej, notaryatu i hipoteki. Wygotowane po polsku projekty miały być przetłumaczone na język francuski, ku czemu przeznaczeni byli osobni tłumacze.

Prezesem komisji był, jak już wspomniałem, Turkuł. Ponieważ nie miał on wykształcenia prawnego i obawiał się wziąć na siebie odpowiedzialność za nowo wygotowane mające prawa, przeto powziął pierwotnie myśl utworzenia komisji złożonej z dwóch sekcji, z których niższą stanowić mieli redaktorowie projektów, wyższą zaś wezwani w charakterze rewidentów dygnitarze sądowi. Projekt ten jednak upadł, tembardziej, że rola Turkuła w całej pracy była bardzo podrzędna i właściwie kierował nią bezpośrednio Sperański.

<sup>1)</sup> Wydawnictwo to do skutku nie doszło.

Nie od rzeczy będzie powtórzyć tu z pamiętnika Hubego charakterystykę Turkułła:

„Przy układnej, skromnej, a przytem ujmującej postaci władał tak myślą swoją i mową, że w formie najozdobniejszej nigdy ani za wiele, ani za mało nie powiedział, nigdy zdania swego nie odsłaniał, podsuwając raczej kwestye do rozwiązania i oczekując na nie odpowiedzi. Umiał też w każdym przedmiocie wytknąć jego strony ważności i użyteczności państwowej, aby dowieść jak ostrożnie bierze się do rzeczy, starając się zawsze wzbudzić przekonanie o zupełnej szczerości i ostrożnej przenikliwości poglądów swoich. Umiał też bardzo zręcznie podchlebić słuchającemu i przez sztucznie ułożony wstęp dochodzić do rozwinięcia swych pomysłów, zwłaszcza jeżeli przeczuwał, że są hazardowne lub mogłyby nie uzyskać przyjęcia...” W innym znów miejscu powiada o nim: „Pamięć wielka, umysł giętki, zdolny przechodzić z największą łatwością z jednej kombinacji w drugą, z jednego stanowiska w inne, jakie okoliczności nastęrczały, które wielce mu w tym względzie sprzyjały. Szkoda tylko, że mu zawsze głównie chodziło nie tyle o rzecz, jak o utrzymanie stanowiska. Dlatego często wiele robił dla blichtru, wewnętrzne mając przekonanie, że to właściwie do niczego nie doprowadzi.”

Zaraz po przyjeździe zabrali się członkowie komisji do roboty. „Ujrzałem się — pisze Hube — znowu na nowem stanowisku, ale tem trudniejszym, że się otwierał przedemną świat zupełnie nieznan, różny od tego, w którym się wychowałem i którego dążności i pojęcia sobie przyswoilem. Inne też przedstawiały się do rozwiązania zadania; z urzędnika stosującego obowiązujące prawo, stałem się prawodawcą. Wielkie zadanie, przewyższające moje siły, i tem trudniejsze, że chodziło o skombinowanie często dążności zupełnie sprzecznych. Dzięki jedynie etycznym i szerokim pojęciom, jakie wyniosłem z nauki Hegla, jak mi się zdaje, w położeniu tem, prędzej trochę zorientowałem się, jak moi koledzy.” Jakoż istotnie Hube pierwszy wygotował projekt kodeksu karnego. „Przyjmując za zasadę obowiązującą w Królestwie prawo, które w przekonaniu mojem uważałem za wyższe pod wielu względami jak prawo karne innych narodów, chodziło mi tylko o to, aby zasady w niem złożone więcej naukowo obrobić i tam, gdzie wypada, dokładniej rozwinąć.” Projekt składał się z obszernej części wstępnej oraz trzech ksiąg, które traktowały stosownie do systematu przyjętego w kodeksie 1818 r. o zbrodniach, występkach i przewinieniach policyjnych.

Po przetłómaczeniu projektu na język francuski rozpoczęło się przedstawianie go przez autora Sperańskiego. „Wogóle, — są słowa

pamiętnika — „zdawał się chwalić, ale ciągle zwracał uwagę na oznaczenia swodowe, dając niekiedy do zrozumienia, że je uważa za trafniejsze i więcej zbliżone do wymagań nauki, polecając w takim razie dokładniej zastanowić się nad wątpliwymi kwestyami.”

Po skończeniu z kodeksem zabrał się zaraz Hube do opracowania organizacji sądownictwa, którą oparł również na istniejącym w kraju porządku rzeczy z tą jedynie różnicą, że projektował połączenie sądów kryminalnych z trybunałami cywilnymi. Praca ta ukończona została i zaakceptowana przez Sperańskiego w połowie 1834 r. poczem wysłano autora do Warszawy dla przeprowadzenia jej przez dyskusję w ustanowić się tam mającym komitecie przy Komisji sprawiedliwości, Turkułł polecił mu nadto przedstawić projekt generałowi Rautensztrauchowi, który uważany był za najzdolniejszego i najbardziej na zaufanie zasługującego członka Rady stanu.

Czy dyskusya w owym komitecie miała miejsce i jak projekt przyjęto w Warszawie pamiętnik zamilcza i wogóle z czasu tej bytności w rodzinnem mieście zaznacza tylko ważny dla autora fakt poślubienia w d. 29 listopada Teofili Rościszewskiej, z którą już przed wyjazdem do Petersburga był zaręczony <sup>1)</sup>.

W r. 1835 opracował Hube procedurę karną. Nie znajdując, ażeby sądy przysięgłych mogły być u nas, zwłaszcza w ówczesnych warunkach zaprowadzone, oparł ją na zasadach inkwizycyjnych, starając się tylko dokładniej określić rolę policyi przy śledztwach, zobowiązać sąd do przesłuchania przy sądzeniu sprawy głównych świadków i oskarżonego, zagwarantować temuż wszelką możność obrony i uzupełnić przepisy o dowodach zwłaszcza zaś o poszlakach. Co do projektu tego jak i co do projektu kodeksu karnego, nie zapadła ze strony Sperańskiego żadna decyzja. Przypomina Hube, że Sperański mając sobie wówczas polecone wygotowanie projektu ustawy kryminalnej i procedury dla Cesarstwa, chciał wstrzymać się do ukończenia tegoż z zaprowadzeniem reformy prawodawczej w tej dziedzinie u nas.

Tym sposobem Hube ukończywszy swe obowiązkowe zajęcie

<sup>1)</sup> Zmarła w Paryżu 22 stycznia 1876 r. Była to kobieta prosta, ograniczona i dziwaczka, zamiłowana do śmieszności w papugach, kotach i innych zwierzętach domowych, z którymi jeździła po mieście i odbywała podróże. Pomimo zupełnego rozdźwięku umysłowego i różnorodnych wybryków, którei ośmieszala swego uczonego męża, Hube otaczał ją do końca życia nadzwyczajną i niezrozumiałą dla otoczenia miłością, a po śmierci uczcił jej pamięć znaczną darowizną na cele dobroczynne i poświęceniem jej wspomnienia w monografii o kościele w Radomsku.

wcześniej od kolegów, został zupełnym prawie panem swego czasu, bo tylko niekiedy wzywany był na konferencye nad robotami Zaborowskiego. Nie mogło być wątpliwości co do tego, jak go użyje. Zaczęła się systematyczna, niez mordowana praca w bibliotekach, a mianowicie Cesarskiej i w muzeum Rumiancowskim. Bibliotekarzem w bibliotece Cesarskiej był Wortakow, filolog, który pracował wówczas nad wydaniem ewangelii Ostromira i cały czas jej poświęcał, pomocnikami zaś bajkopisarz Kryłow i łacinnik Popow. Panowie ci, przyszedłszy o dziesiątej godzinie, zasiadali nad książkami lub drzemali i bardzo nie chętnie witali każdego obcego przybysza, przerywającego im spokój. To też zwiedzających bibliotekę oraz korzystających z niej było nie wielu, a w sali rękopisów, które głównie interesowały Hubego, siadywał zwykle sam jeden. Przepisał wtedy synodykon polski, który w r. 1856 ogłosił drukiem, przejrzał i opisał wszystkie teksty statutów Kazimierza W., a nadto poczynił wypisy z mnóstwa rękopisów dotyczących naszego kraju.

W tym czasie Zaborowski wykończył projekt prawa o małżeństwie, które postanowiono wprowadzić, nie czekając na wygotowanie projektu całego kodeksu cywilnego. Poddano go pod dyskusję departamentu Rady Państwa dla Królestwa, który pod prezydencją Sperańskiego składali hr. Wincenty Krasiński, generał Roźniecki, ks. Lubecki i minister sekretarz stanu hr. Stefan Grabowski, poczem uzyskał zatwierdzenie Cesarskie <sup>1)</sup>. Wkrótce potem hr. Grabowski ustąpił z urzędowania, a jego miejsce zajął Turkuł. Odtąd głównym przedmiotem prac komisji było dalsze opracowywanie kodeksu cywilnego, z którym Zaborowski nie mający należytego przygotowania filozoficznego i historycznego nie mógł sobie dać rady, błąkając się ustawicznie pomiędzy rozmaitemi kierunkami i prądami. Pomagał mu w pracy Płatonow, późniejszy ostatni minister sekretarz stanu Królestwa. Hubemu przy pomocy Karnickiego, obecnie senatora, polecono opracować projekt organizacji politycznej i administracyjnej miast. Nadto do komisji przybył czwarty członek Aleksander This. Podał on myśl wygotowania dla Królestwa zbioru praw administracyjnych i finansowych i nad nim pracował aż do czasu, gdy powołany został na naczelnego prokuratora IX departamentu senatu, nowo utworzonego w Warszawie. Jaki był przebieg i rezultat prac Cichorskiego pamiętnik Hubego nie wspomina.

<sup>1)</sup> Henryk Konic w swych *Dziejach prawa małżeńskiego w Król. Polskiem* (Kraków 1903 str. 108) wspomina, że Zaborowski był istotnie autorem projektu prawa małżeńskiego, ale w posiadanych przez siebie źródłach nie znalazł danych żeby ten właśnie projekt uzyskał zatwierdzenie.

Ze śmiercią Sperańskiego zaszłej w r. 1839, skończyło się rzecz można (jak się wyraża Hube w pamiętniku) istnienie komisji, część bowiem jej czynności przeszła z pod zwierzchnictwa Turkuła pod inną dyrekcję, ta zaś, która pozostała, przybrała więcej charakter prac samego ministra. Na czem te zmiany polegały, pamiętnik nie wzmiankuje, nie poucza nas również o dalszym przebiegu prac komisji. Podaje tylko, że w 1840 i 1841 r. członkowie jej uzyskali rangi naprzód radców stanu, a potem rzeczywistych radców stanu, oraz, że w r. 1842 otrzymała nazwę *komisji kodyfikacyjnej dla Królestwa*.

Autor mówi dalej już tylko o sobie, a mianowicie na jakie nowe tory pchnęła go zaszła zmiana. Mianowicie, ze śmiercią Sperańskiego przechodzi Hube od prac, mających na celu zreorganizowanie prawodawstwa Królestwa i ześrodkowanych przy sekretaryacie stanu, do zajęć w wydziale II kancelaryi cesarskiej obejmujących całe państwo. Zaczyna je udział jego w redakcyi kodeksu karnego wprowadzonego w życie w Cesarstwie w r. 1845, a przystosowanego do Królestwa w r. 1847. Wogóle kwestya roli, jaką Hube w redakcyi tych kodeksów odegrał, była do tej pory sporną <sup>1)</sup>, jakkolwiek wyjaśnił ją już po części sam Hube w swej *Historji prawa ruskiego* (Cz. II, str. 43 i następne). Pamiętnik rozstrzyga ją stanowczo. Oto, jak rzeczy się miały według wyjaśnień samego Hubego.

Miejsce Sperańskiego w II wydziale objął minister sprawiedliwości Daszkow, człowiek wprawdzie światły, ale więcej w kierunku literackim, a przytem słabego zdrowia. Nie wiele więc zajmował się kierownictwem ogólnego biegu spraw, a redakcyą projektu kodeksu karnego dla Cesarstwa, otrzymaną w spadku po Sperańskim, powierzył dawnemu swemu podwładnemu senatorowi Dehajowi. Ten zgłosił się do Hubego i zawiadomił, że cesarz polecił zawezwać go do komitetu redakcyjnego, który dla tej pracy utworzony został <sup>2)</sup>. „Udałem się zaraz do Turkuła, — pisze Hube — i opowiedziałem co zaszło. Turkuł o niczem nie wiedział. Zapytałem, czy nie uważa za właściwe widzieć się z Daszkowem i otrzymać od niego wyjaśnienie, w jakim właściwie charakterze mam uczestniczyć w tym komitecie, bo podług mnie nie powinienem być w nim stracić charakteru redaktora przyszłego kodeksu karnego dla Królestwa i raczej zajmować w nim tylko stanowisko konsultacyjne. Turkuł odpowiedział,

<sup>1)</sup> Rembowski, *Pisma*, str. 438—443.

<sup>2)</sup> Komitet ten składał się z 8 osób prócz Dehaja jako prezydującego i Hubego.

że to co się stało—stało się i że jemu nie wypada żądać żadnych wyjaśnień i całą rzecz zostawić należy dalszemu czasowi.” W gruncie rzeczy prace komitetu ograniczały się do zbierania materiału z książek niemieckich dla Dehaja, który sam wyłącznie zajmował się redakcją, oraz do uczestniczenia w kilku posiedzeniach odbytych więcej dla formy niż z potrzeby. „Na posiedzeniach tych, uważałem za stosowne zupełnie nie odzywać się, pochlebając sobie, że nadejdzie czas ku końcowi wystąpić jako dawny redaktor projektu oddzielnego.” Chcąc jednak na wszelki wypadek panować nad przedmiotem rozpraw, zabrał się Hube do studyowania historii prawodawstwa rosyjskiego, zwłaszcza od czasów Cara Aleksieja Michajłowicza, z dawniejszemi bowiem zabytkami zaznajomił się już poprzednio.

W czasie tych zajęć umarł Daszkow, a stanowisko jego powierzone zostało b. ministrowi spraw wewnętrznych Błudowowi. Ten wkrótce po nominacji wezwał Hubego i oddawszy mu gotowy już projekt kodeksu Dehaja, polecił mu przejrzeć go i wyrazić o nim swoje zdanie. Opinia wypadła nieprzychylna, a zdanie w tym względzie Hubego podzielił i Błudow. Projekt Dehaja poszedł *ad acta*. Zabrano się do przygotowania innego i w tym celu w końcu 1840 r. wysadzono nową komisję pod głównem kierownictwem Hubego. Przedtem już Błudow przedstawił cesarzowi swe wnioski, pomiędzy którymi jeden dotyczył zjednoczenia robót nad kodeksem dla Królestwa, inny zaś sposobu, w jakim projekt kodeksu miał być roztrząsany z ministrem sprawiedliwości i z ministrem sekretarzem stanu Królestwa<sup>1)</sup>. Co się dotyczy punktu wyjścia nowego projektu, to postanowiono nie tworzyć dzieła nowego, opartego bądź to na teorii prawa karnego, bądź też wzorowanego na którym z zagranicznych kodeksów, lecz udoskonalić istniejące już w Swodzie prawo<sup>2)</sup>. Robota zaś odbywała się w ten sposób, że opracowane przez członków komisji i zaakceptowane przez Hubego, jako głównie kierującego pracami, oddzielne części projektu przedstawiano Błudowowi. Ten tę redakcję „nie tylko przeglądał, ale jako jeden z najznakomitszych swego czasu znawców języka, takową od słowa do słowa oczyszczał i poprawiał, a nawet w miarę uznania swego przerabiał, starając się głównie o przyswojenie przyszłemu prawu, ile być może, jaknajwięcej jasności i wyrazistości, dla zapobieżenia na przyszłość wszelkiemu dowolnemu wykładowi.” Nadto przy rozporządzeniach

<sup>1)</sup> Historia prawa ruskiego, Cz. II, str. 44 i 45.

<sup>2)</sup> tamże str. 46.

dotyczących pojedynczych przestępstw, bardzo często nie poprzestając na przewidzianych w projekcie stopniowaniach przestępstwa, wprowadzał nowe, jeszcze więcej szczegółowe odcienia. Pod tym względem każdą ostateczną redakcję uważać można za wyłączne jego dzieło”<sup>1)</sup>. Te słowa Hubego dały zapewne powód Rembowskiemu do twierdzenia, że tak kodeks 1845 jak i 1847, były wyłącznem dziełem Błudowa, że Hube zajmował w komisji stanowisko drugorzędne, że jego projekt został, według własnych jego słów, odrzucony i żadne z myśli w nim zawartych nieuwzględnione<sup>2)</sup>. Jak widzimy z tego, co wyżej powiedziane było, ostatecznie to wyjaśnienie Hubego mogło dotyczyć dawniejszego projektu przygotowanego dla Królestwa na podstawie kodeksu z r. 1818, a nie tego, który w r. 1847 wszedł w życie jako prawo. Co się zaś tyczy roli Błudowa, to przytoczone wyżej słowa autora „Historii prawa ruskiego” mają to tylko znaczenie, że zewnętrzna, redakcyjna strona projektu była jego wyłącznie dziełem. Zaraz też autor wyjaśnia, że nawet w tym kierunku Błudow nie opierał się zbyt przy swych poprawkach i przywracał pierwotny tekst, skoro mu wykazano jego zasadność. W pamiętniku zaś czytamy: „Często i potem powtarzał mi (Błudow), że on tylko retuszuje moje prace, starając się zawsze oddać najdobitniej moje myśli.” Dalej zaś powiada „powtórzę tylko co tam (w Historii prawa ruskiego) nadmieniałem, że przygotowanie projektu było mojem dziełem, redakcja jego jednak ostateczna i wiele szczególnych dodatków należy się Błudowowi.”

Zresztą dodatki te pochodziły nietylko od Błudowa, projekt bowiem przechodził przez dalsze jeszcze instancje. Przedewszystkiem rozpatrywany był w komitecie rewizyjnym, w którym zasiadał i Hube. Tam występował przeciwko niemu głównie minister sprawiedliwości Panin, domagając się stale podwyższenia kar. Wprawdzie komitet nie podzielił zdania ministra, i do projektu znacznieszych zmian nie wprowadził, ale zdanie to, osobno wymotywowane, nie pozostało zapewne bez wpływu na jego losy w Radzie państwa. Tam rozpatrywała go najprzód na pięćdziesięciu posiedzeniach specjalna komisya, a potem na dziewięciu ogólne zebranie Rady. W Historii prawa ruskiego podaje Hube szczegółowo zmiany, jakim projekt ostatecznie uległ<sup>3)</sup>. Znajdujemy w nich znaczne podwyższenie jednych kar,

<sup>1)</sup> Hist. pr. ruskiego, str. 58, 59.

<sup>2)</sup> tamże str. 440, 441.

<sup>3)</sup> Cz. II, str. 68—86.

a zniżenie innych oraz porównanie niedonoszących o przestępstwie z ukrywaczami, podczas gdy w projekcie odpowiedzialność za niedoniesienie była znacznie mniejsza. Ostatecznie zmieniony w ten sposób projekt składający się z 2224 artykułów i 4-ch dodatków uzyskał w d. 15 sierpnia 1845 r. sankcję Monarszą i zaczął obowiązywać w Cesarstwie od d. 1 stycznia 1846 r.

„Chodziło tylko — pisze Hube w pamiętniku — o rozstrzygnięcie jednej ważnej kwestyi, która mnie mocno zajmowała. W zasadzie było już rozstrzygnięte, że nowy kodeks dla Cesarstwa ma być wprowadzony jako prawo obowiązujące i do Królestwa, nikt jednak dotąd nie zwracał uwagi, że wprowadzając go w Królestwie, trzeba będzie koniecznie zgodzić się na liczne w nim modyfikacje. Nawet Turkuł nie wiele na przedmiot ten zwracał uwagi, może też uważał za stosowne kwestyi tej nie wzbudzać. Zająłem się więc sam ułożeniem zapiski, w której wyjaśniłem, jakie modyfikacje powinny być dopuszczone i przedstawiłem ją Błudowowi. Nie robił żadnej trudności w zatwierdzeniu jej, poczem zaraz udałem się do Turkuła i uzyskałem jego podpis.”

Taką drogą powstał wprowadzony do nas w r. 1847 *kodeks kar głównych i poprawczych* zawierający jednak już tylko 1221 artykułów. Był on również jak kodeks z r. 1845 dla Cesarstwa dziełem Hubego, choć nie tem dziełem, którego projekt samodzielnie w r. 1834 przygotował i którego zasady teoretycznie wyznawał. Sądzę, że wobec przedstawionego powyżej całego historycznego przebiegu tej sprawy niema zasady ani do dowodzenia na podstawie teoretycznych zasad wygłaszanych przez Hubego w jego dziełach o prawie karnem, że nie mógł on być twórcą tego prawa (jak to czyni Rembowski), ani też do łączenia się z temi, którzy, nie uwzględniając okoliczności, czynią mu z powodu tego autorstwa zarzuty.

W r. 1841 przybyło Hubemu nowe zajęcie, a mianowicie wykłady w uniwersytecie petersburskim na świeżo otworzonych kursach praw obowiązujących w Królestwie. Jak twierdzi Hube, do otwarcia kursów i on w znacznej części się przyczynił. Jeszcze podczas opracowywania projektu organizacji sądowej zwracał uwagę Sperańskiego na potrzebę przygotowania kandydatów na posady sądowe, oraz na niedostateczność wykładów prawa w ostatniej klasie gimnazjalnej, które to wykłady po zamknięciu kursów prawnych zaprowadzone zostały. Zaproponował tedy ustanowienie przy trybunałach wykładów teoretyczno-praktycznych dla aplikantów. Projekt ten nie uzyskał aprobaty, lecz wywołał myśl specjalnych kursów przy uniwersytetach rosyjskich i Hubemu polecono wypracowanie planu nauk.

Do wykładów powołani zostali Hube i Zaborowski. Pierwszy objął katedrę prawa polskiego i karnego <sup>1)</sup>, drugi prawa i procedury cywilnej. Wykłady te prowadził Hube tylko przez cztery lata, nie mogąc, jak powiada, podołać wszystkim razem obowiązkom. Uwolnienie urzędowe z posady profesorskiej nastąpiło pod datą 17 lipca 1845 roku.

Z zalem porzucił Hube wykłady prawa polskiego, które bardzo polubił. Treść tych wykładów znana mi jest z użyczonego mi łaskawie przez profesora Zigla kursu litografowanego z r. 1843. Składał się on z dwóch części t. j. ogólnej obejmującej wiadomości z historii prawodawstw wszystkich niemal narodów europejskich oraz nauki prawa i szczególnej zawierającej wykład historii prawa polskiego. Druga ta część podzielona była na pięć peryodów, a mianowicie czasy przedchrześcijańskie, epokę Piastów, Jagiellonów, królów elekcyjnych, a wreszcie księstwa warszawskiego i Królestwa kongresowego. W każdym peryodzie podawał profesor źródła prawa, dalej zasady prawa publicznego, cywilnego, kryminalnego i procedury, prawa kościelne, a wreszcie stan nauki prawa.

Z opuszczeniem katedry postradał Hube i przywiązaną do niej pensję. Chcąc tę stratę wynagrodzić, a zarazem określić bliżej stosunek jego do siebie, wyrobił mu Błudow nominację na urzędnika zostającego przy jego osobie, niezależnie od zajmowanego w komisji kodyfikacyjnej stanowiska. Do tej pory bowiem prace jego nad prawem Cesarstwa były więcej podejmowane z dobrej woli, dla utrzymania stosunków, niż z obowiązku. Obecnie wszedłszy do składu II wydziału i pobierając pensję ze skarbu Cesarstwa musiał oddawać im się systematyczniej. Wszystkie prawie agitujące się podówczas prace prawodawcze przechodziły w większym lub mniejszym zakresie przez jego ręce. Pamiętnik kończy się właśnie na przedstawieniu robót, których się dotykał poza redakcją Kodeksu Karnego. A zatem przygotował projekt do prawa o majoratach, wzorując go na prawie sardyńskim oraz o wynagrodzeniu cywilnem za szkody zrządzone przestępstwem, urządził przy wydziale bibliotekę i objął nad nią zwierzchni nadzór, kierował pracami około wydania źródeł prawa ruskiego do czasów Cara Aleksieja Michajłowicza, wreszcie brał udział w układaniu zwodów praw partykularnych obowiązujących w Rosyi. Zwody takie miały objąć prawa litewskie, gubernii nadbałtyckich, finlandzkie, ludów kaukazskich oraz plemion koczują-

<sup>1)</sup> Według prof. Zigla wykładał nadto Hube i prawo administracyjne, w pamiętniku jednak niema o tem mowy.

cych w Syberyi i układane były przez osobne komisye złożone ze specjalistów np. zwód litewski przez Ignacego Daniłowicza i Szymona Małewskiego (szwagra Mickiewicza), finlandzki zaś przez miejscowe siły w Helsingforsie. Ze zwodem litewskim Hube nie miał nic do czynienia. Natomiast inne dawały mu dużo do roboty, musiał bowiem dla oceny nadsyłanych przez komisye prac przygotowywać się, robiąc studia nad różnorodnymi prawami. Najwięcej interesowały go pomniki prawa muzułmańskiego na Kaukazie, oraz zwyczaje prawne plemion zamieszkujących Syberję. Ułożony wtedy systematyczny zbiór tych zwyczajów kazał sobie odpisać. Z odpisu tego, sprzedanego przez Hubego w r. 1874 bibliotece uniwersytetu warszawskiego ogłosił je drukiem w r. 1876 profesor tegoż uniwersytetu Samokwasow, oryginał bowiem zbioru zaginął.

Na tych wiadomościach urywa się pamiętnik Hubego. Szkoda, bo i w dalszym ciągu swej kariery brał on udział w ważnych pracach państwowych, które wartoby było poznać we własnym jego oświeceniu. Do tych zaliczyć przedewszystkiem należy pobyt w Rzymie w przedmiocie konkordatu z dworem papieskim, a który dał powód do zarzutów przeciwko naszemu uczonemu <sup>1)</sup>. Z listy stanu służby dowiadujemy się, że w d. 16 sierpnia 1846 r. Hube wyznaczony został „do kontynuowania łącznie z głównozarządzającym II wydziałem własnej Jego Cesarskiej Mości kancelaryi (Błudowem) prac nad redakcją nowej ustawy procedury karnej i podczas podróży głównozarządzającego oraz do rokowań z dworem rzymskim.” Pod datą zaś 5 grudnia 1847 znajdujemy wzmiankę o udzieleniu mu orderu św. Włodzimierza „za prace podczas ostatnich rokowań z dworem rzymskim.” Jaką rolę w tych rokowaniach odegrał Hube i jakie zajął stanowisko, nie wiadomo, posiadamy tylko dane, że i później uczestniczył w pracach urzędowych dotyczących kościoła katolickiego w Rosyi i że prace te zjednały mu uznanie Papieża, w roku bowiem 1855 zamianowany został członkiem komitetu do spraw Kościoła rzymsko-katolickiego, zaś w 21 sierpnia 1857 r. uzyskał pozwolenie na przyjęcie orderu papieskiego.

W r. 1850 został Hube radcą tajnym i senatorem, a w r. 1856 prezesem Komisji kodyfikacyjnej Królestwa, który to urząd piastował do chwili zwinienia Komisji w r. 1861. Mianowany w d. 1 listopada 1861 r. dyrektorem głównym Komisji rządowej wyznań i oświecenia publicznego przeniósł się do Warszawy. Na posadzie dyrektora głównego pozostawał nie długo, gdyż z powodu nieporozumień z ów-

<sup>1)</sup> Por. *Rembowski*, Pisma str. 438.

czesnym naczelnikiem rządu cywilnego margrabią Wielopolskim <sup>1)</sup> zmuszony był już w czerwcu 1862 r. ustąpić z tego stanowiska, które objął Krzywicki. Pozostał jednak i nadal w Radzie stanu Królestwa, jako prezes wydziału spornego. Po zwinieniu Rady stanu w r. 1867 wszedł wprawdzie do komitetu do rozpatrzenia prac nad reformą sądownictwa w Królestwie, lecz pozostał i nadal w Warszawie. O ile mi wiadomo, w pracach tych ważniejszego udziału nie przyjmował, zaznaczył się jednak jako stanowczy przeciwnik proponowanej przez Komitet urządzający organizacyi władz sądowych. W r. 1867 nabył majątek Stobiecko Szlacheckie pod Radomskiem i zamieszkał w nim w r. 1869. Rok 1878 powołał go znów do Petersburga jako członka rady państwa, lecz z powodu późnego wieku i mocno przytępnionego słuchu brał w niej czynny udział bardzo krótko. Resztę życia spędził w Stobiecku a po sprzedaży tegoż w r. 1880 przeniósł się do Warszawy gdzie umarł w d. 9 sierpnia 1890 r.

Podczas wieloletniego pobytu w Petersburgu drukował Hube nie wiele. Kilka drobniejszych artykułów i rozpraw zamieszczonych w Tygodniku Petersburskim i Bibliotece Warszawskiej, z których wszelako tylko dwie, mające za przedmiot dzieje prawodawstwa Kazimierza W., jako prace pierwszorzędnej doniosłości, oraz wydanie statutów synodalnych gnieźnieńskich stanowią właściwy dobytek piśmienniczy tej doby. Lecz pomimo to nie należy uważać jej za straconą dla nauki. Była ona okresem przygotowawczym do tak płodnej i owocnej działalności, którą rozwinął od chwili przeniesienia się do Warszawy i usunięcia są od nawału prac urzędowych. W owym czasie zebrane zostały nadzwyczaj cenne materyały z bibliotek petersburskich oraz skompletowany wspaniały księgozbiór, o którego zdumiewajacem bogactwie świadczy wydrukowany w r. 1864 wyciąg z katalogu. Księgozbioru tego jednak nie dotrzymał nasz uczony do swego zgonu. Znaczną część sprzedał uniwersytetowi odeskiemu, wiele bardzo, bo 1493 dzieła (1952 tomy) i 4 rękopisy ofiarował za życia bibliotece Jagiellońskiej w Krakowie (w latach 1881, 1884 i 1889), pozostałe zaś zapisał testamentem w części ś. p. Stosławowi Łagunie (dzieła dotyczące historii polskiej oraz dyplomatury) oraz bibliotece Jagiellońskiej, która znów tą drogą wzbogaciła się o przeszło tysiąc dzieł i broszur.

Dzięki tylko tym pracom przygotowawczym mógł Hube w ostatnim okresie swego życia dokonać tylu i tak poważnych prac naukowych, jakie po sobie pozostawił. Od r. 1863 do 1889 t. j. w prze-

<sup>1)</sup> Por. *Rembowski*, Pisma str. 443 i 444.

ciągu 26 lat ogłosił 30 dzieł i rozpraw różnej objętości, lecz i najdrobniejsze z nich nawet wymagały obszernych studyów i dowodzą olbrzymiej erudycji autora. A dodać należy, że to, co drukiem ogłosił, nie przedstawia całości pracy, jaką ś. p. Romuald w ukochane przez się studia włożył. Interesował się on wszystkim, co ktokolwiek w pokrewnej mu dziedzinie zdziałał i nie zasklepiając się w swych osobistych specjalnych studyach, śledził z młodzieńczą werwą i zaciekawieniem cały ruch naukowy, zarówno krajowy jak zagraniczny. Prócz tego przygotowywał ciągle materiały do prac dalszych, których już nie sądzono mu było dokonać. Umierając, pozostawił przygotowaną prawie do druku rozprawę o prawie salickiem, której zapowiedź ogłosił w r. 1889 po niemiecku p. t. *Uebersichtstafel zur Beleuchtung der Entstehung und Entwicklungsgeschichte der Lex Salica*. Zdumiewającą istotnie była niezmordowana pracowitość tego starca, połączona z rzadką jasnością umysłu i niewyczerpanym zapałem dla wiedzy.

Hube nie pozostawił potomstwa. Majątek swój wynoszący około 45000 rb. zapisał w części swej siostrze Jaworowskiej w części zaś osobom obcym. Pochowany został na cmentarzu powązkowskim, a piszącemu te słowa przyszedł w udziale zaszczyt wypowiedzenia kilku słów pożegnania nad jego grobem. Określając charakter zmarłego wspominałem, że „pomimo olbrzymiej wiedzy, wysokiego stanowiska i rozgłosnego imienia nie otaczał się ś. p. Hube nimbem wielkości i niedostępności. Miły i ugrzeczniomy w stosunkach towarzyskich uważał za przyjaciela i niemal kolegę każdego, kto choćby jeden krok w ulubionej mu dziedzinie uczynił, kto choćby tylko dobre chęci do studyów nad prawem okazał. Nie brakło mu nigdy czasu ani chęci do poufnej z nim rozmowy, do udzielenia słów zachęty, rad i wskazówek, a nawet własną ręką skrzętnie zbieranych notatek.” Słowa te nie były zwykłym zdawkowym krasomówczym frazesem. Każde z nich mieści w sobie istotną realną prawdę, a potwierdzają je wszyscy, którzy znali Romualda Hubego i mieli sposobność czy to publicznie (Łaguna, Rembowski, Zigel) czy też prywatnie zdanie swe o nim wypowiedzieć. Powtarzam je tutaj dlatego, gdyż uwydatniają one rys nieodłączny od całości człowieka, któremu jako uczonemu składamy zasłużony hołd obecnem wydawnictwem. W tym również celu pozwolę sobie przytoczyć słowa Rembowskiego. „Gdy się patrzyło tyle lat na takie szczere i wyjątkowe przywiązanie do nauki, pozbawione wszelkiego samolubstwa i samochwalstwa, gdy się czuje życzliwy uścisk stygnącej na zawsze dłoni i wspomina umysł, przebiegający z żywością, na krótki czas przed śmiercią,

wielkie obszary nauki prawa, mimowoli prawie pióro wsuwa się do ręki i dlatego to właśnie, pomimo że nie jestem w stanie dać krytycznego, wykończonego obrazu pracy naukowej Hubego, postanowiłem choć pobieżnie skreślić osobiste moje wspomnienie.”

Wreszcie uważam za konieczne wspomnieć, za tymże Rembowski, że niezwykła świetność karyery publicznej nie oszczędziła Hubemu „bolesnych cierni i przykrych wspomnień aż do końca życia.” W r. 1831 był on przedmiotem ostrej krytyki ze strony J. B. Ostrowskiego (w Nowej Polsce) z powodu wyrażonych przezeń opinii co do wolności druku. Główne jednak zarzuty dotyczyły autorstwa kodeksu karnego z r. 1845 i 1847 oraz udziału w rokowaniach z kurją rzymską około r. 1850. Drugi z nich jest czysto gołosłowny; o ile słuszny jest pierwszy, starałem się powyżej wyjaśnić. Co się tyczy prac naukowych, to można powiedzieć, że zyskał sobie Hube powszechnie uznanie nie tylko w kraju lecz i zagranicą, jakkolwiek oprócz paru artykułów do pism peryodycznych i wstępów do wydawnictw skreślonych po niemiecku, francusku i po łacinie pisał wyłącznie po polsku. Temu imponującemu swem bogactwem dorobkowi naukowemu poświęcona będzie druga część obecnej pracy.

## II.

W działalności naukowo piśmienniczej Hubego zauważyć możemy trzy wybitnie rozróżniające się okresy. Pierwszy obejmuje czasy profesury w uniwersytecie warszawskim, drugi, mniej więcej trzydziestoletni, epokę zajęć prawodawczych w Petersburgu, trzeci wreszcie zaczyna się od chwili, gdy sześćdziesięcioletni już pracownik usunął się od uciążliwej pracy męża stanu i cały prawie swój czas poświęcił nauce, z którą nie rozstał się ani na chwilę do samej śmierci.

Pierwszy okres, a zwłaszcza trzy jego lata, obfity był w prace naukowe. Kierunek ich wytknęła na razie potrzeba chwili, a mianowicie powierzone mu do wykładu przedmioty. Jak wiadomo, Hube objął w uniwersytecie w drugiej połowie 1825 r. katedrę historii prawa rzymskiego i niemieckiego. Chcąc ułatwić słuchaczom studia nad prawem rzymskiem, wydał w r. 1826 *Ulpiani libri singula-*

*ris regularum fragmenta edidit Romualdus Hube, Vars. 1826.* Wydanie to uskutecznione zostało według manuskryptu watykańskiego podanego w edycjach berlińskich przez prof. Hugo'na z dodaniem przez wydawcę wyjaśnień z Cycerona, instytucji Gaja i instytucji justyniańskich. W tymże celu pojawiły się w następnym roku *Gaji institutionum commentarii IV ad fidem secundae editionis berolinensis editi, Vars. 1827.* W przedmowie podaje Hube krótki rys życia Gaja oraz jego prac, a także opis rękopisu werońskiego odkrytego przez Niebuhra w r. 1817, a w którym dochowane zostały instytucje Gaja.

Dla otrzymania stałej katedry trzeba było uzyskać stopień doktora praw, a zatem napisać wymaganą przez prawo rozprawę. Za temat obrał sobie Hube kradzież według praw rzymskich, zapewne dlatego, że wakowała katedra prawa kryminalnego. Rozprawa ta, napisana po łacinie wyszła w druku w Warszawie w r. 1828 pod tytułem *De furtis doctrinam ex jure romano explicavit historice et dogmaticae Romualdus Hube.* Do pracy tej przywiązywał autor wielką wagę <sup>1)</sup>.

Rozprawa mieści się na 152 stronicach i dzieli się na dwie części, a mianowicie *Historia furti* (str. 1—54) i *Pars dogmatica* (55—152). W części historycznej przechodzi autor stopniowe kształcenie się u rzymian pojęcia kradzieży, począwszy od prawa XII tablic, w którym stara się wyróżnić pierwiastki dawne, prastare od późniejszych innowacji, a kończąc na teorii ostatecznej wyrobionej przez juryskonsultów. Wykazuje w niej, jak kary za kradzież, pierwotnie o charakterze teokratycznym, a po części piętno zemsty prywatnej na sobie noszące, przeszły za czasów rzeczypospolitej w kary pieniężne, prywatne i jak za cesarzów pod wpływem ześrodkowania i wzmocnienia władzy, pomimo pozostawienia w zasadzie kar pieniężnych, zaczęto drogą praw wyjątkowych nadawać kradzieży charakter przestępstwa publicznego, dochodząc jej w wielu wypadkach z urzędu i dotykając ciężkimi karami jakoto wygnaniem, ciężkimi robotami, więzieniem, a obok tego infamią.

Część drugą, dogmatyczną, składają trzy rozdziały, a mianowicie: *O pojęciu kradzieży* (notio furti), w którym mówi o definicji jej, warunkach, oraz wykonaniu, *o rodzajach kradzieży* (de furti generibus) i *o skargach z kradzieży wypływających* (de actione furti et conditione furtiva). Każdą poruszaną kwestyą przedstawia autor genetycznie, wy-

<sup>1)</sup> Odpowiedni ustęp z Pamiętnika przytoczyliśmy wyżej na str. XXI i XXII.

kazując, jak co do niej z biegiem czasu wyrabiali się i ostatecznie ustalały pojęcia prawników. Wykazuje, że pod kradzież podciągano nie tylko kradzież właściwą t. j. polegającą na zaborze cudzej rzeczy, ale też i wszelkie formy działalności podstępnej (omnes fraudi species), w celach zysku nad cudzym majątkiem dokonywane, a między innymi użytkowanie z rzeczy oddanej drogą umowy w sposób z warunkami tej umowy niezgodny (furtum usus).

Od r. 1828 wykładał Hube obok historii prawa i prawo karne, co zwróciło go do specjalnych studyów nad tem prawem, rozpoczętych już zresztą z powodu rozprawy doktorskiej. Zanim rezultat tych badań ukazał się w druku pod formą obszerniejszego dzieła, pojawiły się naprzód rozprawy drobniejsze, bądź stanowiące rozdziały owego przyszłego dzieła, bądź też dotyczące kwestyi potocznych. Rozpoczyna je wydana w r. 1828 praca *O teoriach prawa kryminalnego, rzecz czytana na publicznem posiedzeniu królewskiego uniwersytetu d. 19 września 1827 r.* przez Romualda Hubego M. J. w uniwersytecie królewskim warszawskim (Warszawa, w drukarni Józefa Węckiego, str. 43). W pierwszej części rozwija autor filozoficznie pojęcie występku i kary powtórzone następnie w rozdziale pierwszym *Ogólnych zasad prawa karnego.* W drugiej (od str. 22) przedstawia systematy prawa kryminalnego. Naukowe opracowanie prawa karnego rozpoczął według Hubego Krystyan Thomasius, lecz prace jego nie miały wielkiego wpływu i dopiero jego następcy: Beccaria, Filangieri, Pastoret i Bentham wprowadzili tę naukę w świat. Dalszy krok w rozwoju jej uczynili Kant i Fichte. Począwszy od nich, zaczynają się w nauce prawa karnego dwie szkoły, z których jedna (Fichte, Grollman, Klein, Feuerbach, Haenzel, Welker i inni) reprezentuje *teorie względne*, zaś druga (głównie Kant i Hegel) *bezwzględne.* Sam autor stoi na gruncie teorii Hegla, choć uważa za konieczne przystosowywanie jej do praktycznych celów kary wskazywanych przez teorie względne. Dalsze prace w tym kierunku zamieszczał w wydawanej pod swoją redakcją *Temidzie Polskiej* <sup>1)</sup>. Wyszły tam mianowicie: *Wykład zasad o usiłowaniu występku z zastosowaniem do kodeksu karnego Królestwa Polskiego* <sup>2)</sup>, *O działaniach bezprawnych ze względu na wolę osoby działającej* <sup>3)</sup>, *Czy chłostę podług przepisów art. 219 i 226 kodeksu kryminalnego uważać należy*

<sup>1)</sup> Patrz wyżej str. XXIII.

<sup>2)</sup> Themis t. I, str. 30—62.

<sup>3)</sup> tamże t. IV, str. 130—180 i t. V, str. 31—93.



za obostrzenie czyli za podstawienie kary więzienia na podpalaczy i złodziei <sup>1)</sup>, Jak tłómaczyć wypada art. 323 kod. kryminalnego (o chłóście za spędzenie płodu) <sup>2)</sup>, Art. 227 kodeksu karnego jak stosowany być powinien (o zamianie aresztu na grzywny) <sup>3)</sup> i Kilka uwag nad artykułem 154 kod. krym. Król. Pol. (o kradzieży gwałtownej) <sup>4)</sup>. Dwa pierwsze z tych artykułów weszły do ogólnych zasad jako osobne oddziały rozdziału II zatytułowane O występku ze względu na działanie zewnętrzne i O występku ze względu na wolę osoby działającej.

Ogólne zasady prawa karnego, a mianowicie ich tom I wyszły w r. 1828 w Warszawie i obejmują naukę o występku i karze wogóle. Według planu autora wyrażonego w przedmowie tom II miał zawierać wywód pojedynczych przestępstw, zaś III procedurę karną. Oba te tomy nie pojawiły się wcale, jak również zapowiedziany w tejsze przedmowie komentarz do kodeksu 1818 r., który, jak powiada, miał już prawie gotowy do druku. Opublikowany tom I zawiera 482 stronnice i podzielony jest na trzy rozdziały, a mianowicie O występku i karze w ogólności (str. 1 — 225), O występku i karze w szczególności (str. 226 — 412) i O zastosowaniu kary do występku (str. 413—482). W rozdziale pierwszym podaje Hube wywód filozoficzny pojęcia występku i kary, obszerny rys historyczny rozwoju obu tych pojęć w prawodawstwach, począwszy od narodów wschodnich, oraz w nauce prawa (str. 43 — 219), wreszcie wykład ich dogmatyczny według prawodawstw pruskiego, austriackiego, francuskiego i kodeksu 1818 r. Rozdział II ma za przedmiot analizę występku oraz jego strony zewnętrznej (usiłowanie, przygotowanie) i wewnętrznej (kwestya poczytalności i różnych stopni winy), osoby uczestniczące w występku oraz podział przestępstw, a także rodzaje kar. Co do kary śmierci autor, godząc się po części z jej przeciwnikami, nie uważa jednak za możliwe zupełne jej usunięcie z kodeksów. Rozdział wreszcie III traktuje o ustawie karnej, jej mocy obowiązującej i podsądności, o stosowaniu i tłómaczeniu ustawy, o przystosowaniu kary do występku (okoliczności obciążające i łagodzące), oraz o przyczynach wyłączających karę (konieczna obrona, przedawnienie, ułaskawienie). Kwestye poruszane w rozdziałach II i III przedstawia autor zgodnie z planem przyjętym w rozdziale

<sup>1)</sup> Themis t. I, str. 176—186.

<sup>2)</sup> tamże t. II, str. 255—268.

<sup>3)</sup> tamże t. V, str. 365—387.

<sup>4)</sup> tamże t. VI, str. 395—414.

I naprzód ze stanowiska filozoficznego, a następnie historycznego i dogmatycznego.

W przedmowie zaznacza Hube, że nauka prawa karnego inności kroczyła torami w Anglii i Francji z jednej strony, a w Niemczech z drugiej. W pierwszych dwu krajach przeważa kierunek praktyczny, ulegający potrzebom chwili, w Niemczech zaś spotykamy dążenie do wytworzenia pojęć ogólnych, filozoficznych, wszechludzkich. Oba te kierunki są zdaniem autora jednostronne i dlatego stawia sobie za zadanie korzystać z obu, ale żadnemu z nich nie ulegać ostatecznie. Zgodnie z tym planem i z uwagi, że w życiu społecznym działają dwa czynniki, a mianowicie jeden stały, powołujący do życia zasady ściśle prawne, bezwzględna sprawiedliwość, oraz drugi zmienny, mający na widoku bezpieczeństwo i dobro publiczne, uznaje Hube za konieczne rozważanie każdej kwestyi społecznej z obu tych stanowisk, które zresztą, jak widać z dalszych wywodów, doprowadzają ostatecznie do jednych i tych samych, przynajmniej w zasadniczych punktach, wyników.

Prawo (w znaczeniu subiektywnem) jest wyrazem wolności człowieka i w zasadzie (in abstracto) jest jak i ona nieograniczone. Gdy jednak wszyscy mają takie same prawo i wolność, jak każda jednostka, przeto z natury rzeczy w życiu społecznym prawa i wolność każdej jednostki ulegają ograniczeniu przez prawo i wolność innych. Wobec tego każde działanie człowieka, jako wyraz jego woli jest samo w sobie ani prawne ani bezprawne. Dopiero w społeczeństwie wolność podmiotowa określa się przedmiotowo t. j. ulega ograniczeniu przez wolność innych i wtedy dopiero występuje na jaw rozróżnienie czynów na prawne i bezprawne t. j. wkraczające w sferę wolności innych. To zaś może nastąpić albo drogą gwałtu albo przez przymus wywarty na wolę innego i one są konieczną cechą zewnętrzną każdego występku. Z punktu zaś widzenia sprawy występki zawierać musi trzy pierwiastki t. j. bezprawny cel, bezprawną wolę i zamiar ułaskawienia prawa, wyłamania się z pod jego przepisów. Konieczność współdziałania tych trzech czynników odróżnia występki z jednej strony od prywatnej obrazy, z drugiej zaś od uszkodzenia.

Tą samą drogą wyprowadza autor pojęcie kary. Podstawą prawa jest równość. Jeżeli tedy spełniam coś względem innych, to tem samem uznaję za prawne—spełnienie tegoż samego względem mnie. Kara tedy polega na odwecie. Odwet ten jest nietylko uprawniony, ale zarazem i konieczny. Porządek prawny w społeczeństwie polega na harmonii między sferą wolności danej jednostki a takąż sferą

ra innych t. j. społeczeństwa. Przez występki pokrzywdzony cierpi w skutek wkroczenia w jego sferę wolności osobistej, przestępca zaś wychodzi poza granice swojej wolności, a przytem wznosi swoją partykularną wolę ponad społeczną. Kara, t. j. gwałt zadany przestępcy niweczy wszystkie te trzy skutki, bo naprzód uwalnia poszkodowanego od wdarcia się w jego sferę, potem zwraca przestępcę do jego własnej sfery, a wreszcie zmusza wolę partykularną do uznania ogólnej i poddania się jej. Kara jest nawet konieczną ze względu na osobę przestępcy, bo czyn występny, który spełnia, choć w oczach ogółu uważany jest za bezprawny, w jego uznaniu jednak jest prawny. Spełniając tedy na nim taki sam przymus lub gwałt, spełniamy to, co on sam uznał za prawne i tym sposobem szanujemy w nim jestestwo wolne i rozumne.

Jak widzimy, mamy tu do czynienia z teorią Hegla, do którego zresztą wpływu na swą umysłowość Hube otwarcie się przyznawał <sup>1)</sup>. Z niej wyprowadza dalej autor istotę kary, która w zasadzie musi być *odwetem* i występuje pierwotnie jako *zemsta* (prywatna), a następnie jako *kara* (społeczna). Ten związek kary z występkiem, polegający na odwecie, jest wynikiem zasad bezwzględnej sprawiedliwości i z jej stanowiska nie jest bynajmniej zawarunkowany jakimkolwiek celem praktycznym, a zatem i dążeniem do zapobieżenia przestępstwom. Niezależnie jednak od tego względy dobra i bezpieczeństwa publicznego, reprezentujące pierwiastek zmienny w społeczeństwie i modyfikujące do pewnego stopnia wymaganie absolutnej sprawiedliwości, łączą z karą pewne cele praktyczne, pod wpływem których i sama kara może w oddzielnych prawodawstwach w miarę okoliczności ulegać mniejszym lub większym odstępstwom od tych absolutnych norm, które jej zasada odwetu ze stanowiska ścisłego prawa określa. To wywołuje różnorodność systematów kryminalnych, których rozwój i zmiany autor w nadzwyczaj wyczerpująco i dokładnie przedstawionym obrazie historycznym prawodawstw i teorii naukowych a wreszcie w wykładzie dogmatycznym podaje.

Nie miejsce tu wchodzić w szczegółowy rozbiór tego obrazu, ani też w ocenę oddzielnych kwestyi stanowiących treść rozdziałów II i III. Przytoczę więc już tylko słowa, któremi profesor Zigel kończy swe zdanie o tej pracy. „Wogóle można powiedzieć, że *Ogólne zasady nauki prawa karnego* stanowią zjawisko wyróżniające się nietylko w polskiej, ale i w ogólnie-europejskiej literaturze owego czasu. Takich wszechstronnych badań nad ogólną teorią prawa kar-

nego nie miała Zachodnia Europa, aż do naukowych prac Feuerbacha, które pojawiły się po r. 1840<sup>n</sup> <sup>1)</sup>.

W tym samym roku 1830, w którym wyszły *Ogólne zasady* pojawiła się niewielka rozprawka dotycząca również prawa karnego: *O dawnych pisarzach prawa karnego w Polsce przez Romualda Hubego profesora królewskiego uniwersytetu*. Był to odczyt wygłoszony publicznie, na posiedzeniu Towarzystwa Przyjaciół Nauk. We wstępie zwraca uwagę Hube na konieczność badania prawodawstwa rodzimego, jako głównej podstawy do poznania jego stanu obecnego. Ponieważ jednak nauka prawa u nas rozwijała się równolegle do nauki Zachodu, przeto i studia nad nią odbywać należy porównawczo z tą ostatnią. Z tej wychodząc zasady, przedstawia autor krótko i zwięźle, z wyborną znajomością przedmiotu powstanie i rozwój nauki prawa karnego, począwszy od XII st. naprzód we Włoszech, a potem Francji, Holandji i Niemczech. Jako główne cechy postępu w tej dziedzinie w w. XIII uważa zwrot od kar pieniężnych do publicznych, od systemu akuzacyjnego do inkwizycyjnego oraz uznanie za cel kary utrzymanie porządku publicznego. U nas postęp w tym kierunku napotkał na opór ze strony ogółu szlacheckiego tak, że jeszcze do XVIII stulecia pozostały zabytki okupu. Nauka jednak oddawna już nawoływała do poprawy tego stanu. Wspomniawszy pokrótce o pismach Ostoroga, Modrzewskiego i innych, rozbiiera autor szczegółowo prace już czysto kryminalne, a mianowicie Andrzeja Lipskiego biskupa krakowskiego (w. XVI), Załaszowskiego i Czechowicza (w. XVIII). Drobną tę i bezpretensjonalną rozprawkę cechuje doskonały pogląd na metodę badań naukowych nad prawem, oraz gruntowna i rozległa wiedza.

Jak widzieliśmy w wykładzie prawa karnego zwracał Hube szczególną uwagę na jego historię, podając ją nietylko przy wywodzie ogólnym pojęcia przestępstwa i kary, ale też i przy rozbiórze pojedynczych, nawet drobnych kwestyi. Nie było to ani dziełem przypadku, ani uleganiem wymaganiom przyjętej w nauce rutyny, lecz następstwem poglądów autora na metodę badania prawa i wogóle zagadnień społecznych, poglądów powziętych wprawdzie pod wpływem niemieckiej szkoły historycznej prawa, lecz sformułowanych samodzielnie w umyśle naszego uczonego. Na metodę tę pragnął on zwrócić szczególną uwagę naszych pracowników na polu nauki prawa i temu zawdzięczamy dwa znakomite artykuły w *Temidzie*. W związku z niemi pozostaje trzeci, lubo nie z powodu tre-

<sup>1)</sup> Patrz wyżej str. XVI i in.

<sup>1)</sup> Patrz str. 92.

ści, lecz, jak zobaczymy, ze względu na genezę jednego z powyżej wspomnianych. Zanim jednak do rozbioru ich przystąpię muszę ze względu na ścisłość chronologiczną zaznaczyć, że pierwsza praca Hubego dotycząca historii prawa pojawiła się już wcześniej, mianowicie w r. 1827 w formie artykułu zamieszczonego w NNr. 94 i 96 *Gazety Polskiej*, a zatytułowanego *Krótki rys literatury historii prawa*. Artykuł ten nie jest wprawdzie podpisany, a tylko podznaczony literą H. lecz porównanie jego treści i stylu z innemi ówczesnemi pracami Hubego nie pozostawia dla mnie żadnej wątpliwości, że wyszedł z pod jego pióra. Jest to krótki, ale wyczerpujący obraz tego co w owe czasy na polu nauki historii prawa, naprzód, rzymskiego, a potem nowożytnych działośano. Poczynając od Hugo-na, przebiega autor literaturę niemiecką, francuską, holenderską, angielską i włoską, nie zapominając o ludach słowiańskich i pracach nad prawem polskiem.

Co się tyczy trzech wspomnianych wyżej rozpraw, to w tomie III *Temidy* na str. 1—17 pojawił się artykuł *O stanie nauki prawa w naszych czasach* z podpisem *R. H-e*. Powiada w nim autor, że do tej pory szliśmy w nauce prawa za obcemi przykładami. Czas wreszcie poznać naturę tych wzorów i ocenić, o ile i w jakim stopniu nadal z nich korzystać należy. Ponieważ wzorowaliśmy się głównie na nauce niemieckiej i francuskiej, przeto charakterystyka literatury prawnej tych krajów stanowi przedmiot artykułu.

Francuska nauka prawa zajaśniała w całej pełni w w. XVI, wzięwszy sobie za zadanie wstajemniczenie się w skarby juryspruden-cyi rzymskiej. Uwieczniły się w tym kierunku nazwiska Cujaciusa, Donella i Godofreda. Ale już w XVII w. świetność ta Francyi upa-da. Od prawa rzymskiego nauka francuska zwróciła się do praw zwyczajowych, płatając je z zasadami prawa rzymskiego (Jan Domat w w. XVII, d'Aguesseau, Pothier w XVIII w.), lub też dążyła do dochodzenia ogólnych zasad prawa (Montesquieu). Ostatni kierunek na naukę prawa wybitnego wpływu nie wywarł, natomiast pierwszy zwłaszcza w osobie Pothier'a zajął dominujące stanowisko, którego wpływ odbił się nietylko na pracach prawodawczych przedsięwziętych na początku XIX w. ale i w czasach pokodeksowych. Jemu przypisuje Hube praktyczny kierunek francuskiej nauki prawa, wyrażający się głównie w działalności komentatorskiej i w rozwoju juryspruden-cyi. Naukę prawa uprawiają tam głównie praktycy sądowi, którzy też przeważnie wypełniają skład profesorski w szkołach prawa, zastosowanych głównie do potrzeb praktycznych i na tłumaczenie prawa obowiązującego główną zwracających uwagę.

Do Niemiec nauka prawa przeszła z Francyi i rozwinęła się w nich w miarę upadku jej w tym kraju. Początkowo Niemcy zajmowali się tylko kompilacją praw rzymskich i usiłowaniem godzenia ich z prawami zwyczajowemi niemieckimi. Pod wpływem dopiero nauki francuskiej XVI w. zwrócili się do prawa rzymskiego jako samodzielnego przedmiotu badań. Z nich wyrosła z jednej strony filozofia, z drugiej zaś szkoła historyczna prawa. Ten kierunek czysto teoretyczny, uprawiany nie przez praktyków lecz przez gabinetowych uczonych, charakteryzuje zarówno naukę, jak i uniwersytety niemieckie, a wzięwszy za podstawę historię, gwarantuje nauce prawa coraz większy rozwój i doskonalenie się.

W ostatecznym wywodzie przychyła się Hube ku wzorom niemieckim, lecz radzi nie tracić z uwagi i praktyki sądowej. „Wszystkie więc usiłowania nasze—powiada—powinny być ku temu zwrócone, ażeby rozwijając i ustalając historię prawa, odgadnąć jej ścisły związek z praktyką sądową.”

W tomie V *Temidy* (str. 297 — 339), zamieścił Hube *Uwagi nad systematem kodeksu cywilnego francuskiego*. Punktem wyjścia tej pracy było zamierzone podówczas dalsze prace prawodawcze w dziedzinie prawa cywilnego, zainaugurowane wprowadzeniem ustaw hipotecznych oraz I księgi kodeksu cywilnego, i ta właśnie wstępna część artykułu zasługuje na główną uwagę. Była to epoka, w której toczono spory, rozpoczęte rozprawą Savigny'ego *Vom Beruf unserer Zeit zur Gesetzgebung*, o tem, czy wogóle czasy ówczesne nadawały się do działalności prawodawczej. Hube stanowczo rozwiązuje tę kwestyę twierdząco, żądając nadto wszędzie prawodawstwa narodowego. Według niego każde prawo jest zwierciadłem czasu i dlatego powinno być narodowe, oparte na materyałach z życia narodowego, z właściwej praktyki sądowej i z pojęć właściwych narodowi. Nie dopniemy celu, biorąc materyały z zagranicznej praktyki i kombinacyi kilku lub kilkunastu kodeksów, wszystkich dla nas obcych (str. 299).

Kreśli dalej różnicę między pracą naukową a działalnością prawodawczą. Nauka jest uniwersalna, poznać tedy powinna, co dobre i prawdziwe było i jest u obcych. „Inne jest położenie, pomimo tego nie mniej wzniosłe, a nawet wznioślejsze, prawodawcy. Musi on wnieść się do stanowiska uniwersalnego, musi zbadać umysłem swoim upłynione dzieje człowieka, zarazem poznać terażniejszy, najwyższy stan ukształcenia społeczeństw ale nadto, co większa, musi jeszcze zatopić się niejako duszą i myślą w życiu narodu swego.” (str. 300 i 301). „Z tego względu ukształcenie prawodawcy powin-

no być koniecznie indywidualne t. j. z właściwego ducha narodu wydobycie" (str. 301). Powszechnie uważają u nas prawodawstwo francuskie za wzór doskonałości, tak że dość jest w niem zmienić pewne tylko szczegóły. Po części jest to racya ze względu na nowe idee przez nie wprowadzone i pewne podobieństwo w pojęciach obu narodów. Jednakże nie należy spuszczać z uwagi, że od czasu wydania Kodeksu zaszły w pojęciach prawnych znaczne zmiany. We Francji rozwija się coraz dzielniej jurisprudence, w Niemczech nauka prawa, których nie można zapoznawać przy zamierzonych reformach prawodawczych. Już to jedno przemawia przeciwko bezwzględniemu zachowaniu w całości kodeksu francuskiego. Ale jest i inna przyczyna. Kodeks ten zaczerpnięty został z dawnej jurisprudence francuskiej, pomimo zatem, że dążył on do zmiany dawnego porządku rzeczy, pozostał jednak w łączności z narodowym życiem prawnym. Do nas wszedł on, jako rzecz zupełnie nowa i stosunkom miejscowym obca, tak, że tylko drogą racjonalnej jurisprudence, na nauce prawa i zgłębieniu potrzeb narodowych opartej, można przepisy jego do życia przystosować.

Wraca tedy Hube do wyrażonej na początku artykułu konieczności reformy prawodawstwa u nas na podstawie miejscowej praktyki sądowej i żałuje, że pomimo tego, iż kodeks cywilny francuski obowiązuje już u nas przeszło 20 lat, nie mamy zbioru jurisprudence. Co się tyczy teorii, to ta może mieć główny wpływ na techniczną stronę roboty t. j. „układ systematyczny, formę wysłowienia i utrafienie przyzwoitej miary między ogólnymi przepisami a szczególnymi regułami.”

Ten wzgląd skłania autora do zastanowienia się nad systematem kodeksu Napoleona. Zaczyna od wywodów historycznych i przedstawia systematy rzymskie t. j. instytucji Gaja i Justyniana oraz edyktu pretorskiego, a potem teoretyczne próby stworzenia systemu naukowego, w czem głównie zasłużyli się Domat i Kant. Ostatecznie uznaje za najracjonalniejszy podział prawa cywilnego na 4 rozdziały t. j. o prawie własności, o zobowiązaniach, o prawie familijnem i o spadkach. Naukowy ten podział musi jednak, zdaniem Hubego uleść w praktycznym zastosowaniu pewnej modyfikacji. Teorya bowiem rozważa człowieka, przewszystkiem, jako pojęcie oderwane i potem dopiero wprowadza go do rodziny i społeczeństwa, w życiu zaś rzeczywistym człowiek niema innego istnienia, jak w rodzinie i społeczeństwie. Dlatego na czele kodeksu powinien być umieszczony rozdział o prawie familijnem i stanie obywatelskim człowieka.

Z tego wychodząc założenia rozważa autor i krytykuje układ II i III księgi kodeksu francuskiego. Uwagi te mają dla nas w tem miejscu podrzędne znaczenie. Chodziło mi głównie o zaznaczenie poglądu Hubego na zadania i cele działalności prawodawczej, oraz rolę, jaką odgrywa jurisprudence jako źródło prawa. Pod obu tymi względami poglądy jego są tak jasne i racjonalne, że i dziś nie wiele więcej w tym przedmiocie dałoby się powiedzieć.

*Uwagi nad systematem kodeksu francuskiego* zasługują tu na zaznaczenie i z tego względu, że wywołały dalsze w przedmiocie metodyki nauki prawa ze strony Hubego wyjaśnienie, będące rozwinięciem i uzupełnieniem myśli wypowiedzianych w artykule o stanie ówczesnej nauki prawa. Powodem do tego wyjaśnienia był artykuł Augusta Heylmana *Wywód zasad ogólnych nauki prawa i prawodawstwa* zamieszczony w t. VII *Temidy* (str. 1—55). Nie podobały się Heylmanowi poglądy Hubego wyłuszczone w uwagach, a głównie rozróżnienie, jakie przeprowadzał między nauką prawa a działalnością prawodawczą, oraz przeważające znaczenie przyznawane przezeń filozofii i historii prawa, z uszczerbkiem dogmatyki. Według Heylmana niema żadnej różnicy między nauką prawa i nauką prawodawstwa, co zaś do historii prawa, to przyczyny, które ją wywołały, były raczej zewnętrzne niż zasadnicze, a mianowicie pomieszczenie praw rzymskich z germańskimi i potrzeba ich rozdzielenia, oraz konieczność przeciwdziałania filozofii prawa natury, uznającej wolę prawodawcy za jedyne źródło prawa. Wielką zasługą szkoły historycznej jest zwrócenie uwagi na zwyczaj, na pierwiastek ludowy, jako na podstawę każdego prawodawstwa — oraz wykazanie, że większość praw powstaje nie z woli prawodawcy lecz ze zwyczajów. Historia tedy prawa powinna wykrywać pierwsze przejawy prawa i ich przyczyny oraz wyprowadzać z nich zasady prawodawstwa obowiązującego. Na tem jednak kończy się historia wewnętrzna prawa, a zaczyna dogmatyka obowiązującego prawodawstwa, której wyjaśnienie jest właściwą pracą uczonego prawnika. Ale w stosowaniu prawa stanowionego mogą, drogą rozmaitej interpretacji jego przepisów, powstać różnorodne normy pomimo jednolitości prawodawstwa. Usunąć tę różnorodność jest zadaniem instytucji kasacyjnej. Lecz i ta może nie wystarczyć, może zająć scysya między sądem kasacyjnym a sądami niższymi. Wtedy występuje nowy żywioł w nauce prawa t. j. filozofia prawa *obowiązującego*. Pod nią rozumie Heylman filozofię, „która zajmuje się jedynie rozjaśnieniem danego prawa stanowionego i jest różną tak od filozofii praw stanowionych, jako

też od filozofii prawa idealnego” (str. 40), które są już tylko uogólnieniem pierwszej.

Cały ten wywód, dość mglisty i powierzchowny, nie może być uważany za poważną krytykę istotnie naukowych i gruntownych poglądów Hubego. Ten jednak uważał za właściwe rozwinąć je dokładniej i w tym celu wystąpił w Themidzie (t. VIII, str. 157—207) z rozprawą, zatytułowaną *Niektóre uwagi nad historią nauki prawa*. Nie jest to praca polemiczna, nie przeprowadza w niej Hube sporu z Heylmanem i zaznacza tylko na wstępie, że powodem do zabrania raz jeszcze głosu w tym przedmiocie było wystąpienie tego ostatniego.

Rozpoczyna rzecz swą autor od ogólnego poglądu na naukę, która jego zdaniem oparta być winna na obserwowaniu i poznaniu rzeczywistości t. j. zjawisk świata zewnętrznego. Przechodząc do prawa, jako przedmiotu nauki, wykazuje, jak na nie zapatrywano się w różnych epokach rozwoju ludzkości. U ludów wschodnich porządek prawny uważany był za postanowienie bogów. Następnie z upadkiem uroku wyobrażeń teokratycznych miejsce boskich prawodawców zaczęli zajmować sławieni mądrością ludzie. Takiemi byli owi Grecy mędrcy, w których gronie mieszczone pierwszych prawodawców. Porządek tedy prawny był dziełem ludzi szczególną mądrością i wsparciem bogów zaszczyconych. Jest to przejście do czysto ludzkich źródeł prawa, a przedewszystkiem do zwyczaju. „Ten pogląd na pochodzenie prawa nie był już obcy Rzymianom, ale szczególnie wypielegnowały go nowe narody odrodzonej Europy, Germanowie i Słowianie.” „Lecz do zwyczaju przywiązuje tylko człowieka uczucie, a uczucie trwa w pierwotnej czystości tak długo, dopóki władza pojmowania nie wykształci się. Wtedy pojęcie opanowuje zwyczaj i osłabia jego powagę,” i człowiek wreszcie uznaje, że źródłem prawodawstwa jest rozum. „Ten sposób zapatrywania się stworzył obrady publiczne nad ustawami, on zrodził tyle wytwornych pomników nowszego prawodawstwa.” Cztery są tedy według pojęć różnych epok źródła prawa t. j. „wola bogów, potem wola i mądrość umiłowanych od bogów ludzi, potem zwyczaj i obyczaj ludzki, jeszcze później rozum nad zwyczajem panujący” (str. 168). Tak nas uczy historia. „Jakie więc są karłowate wyobrażenia tych, którzy hołdując zacieśnionym widokom ubiegłej przeszłości, ciągle dziś jeszcze powtarzają, że jedynym i wyłącznym źródłem praw ludzkich jest zwyczaj. Szkoła historyczna niemiecka, wbrew historii, do syta znudziła już świat apologiami zwyczaju” (str. 169) <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Wyrażna przymówka do wywodów Heylmana.

W zależności od różnych poglądów na samo prawo rozwijają się różne kierunki nauki prawa. Tam gdzie prawo uważane jest za dzieło bogów, o nauce prawa mowy być nie może. Nie można oceniać ani krytykować tego, co boskie; należy tylko znać to co bogowie ustanowili. Swobodniej już zachowuje się umysł ludzki wobec zasad ustanowionych przez mędrców. Zaczyna się pierwsza z form nauki prawa *egzegetyka* t. j. tłumaczenie litery prawa i naginanie jej do stosunków ludzkich, dążenie do poznania przez literę myśli prawa i jego związku z życiem. Spotykamy ją w pierwszych zawiązkach prawa rzymskiego, w komentarzach praw Nury i w jus Papyrianum. Egzegetyka doprowadza do *formuł*, które mają na celu przystosowanie prawa do stosunków ludzkich. Początkowo tworzą je kapłani w postaci tajemniczych sakramentalnych aryng, których znajomość z czasem przedziera się do mas i powagę ich podkopuje. Jednocześnie z tem upada znaczenie litery prawa i formy i występuje na jaw duch prawa. Tu występuje na widownię działalność juryskonsultów i utworzona przez nich „owa rzymska, wzniosła, prawdziwie żyjąca *dogmatyka*.” Polega ona z jednej strony na tłumaczeniu ustawy przez wynalezienie jej myśli, z drugiej na rozwijaniu jej w miarę kształcących się związków społecznych.

W Europie odrodzonej postać rzeczy zmienia się. Rozwija się indywidualizm. „Myśl, dawniej świętością ustanowionego wyższą władzą porządku społecznego wiązana, otrząsnąwszy się z pod wpływu zewnętrznego, zatapiać się zaczyna sama w sobie i nadać bieg nieskrepowany.” Źródłem prawa jest teraz zwyczaj, bezwiedny produkt potrzeb życiowych, rezultat konieczności społecznej. Wobec poszanowania zwyczaju, tam gdzie prawa zwyczajowe istnieją w całej czystości, nauki prawa być nie może. Działalność rozumowa ogranicza się do zbierania zwyczajów, a następnie do ujmowania ich w karby przez tworzenie formuł. Wobec tego narody germańskie na długo pozbawione były możliwości wytworzenia ojczyźstey nauki prawa. A tymczasem potrzeba wewnętrzna pojęć naukowych wzrastała. Zwróciły się tedy umysły do obcych już wytworzonych zasad prawnych, które podawały prawo rzymskie. Zaczęła się tą drogą nowsza nauka prawa rzymskiego naprzód we Włoszech a potem we Francji i Niemczech. Kierunek tej nauki łatwy był do przewidzenia. Ludy germańskie miały swe zwyczaje, ale tym zwyczajom brakowało zewnętrznego oznaczenia, wykształconego organizmu. Chodziło tedy o dopełnienie zwyczaju przez prawo rzymskie, oraz o podciągnięcie go pod stałą oderwaną formę dogmatyki rzymskiej. Zresztą był to objaw nie tylko w dziedzinie prawa dostrzega-

ny. Kierunek ten przedarł się do wszystkich przejawów myśli ludzkiej i stworzył to, co klasycyzmem nazywamy. To poddanie się formom starożytnym ocaliło burzliwą, do nowych zawsze wzniesień popchną myśl, nadało jej moc i trwałość.

Nauka prawa rzymskiego w tym czasie w dwojakiej pojawiła się postaci: jako *glossa*, to jest tworzenie stałych reguł z rzymskiego wątku wyciągniętych, a duchowi nowych czasów odpowiadających, a zatem jako teoretyczne badanie starożytności samej w sobie. Tę ostatnią naukę wypielegnowała w w. XVI Francja, a rozwinęły Niemcy. Obok tych dwóch kierunków powstał trzeci, również z prawa rzymskiego wysnuty, choć w samym prawie zarodku od niego oderwany i na abstrakcyach rozwinięty, t. j. teoria prawa natury, dążąca do wytworzenia wszechludzkiego systematu prawnego.

Ten rozdzwięk w kierunkach nauki prawa doprowadził nietylko w sferze nauki ale i w praktyce do chaosu. Masa zwyczajów, powiększona przybytkami praw rzymskich i kanonicznych, oraz niezliczoną ilością prejudykatów kępowała ostatnie tchnienie swobodnej myśli.

„Wszelki ruch nowy społeczeństw, każde usiłowanie przekształcenia się w zastosowanej do potrzeb czasu formie, było tłumione. Ci, którzy rozkoszują się wielością różnorodnych praw i w wielości ich upatrują doskonałość stanu prawnego narodu, nazwaliby czas ten czasem najwytworniejszym prawodawstwa.” Jednak stan ten nie odpowiadał potrzebom ludzkości. „Naprzód zaczęły się mnożyć wyłączenia od ogólnych praw, szczególnie w Francji i ilość wyłączeń przybrała postać zatrważającą. Potem i wyłączenia okazały się nieudolnymi i cały dawny porządek stanął nad przepaścią. Potrzeba tylko było wstrząsnąć nim a musiał upaść. Nieprzyjacielem zrazu obojętnym porządku tego, wreszcie gwałtownie wzbudzającym się, był rozum.” I on w prawodawstwie i nauce prawa doprowadził do odrodzenia. Nie zwyczaj, ale rozum miał być najwyższym prawodawcą. Rozum ten początkowo zapędził się w sferę pojęć oderwanych, lecz gdy wyczerpał cały zakres kombinacji w tym kierunku, przekonał się, że jest po za nim pewien zewnętrzny porządek społeczny, historyczny, zabytek dawnych czasów, z którym się liczyć potrzeba. Ten zwrot powołał do życia w dziedzinie nauki *filozofię prawa i historię prawa*.

Początki badań historycznych nad prawem są bardzo dawne, lecz przeważała w nich do połowy XVIII w. metoda dogmatyczna.

Dopiero w drugiej połowie tego stulecia rozpowszechniła się metoda pragmatyczna, niezadawająca się prostem rejestrowaniem spostrzeżeń historycznych, lecz dążąca do wykrycia przyczyn pojedynczych faktów dziejowych. W dziedzinie prawa rozpoczął ten zwrot Hugo, a Savigny postawił zasadę, że wszelka nauka prawa może być tylko historyczna, i stworzył *szkołę historyczną prawa*. Jednocześnie rozpoczął się szczęśliwy zwrot w filozofii prawa. I ona porzuciła oderwane pomysły zwolenników praw natury, a „myśl górująca nad wypadkami czasu zstąpiła na pole rzeczywistości i dostrzegła blizkie, wewnętrzne powinowactwo z otaczającym światem.” „Nie wznosić się nad świat, ale raczej tenże świat pojąć, odgadnąć sprężyny tajne jego istnienia i ruchu—stało się zagadką nowej filozofii,” reprezentowanej głównie przez Kanta, Fichtego, Wagnera (*der Staat*) i Hegla.

Obecnie, zdaniem Hubego pozostaje do spełnienia jedno jeszcze zadanie t. j. połączenie obu tych kierunków: historycznego i filozoficznego w drodze syntezy naukowej. Krok w tym względzie już został zrobiony, a widzi go Hube w dziele Edwarda Gansa *Das Erbrecht in weltgeschichtlicher Entwicklung*. Dzieło to rozpoczyna nową szkołę w nauce prawa, którą można nazwać *szkołą filozoficzną prawa*. Zgadza się ona ze szkołą historyczną w tem, że tylko na drodze badań historycznych można zrozumieć prawo stanowione, oraz, że pojęcia praw natury są czerze i oderwane. Ale inaczej zupełnie pojmuje historję. Szkoła historyczna twierdzi, że historia ma wykrywać przyczyny czasowe, głównie zewnętrzne zmian zachodzących w prawach. Szkoła filozoficzna dochodzi do wniosku, że zmiany prawa są skutkiem jednej i tejże samej wyższej przyczyny, że są objawieniem ciągle rozwijającego się umysłowego i społecznego ukształcenia człowieka. Radzi tedy porzucić pragmatyczny sposób traktowania historii, a obok tego nawołuje do badań nad historją porównawczą. Szkoła historyczna mniema, że wywiązała się ze swego zadania, jeżeli zdoła przytoczyć powód historyczny jakiegoś wypadku. Lecz to nie wystarcza, bo wyjaśnienie tego, dlaczego coś w danych okolicznościach powstało, usprawiedliwia potrzebę istnienia danej rzeczy w czasie przeszłym, ale nie pozwala sądzić o jej wartości obecnej. Dlatego badania szkoły historycznej zaopatrują nas w obfity materiał, ale nie podają kryterium do ocenienia wewnętrznej wartości tego materiału. Przeciwnie według nowotworzącej się szkoły filozoficznej zadaniem historii jest nietylko wykrycie przypadkowych przyczyn kształcenia się stosunków prawnych, ale też wyświecenie tajnych, a zarazem odwiecznych sprężyn, które

wszelkimi zmianami społecznymi rządzą. „Jeśli więc szkoła historyczna wyjaśnia, dlaczego coś się stało, szkoła filozoficzna odgadnąć usiłuje, dlaczego coś stać się *musiało*” (str. 200—202).

Szkoła historyczna nie zrozumiała ducha nowej filozofii i ciągle uważa ją za dążenie do wynajdywania oderwanych ideałów, do których człowiek wprawdzie zbliżyć się może, ale których osiągnąć nie jest w stanie. Ten fałszywy pogląd sprawia, że dzieła jej są ogołoczone z wszelkiego ducha filozoficznego i poprzestają na wyliczeniu i opisanu samych suchych faktów historycznych. „Przymiot ten oschłości jest wspólny i celny nawet tej szkoły pisarzem.” A cóż dopiero mówić o podrzędnych jej zwolennikach. „Szkoła filozoficzna dokładniej pojmuje wielką i wzniosłą czasów naszych zagadkę, zarzuca wszelkie abstrakcje i usiłuje wyłącznie pojąć w duchu istnienie obecne tak pod względem czasowych zjawisk, z których się toż istnienie składa, jako i pod względem odwiecznych ożywiających je pryncypiów.” Słowem, badając historię, ma ona zawsze na widoku terażniejszość, która dla szkoły historycznej „żadnego niema po wabu” (str. 203—205).

Sądzę, że nie potrzebują ani omawiać ani oceniać przytoczonych powyżej poglądów Hubego na zadanie istotnej nauki prawa. Same one mówią za siebie. Jeżeli uświadomimy sobie, że myśli te wypowiedział nasz uczone przed trzema blisko ćwierciami wieku, bez wiadomości tego, co w ciągu tego czasu na polu badań porównawczych w dziedzinie tak historii jak etnografii, antropologii i innych pokrewnych nauk zdziałano, to przyznać musimy, że stanął on przy początku już swej naukowej działalności na najwyższym szczyśle ówczesnej nauki prawa.

„Lecz jakież — zapytuje w końcu Hube, — wyciągniemy z tych wywodów dla ojczyznej nauki prawa wnioski? Ukształcenie narodów tylko powoli postępuje. Wprzód trzeba zgromadzić materiały, materiały te uporządkować. Potem dopiero można materiały okiem ducha zgłębić i utajoną w nich myśl na jaw wywołać. Tymczasem na obszernej niwie krajowego prawodawstwa nie znać nawet uprawy zwierzchniej. Nic jeszcze niema przysposobionego, wszystko do zrobienia pozostaje. Zajmijmy się więc naprzód zgromadzeniem materiału, porządkiem odkrytych skarbów. Dlatego i ten będzie u nas korzystnie pracował, kto poprzestając na mniej wzniosłych szkoły historycznej widokach, mozolną przedsięwzięciem pracę odkopania dawnych praw i przyswojenie ich sobie. Lecz nie zagrządzajmy z drugiej strony i tym drogi, którzy wyższymi obdarzeni zdolnościami,

mi, będą usiłowali wznieść się do polotów ogarniających wyższe nauki cele” (str. 206—207).

Ze Hube umiał się wznieść do owych wyższych polotów widziemy jasno. Ale praca jego miała też i tę, wyższy tylko umysł cechującą, zdolność wstrzymania się od nich, gdy widział bliższą, nagłą, a własnego społeczeństwa dotyczącą potrzebę. Widział, co zresztą w powyżej zacytowanym ustępie wyraźnie zaznaczył, że dla naszej rodzimej nauki nie nadszedł jeszcze czas na studia w duchu filozoficznej szkoły prawa, i że przedewszystkiem materiały gromadzić należy. Tej pracy poświęcił się prawie wyłącznie w dalszej swej naukowej działalności i z zadania tego, dzięki świadomości ostatecznego celu tego rodzaju badań, wywiązał się znakomicie.

Jakkolwiek studia nad historią prawa wogóle, a nad prawem polskim w szczególności, stanowiące główny tytuł Hubego do sławy naukowej, należą do późniejszych okresów jego działalności, mamy jednakowoż i w tym pierwszym, który nas obecnie zajmuje, do zaznaczenia parę prób w tym kierunku. Najprzód w tomie IV Themidy (str. 33 — 66) znajdujemy pod tytułem *Wywód prawodawstwa polskiego cywilnego i kryminalnego aż do czasów Jagiellońskich* sprawozdanie z *Historycznego rozbioru prawodawstwa polskiego* i t. d. Lelewela. Sprawozdanie to podane jest wprawdzie bezimiennie, ale nie ulega wątpliwości, że wyszło z pod pióra Hubego. Dowodzi tego zarówno styl oraz sposób pisania, jakoteż powołanie się na myśli, w niem zawarte, w artykule Hubego *O pokorze* (Themis t. VI). To samo zapewne sprawozdanie zamieścił Hube później w r. 1830 po niemiecku w *Jahrbücher für wissenschaftliche Kritik* p. t. *Geschichtliche Darstellung der polnischen Civil und Criminal Gesetzgebung bis zu den Zeiten der Jagellonen von Lelewel*, o czem wzmiankuje Rembowski oraz profesor Zigel. Przytacza w niem treść dzieła Lelewela, oraz podnosi jego zasługę w zwalczaniu zakorzenionej w dotychczasowych nad prawem polskim studiach tendencji do wywodzenia naszych instytucji prawnych od Germanów lub Skandynawów, na mocy jedynie zewnętrznego ich podobieństwa.

W r. 1828 był Hube w Pradze, gdzie zaznajomił się z bibliotekarzem muzeum czeskiego Wacławem Hanką i dowiedział się o znalezionych przez niego zbiorach praw. Wiadomość o nich podał w tomie V Themidy (str. 1 — 15) p. t. *O starożytnych zbiorach praw czeskich* z wyliczeniem rękopisów, na podstawie których ma nastąpić wydanie zbioru. W końcu w formie przykładu przytacza ustęp łaciński z *Rada zemskaho prawa* o pojedynkach sądowych, poprzedziwszy go wzmianką o poglądach na istnienie sądów bożych u Sło-

wian. Następnie, gdy Hanka, nie czekając wydawnictwa całego zbioru, ogłosił drukiem jeden z zabytków *Pokora wraźbłnika*, Hube napisał rozprawkę pod tyt. *Pokora według praw polskich i czeskich* (Themis t. VI, str. 287—316). Przedstawia w niej wiadomości o zemście u Rzymian, Germanów i Słowian, oraz o pokorze jako o przejściu od zemsty do okupu. Instytucję pokory w Polsce podaje na podstawie statutów mazowieckich i dowodzi, że była ona zjawiskiem powszechnem. Przy tej sposobności powtarzał wypowiedziane w ocenie dzieła Lelewela myśli co do niewłaściwości wyprowadzania instytucji jednego narodu od drugiego na mocy zewnętrznego li tylko ich podobieństwa. W tymże tomie (str. 415 — 425) pod nagłówkiem *Dyplomata* zamieścił tekst pięciu dyplomatów polskich z lat 1227, 1231, 1242, 1370 i 1418, zaczerpniętych z akt procesowych, poprzedziwszy je uwagami o ważności dyplomatów dla historii prawa. Narreszcie w r. 1632 wydał część pracy brata swego Józefa p. t. *Wywód praw spadkowych słowiańskich przez Józefa Hubego ogłoszony drukiem i dodatkiem pomnożony przez Romualda Hubego* (Warszawa, str. 97). Dodatek, o którym mowa w tytule i przedmowie, stanowi § 7 rozprawy (str. 74 — 92) i zatytułowany jest *Dodatek do powyższej rozprawy*. Rozpatruje w nim autor sprawy spadkowe szczególnie ze względu na spadkobranie kobiet według pięciu zabytków prawodawczych polskich, a mianowicie statutu wielkopolskiego, ułożonego jego zdaniem w Piotrkowie przed zjazdem wiślickim, Małopolskiego, sporządzonego w tymże czasie w Wiślicy, wiślickiego, wartkiego i wreszcie według praw mazowieckich. Jakkolwiek praca ta wobec późniejszych badań nad prawem polskim dziś już żadnego nie może mieć znaczenia, wykazuje jednak wszechstronną i gruntowną wiedzę autora oraz umiejętność korzystania ze źródeł. Została ona razem z rozprawą Józefa Hubego przetłómaczona na język niemiecki i rosyjski (por. str. XXIII).

Dla uzupełnienia pierwszego okresu działalności piśmienniczej Hubego pozostaje wspomnieć jeszcze o jednej drobniejszej i nie pozostającej pod względem treści w związku z pozostałymi rozprawce *O prokuratorach we Francyi* (Themis t. II, str. 1 — 32). Jest to szkic historyczny urzędu prokuratorского we Francyi, poczynszy od czasów Merowingów z wyjaśnieniem rozwoju poszczególnych obowiązków do niego przywiązanych oraz współczesnego jego ustroju.

Okres drugi w życiu Hubego wypełniony jest prawie wyłącznie, jak to widać z podanej wyżej notatki biograficznej, zajęciami prawodawczymi. Dlatego też wykaz prac, ogłoszonych drukiem w tym czasie, będzie nieznaczny. Nie idzie zatem, żeby cały ten okres był

stracony dla nauki. Przeciwnie, jak widzieliśmy z ustępów pamiętnika, wzbogacił on bardzo zasoby wiedzy Hubego i dał mu możność zebrania obfitego materiału do późniejszych dzieł pomnikowych, które imię jego uwiecznić miały. Drukiem zaś ogłosił w owym czasie:

1) *Starożytności Meklemburskie* w Tygodniku Petersburskim za rok 1839, Nr. 7, notatkę czteroszpaltową z powodu wydania przez Lischa dzieła pod tytułem *Frederico Franciseum* zawierającego opis wykopalisk w Księstwie Meklembursko-Szweryńskim. Część odkopanych tam zabytków przypisuje Lisch Słowianom. Hube, podając treść dzieła, dodaje do niej swe uwagi o stanie i cechach starych grobowców u różnych ludów słowiańskich.

2) *Montenegro i Montenegrini* w tymże tomie Tygodnika w N-rach 14, 15, 16, 18, 19 i 22 (razem szpalt 16). Jest to opis zwyczajów towarzyskich i prawnych Czarnogórze skreślony na podstawie wydanej pod tymże tytułem w języku niemieckim pracy Wuka Stefanowicza Karadzicza z porównaniem ich ze zwyczajami pierwotnych Słowian. Znajdujemy tu obraz ustroju politycznego i rodowego, charakterystykę imion i nazwisk, obyczaj zemsty i uroczystych przeprosin krewnych zabitego przez zabójcę, poszukiwanie lica, t. j. skradzionego przedmiotu, wreszcie obrzędy ślubne i wielkanocne.

3) *Statuta ziemi krakowskiej* również w Tygodniku Petersburskim za 1839 r. w N-rach 41, 42 i 43 (ogółem 7 szpalt). Podczas studyów w bibliotece cesarskiej w Petersburgu zwróciły między innymi uwagę Hubego dwa rękopisy, a mianowicie zbiór statutów synodalnych prowincji gnieźnieńskiej Jarosława Bogoryi, arcybiskupa gnieźnieńskiego z XIV w. oraz ukończony w r. 1465 rękopis Pawła Kostki, mieszczanina z Wojnicza. Znalazł on w nich dane, wskazujące na istnienie osobnego statutu ziemi krakowskiej, a mianowicie w synodykonie jedenaście rubryk t. j. nagłówków tegoż statutu, zaś w rękopisie Kostki prejurykata grodu krakowskiego. Tekst zaś samego statutu znalazł się pod temiż nagłówkami w wydrukowanym przez Bandtkiego w Jus Polonicum zbiorze statutów Kazimierza Wielkiego z kodeksu oznaczonego znakiem B. IV. Nasz autor odniósł ów statut krakowski do wieku XIII i uznał go za pierwszą podstawę późniejszego t. zw. ustawodawstwa wiślickiego.

Z liczby trzech powyższych prac pierwsza podpisana jest pełnem imieniem i nazwiskiem, dwie zaś następne inicjałami R. H. Z tego powodu wydawca Tygodnika w przypisku w N-rze 42 zaznacza: „Mimo usilne prośby wydawcy, szanowny autor tego artykułu i kilku innych, w ciągu niniejszego półrocza w Tygodniku ogłoszonych, nie pozwala podpisywać ich inaczej, jak początkowemi głoska-



mi H. R." i wyrażając żal z tego względu, zapewnia, że pod niemi kryje się człowiek, „którego obszerny rozum i wielostronna uczoność znane są nie w jednym naszym narodzie.”

4) W r. 1842 pomieścił Hube w „Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung” rozprawę *Ueber die Zustände der neuen juristischen Literatur in Russland*, znaną mi tylko ze wzmianek bibliograficznych.

5) W N-rze 98 Tygodnika Petersburskiego za rok 1844 również pod inicjałami R. H. znajdujemy *Kilka uwag nad artykułem «O jurysprudencji» umieszczonym w numerze listopadowym Biblioteki Warszawskiej* (szpalt 7). Bezimienny autor omawianego artykułu, widocznie praktyk sądowy, wykazuje ważne znaczenie dla rozwoju prawa praktyki sądowej, jako probierza prawodawstw i łącznika ich z życiem. Przytem uniesiony nadmiernie swym tematem przesadził trochę w wyrażeniach, nazywając np. jurysprudencję wyręczycielką prawodawcy i poczynił pewne zarzuty teoretycznej nauce prawa, zwłaszcza szkole historycznej i filozoficznej. Skarcił go zaraz za to Heylman w następnym grudniowym zeszycie Biblioteki („O historycznej szkole jurystów”), Hube zaś wystąpił również z ostrą krytyką w Tygodniku, i jakkolwiek zawiele nieco wagi przydał użytym w artykule anonimowi frazesom, przez co zbyt jaskrawo i przesadnie scharakteryzował poglądy autora, to jednak przy tej sposobności zamieścił kilka bardzo trafnych uwag co do znaczenia praktyki sądowej i stosunku jej do prawodawstwa i nauki prawa.

6) Wyżej już wspominałem o odnalezieniu przez Hubego w bibliotece cesarskiej w Petersburgu zbioru statutów synodalnych prowincji gnieźnieńskiej arcybiskupa Jarosława Bogoryi, do którego to zbioru dołączone były w rękopisie rubryki statutu krakowskiego. Powrócił doń Hube w r. 1851, wydrukowawszy w Bibliotece Warszawskiej bez podpisu (tom XLI, str. 91 — 111) opis owego zbioru p. t. *O dawnych statutach synodalnych polskich dotąd nie wydanych*. Pragnął on nadać tej pracy większy zakres i zużytkować do niej inny rękopis podobnego zbioru, który powinien był znajdować się we Wrocławiu i na podstawie którego Sztencel we wstępie do wydanego w r. 1845 zbioru dyplomatów dotyczących biskupstwa wrocławskiego treść kilka statutów gnieźnieńskich podał. Gdy jednak starania o zapoznanie się z tym rękopisem nie zostały uwieńczone pomyślnym skutkiem, ograniczył się autor rękopisem petersburskim, pochodzącym z biblioteki Załuskich. W artykule swym podał opis zawarty w zbiorze statutów, a w końcu zamieścił tekst dwóch z pomiędzy nich z r. 1233 i 1262 z tłumaczeniem na język polski.

7) Na tym opisie nie ograniczył się jednak Hube i postanowił ogłosić drukiem całkowity zbiór. Zamiar ten skutecznym w roku 1856, wydając w Petersburgu *Antiquissimae constitutiones synodales Provinciae Gnesnensis maxima ex parte nunc primum e codicibus manu scriptis typis mandatae. Editionem curavit Romnaldus Hube Petropoli anno 1856*, zadedykowane papieżowi Piusowi IX. W łacińskiej przedmowie zatytułowanej „Benevolo lectori” wyjaśnia, że do wydania zbioru korzystał nie tylko z rękopisu petersburskiego, lecz i z drugiego, będącego własnością znanego badacza starożytności naszych Stronczyńskiego. Oba zresztą rękopisy są zdaniem Hubego odpisem, choć w różnych czasach, sporządzonym z tego samego pierwowzoru. Następnie podaje wiadomości o układzie zbioru, same jednak statuty pomieszcza nie w tym porządku, w którym znajdują się w Swodzie, lecz chronologicznie. Wydanie obejmuje tekst łaciński trzynastu statutów, bez tłumaczenia i bez komentarzy, a mianowicie trzech arcybiskupa Pełki (Folconis) t. j. z r. 1233, dwóch bez daty, jednego Jakóba legata papieskiego z r. 1243, dwóch arcyb. Janusza z r. 1262 i 1271 (według Helcela) jednego, Gwidona legata z r. 1266, jednego, arcyb. Filipa z roku 1279, dwóch, arcyb. Jakóba z r. 1285 i 1297, jednego, arcyb. Janisława z r. 1326, jednego, arcyb. Jarosława z r. 1357 i wreszcie jednego z czasów późniejszych t. j. po sporządzeniu zbioru przez Jarosława w r. 1357 do danego t. j. statutu arcyb. Mikołaja z r. 1406.

Traf zdarzył, że w tymże czasie inny znakomity badacz naszej przeszłości prawnej Antoni Zygmunt Helcel powziął myśl wydania nieogłoszonych dotąd drukiem statutów synodalnych polskich. Na mocy wskazówek z dzieł autorów niemieckich, podobnie jak Hube, zwrócił uwagę na Wrocław i tam rozpoczął poszukiwania. Był jednak w nich szczęśliwszy od naszego uczonego, udało mu się bowiem dotrzeć do współczesnej urzędowej kopii zbioru Jarosława, sporządzonej dla nieobecnego na synodzie 1357 r. Przeclawa, biskupa wrocławskiego. Prócz tego znalazł Helcel w archiwach wrocławskich i inne nie zamieszczone w zbiorze Jarosława uchwały, prawodawstwa kościelnego w Polsce dotyczące. Z tych źródeł wydał on w końcu I tomu swoich „Starodawnych prawa polskiego pomników” w tymże co i Hube 1856 r. osiemnaście statutów i uchwał kościelnych (str. 331—416), poprzedziwszy je spisem o tyle o ile dokładnym wszystkich zapadłych w Polsce postanowień kościelnych, poczynawszy od r. 1075 do 1420. Posiadanie autentycznego odpisu zbioru Jarosława dało możliwość Helcelowi wskazać dokładnie jego zawartość, podczas gdy Hube mając pod ręką zbiór prywatny, znacznie późniejszy i jak się oka-

zuje, uzupełniony uchwałami, które w skład zbioru Jarosława nie weszły, wszystkie przez siebie ogłoszone statuty (oczywiście z wyłączeniem statutu z r. 1406) uważał za należące do jego całości. Jak widać z wydania Helcla, zbiór Jarosława obejmował tylko siedem statutów t. j. dwa Pełki (1233 i 1257 r.), dwa Janusza (1262 i 1271 r.), jeden Jakóba (1285 r.), jeden Janisława (1326 r.) i jeden Jarosława (1357 r.). Z tego wynika, że sześć z wydanych przez Hubego dokumentów były prywatnymi dodatkami do zbioru. O przedsięwzięciu przez Hubego wydania statutów synodalnych Helcl, drukując swój zbiór, nie wiedział, znany mu był tylko artykuł Hubego w Bibliotece Warszawskiej i tekst dwóch wydrukowanych tam pomników. Dopiero po wydrukowaniu statutów doszło Helcla gotowe już wówczas wydanie Hubego, z którego o tyle już tylko skorzystał, że uzupełnił zeń w osobnym dodatku (str. 417 — 428) statut Filipa legata z r. 1279, który w tekście pomników (str. 364—382 Nr. VII) z powodu niekompletności użytego do przedruku wydania rzymskiego Raynalda, częściowo tylko zamieszczony został.

Ogłoszenie tekstu statutów synodalnych w „Starożytnych Pomnikach” dokonane z lepszych źródeł, osłabiło znacznie doniosłość wydawnictwa Hubego. Nie można jednak twierdzić, że pozostało ono zupełnie bez wartości, zawiera bowiem zabytki Helclowi nieznane. Pomijając statut Filipa legata, który Helcl z wydania Hubego uzupełnił i statut Mikołaja z r. 1406, zamieszczony zarówno i w Pomnikach, pozostają jako samodzielne źródła: statut Pełki bez daty, złożony z 4 artykułów, statut Jakóba (wrocławski) z r. 1297 i Gwidona legata z r. 1266 (u Helcla jest inny z r. 1267), a także znacznie różny od helclowskiego tekst statutu legata Jakóba z r. 1248.

8) Z powodu związku wydania statutów synodalnych (r. 1856) z podaną o nich wiadomością (r. 1851) odstąpiłem na chwilę od chronologicznej ścisłości i pomiąłem stojącą w pośrodku nich pracę bezwarunkowo w drugim okresie naukowej działalności Hubego najważniejszą. Jest nią ogłoszony bezimiennie w tomie XLIX Biblioteki Warszawskiej za rok 1853 (str. 1—46) *Przyczynek do objaśnienia historii statutu wiślickiego*. Odkrycie osobnego statutu ziemi krakowskiej, ogłoszone w r. 1839 w Tygodniku Petersburskim, dało autorowi popohop do głębszych studyów nad układem ustawodawstwa Kazimierza W. Wobec odnalezienia wielu różnorodnych tekstów t. zw. Statutu wiślickiego i opublikowaniu niektórych z pomiędzy nich przez Kownackiego, Lelewela i Bandtkiego, pojęcie o jednolitości tego prawodawstwa dawno już upadło, a Lelewel podał w kilku swych rozprawach przypuszczalny jego skład. Zapoznanie się z nieznanymi

poprzednikom układami statutów, znajdującymi się w Bibliotece Petersburskiej oraz będącymi w posiadaniu Stronczyńskiego skłoniło Hubego do spróbowania na własną rękę wyjaśnienia ich genezy. Wywody swoje ujął w ośm paragrafów. Dwa pierwsze rozpatrują oddzielnie statut małopolski, trzeci działalność wieca wiślickiego, czwarty przemiany zaszele w statucie małopolskim po zjeździe w Wiślicy, piąty—stosunek statutów obu prowincji za pierwszych Jagiellonów, szósty, naukowe obrobienie tekstów prawa w w. XV, (polegające na formowaniu summaryuszów), siódmy, urzędowe wydanie statutu (Łaskiego), ósmy wreszcie wskazuje sposób, w jaki należałoby przystąpić do krytycznej edycji ustawodawstwa Kazimierzowego.

Według Hubego, działalność prawodawcza rozwinęła się znacznie wcześniej w Mało niż w Wielkopolsce. Już w wieku XIII, powstał, objaśniony przezeń w roku 1839, statut ziemi krakowskiej, a być może, że były i dawniejsze. Statut wielkopolski, którego osobne istnienie wynika z samego tekstu źródeł, aczkolwiek miał na widoku stosunki społeczne daleko prostsze i pierwotniejsze od małopolskiego, jest jednak późniejszej od tegoż redakcji, i był prawdopodobnie układany na jego wzór na zjeździe w Piotrkowie już pod wpływem dążeń Kazimierza W. do ujednostajnienia, a przynajmniej ustalenia prawodawstwa krajowego. Myśl ta, jak również projekt ogólnego zjazdu, wyszła zdaniem naszego autora od Małopolan, do których w części tylko przyłączyli się Wielkopolanie. Pierwsi przywieźli na zjazd do Wiślicy swój statut pierwotny, już znacznie powiększony, oraz projekty nowych praw, które miały zbliżyć obie prowincje pod względem prawnym. Drudzy stawili się ze swoim świeżo, na żądanie króla, na modłę małopolską ułożonym zbiorem i na tem uważali swoją rolę za zakończoną. Usiłowania króla i Małopolan celem bliższego zespolenia obu prawodawstw napotkały opór ze strony Wielkopolan, którzy ostatecznie tylko kilka w tym względzie uczynili ustępstw, a mianowicie co do ujednostajnienia sądownictwa i monety oraz sposobu odbywania służby wojskowej.

Małopolanie, ruchliwsi w dziele prawodawczem, nie poprzestali na swym usankcyonowanym przez króla na zjeździe w Wiślicy statucie i jeszcze za panowania Kazimierza pomnożyli go dodatkami przeważnie z prejudykatów sądowych zaczerpniętymi. Przybywały one stopniowo z biegiem czasu i potem dopiero przez osoby prywatne zostały do całości statutu włączone, wskutek czego mieszczą się w nim nie we wszystkich rękopisach w jednakowym porządku. Tym sposobem do dwóch pierwotnych statutów, na zjeździe wiślickim zatwierdzonych, przybył trzeci t. j. małopolski, pomnożony.

Nieudane za czasów Kazimierza dążenie do zjednoczenia prawodawstwa krajowego na lepszą weszło drogę za pierwszych Jagiellonów. Antagonizm prowincjonalny do tego stopnia się już był zatarł, że można było pomyśleć o ogólnem dla całego państwa prawie, co uwydatniło się stanowczo w wydanym w r. 1420 statucie wartskim Władysława Jagiełły. Zjednoczenie zaś obu statutów Kazimierzowskich dokonane zostało bez udziału władzy prawodawczej, drogą tworzenia różnych ich prywatnych układów, w których obok siebie pomieszczono oba, a z czasem zlane w jedną całość. Te ostatnie układy, którym Hube nadaje nazwę *Dygestów krakowsko-wielkopolskich*, zaczęto zczasem uważać za jednolite prawodawstwo wiślickie, i one to zatarły w pamięci społeczeństwa istnienie w w. XIV dwóch różnych prawodawstw prowincjonalnych. Zgodnie z powyższym swoim wywodem przedstawia Hube plan przyszłego krytycznego wydania statutów, którego tu zresztą, jako nie przedstawiającego dziś już interesu, nie zważam za właściwe podawać.

Interes zaś ten upadł wobec pomnikowej pracy Helcla. Nie ostały się przy niej i wywody Hubego w przedmiocie historii ustawodawstwa wiślickiego. Zarówno starożytność kodeksu małopolskiego, jak teoria wyższości kulturalno-prawnej Mało-nad Wielkopolską, oraz ważna rola, jako małopolanin w dziele prawodawczem i tendencji do ujednostajnienia prawodawstwa odegrali, zostały przez Helcla obalone. Wykazał on, że statuty, tak mało—jak i wielkopolski są utworem w. XIV i to czasów Kazimierzowskich, że statut wielkopolski nie jest bynajmniej odbiciem, tak pierwotnego i zacofanego społeczeństwa, za jakie je miał Hube, że wreszcie inicjatywa prac prawodawczych nie pochodziła od Małopolan lecz była zasługą samego króla i jego otoczenia i miała na widoku nie ujednostajnienie prawodawstwa, lecz istotną, gruntowną, poprawę stanu prawnego. Nie zmniejsza to jednak zasługi Hubego, ani nie obniża wartości jego pracy, i nie ulega wątpliwości, że przyczyniła się ona niemało do rozjaśnienia sprawy. Sprawiedliwość w tym względzie oddał mu sam Helcel, który rozbiór zdań jego zakończył następującymi słowami. „W tem też miejscu należy nam oddać hołd wysokiej zasłudze autora, który w tak szczupłych rozmiarach dwóch małych rozprawek zawarł treść nader bogatą widocznych swych najskrzętniejszych rozmyśłów. Jako Lelewel dał wielki przykład śledzenia prawodawstwa wśród nurtów dziejów krajowych, tak znów ten autor wyprzedził wszystkich potężnem gospodarowaniem swej logicznej myśli, w bystrym przeglądzie treści i formy statutów. Dlatego też w każdym razie literatura nasza jemu zawdzięczać powinna nietylko wskazanie kategorii róż-

nych układów statutowych, ale nadto wyróżnienie dwóch oddzielnych całości w tekście ważnego kodeksu B. IV, chociaż tu i owdzie nie-które szczegóły w tej mierze odmienne się okażą” (str. CVI).

Nie mogę, zamykając ten okres prac naukowych Hubego, pominąć milczeniem jeszcze jednego druku. Od profesora Spasowicza dowiedziałem się o istnieniu jakiejś pracy naszego uczonego, ogłoszonej w języku rosyjskim. O pracy tej nie znalazłem żadnej wzmianki w istniejących notatkach bibliograficznych, zaś profesor Zigel zapewniał mię, że sam Hube na jego zapytanie, oświadczył, że nie włada w tym stopniu językiem rosyjskim, żeby mógł w nim pisać dzieła naukowe. Zwróciłem się zatem do profesora Spasowicza z prośbą o bliższe informacje i otrzymałem od niego książkę bezimienną wydaną w Petersburgu w r. 1846 pod tytułem *Kratkoje obozrenije choda rabot i predpołożenij po sostawleniji nowawo kodeksa zakonow o nakazanii* drukowaną w drukarni II oddziału Własnej Jego Cesarzowskiej Mości Kancelaryi. W tymże r. i w tejże drukarni wyszedł jej polski przekład zatytułowany *Krótkie opisanie obiegu robót około nowego kodeksu karnego dla Cesarstwa rosyjskiego*. Praca ta składa się z czterech części. Pierwsza obejmuje rzut oka na historię prawa karnego rosyjskiego, druga porządek robót około ułożenia projektu nowego kodeksu, trzecia—ogólne jego zasady, zaś czwarta przegląd nowego kodeksu karnego w Radzie Państwa, oraz jego Najwyższe zatwierdzenie i opublikowanie. Biorąc na uwagę rolę, jaką Hube przy redakcyi Kodeksu karnego z r. 1845 odegrał, i porównawszy treść wspomnianego wydawnictwa z ogłoszoną później przez Hubego Historią prawa karnego ruskiego, dochodzę do stanowczego wniosku, że materiał doń dostarczony został przeważnie przez niego. Ponieważ jednak wydanie jest bezimienne i niejako urzędowe, ponieważ ma ono charakter raczej oficjalnego referatu aniżeli studyum naukowego i ponieważ, jak można wnosić z powyższego, ostatnia jego redakcyja nie wyszła z pod pióra naszego uczonego, przeto nie uważam za właściwe pomieszczać go w wykazie bibliograficznym prac Hubego.

Przechodzę do okresu trzeciego, w którym Hube, usunawszy się w znacznej części od zajęć urzędowych, przeważną część czasu poświęcił pracy naukowej. Ogromny zapas zarówno zasobów umysłowych, jak i materiału nagromadzonego z trudną do uwierzenia skrzętnością i systematycznością w ciągu przeszło trzech dziesiątków lat, dał mu możność nietylko zabrać się do opracowania obszerniejszych dzieł, jakimi były studia nad prawem polskiem w w. XIII i XIV, ale nadto pozwoliły mu od czasu do czasu wybiegać po za granice głównego tematu i dzielić się z szerszym ogółem swojemi zawsze

gruntownymi i zawsze bystre mi spostrzeżeniami z pokrewnej dziedziny. W tym bowiem okresie kierunek prac Hubego przybrał już stanowczo jednolity charakter, tak, że z wyjątkiem dwóch rozpraw: o Kodeksie karnym z r. 1818 i o Kodeksie cywilnym włoskim wszystkie inne dotyczą wyłącznie historii prawa. Odkładając ze względu na ścisły ich ze sobą związek trzy główne prace o prawie polskim na koniec, obecnie wymienię pozostałe w porządku chronologicznym.

1) Rozpoczynają je „*Studia nad kodeksem karnym 1818 r.*” przez Romualda Hubego, część I, (Warszawa, 1863 r., str. 190). Wywołały je prawdopodobnie ówczesne projekty co do zmian w prawodawstwie obowiązującym. Hube jako gruntowny znawca tego prawa jeszcze z czasów profesury w uniwersytecie warszawskim i gorący jego zwolennik, chciał przypomnieć je nowemu pokoleniu, które w większej części o niem już było zapominało. Autor nie poprzedził swego dzieła przedmową, ani wstępem, nie wiadomo tedy, jaki był jego plan co do całości. Część pierwsza, jedyna, jaka się ukazała, obejmuje sześć rozdziałów.

Pierwszy mówi o samym kodeksie 1818 r., a mianowicie, że wzorowany był na kodeksie austriackim, lecz, że w wielu względach szczególnie zaś co do klasyfikacji przestępstw i systemu kar znacznie swój pierwowzór przewyższył. Wogóle podnosi w nim poglądy humanitarne, które znacznie złagodziły surowość prawa austriackiego. Zadaniem dalszych rozdziałów, a mianowicie tych, w których mówi o systemacie kar, o ich skutkach, o podziale przestępstw, o stosunku kar do przestępstwa i o władzy sędziego, jest zestawienie go pod względem wszystkich główniejszych zasad i rozporządzeń z innymi współczesnymi i późniejszymi prawami kryminalnymi. „W przeglądzie tym — mówi autor — idzie głównie o wykazanie rzeczywistych postępów, jakie w ostatnich czasach prawa karne europejskie uczyniły a zarazem o wskazanie nierozstrzygniętych dotąd wątpliwości i różnic. Jeżeli przy tej sposobności dostrzeżemy w kodeksie naszym nowe zalety lub usterki, nie omieszkamy i jedne i drugie uwydatnić, aby określenie rzeczywistej jego wartości stało się i pełniejsze i świetlejsze” (str. 26). Założenie to wykonane zostało ze zwykłą Hubemu ścisłością, prostotą i jasnością.

2) W tymże roku, w numerze wrześniowym Biblioteki Warszawskiej (t. III, str. 416 — 423) znajdujemy pod inicjałami R. H. artykuł „O formułach sirmondzkich.” W nabytym dla biblioteki publicznej w Warszawie przez Hubego, jako dyrektora głównego Komisji oświecenia publicznego, w r. 1862 rękopisie klermontańskim brewiarza Alaryka znalazł on bezpośrednio po tekście prawa salickiego

zbiór t. zw. formuł Sirmonda. Zbiór ten zawierający 46 formuł był już ogłoszony drukiem z innego źródła. Hube na podstawie rękopisu warszawskiego i przez porównanie go z innym, biblioteki paryskiej, wykazuje, że powstał on w Tours w początku VI wieku i pierwsiastkowo składał się z 29 formuł, do których w tymże jeszcze stuleciu dołączony 4 resztę zaś przed końcem VIII w.

3) W r. 1864 opublikował Hube rzecz, która, sądząc z tytułu nie powinna znaleźć miejsca w wykazie prac naukowych. Jest nią zaś „*Extrait du Catalogue de la Bibliothèque du sénateur Hube Cinquième partie—Italie.*” (Varsovie 1864, str. III i 119). A jednak zamieszczam ją tu bez wahania. Przedewszystkiem bowiem, zawarte w niej dane rzucają wyborne światło na rodzaj umysłu i charakteru wydawcy i niezmierną jego pracę i staranność w obranym raz kierunku. Z przedmowy, skreślonej po francusku, dowiadujemy się, że księgozbiór swój gromadził z celem przygotowania materiału do opracowania historii powszechnej prawodawstw. Zebrane dzieła, wydawnictwa, odpisy i manuskrypty rozdzielił na 22 sekcje główne według narodów, których dotyczyły. Sekcje te przedstawiają: 1) Wschód, 2) Grecję, 3) Rzym, 4) Bizancyum, 5) Włochy, 6) Hiszpanię, 7) Portugalie, 8) Francję, 9) Belgię, 10) Anglię, 11) Holandję, 12) Skandynawie, 13) Szwajcaryę, 14) Niemcy, 15) Polskę z Litwą, dawnymi Prusami i Pomorzem, 16) Czechy ze Szlązkiem i Łużycami, 17) Rosję z Syberyą i Kaukazem, 18) Serbię, Dalmacyę, Bułgarię i Bośnię, 19) Węgry, 20) Rumunię, 21) Nową Grecję i 22) Amerykę. Sekcje rozdzielił na poddziały według treści.

Na początek wydawnictwa obrał sekcję szóstą, obejmującą Włochy, które w tym czasie powszechną na siebie zwracały uwagę. Obejmuje ona 4 poddziały, a mianowicie: a) zabytki prawodawcze zawierające 528 oddzielnych numerów, b) dyplomatury i zbiory dokumentów (numerów 33), c) podręczniki dawnego prawa i dzieła z praktyki prawa (n. 44) i d) dzieła, obejmujące historię prawa włoskiego (n. 89). Razem tedy do jednego prawa włoskiego posiadał Hube w swej prywatnej bibliotece 694 osobnych dzieł! A przypuszczać należy, że sekcja ta nie była najbogatszą.

Katalog uzupełniają 2 dodatki, które mu już w zupełności charakter naukowy nadają. Pierwszy (str. 55—106) zawiera szczegółowe opisanie 11 rękopisów znajdujących się w księgozbiórze oraz dosłowny tekst ważniejszych z nich ustępów. Drugi (str. 110—119)—chronologiczny spis 168 statutów różnych miast i prowincji włoskich począwszy od r. 958 do 1662.

4) *Prawo burgundzkie — historia jego powstania i ocena nowej jego edycji* skreślił Romuald Hube, Warszawa 1865 (str. II i 58). Jest to wyczerpujące i źródłowe studium nad prawem burgundzkim z uwzględnieniem dotychczasowej literatury przedmiotu. Autor obrał sobie za przedmiot tylko historię powstania samego prawa oraz zaszłych w niem z biegiem czasu zmian, dotykając treści jego przepisów o tyle tylko, o ile to było konieczne do wyjaśnienia przebiegu jego formacji. W końcu zamieścił tabelę wykazującą, do którego czasu należy powstanie każdego z tytułów prawa Burgundów i zmian w niem zaszłych.

Rozprawa ta wydana została i po francusku naprzód w „Revue historique de droit français et étranger”, a potem w osobnej odbitce p. t. „Histoire de la formation de la loi Bourguignonne et appréciation de la dernière édition de cette loi” par M. de Hube, Sénateur à Varsovie, Paris 1867.

5) Jak widać z opublikowania katalogu sekcji włoskiej swego księgozbioru, Hube w owym czasie interesował się szczególnie prawem włoskiem. To też gdy w r. 1865 wydany został ogólny dla Włoch kodeks cywilny, nie omieszkał zaznaczyć tego faktu i ogłosił w r. 1866 studium p. t. „Kodeks cywilny Włoch z r. 1865” (str. 39) <sup>1)</sup>. Podnosi w niem doniosłość nowego prawa, jako ogólnie włoskiego, i kreśli w krótkich zarysach stan prawny Włoch, począwszy od XVI w. Separatyzm stanowił główną jego cechą do tego stopnia, że nie mieć swego własnego statutu, uważane było przez miasto włoskie za ubliżenie. Zresztą statuty prawem cywilnym mało się zajmowały, bo w stosunkach tych posługiwano się głównie prawem powszechnem t. j. rzymskiem. Po wielu nieudanych usiłowaniach (począwszy od XV w.) wytworzenia osobnego prawodawstwa cywilnego, dopiero w wieku XVIII pojawiły się pierwsze jego zaczątki, a mianowicie w r. 1725 za Wiktora Amadeusza w Turynie i w roku 1771 za Franciszka III w Modenie. Wprowadzenie do Włoch przez Napoleona I kodeksu swego imienia było epoką w dziejach półwyspu, ale pomimo, że został on przez ludność sympatycznie przyjęty, nie ostał się po upadku wielkiego zdobywcy. W Piemontcie i Modenie wrócono do praw dawnych, w Rzymie uznano moc obowiązującą prawa rzymskiego, w Neapolu zaś pozostawiono go tymczasowo (do r. 1819). Tylko Lucca i Monaco zatrzymały go. Nowe dążności prawodawcze w w. XIX reprezentuje ogłoszony w r. 1837 kodeks sardyński, będący przystosowaniem do miejscowych warunków kodeksu Napoleona. Za przykładem tym poszła w r. 1852 Modena.

<sup>1)</sup> Wydane w r. 1872 w Tuluzie po francusku w przekładzie Aleks. Stekerta.

Nowy kodeks (1865 r.) oparty jest na sardyńskim, a przezeń i na prawie francuskim. Hube chwali prawodawcę włoskiego za jego liberalizm i dążenie do udoskonalenia pierwowzoru. Przebiegając pokrótce przepisy nowego prawa, zastanawia się nad nimi tylko o tyle, o ile różnią się od kodeksu Napoleona. Zwraca uwagę przede wszystkim na uwzględnienie stosunków międzynarodowych i zrównanie cudzoziemców co do korzystania z praw cywilnych z miejscowymi obywatelami, następnie zatrzymuje się nieco dłużej nad prawem małżeńskim i opieką. Innym działom, jako nie odbiegającym zasadniczo od prawa francuskiego, mniej poświęca uwagi.

6) *Prawo salickie podług tekstu rękopisu Biblioteki Głównej Warszawskiej* wydał Romuald Hube, Warszawa (str. LXXXIX i 47). Ten sam rękopis, który posłużył autorowi za podstawę do wyjaśnienia formuł sirmondzkich mieści w sobie tekst prawa salickiego z prologiem, indeksem tytułów i epilogiem oraz dekretem Hildeberta. Wszystko to opublikował Hube w swem wydaniu. Poprzedził je notatką historyczną, obejmującą stan prawny Galii przed osiedleniem barbarzyńców i po niem, historię powstania prawa salickiego, jego charakterystykę, zmiany w niem zaszłe w czasach późniejszych aż do następców Karola W., a także zastosowanie go w praktyce, formuły, akta, wyroki oraz stosunek do prawa rypuarskiego. Na końcu zamieścił spis wydań i rękopisów prawa salickiego.

Praca ta wyszła też i w języku francuskim pod tytułem „La loi salique d'après un manuscrit de la Bibliothèque centrale de Varsovie précédée d'une préface et d'une notice sur un manuscrit de la Lex emendata de la Bibliothèque Imperiale de St. Pétersbourg” par Romuald Hube, Varsovie 1867, (str. XXI i 47.) Numeracją arabską oznaczony jest tekst prawa tak samo, jak w wydaniu polskim. Wstęp z numeracją rzymską nie jest jednak jednobrzmiący z polskim. Nie przedstawia w nim autor zewnętrznej historii prawa salickiego, jak to mamy w wydaniu polskim, lecz tylko rozbiór krytyczny jednego z pięciu znanych tekstów ustawy.

7) W zeszycie październikowym Biblioteka Warszawska z r. 1867 (t. IV, str. 1 — 6) pomieściła *Rękopis XV w. postępowanie sądowe w Czechach* przez Romualda Hubego. W VI tomie Historii prawodawstw słowiańskich W. A. Maciejowski wydrukował z udzielonej mu przez Hanę kopii *Jus terrae Bohemiae*, zawierające przepisy dotyczące postępowania sądowego. Egzemplarz tegoż zbioru tylko pełniejszy t. j. zawierający więcej ustępów znalazł Hube w bibliotece petersburskiej w rękopisie opatrzonym nadpisem *Processus judicarius Bohemiae* oraz zebrał wiadomości o trzech rękopisach znajdu-

jących się w 'Pradze. Na podstawie tych danych, nie wchodząc w treść samych przepisów w zbiorze pomieszczonych, próbuje określić jego pochodzenie i dochodzi do wniosku, że był to drugi już z kolei zbiór zasad postępowania sądowego w Czechach, mający na celu uzupełnienie dawniejszego, znanego już poprzednio i wydrukowanego w r. 1838 przez Kucharskiego w jego *Najdawniejszych pomnikach prawodawstw słowiańskich*.

8) W temże piśmie w r. 1868, w zeszycie sierpniowym (t. III str. 312—318) podana jest *Wiadomość o sądach bożych czyli ordaliach w dawnej Polsce z rękopisu biblioteki miejskiej elblądzkiej* podpisana przez R. Hubego. Odpis tego rękopisu pisanego po niemiecku, a będącego wedle przypuszczenia Hubego tłumaczeniem z łaciny, otrzymał on przez swe stosunki berlińskie. Jak widać z tekstu, dotyczy on bezwarunkowo stosunków polskich i miał na widoku ludność, pozostającą pod panowaniem Krzyżaków lecz rządzącą się prawem polskim. Twierdzi Hube, że nie zdarzyło mu się czytać tak dokładnego opisu procedury sądów bożych z owych czasów. Dopuszczane one były, gdy skarżący nie mógł przedstawić świadków. Naprzód jest mowa o pojedynku. Chłopi bili się na kije: toż samo miało miejsce, gdy rycerz pozwał chłopą. Jeżeli zaś chłop występował przeciwko szlachcicowi, obaj brali do ręki miecze. Próba rozpalonego żelaza (przejście po niem 3 kroki lub niesienie w rękę przez 3 kroki) używana była wtedy, gdy jedna ze stron dowiodła, że bić się nie może. Próba wody występowała tylko w sprawach drobniejszych.

9) Studya nad prawem burgundzkim i salickim jakkolwiek gruntowne i samodzielne nie mają wobec bogatej w tym kierunku literatury zagranicznej tej doniosłości naukowej, co ogłoszona w r. 1868 znakomita rozprawa *O znaczeniu prawa rzymskiego i rzymsko-bizantyńskiego u narodów słowiańskich*. W dodatku *excerpta serbskie z praw rzymsko-bizantyńskich* wyłożył, objaśnił i wydał R. Hube, Warszawa, 1868, (str. III i 89). Owe *excerpta*. t. j. wyciągi z praw bizantyńskich, ułożone po serbsku dla celów praktyki, i pomieszczone w końcu rozprawy (str. 75—89) z dodaniem przy niektórych tekstach greckiego, zaś w odsyłaczach tłumaczenia polskiego, były punktem wyjścia całej pracy. Wiadomość o nich powziął Hube w Wiedniu z katalogu dzieł po Szafarzyku i przy pomocy Jireczka uzyskał ich odpis. Początkowo założył sobie tylko ich wydanie z krótkim objaśnieniem, lecz rozszerzając w miarę studyów nad nimi plan pracy, doszedł ostatecznie do ogólnego tematu w tytule pisma przywiedzionego. „Co kiedyś—powiada w przedmowie—Savigny zamie-

rzał sobie zrobić dla Zachodu Europy, to w skromniejszych rozmiarach, ale jak mam przekonanie w pełniejszej mierze, daję dla ludów słowiańskich.”

Jak wiadomo narody słowiańskie nie jednakowym zewnętrznym ulegały wpływom, jak wogóle, tak i pod względem prawnym. Na prawa Słowiańszczyzny zachodniej, Czech i Polski mogło oddziaływać tylko prawo rzymskie; południowe i wschodnie zwracało się po wzory i pomoc do źródeł bizantyńskich. Ponieważ źródła te nie są tak powszechnie znane, jak czysto rzymskie, przeto we wstępie znajdujemy o nich krótką ale wyczerpującą wiadomość. Zbiór Justyniański nie odpowiadał potrzebom Wschodu, jako zbyt skomplikowany i uczony. Starano się tedy zastąpić go przepisami prostszymi i dostępniejszemi. W tym celu cesarze Lew Izauryjski i Konstanty Kopronim wydali w w. VII *Eklogę* ogłoszoną w r. 740. Tę z biegiem czasu uzupełniono różnemi dodatkami, a między innemi zbiorami praw sielskich, wojskowych i morskich. W r. 870 cesarz Bazyli I zniósł *Eklogę*, uznając ją wprost za szkodliwą, a na jej miejsce wydał t. zw. *Prochiron*. Poza tem ważne źródło prawa bizantyńskiego stanowią zbiory praw kościelnych zawierające bardzo wiele przepisów świeckich.

Po tem wyjaśnieniu przechodzi autor kolejno ludy słowiańskie, z całą skrętnością notując wszelkie w prawodawstwie ich ślady wpływu prawa rzymskiego lub bizantyńskiego. Rozpatruje tedy kolejno pod osobnemi nagłówkami Bułgaryę, Serbię, Czarnogórze, Ruś, Dalmacyą wraz z Chorwacyą, Czechy, Szląsk i wreszcie Polskę, której najobszerniejszy ustęp poświęca (str. 49 — 69). Przytoczywszy dotychczasowe zdania o stanowisku w Polsce prawa rzymskiego (Czackiego, Bandtkiego i innych) dochodzi na podstawie ścisłego rozbioru źródeł i prac naukowych do własnych wniosków. Zdaniem Hubego, jakkolwiek byli i u nas od dawnych czasów liczni znawcy prawa rzymskiego, to jednak wpływu jego na prawo ziemskie tak cywilne, jak karne, dopatrzeć się nie można. W praktyce sądowej nie miało ono również nawet pomocniczej powagi i jeżeli tu i owdzie znajdujemy czy to w statutach czy w wyrokach odwoływanie się do niego, to jedynie w charakterze autorytetu naukowego, teoretycznego, a nie ściśle prawnego, tak samo, jak powoływano się na Pismo Święte lub ogólne zasady sprawiedliwości. Jedynie w przepisach procesualnych można znaleźć ślady oddziaływania teorii rzymskiej, ale i ta przedostała się do nich nie wprost, ale za pośrednictwem szkoły prawnej włoskiej. W prawie miejskiem za to prawo rzymskie uznawane było za prawo pomocnicze. Czerpali z niego również choć w różny

sposób i w różnej mierze komentatorowie prawa krajowego, a mianowicie Drezner, Załaszowski i Ostrowski, zapełniając niem luki, napotymane w ustawach krajowych. Praca ta wyszła po francusku p. t. *Droit romain et greco-bizantin chez les peuples slaves avec un appendice contenant un extrait serbe des lois romano-bizantaines* par Romuald de Hube. Paris-Toulouse 1889 str. 62.

10) Rok 1870—1872 przyniósł nam znacznie od poprzednich, obszerniejszą, pracę. Jest niem wydana w dwóch częściach *Historya prawa karnego ruskiego* ze źródeł opracował Romuald Hube. Część I wyszła w Warszawie w r. 1870 i mieści w sobie dzieje prawa ruskiego od czasów najdawniejszych (str. 214) do cesarza Mikołaja I, druga zaś wydana też w Warszawie w r. 1872 obejmuje panowanie cesarza Mikołaja I i Aleksandra II (str. 168). Materiały do tego dzieła zebrał Hube w czasie przygotowywania się do wzięcia udziału w pracach nad projektem nowego prawa karnego, i jak zapewnia, już w r. 1843 był gotów do napisania go. Uważa je zaś jako jedno z ogniw do porównawczej historyi prawodawstw o tyle ważne, że pomniki prawa karnego ruskiego pozwalają odtworzyć w całej pełni najdawniejszy systemat karny, który u innych narodów europejskich pokryty jest pomroką czasów. Dodać jeszcze należy, że obie części oznaczone są na tytule jako tom I, z czego wnioskować można, że autor nie uważał swej pracy za skończoną całość. Co jednak miało być przedmiotem tomu II, domyśleć się nie można.

W części I wyróżnia autor trzy peryody, t. j. od czasów najdawniejszych do wzniesienia się W. Ks. Moskiewskiego, czasy tegoż księstwa i czasy od Piotra W. do końca panowania cesarza Aleksandra I. W końcu tej części mieści się dodatek o historyi formowania „Prawdy Ruskiej.” Część II, w znacznej części, poświęcona jest robotom nad redakcją projektu do kodeksu 1845 r., które już w rozdz. I studyum niniejszego przedstawiłem <sup>1)</sup>, nie uważam tedy za potrzebne w tem miejscu do nich wracać. Wykazawszy następnie zmiany zaszłe przy końcu panowania cesarza Mikołaja I i za panowania Aleksandra II, podaje autor przegląd porównawczy rozwoju prawodawstwa karnego ruskiego z rozwojem praw karnych Zachodniej Europy i uznaje go za stojący na wysokości zadania, szczególnie zaś podnosi zniesienie kary śmierci.

Ponieważ historya prawa ruskiego i do pojawienia się pracy Hubego i po niej była przedmiotem wielu wszechstronnych i gruntownych opracowań, przeto dzieło jego nie ma tej doniosłości nau-

<sup>1)</sup> patrz wyżej str. XXVIII i inn.

kowej, które posiadają inne jego, choć znacznie co do rozmiaru drobniejsze studia. Nie znaczy to jednak, żeby jej można było odmówić wartości. Przeciwnie, jako rzecz opracowana zupełnie samodzielnie i źródłowo, nie może być pominięta przez żadnego w tym kierunku badacza.

11) Z r. 1872 mamy jeszcze dwie rozprawki Hubego pomieszczone w Bibliotece Warszawskiej. Pierwszą z nich jest podznaczona literami R. H. recenzja wydanego w r. 1871 we Lwowie przez zakład imienia Ossolińskich *Kodeksu dyplomatycznego tynieckiego* (t. II, kwiecień, str. 134—147). Krytyk wykazuje liczne usterki wydania i daje wskazówki co do uskuteczniania tego rodzaju prac.

12) Drugą jest *Pogląd na nowsze prace około wyjaśnienia historyi praw Słowian Południowych* (t. IV, listopad 1869 — 1870) podznaczony R. H. Znajdujemy tu wyliczenie i ocenę wydawnictw i opracowań pomników prawodawczych Słowian południowych dokonanych, począwszy od r. 1858 przez Maciejowskiego, Miklosicza, Bogisica, Leontowicza i wielu innych.

13) W rozprawie p. t. *Mniemany statut króla Aleksandra o legitymacji dzieci* (Biblioteka Warszawska z r. 1873, lipiec, t. III, str. 131—135) zwalcza Hube rozpowszechnione do tej pory mniemanie o istnieniu takiego statutu. Mniemanie to powzięli wydawcy statutów i konstytucji w XVIII w., późniejsi zaś autorowie przyjęli je bezkrytycznie. Dowodzi tedy, że statut taki nigdy nie istniał. Cytowany przez autorów w tym względzie ustęp w Voluminach legum (str. 339) ma inne zupełnie znaczenie. Odnosi się on do wydrukowanego u Łaskiego z polecenia króla Aleksandra t. zw. *Privilegium*, które nie było żadnym nowem prawem lecz zbiorem dawnych do tej pory istniejących tak polskich, jak litewskich, pruskich i miejskich. Między innemi ze względu na to ostatnie zamieszczone były artykuły prawa saskiego skasowane przez papieża Grzegorza XI, w których poruszona jest kwestya legitymacji dzieci, i to dało powód nie-uważnym badaczom do wytworzenia wersyi o istnieniu w tym przedmiocie statutu Aleksandra.

14) W osobnej odbitce z Biblioteki Warszawskiej, wyszła rozprawka pod tyt. *Kilka aktów oryginalnych sądowych z w. XIV i XV przez Romualda Hubego*. Warszawa, 1873 (str. 23). W odsyłaczach podany jest tekst różnych aktów procesualnych, jakoto pozwów, świadectw nie sądenia sprawy, świadectw pro majore (usprawiedliwienie niestawiennictwa sprawą ważniejszą) wypisów świadków i rot przysiąg, kompromisów, wykazów kar, pism o darowaniu kary, a wreszcie wypisów z ksiąg sądowych. Sama rozprawka obja-

śnia znaczenie tych dokumentów i związek ich z ogółem procesu i organizacją władz sądowych.

15) W następnym roku 1874 znów dwie prace Hubego mamy do zaznaczenia w Bibliotece Warszawskiej. W zeszycie czerwcowym (t. II, str. 438—445), prostuje w artykule *Statut warstki Władysława Jagiełły* pogląd Helcla na ten akt prawodawczy. Helcel, nadając temu statutowi dwie daty 1420 i 1423 r. twierdził, pomimo to, że istniał jeden tylko statut Jagiełły, obmyślany i ułożony na Zjeździe w Krakowie w r. 1420, a zatwierdzony i ogłoszony w r. 1423 w Warcie. Zdanie to oparte było głównie na tytule rękopisu Działyńskiego II z r. 1441. Hube na mocy wywodów logicznych, a obok tego na intytulacjach użytych w innych rękopisach, a mianowicie Bandtkiego II z r. 1450, petersburskiego i tłómaczeniu Świętosława z Wojcieczyna z r. 1449 dowodzi, że były dwa osobne statuty, jeden z roku 1420 wydany w Krakowie, a drugi z r. 1423 w Warcie. Pierwszy był wydany przez samego Jagiełłę bez udziału panów i dotyczył jedynie dotkliwych dla stron procesujących się dylacji sądowych. Panom ten krok arbitralny króla nie podobał się i dlatego, zdaniem Hubego, nowe prawo lubo dogodne nie było wykonywane. To wywołało potrzebę drugiego zjazdu w Warcie, na którym król obecny nie był i dlatego uchwalony na nim statut, zamieszczający na czele statut królewski z r. 1420, a następnie reformujący w pewnej mierze statuty Kazimierzowskie, wydany został w imieniu prałatów i baronów, a następnie dopiero przez króla zaaprobowany i usankcjonowany.

16) Zeszyt listopadowy t. r. (t. IV, str. 184—211), przyniósł *Roty przysięg krakowskich z końca w. XIV wydał i objaśnił Romuald Hube*. Do tej pory ogłoszonych drukiem (przez Maciejowskiego, Przyborowskiego i Helcla) było 86, a z tych zaledwie trzy krakowskie. Hube do nich dodaje 73 wyłącznie krakowskich. Podał je według pisowni rękopisów, zamieściwszy obok transkrypcję nowoczesną. Po tekście podaje wysnute z nich wnioski co do napotykaných urzędzeń prawnych, a mianowicie, co do stanów, imion i nazwisk, stosunków familijnych, prawnego stanowiska kobiet, praw rzeczowych, zastawu i rękojmi, oraz przestępstw.

17) Wydana w roku 1873 praca d-ra Michała Bobrzyńskiego „O ustawodawstwie nieszawskim Kazimierza Jagiellończyka” skłoniła Hubego do wypowiedzenia swoich w tymże przedmiocie uwag, które ogłosił w r. 1875 w Bibliotece Umiejętności Prawnych p. t. *Statuta nieszawskie z r. 1454* (str. 54). Przedstawiwszy dawne poglądy na statuty nieszawskie, wykazuje autor zasługę d-ra Bobrzyńskiego, który stanowczo i zasadniczo sprawę tę wyjaśnił. Zgadza się

z nim w zupełności co do istnienia nie jednego, lecz czterech statutów Kazimierza Jagiellończyka, a mianowicie trzech nieszawskich t. j. wielkopolskiego, małopolskiego i sieradzkiego (z d. 11, 12 i 16 listopada), oraz czwartego chełmskiego, wydanego w Radzynie d. 11 grudnia 1454 r. Ze względu jednak na wątpliwości, jakie żywił d-r Bobrzyński co do istnienia jeszcze jednego statutu wydanego w Opokach, dodaje swoje wyjaśnienie oparte na nieznanym Bobrzyńskiemu rękopisie Biblioteki Petersburskiej. Twierdzi mianowicie, że Wielkopolanie pierwsi wymogli na królu swój statut w Cerekwicy. Za ich przykładem poszli Małopolanie i żądanie swe przedstawili w obozie pod Opokami, które jednakże uzyskało zatwierdzenie królewskie dopiero w Nieszawie, gdzie również Wielkopolanie otrzymali w miejsce tymczasowego przywileju cerekwickiego — nowy. Tekst rękopisu Biblioteki Petersburskiej, który Helcel i Bobrzyński, sądząc jedynie z intytulacji wzięli za osobny przywilej opocki z r. 1455, był zdaniem Hubego tylko projektem małopolskim, przedstawionym królowi w Opokach (ma się rozumieć w r. 1454), a zatwierdzonym później d. 12 listopada w Nieszawie.

Podobnie jak Bobrzyński, nie ogranicza się Hube zewnętrzną historią ustawodawstwa nieszawskiego, lecz stara się wyjaśnić i przyczyny ich powstania, t. j. powody, które skłoniły rycerstwo do domagania się ich, oraz korzyści, jakie przez nie osiągnęło. W obrazie tym nie polemizuje bynajmniej z Bobrzyńskim, lecz pogląd swój przedstawia zupełnie obiektywnie. Kończy rozprawę szczegółowy rozbiór przywileju cerekwickiego, petytów opockich, statutów nieszawskich, oraz tekst oryginalny petytów.

18) *Kościół parafialny stary i nowy w Radomsku, podał ich opis i opowiedział ich historię Romuald Hube, przydujący w dozorze kościelnym*. Warszawa, 1876, (str. 72 i XLVII). Pracę tę, poświęconą pamięci zmarłej w tymże roku w Paryżu żony, napisał nasz uczony z powodu poświęcenia nowego kościoła parafialnego w Radomsku, wzniesionego na miejscu, gdzie stał kościół dawny. Część pierwsza dotyczy kościoła starego, druga zaś nowego, t. j. dziejów jego budowy. Druga ta część przeznaczona jest głównie dla parafian i osób, które do wzniesienia świątyni się przyłożyły, a i pierwsza, jakkolwiek opracowana na podstawie materiałów historycznych, a mianowicie księgi beneficjów Archidiecezyi Gnieźnieńskiej z roku 1521, wizyt kościelnych i akt tradycyi kościoła z lat 1683 — 1862, oraz kilku dokumentów starych kościoła dotyczących, szerszego nie przedstawia interesu. W końcu książki na 47 stronicach, podał au-



tor tekst łaciński czternastu starych dokumentów, znajdujących się obecnie w archiwum akt dawnych w Piotrkowie.

19) *O datach nadawanych statutom Kazimierza W. przez Romualda Hubego* (Biblioteka Warszawska, r. 1877, t. I, str. 161—181). Przytoczywszy pokrótce zdania dawniejszych badaczy co do składowych części t. zw. Statutu wiślickiego, oraz czasu ich powstania, zatrzymuje się autor obszerniej nad hipotezą Helcla, przyjmującego istnienie czterech statutów t. j. wielkopolskiego i małopolskiego z r. 1347, drugiego małopolskiego z r. 1354 — 1356, oraz powszechnego z r. 1368. Opierając się na tekstach statutów, pisowni oraz społecznych wyrokach, podaje Hube daty te w wątpliwość, choć wstrzymuje się od pozytywnych w tym względzie przypuszczeń. Zaznacza tylko stanowczo, że statut wielkopolski, uznawany przez Helcla za najstarszy, jest właśnie ostatnim co do czasu.

20) W r. 1880 w teŹże Bibliotece Warszawskiej (t. I, str. 426—442) znajdujemy *Przywilej żydowski Bolesława i jego potwierdzenia przez R...* Przywilej ten nadany w r. 1264 przez Bolesława Pobożnego żydom wielkopolskim znany był przez długie czasy z wydania Łaskiego. Obecnie posiadamy różne jego odpisy ale nie z oryginału, lecz późniejszych potwierdzeń przez królów polskich. Odpisy te przedstawiają dwa różne jego teksty, jeden krótszy, który Hube nazywa oryginalnym, oraz drugi obszerniejszy. Hube wykazuje, że drugi ów tekst podrobiony na korzyść żydów, głównie zaś co do prawa pożyczania przez nich pieniędzy nie tylko na zastaw, ale i na prosty skrypt, nie był potwierdzony przez Kazimierza Wielkiego, ani przez bezpośrednich jego następców i dopiero w r. 1453, podsunęto go do potwierdzenia Kazimierzowi Jagiellończykowi z fałszywym powołaniem się na poprzednie potwierdzenie Kazimierza W.

21) Z r. 1881 mamy do zaznaczenia drobny artykuł zamieszczony w *Zeitschrift der Savigny Stiftung* (str. 17 — 21) pod nagłówkiem *Zur Beleuchtung der Schicksale des sogenannten Syrisch-römischen Rechtsbuches* von R. v. Hube. Z powodu wydania tego pomnika w Berlinie przez Brunsu i Sachau'a podaje nasz autor na podstawie źródeł petersburskich dane co do mocy obowiązującej wydania armeńskiego i gruzińskiego owego zbioru na Kaukazie.

22) Ateneum w r. 1884 (t. III, str. 477 — 499), zamieściło pod inicjałami R. H. cenną rozprawę Hubego pod tyt. *Wroźda, wróżba i pokora*. Ciekawe te zabytki starych zwyczajów prawnych, zwróciły na siebie uwagę Hubego jeszcze w r. 1829, gdy Hanka w Pradze opublikował z nowoodkrytych dokumentów czeskich „Po-

korę wrzedlnika.” Wtedy nasz autor podał o niej wiadomość i zestawił ją z naszą pokorą w artykule w *Themidzie* drukowanym p. t. „Pokora według praw polskich i czeskich.” Obecnie mając pod ręką znacznie bogatszy materiał, rozszerzył zakres dawniejszej pracy i objął w niej prócz pokory, t. zw. wróżbę i wróżdę (wrażdę). Wyjaśniwszy znaczenie zemsty, oraz stopniowe przejście jej do okupu, przedstawia formy uroczystych przeprosin czyli pokory, którą zabójca musiał wobec krewnych zabitego wykonywać, według źródeł czeskich i morawskich, dalej mazowieckich, a w końcu wielko i małopolskich. Wykazuje wpływ Kościoła na akt pokory, oraz na samo ograniczenie zemsty i dochodzi do wniosku, że była ona do nas i do Czech wprowadzona z Niemiec. Mówiąc o Mazowszu, rozpatruje inny zwyczaj, będący w związku z przejściem od zemsty do okupu, a zatem i z pokorą, t. j. wróżbą (laudum), czyli obowiązkiem wydaleniem się zabójcy na czas jakiś z kraju, z powodu zaś źródeł wielkopolskich, objaśnia znaczenie wróżdy czyli wraždy, która w miarę okoliczności oznaczać miała zabójstwo lub zemstę.

23) *Księgi ziemskie i grodzkie wieku XIV w Polsce*, wydrukowane po polsku w Pradze w r. 1884. (Pojednane Król. Ceske Spolecnosti Nauk Rada VI Del. 12. Třida pro filozofii, dejopis a filologii w Pradze, nakładem Król. Ceske Spolecnosti Nauk, wielka ósemka, str. 8). Jest to wiadomość o powstaniu i sposobie prowadzenia dawnych ksiąg sądowych w Polsce z wyliczeniem znanych do tej pory ksiąg, oraz ich wydań.

24) *Dwa rękopisy średniowiecznego zbioru praw kościelnych, gnieźnieński i krakowski, opisał i ocenił Romuald Hube*. (Biblioteka Warszawska r. 1885, t. II, str. 1—9). Mowa tu o rękopisach zbioru ogólnych praw kościelnych, nazwanego przez Theinera „Collectio tripartita,” znajdujących się w archiwach katedr gnieźnieńskiej i krakowskiej. W celu wyjaśnienia pochodzenia tego zbioru i jego znaczenia dla prawa kanonicznego przytacza autor poprzednie także zbiory, począwszy od w. V i dochodzi do wniosku, że ten, który zawierają nasze rękopisy, jest dziełem nieznanego autora z samego końca XI w.

25 i 26) Biblioteka Umiejętności Prawnych, wydała w r. 1887 i 1888 dwie prace Hubego. Pierwszą z nich jest *Wyrok lwowski r. 1421, wydał i objaśnił Romuald Hube*. Warszawa, 1887, (str. 43). Dowiadujemy się z niej, że wyrok ów napisany w narzeczu halicko-rusińskim i obejmujący zaledwie 21 wierszy (w druku), znajduje się w bibliotece ordynacyi hr. Krasińskich. Pragnąc objaśnić jego znaczenie, zabrał się niestrudzony badacz do przestudyowania całej hi-

stori sądownictwa Czerwonej Rusi i przedstawił nam pełny obraz, dla którego wymieniony w tytule wyrok był tylko pretekstem. Dzieje tego sądownictwa, rozdzielił autor na trzy okresy, t. j. stare sądownictwo przed przyłączeniem do Polski, czasy przejścia od sądownictwa starego do nowego i wreszcie nowy ustrój wymiaru sprawiedliwości, t. j. wprowadzenie doń zasad ogólnokrajowych. Wyrok z r. 1421 należący do okresu II, podany został w oryginale i polskim tłumaczeniu z objaśnieniem przedmiotu sprawy, której dotyczył. W dodatku wydrukowane zostały trzy akty prawne czerwonoruskie, a mianowicie, jeden z r. 1414 (po rusińsku), a dwa z r. 1427 i 1431 po łacinie.

26) *Zbiór rot przysięg sądowych z końca XIV i pierwszych lat w. XV*, obejmujący 1140 rot z ksiąg sądowych poznańskich, kościańskich, kaliskich, sieradzkich, piotrkowskich i radomskowskich, jest drugą z tych prac. W krótkiej przedmowie (6 str.) przytacza wydawca wyjaśnienia prof. Brücknera, autora dwóch indeksów (słów i imion) dotyczących języka i pisowni tekstu rot.

27) Ostatni raz odezwał się sędziwy autor do czytającej publiczności w r. 1889 w *Ateneum* (t. I, str. 490—501) z powodu wydanego w r. 1888 przez księcia Mikołaja I „Powszechnego zakonnika majątkowego dla księstwa Czarnej Góry.” W monografii tej zatytułowanej *O kodeksie Czarnogórze*, zaznajamia nas Hube ze stanem politycznym i prawnym Czarnogórze, oraz z usiłowaniami prawodawczymi jego władców. Pierwszy Władyka Piotr spróbował rzucić w społeczeństwo, rządzące się dotąd wyłącznie starymi zwyczajami, zasadnicze rozporządzenia wychodzące od naczelnej władzy, wydając swą ustawę, obejmującą 33 artykuły i wymierzoną głównie przeciwko zemście i wogóle samowolnemu wymiarowi sprawiedliwości. Część jej pierwsza ukazała się w r. 1796, druga zaś w 1803 r. W r. 1831 Piotr II ustanowił senat, a w roku 1855, Daniło ogłosił „Powszechny ziemski zakonnik” złożony z 95 artykułów, z których 26 dotyczyło prawa publicznego, 16 kryminalnego, a pozostałe 54 cywilnego. Nowy zakonnik ks. Mikołaja opracowany został przez profesora uniwersytetu odeskiego Bogisića, na podstawie dawnych zwyczajów. Ma on za przedmiot wyłącznie stosunki majątkowe i zawiera 1031 artykułów.

Bogaty sam przez się spis, 27 prac naukowych, opublikowanych w trzecim okresie piśmienniczej działalności Hubego, pomnaża się znakomicie dodaniem trzech innych, które na koniec niniejszego przedstawienia odłożyłem. Skłoniła mię zaś do tego nie tylko łączność opracowanej w nich treści i nie tylko znacznie rozleglejsze od

poprzednich rozmiary, ale nadto i szczególna ich ważność, która stawia je wybitnie ponad inne, samemu zaś autorowi na zawsze jedno z najwybitniejszych miejsc w panteonie polskiej nauki zapewnia. Są to dzieła: *Prawo polskie w w. XIII*, przedstawił i objaśnił ze źródeł współczesnych Romuald Hube, Warszawa, 1874, (str. 271); *Prawo polskie w XIV w., Ustawodawstwo Kazimierza Wielkiego*, opracował Romuald Hube, Warszawa, 1881 (str. 226 i LXVI) i *Prawo polskie w XIV w., Sądy ich praktyka i Stosunki prawne społeczeństwa w Polsce ku schyłkowi XIV w.* ze źródeł współczesnych, opracował Romuald Hube, Warszawa, 1886, (str. 410 i 110).

Wszystkie te trzy prace stoją ze sobą w ścisłym związku, co sam autor wyraźnie w przedmowie do drugiej z nich zaznaczył. Powiada on, że prawodawstwo Kazimierza Wielkiego, oddawna stanowiło przedmiot usilnych jego zajęć i wielorakich rozmyślań. Już krytyczne wydanie statutów Bandtkiego rozbudziło jego uwagę i podało myśl do zajęcia się więcej szczegółowem wyjaśnieniem historii powstania obu pozostałych po Kazimierzcu statutów. Przy pierwszym jednak kroku w tym kierunku przekonał się, że cel zamierzony nie może być osiągnięty bez zaznajomienia się z większą liczbą rękopisów legislacyi Kazimierza, w części jeszcze w ukryciu leżących, częścią nie dość zbadanych. Zabrał się tedy do tej przygotowawczej pracy i znalazłszy kilka rękopisów w bibliotece petersburskiej, wygłosił na ich podstawie swój pogląd, naprzód częściowy w roku 1839 w *Statutach ziemi krakowskiej*, a następnie ogólny w r. 1852 w *Przyczynku do objaśnienia historii statutu wiślickiego*. Wkrótce jednak po ogłoszeniu tej pracy przekonał się, że zbyt pohopnie wziął się do dzieła. Badania Helcla podkopały silnie dawne poglądy naszego autora i skłoniły go do dalszych poszukiwań i badań. Nie ograniczył się w nich jednak samem prawodawstwem Kazimierza. Uznał, że do należytego zrozumienia go i wyjaśnienia niezbędne jest zapoznanie się ze stanem prawnym kraju w dobie poprzedzającej działalność króla-prawodawcy, i w tym celu opracował prawo polskie w w. XIII. Następnie rozumiejąc, jako wytrawny prawnik, że pisane lub drukowane ustawy nie są jeszcze same przez się obrazem stanu prawnego kraju, że nabierają one życiowej, społecznej wartości dopiero w praktyce, w przystosowaniu ich do poglądów i ciągle zmieniających się potrzeb środowiska, w którym działać mają, zabrał się do materiału sądowego w epoce wydawania statutów i czasach bezpośrednio po niej idących, i tą drogą powstała trzecia, zamykająca wspaniały ten cykl, praca. Pracę tę ogłosił autor w r. 1886, że zaś początek jego studyów nad prawodawstwem Kazimierza Wielkie-

go, datuje od r. 1835, możemy przeto bez wahania powiedzieć, że cykl ten jest owocem półwiekowej, nie tylko mozolnej i sumiennej, ale też i nad wyraz umiejętnej i świadomej pracy, że wypełnia on prawie całą naukową działalność Hubego, i że pozostałe, lubo tak liczne, a w znacznej części i znakomite jego studia mają charakter bądź pomocniczy do głównego zadania, bądź też epizodyczny. Wywołane zostały nadzwyczajną ruchliwością umysłu i potrzebą odświeżenia go przez oderwanie się od głównego tematu i rozejrzenia się w szerszym widnokręgu. Tej potrzebie szukania odpoczynku po pracy w pracy, temu niesłabnącemu z latami zainteresowaniu się wszystkim, co w dziedzinie prawa na całym niemal świecie, zarówno przeszłym, jak i bieżącym się działo, zawdzięczamy tę żywotność, którą wlał Hube w martwe zabytki naszej przeszłości prawnej.

Wykład prawa polskiego w w. XIII poprzedził autor krótkim poglądem na prace historyczne nad dawnym prawem polskim, w którym zaznaczył ze szczególnym naciskiem doniosłość opracowań opartych na dyplomatach i księgach sądowych. Następnie przedstawił źródła do wyjaśnienia prawa polskiego w w. XIII, do których zaliczył; dyplomaty, Przywilej żydowski Bolesława Kaliskiego, Księgę prawa zwyczajowego z w. XIII, Statuty synodalne prowincji gnieźnieńskiej, oraz Historję założenia klasztoru Henrykowskiego na Ślązku. Na podstawie tego materiału podał Hube systematyczny wykład zasad prawnych, któremi kierowało się społeczeństwo w zakresie prawa cywilnego (prawo famililne, prawo własności, zobowiązania), karnego, organizacyj i procedury sądowej. Z prawa publicznego rozpatrzył tylko dział dotyczący ludności (szlachta, ludność nieszlachecka, duchowieństwo, cudzoziemcy). Wszystkie twierdzenia poparte są cytatami ze źródeł, co daje czytelnikowi na każdym kroku możność sprawdzenia zasadności wywodów. Cechuje je zaś właściwa Hubemu zwięzłość, jasność i trzeźwość. „W wyprowadzaniu ogólnych wniosków—powiada on w przedmowie—starłem się ile możności unikać hipotez; gdzie zebrane fakta nie były dość dla mnie jasne, poprzestawałem na prostem ich przedstawieniu. Mianowicie też wystrzegąłem się tyle w naszych czasach ulubionych wywodów krajowych instytucji z obcych zwyczajów lub obcych ustanowień.” Dzięki tym zasadom dzieło ma charakter ściśle źródłowy i przedstawia doskonale materiał dla studyów porównawczych, o co autorowi głównie chodziło. W ostatnim oddziale zatytułowanym *Wynowdy i porównania* znajdujemy treściwy rzut oka na stan prawny społeczeństwa oraz kierunek jego w tym zakresie dążności. Zamieszczony

w końcu książki dodatek obejmuje rozprawę o Księdze, zwyczajowych praw polskich z w. XIII.

Przedmiotem drugiej pracy jest ustawodawstwo Kazimierza Wielkiego. Składa się ona z czterech części, a mianowicie: 1) Pogląd na zarząd Kazimierza IV. 2) Powstanie, przekształcenia i obrobienia statutów. 3) Systematyczne zestawienie rozporządzeń statutów i 4) Teksty. Jak wiadomo, zdanie swe o genezie statutów Kazimierzowskich wypowiedział już Hube w Przyczynku. Praca Helcla podkopła jego poglądy szczególnie co do istnienia statutu ziemi krakowskiej w w. XIII. Hube ustąpił wobec argumentów Helcla, ale tylko częściowo. Uznał bezzasadność swoich twierdzeń, ale nie zadowolili go wywody znakomitego przeciwnika. Nie trafiła mu mianowicie do przekonania hipoteza czterech statutów, t. j. wielkopolskiego, dwóch małopolskich (1347 i 1354—6), oraz powszechnego dla całego kraju (1368). Argumentów przeciwko niej dostarczyła mu głównie treść rozporządzeń statutowych, na którą ani Helcel, ani jego poprzednicy (z wyjątkiem nie dość ścisłych prób Lelewela), nie zwrócili należytej uwagi. Na tej głównie podstawie zabrał się do nowego ugrupowania materiału zawartego w różnych układach rękopiśmiennych statutów i doszedł do wniosku, że po Kazimierzu pozostały dwa tylko statuty: małopolski i wielkopolski. Pierwszy, uchwalony na zjeździe w Wiślicy, składał się początkowo z dwóch części, z których pierwsza obejmowała 24 artykuły, druga zaś 35. Do nich przybyły jeszcze za panowania Kazimierza dwie grupy przepisów, a mianowicie, t. zw. prejudykaty (25 artykułów) i luźne konstytucje czyli ekstrawaganty (24 art.), tak że całość obejmuje 108 artykułów. Wielkopolski, ułożony prawdopodobnie w Piotrkowie, zawiera również dwie części, z których pierwsza obejmuje 34 artykuły, stanowiące zebranie miejscowych, prowincjonalnych zwyczajów, druga zaś 12, dodanych widocznie przez samego króla dla zabezpieczenia ogólnych interesów państwa. Do tych 46 artykułów przybyło z czasem jeszcze 5, które Hube, jako ekstrawaganty, przyłącza do statutu wielkopolskiego, podczas gdy Helcel zaliczał je do małopolskich.

Czy w pracy Hubego nauka wypowiedziała ostatnie słowo w przedmiocie powstania statutów Kazimierza W., orzec niepodobna. W każdym razie podaje ona cenne i oryginalne uwagi, które niemało doświetlenia kwestyi się przyczyniają. Uzupełnił je autor dziejami ustawodawstwa wielkiego króla w czasach późniejszych, a mianowicie jego przekształceniem i obrobieniem. Znalazły tu miejsce układy systematyczne, wpływ na statuty przywileju czerwińskiego

i statutu wartskiego, t. zw. dygesta krakowsko-wielkopolskie, t. j. układy łączące ze sobą oba statuty, pełne zbiory statutów, wreszcie rubryki i summaryusze do nich.

W trzeciej części dzieła, podał Hube opracowanie treści statutów osobno małopolskiego, osobno wielkopolskiego według systemu przyjętego w prawie polskim w w. XIII. W przedstawieniu tem nie ograniczył się jednak tekstem samych statutów, lecz uzupełnił je wyciągami ze współczesnych Kazimierzowi aktów i ksiąg sądowych, wyjaśniających praktyczne zastosowanie przepisów prawodawczych. Kończy część tę wykazanie stosunku obu statutów do siebie, oraz do zwyczaju ziemskiego. Oba statuty były według niego niczem innym, jak sformułowaniem, oczyszczeniem, a niekiedy dalszem rozwinięciem zwyczaju ziemskiego. Pod tym ostatnim względem dopatruje się zasadniczej różnicy między obydwojema statutami. Wiślicki obierając za punkt wyjścia zwyczaj, nie ograniczał się nim, ale szukał w nim zarodków do dalszego kształcenia prawa, gdy tymczasem wielkopolski dążył do wzmocnienia i ustalenia starodawnego porządku. Sam król wysoko cenił zwyczaj i niejednokrotnie powoływał się na zwyczaj w kwestyach, co do których istniały przepisy statutowe, tak, że zwyczaj miał do pewnego stopnia powagę wyższą po nad statut. To było zdaniem Hubego przyczyną owej radości i wdzięczności, z jaką naród przyjął, według słów Długosza, wiekopomne dzieło wielkiego króla.

Część IV zawiera teksty statutów w układzie, odpowiadającym wywodom autora, oraz numeracją i nagłówki artykułów dygestów krakowsko-wielkopolskich.

*Sądy ich praktyka i stosunki prawne społeczeństwa w Polsce ku schyłkowi XIV w.* są tem dla czasów po Kazimierzowskich, czem *Prawo Polskie w w. XIII* dla przedkazimierzowskich, a trzecia część *Ustawodawstwa Kazimierza W.* dla epoki współczesnej jego panowaniu, t. j. systematycznym zestawieniem zasad prawnych, wydobytych z ksiąg sądowych, aktów i formularzy. W dodatku, wydał autor tekst 561 rot przysięg wielkopolskich, oraz kilkudziesięciu aktów i formularzy.

Recz jasna, że praca tego rodzaju do streszczenia się nie nadaje, muszą się przeto dla scharakteryzowania jej ograniczyć do paru uwag ogólnych. Na pierwszym planie postawić tu należy wybór źródeł, na których oparł się autor i sposób ich zużytkowania. Materiał, na którym oparł się Hube, był nowy i dotąd zupełnie prawie nie tknięty, t. j. zapiski z ksiąg sądowych, i to nie tylko świeżych, ale i duchownych (konsystorskich). Na jego podstawie mógł

autor wniknąć w ducha życia prawnego epoki, poznać je nie takim, jakim go chciał mieć prawodawca, lecz, jak go pojmował naród i ci spośród niego, którzy byli łącznikiem między wolą prawodawcy i potrzebami ogółu. A rezultat tych badań wykazał, że ów, dotąd w studiach nad dawnym prawem nie dość uwzględniany czynnik, był, kto wie czy nie potężniejszy, niż ten, który pozostawił po sobie ślady w licznych i systematycznie ułożonych księgach. To też w krótkim poglądzie ogólnym, zamykającym dzieło, dochodzi Hube do wniosku, że praktyka sądowa końca XIV w., zachowała ze statutów prawie wszystko, co w nich oparte było na dawnym zwyczaju, nie przyjęła zaś po większej części tego, co statuta nowego wprowadzić zamierzały.

Trzy prace Hubego o Prawie polskim w w. XIII i XIV, przyjęła krytyka naukowa z należnym uznaniem i oddała jednogłośnie zasłużony hołd niestrudzonemu autorowi. Zarzuty, jakie im stawiano dotyczyły wyłącznie szczegółów, jak np. nieodpowiedniego systemu. Najważniejszym, mojem zdaniem, jest ten, że autor zamknął się w sztucznych ramach stuleci, których natura przedmiotu nie usprawiedliwia. Zarówno uwzględnienie, bardzo zresztą nielicznych zabytków w. XII, jak i zaokrąglenie obrazu w XIV w., najbliższym mu co do czasu materiałem z w. XV, podniosłoby bezwątpienia jej wartość, jako całości, tem bardziej, że sam autor postawił sobie za punkt wyjścia ustawodawstwo Kazimierza W., które postanowił wyjaśnić na tle przeszłości, a następnie uwydatnić przez wykazanie jego zastosowania w praktyce. Zresztą nie zmniejsza to bynajmniej ogólnego stanowiska naukowego autora. Słusznie profesor Zigel uważa trzy te prace za wzór wszechstronnego opracowania dzieła prawodawczego (statutów wiślickich), i dodaje, że niema prawie w literaturze europejskiej zabytku prawnego, któregooby zbadanie przeprowadzone było z taką dokładnością i konsekwencją, jak to uczynił Hube.

Na zakończenie, pozostaje mi jeszcze zwrócić choć w kilku słowach uwagę na stanowisko, jakie Hube w nauce prawa u nas, a zwłaszcza w dziedzinie prawa polskiego zajął. Pod tym ostatnim względem nie należy zapominać, że w ciągu tyloletniej działalności naukowej otoczenie, wśród którego pracował, radykalnie zmienić się musiało, i w rzeczywistości zmieniło. Gdy jeszcze przed 1830 rokiem, młody uczoney rozglądał się w ówczesnym dorobku badań nad prawem ojczystem, gdy oceniał pracę Lelewela, gdy skrzętnie poszukiwał owoców myśli polskiej w dziedzinie prawa karnego, i pomagał bratu do skreślenia obrazu spadkobrania u słowian, inny zupełnie przedstawiał mu się widok, niż ten, który miał przed oczyma,

po sześćdziesięciu przeszło latach, w chwili dokonywania pracowitego żywota. Wtedy poza sobą miał tylko kilka nazwisk choć zasłużonych, lecz dopiero rozpoczynających pracę nad bogatym wprawdzie, ale mało znanym, a co gorzej skażonym materiałem: Czacki, Rakowiecki, Ossoliński, Lelewel, a po części Maciejowski i Bandtkie, to prawie jedyni jego poprzednicy. Wprawdzie sam nie odrazu przyłączył się do ich zastępu, bo ściśle mówiąc, dopiero w *Statutach ziemi krakowskiej* (r. 1839) stanął formalnie w ich szeregu, ale duchem był przy nich od pierwszego niemal zarania swej kariery naukowej. Dowodzą tego nie tylko niektóre drobniejsze prace w Themidzie (O starożytnych zbiorach praw czeskich, Pokora według praw polskich i czeskich), oraz zdanie o ważności dyplomatów dla historii prawa, wypowiedziane we wstępie do wydanych w r. 1829 pięciu tego rodzaju aktów; ale nadto, jasno i stanowczo sformułowane w końcu *Uwag nad historią nauki prawa* wyznanie wiary naukowej naszego uczonego <sup>1)</sup>. I w tym też już czasie wystąpił Hube do walki z rozpowszechnioną wówczas teorią, pragnącą wyprowadzać instytucje prawne polskie lub słowiańskie z obcych źródeł, na mocy jedynie zewnętrznego ich podobieństwa (krytyka dzieła Lelewela, Pokora według praw polskich i czeskich), czem dalszym studiom nad naszym dawnym prawem oddał rzetelną usługę.

W chwili gdy Hube zstępował do grobu, stan nauki prawa polskiego inaczej zupełnie się przedstawiał. Już rozbudzona przez wielkopomne dzieło Helcla świadomość potrzeby krytycznego odtworzenia źródeł powołała do pracy całe zastępy młodych uczonych i bogate wydała owoce. Lecz Hube nie dał się nowemu temu prądowi zdystansować i siedł w pierwszym szeregu, jako „stary druh, który jednak aż do późnego zgonu, pozostał zawsze młodym w nauce” <sup>2)</sup>. Co więcej, mógł z dumą i zadowoleniem na ruch ten spoglądać, gdyż bezspornie *magna pars fuit* w jego rozbudzeniu. Zapoznanie uczonych naszych z materiałem rękopiśmiennym bibliotek petersbuskich, pierwsze, choć chybione, wydanie statutów synodalnych, a wreszcie, tak wysoko przez samego Helcla ceniony *Przyczynek*, należą do tych zasług, które nie tylko same przez się, ale i ze względu na dalszy rozwój i kierunek nauki, dają mu prawo do szczególnego odznaczenia.

Charakterystyczną cechą Hubego, jako historyka prawa, jest to, że poświęciwszy się po opuszczeniu katedry w uniwersytecie war-

szawskim, wyłącznie studiom historycznym i to przeważnie archiwalnym, nie przestał być prawnikiem. Nie ulega wątpliwości, że działalność urzędowa w dziedzinie prawodawczej, zmuszająca umysł do ciągłego uwzględniania potrzeb bieżących, mogła się do tego niemało przyczynić. Lecz sądzę, że główny powód był inny, że leżał on w kierunku pierwotnych studyów i w naturze jego umysłu. Pobyt w Berlinie, w chwili pełnego rozwoju szkoły historycznej z Savignym na czele, a z drugiej strony wpływ Hegla oddziaływały na jasny z natury i trzeźwy umysł Hubego, w ten sposób, że studia historyczne nabrały dlań znaczenia li tylko przygotowawczego, metodycznego, poza któremi, jako ostateczny cel, leży poznanie natury zjawisk społecznych. Pogląd ten wypowiedział on z całą jasnością i dokładnością w *Uwagach nad historią nauki prawa* i pozostał mu bezwarunkowo wierny do końca. Już w r. 1830, nie wystarczały mu tezy, ani dążenia szkoły historycznej. Nie rozumiała ona jego zdaniem ducha nowej filozofii (Hegla) i lekceważąc ją, ogranicza się na wylczeniu i opisanu samych faktów historycznych. A tymczasem nowa szkoła filozoficzna „dokładniej pojmuje wielką i wzniosłą, czasów naszych zagadkę, zarzuca wszelkie abstrakcje i usiłuje wyłącznie pojąć w duchu *istnienie obecne*, tak pod względem czasowych zjawisk, z których się toż istnienie składa, jako i pod względem odwiecznych, ożywiających je pryncypiów.” Szkoła filozoficzna, zwracając się do historii, jako źródła, ma zawsze na uwadze teraźniejszość, która „żadnego niema powabu” dla szkoły historycznej.

Dalszą konsekwencją tego poglądu było stałe dążenie Hubego do metody porównawczej, a jako ideał przedstawiała mu się powszechna historia porównawcza prawa. Z tą myślą zbierał i kompletował swój bogaty księgozbiór, jak o tem we wstępie do wydane go w r. 1864 wyciągu ze swego katalogu wspomina. Ją też ze szczególnym naciskiem podznacza we wstępie do historii prawa karnego ruskiego. Ona wreszcie przebija się w układzie głównych dzieł Hubego, t. j. w opracowaniu prawa polskiego w w. XIII i XIV i objaśnieniu zarówno ich zalety, jak braki. Kreśląc je, miał autor na uwadze nie tyle skończoną i wszechstronnie oświetloną całość danej epoki, ile przygotowanie i najdogodniejsze dla przyszłego historyka prawa wogóle, usystematyzowanie dokładnego i ścisłego materiału. W tem znaczeniu zgadzam się w zupełności ze zdaniem prof. Balcera, wypowiedzianem w recenzji ostatniego z tych dzieł (*Kwartalnik Historyczny*, r. 1887, str. 467 — 476), że wszystkie one są pracami tylko przygotowawczymi, lubo „w najpiękniejszym słowa tego znaczeniu.”

<sup>1)</sup> patrz wyżej str. 33

<sup>2)</sup> *Oswald Balcer*, *Historia porównawcza praw słowiańskich*. Lwów, 1900, str. 24.

Mając zawsze na uwadze przy badaniach historycznych potrzeby teraźniejsze, nie wpadł jednak Hube w jednostronność i nie przestał być pomimo to prawdziwym historykiem, co znów wyróżnia go od kierunku, który reprezentują u nas głównie Dutkiewicz i Burzyński. Dlatego też prace jego, mojem przynajmniej zdaniem, nawet, jako prace historyczne nie tylko nie tracą, ale zyskują na wartości naukowej i nabierają znaczenia nie tylko dla naszej, ale i dla ogólnej nauki prawa. Życzyłoby należało, żeby uczeni zagraniczni, którzy do tej pory znają Hubego z kilku zaledwie i to urywkowych prac, mogli zapoznać się z materiałem, jaki zawiera w sobie Prawo polskie w w. XIII i XIV.

Jako prawnik teoretyk, napisał Hube niewiele, bo pochłonęły go, jak wiadomo w całości badania historyczne. To jednak, co napisał, wystarcza, ażeby postawić go na pierwszorzędnym stanowisku, zwłaszcza, jeżeli weźmiemy pod uwagę czas, w którym prace swe w tym kierunku drukował. Wyborny na swój czas podręcznik prawa karnego, a szczególnie uwagi o nauce prawa, o działalności prawodawczej i o znaczeniu jurisprudeneyi nakazują każdemu prawnikowi schylić czoło przed jego rozległą i gruntowną wiedzą, oraz głębokim i do gruntu obywatelskim duchem przejętym umysłem.

## OD WYDAWCÓW.

Powziąwszy zamiar wydania zbiorowego prac Romualda Hubego, musieliśmy przedewszystkiem zdecydować, czy ma ono obejmować bez wyjątku wszystko, co nasz autor kiedykolwiek drukiem ogłosił, czy też ograniczyć się jedynie wyborem jego dzieł. Za pierwszą alternatywą przemawiał bardzo naturalny wzgląd, że całość zawsze lepszą jest od części, że przedstawia ona dobitniej i wszechstronniej indywidualność autora, że wszelki wybór cudzych utworów musi mieć na sobie cechę indywidualności osób go dokonywających. Pomimo to jednak, przyjęliśmy prawie bez wahania alternatywę drugą. Hube zbyt dużo napisał i zbyt długo na niwie piśmienniczej pracował, ażeby prace jego mogły we wszystkich swych odłamach i szczegółach nosić piętno zupełnej jednolitości i ciągłości, oraz mieć jednakową doniosłość, zwłaszcza dla potomności. Jakkolwiek charakteryzuje go rzadka bezwątpienia świadomość co do kierunku pracy naukowej, jakkolwiek większość dzieł jego jest wykonaniem zadania, jakie sobie w zaraniu swej naukowej kariery założył, to jednak potrzeby chwili zmuszały go, zwłaszcza w okresie początkowym, do zbaczania z głównej drogi i zajmowania się choć epizodycznie postronnymi przedmiotami. Przystępując jako 22-letni młodzieniec, bez zdecydowanej jeszcze specjalności do wykładów uniwersyteckich, objął jedną po drugiej wakujące katedry prawa rzymskiego i kryminalnego, które przygodnie zdecydowały o pierwotnym kierunku jego studyów. Jako redaktor Themidy musiał dbać o zapełnienie łamów pisma. Z drugiej strony nie trzeba zapominać, że pierwsze prace Hubego, dzieli od ostatnich 63-letni okres czasu. Cóż więc dziwnego, że niektóre z nich utraciły wszelki interes społeczny lub że się

przestarzały. Dotyczy to oczywiście głównie prac dogmatycznych. Wreszcie w wykazie naukowego dorobku Hubego, znajdujemy i działalność wydawniczą, której rezultaty w żadnym już razie do przedruku się nie kwalifikują.

Temi kierowani pobudkami, nie zatrzymywaliśmy się dłużej nad myślą pomieszczenia w wydawnictwie wszystkich prac Hubego. Sądziliśmy, że głównemu względowi, jaki się łączy z całością wydawnictwa, t. j. uwydatnieniu duchowej indywidualności pisarza uczynimy zadość, podając na wstępie obszerniejszą notatkę bibliograficzną z podaniem mniej lub więcej w miarę potrzeby obszernej treści wszystkich jego utworów. Chodziło tedy głównie już tylko o sam wybór dzieł, kwalifikujących się do przedruku, oraz o odpowiednie ich ugrupowanie w wydawnictwie. Chcąc jedno i drugie usprawiedliwić, uważamy za potrzebne podać przedewszystkiem chronologiczny spis dzieł i artykułów dla łatwiejszego rozejrzenia się w materyale. W spisie tym, wobec przytoczenia dokładnych tytułów we wstępie, ograniczamy się na oznaczeniu oddzielnych prac w skróceniu ze wskazaniem jedynie daty, oraz wydawnictwa, gdzie w swoim czasie pomieszczone zostały <sup>1)</sup>. Oto ów wykaz:

- 1) Wydanie Upiana, W. 1826, *osobno*.
- 2) Wydanie Gaja, W. 1827, *osobno*.
- 3) Krótki rys literatury historii prawa, 1827, *Gazeta Polska*.
- 4) De furtis doctrinam etc. W. 1828, *osobno*.
- 5) O teoriach prawa karnego, W. 1828, *osobno*.
- 6) Wykład zasad usiłowania występku i t. d., 1828, *Themis*.
- 7) O chłościę podług art. 219 i 226 i t. d., 1828, *tamże*.
- 8) O prokuratorach we Francji, 1828, *tamże*.
- 9) O chłościę za spędzenie płodu, 1828, *tamże*.
- 10) O stanie nauki prawa w naszych czasach, 1828, *tamże*.
- 11) Krytyka dzieła Lelewela „Wywód prawodawstwa polskiego i t. d., 1828, *tamże*.
- 12) O działaniach bezprawnych ze względu na wolę, 1828, *tamże*.
- 13) O starożytnych zbiorach praw czeskich, 1829, *tamże*.
- 14) Uwagi nad systematem kod. cyw. franc. 1829, *tamże*.
- 15) O stosowaniu art. 227 kod. karnego, 1829, *tamże*.
- 16) Pokora według praw polskich i czeskich, 1829, *tamże*.
- 17) Kilka uwag nad art. 154 kod. krym., 1829, *tamże*.

<sup>1)</sup> Prace wydane przez Bibliotekę Umiejętności Prawnych, zaliczamy do wydanych *osobno*.

- 18) Dyplomata (tekst), 1829, *Themis*.
- 19) Niektóre uwagi nad historią nauki prawa, 1830, *tamże*.
- 20) Ogólne zasady nauki prawa karnego, W. 1830, *osobno*.
- 21) O dawnych pisarzach prawa kar. w Polsce, W. 1830, *osobno*.
- 22) Dodatek do rozprawy Józefa Hubego „Wywód praw spadkowych u Słowian,” 1832, *osobny zeszyt Themidy*.
- 23) Starożytności meklemburskie, 1839, *Tygodnik Petersburski*.
- 24) Montenegro i Montenegrini, 1839, *tamże*.
- 25) Statuta ziemi krakowskiej, 1839, *tamże*.
- 26) Ueber die Zustände der neuen jurist. Liter. in Russland. 1842. *Kritische Zeitschrift* etc.
- 27) Uwagi nad art. o jurysprudencji, 1844, *Tyg. Petersburski*.
- 28) O dawnych statutach synodalnych polskich, 1851, *Bibl. War.*
- 29) Przyczynek do objaśnienia historii statutu wiślickiego, 1853, *tamże*.
- 30) Antiquissimae const. synodales etc., 1856, *osobno*.
- 31) Studya nad kodeksem karnym 1818, r. 1863, *osobno*.
- 32) O formułach sirmondzkich, 1863, *Bibl. Warsz.*
- 33) Wyciąg z katalogu, W. 1864, *osobno*.
- 34) Prawo burgundzkie, W. 1865, *osobno*.
- 35) Kodeks cywilny włoski, 1866, *osobno*.
- 36) Prawo salickie, 1867, *osobno*.
- 37) Rękopis XV w. Postęp. sąd. w Czechach, 1867, *Bibl. War.*
- 38) Wiadomość o sądach bożych w Polsce, 1868, *tamże*.
- 39) O znaczeniu prawa rzymskiego i bizantyńsk. W. 1868, *osob.*
- 40) Historia prawa ruskiego, W. 1870—1872, *osobno*.
- 41) Recenzja kod. dypl. tynieckiego, 1872, *Bibl. Warsz.*
- 42) O nowszych pracach o prawod. połud. Słowian, 1872, *tamże*.
- 43) Mniemany statut króla Aleksandra, 1873, *tamże*.
- 44) Kilka aktów oryginalnych sądowych, 1873, *tamże*.
- 45) Statut warski, 1874, *tamże*.
- 46) Roty przysięg krakowskich, 1874, *tamże*.
- 47) Prawo polskie w w. XIII, W. 1874, *osobno*.
- 48) Statuta nieszawskie, W. 1875, *osobno*.
- 49) Kościół parafialny w Radomsku, W. 1876, *osobno*.
- 50) O datach nadawanych statutom Kaz. W., 1877, *Bibl. War.*
- 51) Przywilej żydowski ks. Bolesława, 1880, *tamże*.
- 52) Prawo polskie w w. XIV, Ustawodawstwo Kazimierza W., W. 1881, *osobno*.
- 53) O kodeksie syryjsko-rzymskim, 1881, *Zeitschrift d. Savigny-Stiftung*.

- 54) Wrażda, wróżba i pokora, 1884, *Ateneum*.
- 55) Księgi ziemskie i grodzkie w w. XIV w Polsce, 1884, *w wydawnictwie czeskiem i odbitka z tegoż*.
- 56) Dwa rękopisy praw kościelnych, 1885, *Bibl. Warsz.*
- 57) Prawo polskie w wieku XIV, Sądy ich praktyka i t. d., W. 1886, *osobno*.
- 58) Wyrok lwowski, 1887, W. *osobno*.
- 59) Zbiór rot przysiąg sądowych, 1888, W. *osobno*.
- 60) O kodeksie czarnogórskim, 1889, *Ateneum*.
- Z objętych powyższym wykazem wyłączyliśmy z wydawnictwa.
- 1) N<sup>o</sup>N<sup>o</sup> wykazu 1, 2, 18, 30, 33 i 59, jako obejmujące wydanie źródeł lub materyałów.
  - 2) N<sup>o</sup>N<sup>o</sup> wykazu 7, 9, 15 i 17, t. j. artykuły natury praktycznej komentujące przepisy kodeksu karnego 1818 r. i nie mogące mieć obecnie żadnego interesu.
  - 3) N<sup>o</sup>N<sup>o</sup> wykazu 8, 23, 24, 26 i 53, t. j. luźne artykuły bez szczególnej wartości pomieszczane w pismach peryodycznych, przygodnie, z obowiązku współpracownictwa.
  - 4) N<sup>o</sup>N<sup>o</sup> wykazu 4, 6, 12, 20 i 31, t. j. dzieła i rozprawy z zakresu prawa karnego. Pierwsza z pomiędzy nich, t. j. łacińska rozprawa na stopień doktora, o kradzieży według prawa rzymskiego byłaby tylko niepotrzebnym balastem w wydawnictwie, dwie zaś następne w żadnym wypadku, miejsca w niem znaleźć by nie mogły, weszły bowiem, jako rozdziały w skład czwartej, t. j. Ogólnych zasad prawa kartnego. To zaś dzieło, jakkolwiek posiadające w swoim czasie znaczną wartość, jest jednakowoż dziś już przestarzałym podręcznikiem, mogącym mieć tylko historyczne znaczenie. Wreszcie piąta praca, to jest Studya nad kodeksem karnym 1818 r., jest tylko wstępem do obszerniejszego, niedokonanego dzieła i to wstępem niedającym swoją ogólnikową treścią dokładnego pojęcia o zamierzanej całości.
  - 5) N<sup>o</sup> wykazu 22, t. j. luźny i niemający dziś już naukowego znaczenia, rozdział w pracy Józefa Hubego o prawach spadkowych u Słowian.
  - 6) N<sup>o</sup> wykazu 40, t. j. dwutomową Historję prawa ruskiego. Praca ta jakkolwiek niewątpliwie cenna pod wielu względami, nie posiada jednakowoż szczególniejszej doniosłości naukowej. Jest to owoc długoletnich studyów przygotowawczych do redakcyi kodeksu karnego rosyjskiego i z tego względu ma, jak się słuszenie wyraża profesor Zigel, charakter na pół oficjalny. Wobec

tego, oraz ze względu na obszerność dzieła, uznaliśmy za odpowiednie nie pomieszczać go w wydawnictwie.

- 7) N<sup>o</sup> wykazu 42 jest dość obszernym artykułem o ówczesnych pracach o prawodawstwie południowych Słowian, nie dość wyczerpującym i ścisłym, a z tego powodu mającym charakter raczej informacyjny niż naukowy, co skłoniło nas do zaliczenia go do prac, nie kwalifikujących się do przedruku.
- 8) Wreszcie N<sup>o</sup> wykazu 49, t. j. Kościół parafialny stary i nowy w Radomsku, przeznaczony był głównie dla parafian i osób, biorących udział w budowie. Znaczenie dla nauki może mieć tylko dodatek, lecz ten obejmuje wyłącznie przedruk dokumentów z archiwum kościelnego.

Po za powyższymi wyłączeniami pozostała pokaźna jeszcze cyfra *trzydziestu sześciu* prac do wydawnictwa zakwalifikowanych. Należało zdecydować się co do ich kolejnego następstwa. System ściśle chronologiczny nie odpowiadał ani naszemu założeniu, ani naturze samych prac. Wprawdzie wszystkie te prace, mają jedną wspólną cechę, t. j., że wchodzą w zakres historii prawa, lecz różnią się nieraz znacznie, tak pod względem dziedziny, do której się odnoszą, jak i sposobu opracowania. Należało tedy zbliżyć ze sobą rzeczy pokrewne bez względu na datę ich powstania. Sposobów rozklasyfikowania materiału mogło być kilka, i każdy z nich przedstawiał pewne zalety i wady. Ostatecznie zdecydowaliśmy się na cztery główne działy, a mianowicie:

I. *Prace o charakterze ogólnym i metodycznym*. Tu zaliczyliśmy numera wykazu 10, 14, 19, 27, 3, 5 i 21.

II. *Prace odnoszące się do prawodawstw Zachodniej Europy*, a mianowicie N<sup>o</sup>N<sup>o</sup> 32, 34, 36 i 35.

III. *Prace dotyczące słowiańszczyzny*, t. j. N<sup>o</sup>N<sup>o</sup> 13, 16, 54, 37, 39 i 60.

IV. *Prace z dziedziny prawa polskiego*, które zamieszczamy w następującym porządku numerów wykazu: 11, 28, 38, 41, 43, 44, 45, 46, 48, 51, 55, 56, 58, 25, 29, 50, 47, 52 i 57.



PISMA ROMUALDA HUBEGO

I.

## **Rozprawy treści ogólnej.**

## O stanie nauki prawa w naszych czasach. <sup>1)</sup>

(1827 r.).

Przebiegłszy pewien zakres naukowych usiłowań, właściwą jest rzeczą, iż zwracamy uwagę na ogólny cel dążenia naszego. Pytamy się wówczas, czyli droga wskazana nam początkowo przez przykład, następnie zwyczajem i nałogiem utarta, uważaną być może za usprawiedliwioną w obliczu wyższych żądań rozumu. W takim położeniu zdaje mi się, jest jurisprudencya nasza; mieliśmy sobie dane obce przykłady, korzystaliśmy z nich i stosowaliśmy zasady nabyte do czasowej potrzeby. Teraz nadchodzi czas, w którym winniśmy bliżej poznać, jakiej są natury naśladowane wzory, i o ile postępując za nimi, możemy sobie zapewnić stopień korzystnego i przyzwoitego ukształcenia. Dopełniając nawet obowiązku tego, mniemać wypada, iż najwłaściwiej wywdzięczymy się tym, których zasileni pomocą, zdołaliśmy się wznieść na stopień swobodnego sposobu zapatrywania i oceniania.

Dla dopięcia celu tego zastanówmy się głównie nad nauką prawa we Francyi i w Niemczech. Obadwa te kraje największy miały i mają jeszcze wpływ na jurysprudencję naszą, nadto nauka prawa właściwie kwitnie w nich oryginalnie.

Cechą charakterystyczną, odróżniającą w zawodzie nauk umysłowych, usiłowania uczonych francuskich od prac uczonych niemieckich, jest dążność pierwszych do praktyki, drugich zaś do pojęć

---

<sup>1)</sup> *Themis Polska* III, 1 — 17.

najogólniejszych, teoretycznych. Na tem także polega cała różnica szkoły prawa we Francyi i w Niemczech.

Dzisiejsze naukowe znaczenie winna Francya bezwątpienia olbrzymim usiłowaniam uczonym wieku szesnastego. W owych czasach nauka literatury klasycznej zdawała się być sobie obrać, ulubione siedlisko we Francyi. Jej pomocą wsparta podniosła się także nauka prawa rzymskiego. Krótkiego nawet czasu potrzeba było do wzniesienia jej na stopień najwyższej świetności. Śmiało powiedzieć można, iż w zawodzie nauki prawa rzymskiego, obok *Cujaciusza*, *Donella* i *Godofreda* nikt lekkomyślnie miejsca zająć nie może. Nadzwyczajna erudycja, obejmująca całą naukę starożytności, przytem pojęcie jasne, wreszcie w pracach niezwykła energia, czynią ich godnymi współzawodnikami największych uczonych wieku szesnastego. Ich pracom, jakkolwiek różniącym się, była winna Francya ustalenie powagi prawa rzymskiego w całym sądownictwie, nawet w sądach prowincyi prawa zwyczajowego (*pays du droit coutumier*).

Dziwną jednakże rzeczą kolejają, już w wieku siedemnastym zniknęła świetność owej dawnej szkoły francuskiej. Utrzymywała się wprawdzie raz ustalona powaga prawa rzymskiego, ale jedynie tylko przez praktykę sądową. Wydane zaś prace dla wsparcia praktyki, są ponajwiększej części tylko zbiorami, dykcyonarzami, summaryuszami z dzieł prawników namienionych. Tym sposobem nauka prawa rzymskiego uważaną była tylko jako środek do dopięcia pewnej zwięzłości i łatwości w praktyce sądowej, dla tego też pierwotne jej znaczenie musiało coraz bardziej nikać. Umysł francuski, szukający w każdym badaniu praktycznego zastosowania, nie był zdolnym uwięzić się w niezbyt rozległym zakresie badań nad starożytnościami prawa rzymskiego, łączył zatem w pracach swych naukowych, albo z prawem rzymskiem prawo zwyczajowe, albo zapuszczając się w głębsze badania, ogarniał jednym filozoficznym spojrzeniem prawodawstwa wszystkich ludów i czasów. Jako reprezentantów pierwszego sposobu zważania nauki prawa, znajdujemy *Jana Domata* (1625 † 1695), *Kanclerza d'Aguesseau* (1668 † 1751) i *Józefa Pothier* (1699 † 1772). Jako reprezentanta zaś owego drugiego wyższego kierunku napotykaemy *Karola barona Montesquieu* (1689 † 1755). Dzieło atoli *Montesquiego* jakkolwiek wznioślejsze w sobie mieści widoki, nie mogło jednakże celu swego osiągnąć jako teoria prawodawstwa, wypadek ten był koniecznym skutkiem ówczesnego stanu nauki prawa i filozofii we Francyi. Małe przysposobienia w historii prawa, dalej filozofia francuska zawarta w szczupłym obrębie badań psychologicznych, były powodem, że dzieło *l'Esprit des lois* małą tylko liczbę

ogólnych wyobrażeń rozsiało, w szczególności zaś na uprawę samej nauki prawa mierny wpływ miało. — Zasady zatem dzisiejszej nauki prawa we Francyi stanowią tylko dzieła powyżej przytoczonych prawników. Wszyscy trzej byli urzędnikami sądowymi, wszystkich trzech prace wyniknęły zatem z potrzeby praktycznej sądownictwa. *Domat* wystawił system praw rzymskich, jak się wyraża *dans leur ordre naturel*, nie omieszkał jednakże w każdym zarazem punkcie wykazać różnicę praw miejscowych francuskich. *Aguesseau* pisał mowy i wnioski parlamentowe, w których obok zwięzłej wymowy sądowej przedstawia rozwiązanie kombinacji praw rzymskich z prawami francuskimi. Obydwóch przewyższył *Pothier*, już to gruntowną nauką praw, już też głębszym sposobem traktowania szczególnych materyj. Obok systematu praw rzymskich (*Pandectae Justinianeae*) wydał ważną liczbę pojedynczych traktatów, w których rozwijał różne części prawodawstwa francuskiego. W materyi zobowiązań trzyma się najwięcej zasad rzymskich, w materyach zaś o stosunkach majątkowych i o sukcesjach najwięcej rozwija praw zwyczajowych francuskich. Dzieła *Pothier'a* taką zyskały we Francyi powagę, że są dotychczas uważane za jedyne prawie źródło nauki praw rzymskich i zwyczajowych francuskich.

Obok tego rodzaju pism, wykształciła się jeszcze we Francyi przed rewolucją tak nazwana *Jurisprudence des arrêts*, to jest *jurisprudencja* polegająca na zbieraniu i porównywaniu wyroków w sądach zapadłych. Wyroki takie układano zwykle podług porządku alfabetycznego materyi, a to w celu ulżenia praktyce. Takim dziełem jest np. dzieło *Solviata: La Jurisprudence du Parlement de Bordeaux. Paris 1787*.

Zdawało się, iż rewolucya francuska, przez rozsiane zupełnie nowe wyobrażenia filozoficzne, w większej części antisocjalne, obali kierunek praktyczny *jurisprudencji* i zwróci ją na drogę czczych rozumowań; wróciło jednakże wszystko powoli do karbów dawniejszych. Kodeks francuski, jakkolwiek w wielu względach noszący piętno nowych wyobrażeń, utrzymał jednakże po największej części zasady dawnej *jurisprudencji*, polegającej na połączeniu zasad praw rzymskich z zasadami praw zwyczajowych. A ustanowienie sądu kasacyjnego i przywrócenie dawniejszej powagi sądów (*la magistrature*), jeszcze więcej zbliżyło stan dzisiejszy *prawnictwa* we Francyi do dawnej postaci rzeczy.

Podobnie jak przed rewolucją, tak i teraz potrzeba *praktyczna sądownictwa* jest głównym, jedynym celem wszystkich naukowych usiłowań na polu *jurisprudencji* francuskiej. W dziełach dzisiejszych

prawników francuskich, prawo rzymskie gra tylko rolę nauki pomocniczej, mówią o nim tyle tylko, o ile przez zasady kodeksu wyobrażenia jego utrzymane zostały. Nikt nie zastanawia się nad nim, jako nad całością, noszącą swój indywidualny i właściwy charakter. Toż samo dzieje się z dawnymi prawami zwyczajowymi. Sposób dopiero, jakim zasady obydwóch tych prawodawstw mają być kombinowanemi, oznacza codzienna praktyka sądowa, objęta w *Jurisprudencyi wyroków* (*Jurisprudence des arrêts*). Dzisiaj jednakże już nie wyroki wszystkich sądów zarówno, ale mianowicie wyroki sądu kasacyjnego stanowią główną normę stosowania zasad prawa do praktyki. Wyrok sądu kasacyjnego sam przez się nie ma mocy prawa, nawet nie jest do niego przywiązana powaga tłumaczenia legalnego, kieruje jednakże naukową nad prawem dyskusją, oznacza jej bieg, wskazuje wreszcie granice, i wogóle tak długo uważany jest za normę tłumaczenia prawa, dopóki połączone zdania uczonych nie osłabiają jego znaczenia.

Ciekawy jest pod tym względem we Francji stosunek stanu prawników uczonych do władzy wyrokowania sądów. Sędzia jest w zdaniu swoim niepodległym, zdaniem jednakże jego kieruje zawsze ustalona i naukowo wykształcona wiadomość prawa. Prokuratorowie królewscy we wnioskach swoich wykładają zrećźnie zasady naukowej dyskusji nad prawem, mianowicie wyczerpanej z *jurisprudencyi* i wyroków. Dalej sam sąd, motywując wydawany wyrok, powołuje się na też *jurisprudencję*. Tem więcej jeszcze adwokaci w głosach na poparcie zdań i wniosków swoich przytaczają zawsze opinie najslawniejszych prawników. Dalej strony chcące prowadzić ważny i zawikłany proces, udają się do tak zwanych *avocats consultants*, to jest adwokatów nie-trudniących się już praktyką, tylko dla nabytej sławy urzędniczej i naukowej udzielających rady, a to w celu, ażeby ciż zdecydowali z jakiego punktu prawnego na wydarzony wypadek uwagę zwracać wypada. Zdanie takowe ma powagę w sądach, a od publiczności prawniczej bywa przyjmowane z uszanowaniem. Stąd tworzy się na drodze praktyki sądowej we Francji wzajemna zamiana rozsądnych zdań. Sądy przez wyroki swe publikowane wskazują kierunek, doprowadzający *jurisprudencję* do ciągłego kształcenia, opinie zaś uczonych prawników zasilają dyskusją sądów i takową na stopniu naukowej dokładności utrzymują.

Skutkiem tego wszystkiego jest, iż nauka prawa, jej udoskonalenie przywiązane jest prawie wyłącznie do stanu urzędników sądowych, mianowicie do stanu adwokatów, których godność przez zaprowadzone powszechne urządzenie Izb obrończych jest ustaloną.

Dlatego i profesorowie po wydziałach prawa zwykle są urzędnikami praktycznymi, szczególnie adwokatami.

Z kierunku takowego praktycznego *jurisprudencyi* wyniknęło także urządzenie szkół prawa we Francji. Jest w nich dawane prawo rzymskie, jednakże o tyle tylko, o ile może być zastosowane do zrozumienia praw obowiązujących<sup>1)</sup>. Nauka zatem kodeksu *kazui*-*styczna* jest głównym przedmiotem zatrudnień wydziału prawa. Kodeks z tej przyczyny dawany jest przez cały przeciąg kursu trzyletniego. Słuchają go uczniowie pierwszoletni, drugoletni i trzecioletni. Rozkładany bywa na części i, stopniowo do pojęcia słuchaczy, więcej albo mniej stosowany do obszernej i rozległej praktyki sądowej.

Inny jest stan dzisiejszy nauki prawa w Niemczech. Dawniejszy jej kierunek był więcej podobny do usiłowań szkoły francuskiej. Po wzniesieniu nauki prawa rzymskiego we Francji, nauka ta wkrótce *zaszczepioną* została i w Niemczech. Niektórzy uczeni francuscy, jak np. *Donellus*, zmuszeni dla powodów politycznych ustąpić z ziemi rodzinnej, znaleźli swobodny przytułek na uniwersytetach niemieckich. Za ich wpływem rozwinęły się wrodzone Niemcom talenta, i głębsza nauka prawa rzymskiego wkrótce liczyła w tym narodzie gorliwych i wsławionych zwolenników. Nastąpiła atoli i w Niemczech niezadługo epoka upadku prawa rzymskiego, zaczęto je także przerabiać do sądowego użycia i praktyki codziennej. W całym ciągu wieku siedemnastego i na początku wieku ośmnastego znajdujemy same tylko kompilacje i porównania jednostronne praw rzymskich z prawami miejscowymi niemieckimi, tem jeszcze niewłaściwsze, iż łączyć zaczęto z zasadami praw stanowionych oderwane wyobrażenia praw natury. Dopiero wzrost filozofii prawdziwszej, nadto postępy olbrzymie, które uczyniła historia, wyrwały naukę prawa w Niemczech z zupełnego odrętwienia i mieszaniny różnorodnej, nadając jej powoli te cechy charakterystyczne, któremi się dzisiaj szczyci. Pracę tę przedsięwzięli prawnicy wieku ośmnastego, dokonali zaś uczeni wieku naszego.

Kierunek nowy przybrany przez szkołę prawa niemiecką wogóle na tem polega: zaczęto nasamprzód przedmioty pomieszane i zawikłane rozdzielać i każdy we właściwych swych granicach oceniać

<sup>1)</sup> Ordonans królewski z dnia 6 września 1822 r. tak mówi w § 4: *Les Institutes de Justinien et les Pandectes seront enseignées principalement dans leurs rapports avec le droit français.*

i zgłębiać. Stąd powstały wykłady szczegółowe praw rzymskich, i praw miejscowych niemieckich. Tym sposobem wzniosły się niejako Niemcy, mianowicie w nauce praw rzymskich, do świetności szkoły francuskiej wieku szesnastego, której zaleta właśnie główna polega na poznawaniu samych czystych wyobrażeń praw Rzymu starożytnego.

Już same takowe odłączenie w naukowych badaniach zasad praw rzymskich od praw niemieckich jest dla teorii nauki nieskończenie ważnym, jeszcze ważniejszym atoli stało się przez nadanie nauce prawa kierunku *historycznego*. Historyczne badania w nauce prawa, mają tę niezaprzeczoną korzyść, że wykazując jak prawodawstwa różną kolejną czasu kształciły się, naprowadzają nas na wykrycie przyczyn i pobudek zmian zaszłych. Tym sposobem przychodzimy jedynie do poznania rzeczywistej wartości prawodawstw: historia albowiem uczy nas, dlaczego prawa tak, a nie inaczej rozwijały się, i jak dalece instytucje prawne połączone są z duchem, charakterem, moralnością narodu. Przez historię przychodzimy do poznania stanu obecnego, za pomocą rozważania wieków upłynionych; na tej drodze poznanie terażniejszości przybiera pewną nieomylność, upoważniając nas nawet do czynienia wniosków, w przyszłości nawet znaczenie mieć mogących. Tak powstała w Niemczech nauka historii praw rzymskich i praw starożytnych niemieckich.

Ustalenie historii prawa, nadaje wyższość niezaprzeczoną szkole prawa niemieckiej ponad wszystkie dotychczasowe szkoły. Podnosi ją nadto do stopnia zewnętrznej świetności, a zdobi ją mianowicie cały ogrom nauk starożytnych. To stało się powodem zazdrości obudzonych i we Francji dla niemieckiej szkoły prawa, przywołując na pamięć domową sławę wieku szesnastego.

Obok historii prawa, zasługuje atoli jeszcze w Niemczech na uwagę *filozofia prawa*. Nauka ta we Francji zupełnie nieznaną, przyczynia się niemało do wykształcenia historii prawa. Jeśli albowiem historii celem jest wysledzenie rodzaju i natury zmian zachodzących w prawodawstwach, filozofii celem jest poznanie tego, co jest bezwzględnie stałym, niewzruszonym, jedynie prawdziwym w stosunkach prawnych. Nie szuka dzisiejsza filozofia niemiecka zasad niewzruszonych porządku prawnego, tak jak dawniej czyniono poza społeczeństwem, owszem, znajduje je w dzisiejszym porządku rzeczy. Dla tego nie prowadzi do abstrakcji i urojeń, ale do poznania egzystujących stosunków, wykazując, co w tych stosunkach jest odwiecznym, co zaś uległom zmianom i historycznemu ukształceniu. Taka filozofia prawa wspiera nieskończenie w badaniach swych historię

prawa, doprowadza albowiem do właściwego powiązania, wreszcie zaś do dokładnego ocenienia wypadków historycznych.

Na tych tedy ogólnych wyobrażeniach spoczywa szkoła prawa niemiecka. Po uniwersytetach zatem za najgłówniejszą naukę uważane jest prawo rzymskie, głównie zaś historia jego, a to mianowicie dlatego, że z prawa rzymskiego powstały w znacznej części późniejsze prawa niemieckie. Drugi przedmiot główny stanowi historia praw starożytnych niemieckich, jako wykazująca, o ile prawo rzymskie przyjętem zostało w ukształceniu nowego porządku rzeczy, o ile zaś uległo wpływowi nowych wyobrażeń. Dwie te nauki dopełniane są tylko jeszcze przez *filozofię prawa*. Prawa obowiązujące zupełnie są niemal wyłączone z zakresu badań naukowych po uniwersytetach. Stąd też pochodzi, że między profesorami niemieckimi nie znajduje się wielu urzędników sądowych. Z tem niemniej jest i to połączone, że literaturę prawną w Niemczech stanowią same niemal dzieła nad prawem rzymskiem i historią praw dawnych niemieckich; dzieł poświęconych obowiązującym prawom nie masz wiele.

Takie są główne cechy *szkoły prawa francuskiej i niemieckiej*. Porównując je między sobą, łatwo dostrzedz można i różnicę obydwóch szkół, wzajemne ich zalety, wreszcie i niedostateczności wspólne. Francuska szkoła jest praktyczną, szkoła niemiecka teoretyczną; szkoła francuska zaspakaja więcej potrzebę sądownictwa, szkoła niemiecka więcej kształci teorię nauki prawa, wreszcie szkoła francuska dlatego właśnie niedostateczna, że jest pozbawiona głębszej znajomości praw rzymskich, historii praw krajowych i filozofii prawa, szkoła zaś niemiecka dlatego niższa od francuskiej, iż nie zważa na kształcenie się praw obowiązujących przez praktykę sądową.

Z tego porównania jeślibyśmy mieli wyciągnąć zbawienne dla nas uwagi, wypadałoby uczynić bez wątpienia ten wniosek, iż łączyć należy dla dobra powszechnego i dla wzniesienia nauki do szczytu przyzwoitej doskonałości—zasady szkoły francuskiej z zasadami szkoły niemieckiej. Połączenie różniących się wyobrażeń, a w istocie tylko nawzajem uzupełniających się i wspierających, może zapewnić wzrastającej u nas nauce prawa niejaką wszechstronność. Wszystkie więc usiłowania nasze powinny być do tego zwrócone, ażeby rozwijając i ustalając historię prawa, odgadnąć jej ścisły związek z praktyką sądową. Tym sposobem praktyka sądowa nabierze głębszego znaczenia naukowego, teoria zaś prawa znajdzie potwierdzenie i ustalenie w praktyce sądowej.

Bacne zajmowanie się praktyką sądową jedynie jest zdolne posunąć prawodawstwo obowiązujące do stopnia wyższego ukształcenia. W zastosowaniu albowiem praw najlepiej maluje się i przedstawia ich wartość i ich niedostateczność. Życie społeczne jest w ciągłym kształceniu się i rozwijaniu. Rozwijanie zaś takowe można tylko poznać na drodze obserwacji zbieranych w zdarzeniach sądowych. One najlepiej uczą, w czym prawa osiągnęły swój cel, w czym zaś jeszcze dopełnione być winny. Tam, gdzie niema obserwacji praktycznych, jak np. w niektórych państwach niemieckich, trudnem i zagadkowem, jest dzieło prawodawcy. Bez nagromadzonych praktycznych materiałów, tworzyć musi sobie tylko ogólne teorematy, o których praktycznej użyteczności nie może być przekonany. Przekonanie albowiem takowe jest skutkiem poznania nieskończonych zakwiał i stosunków życia społecznego. Na tej drodze praktyki i obserwacji sądowej kształciło się prawo rzymskie, jedyny wzór prawodawczej doskonałości.

Atoli z drugiej znowu strony obserwacja praktyki samej sądowej, bez zagłębiania się w historii prawodawstw, mianowicie historii własnego narodu, jest znowu niedostateczną. Podobnie jest we Francji. Sama kazuistyka prawa naprowadza na pojedyncze tylko zasady, na wyobrażenia szczegółowe; aby zasady takowe połączyć, podnieść je potrzeba do ogólnych spostrzeżeń historycznych i filozoficznych. Tylko historia i filozofia są zdolne w milionowych przypadkach odkryć związek jeden ogólny i dają poznać wysoki cel prawodawstw obowiązujących, wskazując zarazem, o ile być mogą posunięte do stopnia wyższego ukształcenia.

Niechże się więc u nas rozwinie wzajemna swobodna zamiana wyobrażeń praktycznych i teoretycznych; niechaj mający różny stopień ukształcenia przynoszą badania swe z czystą chęcią osiągnięcia wspólnego celu, a powątpiewać wcale nie wypada, że obok instytutów naukowych i równości postępowania sądowego, staniemy u kresu pojednania teorii z praktyką, praktyki z teorią.

W Warszawie, d. 7 grudnia 1827 r.

## Uwagi nad systematem kodeksu cywilnego francuskiego<sup>1)</sup>.

(1829).

Zdaje się, że chwila obecna, której usilności i mądrości powierzone jest utworzenie narodowego prawodawstwa, pobudzić winna zastanowienie tych wszystkich, którzy czują w sobie zdolność przyniesienia choć małej ofiary na wspólny ołtarz dobra publicznego. Prawodawstwo każde jest zwierciadłem czasu. Obrazy, które w nim dostrzegamy, będą tem wydatniejsze, tem bogatsze, im więcej promieni od przedmiotów otaczających odbije się i im więcej przedmioty takowe zbliżonemi będą. Starajmy się więc z naszej strony przygotować i przerobić obfite materiały<sup>2)</sup>. Od materiałów tych zawisła jest pomyślność całego skutku. Jeśli materiały takowe będą

<sup>1)</sup> Themis Polska V, 270 — 339.

<sup>2)</sup> Mniemają wprawdzie niektórzy, iż lepiejby może było rzec się korzyści poprawy prawodawstwa, gdy dostrzegają mało do podobnych prac usposobienia; niech się atoli godzi wyrzec zdanie zupełnie przeciwne: każdy naród jest zdolny utworzyć dla siebie prawo i to w każdym czasie; potrzeba tylko, aby wszelkie zdolności w nim ukryte poruszonemi były, aby zostało światło wszystkich i uwaga wszystkich pobudzona i w pomoc wzięta. Zgadzam się na powyższe twierdzenie zatem wtenczas tylko, jeśli stworzenie praw ma być dziełem kilku osób, jak to widzieliśmy w Niemczech, gdzie nawet jeden profesor bywał wzywany do układania całego kodeksu. Środkiem skutecznym do utworzenia dobrych praw, odpowiadających potrzebie czasu, jest drukowanie projektów, wyznaczenie nagród, wzywanie sądów o zdania. Ale wówczas potrzeba skrupulatnej rozważki nadsyłanych prac i pilnego roztrząśnienia. Przykro jest może prawodawcy rzec się swego zdania, ale właściwie nie powinien go mieć, powinien tylko oddychać zdaniem ogółu. W Bawaryi przy układzie kodeksu karnego Feuerbach nie korzystał z uwag udzielanych, stąd wyniknęło, że w kilka lat potrzeba było kodeks zmieniać.

z życia narodowego, z praktyki własnej sądowej, nadto z pojęć nam właściwych wydobytemi, wówczas dzieło prawodawstwa krajowego będzie narodowem, będzie do potrzeb kraju zastosowaniem. Jeśli materiały podobne będą wzięte z zagranicznej praktyki, jeśli uwagi będą wyczerpnięte z kombinacji kilku lub kilkunastu kodeksów, wszystkich dla nas obcych, wszystkich zagranicznych, nie uwolnimy się od prawodawstw cudzoziemskich i zamiast zbierania obserwacji na drodze praktyki krajowej, ciągle będziemy sobie pomagać dziełami z życia i obserwacji postronnej wyczerpniętymi.

Wielka zachodzi pod tym względem różnica między nauką prawa a działaniem prawodawcy. Nauka prawa przybrała dzisiaj niejako charakter nauki *uniwersalnej*. Do niej należy wszystko poznać, ze wszystkim oswoić się, cokolwiek tylko jest dobrego, prawdziwego u narodów obcych. Ogarniać ona powinna cały ciąg prawodawstw świata starożytnego, bo klasyczna pochodnia w wiekach zmagania i wrzących namiętności przyświecała, i do wykształcenia techniki prawa prowadziła. Ogarniać powinna naukę prawodawstw dawnych oswojonej z pod panowania Rzymian Europy, bo w nich są złożone skarby nowych, dawniej nieznanych pojęć, w nich wskazane gwarancje życia odrodzonego prywatnego i politycznego. Niema w prawach tych tak wykształconych i oderwanych wyobrażeń, tak logicznie rozwiniętej kazuistyki, jak w prawodawstwie Rzymu, za to więcej wzniosłych myśli ogólnych, pomysłów silnych, z których obecne ukształcenie wzrosło. Wszystkie te wyobrażenia i najróżnorodniejsze zasady powinna nauka prawa śledzić i zgłębiać. Głównie usiłować musi, z jednej strony wnieść *historję* niejako *powszechną prawodawstw* świata starożytnego i odrodzonej Europy, z drugiej o ile się da, zbudować systemat pojęć *filozoficznych* prawnych. Historia i filozofia prawa są żywiołami nauki prawa. Jednej oczy zwrócone są na całą przeszłość rodu ludzkiego, druga sięga dalej i przewiduje wzrokiem ducha przyszłe niejako udoskonalenie, choć niemniej jak pierwsza rzeczywista, bo oparta na ogólnych prawdach wiekami ustalonych.

Tak tedy teoretyk powinien sobie przyswajać wszystkie szczegóły, choćby najróżnorodniejsze. Z każdego doniesienia historycznego, z każdej myśli ogólnej czynić może zastosowanie. Ukształcenie prawnika pod tym względem jest uniwersalne. Inne jest położenie, pomimo tego niemniej wzniosłe, a nawet wznioślejsze, prawodawcy. Musi on się wnieść do stanowiska uniwersalnego, musi zbadać umysłem swoim upłynione dzieje człowieka, zarazem poznać teraźniejszy najwyższy stan ukształcenia społeczeństw, ale nadto co większa,

musi jeszcze zatopić się niejako duszą i myślą w życiu narodu swego. Dla teoretyka dość wiedzieć faktu ważniejsze historyczne, prawodawca znać powinien całą masę drobnych zwikłań stosunków prawnych narodu, tłumnie co dzień, co chwila tworzących się. Od poznania wypadków tych zawisłem jest poznanie indywidualnego charakteru swego narodu. Klucz do pojęcia i zrozumienia właściwości takowej narodowej poda uniwersalnie poprzednio ukształcony umysł, na historyi powszechnej prawa i filozofii do spostrzeżeń ogólnych zaprawiony, ale materiał dostarczy tylko domowa praktyka sądowa. Z tego względu ukształcenie prawodawcy powinno być koniecznie indywidualne, to jest, z właściwego ducha narodu wydobyte.

Powtarzane u nas często słyszymy zdanie: jakoby prawodawstwo francuskie, które dotąd w stosunkach cywilnych obowiązuje, było jedynym wzorem doskonałości; słyszymy dalej, iż przerabiając go na narodowe, dość zmieniać tylko drobne szczegóły. Nie przeczę, że jedno i drugie twierdzenie jest usprawiedliwione, a nawet na mocnych podstawach oparte. Niezawodnie prawo cywilne francuskie, jeśli zważać będziemy na ogólny kierunek nowych prawodawczych pojęć, najsilniej kierunek ten uchwyciło i w zasadach ile być może najpowszechniejszych zawarło. Dlatego, jako najwyraźniej na sobie noszące piętno nowych ogólnych pojęć prawnych, uznane u nas zostało za wzór doskonałości. Uznanie takowe tem było naturalniejsze, gdy prawo francuskie w tej chwili wprowadzone zostało do kraju naszego, w której cały dawny porządek rzeczy już nie istniał, tylko obce z wyobrażeniami miejscowemi mniej zgodne zasady. Wogóle i na to jeszcze zważać wypada, iż może w wielu punktach zachodzi pewien ściślejszy, wewnętrzny związek między naszymi a francuskimi pojęciami. Zgodność ta mianowicie jest uderzającą między formą zewnętrzną sądownictwa francuskiego, a sposobem, w jakim u nas sądy odprawowane dawniej były. Okoliczności te bezwątpienia połączyły się do podniesienia pomiędzy nami powagi prawa francuskiego.

Aliści spostrzeżenia te, jakkolwiek słuszne, nie są jednak zdolne zniweczyć nastęrczających się samych przez się przeciwnych uwag. Przedewszystkiem uważać wypada na to, że stan ogólny jurisprudeneyi od czasu utworzenia kodeksu francuskiego znacznie zmienił się. Już ta jedna okoliczność powinna być zdolną pobudzić w nas chęć krytycznego rozbiór prawa cywilnego francuskiego. Powierzchownie zastanawiający się nad przedmiotami, mogliby chcieć twierdzić, iż zmiany w systematach jurisprudeneyi zaszły, nie wpływają na stan prawodawstw, że prawodawstwa własną swoją, nierów-



nie pewniejszą drogą kształcą się, niż zawsze wahająca się, zawsze w zasadach swych wątpliwa jurisprudence. Zbić twierdzenia tego nie można skuteczniej, jak odwołując się do historii: ona nas przekonywa najdokładniej, że prawodawstwa dojrzały razem z nauką prawa. Nie przeczę, iż w pierwszych zawiązkach stanu społeczeńskiego prawa zwykły wyprzedzać naukę, dziwny jednak ten stan rzeczy trwa tylko tak długo, dopóki utrzymuje się w narodzie epoka praw zwyczajowych. Pobudką wzięcia i upadku zwyczajów jest wzniesienie się ogólnych pojęć teoretycznych o stosunkach prawnych<sup>1)</sup>. Skoro w narodzie rozwinię się zdolność tworzenia ogólnych wyobrażeń, powaga zwyczajów jest tem samem zachwiana, zwyczaj albowiem oparty jest, jak sam wyraz przekonywa, nie na mocy wewnętrznej przeświadczenia o wytworności, dobroci onegoż, ale na powolnem przyswojeniu sobie danych zasad, bez wchodzenia w istotną wartość takowych<sup>2)</sup>. Właśnie zaś chwila obecna jest chwilą, w której tylko ogólne o rzeczach pojęcia rozstrzygają, czy to w naukach, czy też w sztuce praktycznego życia; zwyczaj niema żadnej, albo przynajmniej bardzo małą powagę. Wszystko podciąganiem jest teraz pod pewne ogólne, z jeszcze ogólniejszych rozumowań wywiezione, zasady. Dzisiaj więc nie można już utrzymywać, aby jurisprudence, właśnie dążąca do utworzenia pojęć uniwersalnych, nie miała być przewodniczką prawodawczej sztuki.

Zmiany w jurisprudence zasze od czasu utworzenia kodeksu cywilnego, są widoczne tak we Francji, jako i mianowicie w Niemczech. We Francji w chwili tworzenia kodeksu powiedzieć można, że nie było wcale nauki prawa. Ostatnim pisarzem znakomitym Francji przed kodeksem był Pothier. Jego też właściwie dzieła, podług wyznania samych pisarzy francuskich, stały się źródłem przepisów kodeksu. Znajdowała się tylko podówczas znaczna liczba głów praktycznie ukształconych, na których Francji nigdy zbywać nie będzie. Ukształcenie to było wprawdzie różnorodnem, gdyż jedni zaprawieni byli na prawie rzymskiem, drudzy na prawach zwyczajowych<sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Oznaczenie epoki przeważających ogólnych pojęć nad zasady wyczerpnięte ze zwyczajów jest jednym z najważniejszych zadań historyka. W tej albowiem epoce wszystko przekształca się. Pamiętni są pod tym względem w Atenach czasy Sokratesa, w Rzymie ostatnie chwile konającej Rzeczypospolitej.

<sup>2)</sup> Nie podzielam z tego powodu zdania szkoły historycznej niemieckiej, jakoby prawa zwyczajowe były wytworniejsze niż prawa stanowione, które niesłusznie nazywa ta szkoła tworami der Willkür (*A. Savigny: Vom Beruf unserer Zeit zur Gesetzgebung* p. 16). Prawa stanowione nie są dziełem *dowolności*, polegają także na zwyczajach, ale na zwyczajach wyrozumowanych i pojętych.

wych<sup>1)</sup>, ale punktem spojenia zdań dla jednych i drugich stały się myśli ogólne, już wtenczas wszystkim mieszkańcom Francji wspólne. Tymczasem od utworzenia kodeksu i po urządzeniu szkół prawa we Francji jurisprudence znowu odżyła, a nawet do pewnego stopnia wyższości nad dawne czasy wzniosła się. Prawdą jest niezaprzeczoną, na którą sami Francuzi głębiej myślący zaczynają się zgadzać, iż kierunek ich jurisprudence jest nazbyt jednostronny. Jakoż w istocie po wydziałach prawa dawany jest tylko właściwie kodeks, wszystkie inne przedmioty grają podrzędną rolę. Podobnie literatura prawna ogranicza się na tłumaczeniu kodeksu przez praktykę sądową i wyczerpnięte ogólne zasady z dzieł Pothier'a i Heinecciusa. Pomimo tego stan rzeczy od chwili wydania kodeksu znacznie się poprawił. Już praktyka sądowa, już też ogólne zasady teorii, choć jeszcze bardzo wątle ustalonej, przyłożyły się do wykrycia nie jednej niedostateczności, nie jednego zбочenia w kodeksie francuskim. Dostateczną jest przejrzeć dzieła Toullier'a, aby się przekonać w jak wielu względach dzisiaj niektóre ogólne i szczególne zasady kodeksu nie podobają się ludziom gruntowniej ukształconym. Nikt już teraz nie poczytuje sobie za skrupuł wytykać uchybienia prawodawstwa narodowego, bo czas, doświadczenie i nauka pierwszy urok osłabiły.

Jeśli atoli jurisprudence francuska od czasu utworzenia kodeksu znacznie podniosła się, tem większe postępy uczyniła nauka prawa w Niemczech. W kraju tym zrększy się jurisprudence charakteru indywidualności, to jest zastosowania do potrzeb szczególnego jakowego prawodawstwa, przybrała kierunek uniwersalny, utworzyła naukę historii praw i filozofii prawa. Tym atoli sposobem oswobodziwszy naukę prawa od widoków zacieśnionych miejscowością, dać może popęd wyższy i śmielszy tak w ocenieniu, jako i w tworzeniu prawodawstw.

W takim stanie rzeczy, chcieć utrzymywać, że przy tem co kodeks uczynił z uszanowaniem pozostać wypada, jest zapominać o tem, co zbawiennego jurisprudence sama francuska i niemiecka, zgoła jurisprudence w całej Europie od czasu utworzenia kodeksu francuskiego uczyniła i za niestosowne uznała. Kiedy naukowe wyobrażenia o wielu przedmiotach zmieniły się, trudno jest to z pobłażaniem widzieć w prawodawstwie, co teorya zarzuciła.

Pierwszym więc powodem mówiącym silnie przeciwko bezwzględnemu zachowaniu w całości kodeksu francuskiego, jest postęp ogólnych pojęć naukowych. Drugim jeszcze ważniejszym powodem jest

<sup>1)</sup> Francja dzieliła się na kraje prawa rzymskiego i zwyczajowego.

usposobienie indywidualne narodowe. Niema prawa, przynajmniej w stanie dzisiejszego ukształcenia, któreby można nazwać powszechnem, do każdego kraju zastosować się mogącym. Nie przeczę, że wszystkie prawodawstwa może zmierzają do jednego wspólnego szczybla doskonałości, i że powoli zasady prawodawstw dziś jeszcze rozmaitych uproszczonemi zostaną. Jednak chwila ta dotąd nie nadeszła. Prawda, iż stan nasz prawny jest zupełnie wstrząśnięty. Z upadkiem politycznej egzystencji wprowadzone zostały do kraju obce prawa, już nawet w części w nich przyjęły się, wtem cały znowu porządek został zmieniony za wprowadzeniem prawa francuskiego. Tak obecne nasze życie prawne jest zaprowadzeniem dwóch prawodawstw zupełnie różnych odcięte od dawnego życia. Sądziłoby więc można, iż po obaleniu dawnego porządku rzeczy da się zaprowadzić taki stan, jaki podług ogólnych pojęć zdaje się być najstosowniejszy, najwięcej rozumowaniom oderwanym odpowiadający. Jakkóż w istocie tam, gdzie dawnego materiału niema, gdzie burze strawiły głaz starożytnego gmachu, tam gdy czas nadejdzie odbudowania, musimy szukać nowych, w braku trwałych i starannie przygotowanych materiałów, i zbierać na prędce ulepioną i wypaloną cegłę. Uwagi te jednak nie dają się zastosować do życia prawnego narodu. Może wprawdzie nadejść czas, w którym naród wyzuje się z praw własnych, w którym przyjmie obce wyobrażenia, wkrótce jednak przyjęcie takowe pokaże się niewłaściwem. Życie albowiem narodu społeczne pozostanie pomimo takowego przyjęcia tem samem niemal co dawniej. Praktyka wówczas sądowa, idąc za życiem, będzie w prawie obcem szanowała literę, ale w duchu stosować go nie omieszka do pojęć narodowych. Tak będzie pozor-na może istniała harmonia między prawem obcem, a sądową praktyką, ale wewnątrz będą z sobą zupełnie sprzecznymi. Tak może i u nas jest w części. Nie dostrzegamy tej sprzeczności, bo nie mamy ani opisów spraw, ani wydanych w tychże sprawach wyroków.

Kodeks francuski wyczerpnięty był z dawnej jurisprudeneyi Francyi. Jakkolwiek więc kodeks zdawał się dawny porządek rzeczy zmieniać, jednak za wprowadzeniem onego i po ustaleniu nauki prawa, odżyły dawnej praktyki sądowej skarby. Przekonywa o tem dzieło Merlina. We Francyi za tem dostrzeżemy niezawodnie pewien wewnętrzny związek między życiem prawnem dawnem a nowem. U nas musi być koniecznie inaczej. Kodeks przyjęty został sam, goły. Praktyka nasza dawna sądowa była zupełnie inna jak francuska. Nie obowiązywało u nas ani prawo rzymskie, ani liczne prawa zwyczajowe ze źródła germańskich pojęć ukształcone. Mieliśmy tylko w chwili przyjęcia kode-

ksu albo praktykę pruską albo austryacką. I dla jednej i dla drugiej zasady kodeksu były zupełnie obcemi. Potrzeba go się było na nowo uczyć, lecz tylko uczyć literalnie, bo klucz do zrozumienia ducha onegoż złożony był w żyjącej jeszcze, jeszcze nieustalonej praktyce sądowej francuskiej. Tej nie znając, tłómaczyliśmy kodeks tak, jak każdego usposobienie, z różnych szkół pochodzące, dozwalało. Dopiero może przezornie kierowana nauka prawa i wytrwałe usiłowania osób, którym powierzona była, przygotowała czystsze uważanie zasad kodeksu. Lecz choć i na drodze teoryi zrobiliśmy znaczne postępy, teoria takowa nie jest zdolną, jak tylko pozorną zaprowadzić harmonię między zasadami kodeksu a praktyki sądowej. Że tak jest, o tem przekonywa to mianowicie, iż znajduje się u nas niemało stosunków prawnych, które w kodeksie francuskim nie są znane, a nawet może duchowi tegoż kodeksu zupełnie przeciwne, a jednak w sądowej praktyce są szanowane.

Uwagi te ogólnie tylko rzucone, może pobudzą chęć do bliższego roztrząśnienia tych widoków, już atoli same przez się są zdolne przekonać, że uznając nieodbitą potrzebę zmienienia kodeksu, powinniśmy umieć szanować moment, w którym wielkie dzieło utworzenia prawodawstwa narodowego ma być dokonane.

Lecz jakimże sposobem mamy do tego wzniesłego celu dojść?

Zdaniem mojem same teoretyczne kombinacye w trudnym zawodzie prawodawczym nie są wystarczającymi. Wskażą one nam może kres, który osiągnąć życzeniem być naszym powinno, wreszcie ożywią cały zapas nazbieranych spostrzeżeń, ale właściwie same spostrzeżenia, sam materiał dostarczyć może tylko praktyka sądowa. Tylko praktyka może wskazać, jakie przepisy kodeksu są niezgodne z życiem narodu, jakie powinny uleść modyfikacyi, jakich wreszcie zupełnie nie dostaje. Życie wogóle społeczne nie pyta się o prawa, idzie torem sobie właściwym, i tylko wtenczas prawa władca nim mogą albo uzacnić go, jeśli trafią w sensorium commune i takowe poruszają. Pod tym względem śmiało powiedzieć można, iż prawa zawsze są tylko obrazem zwyczajów narodu. Jeśli w tworzeniu praw naszych nie będziemy się pytać praktyki sądowej i nie zawezwiemy jej pomocy w dostarczeniu masy nieprzerobionego materiału, nie postąpimy w prawodawstwie narodowym dalej, jak teraz stoimy. Tyle tylko możemy zyskać, iż w miejsce oderwanych zasad prawodawstwa francuskiego, wprowadzone zostaną więcej zwikłane kombinacye praw innych narodów. Złudzenie sprzeczności między prawodawstwem a życiem prawnem narodu ciągle trwać będzie. Prawda, iż praktyka sądowa dotąd, choć kodeks przeszło lat dwa-

dzieścia obowiązują, prawie żadnych, publicznie wiadomych, nie dostarczyła spostrzeżeń, aliści skarb ich niewyczerpany i oczekujący na wynalezienie w samem gronie osób linię sądową składających, spoczywa.

Właściwie atoli uważając, teoria na inny, praktyka na inny element prawa wpływać powinna głównie. W każdym albowiem prawie odróżnić wypada element techniczny od elementu materialnego. Element techniczny prawodawstwa składa układ systematyczny, dalej forma wysłowienia się, wreszcie utrafienie przyzwoitej miary między ogólnymi przepisami a szczególnymi regulami. Przeciwnie element materialny stanowi sama treść, osnowa szczególnych przepisów. Treść takowa może być uniwersalną, albo ściśle indywidualną czyli narodową; tamtę dostarczy historia praw i filozofia prawa, tę jedynie tylko praktyka sądowa i uważanie całego życia społeczeńskiego narodu, dla którego prawa są tworzone.

Mnie niech się godzi ze stanowiska teoretycznego wychodząc, zastanowić się nieco nad systematem kodeksu cywilnego francuskiego. Pod systematem rozumiem układ i uporządkowanie pojedynczych materii. Mianowicie jednak zastanowię się tylko nad systematem księgi drugiej i trzeciej dla tego, że takowe oczekują na wprowadzenie w obręb prawodawstwa narodowego.

Wykształcenie systematu prawa prywatnego szło bardzo powolnym krokiem, Nieodrazu doszliśmy do tych pojęć, które teraz między nami krążą. Ciekawą jest rzeczą poznać koleje, jakie nauka pod tym względem przebiegała. Łączą się one ściśle z historią ogólnego ukształcenia prawnego.

Posadą, na której spoczywały nowsze systematy, przynajmniej przez długi dosyć przeciąg czasu było prawo rzymskie. Jakim sposobem powstał w Rzymie systematyczny układ prawa prywatnego, jest rzeczą nader trudną do wyśledzenia. Tyle tylko pewna, iż układ w Gaja instytucjach przyjęty, szczególnie powszechne upodobanie znalazł, gdy też instytucje przyjęte zostały za dzieło elementarne w nauce prawa, i jak się zdaje w układzie przez innych znakomitych prawników naśladowanemi były. Układ ten jest nader prosty. Gajus mówi: *omne jus vel ad personas pertinet, vel ad res vel ad actiones*. Pisarze nowsi w tłumaczeniu tego podziału najwięcej usiłowań łożyli na wyjaśnienie tego spornego punktu, czyli zobowiązania ad res należą czyli też ad actiones. Zdania zdają się być dotąd rozdwojone, jednak niewątpliwe obligationes są podciągnięte pod pojęcie rerum. Wszakże w ocenieniu systematu Gaja rozstrzygnięcie tej wątpliwości może najmniej zasługiwało na uwagę. Stanow-

cze widoki są następujące, wynikające z pojęć zasadniczych prawa samego rzymskiego. Dwa są mianowicie pojęcia, na których spoczywa cały ogół stosunków prawnych w Rzymie, to jest: w prawie osób wyobrażenie człowieka *sui juris*, czyli nieuległego żadnej władzy, a w prawie rzeczy (wziętem w najrozleglejszem znaczeniu) wyobrażenie prawa własności. Stąd wynika, że tło systematu prawa właściwego Rzymianom, stanowić musi wyliczenie środków i sposobów nabywania własności przez taką osobę *sui juris*, jeśli zaś utracone zostaną, wykazanie, jak się odzyskują. Ponieważ zaś przeciwko *personae sui juris* stoją inne osoby nie będące *sui juris*, więc przedewszystkiem jeszcze idzie o wskazanie sposobu, w jaki *sui juris persona* zyskuje władzę, podobną do mocy właściciela nad osobami bezwzględnie jej woli uległymi. Na tych pojęciach niewątpliwie oparty jest systemat instytucji Gaja i Justyniana. Aliści obok systematu Gaja był drugi niemniej poważany, był nim systemat edyktu. Ponieważ Pretor był urzędnikiem sądowym, przeto materje w jego edyktach były tak ułożone, jak w sądzie działaniem było. Systemat ten jest przyjęty w Kodeksie i mianowicie w Pandektach.

Obadwa te systematy są tylko zewnętrzne, nie polegają na wewnętrznym organizmie samych rozwijających się stosunków prawnych. Wszakże przez długi przeciąg czasu po wskrzeszeniu nauki prawa były kanonem, od którego i na krok nie zbaczano. Szkoła glossatorów przyjąwszy tłumaczenie samego tekstu za punkt główny dążenia, niejako przykutą była do systematu zbiorów justyniańskich. Wyjąć tylko z ogółu tych glossatorów wypada, którzy w duchu ówczesnej scholastycznej filozofii, opuściwszy na chwilę szczupły zakres glos, układali powinowactwa, drzewa genealogiczne skarg <sup>1)</sup>.

Zgoła dopiero w wieku XVI umysły poczęły zyskiwać popęd swobodniejszy. Powstały teraz między prawnikami dwa stronnictwa, jedno z uszanowaniem trzymało się systematu Justyniana, czyli porządku tak nazwanego *legalnego*, drugie usiłowało utworzyć systemat *naturalny*. Na czele jednej strony stał Cujacius, na czele drugiej Donellus: obadwaj wielcy prawnicy, obadwaj mieli wielu stronników. Rozdwojenie, które stąd powstało, dotrwało aż do naszych dni; dopiero dzisiaj tak nazwany systemat naturalny odniósł zwycięstwo.

W liczbie prawników, którzy twórcami byli układów nowych prócz Donella, odznaczają się mianowicie: *Connanus* <sup>2)</sup>, *Althusius* <sup>3)</sup>,

<sup>1)</sup> Np. *Jana Bassiana*, *Arbor actionum* por. *Savigny*. *Geschichte* T. IV. p. 265.  
<sup>2)</sup> *Commentarii juris civilis* T. I. II. Paryż 1553.  
<sup>3)</sup> *Jurisprudentia Romana*, 1588.

*Vigelius*, *Vulteius*<sup>1)</sup>, *Domat*<sup>2)</sup>, *Titius*<sup>3)</sup>, *Madhin*, *Hofacker*, także *Pothier* i wielu innych. Wszakże szczerze wyznać należy, iż pomimo gorliwych i dobrych chęci nie byli zdolni zwycięsko do zamiaru swego dojść. Ciągłe im sposób uważania rzymski stał na przeszkodzie, zaledwie tylko jeden i drugi zdolny był z niego się otrząsnąć, za to atoli znowu popadł na zupełne w zastosowaniu bezdroża.

*Commanus* nie wznosi się do ogólnych myśli, postępuje wogóle za systematem instytucyi, robi tę tylko różnicę, iż sukcesye mieści na samem końcu całego układu.

*Vulteius* w pierwszej części systematu swego mówi *de jure absoluto*, w drugiej *de jure relato*. Pod nazwiskiem jus absolutum rozumie takie prawa i zobowiązania, które istnieją bez domniemania egzystencji innych praw lub zobowiązań. Tu traktuje o osobach i rzeczach, obejmując pod nazwiskiem rzeczy i zobowiązania. Dopiero jus relatum składa się z takich praw, które wynikają z innych, poprzednio istniejących stosunków prawnych. W drugiej tej części wykłada teorię skarg. Cały ten systemat jest rzymski. Pomimo tego odróżnienie juris absoluti i relati jest stanowisko twórcze, nowe i do dalszych korzystnych wniosków doprowadzić mające.

*Althusiusa* główna myśl na tem polega, aby wskazać w pierwszej księdze rodzaje praw, w drugiej utratę tychże praw, w trzeciej sposób odzyskania utraconych praw.

Nowością jednak pomysłów i całkowitem niemal zarzuceniem systematu praw justyniańskich odznacza się mianowicie *Domat*. Twórca jego umysł szukał wszędzie porządku naturalnego pojmowania. Myśl, na której zbudował swój systemat, sięga przeznaczenia całego rodu ludzkiego. Powiada, iż ludzie są powołani do społeczeństwa, społeczeństwo takowe z jednej strony utrzymuje się obecnie przez *wzajemne obowiązki*, z drugiej strony w przyszłości zapewnia sobie byt przez przelanie tychże obowiązków za pomocą *spadku* na przyszłe pokolenie. Właściwie zatem podług *Domata* jest tylko dwie klasy praw, to jest prawa obowiązków wzajemnych i prawo sukcesyi<sup>4)</sup>. Systemat ten, jakkolwiek zasługujący na bezwzględne pochwały z powodu wykazania miejsca i znaczenia prawdziwego, które się należy prawu spadkowemu, nie zrobił dlatego wielkiego

1) *Jurisprudentiae Rom. libr. II. 1690.*

2) *Les lois civiles dans leur ordre naturel. Paryż 1659.*

3) *Jus privatum Romano-Germanicum 1709.*

4) *Les lois civiles dans leur ordre naturel p. 17.*

wrażenia, iż mniej dokładnie w szczegółach rozwinięty został. Wiele w nim materyi prawie zupełnie pominiętych zostało.

Zysk odniesiony z tych usiłowań jest widoczny, zmienił się albo przynajmniej zmienić się był powinien dotychczasowy sposób uważania prawa sukcesyjnego. Rzymianie brali spadek po prostu za środek nabycia własności, tak jak wszelkie inne środki nabywania rzeczy. Uważanie takowe spadku musiało powoli zniknąć.

Pomimo tych cząstkowych prób w zmianie systematu legalnego, większa część prawników, między innymi upowszechnione dzieła *Westemberga* i *Heinecciusa*, nie śmiała opuścić drogi utwierdzonej przeważnem znaczeniem Justyniana cesarza. Dopiero rozpostarcie się w Niemczech licznych układów prawa przyrodzonego i filozofii prawa stało się powodem osłabienia powolnego powagi systematu ksiąg justyniańskich.

Reforma ta dokonana w zakresie badań filozoficznych, przeniosła się powoli w obręb wykładu praw stanowionych. Odznacza się mianowicie systemat *Kanta*. On pierwszy uchwycił prawdziwe principium dokładnego układu zasad prawa prywatnego. Odkrył on, że źródłem wszelkich stosunków prawnych jest wolność człowieka, lecz nie taka wolność jak ją sobie Rzymianie wystawiali, to jest, wolność polegająca na bezwzględnej władzy nad przedmiotami ją otaczającymi, ale wolność taka, która się ustala jedynie przez szanowanie wolności innych. Stąd wynika, że *Kant* nie przyjmuje tak jak Rzymianie za tło swych podziałów, wyliczenie różnych sposobów *nabywania władzy* nad przedmiotami otaczającymi, ale oddziela na-przód stosunki prawne oderwane człowieka, od stosunków wynikających ze społeczeńskiego pożycia z innymi<sup>1)</sup>. W pierwszym oddziale mówi więc o prawie familijnem, następnie o zobowiązaniach, wreszcie o sukcesyach. Postawienie to na czele systematu prywatnego prawa własności było wielkim krokiem w dalszem udoskonaleniu. Niezawodnie albowiem prawo własności jest najoderwanyszym stosunkiem prawnym; przedstawia ono tylko związek, jaki zachodzi między jedną osobą a rzeczą. Nadto jest stosunkiem najprostszym, z powodu że władza człowieka nad rzeczami jest nieograniczoną, żadnej

1) Nie wypada tutaj pominąć pracy *Blondeau*: *Tableaux synoptiques du droit privé offrant l'essai d'une classification et d'une nomenclature nouvelle des lois privées. Paryż 1818.* Dzieli on cały system na dwie księgi: w pierwszej mówi o *capables*, w drugiej o *incapables*. W traktacie o osobach zdolnych do używania praw, odróżnia: *engagemens a) nécessaires b) accidentels c) sanctionnateurs d) dérivés e) de famille f) à titre universel.* Mało tu wewnętrznego związku.

modyfikacji nieprzypuszczającą, chyba tylko ze względu na innych ludzi.

Zgoła potrzeba już tylko teraz było jednego jeszcze kroku do zupełnego wykształcenia systematu praw prywatnych. I ten krok uczyniony został. Odtąd prawo prywatne dzielone bywa na cztery części: w pierwszej mieści się prawo własności, w drugiej prawo zobowiązań, w trzeciej prawo rodziny, w czwartej prawo spadkowe <sup>1)</sup>. Porządek ten jest zupełnie logiczny, opiera się nawet na stopniowym kształceniu pojęć prawnych, i na wzajemnej pojęć tych prawnych zawisłości. W prawie własności przedstawia się nam stosunek zachodzący między jedną osobą a rzeczą, to jest stosunek zawisłości rzeczy od osoby; w prawie zobowiązań rzecz stanowiąca dotąd własność pojedynczej osoby zamienia się na *przedmiot układu* czyli stosunku prawnego między dwiema osobami, którego to stosunku źródłem jest wola prawna, wzajemna, tychże dwóch osób. Atoli w prawie zobowiązań zważa się tylko na przypadkowy związek osób, którego przedmiotem jest jedna tylko rzecz, w prawie rodzinnym postępuje się dalej, zważa się bowiem na związek konieczny, przyrodzony osób, którego przedmiotem jest nietylko już rzecz pojedyncza, ale cały ogół rzeczy i zobowiązań czyli *majątek wspólny* całej rodziny. Wreszcie prawo rodzinne wystawia nam rodzinę w jej istnieniu, majątek rodziny w formie ogółu; przeciwnie prawo spadkowe wykazuje, jak przy rozwiązaniu rodziny dotąd istniejącej, majątek wspólny rozdziela się między nowe zakładające się rodziny: gdyż rozwiązanie rodziny przez śmierć ojca jest utworzeniem rodziny nowych w osobach jego dzieci. Układ ten, jak miemam, jest zupełnie trafny, jako w Niemczech przyjęty jest dzisiaj zasadniczy w wykładach filozoficznych jako i rozbiórach praw stanowionych <sup>2)</sup>.

Różnica systematu nowoczesnego a systematu rzymskiego uderza w oczy. Źródło jej łatwo dociec się daje. Oparta jest na sposobie, w jakim pojmujemy osobę i prawa jej służące. Jeśli uważać będziemy personam sui juris za nieulegającą żadnej władzy, owszem wszystko pod władzę swą podciągającą, natrafimy na systemat rzym-

<sup>1)</sup> Istotnie jednak te cztery części tworzą tylko trzy części, to jest prawo *własności*, prawo *zobowiązań* i prawo *rodzinne*; gdyż prawo sukcesyjne, jako przedstawiające proste tylko przedłużenie rodziny zmarłej w osobach sukcesorów zmarłego, właściwie należy do prawa rodziny.

<sup>2)</sup> Zasady układu tego rozwinął E. Gans, System des römischen Civilrechts. Berlin 1827. Wcześniej już przyjęty był przez Heisego, znakomitego dawniej profesora w Getyndze i Savigny'ego, który podług niego daje i Instytucje i Pandekta.

ski; przeciwnie jeśli uważać będziemy osobę tylko za niezawisłą w swym okresie, ale jako zostającą w społeczeństwie z równie wolnymi osobami, będziemy zmuszeni przyjąć systemat nowszy, dopiero co wyłożony.

Taki jest obecnie stan naukowo wykształconych systematów. Prawa stanowione, mianowicie pruskie, austriackie z r. 1797, i prawo francuskie mniej więcej trzymają się układu przyjętego w Instytucjach Justyniana, przynajmniej układ ten głównie naśladowują.

Czyliż jednak naukowy ten układ da się zastosować do prawa stanowionego? czyli prawo stanowione powinno być do niego zastosowane? oto są pytania, które pewno każdy w tem tutaj miejscu będzie skłonny uczynić.

W rozstrzygnięciu tych zapytań następczą się przedewszystkiem uwadze naszej pewne, dziś ciągle, w każdym czasie i w każdym miejscu powtarzane zdania. Jednym ze zdań tych głównie tutaj należących jest znana powszechnie maksyma, jakoby prawodawca nie powinien się starać ani o definicye ani o układ systematyczny: i jedno i drugie ma być zostawione nauce. Na pierwszy rzut oka uwagi te zdają się być właściwymi, mają one zapobiegać jak się zdaje zmieszaniu i tak zbliżonych granic wykładu naukowego prawa i porządku prawa stanowionego. Jednak, zdaniem mojem, obiedwie te uwagi powstały w tych czasach, kiedy nie umiano właśnie ani ogólnych robić definicyi, ani usprawiedliwiać przyjętego porządku. Mniemam, że dzisiaj łatwo się jest przekonać o ich powierzchowności <sup>1)</sup>. Co do definicyi takowe są w naszym czasie bezwzględnie potrzebnymi, gdy właśnie do wynalezienia i oznaczenia ogólnych samych zasad dążymy; co do porządku zaś uznanem jest, że takowy jest duszą, ożywiającą wszelki utwór ludzki, cóż dopiero prawo stanowione, które z życia narodu powinno powstawać, i zwracać się na drogę życia? W prawie zatem stanowionem wszystko do życia powinno być zastosowane. W jakim porządku rozwijają się w społeczeństwie pojęcia prawne, w takim także powinny być wyłożone w kodeksie. Kodeks jest zwierciadłem życia prawnego narodu.

<sup>1)</sup> Są pisarze znakomici, którzy uznają potrzebę układu systematycznego w kodeksach. Jeden z pomiędzy nich Lassaulx w dziele *Introduction a l'étude du Code Napoléon*. Paryż 1812 p. 105 mówi: D'après ces principes toute loi bien redigée sera nécessairement systematique, c'est à dire, que même en établissant des règles isolées, elle s'écartera le moins possible de l'ordre dans lequel elles devraient être exposées, s'il s'agissait de les faire dériver, comme conséquences nécessaires, de certains principes généraux.

Jednak pomimo tego wszystkiego układ prawa stanowionego musi się w niejednej rzeczy różnić od układu naukowego. Różnica ta jest zupełnie usprawiedliwioną. W nauce prawa wychodzę z orderwanego pojęcia człowieka i uważam, jak człowiek takowy wchodzi w stosunki z rodziną, następnie dopiero w towarzystwo polityczne. Przeciwnie prawa stanowione, nie znają właściwie człowieka samego przez się uważanego, ale znają tylko człowieka jako obywatela, jako wychodzącego już z łona pewnej rodziny i znajdującego się zarazem w towarzystwie. Stąd wynikać zdaje się konieczna przyczyna, która wymaga, aby na czele prawa stanowionego załatwioną była rzecz o rodzinnym i obywatelskim stanie człowieka <sup>1)</sup>.

Następnej części przedmiotem powinno być prawo własności. Napis francuski w księdze drugiej: *des biens et des différentes modifications de la propriété* zdaniem mojem jest niewłaściwy. Wprawdzie księga druga obejmuje w sobie tytuł o podziałach rzeczy, jednak tytuł ten jest tylko wstępnym, przygotowawczym, samą treść księgi stanowi prawo własności. Aliści tytuł ten i z tego jeszcze względu jest niestosowny, iż używa wyrażenia *modifications* <sup>2)</sup>. W księdze drugiej mówi się o własności i o jej ograniczeniach, albowiem służebności występują w formie ograniczeń istniejącego prawa własności <sup>3)</sup>. Polegają istotnie na wyłączeniu pewnych praw z własności, choć przez wyłączenie takowe własność nie zostanie zniesioną, a zatem li tylko ograniczoną. Lecz co najważniejsza, tytuł nie wspomina o sposobach nabycia własności. Otóż jest punkt, w którym układ kodeksu przedstawia najwięcej sprzeczności. Skoro się mówi o własności, potrzeba koniecznie wspomnieć o sposobach nabywania

<sup>1)</sup> Pisarze usprawiedliwiający porządek kodeksu francuskiego, mianowicie zamieszczenie materii o osobach w księdze pierwszej powołują się na fr. 2 D. *de statu homin.* gdzie powiedziano: *Omne jus personarum causa constitutum est.* Jakoż w istocie z tego stanowiska zapatrując się na systemat praw cywilnych, wypada naprzód mówić o *samych* osobach, dla których są prawa postanowione, następnie o prawach, które są *dla* tychże osób postanowione. *Toullier* mówi (*Le droit civil français* T. I, p. 133:) *Il est naturel de s'occuper d'abord des personnes pour lesquelles les lois ont été faites. Il importerait assez peu de connaître les lois si on ne connaissait les personnes pour qui elles sont établies. Parum est enim jus nosse si personarum quarum causa constitutum est ignorentur.* § 12 *Inst. de jur. natur.*

<sup>2)</sup> Pisarzem, który wogóle usprawiedliwia porządek kodeksu i zbija poczynione zarzuty, jest już wyżej powołany *Lassaulx* l. c. p. 105 sqq. Piękne uwagi mianowicie względnie księgi pierwszej podaje także *Bauer, Beiträge zur Charakteristik und Kritik des Code Napoleon. Erste Abth.* p. 221.

<sup>3)</sup> Systemat księgi drugiej wogóle wykłada: *Exposé des motifs du titre de la distinction des biens par le conseiller d'état Treilhard.*

własności. Nie chcę, aby tu wykładanym był cały szereg zobowiązań, ale środki nabycia do samej tylko własności ściągające się. Tak robi *Gajus* i *Justynian* w księdze drugiej; tę samą nawet zasadę zdaje się uznawać kodeks francuski, mówi albowiem także w księdze drugiej o sukcesjach, to jest o jednym z najważniejszych sposobów nabycia własności. Pomimo tego dopuszcza się kodeks tej inkonsekwencji, iż kładzie napis na księdze trzeciej: *des différentes manières dont on acquiert la propriété.* Inkonsekwencja ta jest uderzającą. Zobowiązania, o których mowa w księdze trzeciej, mogą być wprawdzie uważanemi za środek nabycia własności, lecz tylko pośrednio, głównym ich celem, celem, który ich naturę stanowi, jest utworzenie związku między dwiema osobami, dotąd między sobą niezawisłymi, polegającego na wspólnej i wzajemnej woli. Skutkiem dopiero pośrednim takowego związku być może albo nabycie rzeczy jakowej, albo spełnienie czynu jakowego. Podobnie i sukcesye nie można uważać za prosty tylko środek nabycia własności, w spadku nabywają się i zobowiązania. Sam prawodawca francuski pokazał co do tego punktu wahanie i niepewność. Pomimo, że mówi w księdze drugiej o przybyciu, jednak wspomina znowu o niem, jako o sposobie nabycia własności w księdze trzeciej w art. 712 <sup>1)</sup>. Powtórzenie to było dla tego potrzebne, że podług napisu księgi trzeciej powinna była być o akcesyi dopiero w księdze tej mowa. Stąd wynikało, iż sposoby właściwe nabycia są rozdzielone we dwu księgach kodeksu, w drugiej jest mowa o przybyciu, w trzeciej o okupacji, o polowaniu, o znalezieniu skarbu, o przedawnieniu. Przedmioty te z natury swojej ściśle się z sobą łączą; nie można więc bez pogwałcenia porządku przyrodzonego, rozdzielać je. Powstaje stąd fałszywe rzeczy uważanie. Jeśli atoli tak jest, natenczas owe *dispositions générales* powinny zupełnie zniknąć, a treść ich przejść do tytułu osobno mającego być utworzonym w księdze drugiej: o sposobach nabycia własności. Gdybyśmy zmianę tę małą uczynili, dowiedlibyśmy, iż umiemy się wznosić do pojęć ogólnych. Opuszczenie w tym względzie drogi wskazanej przez kodeks francuski, zjednałoby nam w przyszłości zaletę przejścia się dalej sięgającymi wi-

<sup>1)</sup> *Lassaulx* l. c. p. 108 przewidywał, iż łatwo będzie można kodeks pod tym względem zaczepić, dla tego wyrzeka te słowa: *l'occupation n'étant admise, à quelques exceptions près, comme mode d'acquisition, qu'au profit (art. 712) de l'état, on en a traité transitoirement dans l'introduction au premier titre du troisième livre, de même que de l'invention du trésor.* Lecz czyliż ta uwaga usprawiedliwić może istotnie prawodawców?

dokami, jak widoki prawodawców francuskich, których wyrok jakkolwiek bujne przelatujący przestwory, często jednak zacieśniony był szczupłymi granicami dawnej praktyki sądowej i źle kierowanej nauki prawa. Wszakżeż zmiana ta systematu oddawna jest już przyjętą w układach naukowych kodeksu francuskiego. Znajduje się u *Toullier'a*, u *Zachariaego* i innych. Ze zmianą atoli tą ogólną powinniaby być także i ta jeszcze uczyniona zmiana szczególna, to jest, przy wyliczeniu sposobów nabycia własności, należałoby wspomnieć i de *praescriptione adquisitiva*. Prawdziwie jest rzeczą trudną w układzie porządnym prawa znaleźć miejsce stosowne dla przedawnienia. Zdaje się być właściwą rzeczą mówić o przedawnieniu tak jak prawo austriackie i francuskie uczyniło na końcu dla tego, że przedawnienie jest środkiem niejako umorzenia wszelkich praw; jeśli więc cały systemat kodeksu na wskazaniu sposobów nabycia rzeczy polega, traktat o przedawnieniu na końcu zamieszczony wskazywać ma niejako granice, do których nabycia te dochodzą. Lecz skoro plan całego systematu zmieniony zostanie, skoro takowy polegać będzie raczej na wskazaniu praw służących osobie w różnych jej stosunkach, i stosunki takowe podług względnej ich ważności uporządkowane zostaną, wówczas miejsce dotąd przeznaczone dla przedawnienia będzie musiało być zmienione. W takim atoli razie byłbym zdania, że powinnyby być oddzielone gatunki przedawnienia, to jest tak nazwana *praescriptio adquisitiva i extinctiva*. Pierwsza zajmując powinna miejsce między sposobami nabycia własności, druga między środkami rozwiązania zobowiązań. Jakkolwiek albowiem zachodzi wewnętrzne powinowactwo między dwoma temi rodzajami przedawnień, jednak i różnią się także stanowczo nie tylko pod względem skutku ale i pod względem warunków do spełnienia ich potrzebnych. Rozdział ten tem stosowniej będzie wówczas dokonany, jeśli uznamy potrzebę utworzenia osobnego tytułu o posiadaniu. Sam kodeks francuski uznał potrzebę wspomniania w różnych miejscach o przedawnieniu, choć na końcu dopiero teorię jego wyklada. I tak mówi o nim przy służebności, wspomina i w art. 712 między sposobami nabycia własności.

Same zaś sposoby nabycia własności powinnyby być tak uporządkowane: naprzód wyliczyć wypada wszystkie gatunki przybycia w ścisłym znaczeniu; następnie wszystkie gatunki okupacyi, jakto, znalezienie rzeczy, odkrycie skarbu, polowanie, łowienie; potem sposoby przekształcenia czyli specyfikacyi; wreszcie przedawnienie <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> *Malleville* w *Analyse raisonnée* etc. robi także uwagi nad systematem ko-

Porządek ten jest bardzo naturalny. Przybycie czyli *accessio* w ścisłym użyciu tego wyrazu, dokonywa się bez przyłożenia działania człowieka; kto jest właścicielem rzeczy głównej, dla tego staje się właścicielem i *accessorium*, że takowe łączy się z rzeczą główną. W okupacyi potrzeba już działania osoby, ale polegającego na prostem tylko użyciu sił jego fizycznych przez podciągnięcie rzeczy pod władzę. Więcej skomplikowana jest *specificatio*, tu potrzeba tak działać na przedmiot, który się nabywa, aby robota łożona na jego przekształcenie w ustanowieniu wartości tegoż przeważała pierwotną wartość. Prawodawca wówczas szanuje rodzaj pracy naszej względnie niego użytej i zapewnia korzyści z niego wypływające dla nas<sup>1)</sup>. Wreszcie najwięcej skomplikowanym sposobem nabycia jest przedawnienie. Tu nietylko potrzebne jest działanie ze strony nabywającego, ale zarazem zaniedbanie działania ze strony dawnego właściciela. Kto związek ten wewnętrzny uzna, ten zniewolonym będzie zarzucić systemat francuski. W każdym przynajmniej razie wypada usunąć nieład, jaki panuje w kodeksie w materii o *accessy*, gdzie wyraz ten jest wzięty w najrozleglejszym znaczeniu.

Już wspomnianem powyżej zostało posiadanie, myśl tam rzuconą wypada bliżej rozwinąć. Do rzędu uchybień w systemacie kodeksu liczę opuszczenie zupełne posesyi, jako oddzielnego, właściwego stosunku prawa. Znajdują się w kodeksie i w procedurze szczególne wzmianki o posiadaniu. Prawa pruskie i austriackie mówią osobno o posiadaniu przed tytułem o własności. Jakoż w porządku myśli niewątpliwie posiadanie uprzedza nabycie i ustanowienie własności. Wreszcie własność jest posiadaniem, ale posiadaniem podniesionem do wyższej potęgi. Dlatego wyobrażenie własności składa się także i z wyobrażenia posiadania. Opuszczenie posiadania jako oddzielnego stosunku prawnego, wyniknęło z zastosowania

dekusu. Twierdzi on, że właściwie przedmiotem kodeksu jest tylko wskazanie środków nabycia *własności*. Stąd wyniknął zarzut, iż w księdze pierwszej wiele niewłaściwych materii zamieszczonych zostało.—Toż samo stanowisko zapatrywania było niejako właściwe i *P. Locré*; on utrzymuje, że bliżej zastanawiając się nad przedmiotami kodeksu, materją jego jedyną jest *własność*. *Ésprit du Code T. I, p. 66*. Nad obydwoma temi zdaniem trafnie zastanawia się *Lassaulx l. c. p. 115*, i wykazuje, jak dalece do jednostronnych widoków względnie systematu prawodawstwa cywilnego mogłoby doprowadzić.

<sup>1)</sup> Myśli tutaj wskazane wypadałoby tylko dokładniej rozwinąć, a mniemam, iż prawodawca nie zostawałby w smutnej konieczności odwołania się tak jest kodeks francuski do *équité naturelle* (art. 565). Przynajmniej powinno było prawo wskazać ściśle granice, w których zawartą być powinna dowolność sędziego.

skrupulatnego porządku Instytucyi. Sami atoli Rzymianie w Pandektach mówią przy własności w osobnym tytule o posiadaniu. Posiadanie zresztą tworzy osobny stosunek prawny, z którego właściwie wynikają skutki. Polega nadto, co większa, w ustanowieniu na właściwych zupełnie sobie warunkach: te więc warunki potrzeba koniecznie w osobnym miejscu wskazać, tak jak warunki nabycia własności. Możliwy wprawdzie powiedzieć, iż posiadanie w ogólnem znaczeniu jest zawsze tylko przemijającym stosunkiem, dla tego że doprowadza powoli do własności, albo przez własność absorbowanem zostaje. Taki był pewno i widok prawodawców francuskich, lecz jeśli z tego sposobu uważania wychodzić będziemy, wypadnie nam i zobowiązania uważać za coś przemijającego, przynajmniej zobowiązania mające na celu ustalenie własności, i mówić o kupnie i sprzedaży nie w osobnym tytule, ale w tytule o nabywaniu własności.

Opuszczamy księgę drugą i zwracamy oczy nasze na porządek księgi trzeciej <sup>1)</sup>. Tu uderza nas głównie to, że spadki są zamieszczone przed zobowiązaniami. Już poprzednio wykazaniem zostało, jak w czasach nowszych dopiero odgadniętem zostało miejsce stosowne, które spadki w ogólnym systemacie prawa prywatnego zajmować powinny. Prawodawca dzisiaj tworzący kodeks, nie powinienby lekceważyć tej nowej na polu naukowem uczynionej zdobyczy i wolą ją swoją uświęcić. Wszakżeż to jedyną jest nagrodą i zasługą dla nauki prawa, to nawet wyłącznie jej prawdziwą godność stanowi, że zasady przez nią na drodze rozumowania wydobyte i gruntownie z potrzebami społeczeństwa porównane, zamieniają się następnie w prawa władające losami tegoż społeczeństwa. Co teoria uświęcona powagą czasu uzna za stosowne, prawodawcy nie mogą odrzucać. Wreszcie potrzeba zmiany systematu kodeksu co do zamieszczenia materji o spadkach, jest oczywistą. Jedyne tylko wskutek tej zmiany zostanie spadek uwolniony od uważania ubliżającego jego znaczeniu, jakoby nie był niczem innem, jak tylko środkiem nabycia własności. W Rzymie mógł ten systemat podobać się zwłaszcza, gdy spadki testamentowe uważane były za główne, a spadki beztestamentowe za podrzędne. W całej historii spadków rzymskich przebijającym się tłem są owe słowa poważne XII Tablic: *uti legassit, ita jus esto*. U narodów germańskich, mianowicie u Fran-

<sup>1)</sup> Malleville ze względu na księgę trzecią robi uwagę tę, iż nierównie większą jest co do objętości w porównaniu ksiąg dwóch pierwszych. Jednak sam nie wyjaśnia środków, za pomocą których można się było uchronić od tej dysproporcji podziału. *Lassault* l. c. p. 110 dysproporcję tę usprawiedliwia.

ków, a następnie we Francji, nadano pierwszeństwo spadkowi beztestamentowemu. Regułą prawa francuskiego było: *le mort saisit le vif*. Sporządzanie testamentów było nawet w niektórych zwyczajach zabronionem. Spadek uznany tym sposobem został właściwie za akt, za pomocą którego dziedzice obejmują użycie tego, co im właściwie za życia już głowy familii służy. Nie jest więc teraz spadek tylko prostym nabyciem własności rzeczy zupełnie obcej.

W ułożeniu samej teorii spadku, bardzo właściwie kodeks naczele mówi o spadku beztestamentowym, a następnie dopiero o testamentach i spadkach testamentowych. W przyjęciu tego porządku widać wpływ przemagający pojęć dawnego prawa zwyczajowego.

Dlaczego jednak testamenty zostały spojone z darowiznami między żyjącymi, nie umiem sobie dostatecznie wytłómaczyć. Niejaka wspólność przepisów, zachodząca między darowiznami a testamentami, nie powinna była do tego upoważnić, zwłaszcza iż zasady ogólne jednych i drugich różnią się. Że kodeks zamierzył był sobie ograniczyć wolność dysponowania za pomocą darowizn, tak jak wolność uszczuplania w testamencie praw dzieci, stąd nie wypływa jeszcze, aby darowizny i testamentowy spadek jedną całość składały. Darowizny należą z natury swojej do materji o zobowiązaniach, stanowią one zobowiązania tak zwane jednostronne. Tworzą pewne obowiązki między darującym i obdarowanym, jeszcze żyjącymi, przeciwnie z testamentu zobowiązania podobne bynajmniej nie wypływają. Rzecz o testamentach bezwzględnie należy do wykładu teorii spadków. W teorii tej spadek beztestamentowy czyli prawny zajmować musi pierwsze miejsce, drugie powinno być zostawione spadkom testamentowym.

Przed spadkami atoli umieścić wypada zasady o zobowiązaniach. Kodeks bardzo stosownie zasady ogólne zobowiązań w jednym połączył tytule, jeszcze atoli stosownie kodeksu naszego księga pierwsza objęła w sobie rzecz o stosunkach majątkowych między małżonkami, którą kodeks, mianowicie, przyjmując za zasadę wspólność domniemaną, nie powinien był z teorią prostych zobowiązań łączyć. Stosunki majątkowe między małżonkami zawisły od sposobu pojmowania małżeństwa, należą więc z natury swej do tej samej co małżeństwa grupy.

Co się dotyczy szczególnych zobowiązań można w wykładzie ich iść drogą wskazaną przez *Kanta* jako najnaturalniejszą <sup>1)</sup>. Pierw-

<sup>1)</sup> Trafne uwagi nad tą częścią systematu prawa cywilnego rozwija *Gans* l. c. p. 225 sqq.



sze miejsce należy się zobowiązaniom dwustronnym, drugie jednostronnym, trzecie umowom wzmacniającym tylko i utwierdzającym pierwsze. Porządek ten jest niemal zachowany w kodeksie francuskim.

Gdyby tytuł 18 o przywilejach i hipotekach nie tworzył osobnego prawa, wypadłoby jeszcze cośkolwiek i o nim wspomnieć. Wprawdzie prawo hipoteczne z roku 1818 ma być uważane za wstępujące niejako w miejsce tytułu 18, jednak zdaje się, iż prawodawcy zamiarem istotnym było wyłączyć go zupełnie z obszaru prawa cywilnego. Prawo hipoteczne z natury swojej stanowi odrębną całość; zadaniem jego jest *zabezpieczać* prawa te, które kodeks cywilny *oznacza i wskazuje*. Po części taka sama jest natura aktów stanu cywilnego, właściwie jednak zapisanie do akt cywilnych *tworzy* stan.

Sądzę, że kilka tych ogólnych uwag udzielonych względnie systematu kodeksu przekonało nas, że są pewne jeszcze w prawodawstwie tem niedostateczności, które rozwinięta dokładniej nauka prawa dozwala nam odkryć <sup>1)</sup>. Nie trudną by może rzeczą było, postępując na tej drodze badania, dojść do wynalezienia innych jeszcze zboczeń. Chęć przekonania się o nich nie uważajmy za proste dążenie do chępliwości, raczej dziękujemy wykształconej nauce prawa, iż nas czyni zdolnymi do podobnych poszukiwań.

Mniemam nawet, że tylko przez podobne cząstkowe prace naukowe poznamy i ducha prawa, które dotąd obowiązuje, i własne narodowe potrzeby. Nie powinno nas od pracy odstraszać przekonanie, że ktoś inny, inne może zdanie objawi jak nasze, musimy albowiem być tyle naukowego ukształcenia świadomi, iż żaden przedmiot może być tylko przez najróżnorodniejsze uwagi wyczerpnięty. Non cuique homini contingit adire Corinthus. Owszem pragniemy, aby każda praca nasza dała powód do najliczniejszych, najrozmaitszych rozbiorów i uwag. Tylko ścieranie się zdań jest życie naukowe, tylko przez różnorodny rozbiór kształcą się pojęcia ogólne. Najniebezpieśliwszy jest stan nauk tam, gdzie wydana na świat praca naukowa w tym dniu obumiera, w którym światło dzienne ujrzała.

<sup>1)</sup> Ktoby pragnął poznać bliżej ducha systematu praw germańskich, tego odsyłam do wyborynych uwag *Philipsa, Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts, Berlin 1829*. T. I, p. 11. Tu wyłożone są powody, dla czego autor porzuca klasyfikację rzymską.

## Niektóre uwagi nad historią nauki prawa <sup>1)</sup>.

(1830).

Rok już mija jak w tem samem piśmie poważylem się słów kilka wyrzec, dotyczących tego samego niemal przedmiotu, który dzisiaj nieco obszerniej rozebrać zamyslałam. Wywołuje mnie tak wczesnie w ten sam zawód rozprawa godnego współpracownika naszego, umieszczona w zeszycie zeszłomiesięcznym <sup>2)</sup>. W tak porywczej odpowiedzi dostrzegą zwolennicy nauki prawa, że postać dawna rzeczy zmienia się. Już dzisiaj nie nikną prace naukowe w toni zapomnienia, jak niewiele lat wstecz rachując. Każda znajduje swój zakres czytelników, a nawet co najważniejsza, nie jeden pomysł dać może pochop do szczegółowych rozmyślań. Tak zawiązuje się pewien rodzaj otwartej dyskusji, która gardząc widokami osobistości, wyłącznie zamierza sobie naukę podnieść i ożywić. Są to niezawodnie początkowe usiłowania rokujące pomyślną przyszłość. Rozniecony raz interes rozplomieni się i zajmie ogniem ducha rodzinne umysły. A wtedy i my będziemy się mogli pochlubić, iż mamy własną naukę prawa, która z krajowego wywiązała się wątką i miejscową zasilila walką <sup>3)</sup>.

Zamiar pisma, które mi obecnie pióro do rąk podaje, jest dwoi-

<sup>1)</sup> *Themis Polska* XII, 157—207.

<sup>2)</sup> Ob. Aug. Heylmana: *wywód zasad ogólnych nauki prawa i prawodawstwa. Themis Polska* VII p. 1—55.

<sup>3)</sup> Pomimowolnie przypominam sobie w tem miejscu życzenia wielu, które od czasu powstania pisma naszego krąży, życzenia, które usiłują nas odwieść od prac oryginalnych i wskazują obecne pisma za cel naszej działalności, sądzą oni że przez tłumaczenia łatwiejbyśmy mogli dopiąć tego, co własnymi siłami tak drogo okupić wypada. Mnie się zdaje, że tłumaczeniami a choćby nawet klasycznych dzieł, żaden naród nigdy nie przyłożył się do własnego umysłowego ukształcenia. Czas tłumaczeń i poprawnego pisania podług gramatyki już minął.

sty, z jednej strony usiłuje opisać gatunki nauki prawa, z drugiej skreślić sposób powstania ustaw. I jedno i drugie usiłuje autor wystawić w duchu szkoły historycznej niemieckiej, ale szkoły dawniejszej, której reprezentantami są Hugo i Savigny, szkoły, którą przed laty piętnastoma widzieliśmy na szczycie sławy. Z jej myśli wyniknęły wszelkie rozumowania, a lubo autor gdzieniegdzie własne radzi wyrzekać twierdzenia, jednak takowe raczej za wpływ jej zasad, jak za osobiste uważać należy pomysły. Nie jeden znajdzie z tego powodu pożądaną w piśmie tem sposobność poznania ogólnych widoków szkoły historycznej niemieckiej, bo pierwszą jest niewątpliwie na ziemi naszej powołana powyżej praca, która dostatniej opisuje zasady, widoki i dążenie tejże szkoły. Daleki od polemicznych wywodów, raczej pragnę ten sam przedmiot podług wewnętrznego odmalować przeświadczenia. Przywiedziona rozprawa skreśla, jak dopiero nadmieniliśmy, różne gatunki nauki prawa, ja chcę podać historię ich wykształcenia, a odkrywając ich tajniki, w których różnaitość nauki prawa rodzi się, usiłować będę bliżej wyjaśnić prawdziwe onejże znaczenie. Nie mogę sobie zamierzać w zupełności przedmiot tak ważny wyczerpnąć, poprzestaną na skreśleniu ogólnych zarysów. Różność widoków moich sama przez się okaże się, a łaskawy sąd może przyzna, iż nie bez korzyści świeżo traktowany przedmiot na nowo przebiegałem. Ilość naukowych kombinacyj jest niezliczona, każda w swoim zakresie ma niezaprzeczoną wartość, ta wszakże celniejsza, której stanowisko dalej i szerzej sięga.

Wszelką naukę uważać należy jako objawienie umysłowego życia narodu. Tak jak naród pojmuje swoje istnienie, jak ocenia stosunek zachodzący między sobą a otaczającym światem, tak kształt, wewnętrzna budowa, i dążenie nauki, którą z siebie wydobywa, różnaitą być może. Jeśli atoli która z pomiędzy nauk ściśle się wiąże z życiem narodu, tedy niewątpliwie nauka prawa najwięcej z niem spojona. Każde tchnienie narodu, każdy nowy ruch wywołuje zmienne myśli i potrzebę nowych społecznych form.

Ogólne to spostrzeżenie nakazuje nam uważać różne gatunki nauki prawa w związku z życiem narodów. Tylko odniesienie wielolicznych postaci nauki prawa do dziejów przerażania się ciągłego stosunków społecznych jest zdolne odkryć oku tajemniczą naszej nauki różnaitość. Kto ocenia odmienne systematy nauki prawa, nie wchodząc w źródło, z którego początek swój wiodą, łatwo pograżyć się może w abstrakcyę, jeszcze łatwiej popaść w fałszywe ocenianie widoków, które wychodzą z toru raz ubitej drogi. Skłonny do po-

chwał lub gromiącej nagany, uważać będzie naukowe systematy za twór czasowy indywiduów, nie za objawienie koniecznych potrzeb życia społecznego. Łatwo wtedy czas postępujący olbrzymimi krokami minie go, nowe około niego przejdzie pokolenie wznioślejszymi ożywione uczuciami, a on w stanowisku dawnem nieruchomy, obumierający pozostanie. My szczególnie lękajmy się tej jednostronności w zdaniu, tej zgubnej w kształceniu opieszałości. Mamy rozpocząć nowy w naukowym ukształceniu zawód, chwytajmyż więc życie umysłowe w całej pełni, rozwijajmy wszystkie jego władze, tylko wszechstronne uważanie wyrwać nas zdolne z dotychczasowego odrętwienia.

Duch czasu naszego jest wzniosły, przebiegliśmy już długi szereg zupełnie sprzecznych pojęć; wszakże pojęcia te nie są zgubione. Co raz w dziejach narodów miało znaczenie, to nie niknie, raczej staje się użytecznym materiałem, który w skład wchodzi wyższego stopnia późniejszego ukształcenia. Historia przedstawia nam pod tym względem, pewien szereg pojęć, które się cząstkowo jednostronnie kształcą, potem zwątlone upadają w znaczeniu dla tego tylko, aby utworzyć do nowszych, gruntowniejszych śledzeń pole i aby wpłynąć w zakres pełniejszego życia. Tak się dzieje i z nauką prawa. Liczne są jej postaci historyczne, jedne z nich straciły na dawnem znaczeniu, ale wszystkie nawzajem potrzebne do wykwitnienia obecnego stanu nauki prawa. Jakoż stan nauki prawa dzisiejszy właśnie dla tego wytworniejszym nazwany być może, iż zagruntował się na całym wcześniejszym ukształceniu i umiał połączyć wszelkie różnorodne myśli. Chcąc tę jego wzniosłość pojąć, należy koniecznie śledzić jego ród i stopniowe rozwinięcie.

Naukę jakąbądź tworzy pewna masa pojęć ogólnych powiązanych z sobą organicznie. Pojęcia te zawiązują się przez zastanowienie nad otaczającym światem, zastanowienie zaś nie może powstać jak tylko przez odróżnienie w duchu zastanawiającego się indywiduum od przedmiotu, nad którym się zastanawia. W odróżnieniu atoli takowem zawarte jest wzniesienie się zastanawiającego nad przedmiot. Za jego pośrednictwem człowiek pod moc umysłu podbija otaczający świat, a postępując od zwycięstwa do zwycięstwa, nadaje coraz większą swobodę i wolność umysłowi swemu. Rozwijanie nauk świadczy o postępie wyswobodzania się ducha z pod przemocy zewnętrznych wpływów. Stopniowe to wyswobodzanie jest bezwzględny warunkiem umiejętnego wykształcenia. Lecz nie należy w tym jednostronnym kierunku zadaleko postępować. Jak z jednej strony wyswobodzanie prowadzi do pojęć z indywidualności wywiedzionych, do pojęć wolnych, nieskrępowanych

otaczającymi stosunkami, ciągle odżywiających się, tak podobnie i z drugiej strony pojęcia te stać się mogą wreszcie oderwanymi pojęciami, żadnego z rzeczywistością i z życiem związku niemającymi. Ta jednostronność musi być przewyciężoną. W naukowem więc ukształceniu koniecznie nadchodzi chwila poddania się tych swobodnych i wolnych pojęć pod moc wpływu świata zewnętrznego. Wówczas naukowe ukształcenie stać się może dokładnem, albowiem poczynać się będzie w swobodzie umysłu a zagruntuje na przetrwaniu całej rzeczywistości, nie będzie mu zbywać i na żywiołach swobody życia indywidualnego i na bezwzględnej konieczności objawiającej się w życiu społeczeństwie<sup>1)</sup>.

Kto z tego stanowiska pojmować będzie naukę prawa, dostrzeże, iż koleje jej są ściśle powiązane z kształceniem się samych praw. Prawa są wyrazem wolności, wolności zaś źródło w umysłowej swobodzie; im więcej zatem umysł rozwijać się będzie, tem więcej kształcić się będą i umacniać stosunki wolności zewnętrznej. Mądrość i prawa z jednego wiodą początku swój ród.

Dzieje świata pozostaną najdokładniejszą księgą nauki. W nich składa człowiek treść wszystkich swych myśli, uczuć, w nich zawiera treść swych działań. Czego pamięci naszej wieki upłynione nie pozazdrościły, nie może być tylko częścią fantazją lub utworem marzenia; żyło i stanowiło życie całych narodów. Ta właśnie historia uczy nas, iż pojmowanie źródeł i powstania prawa było i być musiało bardzo rozmaitem. Człowiek żyjący pod ustawami, do wykonania ich koniecznością porządku zewnętrznego zniewolony, zresztą uważający stosunki go otaczające za twór wyższej władzy, twierdzić będzie, iż stosunki prawne między ludźmi tworem są wyższej władzy prawodawczej. Takie przeświadczenie o początku stosunków prawnych miały ludy starożytne wschodu, niemniej pierwiastkowi miesz-

<sup>1)</sup> Mając to to wszystko na uwadze, czy można się zgodzić z autorem powołanej rozprawy (p. 15), iż nakoniec *mnogość* praw przestaje być wiadomością całego narodu i przechodzi do *stanu prawników*, lecz co większa, czy można się zgodzić na to, jakoby podobny stan nauki prawa przyczyniał się do jej wytworności (prawo w ich ręku odbywa tryb *wzrostu i rozwinięcia się* umiejętnego). Jabyłm sądził, że stan podobny prawa jest najniepożądany, gdy naród straci przeświadczenie o prawie. Wtenczas nauka zamieni się na *Handwerk*, jak ją Hugo nazywa, i będzie tak mało praktyczną, jak jest dzisiejsza nauka prawa w Niemczech. Właśnie w Niemczech upowszechniło się mniemanie, że chcąc być praktykiem, należy wprzód do zapomniać, co się na uniwersytecie uczyło. Czuje to i wyrzuca szkole niemieckiej Welcker, *Die Universal- und die juristisch-politische Encyklopaedie. Stuttgart* 1829 p. 120.

kańcy Grecyi. Ludy wschodu uważały porządek prawny jako postanowienie nieodzowne bogów, ustawy czcily jako wyroki boskiej mądrości<sup>1)</sup>. Im więcej świat oddalał się od pierwiastkowego źródła pojęć, a z oddaleniem tem mijał urok teokratycznych wyobrażeń, miejsce boskich prawodawców zaczęli też powoli zajmować sławieni mądrością ludzie. Takiemi byli owi greccy mędrzy, w gronie których mieszczono pierwszych prawodawców. Porządek prawny uważany był z tego powodu jako ustanowienie ludzi szczególną mądrością i wsparciem bogów zaszczyconych<sup>2)</sup>. Zmiana ta w wyobrażeniach, z jednej strony świadczyła o upadku wznioślejszych uczuć, z drugiej była zwiastunką wyswobodzenia się stosunków prawnych z pod wpływu wyobrażeń teokratycznych. Człowiek sobie samemu odtąd poruczony został, sam miał budować, sam zbudowane gmachy wątplych rąk burzyć i po gruzach własnego zniszczenia postępować do wykształcenia indywidualnego. Inaczej zapatruje się na stosunki prawne i ich początek ten człowiek, którego nie otaczają ustawy wyższą uswięcone mocą. On dostrzeże, że normę w rozstrzyganiu zdarzających się sporów stanowi dawny zwyczaj albo świeża potrzeba, on też powie, iż źródłem stosunków prawnych są zwyczaje, zwyczaje, które mają za sobą powagę czasu i opinię użyteczności powszechnej. Nie będzie człowiek taki uważał prawa, które mu służą za skutek woli wyższej, ale za przymiot, który sobie niewidomym sposobem przyswoił, za wspólną zdobycz, z potrzeby wzajemnej wszystkich społeczeństwo składających indywidualów, wynikającą. Taki sposób pojmowania źródła stosunków prawnych nie był już obcy Rzymianom, szczególnież atoli wypiełgnowały go nowe narody Europy odrodzonej<sup>3)</sup>. Germanowie i Sławianie uczuli i uznali tę powagę zwyczajów. Nowe to pojęcie było dowodem większej dojrzałości człowieka. Głębokie były do niego przywiązane uczucia. Człowiek uswięcił znaczenie zwyczaju dla tego, iż w zwyczaju uważał objawienie się *własnych* około swego dobra potrzeb, nie mniej, iż sam

<sup>1)</sup> Michaelis *Mosaisches Recht*. 1775. T. I, p. 216. Sędziowie są uważani za osoby święte. V. Mojżesz 1. 17, 19, 27, Dokładnie wyjaśnia przedmiot ten Welcker w dziele: *Die letzten Gründe von Recht, Staat und Strafe*, 1813.

<sup>2)</sup> Takim prawodawcą był i Numa podług wyraźnego świadectwa Liwiusza.

<sup>3)</sup> Rzymianie czcili zwyczaj jako źródło praw, lecz podrzędne zawsze przeznaczali mu miejsce między innymi źródłami. O tem przekonywa fr. 32, 33, 40. D. de legibus. Julianus mówi: de quibus causis scriptis legibus non utimur, id custodiri oportet, quod moribus et consuetudine introductum est; więc leges scriptae mają pierwsze miejsce.

sobie przyznawał możność zaradzania tymże potrzebom. Zwyczaje prawne tam tylko wykształcić i ustalić się mogą, gdzie człowiek czuje, że mu służą pewne z samego przyrodzenia społeczne swobody. Nie potrzebuje wtedy swobody podobne uzyskać z rąk władzy wyższej, sam przez się posiada je, i tylko stopniowo z czasem rozwija i ustala. Stąd to wyniknęło, że zwyczaj w stosunkach Europy nowszej uznany został za źródło praw i powinności wzajemnych. Przyszła mu w pomoc i religia chrześcijańska, która pierwsza uznała osobistą wartość człowieka bez względu na stosunki, w których żyje albo na okoliczności, które go otaczają<sup>1)</sup>. Lecz do zwyczaju przywiązuje tylko człowieka uczucie, a uczucie trwa w pierwotnej czystości tak długo, dopóki władza pojmowania nie wykształci się. Wtedy pojęcie opanowuje zwyczaj i osłabia jego powagę. Człowiek postępuje o krok dalej w swoim ukształceniu, a im więcej w nim dojrzuje moc zastanowienia i kombinacji ogólnych, tem silniej przejmuje się tą myślą, iż sam dla siebie być może prawodawcą, że w każdej chwili i w każdym momencie znaleźć może w duchu swym obfite do urzędzenia prawnego siły. Tak uznaje człowiek, że prawodawstwem źródłem jest rozum. Ten sposób zapatrywania stworzył obrady publiczne nad ustawami, on zrodził tyle wytwornych pomników nowszego prawodawstwa. Źródłem więc praw naprzód wola bogów, potem wola i mądrość miłowanych od bogów ludzi, potem zwyczaj i obyczaj ludzki, jeszcze później rozum nad zwyczajem panujący. Ktoby temu zaprzeczał, niech wejrzy w tajniki historii rodu ludzkiego; ona, odkrywając mu postęp wyswobodzenia się człowieka, dozwoli poznać tajniki, z których prawa ludzkie początek swój wiodą. Jakże więc są karłowate wyobrażenia tych, którzy, hołdując zacieśnionym widokom ubiegłej przeszłości, ciągle dziś jeszcze powtarzają, iż jedynym i wyłącznym źródłem praw ludz-

<sup>1)</sup> Trafna jest przedmowa prawa Salickiego, w której wskazany zwyczaj za źródło prawa, lecz objawiony za natchnieniem Boga. Słowa jej są: Gens Francorum inclita, aathore Deo condita, fortis in armis, firma pacis foedere, profunda in consilio, corpore nobilis et incolumis... dum adhuc teneretur barbarie, inspirante Deo inquirens scientiae clavem, juxta *morum suorum qualitatem* desiderans justitiam, custodiens pietatem, dictaverunt salicam legem proceres ipsius gentis. Walter *Corpus juris germanici antiqui* I, p. 1. Niemniej ważne są słowa Legis Visigothorum: *lex est aemula divinitatis, bonos mores inveniens atque componens, gubernaculum civitatis, justitiae nunciatrix, magistra vitae, anima totius corporis popularis.* Walter I, p. 419.

kich jest zwyczaj! Szkoła historyczna niemiecka, wbrew historii, do sytu znudziła już świat apologiami zwyczaju<sup>1)</sup>.

W tym ciągu pojęć o źródłach prawodawstwa widać jawnie ów stosunek rozmaity, w jakim człowiek istnienie swe do otaczającego świata pojmuje. Rozum jego naprzód niedołączy, potem dojrzejący, w końcu dojrzały. W epoce dzieciństwa uważa człowiek świat zewnętrzny za coś względnie sobie obcego, wznioślejszego; myśl człowieka zaledwie odważa się uwielbiać istniejącą w świecie harmonię<sup>2)</sup>; dopiero, gdy dojrzejemy myśl, uczuwa w sobie całą dzielność znaczenia, otacza się światem własnego tworu<sup>3)</sup>, w końcu pojmuje sam świat zewnętrzny i uczuwać poczyna, że świat i myśl ludzka są objawieniem tychże samych wyroków przedwiecznych stwórcy<sup>4)</sup>. Te są wieczne dzieje myśli; są one wspólne i nauce prawa.

Tam gdzie gmach towarzyskiego związku wzniesiony władzą bogów, gdzie ustawy są tworem bezpośrednim mądrości boskiej, tam człowiek całą swą naukę może tylko oprzeć na wiadomości tychże ustaw. Dla tego na wschodzie niema nauki prawa, bo rozum poza okresem samych praw boskich nie sam ani dodawać ani zmieniać nie może. Bojaźń praw boskich jest początkiem mądrości. Idzie tu tylko o nauczenie tego, co bogowie przepisali. A jeśli są jakie wiadomości teoretyczne o prawach na wschodzie, tedy stanowią one cząstkę teogonii, w których opisuje natchniony wieszcz początek rodu ludzkiego i pierwotnych urzędzeń na ziemię zstępujących bogów<sup>5)</sup>.

Swobodniejszy nastaje popęd umysłu, gdy ustawy tworzyć poczynają mędrcy. Litera praw staje się wówczas widzialna oku

<sup>1)</sup> Ubóstwienie zwyczaju podniósł autor nasz o szczebel dalej jak inni, gdyż życie, naukę, kształcenie, nazywa *trybem*; nie przypisuje im więc ducha pojęcia, zaprzecza jakoby życie, nauka i kształcenie było objawianiem pojmującej się myśli, skutkiem odwiecznego postępu umysłu ku prawdzie, uważa je raczej za wypadek *wegotacyi* rodu ludzkiego, kierowanego jakąś niewidomą siłą, którą zaledwie czuje, ale pojąć nie może. W związku z tem stoi, że autor rozum uważa tylko za *zdolność*. (p. 8).

<sup>2)</sup> Filozofia pierwotna grecka jest filozofią opisującą. Pytagorasa zadaniem odgadnienie muzyki sfer niebieskich. Nawet Platona idee nie sięgają o wiele dalej.

<sup>3)</sup> Duch ten rozbratu myśli i rzeczywistości stanowi tło filozofii nowszej. Już on w filozofii scholastycznej zawarty.

<sup>4)</sup> Zagadkę tę rozwiązać jest zadaniem filozofii naszych czasów.

<sup>5)</sup> Do rzędu ksiąg takich należy *Mahabharata*. I Hesioda teogonia podobne opiewa przedmioty. cf. *Platner juris et justitiae notiones ex Hesiodi et Homeri carminibus explicatae*. Marb. 1823.

śmiertelnika <sup>1)</sup>). Zwraca zaraz na nią całą swą uwagę i przez poznanie litery przyswoić sobie usiłuje przepisy praw. Powstaje stąd *exegietyka*, najdawniejsza nauka prawa. Ona wysłowienie prawa tłómaczy i do rozwijających się stosunków ludzkich nagina. Jest ciągle żyjącym wykładem raz danej ustawy. Eksegietykę takową znajdujemy w związkach pierwotnych Rzymu. Obejmowały ją w sobie komentarze praw Numy, obejmowało owe jus Papirianum, obejmowały niezawodnie *tripartita* Aeliusa <sup>2)</sup>). Znaczenie eksegietyki nie jest już więcej li tylko oparte na przyswojeniu zewnętrznym, na wdrożeniu w pamięć i postępkami nakazu niezmiennego, ale jest pierwszym krokiem choć lekliwym poznania przez literę myśli prawa i odgadnięciem związku tejże litery z rozwijającym się życiem społeczeńskim. Eksegietyka prowadzi bezwzględnie do potrzeby tworzenia *formuł*, za ich albowiem pośrednictwem dana ustawa ma być stosowana do czynności ludzkich. Formuły dopomagają do rozwinięcia związków prawnych, zarazem atoli uroczyością swej postaci mają jeszcze utrzymywać na wodzy zmienność stosunków i pochopną do wyswobodzenia zbyt szybkiego z pod władzy ogólnych ustaw myśl ludzką. Takimi formułami były układane przez kapłanów rzymskich uroczyste do czynności prawnych aryngi <sup>3)</sup>). Są one już połączone z eksegietycznym wykładem Aeliusa. Wspiera je początkowo kapłańska władza i sama ich tajemnicze znaczenie rozumie. Człowiek tymczasem w ukryciu pracuje nad własną wolnością umysłową. Zaporą tej wolności są wiadome mu ale niepoznane formuły. Pokonywa tę zaporę, formuły wychodzą na jaw, ale w tym samym momencie w którym znajomość ich staje się wspólną własnością ogółu, upada i niszczy je ich powaga <sup>4)</sup>). Nastaje teraz czas, w którym znaczenie zewnętrzne litery i formy niknie, natomiast myśl ukryta w literze objawia się oku ludzkiemu. Szczególne usposobienie, zupełne zagłębienie przyswaja sobie tę myśl. Zjawiają się ludzie całą mąd-

<sup>1)</sup> Prawa Greków i Rzymian zostają wystawione na miejscach publicznych. cf. Maciejowski *Legum Solonis et Decemviratum comparatio* (Opusculorum syl. prima. Vars. 1823, pag. 87), Pomponius mówi o Decemwirach: in tabulas eboreas perscriptas leges pro rostris composuerunt, ut possent leges *apertius percipi*. fr. 1, § 4, D. I, 2.

<sup>2)</sup> Pomponiusz mówi: *tripartita autem dicitur, quoniam lege duodecim tabularum praeposita, jungitur interpretatio, dein subtexitur legis actio*, fr. 1, § 38, D. I, 2.

<sup>3)</sup> Ważne są słowa Pomponiusza: *omnium harum et interpretandi scientia et actiones, apud collegium pontificum erant*. fr. 1, § 6, D. I, 2.

<sup>4)</sup> Znane nam są imiona Aeliusa i Flaviusa, wiadomo że oni przyłożyli się do wyjaśnienia tajemniczego znaczenia formuł. fr. 1, § 7 D. I, 2. Liwiusz toż stwierdza.

rością czasu napojeni, ci myśl tę pojmują, niewiając się dłużej do jej zewnętrznej powagi. Takimi ludźmi są rzymscy Jurisconsulti <sup>1)</sup>). Mają oni z jednej strony przed sobą ustawy dane, uświęcone wyższą powagą, z drugiej przejmują się rozwijającymi stosunkami społeczeństwa, które pędem postępującej wolności wyłamują się z pod szczupłego zakresu ustaw. Stają więc pośredku między ustawami i życiem, zadaniem ich jest pogodzić ustawy z życiem, zbliżyć jedno do drugiego. Lecz zbliżenie takowe nie może być spełnione bez naruszenia samej ustawy, a przecież ustawa jest jeszcze natchnieniem świętej mądrości. A zatem mijając ścisłe znaczenie wysłowień ustawy, uważają na jej zamiar, wynajdują reguły w ustawie tajemniczo spoczywające i obok ustawy wznoszą ogrom nowych wyroków, zawsze jednak z odwołaniem się do źródła, z którego początek swój wiodą. Tak powstaje owa rzymska wzniosła, prawdziwie żyjąca *dogmatyka*. Polega ona z jednej strony na tłómaczeniu ustawy przez wynalezienie jej myśli, z drugiej na rozwijaniu ustawy w miarę kształcących się związków społecznych. Znaczenie z tego powodu Jc'ta jest szczytne. Igraszką byłoby, gdybyśmy Jc'tów chcieli porównywać z naszymi prawnikami. Słowa prawnika rzymskiego, jego responsa były wyroczniami, nie jak nasze zdania opiniami osobistymi. Słusznie możnaby Jc'tów rzymskich pomieścić w historii kultury rodu ludzkiego między mędrkami prawodawcami greckimi a uczonemi nowszych wieków prawnikami. Są oni i prawodawcami, którzy w źródle boskiej zasmakowali mądrości i uczonemi rzeczy ludzkich badaczami. Mógł więc śmiało Ulpian powiedzieć: *jurisprudencia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia*; a co większa, dodaje jeszcze: *merito quis nos sacerdotes appellet, iustitiam namque colimus et boni et aequi notitiam profitemur* <sup>2)</sup>). Mógł i Papinian bez zarumienienia wyrzec, że *lex est commune praeceptum, virorum prudentium consultum* <sup>3)</sup>). Mógł wreszcie i Gajus twierdzić, że *responsa prudentum sunt sententiae eorum, quibus permissum est jura condere* <sup>4)</sup>). Tak nauka prawa w Rzymie była zarazem bezpośrednim organem prawodawstwa ciągle z życiem kształcącego się <sup>5)</sup>). Nie można już było w Rzymie myśli powściągnąć, poddawała się wprawdzie chętnie pod prze-

<sup>1)</sup> Trafnie skreśla ich wszechstronną mądrość Schlevogt.

<sup>2)</sup> fr. 10, l. D. I, 1.

<sup>3)</sup> fr. 1. D. I, 3.

<sup>4)</sup> Com. I, 7. Justynian nie śmiał tego powtórzyć.

<sup>5)</sup> Naturalnie inną zupełnie była nauka prawa w szkołach późniejszych.

wagę raz utworzonej, niezmiennej ustawy, lecz przez tłómaczenie oderwanej litery ustawy ciągle czyniła kroki ku własnemu wyswobodzeniu. Dla tego cały systemat prawa rzymskiego nie przedstawia nam właśnie nic więcej nad ciąg ścisłych wniosków, które szeregiem jedno po drugim w kolei stopniowego rozwijania po sobie następują. Otóż owa sławiona rzymska konsekwencya! otóż owa trafność matematycznych wypadków z danych założeń <sup>1)</sup>.

W Europie odrodzonej postać rzeczy zmienia się. Trzymana na wodzy w świecie starożytnym indywidualność wyzwala się zupełnie. Budowa politycznego związku stoi obecnie na wulkanach niezawisłej i niepodległej osobistości. Myśl dawniej świętością ustanowionego wyższą władzą porządku społeczeńskiego wiązana, otrząsnąwszy się z pod wpływu zewnętrznego, zatapiać się poczyna sama w sobie i nadawać bieg nieskrępowany. Źródłem teraz praw ludzkich zwyczaj, wspólny działań ludzkich około urządzenia społecznych związków produkt. Do zwyczaju przywiązuje człowieka uczucie jego potrzeby i użyteczności, bo właśnie z wzajemnych potrzeb ludzkich powstaje. Naprowadza na niego konieczność i konieczność go kształci. Z tego wszystkiego wynika atoli, że gdzie istnieją prawa zwyczajowe w całej czystości, tam nie może być nauki prawa. Rozwinięcie wyobrażeń zostawione samemu powolnemu biegowi życia. W narodach też germańskich cała czynność umysłowa około praw, ogranicza się na oznaczeniu, na zebraniu zwyczajów w życiu istniejących, mianowicie zwyczajów niepewnych <sup>2)</sup>. Później dla ujęcia w stałe karby wątpliwego i wahającego się zwyczaju, tworzone zostają formuły <sup>3)</sup>. Lecz ani jedno ani drugie nazwane być nie może

<sup>1)</sup> Silić się na dowody trafności prawa rzymskiego stało się w naszych czasach słabością, każdy, czy wiele czy mało umie z prawa rzymskiego. chciał mu być usłużnym i jeśli nie reprodukeya jego wzniosłej dogmatyki, to przynajmniej pochwałą czczą zaleca jego wartość. Obok tych pochwał nikt z nowszych pisarzy nie pojął znaczenia dogmatyki rzymskiej, nikt nie usiłował przedstawić jej olbrzymich zarysów, jej ciągłego postępu z rozwijającym się życiem. Zajrzyjmy do niemieckich systematów prawa rzymskiego, do dzieł nawet historycznych, cóż w nich znajdziemy? oto naciąganie gwałtowne różnorodnych pojęć, responsów z najodleglejszych pochodzących czasów w reguły oderwane. Stąd to nowsi uczeni romaniści w owem harmonicznym, matematycznym prawie rzymskim na tyle zawsze napotykały sprzeczności i ciągłych kollizyi. Ja w mojej rozprawie de furtis poszedłem inną drogą, lecz nie mogła się podobać tym, którzy natury rzymskiej dogmatyki nie poznają.

<sup>2)</sup> Taki jest początek wszystkich praw germańskich dawnych, Eichhorn, *Deutsche Staats-und Rechtsgeschichte* I, p. 69.

<sup>3)</sup> Liczba tych formuł jest nader wielka np. *formulae Baluzianae, Sirmondicae* i t. d. zebrał je Walter (j. w.) w t. III.

nauką prawa. Nauka prawa potrzebuje jakiejś stałej posady; posadę tę stanowić może albo litera prawa, tak jak było w Rzymie, albo sama oderwana myśl, właśnie zaś zwyczaj, jako z życiem postępujący, jako przybierający niezliczone postaci podług indywidualności zmiennych ciągle potrzeb, zawsze się z pod rąk teoretyka usuwa i uchwycić się umysłem stanowczo nie daje. Kto stan ten pojmie, łatwo z niego wywiedzie wszystkie następne wypadki.

Narody germańskie musiały pozostać pozbawione tak długo oczyszczonej nauki prawa, dopóki zwyczaj przeważał w ustawach i sądownictwie. Tymczasem potrzeba wewnętrzna pojęć naukowych wzrastała. W takim stanie, chcąc mieć naukę jaką prawa, można było mieć jedynie naukę obcą wytrawioną na stałych i ścisłych dogmatach. Znaleźli Germanowie naukę taką w prawie rzymskim, w stosunkach społecznych w części jeszcze żyjącem <sup>1)</sup>.

Ten jest a nie inny wewnętrzny główny powód zaszczerpienia naprzód nauki prawa rzymskiego we Włoszech, a potem przeniesienia jej do Francji i Niemiec. Jaka nauki tej mogła być postać, jest łatwą także rzeczą do odgadnienia. Ludy germańskie miały swe zwyczaje, brakowało tylko tym zwyczajom i brakować musiało na zewnętrznym oznaczeniu, na organizmie wykształconym; celem zatem nauki musiało być, przez prawo rzymskie dopełniać prawo miejscowe i zwyczaj podciągać pod stałą oderwaną formę dogmatyki rzymskiej. Jakoż dzieła prawników włoskich, począwszy od końca wieku trzynastego, wyłącznie zajmują się oznaczeniem stosunku jaki zachodzi między zwyczajem a regułami praw rzymskich, oraz dzieleniem i klasyfikowaniem na wzór rzymski danych pojęć. Tak prawo rzymskie choć w duchu nagiętem zostaje do nowych pojęć, nawzajem formą i dogmatyzmem swym panuje nad miejscowymi zwyczajami <sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Ta była przyczyna przyswojenia nauki praw rzymskich, nie zaś jak szkoła historyczna dość pociesznie twierdzi, wyjazd młodzieży niemieckiej na uniwersytety włoskie i tytuł cesarza rzymskiego posiadany przez królów niemieckich.

<sup>2)</sup> W moich *Zasadach prawa karnego* usiłowałem gdzieniegdzie bliżej myśli te rozwinąć i stwierdzić przykładami. O tem szkoła historyczna niemiecka także często zapomina, i mierzy wartość badania praktyków włoskich podług dzisiejszych wyobrażeń, zarzucając im niezrozumienie czystych pojęć Rzymian. Prawo rzymskie wieków średnich jest zupełnie innem jak prawo z epoki Gaia, Papiniana, Ulpiana. Właśnie w wiekach średnich zawiązały się kombinacye różnorodnych zasad prawa rzymskiego, w celu nagięcia tych zasad do praktyki. Dotąd od zgubnych tych w nauce kombinacyi, dziś już niepotrzebnych, nie możemy się uwolnić!

Lecz nietylko w nauce prawa rzymskie przeważały wzory, cały duch nowszy we wszystkich kierunkach ujęty został w karby klasycyzmu greckiego i rzymskiego. Wszędzie forma grecka i rzymska odziewała poloty wzleceń umysłowych odradzającej się samodzielnie Europy. W filozofii Arystoteles i Platon użycali form dyalektycznych w rozumowaniu; w poezji Pindar, Horacy i Wirgili tok poetycznych swych utworów przenosili na wybuchy silnej fantazyi chrześcijańskiej. W architekturze szczątki wielkości Aten i Rzymu wskazywały symetryczność zewnętrznego porządku i przenosiły ją na budowy przeznaczone dla innych zupełnie potrzeb, jak były potrzeby starożytne. Tak i w jednym i w drugim kierunku kształtność wzniosłych świata klasycznego tworów łączyła się z silnemi i coraz silniejszymi popędami nowej imaginacyi. Indywidualność nowożytna, podobająca sobie w zupełnem rozprzężeniu osobistych pomysłów i fantastycznych marzeń, ulegała tym sposobem stałej formie. To poddanie się i to przyjęcie kształtów starożytnych ocaliło burzliwą, do nowych zawsze wzniesień pochopną myśl. Świat nowy zyskał tą kolejną spokojniejszą i kształtną wejrzenie, wzrósł w moc i nieprzełamaną trwałość. Tak się działo i z prawami; obok tysiącznych praw zwyczajowych, nieustannie w nowych kształtach zjawiających się, ciągle tworzących się, stanęło, jak je wieki średnie nazwały, jus commune, prawo powszechne, wzniosłe nad różnicą indywidualności. Jus commune wstrzymało pociąg do indywidualizowania, zagrodziło rozprzężeniu politycznemu i odznaczyło pewne szranki zewnętrzne do kształcenia się dalszego stosunkom prawnym. Śmiało powiedzieć można, iż całą zagadką wieków średnich jest przyswojenie form starożytnych wzniesieniem imaginacyi nowoczesnej. Tu się toczy walka między odradzającą mądrością świata starożytnego, a nieustannie posuwającą się indywidualną oświatą nowych popędów.

Nauka prawa rzymskiego w czasach tych w dwojakiej objawiła się postaci. Potrzeba było ogrom praw rzymskich do potrzeby stosować. Zaczęto więc naprzód na drodze eksegietycznych wykładów tworzyć reguły słabe, wyciągnięte z wątku rzymskiego, a duchowi nowych czasów odpowiadające. Tem była właśnie glossa<sup>1)</sup>. Później, gdy za wpływem filozofii greckiej Arystoteles odżyła i kształcić się poczęła dyalektyka w szkole scholastycznej, oderwane pojedyncze glossy zlewać poczęto w powiązany wewnętrznie systemat zastosowanych do praktyki reguły rzymskich<sup>2)</sup>. Lecz ani pierwotna glosato-

<sup>1)</sup> Znaczenie glossy i historję szkoły glossatorów podaje Savigny *Geschichte des röm. Rechts im Mittelalter* t. III, IV.

<sup>2)</sup> Dążenie to objawiło się w szkole Bartola de Saxoferrato.

row eksegietyka, ani późniejsza dogmatyka, nie była ową wielką żyjącą, ciągle kształcąca się eksegietyką i dogmatyką. Obiedwie polegały raczej w ręku prawników włoskich na przyswojeniu form i reguł rzymskich do materiału nowożytnego, obiedwie wreszcie obumarły. W tem też zabłysło światło czystej klasycznej mądrości. Zaczęto pojmovać starożytność samą w sobie, umysły zasmakowały w przezroczystych źródłach niezmaconej klasyczności, otrząsły się z kombinowania różnorodnych zasad i zwróciły swe siły do ocenienia samego prawa rzymskiego. Angelus Politianus, a za nim francuscy wieku szesnastego prawnicy, mijając praktyczne zastosowanie praw rzymskich, naukę tegoż prawa na rodzimych jego oparłi posadach. Pochodnia starożytności rzymskich wkrótce przyświecać poczęła poznaniu prawa czystego rzymskiego<sup>1)</sup>.

Okoliczność ta stała się powodem, iż dawna postać rzeczy w nauce prawa zmieniła się. Dwie powstały teraz nauki prawa. Jedna praktyczna, druga teoretyczna. Pierwszą kształcili uczeni, w zawodzie urzędniczym odznaczający się, drugiej poświęcali się głównie znakomici po uniwersytetach profesorowie. Tak powstał w nauce prawa rozdział dotąd nieznanym między teorią a praktyką, między teoretycznym a praktycznym pojowaniem prawa. Nie znali takiego podziału Rzymianie, nie znali glosatorów, bo rzymskich prawników responsa z życia wzięte, dla życia stanowić miały reguły, podobnie glossa miała rzymskie prawo bezpośrednio do potrzeb czasu stosować. Charakter i układ dwóch tych gatunków nauki prawa był odmienny. Praktyczna nauka prawa polegała ciągle na determinowaniu praw zwyczajowych podług dogmatów prawa rzymskiego; przeciwnie teoria, zasmakowawszy w czystym pojowaniu samego prawa rzymskiego, jemu wyłącznie poświęcała swe usługi. Wabiła ją i nęciła do siebie ścisłość i symetryczność dogmatyki rzymskiej, oraz kształt więcej oderwany rzymskich reguł; umysł, niemogący nigdzie znaleźć stałych pod owe czasy pojęć, upodobał sobie w wytrawionem i logicznem wnioskowaniu prawników rzymskich. Lecz co większa, podział ten na naukę prawa teoretyczną i praktyczną był skutkiem najistotniejszych potrzeb usposobienia nowszego. Zrodziło go wyswobodzenie ducha indywidualnego, poczynającego się pojmovać. Albowiem, im więcej kształciło się zastanowienie oderwane nad otaczającymi stosunkami, przygotowane stopniowo w łonie swobodnej i niczem krępować się niedającej myśli, tem więcej refleksya zaczęła się ograniczać na sobie samej i odrywać od

<sup>1)</sup> Dosyć, gdy sobie w tem miejscu przypomniemy Cujacjusza *Observationes*.

zewnątrznego życia. Tak myśl zagłębiała się coraz bardziej w sobie, wreszcie wydobyła z siebie nowy świat idealny, który stanął na przeciw świata rzeczywistości. W nauce prawa objawił się popęd ten w powyżej wskazanem odróżnieniu. Lecz gdy wyswobadzająca się z pod wpływu stosunków zewnętrznych rozważa, nie była od razu zdolną sama się na sobie wesprzeć, szukać więc początkowo musiała obcej powagi; powagę tę znalazła w prawie rzymskiem, a w przeświadczeniu, iż prawo to jest wyrobem samej czystej myśli, nazwała go *ratio scripta, raison écrite*.

Tym sposobem mnożyła się masa ogólnych pojęć, i popęd do uważania zasad prawa w oderwaniu od życia rozradzał się. Sprzyjały tym abstrakcyom upowszechniające się skarby filozoficznej literatury Grecyi. Nie samą już teraz chwytało formę z nauki filozofów greckich, jak bywało w szkole scholastycznej, zaczęto pojmować tajniki samej myśli oderwanej. Nareszcie myśl zagłębiająca się uczyniła rozbrat z odziedziczoną zwyczajem i przekazem puścizną i poważyła się bez względu na istniejące stosunki prawne utworzyć oderwany systemat praw, z samego rozumu wywiedziony. Chcąc dojść do zamierzonego celu, należało sobie było wystawić człowieka w zupełnej niezawisłości od stosunków społecznych, trzeba było wskazać, jak człowiek z rąk przyrodzenia wychodzi. Zadanie to odgadnęły tak zwane systematy praw natury. Nauka prawa natury objawiła się jako nowy dotąd nieznan rodzaj nauki prawa. Słusznie naukę tę nazwaćby można chrześcijańską, albowiem tam tylko powstać mogła, gdzie pojęto czystą treść człowieka, gdzie uznano iż człowiek, jako człowiek, ma pewne z przyrodzenia sobie służące prawa. Nie były pojęcia te obce pierwiastkowym ludom germańskim, lecz żyły tylko w uczuciu; dopiero ku schyłkowi wieku szesnastego w formie nauki zajaśniały <sup>1)</sup>.

Wiek siedemnasty nie przedstawia nic samodzielnego. Przerabia on tylko mozolnie to, co poprzedzające czasy stworzyły. Istnieją obecnie trzy gatunki nauki prawa; naukami temi są: nauka praktyczna praw obowiązujących, teoria i systematyczne wykłady praw rzymskich, wreszcie nauka prawa natury. Każda z tych nauk z wła-

<sup>1)</sup> Zupełnie inaczej pojmuje autor rozprawy: *Wywód zasad* i t. d. znaczenie systematów praw natury, uważa je za coś przypadkowego, nazywa czas, w którym powstały, czasem *powszechnego zapału niby filozoficznego* (p. 6). Nie mniemam, aby się zgadzało z dostojnością historycznego sposobu pojmowania to lekceważenie tak wzniosłej w swym czasie nauki. Ów *niby filozoficzny* zapał był zwiastunką pomysłniejszej przyszłości i wydobył z łona swego wszelkie szczytniejsze myśli.

nych składała się pierwiastków, każda miała swój cel, swoje dążenia. Pierwsza trudniła się wyjaśnieniem praw zwyczajowych przez prawo rzymskie, postępując za kształcącem się życiem i rozwijającą praktyką, zasilaną nowemi ciągle prejudykatami. Im więcej wikały się stosunki prawne, tem więcej rosły w ogrom Wolumina praktyczne, i tem zawilsze stawały się zasady, do których doprowadzała. W życiu spływały nieznacznie w jedną całość prawa zwyczajowe, prawa rzymskie, prawo kanoniczne i prawo lenne, zatem nie dziw, że i w praktycznej nauce prawa różnorodne te materiały wiązały się. Przeciwnie teoretyczna nauka prawa rzymskiego z czasem wyzuwała się z obcych widoków i co raz czystsze przyswajała sobie wyobrażenia. Chcąc osiągnąć pierwotnego znaczenia rzymskich dogmatów, należało już częściowo zapuszczać się w badania historyczne. One tylko nagie znaczenie pierwotnej myśli odkryć mogły. Tak atoli teoretyczne wykłady praw rzymskich widocznie zwiększały się mnóstwem pojedynczych obserwacji historycznych. W tym różnorodnym kierunku praktyczna nauka prowadziła bezwzględnie do innych wypadków, jak teoretyczne około prawa rzymskiego poszukiwania. Gdy albowiem praktyka tworzyła kombinacje z różnorodnego wątku utkane, teoria usiłowała oderwane praw rzymskich reprodukowac pojęcia. Z tego stanowiska zapatrując się na systematy praw natury, dostrzedz łatwo większe między nimi a teorią praw rzymskich powinowactwo, jak z nauką praktyczną; gdyż i prawa natury zadaniem było, puszczając z widoku praktyczne zastosowanie, wynaleść oderwane pojęcia prawa. Jakoż w istocie systematy prawa natury z owego czasu w większej części utworzone były z rzymskich abstrakcyi. Wyplynał stąd szczególny stosunek między temi trzema dopiero co oznaczonemi gatunkami nauki prawa. Wewnętrznie były względnie siebie zupełnie różne, zewnętrznie jednak spajały się i związkiem powinowactwa były połączone. Zasadą powinowactwa tego były pojęcia praw rzymskich, które w skład tych gatunków nauki prawa zarówno wchodziły, a lubo w każdej z nich prawo rzymskie inaczej oceniane było, jednak utrzymywało między nimi związek rodzinny. Powstały stąd nowego rodzaju dzieła, noszące tytuł: *systemata juris-prudentiae universalis*. Zadaniem dzieł tych było spoić zewnętrznym porządkiem różnorodne prawa rzymskich, praktyki i prawa natury zasady, metodą zaś było wynajdowanie podobieństwa i różnic <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Wiek, w którym systematy te jurisprudeneyi uniwersalnej powstały, może



Ktoby umiał z danych stosunków wyprowadzać rzeczywiste wnioski i okiem ducha odgadywać tajniki obrazu odmalowanego, ten niewątpliwie wyczytałby z dopiero co podanego opisu jurisprudeneyi wieku siedmnastego i koleje przeszłe, które przebiegła i wniosła nadzieje, które ją w przyszłości spotkać mają. Tyle przynajmniej pewno, iż ludy, które stworzyły oderwaną praw natury naukę, musiały w ukształceniu związków swych społecznych wychodzić z pojęć indywidualnej wolności. Również te same ludy, które utworzyły naukę praw natury, musiały doczekać się panowania ogólnych, oderwanych pojęć w prawie.

Systematy jurisprudeneyi uniwersalnej pozornie utrzymywały jedność między sprzecznymi żywiołami. Jednak ta mogła być tylko chwilowa. Musiał nadejść czas rozchwiania tego, co tylko gwałtownie można było połączyć. Jakoż rozbrat ten ziścił się nietylko w nauce, ale, co większa, w życiu narodów. Masa odziedziczonych praw zwyczajowych, zwiększona przybytkami praw rzymskich i kanonicznych, rozrodzona w niezliczonych prejudykacjach, ostatnie tchnienie swobodniejszej myśli krępowała. Wszelki ruch nowy społeczeństw, każde usiłowanie przekształcenia się w zastosowanej do potrzeb czasu formie, było tłumione. Ci, którzy się rozkoszują nad wielością różnorodnych praw i w wielości ich upatrują doskonałość stanu prawnego narodu, nazwaliby czas ten, czasem najwytworniejszym prawodawstwa. Jednak mniemana ta wytworność nie odpowiadała potrzebom ludzkości. Naprzód więc zaczęły się mnożyć wyłączenia od ogólnych praw, szczególnie we Francyi ilość wyłączeń przybrała postać zatrzważającą. Potem gdy i wyłączenia pokazały się nieudolne-

być słusznie nazwany *wiekami porównań*. Porównania były w owych czasach dowodem większej giętkości umysłu, przysposabiały ogólniejsze kombinacje. Czasę głębiej zastanawiające się poznały ich płytkość i usiłowały dalej postąpić; chcieć je więc dzisiaj wskrzeszać tak, jak czyni nasz autor na str. 49, i co większa naukę porównywania praw nazywać filozofią prawa, zdaniem mojem, jest tyle, co cofać się o jeden wiek w tył. Nauka, która na historycznych oparła się podaniach, gardzi porównaniami, bo właśnie celem historyi jest wykazać *indywidualność* potrzeb każdego narodu z osobna. Porównanie zewnętrzne doprowadza do zmieszania różnorodnych widoków, do stłumienia wewnętrznej wartości rozbieranego przedmiotu, albo do rezultatów nieznaczących. Takimi rezultatami są wypadki porównania, które sam nasz autor wyprowadza, jako to: że człowiek człowiekowi ulega, że żona gwoli męża żyje, dziecię posłucha rodziców, sługa pracuje dla pana, poddany oddaje hołd królowi (p. 50). Wnioski te przywodzą na myśl owe rzymskie: *hinc descendit maris atque foeminae conjunctio quam nos matrimonium appellamus, hinc liberorum procreatio, hinc educatio, videmus etenim cetera quoque animalia istius juris peritia censerit*. Czyż nasze wyobrażenia nie miałyby wyżej stać od tych *pięściastkowych* oderwanych pojęć?

mi, porządek dawny stanął nad przepaścią. Potrzeba tylko było wstrząsnąć go, a musiał upaść. Nieprzyjacielem zrazu obojętnym porządku tego, wreszcie gwałtownie wzbudzającym się był rozum. Dopóki nie dojrzał chwytął się tylko samych krańców dawnej goetyckiej budowy, lecz skoro się umocnił, wzniósł się siłą olbrzymią i powalił budowę starodawną zwyczajowego prawodawstwa. Jeden z filozofów osiemnastego wieku ozwał się w tej chwili: *revenons à la nature*; a głos jego obił się o ostateczne krainy Europy. W każdym jej zakątku zaczęto usilnie pracować nad reformą prawodawstwa. Głos ten przebiegał, jak iskra elektryczna narody, wstrząsał działaniami rządowe; dotykał serc wszystkich ludzi, z jednej strony sięgał Włoch, z drugiej oparł się na komisji prawodawczej w Petersburgu. Powstały wszędzie nowe prawodawstwa, zupełnie inne, jak prawodawstwa dawniejsze. Zwyczaj został wzgardzony, zaczęto go uważać za zabytek barbarzyństwa dawnych wieków; prawo rzymskie straciło powagę prawa obowiązującego. Człowiek wstąpił w głąb swego uczucia i umysłu, tam szukał posady i oparcia dla gmachu politycznego, który na nowo odbudowywać zaczął. Filantropiczne, moralne myśli zajęły miejsce surowych reguł sprawiedliwości; rozum i przekonanie o użyteczności objęło panowanie pokonanych zwyczajów. Pojęcie różnicy stanów w obliczu prawa zaczęło niknąć, człowiek miał być teraz równy przed majestatem praw prywatnych. Łagodniały ustawy karne, celem ich miał być sam winny, a ogromy dawnych dystynkcyi praktycznych spływały w drobne kodeksy. Ni gdzie tak wyraźnie, z taką siłą popęd tych nowych wznieście nie wybuchnął, jak we Francyi, wszystko tu do najmniejszego pozoru przybrało nową postać.

Europa w prawodawstwie i nauce prawa doczekała się teraz odrodzenia. Nie zwyczaj ale rozum miał być najwyższym prawodawcą. Nikt nie zaprzeczy, że chwila ta odrodzenia była wypadkiem koniecznym poprzednich usposobień. Musiało się nawet wszystko przeistoczyć, wszystko zmienić, bo rozum usiłował wszystko opanować, wszystko podług swych oderwanych myśli przekształcić. Aliści dostrzeże zarazem głębiej nad historią zastanawiający się badacz, iż po chwili ogólnego wstrząśnienia, musiał nastąpić moment odpoczynku i żądza reakcyi obudzić się. Reakcyja stała się bezwzględnie potrzebną. Ten sam rozum, który reformę z łona swego wywoływał, później przewodniczył do pojednania z dawnymi czasami. Jakoż rozum w chwili wybuchu za oderwanymi gonił pojęciami,

lecz gdy wyczerpał cały zakres oderwanych kombinacji, dostrzegł ich niedostateczność, przekonał się, że jest jeszcze pewien zewnętrzny porządek społeczny, historyczny, dawnych czasów pomnik, który należy szanować. Dała się uczuć niezadługo potrzeba sprzymierzenia oderwanego rozumu z dawnym społecznym porządkiem. Przymierze to tem łatwiej do skutku przyszło, gdy sam rozum przeświadczył się, iż i historyczny porządek społeczny równie jest objawieniem stopniowo rozwijającej się wolności ludzkiej, i że między oderwanymi pojęciami rozumu a społecznymi wypadkami zachodzi tylko różnica formy. Pogodził się więc rozum z dawnym porządkiem, wziął z niego to, co się mogło jeszcze ostać i uformował ustawy, wprawdzie z głębi swych tajników wywiedzione, ale zasilone i umocnione materyałem przez ubiegłe czasy przysposobionym <sup>1)</sup>.

Ważne, dopiero co opisane wypadki czasu, musiały się konieczne udzielić i nauce prawa. Równie w nauce objawiła się nagląca potrzeba: wynaleść spojenie z jednej strony między oderwanym rozumem a rzeczywistością, z drugiej między nowymi prawami a stanem przeszłego prawodawstwa. W przeświadczeniu tej konieczności zawiązały się *filozofia prawa i historia prawa*. Filozofia prawa oparła się na przygotowanych przez prawo natury wypadkach, lecz porzuciła oderwany kierunek. Przekonano się, że uważanie człowieka w stanie oderwanym przyrodzenia sprzeczne jest ze społeczną naturą człowieka, nadto, że wstrząsa całą rzeczywistość. Zadaniem więc filozofii prawa stało się, nie tak, jak dawniej było, śledzenie pozaspołecznych przymiotów człowieka, ale wybadanie natury rzeczywistej jego wolności, tak jak się wolność takowa w towarzystwie rozwija. Filozofia miała odgadnąć to, co jest w społec-

<sup>1)</sup> Wszystko cokolwiek tu powiedzianem zostało, potwierdza historia tworzenia prawodawstwa cywilnego francuskiego. Pierwszy projekt kodeksu oparty został na owej *déclaration des droits de l'homme*. Późniejsze redakcje coraz więcej spajały z dawnym porządkiem, wciągając w ich sferę dawne prawa zwyczajowe i prawa rzymskie. Nie wynika przecież stąd, jak dzisiejsi niemieccy pisarze twierdzą, że kodeks jest tylko *dawnym* prawem, o niewiele pomnożonym i zmienionym dodatkami świeżymi. Dawne prawo jest w nim zupełnie przekształcone. Tymczasem Savigny'emu (*Beruf unserer Zeit* pag. 58) podobało się uważać techniczną część kodeksu bez względu na rewolucję, a to dla tego *indem er schon bestehendes Recht enthielt*. Stąd wynikły różne zarzuty np. że stosunki majątkowe w kodeksie źle rozwinięte, z powodu iż redaktorowie nie pojęli natury rzymskich pogałów! Jest to błąd w Niemczech dość powszechny, uważać prawa za mozaikę, nie za utwory z *jednego* technienia powstające. Z tego powodu pewno i nasz autor ubolewa p. 47 nad *niebezpiecznym stanowiskiem*, na którym stanął *zawichrzony* naród francuski.

zeństwie rzeczywistym, co jest trwałem i wiecznem <sup>1)</sup>. Bo człowiek jakkolwiek różne przebiega formy czasowego ukształcenia, jednak pielęgnuje w sobie ciągle pewne niezmiennie społecznej wolności żywioły, które za pośrednictwem tylko społeczeństwa rozwija i wykształca. Podobnie zadaniem stało się historii prawa, wy badać, jak stan obecny prawodawstwa powstał i wykwitnął z dawnego stanu. Potrzeba było dowieść, że obecne rządzące społeczeństwem prawa mogą być tylko tworem całego dawniejszego ukształcenia. Tak nastąpiła zgoda między oderwaną myślą, a rzeczywistością, między obecnym stanem a przeszłością społeczeństwa. Świat z zaburzenia i wewnętrznego wstrząśnienia wrócił do pokoju i wsparł się na podwójnym przymierzu pojęć czystych z realnym istnieniem i upłynioną historią. Prawodawstwo uznano za wspólny produkt rozumu i odziedziczonego zwyczaju, naukę za zlanie myśli i historii w jedną organiczną całość <sup>2)</sup>.

Podane rozumowanie przekonywa, że obediście nauki, to jest filozofia prawa i historia prawa są koniecznym wypadkiem wielkich wstrząśnień wieku naszego. Możliwe na tem poprzestać w określeniu ogólnego rysu historycznego nauki prawa, lecz gdy w pojmowaniu nauk tych istnieją ważne między szkołami różnice, roztrząśnimy jeszcze pokrótce koleje nowsze tych nauk. Rozbiór dodobny uchyli następczące się wątpliwości.

Początki badań historycznych w nauce prawa są nader dawne <sup>3)</sup>. Lecz we wszystkich poświęconych historycznym poszukiwaniom dziełach, aż do połowy wieku zeszłego przeważała metoda dogmatyczna. Dzieła podobne przedstawiały raczej uwagi historyczne, nie zaś systematyczne prawd historycznych wywody <sup>4)</sup>. Dopiero metoda pragmatyczna, upowszechniająca się w drugiej połowie wieku osiemna-

<sup>1)</sup> Ogół warunków tych nazwałem gdzieindziej *elementem materyalnym prawa*. Autor rozprawy kilkakrotnie cytowanej zarzuca mi z tego powodu p. 16, jakoby Savigny'ego nie pojął, który mówi o elemencie politycznym i technicznym w prawie. Nie mogę się przyznać do winy, bo zupełnie co innego rozumiem przez element materyalny jak Savigny przez element polityczny.

<sup>2)</sup> W tem miejscu muszę szczerze wyznać, iż nie pojmuję całej przeciwności polemiki w rozprawie *Wywód zasad* od str. 16—26 gdzie uczyniony mi zarzut, jakoby nie wiedział co jest zwyczaj, jakie ma znaczenie, że go szanować nie umiem. Często zwyczaj ale nie jako ślepy tryb w narodzie, lecz o tyle, o ile *pojmuję go*, jako wpływ objawiającego się życia narodu; chcąc go atoli *pojąć*, muszę rozum wezwać na pomoc i pierwsze rozumowi, drugie zwyczajowi przyznać miejsce.

<sup>3)</sup> Stiernhöek wydał dzieło swoje: *de jure Sueonum vetusto*, jeszcze r. 1682.

<sup>4)</sup> Nawet *Montesquieu* i *Heineccius* nie czynią tu wyjątku.

stego zmieniała dążenie historycznych dzieł. Chodziło teraz w historii o wykrycie okoliczności na postęp historii wpływ mieć mogących. Przez taki kierunek zyskała historia prawdziwsze znaczenie, bo śledząc tajne przyczyny obecnego porządku, zaczęła wyświecać naturę tegoż porządku i przywiązywać do niego moc wewnętrznego przekonania. Popęd do historycznych badań stał się powszechnym w Europie. Wszystkie nauki i umiejętności zwróciły bacność na historię powstania swego, nauka prawa ostatnie niemal trzymała w tym względzie miejsce. Co większa, do układu pierwszej historii prawa rzymskiego przez Hugona utorowała drogę praca Gibbona, historyka <sup>1)</sup>. Usilna i wytrwała staranność Hugona umiała przezwyciężyć następczących się trudności. Szybko następowały po sobie edycje historii prawa rzymskiego. Hugo przykładem swym zagrzewał innych, liczba historycznych prac rosła. Jednak zbywało tym przedsięwzięciom na stałym kierunku. Nikt nie wytlómaczył jeszcze był znaczenia i ważności historycznych badań. Dopiero Savigny w kilku wydanych pismach dowieść usiłował, iż wszelka nauka prawa może być tylko historyczną, a to dla tego, że same prawa są wpływem całego wcześniejszego ukształcenia narodu. Tak zawiązała się w Niemczech *szkoła historyczna prawa*, na której czele stanęli ówcześni wydawcy pisma peryodycznego prawnego wydawanego w Berlinie, to jest Savigny, Eichhorn i Göschel <sup>2)</sup>. Duch historyczny szerzył szerzył się szybko. Szczęśliwe odkrycia, mianowicie wynalezienie instytucji Gaja, mów kilku Cicerona, dzieła de republica, fragmentów Watykańskich, części nieznanego kodeksu Teodoryusza dziwnie do utwierdzenia prac historycznych przyłożyły się, otwierając przed oczyma miłośnika starożytności rzymskich nowe widoki i nowe nadzieje <sup>3)</sup>. Szkoła historyczna przy zjawieniu się stanęła w opozycji dawnej dogmatycznej nauki prawa i systematów prawa natury. Wzrost jej nagły był owocem zmienionego ducha czasu.

Równie czynną była ze swej strony nauka filozofii prawa, choć mniej świetną w rezultaty znakomite. Przygotowywała się powoli, aby tem silniej z czasem wystąpić. Skoro się tylko rozbiły o wzbudzenia

<sup>1)</sup> Rozdział 44 historii jego upadku państwa rzymskiego poświęcony był krótkiemu wywodowi systematu praw rzymskich.

<sup>2)</sup> Pisma tego tytuł: *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft* odr. 1816. Właśnie w przedmowie do tego pisma i w dziele *Beruf unserer Zeit zur Gesetzgebung* rozwinął Savigny myśli swe o szkole historycznej.

<sup>3)</sup> Imiona Niebuhra, Angelo Majo, Peirona i Clossiusa pozostaną z tego powodu w pamięci późnych wieków.

ostatnich politycznych wypadków oderwane pomysły dawnych praw natury zwolenników, myśl, górująca nad wypadkami czasu, zstąpiła na pole rzeczywistości i dostrzegła bliskie, wewnętrzne powinowactwo z otaczającym światem. Przejęta świętością źródła, z którego początek swój wiedzie, uznała, że jest tylko częścią objawienia powszechnego. Tak atoli pojednała się ze światem rzeczywistości. Nie wznosić się nad świat, ale raczej tenże świat pojąć, odgadnąć sprężyny tajne jego istnienia i ruchu, stało się zagadką nowej filozofii. Rzucili śmiało zarysy do wielkiej tej konstrukcji świata filozoficznego sławni wieku naszego filozofowie niemieccy <sup>1)</sup>. Upadły tym sposobem wszelkie dawne abstrakcje, znikły marzenia o stanie natury, stanem natury było teraz czyste pojęcie stanu społeczeńskiego.

Tym sposobem pojmując pryncypia szkoły historycznej i filozofii prawa nowej, dostrzegamy wewnętrzne między nimi powinowactwo. Obiedwie zmierzają do jednego celu, wspólnem ich zadaniem jest odgadnąć obecny stan prawny. Jednak pomimo tego wewnętrznego powinowactwa, szkoła historyczna w swem rozwinięciu wzięła zupełnie przeciwny kierunek, przynajmniej nie chciała i nie chce dotąd pozwolić na związek bliższy z filozofią prawa. Uważa ciągle, że filozofia prawa nowsza jest zbiorem dawnych o prawie natury abstrakcji. Wprawdzie Hugo wniósł się nad zwykłe wyobrażenia szkoły historycznej i utworzył *filozofię praw stanowionych*, lecz dzieło, które tem imieniem obdarzył, jest raczej porównawczym i rozumującym wykładem różnych praw stanowionych, w którym pierwsze wyobrażenia filozofii i zasadnicze wypadki historii są zgwałcone <sup>2)</sup>.

W tem rzeczy położeniu z utęsknieniem oczekiwać wypadła na przedsięwzięcie, któreby na drodze naukowej to spoili, co wewnętrznymi już złączone było węzłami. Tak powstała nowa w Niemczech szkoła prawa, którą nazwać możemy *szkołą filozoficzną prawa*. Objawił pierwszy jej myśli Edward Gans <sup>3)</sup>. Zasady szkoły tej no-

<sup>1)</sup> Dość wspomnieć w tem miejscu Kanta, Fichtego, Wagnera, (szczególniej dzieło jego *Der Staat, Würzburg 1815*) i Hegla.

<sup>2)</sup> Nasz autor odróżnia trzy filozofie prawa. Pierwsza ma być filozofia jednego prawa stanowionego, druga kilku praw stanowionych, a trzecia idealna. Pytam się: czyli każda z tych filozofii będzie w sobie mieściła inne rezultaty czy też nie? Jeżeli każda inne, przeto sądzę, że wszystkie trzy będą fałszywymi filozofiami. Boć filozofia tak jak rozum jedną tylko być może, a przynajmniej jedną być chce. Jeśli zaś wszystkie trzy do jednego będą doprowadzały wypadku, więc ich będzie nie trzy ale jedna.

<sup>3)</sup> Znajdują się one wyrzeczone w dziele, *Das Erbrecht in weltgeschichtlicher Entwicklung. Berlin, 1825*.

wej liczącej w sobie małą dotąd liczbę zwolenników, są wogóle następujące <sup>1)</sup>. Zgadza się naprzód ze szkołą historyczną, iż chcąc pojąć prawo stanowione, należy zapuścić się w badania historyczne. Dalej zgadza się ze szkołą historyczną, iż pojęcia dawnych praw natury są czcze i oderwane. Lecz zgadzając się na ważne te punkty, różni się zarazem w stanowczych wyobrażeniach. I tak inaczej zupełnie pojmuje historję jak szkoła historyczna. Szkoła historyczna twierdzi, że historia ma wykrywać przyczyny czasowe zmian zachodzących w prawach, przyczyny szczególnież zewnętrzne na ukształcenie prawa wpływające, jakimi są między innymi zmiany w pojęciach religijnych, zmiany kształtu rządu, wypadki pomyślności publicznej lub klęski, wzrastająca oświata, tworzący się przemysł publiczny. Przeciwnie szkoła filozoficzna twierdzi, że zmiany prawa, wspólnie z dopiero co wytkniętymi okolicznościami, są skutkiem jednej i tejsze samej wyższej przyczyny, że są objawieniem ciągle rozwijającego się umysłowego i społeczeńskiego ukształcenia człowieka<sup>2)</sup>. Szkoła więc filozoficzna radzi zarzucić dotychczasowy pragmatyczny sposób traktowania historii. Stąd atoli wypływa dalej, że przemawia za traktatami uniwersalno historycznymi, uważa albowiem dzieje każdego znakomitego narodu za równie ważne, dostrzega w nich *jedną* ze stopni ku wykształceniu rodu ludzkiego wiodących. Jakoż w istocie w dziejach ludzkości każdy naród ma swoje właściwe znaczenie, stanowi co większa konieczne ogniwo jednego łańcucha. Tymczasem szkoła historyczna trudni się zwykle tylko prawem rzymskim, nawet historia praw nowych narodowych mało ją zajmuje. Lecz jeszcze ważniejsza pod względem pojmowania historii zachodzi między temi obydwoma szkołami różnica. Szkoła historyczna rozumie, iż wywiązała się z ważnego swego powołania, skoro umie przytoczyć powód historyczny jakowego wypadku. Przecież w isto-

<sup>1)</sup> Mała liczba jej zwolenników pochodzi stąd mianowicie, iż chcąc mieć w niej udział, nie dosyć na samych wiadomościach prawnych, trzeba być zarazem inicjowanym w tajniki filozofii. Gdy zaś nie każdy jest tyle szczęśliwy, aby mógł pokonać obfite trudności nowoczesnej filozofii, przeto szkole tej nie zbywa i na nieprzyjaciółach. Wszakże już we Francji Lermnier wystąpił jako jej obrońca. Autor nasz p. 7, 8, bynajmniej nie ocenia zasad szkoły filozoficznej, raczej sam stworzył sobie nową szkołę *absolutno-filozoficzną* i tę zbija.

<sup>2)</sup> Kto powie dzisiaj, że prawo familijne rzymskie było takie, a to dlatego, że taki był rząd polityczny Rzymu, nie zaspokaja ludzi więcej myślących, bo myślący człowiek zaraz zapyta: a dlaczego był taki rząd? szereg tych zapytań pociągnie się w nieskończoność; tak szkoła historyczna, odgadując wątpliwości historyczne, nigdzie nie zaspokaja.

cie wynalezienie takowego powodu historycznego mało jest obfite w praktyczne rezultaty. Kto wskazał powód, dla czego coś w danych okolicznościach powstało, usprawiedliwił dopiero potrzebę istnienia tejsze rzeczy w czasie przeszłym, bynajmniej zaś nie podał nam możliwości sądzenia o obecnej tejsze rzeczy wartości. Okoliczności co chwila zmieniają się, instytucya więc prawa w momencie niemal powstania swego, jeśli będziemy szukać jej usprawiedliwienia, wymaga zmiany właśnie dla tego, że okoliczności już w chwili powstania instytucji są inne, jak te, które ją poprzedziły. Dla tego badania szkoły historycznej zaopatrują nas w obfity nader materiał, nie podają atoli kryterium do ocenienia wewnętrznej wartości tegoż materiału. Przeciwnie badania historyczne szkoły filozoficznej do innych doprowadzają wypadków. W duchu tej szkoły historia odkrywa nietylko przypadkowe przyczyny kształcenia się stosunków prawnych, które z czasem upłynionym nikną, ale wyświeca tajne, a zarazem wieczne sprężyny, które wszelkimi zmianami historii władną. Jeśli więc szkoła historyczna wyjaśnia, dla czego coś stało się, szkoła filozoficzna odgadnąć usiłuje, dla czego coś stać się *musiało*. Wypływa stąd, że szkoła historyczna odkrywa nam naturę znikłej przeszłości, szkoła zaś filozoficzna na drodze historycznych badań chce wyświecić żywioly czasowe istnienia obecnego.

Ta jest jedna ważna różnica zachodząca między szkołą historyczną, a szkołą filozoficzną. Druga ze względu na pojmowanie badań filozoficznych niemniej jest stanowcza. Szkoła historyczna uważa filozofję dwójako, raz jako naukę porównawczą, drugi raz jako umiejtność przyszłej spodziewanej doskonałości rodu ludzkiego. Dostrzega w niej ideał wytworności oderwanej, do którego człowiek zbliżyć się wprawdzie obecnie może, ale który osiągnąć nie jest w stanie. Inaczej zupełnie ocenia filozofję szkoła przeciwna. Podług jej zdania jest to nauka, która wykrywa w terażniejszości zasady odwiecznego bytu społeczeństwa ludzkiego, albo tłumacząc się językiem poetyckim, nauka filozofii prawa ma wykrywać przeszłość terażniejszości i terażniejszość przyszłości, czyli wyświecać to, co tworzy ducha wiecznie ożywiającego i wszechwładnie kierującego stosunkami społeczeńskimi <sup>1)</sup>. Prawdziwa filozofia prawa zrzeka

<sup>1)</sup> Autor nasz na str. 54 dowodzi, że filozofii idealnej celem jest odkrycie doskonałości przyszłego *życia za grobem*. Nauka, która daje nam wskazówki tej doskonałości, nie jest nauką prawa, ale nauką tą jest raczej nauka *religii*. Tym atoli sposobem to, co autor zowie filozofią idealną prawa, nie jest wcale nauką prawa. Z tego powodu szlusznie twierdzi: że filozofią idealną w *tem znaczeniu i szyku* on

się śledzenia przyszych, czczych i idealnych pojęć, bo wie, iż w te-  
 różniejszości już złożone są zasady prawdziwej wytworności. Fał-  
 szywy sposób pojmowania filozofii prawa w szkole historycznej jest  
 powodem, że dzieła jej są ogołoczone z wszelkiego ducha filozoficz-  
 nego. Nie pośledzi w nich nic więcej nad samo wyliczenie i opisa-  
 nie samych suchych faktów historycznych. Przymiot ten oschłości  
 jest wspólny i celnym nawet szkoły tej pisarzom <sup>1)</sup>. A cóż dopiero  
 mówić o podrzędnych jej zwolennikach? Szkoła filozoficzna prze-  
 to, dla powodów już powyżej wytkniętych, nie odróżnia bynajmniej  
 dążenia filozofii prawa od dążenia badań historycznych, właśnie zaś  
 szkoła historyczna zupełnie różne mu nadaje cele. Lecz jeśli tak  
 jest, szkoła filozoficzna dokładniej pojmuje wielką i wzniosłą cza-  
 sów naszych zagadkę, zarzuca wszelkie abstrakcje i usiłuje wyłącz-  
 nie pojąć w duchu istnienie obecne tak pod względem czasowych  
 zjawisk, z których się toż istnienie składa, jako i pod względem od-  
 wiecznych ożywiających je pryncypiów. Niestusny jest więc zarzut  
 szkoły historycznej, jakoby nowsza filozofia uganiała się za ideałami  
 czczymi, raczej zarzut ten spotyka samą szkołę historyczną, gdyż  
 szkoła ta w badaniach historycznych odkrywa nam tylko to, co już  
 było, co minęło, a w pomysłach swych filozoficznych dąży do wy-  
 krycia tego, co być powinno. W tem położeniu terażniejszość niema  
 dla szkoły historycznej powabu <sup>2)</sup>.

Udzielone tu uwagi nad kształceniem nauki prawa, ile mnić-  
 mać wolno, podadzą sposobność ocenienia różnorodnych mniemań  
 o nauce prawa dziś po Europie krążących, zarazem przekonają, iż  
 chcąc krytyczny podać przegląd różnych gatunków nauki prawa, ko-  
 niecznie należy je wywodzić z historii kształcenia się rodu ludzkie-  
 go. Ktoby mniemał, że powstanie szkoły historycznej w naszych  
 czasach jest tylko szczęśliwym trafem zjawienia się kilku lub kilku-

pierwszy tak *objawił*. Jakoż w istocie nikt jeszcze pojęć idealnych religii i moral-  
 ności nie brał za jedno z nauką prawa.

<sup>1)</sup> Lermnier tak mówi o Savigny'm: malhereusement à ces vues si profonde-  
 ment historiques M. de Savigny ne joignit pas le jugement rationel de philosophe.  
 On dirait ce comme un parti pris par cet illustre jurisconsulte de fuir tout ce qui  
 ressemble à une idée philosophique, qu'il craint la philosophie comme quelque chose  
 de revolutionnaire et de funeste à la jurisprudence. *Introduction générale à l'histoi-  
 re du droit* 1829, p. 255.

<sup>2)</sup> Cała szkoła historyczna nie zdobyła się dotąd na dzieło poświęcone pra-  
 wem dzisiaj w Niemczech obowiązującym. Autor nasz z tego powodu mieści między  
 historią prawa a filozofią prawa naukę pośrednią to jest dogmatykę. Jaka ważność  
 przywiązuję do wykładów dogmatycznych, powiem w mojem prawie kryminalnem.

nastu uczonych w duchu historycznym pracujących, mocnoby zbłądził.  
 Cały nasz dzisiejszy sposób zapatrywania jest historyczny, ze wszech  
 stron powstaje nieugaszone pragnienie pojednania się z przeszłością  
 ubiegłą, aby tem dokładniej przejąć się stanem obecnym. Podobnie  
 błądziłby, ktoby twierdził, iż zjawienie się szkoły filozoficznej jest  
 tylko przywidzeniem kilku głów; szkoła ta, jak łatwo myślącemu się  
 człowiekowi przekonać, jest tylko wyższą potęgą szkoły ściśle histo-  
 rycznej.

Lecz jakież wyciągniemy z tych wywodów dla ojczystej nauki  
 prawa wnioski? Ukształcenie narodów tylko powoli postępuje.  
 Wprzód trzeba zgromadzić materiały, materiały te uporządkować.  
 Potem dopiero można materiały okiem ducha zgłębić i utajoną  
 w nich myśl na jaw wywołać. Tymczasem na obszernej niwie kra-  
 jowego prawodawstwa nie znać nawet uprawy zwierzchniej. Nic je-  
 szcze niema przysposobionego, wszystko do zrobienia pozostaje. Zaj-  
 mijmy się więc naprzód zgromadzeniem materiału, porządkowaniem  
 odkrytych skarbów <sup>1)</sup>. Dlatego i ten korzystnie będzie u nas pra-  
 cował, kto poprzestając na mniej wzniosłych szkoły historycznej wi-  
 dokach, mozołną przedsięwzięcie pracę odkopania dawnych praw  
 i przyswojenia ich sobie. Pośpieszajmy nawet wszyscy z chętną dla  
 niego pomocą. Lecz nie zagradzajmy z drugiej strony i tym drogi,  
 którzy wyższemi obdarzeni zdolnościami, będą usiłowali wznieść się  
 do polotów ogarniających wyższe nauki cele. Na usposobieniu nam  
 nie zbywa, mamy zdolność i do szczegółowych poszukiwań, mamy  
 i siły do tworzenia ogólnych kombinacji. Potrzeba tylko i jedne  
 i drugie ustalić, umocnić, a spodziewać się należy, iż pracując w du-  
 chu prawdziwie naukowym nad domową potrzebą, będziemy umieli  
 zarazem dotrzymać kroku w europejskiej oświacie.

<sup>1)</sup> Szczególniej życzyłoby sobie należało, aby się u nas upowszechniały histo-  
 ryczne badania, one jedynie umysł skłonny do oderwanych, często próżnych rozmo-  
 wań spoilyby z powolnym postępem kształcenia rodu ludzkiego. Jest to u nas po-  
 wszechną chorobą, że bez znajomości literatury starożytnej, bez postępowania za bie-  
 giem kształcącej się nauki, odważnie występować zwykliśmy w szranki literackie.  
 Stąd pochodzi, że płody nasze naukowe zaledwie u nas cieszą się kilkodniową gazo-  
 ciarską sławą, a Europa o nich nic nie wie i wiedzieć nie potrzebuje. Stąd także  
 pochodzi, iż mniemamy, że wszystko w naukach już zrobiono, już wyjaśniono. Nie  
 jeden pyta po co pisać, wszakże to już Delvincourt, Toullier, pisma pruskie wyborne  
 wyjaśniły? Szczęśliwe mniemanie, najwięcej własnej nieudolności pochlebające.

## Kilka uwag nad artykułem „O jurysprudencji” umieszczonym w Bibliotece Warszawskiej.<sup>1)</sup>

(1844).

Rzadko się zdarza, aby czysto-naukowe artykuły pism naszych peryodycznych miały większe jakowe praktyczne znaczenie. Tym godniejsze uwagi te z pomiędzy nich, które wnoszą się do rozstrzygnięcia jednego z najważniejszych pytań społecznych. Do rzędu takich pism bezwątpienia należy powyżej powołana rozprawa. Autor bezimienny niespełna ośm stronice obejmującego artykułu zamierza sobie w nim rozstrzygnąć pytanie; czy nowe prawodawstwa, przystępne dla wszystkich, potrzebne i czy niema w społeczeństwach czegoś takiego, coby same prawa zastąpić mogło? Że taki był istotnie cel autora, nie podpada wątpliwości; dowodzi tego usilność, z jaką obrachowyywa efekt pewnych swoich wyrażen, a mianowicie surowa krytyka, którą rzuca na szkołę historyczną i filozoficzną prawa, z których łona wszystkie dotąd prawodawstwa wydane zostały i wyższość jaką nad niemi przyznaje tak nazwanej przez siebie jurysprudencji.

Jeżeli w oznaczeniu celu pisma o *jurysprudencji* mylimy się, autor nam daruje — tak pojeliśmy go i nie nasza w tem wina. Skutek to raczej mistyczności, jaką całe to pismo pokryte; niemożności, przynajmniej z naszej strony, dostrzeżenia innego jakiegobądź celu, lecz powątpiewamy, aby sama chęć rozwinięcia znaczenia, jakie przy-

wiązywać zwykliśmy do wyrazu *jurisprudentia forensis* mogła była podać pióro do ręki autorowi, jak widocznie, zahartowanemu na traktowaniu wielkich i ważnych kwestyi.

Lecz jeżeli taki istotnie był zamiar autora, szczerze wyznać musimy, iż w żaden sposób nie możemy się z nim zgodzić. Autor zapewne nie weźmie nam za złe, jeśli poważymy się twierdzenie nasze poprzeć kilkoma rozumowaniami.

Czytając rzecz o jurysprudencji uderzyły nas mianowicie następujące aksjomaty:

Jurisprudencya jest dla kodeksów groźną.

Uległość kodeksowi spoczywa na nakazie, uległość jurysprudencji na przekonaniu.

Jurisprudencya jest wyęcycielką prawodawcy.

Jurisprudencya nie jest naukowością; co innego jest prawo stosować, co innego prawo wykładać.

Zwracamy na aksjomaty te dlatego szczególnie uwagę, że one najdokładniej przedstawiają zbiorową myśl całego artykułu o jurysprudencji, uderzyły one nas tem bardziej, że autor, pod nazwiskiem jurysprudencji, nie obejmuje całej wyższej nauki prawa, ale tę onej część, która powstaje z zastosowania praw pisanych.

Szanujemy i umiemy cenić podobną jurysprudencję, miłemi nam są nawet dzieła prawników francuskich z tego właśnie powodu, iż o tyle, o ile zajmują się objaśnieniem swoich kodeksów, pilnie zawsze wskazują na rezultaty naukowe, jakie osiągnięte zostają z wyrobienia zasad prawa przy praktycznem onego stosowaniu do zdarzających się w życiu przypadków; pomimo tego jednak nie widzimy jeszcze bynajmniej powodu do tak nieograniczonego ubóstwiania sądowej (*sit venia verbo*) jurysprudencji.

Nam się zdaje, iż stosunek jurysprudencji sądowej do jurysprudencji wogóle, (autor ją nazywa naukowością) i do samych praw pisanych, rzeczywiście w innem zupełnie przedstawia się świetle. Żadne ocenienie rzeczy najlepiej nas o tem przekona.

Celem każdego prawa jest, aby było zastosowane; lecz aby dojść do zastosowania onego, potrzeba je naprzód wyłożyć, to jest zrozumieć, zgłębić jego ducha, poznać jego znaczenie, a potem dopiero zapytać się: czy przypadek, który przedstawia się do rozstrzygnięcia, jest wprost przez prawo przewidziany, czy nie. Jeżeli przypadek, który ma być rozstrzygnięty samo prawo przewidziało, nic łatwiejszego jak prawo zastosować; w razie takim można powiedzieć, powołanie sędziego ogranicza się niemal do mechanicznego, (o tyle o ile działanie władz umysłowych mechanizmem nazwać możemy),

<sup>1)</sup> Tygodnik Petersburski 1844, Nr. 98.

podprowadzania przypadku pod przepis prawa. Trudniejszą staje się zagadka, jeżeli przypadek przedstawiający się nie jest wprost przez prawo rozstrzygnięty. W takim razie niedość jest wyłożyć sobie zasadę, którą prawo wyrzeka, w przypadku pod rozstrzygnięcie przychodzącym, oznaczyć kwestyę, o której rozwiązanie chodzi; potrzeba nadto jeszcze wynaleść cały szereg analogicznych wniosków, poczynając od zasady w prawie wyrzeczonej i zstępując aż do kwestyi, którą należy rozstrzygnąć; jednym słowem, potrzeba przez szereg stopniowych, analogicznych wnioskowań, zstąpić z wysokości prawa, aż do poziomu przypadku rozbieranego.

Oto wołanie jurysprudencji sądowej! Zadaniem jej stosowanie prawa. Lecz jeżeli tak jest, nie widzę bynajmniej dla czegooby ona miała być *groźną* dla samych praw. Przeciwnie, zdaje mi się, że im jest potulniejszą, skromniejszą i bardziej rozsądną, tem lepiej odpowiada przeznaczeniu swojemu. Powaga, która ją zaszczyca, może być tylko powagą samego prawa; jeżeliby we wnioskach swoich oddaliła się od ducha prawa, zboczyła z drogi analogicznego wnioskowania z zasad samego prawa, zaraz zaczęłaby podkopywać porządek prawny społeczeństwa i niewątpliwie, w walce z prawem, musiałaby uleść przeważnej jego potędze. Przypadki wyłamywania się jurysprudencji z pod powagi prawa zdarzały się i mogą się zdarzyć; lecz w każdym dobrze urządzonym kraju zwykle przewidziane są podobne konflikta i naprzód już obmyślane środki dla zapobieżenia im. Przeważności tej, jak wiemy, winien początek swój sąd kassacyjny francuski, instytucja tyle blasku, tyle świetności mająca, i dla tego właśnie tyle szanowana, że stoi na straży prawa, że przestrzega, aby wyroki sądowej jurysprudencji, zgodne były z jego duchem i zamiarami.

Czy sąd kassacyjny francuski, ten najdzielniejszy reprezentant jurysprudencji sądowej, kiedykolwiek stał się *groźnym* kodeksowi? Nie sądzę. Owszem, ile mi wiadomo, uważając siebie za prawego tłumacza woli kodeksu, tylko w trafnym wykładzie onego szuka swojej chwały i znaczenia. Jak dalece nawet sąd kassacyjny francuski w tej uległości dla prawa utrzymać się pragnie, dowodzi między innymi ta okoliczność, iż ile razy dostrzeże we własnym tłumaczeniu prawa zboczenia, stara się odwołać wyrzeczoną poprzednio przez siebie jurysprudencję.

Ten sam charakter uległości prawu powinien zalecać każdą jurysprudencję sądową. Jurysprudencją, która inne przybiera tendencje, jest albo niewłaściwym mędrkowaniem, albo karykaturą. Taką jest w części jurysprudencja niemiecka, jeśli wogóle o juryspruden-

cy sądowej w Niemczech mówić można, a to dlatego, że usiłuje sobie zawsze wybrać stanowisko wyższe nad samo prawo, które ma stosować, i nachyla się zwykle ku krytycyzmowi. Dla tego też nie doprowadza do rezultatów praktycznych.

Wychodząc z tego naturalnego stosunku jurysprudencji do kodeksów, trudno także zgodzić się na twierdzenie autora rozprawy, jakoby uległość jurysprudencji spoczywała na przekonaniu, a uległość prawu tylko na nakazie. Autor, jak się zdaje, przywiązuje do aksjomatu tego nadzwyczajne znaczenie. I w istocie, trudno wyrzec coś więcej zwodniczego.

Dopiero co mówiąc o sądzie kassacyjnym francuskim, powiedzieliśmy, iż on sam o tyle tylko własne wyroki swoje nowemi popiera wyrzeczeniami, o ile zachowuje przekonanie, że poprzednie wyroki były właściwe. Tak samo zupełnie i moc obowiązująca wyroków sądu kassacyjnego dla niższych sądów polega tylko na przekonaniu o ich właściwości. Dlatego sąd, któremu, podług organizacji sądownictwa francuskiego poleca się nowe osądzenie sprawy po skasowaniu przez sąd kassacyjny pierwszego wyroku, bynajmniej nie jest obowiązany trzymać się zasad wskazanych przez sąd kassacyjny i przyjmuje je wtedy tylko za podstawę swojej decyzji, jeśli ma przekonanie o ich właściwości. Lecz czyliż na tem w istocie polega wyższość powagi jurysprudencji nad powagą samego prawa? czyliż to uczucie dopuszczalności mocy obowiązującej jurysprudencji o tyle tylko, o ile ona zgodna z przekonaniem jej właściwości, w istocie stawia jurysprudencję wyżej nad uczucie świętości i nietykalności, któremi same prawa otaczamy? Trudno się na to zgodzić. Zdaniem mojem nietylko w tem nie możemy dostrzedz żadnej wyższości moralnej jurysprudencji nad kodeksami, ale przeciwnie wyraźną jej niższość. Jurysprudencja, jeżeli używa znaczenia, o tyle je tylko ma, o ile powaga sama prawa spływa na jej wyroki, o ile nakaz towarzyszący postanowieniu ustaw udziela swej sankcyi tym wnioskom, które z nich wyprowadza.

Prawda, iż w mowie potocznej, gdzie nie idzie o ścisłość wyrażeń, albo gdzie tylko przywiązujemy się do zewnętrznej strony zjawisk, można powiedzieć, iż powaga jurysprudencji oparta na przekonaniu, praw zaś na nakazie, w istocie albowiem i jedno i drugie tak się oczom naszym przedstawia; wyrażenie jednak takowe, tam gdzie nie chodzi już tylko o zewnętrzne porównywania, jest niewłaściwe i doprowadzić może do najniefortunniejszych wniosków. Jakoż zapatrując się na rzeczy z wyższego stanowiska, powaga prawa tak samo jak i powaga jurysprudencji byłaby bardzo słabą, gdyby była

tylko opartą na nakazie; wspólne moralne ich znaczenie wypływa z uczucia ich właściwości, wewnętrznej wartości i wyższej mądrości, której są tylko prostym objawieniem. Zresztą w każdym razie, jeżeli prawo niewłaściwe, bezwątpienia i jurisprudence stosująca prawo takowe nie może być ani lepszą, ani właściwszą jak samo prawo, gdyż jeżeliby chciała być lepszą, musiałaby się od prawa oddalić i nie była by tem, czem być powinna.

Jeżeli to ma stanowić wyższość jurisprudence, że wnioski jej o tyle tylko mają powagę, o ile pokazują się zgodnymi z przekonaniem indywidualnym czy to urzędników sądowych, czy samych sądów i że tyle razy mogą być odmienione ile razy zmieni się przekonanie o ich właściwości, w istocie pojąć trudno, dlaczego pod tym właśnie względem prawa stanowione miały być niższymi, chyba dla tego, że przepisy ich są niezienne, a przynajmniej nie dające się przeistaczać podług wyobrażeń indywidualnych.

Wypadało raczej autorowi artykułu o jurisprudence, chcąc wykazać jej użyteczność, ale nie jej wyższość nad same prawa, wspomnieć o usługach, które oddaje prawodawstwu. Powołaniem jurisprudence, jak powiedzieliśmy, jest stosować prawo, to jest doprowadzać tysiączne wypadki życia praktycznego pod postanowienia prawa. W trudnym tem i mozolnym powołaniu często odkryć może, iż prawo, które *stosuje*, nie wystarcza, że niektóre z jego przepisów albo niedość oznaczone, albo przeciwnie zanadto specjalne, albo wreszcie— że niedostateczne. Wtedy jurisprudence plon swoich obserwacji powinna przedstawić prawodawcy i oczekiwać na jego wyrok. Jak wielką korzyść przynieść może pod tym względem jurisprudence dla prawodawstwa, pokazuje nam historia tworzenia się kodeksów francuskich. Większa część materiałów praktycznych, z których one obrobione zostały, przysposobiona była przez przedrewolucyjne sądownictwo. Ogromne zbiory wyroków, systematycznie uporządkowanych i naukowo przerobionych, były przygotowane i czekały tylko na chwilę pożądaną, w której oko badawcze prawodawcy zdoła z drobiazgów życia praktycznego i gmatwaniny przypadków, wywołać przepisy ogólne i zamienić je w obowiązujące prawa. Tę samą usługę zapewnia i dzisiejsza jurisprudence francuska dla przyszłego prawodawcy, odkrywając mu mnóstwo znowu nowych stosunków, które życie społeczne, nieustannie przekształcające się, codziennie na jaw wprowadza, a których prawodawca w chwili tworzenia kodeksu nie mógł przewidywać, bo odgadnąć cały przyszły ruch społeczeństwa może być tylko przymiotem Opatrzności.

Nie każda jednak jurisprudence spełnić może tak szczytne powołanie, nie każda stać się może, nie jak nasz autor powiada *wyřęczytelką* prawodawcy, ale jego *współpracowniczką*, tylko ta, która jest ściśle naukową, to jest, która umie samo prawo naukowo wykładać. Zadałoby się musielibyśmy pójść, gdybyśmy w tem miejscu chcieli objaśniać, co stanowi naukowy wykład prawa, z jakich on elementów złożony. Wyřęczył nas wreszcie w tym względzie artykuł umieszczony w poszycie grudniowym Biblioteki Warszawskiej. Powiemy tylko, iż zdaniem naszym, nie można być sędzią, nieumiejąc prawa naukowo wykładać. Nie chodzi tu bynajmniej o to, aby każdy sędzia znał dokładnie historię drobiazgową każdego przepisu prawa, aby znał z gruntu wszystkie nauki filozoficzne i polityczne, które tworzą zawołanego profesora, niezbędną jednak jest rzeczą, aby przejęty był głównymi i stanowczymi rezultatami tych nauk, inaczej będzie złym sędzią i nie podniesie się nigdy do wysokości powołania swojego. Jeżeli magistratura francuska miała, ma znaczenie, nabyła go jedynie przez talenty wyższe naukowe, które zawsze w swym gronie mieściła. Komu nieznanym Monteskiusz, Brissoniusz, Molineusz i tyle innych ludzi zajmujących pierwsze zarówno miejsce w nauce i w sądownictwie? Nikt pewno nie cenił więcej, jak Brissoniusz *martwe i zbutwiałe często odłamki przeszłości* rzymskiej, żaden może więcej z dzisiejszych profesorów niemieckich nie poświęcił mozołu i pracy, jak on na napisanie ogromnych dzieł *de formulis i do Verborum Significatione*, a przecież żaden ze współczesnych jemu sędziów nie był i lepszym *kaznistą* i trafniejszym wykładaczem praw swego kraju. Głęboka i wszechstronna naukowość pewno nie zaszkodzi sędziemu, nie zawadzi obrońcy. Nawet dzisiejszy sąd kassacyjny francuski, jeżeli odziedziczył znaczenie dawnych parlamentów, dobił się i dobija się tej chwały jedynie przez wysoką naukowość mężów, którzy go składają. Trudno więc w istocie rozumieć, co autor nasz chciał powiedzieć, twierdząc, że jurisprudence nie jest naukowością, i co zamierzał sobie osiągnąć, powstając przeciwko naukom prawnym, filozoficznym. Czyż jurisprudence ma być owe przedkratkowe szermierstwo, w którym na nieszczęście zbyt często pusty dowcip i niedojrzała sofisterya o pierwszeństwo walczą niekiedy, aby złą sprawę, pomimo przekonania wystawić w najkorzystniejszym świetle, niekiedy aby pokryć własną niewiedzę ważniejszych rzeczy? Nie przeczymy, że i podobne talenty mogą sobie zjednać chwilową sławę, ale nie stworzą jurisprudence. Tam tylko jurisprudence wykształci się, gdzie sądownictwo będzie depozyta-



ryszem najgłębszej naukowości czasu swego i reprezentantem najwznieślijszych i najczystszych onej tendencji.

Dobrzeby było, aby nareszcie ustała czeza walka między naukowością, czyli teorią a praktyką, między jurisprudencją teoretyczną a praktyczną, która dotąd wielu jeszcze ma zwolenników w Niemczech. Nic zgubniejszego dla dobra powszechnego, jak utrzymywać, że inne są cele jednej, a inne drugiej, że się mogą bez siebie obejść; nie niewłaściwszego jak wyobrażać sobie, że w ostatecznym wypadku jedna i druga doprowadzają do różnych wniosków. Gdzie nauka przekonała się, iż dążyć powinna do osiągnięcia celów praktycznych, a praktyka, że nie może się obejść bez steru nauki, rozbieżanie kwestyi o wyższości nauki lub praktyki, nie znajduje już powabu. Wszyscy już dzisiaj rozsądni ludzie wiedzą, że teoria pracuje dla praktyki, a praktyka dla teorii. Napotykamy wprawdzie między sobą ludzi, których moglibyśmy nazwać czystymi teoretykami i czystymi praktykami, podobno jednak ani tamtych teoria, ani tych praktyka niewiele przyniesie korzyści. Najniestosowniejsze wszakże, zdaniem mojem, wszczynanie podobnych sporów w kraju naszym, gdzie raczej idzie o pobudzenie swobodniejszego rozwinięcia zdolności choć jeszcze słabych, jak o wywołanie między niemi antagonizmu i wzbudzenie podejrzeń lub ohydny do prac i usiłowań często mozolnych i niewdzięcznych, choć niekiedy jednostronnych.

Zbierając wszystkie dotąd zrobione spostrzeżenia nad artykułem o jurisprudeneyi, zdaje nam się, że doszliśmy do przeciwnych zupełnie od autora artykułu wniosków; sądzimy naprzód, iż niema jurisprudeneyi bez naukowości, dalej, że przeznaczeniem jurisprudeneyi jest bezwzględna uległość prawu, następnie, że powaga moralna jurisprudeneyi mniejsza nierównie od powagi praw, które stosuje, wreszcie, że jurisprudeneyia nie wyręcza praw, ale je spełnia, to jest, że nie może zastąpić ich miejsca, tylko obowiązana wykonać to, co same prawa wykonaniem mieć chciały.

Lecz czyliż w istocie autor powołanej tyle razy rozprawy miał zamiar stawiać wyżej jurisprudeneyę nad same prawa? Zdaje się, bo inaczej cały artykuł jego byłby bez najmniejszego znaczenia; autor chciał zaatakować prawodawstwa, nie wiemy czy dawne, może być i nowe, nie znajdował środka stosownego do dopięcia swego zamiaru, postanowił więc napisać apologię jurisprudeneyi, wywyższyć jej znaczenie społeczne, i rzucić tym sposobem cień uniżenia z jednej strony na prawodawstwa, z drugiej na naukę, albo raczej na mądrość, która z siebie wyradza prawodawcze pomysły.

Jaką korzyść mogą przynieść podobne naciągnięte, wyprężone dowodzenia? Żadnej. Oświecony rozsądek odkryje łatwo całą ich zwodniczość. Szkoda jednak, którą zrządzić mogą przez chwilowy wpływ na opinie, zwykle miotane namiętnościami, nadzwyczajnie wielka, bo zamiast oświecenia, podniecają ich gorączkowość i obłąkanie.

Gdyby autor po prostu był tylko chciał wyłożyć, czem jest jurisprudeneyia sądowa, jaki jej stosunek do jurisprudeneyi w ogólności i do praw bezwątpienia byłby nas obdarzył pismem znakomitem, którego jeszcze w literaturze nietylko naszej, ale i europejskiej nie dostaje, byłby stworzył jedną z tych rzadkich kompozycyi, odznaczających się nietylko gruntownością treści, ale i szlachetnością i pięknnością formy, której tak świetne próbki sama rzecz o jurisprudeneyi dostarcza. Jeżeli jest przedmiot, który godzien, aby znalazł natchnionego pisarza w naszej literaturze prawnej, bez wątpienia jednym z najużyteczniejszych przedsięwzięć byłoby wystawić, jak ukształceni być powinni urzędnicy sądowi, jakie ich obowiązki, jakie wniosłe powołanie, czyli opisać, czem jest i być powinna jurisprudeneyia sądowa, jedyny cel, jedyna zagadka, wyłączna treść życia urzędnika sądowego.

Obok niewłaściwej apologii jurisprudeneyi sądowej autor nasz wystawia jeszcze zgubny wpływ, jaki miały na nowe prawodawstwa szkoła historyczna i filozoficzna. Początek obu naznacza w końcu wieku przeszłego i obie obwinia o też same błędy. Pod wpływem pierwszej, jak się wyraża, *głoszono, że każdy człowiek czytać umiejący jest doskonałym prawnikiem*, pod wpływem drugiej wyrodziła się myśl, *że z redakcyi prawa usunąć należy wszelką techniczność i że prawa oddawać należy w stylu popularnym, potocznym*. Nie będziemy wchodzili w rozbiór, o ile zgodnem jest z historią pojawienie się dwóch tych szkół w jednym i tym samym czasie, nadto o ile prawdziwą jest charakterystyka ich, skreślona w artykule o jurisprudeneyi, pozwalamy sobie tylko zrobić tę uwagę, że jeżeli w istocie obie szkoły utrzymywały, że trzeba aby prawa stały się dostępnymi dla tych, dla których są pisane, my w tem nietylko nie możemy znaleźć nic nagannego, ale owszem widzimy szlachetną i prawdziwie użyteczną tendencyę, tendencyę prawdziwie godną naszych czasów. Historia wszelkich prawodawstw uczy nas, że głównym, jeżeli nie jedynym celem każdego nowego prawodawstwa było: w miejsce dawnych, z potrzebami niezgodnych, a zatem niezrozumiałych praw, utworzyć prawa, któreby stały się dostępniejszymi i pod względem istotnych potrzeb społeczeństwa i pod względem pojęć.

Które prawo jest najlepsze? to bezwątpienia, które jest najprostszym oznaczeniem i wyrażeniem stosunków społecznych, a zatem to, które najzrozumialszym jest dla ogółu. Z tego powodu nie mogliśmy się nigdy na to zgodzić, aby kodeks francuski był prawem właściwym dla kraju naszego, gdy dla zrozumienia onego potrzeba na każdej niemal stronie radzić się uczonych komentarzy. We Francji on rozumiała i jasny dla ogółu, bo powstał ze zwyczajów i potrzeb kraju, ale pytam się: kto z nas sumiennie może powiedzieć, że rozumiał, bez przeniesienia się myślą w historię Francji i jej wewnętrzne urządzenia, różne postanowienia o stosunkach majątkowych między małżonkami, tak, jak je w sobie mieści kodeks i jak one u nas obowiązywały, aż do r. 1825? Kto pojmuje użyteczność przepisów o różnych gatunkach najmu, nawet z nazwiska w kraju naszym nieznanym? Bezwątpienia wszyscy pragną już dzisiaj i żądają, aby prawo stało się zrozumialszym, dostępniejszym, to jest więcej zgodnym z potrzebami społeczeństwa. Lecz jeżeli ogólnem i powszechnem żądaniem jest, aby prawa stawały się coraz zrozumialszemi, a przynajmniej zrozumiałemi w miarę każdorazowych potrzeb, nikt nie chce i chcieć nie może, aby z praw wygnaną była technika wyrażen, oznaczoność pojęć i logika dystynkcji. Wszystkie te przymioty dobrej redakcji praw nie tylko nie stoją w sprzeczności z celem głównym zrozumiałości i dostępności onych, ale najgłówniejszym są onego warunkiem. Nie sądzę więc, aby ktokolwiek jeszcze dzisiaj znajdował się, jak autor rozprawy utrzymuje, ktoby, zaprowadzając nowe prawa, mniemał, że zrobi niepotrzebnym wykład ich naukowy i zagrozi drogę jurisprudeney sądowej.

Kończymy na tem nie dlatego, abyśmy sądzili, że dość powiedziano, ale dlatego, że mamy przekonanie, iż znajdują się inni, którzy więcej jeszcze powiedzą; sam autor rozprawy *o szkole historycznej jurystów* zapewne nie złoży pióra i zachęci innych do wszechstronnego wyjaśnienia tak ważnych i tak żywo zajmujących kwestyi.

Petersburg, d. 10 (22) grudnia, 1844 r.

## Krótki rys historyi literatury prawa<sup>1)</sup>.

(1827).

Nauka historyi prawa jest właściwie tworem naszych czasów. Utworzenie jej winniśmy ustalonemu przeświadczeniu, iż porządek prawny społeczeństw jest owocem starodawnych każdego narodu zwyczajów, wypadkiem światła i mądrze, w wiekach nas uprzedzających stworzonych ustaw, zgoła skutkiem długiego i stopniowego kształcenia się w historyi narodów. Przeświadczenie atoli tak wzniosłe, tak zbawienne pod względem spokojnego wpływu na utrzymanie istniejącego porządku, tylko w takich czasach rozwiniętem i ustaleniem być mogło, które więcej od innych zalecają się do równowagi przyprowadzonym porządkiem. Przysposobienie do stanu takowego było długie, często obraz smutny zwichrzenia przedstawiające, ale też odniesione z usiłowań podobnych owoce zdają się dojrzałymi. Europa w pierwszych czasach tworzących się w niej narodów dzisiejszych, przedstawia nam silny popęd do utworzenia zupełnie nowego, od instytucji starożytnych różniącego się, stanu prawnego. Wszędzie napotykamy na niezliczoną moc praw, które zwyczaj i mnożąca się potrzeba zaprowadza. Nowy jeszcze dzielniejszy kierunek udziela prawodawstwom tym religia chrześcijańska. Jak gwałtowne przecieży były namiętności, i jak skłonny duch ówczesny do oryginalnego i zupełnie swobodnego kształcenia się, tak też rozliczne powoli nawet i sprzeczne powstać musiały między sobą zwyczaje i prawa. Dla tego w wiekach średnich, ile krajów, ile prowincyi, ile miast, ile gmin wiejskich, tyle potworzyło się osobnych statutów. Statuty by-

<sup>1)</sup> Gazeta Polska r. 1827, NNr. 94, 96 z d. 4 i 6 kwietnia.

ły obfite w rozliczne zasady, tak mało jednakże jeszcze w sobie teorycznego wykształcenia, tak mało mają naukowego poloru, iż nawet w czasach dawnych powstać musiało pragnienie, udzielenia im zbywających tych cech. Za wskrzeszeniem zatem nauk starożytnych — zwrócono oczy na prawo rzymskie mniej może w zasadach bogate, ale za to w rozwinięciu samychże zasad, stopniowaniu i ich zastosowaniu jedyne i mistrzowskie. Powstała stąd walka między narodami odziedziczonymi ustawami, a nauczonym prawem rzymskim. Wypadkiem walki tej było, że prawa narodowe naukowo ukształciły się i że wówczas, gdy powstała potrzeba tworzenia nowych znowu ustaw, przekonano się, iż takowe wtenczas tylko odpowiedzieć mogą powszechnej potrzebie, jeśli wspartymi zostaną na doświadczeniu i nauce wieków poprzednich. To stało się także powodem, iż cała nauka prawa poczęła być na wyobrażeniach historycznych rozwijaną. Niemcy w wewnętrznym swym bycie więcej spokojne jak inne narody, stały się kolebką nauki historii prawa. Za ich dopiero przykładem poszły inne okoliczne narody. Już ku końcowi wieku zeszłego zaczęła w Niemczech kwitnąć historia prawa mianowicie jednakże historia prawa rzymskiego. Jeszcze świetniej jednakże wzniosła się z początkiem obecnego wieku. Sławni nauczyciele Hugo, Savigny zjednali nauce tej niepospolitą wziętość; za ich wpływem uznano historię prawa rzymskiego za naukę elementarną w kursie ogólnym prawa. Świeżo wydana 10 edycja dzieła Hugona: „Lehrbuch der Geschichte des röm. Rechts”, Berlin 1826 Tom II, jak z jednej strony świadczy o zasługach autora, tak z drugiej przekonywa o wzrastaniu samej nauki. Obok Hugona stanęło niemało innych pisarzy, jako to: Zacharie (Versuch einer Geschichte des röm. Rechts, Wrocław, 1814), Schweppe (Römische Rechtsgeschichte und Rechtsalterthümer Getynga, 1826, edycja 2-ga), Zimmern (Geschichte des röm. Privatrechts.—Już wyszły dwa tomy. Heidelberg, 1826), którzy w układzie nowych kompendyów historii prawa rzymskiego z różnem szczęściem sił swych doświadczali. Przykład uczonych niemieckich, zachęcił mężów światłych innych krajów do obznajmienia współziomków swoich z prawami szkoły niemieckiej. Dwie edycje historii prawa rzymskiego wydane przez Wacława Maciejowskiego (r. 1822 — 1825), otworzyły nam skarby postronnych prac i usiłowań, zjednały nadto niepłonną nadzieję, iż jesteśmy zdolnymi w gałęzi tej prac naukowych zaszczytne kiedyś zająć miejsce. We Francji wydał Berriat St. Prix Histoire du droit civil Romain, Paris, 1820, później Dupin: Précis de l'histoire du droit Romain, 1821. Obadwa przecież dzieła nie dołączyły osiągnąć wzorów, które naśladowały, ostatnia nawet praca jest

tylko powtórzeniem błędów panujących w nauce przed 20 latami. W Holandyi usiłowanie mianowicie niezmordowane profesora Warnkoeniga w Liège zwiastują postęp w nauce historii prawa rzymskiego. Pod jego kierunkiem przełożono już część pierwszą dzieła Hugona na język łaciński (Amsterdam, 1827). Inne narody Europy niekorzystały jeszcze dotychczas z wielolicznych tych usiłowań. A jeśli gdzie dawana jest historia praw rzymskich, tam albo dawniejsze dzieła z wieku XVIII, jak np. we Włoszech dzieło Graviny, albo też kompendya niemieckie za podstawę wykładu służą, jak np. na uniwersytetach w Rosyi.

Ugruntowana i rozszerzona tym sposobem po wszystkich stronach Europy nauka historii prawa rzymskiego—obudziła chęć poznania się z historią instytucji nowych narodów. I tutaj znów pierwszy stanowczy przykład udzielili nam uczeni niemieccy. Nasamprzód Savigny umyślił dopełnić prace około historii prawa rzymskiego. Gdy albowiem poprzedzający go pisarze dosięgali tylko w badaniach swych czasów panowania cesarza Justyniana, on postanowił wykryć koleje, którym prawo rzymskie w odrodzonej Europie uległo. Erudycya nadzwyczajna, trafne ocenienie starożytnych doniesień, naprowadziło Savigny'ego na przekonanie, iż prawo rzymskie szczególnie w urzędzeniu Włoch pod władzą Gotów i Longobardów, mianowicie znaczniejszych miast, jakoto Rawenny, Medyolanu, Bolonii, ciągle miało wpływ na rozwinięcie się wewnętrznych onychże stosunków prawnych. Dalej wykrył, jak wiele są winne wpływowi prawa rzymskiego ustawy: Burgundów, Wissygotów, Bajuwarów, Alamannów. Ogólne te badania utorowały mu drogę do zajęcia się wyjeśnieniem epoki wskrzeszenia nauki prawa we Włoszech i we Francji. Chęć dokładniejszego zgłębienia przedmiotu tego, powodowała go do skreślenia ogólnego stanu dawnych uniwersytetów włoskich i francuskich, mianowicie uniwersytetów w Paryżu, Montpellier i Orleanie. Czwarty dopiero tom całego dzieła mieści w sobie opis życia i nauki Glosatorów. Reszta pracy wkrótce oczekiwana spełni zapewne powzięte życzenia. Tytuł dzieła jest: Geschichte des röm. Rechtes im Mittelalter. Żałować tylko wypada, iż badania Savigny'ego nie dalej jak do 16 wieku dojdą, nadto, iż przywiązał się do szkół włoskich. Oczekiwać więc jeszcze wypada na dopełnienie tak wielkiej pracy. Znalazłyby się jednak po różnych narodach już dość piękne nagromadzone materyały do wystawienia dokładnego historii praw rzymskich okrzeseanej Europie. Mianowicie u nas prace Czackiego, Bandtkiego, Ossolińskiego i Mickiewicza zbliżają do rozstrzygnięcia ważne zapytanie, jak znaczny miało wpływ prawo rzym-

skie na nasze narodowe instytucje. Toż samo pytanie rozbiiera względnie Francji Berriat-St.-Prix w dodatku do powyżej cytowanego dzieła. Krótki wreszcie rys prac naukowych prawników wszystkich narodów około prawa rzymskiego przedstawia Hugo'na *Geschichte des röm. Rechts seit Justinian*, Berlin, 1818, edycja 2-ga.

Tyle uczyniono dla wyjaśnienia stosunku praw rzymskich do prawodawstw nowożytnych. Nie wszystko, jak widzimy dopełnionem jest, a pozostaje jeszcze obszerne pole do uprawy—mianowicie zbywa nam na dokładnych porównawczych dziełach, któreby obejmując rzecz wyższego filozoficznego stanowiska—mniej śledziły drobne szczegóły, więcej zaś starały się o wyjaśnienie ducha prawodawstw starożytnych, uważanych w stosunku do instytucji nowych. Jednakże do dzieła podobnego już są niemal wszystkie materiały przygotowane. Usiłowania albowiem obudzone dzisiaj wszędzie, a mające na celu wyjaśnienie praw i instytucji ojczystych, do powzięcia celu tego kiedyś skutecznie przyłożą się.

Krótki rys tego, co w historii praw krajowych w różnych stronach zrobiono, jest następujący. W Niemczech dzieło Eichhorna „*Deutsche Rechts und Staatsgeschichte*” edycja 3-cia r. 1821, uważane za elementarne, zapoznaje nas z zawiązkami, rozwinięciem i kształceniem prawodawstw niemieckich. Eichhorn poczyną od wybadania starożytnych ustaw Germanów. Dopełniając jednakże tego obowiązku, kładzie fundamenta historii praw całej Europy zachodniej. Prawa albowiem Salickie, prawa Alemannów, Ripuarów, Bajuwarów, Saxonów, Frisów, Werinów, Gotów i Longobardów — są filarami, na których spoczywa cała wspierała budowa prawodawstw francuskich, niemieckich, angielskich, hiszpańskich i włoskich. Od tego przedmiotu zwraca się Eichhorn do wystawienia prawodawstwa Karola Wielkiego. Jego zwycięskiemu pokonaniu winne są Niemcy pierwsze pozostanie uporządkowanego związku politycznego. Pod następcami Karola tworzy się oddzielne państwo niemieckie, osobną już odtąd koleją w ukształceniu swoim od innych narodów zachodnich postępuje. Nastaje czas panowania feudalności — stosunki prawne pod wpływem religii chrześcijańskiej przybierają dopiero te cechy właściwości, których w całym świecie starożytnym szukać nie możemy. Duch przecież lenności, jako doprowadzający do odosobnienia, do wyłączeń, sprowadził tak wielkie rozdrobnienie zasad prawnych, tyle utworzył sprzeczności, iż musiał upaść. Na miejsce jego powstały wolniejsze stosunki prawne—szczególniej miasta, jako punkty środkowe handlu, przemysłu i oświaty do zmiany jej skutecznie przyłożyły się. Czasy, w których się to działo, stanowią

podług Eichhorna epokę trzecią. Czwarta epoka poczyną się od reformacji. Nowa rozszerzająca się nauka wymagała zmiany wielu stosunków prawnych. Pokój mianowicie westfalski, będący jej skutkiem, uważać wypada za źródło dzisiejszego kształtu Niemiec, przez niego albowiem zaręczoną została poraż pierwszy państwu niemieckim niepodległość wzajemna (*la souverainete*). Odtąd Austria, Saksonia, Bawaria, Prusy, wyłamując się powoli z pod przewagi ogólnych praw, tworzyć sobie zaczęły osobne systemy prawodawstw. Każdą z tych części ogólnej historii, rozwinął Eichhorn starannie, opisując naprzód stan publiczny, następnie zaś dopiero podając wykład systemu praw prywatnych. Szczególne, jak naturalnie, przedmioty są mniej dokładnie rozwinięte. Jakkolwiekbydz, dzieło Eichhorna uważać wypada za elementarne, z którego pojedyncze dopiero prace powstały i powstawać będą. Takiego dzieła elementarnego życzyliby sobie także i u nas potrzeba było, wszystko co albowiem dotychczas z historii praw polskich posiadamy, jest tylko urywkowem, nie wypływającym z jednej ogólniejszej zasady historycznej. Jakżeby więc pragnąć wypadło, aby Bandtkie, Lelewel udarowali nas rozleglejszemi badaniami nad historią prawodawstwa ojczystego.

Co do ważności staje obok pracy Eichhorna dzieło Meyera: *Ésprit, origine et progrès des institutions judiciaires des principaux pays de l'Europe* tomów 6 Amsterdam 1818—1823. Jest tu wprawdzie tylko wystawiona historia sądownictwa, za to atoli stanowisko, z którego się na przedmiot zapatrujemy, jest ogólniejsze. W pierwszej części całego dzieła znajdujemy obraz prawodawstw germańskich. Następnie przechodzimy do narodów, które z wielkiego tego szczepu powstały. Przebiegamy tutaj koleje sądownictwa we Francji, Anglii i Holandji. Szczególniej historia praw francuskich zajmować nas powinna, z niej wyczerpnąć możemy wiadomości, jakim sposobem powstało wiele takich instytucji, które tylko prawie imieniem z praw francuskich nas obowiązujących znamy. Meyer tłumaczy nam i wyjaśnia historię owych sławnych parlamentów francuskich, dalej historię kształcenia się powagi urzędów publicznych, stanu adwokatów — niemniej odkrywa źródło sądów pokojowych, instytucji hipotecznych i sądu kasacyjnego. W historii zaś angielskiej szczególnie pociągają nas badania nad kształceniem się sądów przysięgłych.

Całe dzieło zaleca się jasnością w wystawieniu i lekkością szczególną stylu, co tem przyjemniejszem zrządza czytanie dzieła pełnego erudycji i faktów historycznych. Wreszcie badania histo-

ryczne nabierają przyzwoitej praktyczności, ważności, przez umieszczone na końcu całego dzieła uwagi ogólne, w których mianowicie autor zamierzył sobie wykazać, ile pod względem dzisiejszych stosunków z doświadczenia upłynionych wieków korzystać można, i w czym zbawienną z przykładu ich wyciągnąć wypada naukę. Tutaj mianowicie znajduje się wiele trafnych uwag i głębokich spostrzeżeń. W tem też głównie różni się praca Meyera od podobnych prac historycznych autorów niemieckich. Gdy albowiem pisarz niemiecki poprzestaje na samem wyjaśnieniu całego pasma szczegółów historycznych, przeciwnie pisarz francuski usiłuje proste historyczne badanie przez wyciągnięcie z niego rezultatów praktycznych, więcej do istotnego życia narodów i potrzeby czasowej zbliżyć.

Te są dwa główne dzieła poświęcone historii prawa narodów zachodnich Europy; reszta znajdujących się w tym przedmiocie pism, rozbiera raczej pojedyncze szczegóły i to mianowicie z historii jednego narodu. I tak, w Niemczech cenione jest z gatunku tego prac inne dzieło Eichhorna pod tytułem: *Einleitung in das deutsche Privatrecht* Getynga. edyc. 2-ga, 1826. Dzieło to przedstawia systemat praw powszechnych Niemiec z rozbiorem krótkim historycznym każdej materii. Więcej niemal jeszcze zasługuje na pochwałę podobne zupełnie dzieło Mittermaiera, profesora w Heidelbergu: *Grundsätze des gemeinen deut. Privatrechts* edyc. 2-ga, 1826. Szczególniej styl jaśniejszy jest od stylu Eichhorna, nadto, że porządniej rozwinięty systemat, wreszcie zebranie zasad prawodawstw nowych niemieckich, jakimi są prawo austriackie i pruskie, nadają mu do pierwszeństwa takowego prawo. Rzecz o sądownictwie w Niemczech równie dokładnie znajdujemy wyjaśnioną w kilku celowi temu poświęconych pismach. Dzieło prof. Rogge „*Ueber das Gerichtsverfahren der Germanen*” Halla, 1820 przedstawia krótki rys najdawniejszego sądownictwa. Pięknie wyjaśnia Rogge starożytną teorię dowodów sądowych. Wykrywa, że początkowo zastępowały miejsce zwyczajnego postępowania przed sądami, wzajemne stron pokrzywdzonych siłą zbrojną napady czyli pochwałki, za ustaleniem dopiero porządku społeczeńskiego, w miejsce pochwałek wykształcił się instytut *consacramentalium* (*Eidshelfer*) czyli współprzysiężców, którzy podług różnicy sporu, w równej stawając liczbie przed sądem, przysięgali, że obwiniony wolny jest wszelkiej skazy podejrzenia, że posiada dobrą sławę, tem samem zaś, że uwolniony być powinien od czynionego mu zarzutu. Liczba takowych przyjaciół wynosiła niekiedy podług praw ripuarskich 72 osób. Wreszcie wykrył Rogge starannie znaczenie pierwotne sądów bożych czyli ordaljów. Później-

szem dziełem jest praca Maurera, prokuratora przy sądzie bawarskim w Monachium „*Geschichte des altgermanischen öffentlichen mündlichen Gerichtsverfahrens*”, r. 1824, praca ta winna swe powstanie zadaniu uczynionemu przed kilku latami ze strony akademii nauk w Monachium, żądającemu wyjaśnienia, jak dalece publiczne prowadzenie spraw znanem było dawnym Germanom, mianowicie zaś Bawarom. Maurer uzyskał wyznaczoną nagrodę, rozwiązał albowiem podaną wątpliwość w sposób zupełnie zaspakający. Okazał on, że publiczne prowadzenie sprawy przed zgromadzonym ludem, następnie przed urzędnikami lud reprezentującymi, było najwłaściwszą formą odbywania sądów w pierwotnych czasach Niemiec, wyjaśnił nadto, że nawet do ostatnich chwil trwania dawnej politycznej formy państwa Niemieckiego, rządy naczelne ciągle zasiadały publicznie. Dopiero zwyczaj zaprowadzony w sądach miejskich odbywania posiedzeń sądu przy zamkniętych drzwiach, ustalił się w ostatnich czasach we wszystkich sądach niemieckich. Niemniej i historia praw kryminalnych niemieckich dość starannie wypracowaną została przez Henkego „*Geschichte des deutschen peinlichen Rechts*” Sultzbach, 1809. Tom II. W dziele tem rzucone jest jasne światło na pierwotne prawa kryminalne Niemiec, szczególniejszej atoli rozwiniętą jest historia ustawy kryminalnej nadanej rzeszy niemieckiej przez Karola V, cesarza. Ostatnia zaś część dzieła więcej zajmuje się wyłożeniem historycznem różnych teorii praw kryminalnych, które ku końcowi wieku zeszłego powstały, jak rozbiorem praw kryminalnych.

Uczni francuscy również zwrócili uwagę swą na nowy ten rodzaj badań historycznych. Bernardi, członek akademii, wydał jeszcze w r. 1816, dzieło pod tytułem „*De l'origine et des progrès de la législation française ou l'histoire du droit public et privé de la France*”. Bernardi poczyną swój wywód, sięgając czasów najodleglejszej starożytności Francji, dalej przebiega główne zmiany porządku prawnego podług następstwa domów rządzących we Francji, kończy zaś cały obraz wystawieniem gwałtownych wstrząsnięć, które były skutkiem rewolucji. Przedmioty, którym badania swe poświęca, są liczne i ważne. Szczególniej zajmuje się wyjaśnieniem stosunków politycznych i prawnych Francji, oznacza prawa fundamentalne rządu, wykazuje stopniowanie stanów, wreszcie dokładniej, jak którykolwiek z dotychczasowych pisarzy, wykazuje kształcenie się hierarchii kościoła gallikańskiego. W tym względzie pamiętne panowanie Franciszka I ścieśnieniem władzy sądownictwa duchownego i konkordatem z Leonem X, papieżem. Rzecz o sądownictwie, niemniej wystawienie historyczne praw z własności i stanu osób wyni-

kających, również wchodzą w zakres ogólny badań Bernardi'ego. Dwa przecież ważne zarzuty pracy całej uczynić wypada: pierwszy, że jest nazbyt w rozwinięciu swem ogólną, mało mieści w sobie faktów historycznych, tem mniej zaś jeszcze obznajmia nas ze źródłami, drugi, że jest w duchu stronnictwa napisaną. Błąd ten ostatni podziela Bernardi z innemi pisarzami francuskiemi, którzy każdy przedmiot naukowy są przyzwyczajeni w duchu stronnictw politycznych, do których należą, wystawiać; dla tego niema w nich tej spokojności i tej bezinteresowności w badaniu, którą się koniecznie wszelkie naukowe prace, mianowicie zaś dzieła historyczne, zalecać winny. Skoro albowiem historię czasów odległych uważać będziemy podług naszych widoków, zaraz ducha jej zmienimy i na miejscu prawdy zmyślenia podawać będziemy. Na usprawiedliwienie zdania naszego dość przytoczyć własne słowa Bernardi'ego, w których cel pracy swej wystawia: *Mes vœux seraient de voir disparaître de notre législation cet alliage monstrueux, (mówi tu o prawach nowych Francji) et avec lequel un pouvoir légal ne peut se concilier. Prócz dzieła Bernardi'ego zasługują na uwagę chcących poznać historię praw francuskich dzieła poświęcone rozbirowi instytucji zaprowadzonych przez Ludwika Świętego, dziełami temi są: Mignet: de la féodalité, des institutions de St. Louis, Paris 1822 i Philipp: Examen de l'état du gouvernement de St. Louis. Paris. 1822.*

Takowe usiłowania we Francji skutecznie działały na Holendrów; już albowiem posiadają dzieło w szczególności i historii narodowej prawa poświęcone; napisane jest przez Rapsaet, wyszło pod napisem: *Analyse historique et critique de l'origine et des progrès des droits civils et politiques des Belges et Gaulois, Gandawa 1824. tom I.* Spodziewana kontynuacja dzieła tego spełni pewno już powzięte słuszne oczekiwania.

Gdy tak pracują około historii instytucji narodowych Niemcy, Francuzi i Holendrzy, niemniej baczne oko zwracają na tenże sam przedmiot mieszkańcy krajów północnych Europy. Pierwszy przykład dali Duńczycy. Kolderup-Rosenvinge, profesor prawa przy uniwersytecie w Kopenhadze wydał w roku 1821 krótki rys historii praw duńskich: *Dankse Retshistorie.* Dzieło to przetłumaczył i częścią własnymi jako też i samego autora notami wzbogacił Homeyer prof. w Berlinie. Tłumaczenie to wyszło w r. 1825 pod tytułem *Grundriss der dänischem Rechtsgeschichte;* same dzieło zaleca się szczególnie jasnym wykładem, nadto przez przytoczenie skrupulatne licznych źródeł obznajmia nas z całym prawodawstwem skandynawskiem. Prawa publiczne kryminalne i prywatne są tutaj

w dobitnych zarysach wystawione. Rozwinięcie samo historyczne dosięga r. 1683 jako epoki wydania praw Chrystyana V-go, które podług zapewnienia autora stanowią mają podstawę całego dzisiejszego stanu prawnego Danii. Szczególniej zajmować może miłośnika starożytności północnych opis stanu Danii przed zaprowadzeniem religii chrześcijańskiej. Wiadomości, rozjaśniające historię odległych tych czasów, czerpane są ze starożytnych sag północy, między którymi celuje Inglinga Saga.

Następnie przenosząc się do Anglii, znajdujemy, iż historia prawa narodu tego ważnego, również znalazła pisarzy starannych. Pierwszy przykład dał Blackstone, który w obszernem swem dziele, wystawiającem cały systemat praw angielskich, na samym końcu przechodzi historię prawa. Praca Blackstona zyskała przez przerobienie Gifferta, jeszcze więcej zaś przez tłumaczenie niemieckie wydane w Szlezewgu w r. 1822. (*Blackstone's Handbuch des englischen Rechts von Golditz.*) Mianowicie przedmowa sporządzona do dzieła tego przez Falka, profesora prawa w Kielu, uzupełnia wiadomości o historii praw angielskich, w samem dziele obszerniej rozebrane. Ważniejszą jeszcze pracą jest dziełko Philippsa *Versuch einer Darstellung der Geschichte des angelsächsischen Rechts* Getynga. 1825; praca ta choć szczupła, jest przecież skarbem nadzwyczajnej erudycyi. Jak słyhać, Phillipps zamierza sobie i późniejszą historię praw angielskich rozwinąć. To co dotychczas zrobił, zaleca się dokładnym rozbiorem praw najdawniejszych angielskich, mianowicie wyjaśnia między innemi starannie początek sądów przysięgłych i twierdzi, iż pierwszy onychże ślad dostrzegamy pod panowaniem Wilhelma Zdobywcy w sporze biskupa Rochester z hrabią Pichot.

Historia praw włoskich, hiszpańskich i portugalskich jest zupełnie prawie zaniedbaną. Włosi popisują się tylko starannemi zbiorami starożytnymi, sporządzonemi przez Muratorego, Hiszpanie zaś przytaczają tylko krótki zbiór historii prawa królestwa Leon; Merina *Ensaño historico critico sobre la antiqua legislacion y principales cuerpos legales de los reynos Leon.* Madryt. 1808. Jeszcze więcej jednak, że zaniedbaną, zdaje się historia prawodawstw ludów słowiańskich—dotychczas albowiem same tylko urywkowe części rozbierane były. Do starożytnego prawa w Rosji wydał bardzo ważne dzieło Rakowiecki: *Prawda Ruska,* 1820 w Warszawie. W tymże samym przedmiocie wydał rozprawę niemiecką Evers w Hamburgu. Zresztą nie są nawet jeszcze dotychczas i materiały zebrane. Życzyłoby więc należało, aby zadanie akademii petersburskiej w roku 1827 uczynione, mające na celu wysledzenie pierwotnej historii i ducha

praw słowiańskich, znalazło uczonych, do rozwiązania podobnego pytania przyzwolicie przygotowanych. Wolnoby nawet było w przedmiocie tak ogromnym i nietkniętym, gdzieś potknąć się, olbrzymia albowiem praca, na którą porwaćby się wypadało, choćby i w połowie dokonana została, zawsze znaleźćby powinna powszechne poklaski i chlubne dla jej autora wzięcie.

## O teoriach prawa kryminalnego. <sup>1)</sup>

*Rzecz czytana na publicznem posiedzeniu królewskiego uniwersytetu  
dnia 19 września 1827 r.*

Celem pracy mojej ma być wykazanie cech charakterystycznych różnych teorii prawa kryminalnego, teorie takowe między sobą porównać, dalej ocenić, wreszcie wyprowadzić ogólne zasady praw karnych. Idzie tu więc głównie o poznanie natury kary, to jest o zbadanie jej zasady prawnej, jej celów, jej stosunków do społeczeństwa i przekraczającego indywiduum. Zaiste przedmiot nader ważny. Stoi z nim w związku nietylko odgadnięcie, na czem polega świętość publiczna ustaw, ale nadto droga, jaką przekraczający do pojednania się z ustawami postępować winien. Rzecz zatem zarówno ściągająca się, tak do publicznego, jako i prywatnego dobra i szczęścia.

Jasność w badaniu wymaga żeby przedmiot nasz w następującym porządku przedstawiony został. Nim się przystąpi do ocenienia rozlicznych teorii praw karnych, wypada nasamprzód uczynić niektóre ogólne uwagi nad wyobrażeniem istotnym występku i kary. Uwagi te będą jedynie zdolne przygotować w nas i utwierdzić sąd ogólny, który jest celem zamierzonego rozbioru. Następnie dopiero wdamy się w zgłębienie szczególnych ważniejszych teorii prawa kryminalnego. Tutaj ogólne wyobrażenia posłużą do dokładniejszego ocenienia pojedynczych mniemań. Wyprowadzone dopiero stąd prawdziwe wnioski, ustalą i rozwiną początkowo powzięte zdanie,

<sup>1)</sup> W Warszawie, w drukarni Józefa Węckiego.

które o tyle będzie pewniejszym, o ile wykrytą zostanie niedostateczność jednostronnych mniemań, i o ile pokaże się, iż dopiero przez połączenie zdań takowych różnorodnych, cel prawdy osiągniętym być może.

Podług przyjętego rozkładu przystępujemy niezwłocznie do podania *ogólnego wyobrażenia występku i kary*.

I. W rozwiązaniu pytania tego przyjmujemy za zasadę, że gdy rozbiór szczegółowy prawa karzącego, mógłby nas wywieść w pole nieskończonego badania, nadto gdy badanie takowe mogłoby za sobą pociągnąć rozliczne zwickłania i przeciąć bieg jasny, porządkny i krótki wyjaśnienia samych głównych zasad, przeto ograniczyć nam się wypada w rozbiorze niniejszym na wyłuszczeniu tylko główniejszych pryncypiów. Ponieważ zaś w teorii praw kryminalnych, jeśli takowa porządknie ma być rozwiniętą, wszystkie zasady wynikać powinny z oznaczenia stosunku, jaki zachodzi między występkiem a karą, przeto punktem niejako środkowym, z którego wszystkie rozumowania nasze wychodzić i do którego znowu zwracać się będą, konieczne być musi uważanie związku wewnętrznego między występkiem a karą. Stąd dopiero, jeśliby potrzeba wymagała, łatwo wyprowadzić się dadzą dalsze wnioski, podrzędne zasady, zgoła cały systemat praw kryminalnych.

Uwaga ta ułatwia nam sam przystęp do rzeczy. Chociaż i tutaj znowu nastęrcza się niemała trudność, będąca wszakże własnością wszystkich badań filozoficznych. W filozofii każdy szczegół powinien być właściwie udowodnionym, tymczasem rozbiegając tylko materję jakąową pojedynczą, potrzeba wychodzić z zasad nieudowodnionych, z zasad tylko na pewnej jakowej zewnętrznej powadze opartych. W takim położeniu i my w tej chwili znajdziemy się. Aby sobie w położeniu tem drażliwym poradzić, wybierzemy przynajmniej za zasadę rozumowań naszych takie pryncypium, którego pewność jest niejako oczywistą.

Zasadą tą jest, że za bezwzględny warunek egzystencji społeczeństwa uważać wypada: *zachowanie powagi i świętości praw*. Na czemże atoli utrzymanie świętości takowej polega?

Ustawy podają powszechne i ogólne przepisy, żądają, aby przepisy takowe całkowicie i zupełnie zachowanemi były. Jedyne albowiem przez wykonanie podobne praw osiągniętą być może *ogólna harmonia działań społeczeństwa*. Gdyż wtenczas dopiero panuje jedność i zgoda, gdy wszystkie szczegółowe działania zmiierzają do jednego wspólnego punktu. Skoro zaś wola *szczególna, partykularna* wyłączać się poczyna zpod panowania woli ogól-

nej ustaw, wówczas oczywiście powszechny porządek nietylko osłabiony zostaje, ale nawet zupełnie wstrząśniętym być może. W położeniu takowem, powstałby niewątpliwie ów stan, który *Hobbes* słusznie nazywa: *bellum omnium contra omnes*. Gdzie bowiem widoki szczególne, stojące w sprzeczności z powszechnemi prawidłami prawa, panują, tam każde indywiduum, tworzące sobie widoki takowe, ma swoje osobne prawo, które jest w naturalnej walce z prawem innego indywiduum. Dla zachowania zatem świętości ustaw, potrzeba, aby wola partykularna, zawsze i ciągle utrzymywaną była na wodzy i ulegała ogólnej woli ustaw prawnych. Dopiero wówczas, gdy to nastąpi, panować będzie zupełna harmonia w społeczeństwie, dopiero wówczas chęci i życzenia szczególne będą mogły być zaspokojonemi bez uszczerbku, owszem z tryumfem dla żądań i życzeń powszechnych.

Z krótkiego tego wyvodu już niejako samo przez się wynika wyobrażenie występku i kary, przynajmniej poznajemy, gdzie początku wyobrażeń tych w społeczeństwie szukać należy. Teraz wypada więc tylko nad każdym z tych wyobrażeń z osobna zastanowić się.

#### A) *Wyobrażenie występku.*

Dwie tutaj rzeczy roztrząsnąć wypada, nasamprzód, co jest działanie w znaczeniu prawnem, dalej dopiero co jest działanie bezprawne, czyli występki.

Wszystkie działania nasze należące do świata zjawisk zewnętrznych, są dwojakiego rodzaju, to jest, albo są skutkiem woli naszej, albo też spełniają się pomimo woli naszej. Pierwsze są tylko właściwie działaniami do nas należącemi, *działaniami naszymi*, to tylko bowiem przypisywanem, poczytanem nam być może, czego obraz przed spełnieniem w umyśle naszym utworzył się, i do wykonania czego powiodła nas chęć i żądza nasza. Drugie, jako niezawisłe od woli naszej, są raczej zrządzeniem przypadku, są skutkiem okoliczności, którychśmy przed czynem nie pojęli, których dlatego samego chcieć i pragnąć nie mogliśmy; są to więc działania zupełnie dla nas obce, są czyny, które poczytanemi nam być nie mogą. Pierwszego gatunku działania zowiemy *działaniami wolnemi*, to jest działaniami z woli wpływającemi, działania drugiego gatunku zowiemy *działaniami pomimowolnemi*, to jest działaniami bez przyłożenia się woli naszej zrządzonemi.

Do obrębu nauki prawa należą właściwie tylko działania pierwszego gatunku. Nie dość atoli jeszcze i na tem. Działania wolne w stosunku do ustawy prawnej, mogą być jeszcze dwojakie, to jest mogą albo w harmonii zostawać z ustawą, albo też być z ustawą tą



w sprzeczności. Pierwsze z takowych działań zwać zwykliśmy *działaniami prawnymi*, drugie *działaniami bezprawnymi, nieprawnymi*, w ściślejszem zaś znaczeniu *występkami*. Nieprawnem zatem działaniem jest taki czyn, który jest skutkiem woli partykularnej przeciwnej woli ogólnej ustaw prawnych, działanie zatem, które dlatego samego *nadwiera, przekracza*.

Mamy już więc w ogólności udeterminowane wyobrażenie występku. Teraz zobaczmy tylko jeszcze, jakim sposobem nadwężenie prawa leżące w występku, dokonaniem zostaje. Aby to uskutecznić, potrzeba się zastanowić, jaka jest *egzystencya prawa*, przez poznanie albowiem egzystencji tej, poznamy i sposób, w jaki nadwężenie egzystencji takowej nastąpić może.

Egzystencya prawa w społeczeństwie jest dwojaka, raz istnieje jako *prawo szczególne*, szczególnej także osoby, np. jako prawo własności lub jako prawo do sławy tej lub owej osoby (*realna egzystencya prawa*); drugi raz jako *prawo wogóle*, jako wyraz ogólnego zewnętrznego porządku działań w towarzystwie (*idealna egzystencya prawa*). Odróżnienie dwóch tych gatunków egzystencji jest atoli więcej tworem abstrakcyi; w istniejącym porządku rzeczy egzystencya i jedna i druga prawa, spływają w siebie, i tworzą jedną nierozdzieloną całość. Prawo szczególne o tyle jest tylko właściwie prawem, o ile podniesione być może do znaczenia ogólnego, to jest, o ile jako prawo w szczególnym stosunku, tej jest natury, że może być i jest właściwie prawem ogólnem, któremu wszyscy zarówno ulegać winni. I tak, gdyby moje prawo własności sprzeciwiało się powszechnemu prawu własności (nie mówimy tu o wyjątkach ustawami dozwolonych), byłoby bezprawiem. Podobnie z drugiej strony, prawo choć jest przepisem ogólnym, i tym sposobem wzniesione jest nad wszelkie stosunki szczególne, przecież o tyle tylko jest prawem, o ile istnieć może i istnieje pod formą szczególną, czyli muszą się znajdować osoby, któreby prawo podobne wykonywać mogły. Realna zatem egzystencya prawa i idealna są ściśle z sobą połączone, jedna bez drugiej istnieć nie może. Szczególne więc prawa, które osoba jakowa posiada, uważane być mogą nie tylko jako jej osobiste prawa, jako atrybuty jej indywidualne, ale zarazem uważane być muszą, jako oznaczenie szczególne przyjętego ogólnego w towarzystwie porządku. Dlatego każde prawo indywidualne ma sobie zapewnione znaczenie ogólne, stoi pod *gwarancją ogólną praw*. Wtenczas dopiero, gdy prawo indywidualne podniesionem jest do znaczenia ogólnego, egzystencya jego jest *prawdziwą*, wtenczas istnieje dopiero *prawo jako prawo*.

Skoro atoli egzystencya prawa jest dwojaka, przeto i naruszenie prawa musi być dwojakim. Może być mianowicie albo nadwężeniem prawa szczególnego albo prawa wogóle uważanego. Pod pierwszym względem ubliża nadwężenie atrybutom prawnym osoby jakowej, np. usuwa ją z posiadania rzeczy, pod drugim, ubliża publicznej powadze praw. Gdy jednakże jakeśmy dopiero co nadmienili, prawo szczególne o tyle tylko istnieć może, o ile jest uważane za ogólną normę i o ile ma powagę publiczną, przeto stąd wynika, że każde nadwężenie prawa szczególnego jest zarazem nadwężeniem prawa w ogóle uważanego. Przez nadwężenie nadto szczególnego prawa, przywiązanego do jakowej pojedynczej osoby, cierpi całe towarzystwo, albowiem każde nadwężenie szczególne jest zarazem pogwałceniem publicznej powagi praw, jest naruszeniem owego punktu środkowego harmonii wszystkich działań społecznych.

Lecz gdy egzystencya istotna prawa jest wtenczas dopiero, jakeśmy wykazali, gdy prawo jako prawo istnieje, przeto też i nadwężenie istotne prawa będzie wtenczas dopiero, gdy *prawo (szczególne) jako prawo (ogólne) nadwężonem* zostanie. Nadwężenie zaś takie jest właściwie *występkiem*.

Każdy więc występki składa się w rzeczy samej z dwóch elementów: 1) z nadwężenia prawa szczególnego, 2) z nadwężenia prawa jako prawa.

*Co do pierwszego.* Występek jest nadwężeniem prawa szczególnego. — Prawo szczególne jest zawsze atrybutem jakowej osoby. Skoro więc prawo szczególne naruszonem zostaje, naruszoną zarazem jest osoba prawo takowe posiadająca. Wszakże lubo się na to twierdzenie zgadzamy, trudno nam jest jednak wystawić sobie, jak nadwężenie prawa np. własności, a zatem rzeczy jakowej zewnętrznej, nadwężać może osobę, prawo to mającą. Wątpliwość jednak ta tak się rozwiązuje. Nabywając rzeczy, a tem samem prawa, nabywamy je jedynie tylko tym sposobem, iż przenosimy na rzeczy takowe niejaki udział naszej woli prawnej, w skutek zaś tego stawiamy je w obrębie zakresu tejże woli. Zakres ten tworzy sferę zewnętrzną wolności naszej, czyli prawnej osobistości: sferę świętą, nienaruszalną. Wszelkie zatem nadwężenie jakowej rzeczy naszej, jest zarazem nadwężeniem woli naszej, ubliżeniem prawu naszemu, zgoła zgwałceniem sfery prawnej osobistości naszej. Gdy atoli nadwężenie rzeczy pociąga za sobą nadwężenie woli, wszelkie zaś nadwężenie woli, jest inne onejże oznaczenie, jak te które jej się przybrać podobają, przeto każde nadwężenie własności osoby ja-

kowej, jest zarazem *gwałtem, przymusem* lub *złem moralnem* względem niej spełnionem.

*Co do drugiego.* Nadwężenie prawa jako prawa, na tem polega: iż wola osoby występku spełniającej, żąda na siebie przybrać charakter ogólnego przepisu. Każdy bowiem przekraczający uważa czyn swój jako usprawiedliwiony, przynajmniej o tyle, iż go wznosi nad przepis szczegółowy prawa, który nadwęża, tym atoli sposobem ubliża powadze istniejących praw, które jedynie tylko, jak namienionem zostało, ogólnemi być mogą. Wola osób szczegółowych tylko spełniać winna ogólne zasady prawa, na tem właściwie polega harmonia ustaw i woli partykularnej. Na tem polega panowanie ustaw nad ludźmi! Panowanie to jest tem świetniejsze, im więcej wola szczególna przejęta jest uszanowaniem dla ogólnych ustaw. Skoro atoli zerwie stosunek uległości takowej, wyrządza tem samem gwałt prawom ogólnie obowiązującym.

Z powodu tego pokazuje się, iż każdy występku jest podwójnym gwałtem, raz gwałtem wyrządzonym woli prawnej osoby szczególnej, drugi raz gwałtem wyrządzonym woli ustaw ogólnych. Ponieważ zaś wola osoby szczególnej, przez występku nadwężona, jest wolą *prawną*, wolą zatem będącą wypływem woli ogólnej ustaw, wolą, która jest pod tarczą i opieką tychże ustaw, przeto każdy występku względem osoby szczególnej jest tem samem zarazem występkiem względnie całego towarzystwa, a nawet dalej jeszcze idąc, każdy występku wyrządzony osobie szczególnej, jest także występkiem względnie wszystkich innych osób w społeczeństwie żyjących, albowiem przez nadwężenie woli powszechnej ustaw, cierpi zarazem wola prawna osób pojedynczych, pod opieką tychże ustaw zostająca.

Występku jest zatem nadwężeniem prawa jako prawo <sup>1)</sup>. Ta jest bezwątpienia najogólniejsza i zarazem najprawdziwsza definicya występku. Stwierdzona jest definicya ta powszechnym dzisiaj przyjętym sposobem zapatrywania na występku. Długiego jednakże czasu potrzeba było nim przeświadczenie to ustaliło się. Sami nawet Rzymianie tak trafnie zapatrujący się na stosunki praw prywatnych nie mieli w tym względzie zupełnie czystych wyobrażeń. Napotykaemy w prawie ich kryminalnem tak nazwane *delicta privata*, występki prywatne, to jest takie nadwężenia praw, które były tylko uwa-

<sup>1)</sup> Nadwężenie prawa, jako atrybutu osoby szczególnej, jest właściwie tylko obrazą, *pokrzywdzeniem*. Szkoda stąd wynikająca, narusza tylko interes indywidualny i przez zaspokojenie interesu takowego zaspokojoną być może.

żane jako uszkodzenia interesu szczególnej jakowej osoby, nie zaś jako uszkodzenia, pociągające za sobą ubliżenie publicznej powadze praw. Kara postanowiona na *delicta privata*, jakimi były: *furtum, bona vi rapta, damnnum injuria datum* i *injuria* są karami pieniężnymi, które wypłacają się osobie uszkodzonej, przewinający nie ponosi kary publicznej, lub przynajmniej kary pieniężnej, któraby była opłacana na rzecz skarbu publicznego. Nie upatrywali zatem Rzymianie oczywiście, iżby przez popełnienie występku takowych ogólny związek społeczński cośkolwiek miał tracić. Dlatego też wolno było o występki tego rodzaju stronie poszkodowanej układać się. Tenże poniekąd charakter występku prywatnych noszą na sobie występki w teorii praw pierwotnych germańskich, a nawet i polskich. Na każdy występku postanowiona jest kara pieniężna (*compositio*), która się płaci na korzyść osoby lub rodziny osoby poszkodowanej. Starożytni Germanowie szli pod tym względem o tyle jeszcze dalej jak Rzymianie, iż w ich prawach nawet morderstwa, podpalania i t. p. występki karom pieniężnym ulegały. Z wyobrażeniem tem występku, jako nadwężenia tylko praw szczególnych osób, nie zaś jako czynów naruszających idealną egzystencję prawa, połączonem było i to, iż pierwotnie *proces* w sprawach kryminalnych był *accusatoryjnym*. Dochodzenie występku było rzeczą osób prywatnych. Tylko kiedy osoba prywatna występowała jako skarżąca, poszukiwano występku, gdy zaś występku nie został udowodnionym, natenczas skarżącego pociągano do odpowiedzialności. Dopiero później, mianowicie pod wpływem praw kanonicznych, wykształcił się *proces inkwizytoryjny*, to jest, zaczęli urzędnicy i sądy w imieniu obrazonego prawa, dochodzić występku, nawet wtenczas, gdyby nie było osoby prywatnej skarżącej. Proces inkwizytoryjny wypłynął albowiem z tego przeświadczenia, iż występku jest obrazą prawa jako prawa, nie zaś tylko uszkodzeniem interesu osoby prywatnej. Uważano odtąd, że występku nadwęża powszechną harmonię prawa, na której spoczywa całe znaczenie i powaga społeczeństwa. Przeświadczenie to stało się powszechnem, dlatego nie mamy już dzisiaj w prawodawstwach naszych kryminalnych występku prywatnych, ani też nie jest już więcej tolerowanym proces *accusatoryjny*, wszystkie występki są teraz występkami *publicznymi*, a proces kryminalny zawsze *inkwizytoryjnym*. Śmiało powiedzieć można *zawsze*, chociaż albowiem znajdują się występki, które tylko na żądanie stron dochodzone być mogą, liczba takowych jest bardzo małą, a z pomiedzy tych nawet są jeszcze i takie, o których powątpiewać należy, czyli słusznie za występki prywatne są uważanemi.

Rozwinęliśmy dotąd naukowe wyobrażenie występku, przechodzimy teraz do oznaczenia:

## II. Wyobrażenia i konieczności kary.

Zwrócić nam się i tutaj znów wypada do owej głównej założenia naszego zasady, że byt społeczeństwa polega na utrzymaniu harmonii woli partykularnej, a tem samem i jej uległości względnie woli ustaw.

Skoro atoli występki, jakieśmy dopiero mieli sposobność wykazać, jest aktem nadwężającym harmonią takową, czynem obrażającym istniejące prawa, dalszym zatem naszym zadaniem jest, wyjaśnić, za pomocą jakich środków akt podobny nieprawie zniszczonym i harmonia praw przywróconą być może.

Chcąc udowodnić możność, a zarazem i konieczność kary, wypada jeszcze przedewszystkiem roztrząsnąć bliżej, czem jest występki w porównaniu do prawa, które nadwęża, i o ile prawo przezeń istotnie nadwężonym zostaje.

Występek, zdaniem mojem, choć popełniony zostaje, choć tym sposobem wstępuje w szereg działań zewnętrznych, jest jednakże tylko fałszywą, czcą egzystencyą. Każdy występki albowiem mieści w sobie sprzeczność, której wprawdzie działająca osoba poniekąd niepoznaje, która go jednakże znikomym czyni. Źródłem i początkiem występku jest żądza, wola partykularna indywiduum działającego, zatem wola, która podług powyżej podanych wyobrażeń jedynie tylko przez zastosowanie do woli powszechnej ustaw byt trwały i prawdziwy w społeczeństwie uzyskać może. To stąd pochodzi, iż wola indywiduum pojedynczego jest zawsze tylko, uważając ją w praktycznym względzie, wolą szczególną, a zatem wolą, którą postępować winna za kierunkiem przez wolę ogólną ustaw jej wskazywanym. Tymczasem wola, będąca źródłem występku, właśnie wznosi się sama nad siebie, rozszerza swą sferę naturalnej rozciągłości i znaczenia, czyli usiłuje zyskać powagę woli ogólnej. Występek albowiem jest, jakośmy już powyżej mieli sposobność wskazać, narzuceniem się woli szczególnej, osobistej za prawo. Otóż to jest owa *sprzeczność występku* samego z osobą, owa sprzeczność, w skutku której występki podług woli osoby działającej jest zupełnie czem innem, albo przynajmniej czem innem zdaje się być, jakim jest skutek wewnętrznej swej natury. Stąd wynika *nicość występku*, gdyż wola szczególna pojedynczej osoby nigdy znaczenia ogólnej woli ustaw prawnych uzyskać nie jest zdolną. Lecz na to zważać jeszcze tutaj wypada, że występki będąc skutkiem czezej, własną swą naturę gwałcące woli, sam w sobie się trawi i niszczy.

Panowanie jego jest niepodobnem. Wola albowiem szczególna, partykularna w końcu zawsze się poddać musi panowaniu woli powszechnej ustaw.

Otóż doszliśmy w rozumowaniu naszym do tego punktu, w którym znaczenie i konieczność kary będziemy w stanie wykazać.

Występek jako czcza, fałszywa egzystencya musi być zniszczonym, jego nicość winna być na jaw wykazaną. Obowiązek ten spada na ustawy. Przez występki zostają ustawy *nadwężone*, nadwężone dlatego, iż wola partykularna wbrew wskazanemu przez nie kierunkowi postępuje. Nadwężenie ustaw nie jest jednakże ich zniszczeniem. Jeszcze i po nadwężeniu ustawa pozostaje być powszechnym, ogólnym przepisem, nadwężenie jest albowiem tylko cząstkowym zбочeniem. Cierpi przecież ustawa na swej powadze, skoro występki popełniony zostanie; znaczenie ustawy, jako powszechnej i ogólnej reguły na działania upada. Aby zatem dać dowód mocy, energii w sobie ukrytej, która pomimo nastąpnego nadwężenia jej niejako przyrodzoną własnością pozostaje, otrząsnąć się winna ustawa z zadanego sobie pokrzywdzenia i zwrócić się swą całą przeciwko przekraczającemu, a dotykając go złem, które jest zarazem fizycznym i moralnym, odeprzeć wolę bezprawną, odwrócić ją do jej granic przyrodzonych i znieść do uszanowania bezwzględnego dla ustaw, panujących nad żądzami osobistymi. Odpór takowy zdziałany przez ustawę jest w najogólniejszem znaczeniu *kara*.

Z dedukcyi tej wykazuje się nie tylko, czem jest kara, ale nadto wynika dla nas przeświadczenie o jej *konieczności*. Nadmieniliśmy wprawdzie powyżej, iż występki sam w sobie niszczy się i trawi, że jest czcza, fałszywą egzystencyą, niemniej wykazaliśmy, iż przez popełnienie występku ustawa prawna, nie zostaje zniszczoną, stądby tedy zdawałoby się wynikać, iż kara jest czemś zbytecznym. Skoro albowiem występki sam się niszczy, skoro ustawa pomimo popełnionego występku prawem być nie poprzestaje, skutkiem tedy niejako obojga jest, że niepotrzebną zdaje się być kara, czy to dla zniszczenia występku, czy dla utrzymania powagi ustaw prawnych. Gdy się jednakże bliżej nad tym ważnym punktem zastanowimy, przekonać się łatwo zdołamy, iż inny w tym względzie wniosek uczynić wypada. Występek albowiem o tyle tylko sam w sobie niszczy się, o ile panowanie ustaw prawnych jest utwierdzonym, znikomością onegoż o tyle tylko objawia się, o ile wola bezprawna uznać następnie jest obowiązana przewagę nad sobą ogólną woli prawnej; dalej ustawy o tyle nie zostają przez występki zniweczone, o ile

obok występku zachowują swą siłę i energię. Oboje zaś i jedno i drugie wtenczas tylko może mieć miejsce, skoro występuk ukaranym zostanie. Skutkiem albowiem kary jest z jednej strony zmuszenie woli bezprawnej do uznania przewagi praw powszechnych, z drugiej strony okazanie, że ustawy nie uznają prawości popełnionego występku. Gdyby albowiem po występku nie następowała kara, występuk, przynajmniej chwilowo, przybierałby niejako znaczenie czynu prawnego, a ustawa ze swej strony prawość takową w pewnym względzie uznawałaby. Kara zatem jest jedynym tylko środkiem do przywrócenia zepsutej w społeczeństwie przez występuk harmonii prawnej.

Dowodzenie to stanie się zrozumiałem jeszcze, jeśli zważymy sposób, w jaki kara tak na przekraczającego, jako i na całe społeczeństwo działa.

Kara ściąga na przekraczającego jakąś dolegliwość, głównie dolegliwość fizyczną. Albo pozbawia go wolności zewnętrznej, albo części jakowej majątku. Dolegliwość fizyczna w skutku swym staje się dolegliwością moralną, sięga woli osoby popełniającej występuk, zadaje mianowicie tejże woli przymus. Wypadkiem zaś ostatecznym tegoż przymusu jest, iż wola bezprawna zwróconą przezeń zostaje do dawnego kierunku, to jest do uznania nad sobą panowania woli powszechnej ustaw.

Możnaby atoli tutaj powiedzieć, iż nie w każdym przypadku kara wymierzona dopiero co oznaczony cel osiągnie; zgadzam się na to, ale tylko z ograniczeniem na samego przekraczającego. Może przekraczający nie uznać moralnie tej wyższości ustaw nad sobą, społeczeństwo jednakże w wykonanej karze będzie miało zawsze rękojmię mocy istniejących ustaw i dowód, że ustawy wszystko ze swej strony uczyniły, aby występna wola zwrócić na drogę jej właściwą, aby wykazać, że *nie uznają* działań bezprawnych. Właśnie zaś nieuznanie takowe występku popełnionego jest jedynym środkiem utrzymania powagi ustaw w społeczeństwie.

Dosięgnąwszy w badaniach naszych tego punktu, z którego zastanawiając się, zyskujemy przeświadczenie o *konieczności kary*, winniśmy jaknajstaranniej nad nim zastanowić się. Wyobrażenie albowiem konieczności kary, jest wyobrażeniem zbiorowem, tworzącem się właściwie z połączenia szczególnych zasad, mianowicie zaś polega na oznaczeniu *powodu do wymierzenia kary*, następnie na wskazaniu *celu kary*, wreszcie na podaniu *prawnej zasady kary*. Nad każdym zatem z tych punktów w szczególności zastanowić się nam

wypada, gdyż rozbiór ich dopiero szczegółowy da nam poznać istotne znaczenie kary.

*Co do powodu wymierzenia kary.* Wyjaśnienie punktu tego ulegało wielu wątpliwościom, mianowicie dlatego, że kara, lubo uważaną jest za skutek popełnionego występku, przecież nie zostaje w chwili popełnienia występku wykonaną, dopiero nierównie później, nadto dlatego, że nie jeden skutek, który występuk za sobą pociąga, musi być uważany za niecofnięty. Już z pomiędzy starożytnych filozofów wyrzekł był pamiętne słowa Seneka <sup>1)</sup>: *nemo prudens punit quia peccatum est, sed ne peccetur*. Bezwątpienia zasada ta ma coś za sobą, jeśli się zważa na krzywdę indywidualną wyrządzoną przez występuk obrażonemu. Krzywda albowiem, którą występuk za sobą pociąga, jest po największej części niecofnięta; nawet wynagrodzenie cywilne, które jest dalszym skutkiem kary, nie jest zdolnem dostatecznie pod tym względem zaspokoić obrażonego. Krzywda, raz popełniona, nie daje się uchylić. Z tego widoku uważany występuk popełniony, nie może być brany za powód dostateczny do wymierzenia kary, spełnienie jego jest już zawsze rzeczą w przeszłości leżącą. Pomimo tego jednakże, z innego względu zapatrując się na występuk, takowy jest zawsze dostatecznym powodem do wymierzenia kary. Występuk albowiem nie tylko nadwęża prawo szczególne osoby obrażonej, ale jest zarazem obrazą powagi publicznej praw. Obraza zaś takowa tak długo istnieje, jak długo wola przestępna nie zostanie zmuszoną do uznania przewagi ustaw ogólnie obowiązujących. Właśnie atoli uznanie to, może być dopiero skutkiem wymierzenia kary. Jeśli przecież tak jest, powód do wykonania kary nie jest opartym na zjawisku, które już minęło, które leży w przeszłości, ale na wypadku, który uważany ogólnie istotnie jeszcze trwa. Harmonia, bowiem, ogólna czynów wpływających z woli szczególnych osób, tak długo jest nadwężoną, jak długo wola występna przez wzniesienie się nad ogólne przepisy prawa, w tem bezprawnem wzniesieniu utrzymuje się. Dopiero przez wymierzenie kary przywróconą zostaje nadwężona harmonia działań szczególnych i praw. Śmiało zatem wyrzec można tę ogólną zasadę, iż powodem jedynym do wymierzenia kary jest tylko popełniony występuk, nie jako obrażenie, które już przeminęło, które się cofnąć nie daje, ale jako obrażenie ciągle trwające.

Przechodzimy następnie do oznaczenia *celu kary*. Przedmiot ten stał się powodem do rozlicznych w czasach naszych rozumowań,

<sup>1)</sup> De Ira I. 16. II. 21. cf. Protagoras u Platona de Legib. IX. XI.

będziemy mieli sposobność takowe szczegółowo w właściwym miejscu poznać. Tu dość tyle nadmienić, iż tak dalece różniących się mniemań o celu kary, ta jedynie tylko okoliczność stała się powodem, że szukano celu kary, nie w naturze jej wewnętrznej, ale w skutkach, jakie ta kara zrządza, uważając ją w niezliczonych związkach, w których z całym ogółem towarzystwa albo przynajmniej ze szczególnymi tegoż towarzystwa członkami zostaje. Badano, mianowicie, jakie wrażenie chwilowe zrobić jest zdolną kara na umyśle osoby przekraczającej, gdy wykonaną zostanie, albo jak wpływa na cały ogół towarzystwa, lub śledzono, jak działa na dopuszczającego się występku jeszcze przed rozpoczęciem samego bezprawnego działania, przez samo powściągnięcie żądzы występnej, albo też wreszcie uważano, o ile kara zaspokoić może prawa osoby pokrzywdzonej.

Jakoż w istocie, uważając działanie kary w skutkach, jakie za sobą pociąga we względzie na rozliczne stosunki społeczeństwa, usprawiedliwić można rozliczne cele kary. Społeczeństwo składa się bowiem z istot moralnych, które posiadają zdolność przyjęcia wszelkich wrażeń i są usposobionemi do zjednania sobie przeświadczenia prawnego. Kara zatem jako złe fizyczne, zarazem atoli jako akt najwyższej sprawiedliwości różnie wpływać może na umysły istot społeczeństwa składających. Cel więc kary, w każdym pojedynczym przypadku, będzie mógł być zawisłym od wrażenia rozmaitego albo obawy, albo poszanowania dla praw.

I tak wykonanie kary może różne skutki za sobą pociągnąć względnie samego przekraczającego. Najbliższym skutkiem kary, jeśli jest właściwie użytą, być może *moralna poprawa* przekraczającego. Kara albowiem, mianowicie, jeśli jest wykonaną przez zamknięcie obwinionego, a zarazem przaz odosobnienie onegoż od społeczeństwa, działać może szczególnie na umysł przekraczającego przez wzbudzenie w nim zastanowienia nad swą godnością wewnętrzną i doprowadzić go powoli do przekonania, iż nieprawnie, niezgodnie z naturą moralną działał. Stąd powstać może zupełna przekraczającego moralna poprawa. Tej znowu moralnej poprawy najbliższym skutkiem być może *poprawa polityczna*, to jest, iż przekraczający przez wycierpienie kary nabywa przekonania, że tylko szanowanie ustaw zapewnić mu może byt swobodny w społeczeństwie. Ponieważ zaś porządek zewnętrzny prawny już i wtenczas istnieje, gdy indywidua wstrzymują się od czynów bezprawnych z powodu mniej szlachetnych pobudek, jak np. bojaźni, zysku czasowego, które w nich wzbudzają złe skutki kar, przeto poprawa poli-

tyczna może być nawet wpływem takowych mniej szlachetnych pobudek, a w tym razie być zupełnie niezawisłą od poprawy moralnej i mieć miejsce pomimo tego, że przekraczający moralnie poprawiony nie został. Pod tym względem może mieć kara, nawet jeszcze więcej specjalny cel, jak dopiero co oznaczony, to jest cel *zapobieżenia dalszym występkom* ze strony osoby przekraczającej. Wreszcie podług dopiero co uczynionego przypuszczenia ogólnego pociąga za sobą poprawę polityczną przekraczającego, przeto jako dalszy jej cel względnie przekraczającej osoby może być *przywrócenie czci i dobrej sławy* osobie, która ją wycierpiała.

Gdy zaś z drugiej znowu strony skutki kary udzielić się mogą całemu społeczeństwu, więc jako cel kary może być naprzód uważane *przywrócenie powagi prawa w opinii* każdego członka społeczeństwa. Występek każdy osłabia bezwątpienia powagę praw, osłabiając zaś takową rzuca w umysły zaród nieuszanowania dla praw, który w każdej chwili może wybuchnąć i zachwiać byt społeczeństwa; gdy atoli po występku kara nastąpi, wówczas zaród takowego nieuszanowania zostanie zniszczonym i prawo, jako umiejące powagę swą utrzymywać, uznanem. Niemniej celem kary pod tym względem być także może *wzbudzenie zaufania we współobywatelach dla przekraczającej osoby*. Skoro albowiem podług uczynionych powyżej przypuszczeń kara za sobą pociąga moralną i polityczną poprawę przekraczającego, przeto najbliższym skutkiem tej poprawy jest bez wątpienia, że współobywatelę przekraczającego utracone do niego przez popełnienie występku zaufanie odzyskać mogą. Również z tego względu wychodząc, jako cel kary uważać także można *przywrócenie honoru osoby pokrzywdzonej*; dopóki albowiem występki przez kary nie zostaną zmaszane, dopóki osoba obrażona wystawioną jest na dowolność bezprawną zbrodniarza, dopóki pozbawioną jest opieki ogólnej praw i wyzutą z prawnego honoru, który jej zabezpieczają prawne stosunki społeczeństwa. Gdy atoli przez wymierzenie kary bezprawność występku uznaną zostanie, zarazem osoba pokrzywdzona wraca się pod opiekę praw powszechnych: odzyskuje swój honor prawny.

Wreszcie, jeśli się zważać będzie na skutki, jakie samo zagrożenie kary przez ustawę sprowadzić jest zdolne, utrzymywać można, że celem kary jest *odstraszenie* od popełnienia występku. Skoro albowiem kara jest złem, złem nadto zwykle większem, a przynajmniej równem, jak ponęta wiedząca do występku, przeto przewidywanie, a nawet pewność, iż występki pociągnie za sobą podobne złe, może na umysł osoby chcącej popełnić występki, tak dalece

korzystnie działać, iż ją odstręczy od popełnienia występku, zniewalając ją tem samem do zachowania się w sferze prawości.

Tak tedy rozliczne mogą być *cele* kary ze względu na wpływ, jaki wykonanie lub samo zagrożenie kary mieć może w stosunku do przekraczającego lub całego społeczeństwa. Gdy atoli liczba podobnych skutków przez subtelniejsze jeszcze rozumowanie dałaby się łatwo powiększyć, przeto też i liczba celów kary musiałaby się w nieskończoność powiększać. Wtenczas nietylko zwykle powszechne skutki kary, ale nawet wszelkie przypadkowe, chwilowe skutki kary, mogłyby być jako cele podrzędne kary oznaczonymi.

Już atoli tak wielka rozmaitość i przypadkowość skutków kary, wyczerpniętych ze związku kary z niezliczonymi stosunkami życia społecznego, dość wykazywać zdaje się, iż na tej drodze do ustalenia wyobrażenia jednego, ogólnego, stałego celu kary wcale dojść nie można. Dlatego drogę tę rozumowania koniecznie opuścić wypada.

*Cel prawdziwy* kary, zdaniem mojem, musi być wyczerpany z samej ogólnej natury kary; to jest wypada dla ustanowienia celu kary takową samą w sobie uważać, bez względu na wszelkie chwilowe lub przypadkowe skutki, które w związku ze stosunkami społecznymi zdolną jest osiągnąć. Uważając karę samą w sobie, ma się wprawdzie także na uwadze związek, w jakim takowa zostaje tak z osobą popełniającą występki, jako i ze społeczeństwem całem, związek atoli podobny jest w razie takowym związkiem bezwzględnie ogólnym, powszechnym. Pod tym względem zapatrując się na karę, rozumiałbym, iż *celem wykonania kary*, nic innego być niemoże, jak tylko *przywrócenie powagi nadwreżonego prawa*. Przez występki zostaje prawo, jako prawo, nadwreżonem, nadwreżenie to trwa tak długo, aż nie zostanie uznanem, że występki jest bezprawiem, uznanie zaś takowe tylko przez karę dopiętem być może. Wymierzona albowiem kara dwojako działa, raz na przekraczającego, drugi raz na cały ogół społeczeństwa. Na przekraczającego tym sposobem wpływa, iż zmusza go do uznania *przewagi praw* nad wolą partykularną bezprawną, na społeczeństwo zaś, iż niszcząc egzystencję występku, *przywraca powagę* prawom powszechnym. Obydwo tych skutków kary nienależy atoli w rozłączeniu uważać, właściwie są one jednym tylko i tym samym skutkiem. Kara albowiem, zmuszając przekraczającego do uznania przewagi praw powszechnych, tem samem niszczy występki, a niszcząc występki, tem samem przywraca powagę praw.

Możnaby wprawdzie przeciwko rozumowaniu temu to zarzucić, iż dopiero co opisane skutki kary zdają się być także tylko przypadkowemi. I tak pytanie może zawsze jeszcze wątpliwe zachodzić, czyli wykonana kara zniewala w każdym razie przekraczającego do uznania przewagi ustaw nad wolą zbrodniczą. Jakoż doświadczenie nawet codzienne zdaje się nas uczyć, iż ten, który popełnił raz występki, zwykle ochoczo postępuje do popełnienia nowych występków. Kara zatem zdaje się zupełnie w zdarzeniach takowych chybiać celu swego. W istocie jednakże ma się inaczej. Nic nie znaczy, iż raz przekraczający, nie wyzuwa się po wyczerpaniu kary z chęci i żądź występnych. Cel kary jest już osiągniętym, skoro tylko w zdarzonym przypadku przekraczający zniewolony jest poddać się karze. Samo poddanie się wystarcza dla zapewnienia powagi prawom. Porządek albowiem prawny w społeczeństwie, nie zawisł na wytepieniu wszelkiej możności popełnienia występków, ale na zachowaniu panowania praw. Prawa zaś panują, skoro tylko są zdolne upemnić się o wyrządzoną sobie krzywdę. Dalej możnaby jeszcze zarzucić, iż kara nie niszczy występku. W istocie pewne zle skutki z występku ciągle pozostają pomimo wykonania kary, przecież wogóle uważając, tak jakżeśmy to powyżej już wywiedli, nicosć występku przez wymierzenie kary wykazaną zostaje i udowodnioną. To zaś wystarcza do utrzymania ogólnego porządku prawnego.

Wyłuszczyliśmy zatem podług uczynionego założenia, co jest powodem wymierzenia kary i co jest celem kary. Powodem do kary jest popełniony występki, celem zaś wymierzania kary jest zniszczenie tegoż występku. Mając to na względzie, postępujemy dalej i pytamy się, co stanowi *prawną zasadę* wymierzenia kary. Ten zatem jeszcze szczegół dla zupełnego zgłębienia natury kary zasługuje na uwagę. Nie dosyć albowiem, że cel instytucji jakowej oznaczonym i usprawiedliwionym zostanie, potrzeba nadto wykazać co upoważnia prawie do osiągnięcia celu takowego. Nie wszystkie albowiem cele szlachetne mogą być osiągniętymi sposobem prawnym. Często cel szlachetny musi być zaniechanym z powodu, iż zachodzi niemożność pogodzenia celu takowego ze wszystkimi prawnymi stosunkami, z którymi może wejść w związek w momencie, gdy się zmierza do dopięcia onegoż. Potrzeba zatem i nam wykazać *zasadę prawną kary* dla zupełnego usprawiedliwienia użycia kary.

*Zasadę prawną* kary podług mniemania mojego stanowi połączenie *powodu* i *celu*, czyli to, co jest powodem do wymierzenia kary i co jest celem wymierzonej kary, jest zarazem prawną onejże zasadą, usprawiedliwiającą jej wykonanie. Zasadą zatem kary jest

*wyobrażenie sprawiedliwości bezwzględnej.* Kara pod tym względem, jako środek do utrzymania świętości praw, nie może stać w sprzeczności z prawami ani osób szczególnych, ani też państwa całego, tem więcej, iż prawa te, których świętość za pomocą kary ma być utrzymana, są prawa *powszechne, bezwzględne*, zatem żadne partykularne, osobiste prawo nie może wstrzymać wykonania kary, musi mu ustąpić; interes prywatny przywiązany do praw szczególnych winien bezwzględnie uleże interesowi ogólnemu praw, interes zaś takowy zawisł od utrzymania powagi i świętości praw, wszystko zatem cokolwiek prawa nakazują na obronę swą, uważane być musi, jako *akt bezwzględnej sprawiedliwości* czyli jako działanie prawne, któremu wszelkie stosunki pojedyncze prawne poddać się bezwzględnie winny.

Twierdząc atoli, że za zasadę prawną kary uważać potrzeba to, że jest aktem sprawiedliwości bezwzględnej, podajemy tylko w ogólności powód usprawiedliwiający wymierzenie kary. Niedosyć przecież na tem. Chcąc albowiem wykazać zasadę prawną instytucji jakowej, niemożna poprzestać na samem ogólnem wykazaniu prawości onejże, potrzeba nadto bliżej wskazać warunki tejże prawości, mianowicie dokładnie oznaczyć granice, do których przywiązaną jest w wykonaniu prawość takowa. To albowiem, co wogóle da się usprawiedliwić, nie koniecznie jeszcze we wszystkich indywidualnych stosunkach jest sprawiedliwym, łatwo albowiem usprawiedliwiony w ogólnem rozumieniu krok może w szczególnym stosunku stać się nadużyciem sprawiedliwości. Podobnie i kara usprawiedliwiona wogóle, jako konieczny skutek występku, jako akt sprawiedliwości powszechnej bez zachowania miary czyli przyzwoitej granicy, może się stać nadużyciem.

Z tego widoku zapatrując się następnie na zasadę prawną kary, dostrzegamy, że niedosyć zasadę takową wogóle wskazać, należy koniecznie w dalszem rozwinięciu oznaczyć granice jej w samem wykonaniu. Jeśli atoli z tego względu zapatrywać się będziemy na karę, dostrzeżemy łatwo, iż zasadą prawną kary jedynie tylko być może *odwet prawny*. Prawnym zaś musi być odwet takowy dlatego, iż nie tylko ma być wogóle skutkiem obrazy wyrządzonej prawu, ale zarazem ma w sobie obejmować ścisłą *miarę*.

Zastanówmy się teraz bliżej nad wyobrażeniem *odwetu prawnego*. Powiedzieliśmy powyżej, iż *przyczyną* wymierzania kary jest popełniony, jeszcze istniejący występki, czyli trwające wskutek popełnionego występku nadwężenie prawa; dalej twierdziliśmy, iż celem kary jest przywrócenie powagi nadwężonego prawa przez zni-

szczenie dokonanego występku. Chcąc teraz wynaleść *zasadę prawną* kary, powinniśmy taką sobie utworzyć, któraby do niczego więcej nie upoważniała, jak tylko do tego, co wynika z wyobrażenia *przyczyny* i *celu* kary. Właśnie zaś wyobrażenie odwetu w ogólności uważanego polega na wyobrażeniu *równego* zupełnie i *zastosowanego odplacenia* za powód, który się stał przyczyną do wykonania onego. Tym więcej jeszcze *odwet prawny* warunkom tym odpowie, będzie albowiem do przyczyny i celu kary nie tylko wogóle, ale nadto w szczególnych wypadkach zastosowanym.

Przyczyną kary jest popełniony występki. Kara więc jeśli ma być w indywidualnym względzie uważana za sprawiedliwą, powinna być koniecznie w granicach rozciągłości swej zastosowaną do takowego popełnionego występku. Gdyby nie była zastosowaną w mierze do występku, wówczas popełniony występki nie mógłby być uważany za jedyny powód do wymierzenia onejże. Skoroby albowiem więcej w sobie obejmowała, jak sam występki, musiałaby być nadto jeszcze skutkiem czegoś innego, jak samego występku. Właśnie atoli powyżej wykazaniem zostało, że jedynym powodem do wymierzenia kary jest sam spełniony i trwający występki. Wszelka zatem kara powinna być zastosowaną do *wielkości występku*, to jest *złe*, które za sobą pociąga, powinno być równe złemu, które przez występki zrażonem zostało.

Dalej, gdyby kara nie była zastosowaną do wielkości występku, nie odpowiadałaby także i celowi swemu, to jest celowi przywrócenia powagi *nadwężonego* prawa. Gdy albowiem wszelkie nadwężenie prawa jest naruszeniem tylko częściowym i stopniowym ustawy, przeto kara powinna mieć na względzie przywrócenie powagi prawa *o tyle* tylko, *o ile* takowa nadwężoną została. Prawda, iż przez częściowe naruszenie prawa cierpi na tem cała powaga prawa, wstrząśnięte zostaje całe onegoż znaczenie, jednakże dla przywrócenia ogólnej tej powagi niepotrzeba nawzajem prawu użyć innych środków, jak tylko zastosowanych do wielkości popełnionego pokrzywdzenia. Wielkość kar bynajmniej nie przykładą się do utrzymania ich powagi, owszem, o ile są więcej do występku zastosowanymi, o tyle też pokazują się i właściwszemi i skuteczniejszymi. Jeden też tylko w starożytności *Drakon* postanowił był jednakowe na wszystkie występki kary, mając bezwątpienia tę tylko wyłączną stronę występku na względzie, iż takowy wogóle nadwęża powagę prawa, przepomniawszy przytem, iż nadwężenie takowe jakkolwiek ogólne, jest przecież skutkiem tylko szczegółowego, stopniowego nadwężenia, podług którego jedynie jesteśmy w stanie ocenić i ozna-

czyć miarę wielkości realnego ubliżenia prawu. Realne zaś takowe ubliżenie zawisło znowu zawsze od stopnia bezprawności woli osoby przekraczającej i od wielkości pokrzywdzenia związku ogólnego prawnego społeczeństwa.

Z rozbioru tego pokazuje się, iż uznając za zasadę kary *odwet prawny*, nietylko nie przeciąża się przekraczającego, znosić albowiem jest zmuszony, tylko karę równą winie, ale nadto jeszcze czyni się zadosyć w zupełności widokom i celom państwa, gdyż kara wówczas wystarcza właśnie do przyzwoitej obrony nadwężonego prawa. Tym atoli sposobem dostrzegamy dalej, że kara, jako odwet prawny, najdokładniej odpowiada i występкови, który był powodem do jej wymierzenia, i celom, które sobie osiągnąć zamierza.

Dotychczas jednakże uważaliśmy właściwość kary, jako odwetu prawnego, tylko z ogólnego stanowiska, teraz zwrócić jeszcze wypada bliżej na nią uwagę pod względem tym, o ile takowa indywidualnie co do przekraczającego usprawiedliwić się daje. Z tego stanowiska zapatrując się na karę, dostrzegam, iż sama osoba popełniająca występек, wymierzana przeciwko sobie karę działaniem swem usprawiedliwia. Przekraczający, dokonywając występек, czyn swój za prawny poczytuje, dopuszcza się albowiem występeku jedynie przez to, iż woli swej tylko partykularnej, szczegółowej nadaje w działaniu przedsięwziętem znaczenie ogólnej woli, gdyż ją narzuca osobom trzecim i pragnie, ażeby się jej poddały. Tak atoli ten sam pocisk, który względnie innych był wymierzonym, sam przeciwko sobie zwraca. Skoro albowiem towarzystwo po spełnionym występeku gwałt mu wyrządza w rozciągniętej na niego karze, uledez jej winien, jako dziełu własnemu, poddać się prawu, które sam dla siebie był wyrzekł. Usprawiedliwiając bowiem gwałt przez siebie przedsięwzięty własnym czynem, usprawiedliwia zarazem karę, która go spotyka, gdyż to, co za prawo względnie innych uznał, względnie niego także, jako prawo jego własne, wykonaniem zostaje. Jeśli atoli tak jest, nie znajduje przekraczający w karze nic dla siebie obcego, owszem uważać ją winien za dzieło własne. Tym jedynie tylko sposobem uważając karę, szanuje się godność osoby popełniającej występек, w tym bowiem tylko przypadku kara występuje względnie przekraczającego, nie jako prosty gwałt zewnętrzny, ale jako skutek woli moralnego jestestwa, oznaczającego kierunek działań swych podług wewnętrznych z rozwagi wpływających pobudek. Tak uważana kara jest właściwie środkiem pojednania zamiarów osoby przekraczającej z zamiarami i celami ustawy karzącej.

Rozumowanie to najwyraźniej przeświadcza nas o tem, że kara jest *odwetem*. Co większa nawet, z dowodzenia tego wypływa przekonanie, że słusznem jest zdanie popolite, iż *kara nie hańbi przekraczającego*. Dlatego też często się trafia w praktyce, iż sami zbrodniarze dobrowolnie i z wiedzą o złem, które ich ma spotkać, przed władzą karzącą stawają i o ukaranie dopominają się, widzą albowiem w karze skutek swych własnych czynów, nadto zaś jeszcze upatrują w niej środek pojednania się z ogólnymi prawami państwa, które zarazem są obrazem moralnego i prawnego porządku towarzystwa.

Kara zarazem nietylko jest *odwetem* ze względu na ustawy, które ją używają za środek własnej obrony, ale i ze względu na moralną wewnętrzną naturę osoby popełniającej występек. Ponieważ zaś nadto jeszcze odwet ten jest *prawnym*, przeto kara nietylko jest w ogólności aktem sprawiedliwości powszechnej, ale prócz tego sprawiedliwości szanującej zarazem stosunki i prawa indywidualne.

Ze wreszcie kara niczem innem nie jest, jak tylko odwetem, o tem przekonywa nas historia wszystkich narodów. Śledząc pierwsiastkowe dzieje każdego narodu, dostrzegamy, iż kara występuje zawsze początkowo pod formą: albo *odwetu fizycznego* (talio), albo *wynagrodzenia pieniężnego*, czyli pod formą *kar pieniężnych*. Wprawdzie z postępem historii obadwa te gatunki kar w czasie późniejszym znikają, kara jednak, jakkolwiek zamieniona w *karę publiczną*, zachowuje zawsze charakter odwetu, mianowicie w oznaczeniu wysokości kar na pojedyncze występki, gdyż jakkolwiek przy oznaczeniu wysokości kar rozmaite władze mogą prawodawcą wyobrażenia, ta przecież zawsze potrzeba objawia się z równowazenia przez karę występku. Charakter ten kar mianowicie jasno występuje w tych przypadkach, gdy za popełnione zabójstwo następuje kara śmierci.

Wszystkie dopiero co wspomniane *trzy gatunki kar* są odwetem, cała różnica między nimi zachodząca zawisła tylko od sposobu uważania występku, przeciwko któremu zwraca się kara. Jeśli występек brany jest za obrazę osobistą, natenczas wywołuje także przeciwko sobie obrazę osobistą, *zemstę* czyli *odwet fizyczny*. Oznaczenie miary odwetu zostawia się w tym razie obrażonemu. Właśnie atoli ta okoliczność sprawia, iż np. u Arabów wymierzony odwet uważany bywa za nowe znowu pokrzywdzenie, stąd wynika, że jeden występек ściąga za sobą szereg nieskończonych, z familii na familie przechodzących krzywd, z których każda jakkolwiek jest odwetem, uważaną przecież jest znowu, jako dzieło woli partykularnej



broniącego się, jako występki, wywołujący do wzajemnej zemsty. — Dopiero skoro się uważa, że prawa indywidualne, przez występki obrażone, stoją pod opieką praw ogólnych towarzystwa, jednakże nie przepuszcza się jeszcze, aby obraza prawa indywidualnego była zarazem istotną obrazą praw towarzystwa, wówczas miara odwetu oznaczoną zostaje przez prawo; gdy zaś ustawy ile możności pragną stopę kary przybliżyć do wysokości popełnionego występkę, wynajdują przeto za środek do kary rzecz wyrażającą wartość ogólną wszystkich przedmiotów: taką zaś są pieniądze. Natenczas kara występuje pod formą wynagrodzenia, odwetu pieniężnego, dostającego się w ręce osoby obrażonej, czyli pod formą *odwetu prawnego prywatnego*. Nakoniec dopiero, gdy występki brany jest za nadwężający bezpośrednio same prawa społeczeństwa, kara także występuje, jako właściwy *odwet prawny publiczny*. Nietylko albowiem miara odwetu takowego oznaczoną jest przez ustawy, ale nadto jeszcze wykonany odwet takowy zostaje na korzyść całego społeczeństwa w zamiarze przywrócenia ogólnego porządku prawnego, przez występki na uszczerbek narażonego.

Na tem zakończyć winniśmy uwagi nasze względnie wyobrażenia występku i kary, następnie podług podanego rozkładu przystępujemy do części drugiej.

## II.

### *Systematy prawa kryminalnego.*

W części tej zwrócimy uwagę naszą na sposób, w jakim różne wyobrażenia o karze i występkę na drodze rozumowania teoretycznego czyli *filozofii* kształciły się.

*Naukę prawa kryminalnego filozoficznego* uważać właściwie należy za utwór nowszych czasów. Wprawdzie wszyscy filozofowie tak dawniejsi, jako i nowsi zgłębiali rzecz o występkach i karach, jednakże żaden z nich nie zajmował się wybadaniem oddzielnym tych wyobrażeń.

Cokolwiek o prawie kryminalnem od czasu odrodzenia się nauk i prawa w Europie pisano, wszystko miało jedynie na celu wyjaśnienie ustaw kryminalnych obowiązujących, mianowicie wytłómaczenie zasad praw kanonicznych karnych, później dopiero niemieckich. Miano w pracach tych wyłącznie na celu użytek praktyczny

sądownictwa. W rząd dzieł podobnych szczególnie policzyć wypada: *Julii Clari, Receptae sententiae* lib. VII. (r. 1564), *Jodoci Damhouderi, Praxis rerum criminalium* (r. 1554) i *Carpzovii, Practica nova Imperialis Saxonica rerum criminalium* (r. 1635).

W takim stanie nauki prawa kryminalnego, sama teorya prawa tego musiała pozostać bez uprawy, to albowiem co obowiązywało i raz zwyczajem przyjęte zostało, uważano za dokładne i potrzebie czasu odpowiadające.

Postać ta rzeczy zmieniać się dopiero poczęła z początkiem wieku osiemnastego. Obudzona w owych czasach tak nazwana *filozofia popularna*, oparta na rozumowaniu nad powołaniem i godnością człowieka, nad prawami z natury wyczerpniętymi, nad stosunkiem indywidualów do całego ogółu państwa, zwróciła uwagę powszechną na uświęcone w prawach kryminalnych nadużycia. Pierwszy pisarz, który powstał przeciwko odziedziczonym w prawie karnym wyobrażeniom, był sławny w Niemczech *Kryst. Thomasius*. Cel prac jego daje się łatwo objąć z samych już tytułów pism, które wydał. Główniejsze zaś są: *De crimine magiae*. Hal. 1701. *De tortura foris Christianorum proseribenda*. Hal. 1705. *De jure agratiandi principis*. Hal. 1707. *De origine processus inquisitorii*. Hal. 1701. Skutek wszakże Thomasiusa prac nie odpowiedział szlachetnym jego usiłowaniom. Pisma jego, jakkolwiek dobrze przyjętymi zostały, pisane jednak w języku naukowym, suchym, słabo tylko wstrząsały dotychczasowe wyobrażenia. Zgoła, aby przywieść do skutku reformę nauki prawa kryminalnego, należało się tłómaczyć z ogniem uczuciem, przemawiać do serc językiem jasnym i obrazowym. Odpowiedział oczekiwaniom tym *Cesare Beccaria* w dziele *Dei delitti e delle pene* (1764). Jakoż praca jego w jednej prawie chwili stała się powszechną w całej *Europie*, tłómaczono ją i komentowano wszędzie. *Beccaria* i jego zdania stały się przedmiotem powszechnych rozmów, stąd wyniknęło, że wyobrażenia jego, wkrótce wpłynęły na ulepszenie stanu praktycznego prawodawstwa kryminalnego, mianowicie pod tym względem, iż kary dawniejsze ostre i srogię złagodzone. Prócz tego atoli jeszcze i w naukowym względzie praca *Beccarii* działać nie poprzestała; skutkiem jej było utworzenie dotychczas nieznannej nauki *polityki prawa kryminalnego*. Zadaniem nauki tej jest oznaczyć sposób, w jakim różne kary ze względu na społeczeństwo, na osobę przekraczającą, na czas i miejsce działają, czyli wskazać na drodze ogólnego rozumowania i historii, jakie kara mieć może *cele względne*. Należą tutaj mianowicie dzieła: *Filangiereggo, La scienza*

*della legislazione. Neapol 1780. Pastoret'a: La Théorie des lois penales i Bentham'a: Théorie des peines et des récompenses. Genewa 1811.*

W pismach tych, poświęconych polityce praw kryminalnych, leżał już zaród do późniejszej nauki prawa kryminalnego. Obejmuje albowiem w sobie nauka ta i filozoficzne badania i historyczne spostrzeżenia. Filozoficznym jednakże badaniom zbywa na wewnętrznym ścisłym związku, uważają nadto karę i występki więcej jako wyobrażenia *względne*, uległe wpływom rozlicznych czasowych stosunków; historycznym zaś badaniom niedostaje na całości i chronologicznym postępie, są tylko urywkowe i więcej dla przykładu i objaśnienia przytaczane.

Jakkolwiek zatem polityka prawa kryminalnego upowszechniła swobodniejsze wyobrażenia o występku i karze, była właściwie jednak tylko zwiastunką prawdziwej *filozofii prawa kryminalnego*. Nauka ta powstała dopiero z samym końcem wieku XVIII w Niemczech, i w Niemczech też tylko powstać mogła. Przedsięwzięta w kraju tym reforma filozofii przez Kanta, a dopełniona przez Fichtego, obalila dotychczasową *filozofię popularną*, a wraz z nią wszystkie wyobrażenia powierzchowne. Zaczęto teraz zastanawiać się nie nad użytecznością, nad przyzwoitością rzeczy, nad ich czasową korzyścią, ale zaczęto zgłębiać ich wewnętrzną, bezwzględną naturę. Na tej drodze podniosła się filozofia prawa wogóle, a obok niej filozofia prawa kryminalnego specyalnie. Pierwsze zasady do nauki tej położyli sam Kant i Fichte <sup>1)</sup>, późniejsi atoli pisarze bliżej je rozwinęli i ukształcili. Każdego nawet z nich nazwać można twórcą oddzielnej prawa kryminalnego teorii, jakoż ich następcy rozdzielili się na dwie zupełnie osobne szkoły, jedni z nich poszli za tak nazwaną *teorią bezwzględną* prawa kryminalnego, drudzy za tak nazwaną *teorią względną*.

Powód do odróżnienia teorii praw kryminalnych był następujący. Nauczyciele prawa karnego, zastanawiając się nad naturą i prawnością kary, prawność takową dwojakim sposobem udowadniali. Jedni z nich, to jest ci, którzy poszli za wyobrażeniami teorii względnej, utrzymywali, iż kara o tyle tylko usprawiedliwioną być może, o ile przez wykonanie onejże, osiągnięty zostaje pewien jakowy cel korzystny dla całego ogółu społeczeństwa. W związku z tem wyobrażeniem utrzymywali dalej, iż popełniony występki jest tylko

<sup>1)</sup> Dzieła uczonych tych tutaj należące są: I. Kant, *Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre*, Królewiec 1794 i J. G. Fichte, *Grundlage des Naturrechts nach Prinzipien der Wissenschaftslehre*, Jena 1796.

powodem względnym do wymierzenia kary, nie zaś prawną, bezwzględną do wykonania jej zasadą. Przeciwnie drudzy twierdzili, iż prawność kary bynajmniej niezawisła od celu jakowego szczególnego, od skutku, który wykonanie jej ma zrządzić, owszem mniemali, iż prawność i konieczność kary leży w samym popełnionym występku i że kara jest aktem sprawiedliwości bezwzględnej, nieszukającej utwierdzenia swego w celach szczególnych, ale w samej konieczności utrzymania porządku ogólnego prawnego w społeczeństwie. Tych więc, którzy za pierwszym zdaniem poszli, nazwano słusznie stronnikami teorii względnej prawa kryminalnego, tych zaś, którzy drugiej zasady trzymali się, nazwano stronnikami teorii bezwzględnej.

Ty sposobem skreśliwszy charakter dwóch tych zupełnie różnych teorii prawa kryminalnego, przystąpmy do bliższego poznania sposobu i kolei, jakimi każda z tych teorii oddzielnie kształciła się.

#### A. *Teorye względne.*

Po odrodzeniu w Niemczech filozofii dały powód do dokładniejszego rozwinięcia teorii tych zasady filozofii *Fichtego*, który w ocenieniu instytucji prawnych i politycznych, opierał się na względach szczegółowych, zewnętrznych. Zaród jednakże do teorii tych położony był w rozumowaniach i twierdzeniach wielu dawniejszych pisarzy, nawet już starożytnych; wogóle albowiem sposób uważania prawności kary podług względów jej użyteczności łatwiej mógł się nastęrczyć uwadze i rozważeniu filozofów, jak ocenienie kary podług jej wewnętrznej natury. Nie będzie nas zatem dziwić, iż w miejscu tem wspomniemy i o niektórych dawniejszych pisarzach.

Następnie nadmienić wypada, iż zwolennicy teorii względnej, rozdzielili się na kilka jeszcze szczególnych klas, a to podług różnicy szczególnych względnych celów, które im się podobało karze przyznać. W wyliczeniu klas tych ile możliwości zastosujemy się do porządku powstawania onychże chronologicznego.

1. Pierwsze miejsce w liczbie zwolenników teorii względnej prawa kryminalnego zajmują ci pisarze, którzy za cel kary wstrzymanie przekraczającego od popełnienia nadal występków obrali.

Już starożytni filozofowie rzucili byli teorii tej główną myśl w rozlicznych dziełach <sup>1)</sup>. Mianowicie *Seneka* w dziele *de ira* I, 16,

<sup>1)</sup> Plato *de Legib.* IX. Aristoteles *polit.* VII, 13, 19. Seneca *de ira* I, 16, II, 31, *de Clem.* I, 21.

wyrzeka następujące słowa, które już w części powyżej przytoczyliśmy: *nemo prudens punit, quia peccatum est, sed ne peccetur. Revocari enim praeterita non possunt, futura prohibentur.* Za przykładem starożytnych poszli i nowsi pisarze, jak np. *Hobbes* <sup>1)</sup>, szczególnie atoli ci, których jako wskrzesiciele badań filozoficznych okóło prawa kryminalnego powyżej poznaliśmy. Do rzędu ich należy głównie *Beccaria*, który wyraźnie niejako słowa Seneki powtarzając, twierdzi, że: celem kary nie może być udrczenie jestestwa czuciem obdarzonego, ani też zniszczenie czynu spełnionego, celem kary rary raczej jest wstrzymanie przekraczającego od nowych przekroczeń<sup>2)</sup>. Podobne zupełnie zdanie wyrzeka *Filangieri*, twierdząc: że przedmiotem kary jest zapobiedz dalszym ze strony przekraczającego występkom. Kara zresztą nie może być zemstą <sup>3)</sup>. Też same zdania znajdujemy potwierdzone przez pisarza francuskiego *Servin*, w dziele: *de la législation criminelle* <sup>4)</sup>.

Zdanie to urywkowe przyjęli także i powtórzyli niektórzy pisarze niemieccy, jakimi są mianowicie *Stübel* <sup>5)</sup>, *Kleinschrod* <sup>6)</sup> jednakże zostawionem właściwie było biegłości *Grollmanna*, wykształconego w szkole filozofii Fichtego prawnika, rozwinięcie całej tej teorii z przenikliwą i wszechstronną gruntownością. Stąd pochodzi, że nawet autorowie niektórzy zwykle *Grollmanna* uważają za twórcę teorii zapobieżenia (rozumie się) dalszym występkom (*Praeventionstheorie*). Nad jego zatem szczególnie rozumowaniem bliżej nam się zastanowić wypada. Treść twierdzeń *Grollmanna* jest niemal następująca:

W stanie prawnym, mówi *Grollmann*, powinien każdy być upoważnionym do mniemania, iż nie będzie wystawionym na czyny bezprawne innych. Ponieważ atoli czyny są skutkiem woli, przeto powinien być zapewnionym, iż wola wszystkich w każdej chwili, samo tylko prawo chceć, nieprawość zaś potępiać będzie. Ten zatem

<sup>1)</sup> De Civ. Cap. 3 § 11.

<sup>2)</sup> Dei delit. ed. pen. § 12. «Il fine delle pene non è di tormentare e d'affligere un lessere sensibile. Il fine dunque non è altro, che d'impedire il reo dal far nuovi danni ai suoi cittadini».

<sup>3)</sup> La scienza etc III, 27. L'oggetto dunque elle leggi nel punire i delitti altro non puo essere se non quello d'impedire, che il delinquente rechi altri danni alla societa. III, 17. La vendette è una passione, a le leggi ne sono essenti.

<sup>4)</sup> Ks. I § 1, mówi, że karać przekraczającego jest: lui faire un mal, dont il souffre assez pour que la crainte d'un mal semblable ou plus grand le determi-ne à ne plus faillir à l'avenir.

<sup>5)</sup> Diss. de justitia poenarum capitalium. Viteb. 1795.

<sup>6)</sup> Systematische Entwicklung der Grundbegriffe des peinlichen Rechts. II, 45.

członek stanu całego prawnego, na którego spuścić się w tym względzie niemożna, zostaje właściwie w sprzeczności z ogólną ideą istnienia zasad prawa. Wszystko więc cokolwiek dla dopięcia celu tego za użyteczne uznaniem zostanie, winno być do poskromienia członka takowego użytym. Za środek odpowiadający celowi temu uważa *Grollmann* przymus fizyczny, który podług niego dwojako ma działać: raz ma dążyć do zniweczenia już istniejącego niebezpieczeństwa, gdy występki spełniany zostaje, drugi raz ma mieć na względzie zniszczenie samego już grożącego niebezpieczeństwa. Pierwszy przymus zowie *przymusem obrony koniecznej* (*Zwang zur Nothwehr*), drugi *przymusem prewencyjnym czyli zapobiegającym* (*Defensions, Praeventionszwang*) <sup>1)</sup>. Przymus ten drugiego rodzaju, jak dalej dodaje *Grollmann*, jest usprawiedliwionym, wtenczas, skoro jest jawną rzeczą, że członek społeczeństwa ma wolę nadwężenia praw, jawność zaś takowa w tym tylko przypadku ma miejsce, gdy przez niego popełniony już został występki, przez czyn albowiem takowy, dowiódł nieprawności swej woli <sup>2)</sup>. Stąd wyprowadza dopiero *Grollmann* ten wniosek: iż kara jest owego drugiego rodzaju przymusem, którego celem jest odjąć wolę popełnienia nadal występków, a to albo przez samo fizyczne odjęcie mu możności popełnienia występku, albo przynajmniej przez odstraszenie.

Teorya ta *Grollmanna*, jakkolwiek ściśle i dokładnie z przyjętej ogólnej zasady rozwinięta, zaraz po wystąpieniu swem na świat uczony znalazła przemożnego antagonistę w osobie *Feuerbacha* <sup>3)</sup>. Najważniejszy zarzut uczyniony *Grollmannowi* był, iż za warunek egzystencyi społeczeństwa uważa zasady moralne, nie zaś zasady ściśle prawne, żądać albowiem, aby wola osób składających społeczeństwo zawsze przeciwko występki zdeterminowaną była, jest żądaniem moralnem. Społeczeństwo uważane, jako polegające na instytucjach prawnych, to tylko przed oczyma mieć powinno, co prowadzi do utrzymania tychże instytucyi. Wglądanie w wewnętrzne usposobie-

<sup>1)</sup> Grundsätze der Criminalrechtswissenschaft. Giessen 1818 ed. 3, § 1—5.

<sup>2)</sup> § 6. «Rechtlich begründet wird der Praeventionszwang dadurch, dass man auf das für das rechtliche Verhaeltniss erforderliche Daseyn genügender Motive gegen unrechtliche Willensbestimmungen bey einem Menschen nicht rechnen kann».

<sup>3)</sup> Ist Sicherung vor dem Verbrechen Zweck der Strafe? (*Biblioth. des peinlich. Rechts. I, 2). Revision etc. I, 2. Ueber die Strafe als Sicherungsmittel vor künftigen Beleidigungen des Verbrechers. Chemnitz 1800.* Odpowiedź na zarzuty *Feuerbacha* udzielił *Grollmann* w pismach: *Ueber die Begründung des Strafrechts, Giess. 1799, i w Magazin für die Phil. Tom I, str. 2, nr. 5.*

nie woli indywidualów składających społeczeństwo przechodzi granice praw. Nadto realne pokrzywdzenie praw społeczeństwa, jak dalej wywodzi Feuerbach, polega nie na przewidywanej możności popełnienia występku, ale na istotnym przekroczeniu tychże praw, na działaniach zewnętrznych opartem. Rozumie zatem Feuerbach, iż kara przez Grollmanna przyjęta, jest raczej środkiem na uchybienia moralne, jak skutkiem nadwreżonych praw, zmierza albowiem nie do zniszczenia popełnionego występku, ale do zapobieżenia grożącym występkom. — Uwaga zaiste nader słuszna, przynajmniej z jednej strony, sędzia albowiem karzący zatrudniać się właściwie tylko winien czynami zewnętrznie bezprawnymi. Tym sposobem udowadnia Feuerbach, że kara prewencyjna Grollmanna pozbawiona jest zasady prawnej.

Następnie i ten jeszcze zarzut jest nieskończenie ważny, że chociażby się nawet przyjęło, iż zapobieżenie jest celem kary, natenczas niemożna przecież udowodnić, że kto raz występki popełnił, przez popełnienie występku wykazuje, że i nadal więcej występków dopuści się. Potrzeba więc prewencji niekoniecznie uważaną być powinna za skutek popełnionego występku.

Jabym wreszcie uważał, iż przyjmując Grollmanna zasadę za pryncypium fundamentalne prawa kryminalnego, niemożnaby ustanowić na zasadzie jego stopniowania między różnymi występkami i karami. Każdy bowiem choć najmniejszy występki, zawsze uważany być może jako znak, jako ostrzeżenie największych występków później popełnić się mających, objawionych początkowo przez małe przekroczenia.

Stąd wynika, iż rozumowanie Grollmanna, jako bezwzględnie przynajmniej prawdziwe, przyjętem być nie może.

2. Następną co do czasu jest teoria samego *Fichtego* <sup>1)</sup>, oznaczająca za cel kary pokutę.

Fichte w rozumowaniu swem niejako wyszedł z wyobrażeń Kanta, twierdzi on, że ten kto nadwreżę umowę społeczeńską, czy to przez czyn czyli też przez zaniedbanie, traci właściwie wszystkie swe prawa jako obywatel, a nawet jako człowiek, powinien być zatem wskutek tego z towarzystwa wyłączony. Zdaje się więc, iż Fichte w twierdzeniu tem, wyrzeka formę, w jakiej się spełniać winny dzieła sprawiedliwości bezwzględnej, mogącej żądać dla zachowania swych zasad poświęcenia lub zniszczenia wszystkiego. Na-

<sup>1)</sup> *Grundsätze des Naturrechts nach Prinzipien der Wissenschaftslehre*. Cz. II, str. 95.

tychmiast atoli odstępkuje Fichte od tego ogólnego wyobrażenia, i przechodzi do wskazania już nie bezwzględnych ale względnych, jakową szczególną użytecznością zalecanych się celów. Dalsze Fichtego twierdzenia są następujące. Z drugiej przeciw strony państwo uważa za cel tylko zabezpieczenie praw wszystkich członków, względnie wszystkich, dla tego jest państwo właściwie obowiązane tylko do użycia środków do celu tego dążących. Jeśli więc oznaczony cel da się osiągnąć bez wyłączenia obywatela przekraczającego ze społeczeństwa, raczej na miejsce wyłączenia, skazać go powinno państwo na pokutę, ażeby go tym sposobem przez karę oczyścić z występku i zachować w związku społeczeńskim, zwłaszcza iż i samemu państwu na tem zależy, aby zachować obywatela w społeczeństwie. Zamiana przeciw wyłączenia na pokutę nie może nastąpić, jak tylko wskutek domniemanej umowy, zawartej między państwem a przekraczających chcącym i nadal pozostać w związku społeczeńskim.

Teoria ta nie wchodząc w głębszy jej rozbiór, mianowicie z dwóch względów przyjętą być nie może, najprzód dlatego, iż odejmując osobie przekraczającej wszelkie prawne przymioty, wyzuwając ją tym sposobem ze wszelkiej zdolności prawnej, przeciw opiera ukaranie jej na rzeczywistej albo domniemanej umowie zawartej między przekraczającym a państwem, dozwala tedy temu zawierać umowy, który z praw wszystkich wyzuty został. W tym zdaje mi się leżeć bezwzględna sprzeczność. Prócz tego atoli cała umowa mająca uprawnić karę jest tylko czemś czczem, w istocie wcale nie egzystującym <sup>1)</sup>. Następnie przyjmuje za cel kary pokutę, znowu popada się w te same niedostateczności i inkonsekwencye, które dostrzegliśmy w teorii Grollmanna, to jest, że kara traci charakter swój prawny, i że nie można dokładnie oznaczyć podług celu wskazanego przez Fichtego stopnia szczególnych kar.

3. Trzecią teorią, jest teoria Kleina zwana *Erstattungstheorie* <sup>2)</sup>.

Dwie poprzednie teorye polegały na chęci przeistoczenia woli osoby przekraczającej a to w celu, aby się nie sprzeciwiała ogólnemu związkowi społeczeństwa prawnego. Teoria zaś Kleina przyjmuje za cel przytłumienie chęci do występku, wzrastającej przez

<sup>1)</sup> Podobne zdanie o celach kary wyrzekł był także i *Rousseau*, uważając ją za skutek umowy zawartej z towarzystwem. Fałszywość jednak sposobu tego zapamiętania już oddawna dowiedziona została.

<sup>2)</sup> *Grundsätze des peinlichen Rechts*, 1796, § 9.

popelnienie przekroczenia, ale nie w tym, który popełnił występki, lecz przez wykonanie kary w tych, którzy się patrzyli na wykonanie kary. Zasada zaś prawną kary, podług Kleina, ma być konieczność wynagrodzenia towarzystwu szkody, którą przekraczający całemu towarzystwu przez występki zrzędza.

Najważniejszym zarzutem przeciwko teorii tej jest to, iż zważa osobę spełniającą występki, następnie zaś karze ulegającą tylko za środek do poprawienia politycznego innych. Dlatego też kara spada na przekraczającego, nie jako złe, które sam zawinił, ale jako złe, które dla dobra innych znieść powinien. Zniszczenie zatem popełnionego występku jest podług teorii Kleina tylko pośrednim powodem do wymierzenia kary.

4. Czwartą teorię, do której przedstawienia zbliżamy się, jest teoria Feuerbacha zwana teorią odstraszenia (*Abschreckungstheorie*).

Teoria ta <sup>1)</sup> jasnym, zwięzłym, nadto najwięcej do ducha praw stanowionych zbliżonym wykładem, zyskała w czasach naszych niepospolite znaczenie. Większa część pisarzy prawa kryminalnego, wychodziła z jej przypuszczeń, były nawet chwile, w których niemal wszyscy prawnicy przyznawali się być jej stronnikami.

Główny ciąg rozumowań Feuerbacha polega na następujących myślach <sup>2)</sup>; „obowiązkiem głównym państwa jest bronić praw wszystkich indywiduów, należących do państwa, stąd wynika, iż państwo posiada nie tylko upoważnienie, ale ma nawet i obowiązek zapobiegania wszystkim czynom bezprawnym. Środkiem do dopięcia celu tego jest przymus. Przymus może być atoli dwojaki, albo fizyczny, dla odwrócenia już obecnego i wiszącego przekroczenia, lub dla powrócenia, już przez przekroczenie zrzędzonej szkody, albo przymus może być psychiczny. Przymus ten drugiego rodzaju jest nawet skuteczniejszy jak przymus fizyczny, a to z tego powodu, że wszystkie występki biorą swe źródło w zmysłowości, są skutkiem działań wewnętrznych duszy, właściwie zaś przymus psychiczny wpływa na umysł i umie takowy w granicach prawnej działalności utrzymać, przymus jednakże tego rodzaju, aby mógł mieć miejsce, potrzeba, by kary, mające spotkać przekraczającego publicznie zagrożeniami były. Właśnie albowiem zagrożenie kary działa na umysł chcące-

go występki popełnić, działanie zaś jest znowu o tyle skuteczniejszym, o ile złe przez kary zagrożone, jest większe od spodziewanej korzyści, mającej spłynąć na przekraczającego przez dopuszczenie się występku. Samo atoli zagrożenie nie jest jeszcze wystarczającym, potrzeba nadto, aby, gdy występki popełniony zostanie, zagrożone złe zostało wykonanem, gdyż inaczej, gdyby bez wykonania pozostało, byłoby bezskutecznem.” Z rozumowania takiego wyprowadza Feuerbach te wyobrażenia: 1) iż zasadą prawną zagrożenia kary jest obowiązek państwa zabezpieczenia praw; 2) iż zasadą prawną wykonania kary jest poprzednie zagrożenie; 3) iż celem wreszcie kary bezpośrednim jest odrażenie (odstraszenie) od występku.

Mijając pierwszą zasadę, która jest za zbyt ogólną i przez którą właściwie da się wszystko usprawiedliwić, przystępujemy do rozebrania drugiej, to jest, że zasadą wykonania kary jest poprzednie zagrożenie tejże kary. Zasada ta jest nader szlachetna, przyjętą została we wszystkich nowszych prawodawstwach za bezwzględnie obowiązującą, z niej albowiem wynika dalej, że gdzie nie było zagrożonej kary, tam też i niema występku, mogącego uleż poszukiwaniu prawnemu i karze (*sine poena nullum crimen*). Zasada ta w obrębie praw stanowionych, gdzie tylko idzie o zastosowanie bezwzględne tego, co obowiązuje, jest zupełnie trafną i usprawiedliwioną, jednakże bynajmniej ze stanowiska filozoficznego. Że kara jest wiadomą przekraczającemu, nie wynika jeszcze stąd, że jest sprawiedliwą, powstaje albowiem pomimo tego jeszcze do rozstrzygnięcia to zapytanie, co upoważnia państwo do zagrożenia kary? — Dalej, co się dotyczy trzeciej zasady Feuerbacha, jakoby celem kary było odrażenie, takową już z tego względu odrzucić koniecznie wypada, iż właśnie wszystkie popełnione występki są oczywistym na to dowodem, że odrażenie podobne nie skutkowało. Zatem to, czego kara nie osiąga, ma być jej celem. Lecz najważniejszy przeciwko teorii Feuerbacha uczynił zarzut *Thibaut* <sup>1)</sup>, iż chcąc z konsekwencją rozwinąć główne zasady Feuerbacha, mianowicie zaś te dwie, że celem kary jest odrażenie, przyczyną zaś prawną onejże zagrożenie, iż w razie takowym wypadałoby postanowić prawa Drakońskie, a nawet jeszcze nierównie ostrzejsze, albowiem im kara będzie większą, tem pewniejszy zdaje się być skutek odrażenia, a zatem tem pewniejsze osiągnięcie zamierzonego celu. Feuerbach odpowiadał wprawdzie na te zarzuty, nie zdołał się jednakże z nich usprawiedliwić;

<sup>1)</sup> Za poprzednika Feuerbacha uważać w pewnym względzie można *Michaelisa* w przedmowie do tomu IV dzieła *«Das Mosaische Recht»*.

<sup>2)</sup> Rozwinął myśli swe Feuerbach w *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts*. ed. 9, 1826, § 8–20, i w *Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechts*, Chemnitz 1800.

<sup>1)</sup> *Beiträge zur Kritik der Feuerbachischen Theorie*, Hamburg 1802 str. 76.

popadł nawet w tę inkonsekwencję w rozwinięciu systematu swego, iż przyszedłszy do ustanowienia miary kar, zupełnie z innych wyszedł zasad; tem samem atoli niejako sam siebie zbił, jeśli albowiem zasady są prawdziwe, tedy cel i zasada prawna kary, muszą razem w sobie obejmować miarę kary na wszelkie pojedyncze przypadki.

5. Z temi teoryjami łączy się dalej inna teoria, wprawdzie już bardzo dawna, właściwie jednakże w naszych dopiero czasach naukowo rozwinięta, teorią tą jest nauka, przyjmująca za cel kary poprawę przekraczającego. Teoria ta panowała prawie powszechnie począwszy od wieku XVI w dziełach poświęconych nauce prawa kanonicznego, stąd przeszła do wielu dzieł zastanawiających się nad prawami świeckimi, później dopiero upowszechniła się w Ameryce Północnej i w Anglii <sup>1)</sup>. W Niemczech rozwinął jej zasady *Haensel* <sup>2)</sup>. Cel w przywiedzonej dopiero teorii jest bardzo szlachetny, odpowiadający moralnej godności człowieka. Jednakże jeśli już Fichtemu i Grollmannowi zarzucaniem było, iż dla ustalenia porządku prawnego w państwie używają środków moralnych, szczególnież te teorię tę podobny zarzut spotkać musi. Kara może mieć i powinna mieć na celu poprawę prawną przekraczającego, jednakże cel ten musi być tylko podrzędnym, cele kary sięgają albowiem jeszcze nierównie dalej. Zresztą kara w takim razie zamieniłaby się na prosty tylko środek pedagogicznego skarcenia.

Tym sposobem przebiegliśmy wszystkie ważniejsze teorie względnie prawa kryminalnego. Każda z nich, jakeśmy uważali, podała pewien szczególny cel, do którego kara podług jej założenia głównie zmierzać powinna. Pojedynczymi tymi celami były: *zapobieżenie dalszym występkom*, *pokuta* raz za popełniony występki, drugi raz jako gwarancja wstrzymania się nadal od przekroczeń, dalej *odstraszenie* od popełnienia występku, następnie *poprawa* przekraczającego, wreszcie *przytłumienie* pociągu do występków, obudzonego w innych przez występki. Rozbiór krótki każdej z tych teorii pokazał, iż cel główny przez nią obrany, nie jest zdolnym odpowiedzieć warunkom, któreby sobie społeczeństwo życzyło mieć objęte w wyobrażeniu kary. Słusznie więc, wskutek tego, rodzi się zapytanie, czyliby

<sup>1)</sup> O wpływie teorii tej na prawo kryminalne północno-amerykańskie i angielskie, powziąć można dokładne wyobrażenie z dzieła: *Ueber die sittliche und bürgerliche Besserung der Verbrecher mittels des Poenitentiariums. Frey nach dem Englischen von Spangenberg*, 1821.

<sup>2)</sup> *Ueber das Prinzip des Strafrechts. Lipsk* 1811.

przez połączenie wszystkich tych celów razem, nie można utworzyć jednej, właściwej kary?

6. W istocie też na myśl tę połączenia w karze wielu szczególnych celów wpadł *Welker* <sup>1)</sup>. Uważając on sprzeczność pojedynczych teorii, które go poprzedziły, ich stosunkową wątpliwość, zarazem atoli dostrzegając, że każda z nich obejmuje w sobie coś prawdziwego, wyrzekł był, iż kara nie powinna zmierzać do jednego szczególnego celu, lecz że musi w sobie mieścić wszelkie, usprawiedliwić się dające cele; zapuszczając się zaś w dalsze rozumowanie, oznacza bliżej siedem mianowicie celów, które kara wymierzona osiągnąć winna. Przy oznaczeniu celów tych zwrócił był *Welker* uwagę na szkodę, jaką występki popełnione dla przekraczającego i dla społeczeństwa zrządza. Uważa zatem jako cele szczególne kary: *a)* poprawę moralną przekraczającego, *b)* poprawę polityczną, *c)* przywrócenie poważania, które był stracił przekraczający w opinii innych, *d)* przywrócenie w innych szacunku dla praw nadwierzonych, *e)* przywrócenie czci prawnej osobie na przekroczenie wystawionej, *f)* przywrócenie w osobie obrażonej szacunku dla prawa, *g)* oczyszczenie państwa z indywiduum bezprawnego.

Porównyując teorię *Welkera* z teoryjami poprzedników jego, bezwątpienia należy przyznać teorii jego większą wszechstronność, możnaby przecież łatwo więcej jeszcze wynaleść celów kary, jak *Welker* uczynił, tym atoli sposobem możnaby udowodnić, iż jego teoria nie obejmuje jeszcze wszystkiego, co obejmować winna.

W tem miejscu dobiegliśmy kresu, u którego stanąwszy, po wyliczeniu różnych teorii względnych prawa kryminalnego, możemy uwagę naszą zwrócić na ocenienie wszystkich tych szczególnych razem wziętych teorii. Powtórzmy tutaj w części to co już inni pisarze, mianowicie sam *Welker* <sup>2)</sup> na zwalczenie teorii względnych przytoczyli, dlatego, iż zdanie ich znajdujemy usprawiedliwionem, dodając tylko jeszcze niektóre z naszej strony uwagi.

W powyższym obrazie dostrzegliśmy mianowicie w teorii *Feuerbacha*, iż kara uważaną jest za środek do zabezpieczenia spokojnego użycia, instytucji prawnych w towarzystwie. Cel bezwątpienia ważny, wcale nieobojętny dla towarzystwa i dla szczególnych indywiduów. Godzi się jednak przeciwko mniemaniu temu zwrócić jedną ważną uwagę; to jest, iż podług podobnych wyobrażeń, kara uważa się tylko, jako środek do utrzymania bezpieczeństwa publicznego. Przyjąwszy atoli wyobrażenie to, pokazuje się oczywiście, iż

<sup>1)</sup> *Die letzten Gründe von Recht, Staat und Strafe*, 1813.

<sup>2)</sup> str. 194. *Henke, Handbuch des Kriminalrechts*. Tom I, str. 64 następ.

sfera praw karnych, iż natura kary zupełnie zginie, miejsce ich zajmie natenczas sfera urzędzeń policyjnych, środków zaradczych policyjnych, których właśnie jest celem utrzymanie bezpieczeństwa publicznego. Ten jest jeden ważny zarzut.

Drugi zarzut jest ten: we wszystkich dopiero co przywiedzionych teoriach nie idzie o sam występki popełniony, o zgładzenie onegoż, o zatarcie skutków nieprawych, które za sobą pociąga, o przywrócenie świętości obrażonego prawa, lecz głównie o dopięcie jakowego odleglejszego celu, jakim jest np. zapobieżenie, pokuta i t. d. Tym sposobem popełniony występki daje tylko pośredni powód do wymierzenia kary, nie stanowi głównej i koniecznej przyczyny wymierzania kary. Kara zatem nie jest rozciągniętą dla popełnionego występku i nastąpionej obrazy praw, ale dla dopięcia jakowego odleglejszego celu. Zarzut ten jest równie ważny i silnie zbija zasady teorii względnych.

Trzeci zarzut, podobnie usprawiedliwiony jest, iż teorie względne odróżniają zasadę prawną kary od celu kary, twierząc, iż inny jest powód do wymierzania kary, inne skutki i cele, które rozciągnięta kara ma osiągnąć. Twierdzenie takowe jest największą filozoficzną niekonsekwencyą.

Wreszcie z tego wypływa jeszcze czwarty, prawie najważniejszy zarzut, będący skutkiem tejże niekonsekwencyi, że zasada prawa kary i cel kary w ogólności nie są zarazem uważane za zasadę do oznaczenia wielkości kary we wszystkich pojedynczych przypadkach. Stąd wynika, iż stronnicy teorii względnych, gdy przyjdzie do oznaczenia miary kar, takową w innych zupełnie znowu zasadach szukają, jak w zasadzie ogólnej i celu kary.

Na tem kończąc uwagi nasze nad teoryami względnymi, postępujemy dalej do rozbioru teorii bezwzględnej, to jest tej, która uważa, iż prawność i konieczność kary leży w samym spełnionym występku.

### B. Teorya bezwzględna.

Teoryę tę znajdujemy przyjętą przez wszystkich niemal pierwszego rzędu filozofów tak dawniejszych <sup>1)</sup> jako i nowszych <sup>2)</sup>. Powo-

<sup>1)</sup> Jak np. *Leibnitz*, którego zdanie o karach jest: La justice punitive n'est fondée que dans la convenance, qui demande une certaine satisfaction pour l'expiation d'une mauvaise action; rapport de convenance, qui contente non seulement l'offensé, mais encore les sages, qui la voyent: comme une belle musique ou bien une bonne architecture contente les esprits bien faits. Car on peut dire, qu'il y a ici un certain dédommagement de l'esprit, que le désordre offenserait, si le chatiment ne contribuoit à rétablir l'ordre. *Théodicée I, § 73.*

<sup>2)</sup> Naprzykład francuski filozof *Cousin*, w przedmowie do tłumaczenia

dem do tego jest, że oni tylko zastanawiając się nad przedmiotami prawnymi, takowe bezwzględnie, podług wewnętrznej ich natury uważali. Przeciwnie zaś wszyscy niższego rzędu pisarze zwykli się trzymać drogi łatwiejszej w badaniach i opuszczając wysledzenie wewnętrznej natury przedmiotów, uważają tylko na ich przypadkowe i zewnętrzne stosunki. Pierwsze miejsce w naszych czasach, jako twórca teoryi bezwzględnej kary trzyma Kant.

Dla poznania dokładniejszego myśli tego filozofa, powtórzmy, ile być może, same jego słowa. „Kara — mówi Kant <sup>1)</sup> — nie może być nigdy uważaną jako środek do dopięcia jakowej korzyści, stojącej w związku z towarzystwem całym albo z samym przekraczającym, powinna być raczej jedynie dlatego tylko przeciwko zbrodniarzowi wymierzona, że popełnił przekroczenie, człowiek albowiem nie jest celem dla innych, ale dla siebie samego.” Następnie dodaje: „biada temu, kto popełnił występki, lepiej albowiem jest podług wyrazów pisma, aby jeden człowiek zginął, jak aby cały lud w przepaść zepsucia wtrącony został, albowiem jeśli upadnie sprawiedliwość, nie ma już wówczas więcej wartości życie. Po tem przygotowaniu wykazującym, iż sam tylko popełniony występki i sama potrzeba utrzymania sprawiedliwości jest zasadą kary, pyta się dalej Kant co przyjąć wypada za miarę stopnia kary? Na zapytanie to daje Kant ową własną, przez miliony ust, od wieków powtarzaną odpowiedź, iż zasadą stopnia kary jest: pryncypium zrównoważenia występku przez karę, pryncypium odwetu. Wyraźnie albowiem mówi: to złe które wyrządzasz drugiemu, na ciebie samego spada (*was für unverschuldetes Uebel du einem andern im Volke zufügest, das thust du dir selbst zu*). Popełniony występki i utrzymanie idei sprawiedliwości tak dalece uważa Kant za bezwarunkowy powód do wymierzenia kary, iż dodaje, „że choćby nawet całe społeczeństwo ludzkie rozwiązać się miało, jednakże musiałby być jeszcze ostatni zbrodniarz w więzieniu siedzący ukaranym, dlatego iż każdego spotkać to winno, co czyni jego są warte w obliczu sprawiedliwości, niemniej dlatego, że w przeciwnym razie wina spadłaby na cały lud.”

Zdanie Kanta, jakoby popełniony występki, nie zaś inny jakowy uboczny powód był zasadą do wymierzania kary, jest zaiste głę-

rozmowy Platona pod napisem: *Gorgiasz*. Mówi tu między innymi: la première loi de l'ordre, nous l'avons vu, est d'être fidèle à la vertu et à celle partie de la vertu qui se rapporte à la société, savoir, la justice. Mais si l'on y manque, la seconde loi de l'ordre est d'expiar sa faute; et on ne l'expie que par la punition. cf. *Thémis Vol. VIII. liv. 5, p. 105.*

<sup>1)</sup> *Metaphysische Anfangsgruende der Rechtslehre*. 2 ed. str. 226 i następ.

bokiem, z naturą rzeczy zgodnem przeświadczeniem. Dalej równie wielką jest myśl Kanta, że w karze to złe, które się przez występki innym wyrządziło, spada na nas samych. Myśli te jednak, jakkolwiek prawdziwe, dlatego znalazły rozlicznych przeciwników i niezdolały zamienić się w ogólne przeświadczenie, iż je Kant przez bliższe rozumowanie nie wyjaśnił, tem samem filozoficznie nie udowodnił. Przywodzi tylko wogóle na usprawiedliwienie swych twierdzeń iż, jak się wyraża: *das Strafgesetz ist ein kategorischer Imperativ*, to jest, że ustawa karna jest ustawą przez samą naturę wyrzeczoną, polegającą na samem bezwzględnem wyobrażeniu i uczuciu sprawiedliwości<sup>1)</sup>. Obok więc prawdy, którą zdanie Kanta w sobie mieści, przyznać wypada, iż jest nieudowodnionem.

Prócz tego zarzutu uczyniono Kantowi wkrótce i inny niemniej ważny, iż przyjmując za zasadę kary odwet (*jus talionis*), bez wskazania odwetowi temu pewnych granic uświęca zdaniem swoim ów starożytny odwet praw Mojżeszowych: *życie za życie, oko za oko, ząb za ząb, ręka za rękę, noga za nogę*<sup>2)</sup>. Upatrywano zaś w tem słusznie pewną niestosowność, niezgodną z wyobrażeniami wieku.

Skutkiem ostatniego tego zarzutu było, iż *Sal. Zachariae*<sup>3)</sup>, przyjmując wyobrażenia ogólne Kanta, usiłował brak w rozumowaniu jego spostrzegać się dający, uzupełnić. Zasady jego w tym względzie są następujące: kara jest o tyle tylko sprawiedliwą, o ile zasłużoną została, a zatem o ile jakoś i wielkość onejże oznaczoną została przez jakoś i wielkość występku. Dostrzegamy atoli, że prawa ograniczają zewnętrzną wolność człowieka, nie samą przez się, ale tylko w stosunku do innych, niemniej iż występki takową tylko zewnętrzną wolność nadwężają, przeto też prawna kara polegać tylko może na ograniczeniu wolności przekraczającego względnie innych. Stąd tedy wnioskuje *Zachariae*, iż prawna kara może być tylko karą więzienia. Rozumowanie to, jakkolwiek wychodzi z przyzwoitej zasady, przecież w wypadku swym ostatecznym nie zaspakaja. Skoro albowiem kara ma odpowiadać i jakości i wielkości występku, kary powinny być tak różne, jak pojedyncze występki, występki zaś nietylko, jak *Zachariae* utrzymuje, ograniczają wolność

<sup>1)</sup> Co Kant rozumie pod *kategorischer Imperativ* wyjaśnia w dziele: *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*, Ryga 1785, mianowicie od str. 110.

<sup>2)</sup> Mojż. II, 21, § 23, 24, 25. III, 24, § 19, 20. V, 19, § 19.

<sup>3)</sup> *Anfangsgruende des philosophischen Criminalrechts*. Lipsk. 1805. przedm. str. 30 i nast.

zewnętrzną, ale często wolność takową zupełnie nawet niszczą, jak np. morderstwo. Zastosowanie zatem teorii Kanta przez *Zachariae* do podania stałej miary kar tylko cząstkowo jako prawdziwe przyjętem być może.

Pomijając następnie mniej znaczenia mających pisarzy, którzy w rozwinięciu zasad prawa kryminalnego trzymali się zasad teorii bezwzględnej, przystępujemy w końcu do podania myśli pierwszego czasów naszych filozofa Hegla, któremu i w obecnym przedmiocie winniśmy rozwinięcie i udowodnienie filozoficzne wyobrażenia Kanta o występku i karze<sup>1)</sup>. Zasluga atoli Hegla nietylko polega na dopełnieniu wyobrażeń Kanta; jest on zarazem w spostrzeżeniach swoich tak nowym i tak głębokim, iż właściwiej za twórcę teorii bezwzględnej uważany być winien.

Najważniejsza zasługa Hegla jest, iż przyjmując za zasadę prawną kary odwet prawny, udowodnił prawność odwetu takowego. W tym celu badał nasamprzód, czym jest występki. Minał on w tym względzie wszystkie dotychczasowe wyobrażenia występku, uważające, że występki jest np. nadwężeniem spokoju i bezpieczeństwa publicznego, minął je zaś dlatego, iż w podaniu definicyi występku, nie zaś na wewnętrzną onegoż naturę. Tak przedstawiając sobie występki, twierdził, iż jest nadwężeniem prawa jako prawo, bliżej zaś ze względu na indywidualum spełniające go, iż jest wzniesieniem woli partykularnej indywidualum nad ogólne prawa. To dopiero uczyniwszy, zastanowił się nad tem, na czym polega powaga praw w społeczeństwie. Powagę tę wynalazł w panowaniu woli prawa, nad wola partykularną indywidualum. W panowaniu zaś ustaw dostrzegł panowanie wyobrażenia bezwzględnej sprawiedliwości. Stąd dalej wyniknęło, iż popełniony występki wywołuje ze strony ustaw prawnych obronę, obrona zaś takowa jest odwetem, i to z dwojakiego względu, raz, że jest koniecznym skutkiem popełnionego występku i egzystencyi ustaw, drugi raz, że oddaje przekraczającemu toż samo zupełnie w zamian, co tenże względnie ustaw państwa był przez czyn swój bezprawny wyrządził. Ponieważ zaś nadto odwet takowy jest prawny, przeto jeszcze ani mniej ani więcej nie spotyka przekraczającego, jak tylko tyle ile zawinił i co sam za prawo w popełnionym występku względnie siebie był wyrzekł.

Na tej drodze postępując, Hegel uznał był, iż wymierzenie kary nie zawisło od jakowego szczegółowego zewnętrznego celu, ale jest skutkiem bezwzględnym obrazy trwającej ustaw prawnych, nad-

<sup>1)</sup> *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, 1821 str. 91—102.



to, iż jedyną zasadą prawną kary jest odwet, który jest znowu środkiem bezwzględnie koniecznym do zapewnienia ustawom panowania nad wolą osób pojedynczych, tem samem atoli i aktem bezwzględnym sprawiedliwości.

Te są głównejsze myśli Hegla względnie natury i prawności kary.

Tym tedy sposobem przebiegliśmy cały zakres różnych wyobrażeń o karze, a poczynając od pierwotnych, stanęliśmy u najpóźniejszej teorii. Teraz więc wypada tylko jeszcze zwrócić na podane pojedyncze myśli uwagę, takowe ogarnąć jednym niejako rzutem oka, i stąd dopiero wywieść ogólny wypadek całego rozumowania.

Powiedzieliśmy w pierwszej części wywodu naszego, iż zasady prawnej kary, jej celu szukać nie należy w przypadkowych, zewnętrznych skutkach spływających z wykonania kary na przekraczającego lub cały ogół towarzystwa. Stąd wyniknęło, iż wszystkie teorie względne prawa kryminalnego, jako polegające właśnie na przywiązaniu do kary podobnych dopiero co wytkniętych celów za niedostateczne osądziłyśmy. Dla zaspokojenia zatem naszego udać musieliśmy się do teorii bezwzględnych, które właśnie prawność kary czyniąc niezawisłą od przypadkowych skutków, takową uważają za akt bezwzględnej sprawiedliwości, zmierzający tak do zabezpieczenia powagi ogólnej praw w państwie, jakoteż do pojednania przekraczającego samego z sobą i z całym ogólnym kierunkiem stosunków prawnych w społeczeństwie. Uznając temsamem wyższość teorii bezwzględnych nad teorie względne, nie chcemy jednakże, jakby się zdawać mogło na pierwszy rzut oka, teorie takowe za zbytne uważać; owszem zdaniem mojem teorie względne są koniecznym dopełnieniem i dalszem rozwinięciem teorii bezwzględnej.

Mniemanie to usprawiedliwiam następnym wywodem. Kary stosowność może być wogóle pod dwojakim względem uważaną, raz bezwzględnie, drugi raz względnie. Uważając karę bezwzględnie, przyjąć należy, iż takowa jest prostym i koniecznym skutkiem występkę, że sam występki przez się jest dostatecznym powodem do wymierzenia jej, że zresztą zasadą jej prawną czyli powodem usprawiedliwiającym jej wykonanie jest konieczność utrzymania zasad sprawiedliwości to jest powagi praw powszechnych. Z tego stanowiska uważana kara jest usprawiedliwioną choćby żadnych za sobą nie pociągnęła skutków, nawet skutków korzystnych i zbawiennych. Wykonaną być musi jedynie dlatego, że występki popełnionym został i że w razie gdyby nie została wykonaną, występki popełniony przybrałby na siebie cechy prawności, tym atoli sposobem wzniosł-

by się nad powagę ogólnie dotąd obowiązanych praw. Zgoła powinno być pod tym względem spełnionem starożytnie przysłowie: *fiat justitia, pereat mundus!*

Przeciwnie inaczej nam się przedstawia kara, jeśli ją uważać będziemy względnie; natenczas nie ocenia się jej prawności, podług wewnętrznej onejże natury, ale podług rozlicznych skutków, które ściągnąć za sobą może na szczególne indywidua i społeczeństwo. Tak dopiero uważając karę, wolno jej rozliczne szczególne przypisywać i przyznawać cele, ile albowiem kara jest zdolną, podług naturalnego biegu rzeczy zrządzić dobrych, ze szczęściem ogółu zgodnych skutków, tyle też ma celów pojedynczych. W takim dopiero położeniu ma się na uwadze, jaki najlepszy skutek kara osiągnąć może, i ten ostatecznie (podług różnego sposobu zapatrywania) przyjmuje się za najgłówniejszy i najprawdziwszy skutek całej kary.

Z tego cośmy dopiero nadmienili wypływa, iż połączenie wyobrażeń teorii bezwzględnej z teoryami względnymi jest nietylko podobnem, ale co większa koniecznie nawet potrzebnem. Teoria albowiem bezwzględna podaje samą tylko prawną, bezwarunkową zasadę do kary, pryncypium odwieczne, na którym jedynie prawość kary spoczywa; przeciwnie teorie względne, zważając na cały ogół rozlicznych stosunków społecznych, wskazują cele pojedyncze, które prawnie wymierzona kara osiągnąć może. Cele jednakże te fundamentu kary stanowić nie mogą, albowiem przedmiotem ich są wrażenia, które podług okoliczności zmieniać się mogą i rozmaicie działać, podług teorii bezwzględnej karze się jedynie dlatego, że powaga praw nadwierzona została, że potrzeba zatem powagę takową praw uszczuploną przywrócić, że wreszcie przekraczającego potrzeba pogodzić z prawami, czyli karze się wogóle dlatego, aby sprawiedliwość panowała. Żaden tu uboczny wzgląd, żadne szczególne cele nie mogą wpływać na spowodowanie do wymierzania kary, sama wyłącznie tylko obrażona sprawiedliwość pragnie kary. Przeciwnie, podług wyobrażeń teorii względnych kara wymierza się dla dopięcia szczególnych korzystnych celów, które się zmieniać mogą podług czasu, mianowicie atoli podług stopnia cywilizacji narodu, podług ogólnych wyobrażeń, które naród jakowy sobie obiera. Cel kary musi być właściwym, właściwym zaś może być tylko wtenczas, jeśli odpowiada powszechnemu usposobieniu. Stąd tedy wynika, że gdy kara ze względu na główną swą zasadę prawną, jedyną ciągle i tą samą jest, przeciwnie podług szczególnych celów rozmaicie modyfikowaną być może. Stąd dalej wypływa, że gdy teoria bezwzględna

powszechną podaje zasadę karygodności czynów, wyrzekając, iż kara powinna jakości i wielkości występku wyrównywać, przeciwnie podług teorii względnych miara takowa albo powiększoną być może albo zmniejszoną, z powodu różnych celów, które jeszcze z wykonaniem kary połączyć się mogą.

Połączenie takowe zasad teorii bezwzględnej z wyobrażeniami teorii względnych możeby się komu mogło zdawać niewłaściwym, możnaby albowiem powiedzieć, że idzie tylko o to, aby kara była sprawiedliwą, sprawiedliwą zaś jest kara, gdy wymierzoną została podług zasad teorii bezwzględnej; zdaje się więc być rzeczą niepotrzebną mieć prócz tego jeszcze na inne jakoweś cele szczególne wzgląd przy wymiarze kary. Na to jednakże odpowiadamy, iż wyobrażenie sprawiedliwości jest wyobrażeniem ogólnem, powszechnem, nieulegającym modyfikacyom; właśnie atoli natura stosunków społeczęńskich jest tego rodzaju, iż prócz koniecznej potrzeby zachowania sprawiedliwości musi także mieć na celu osiągnięcie czasowej i względnej stosowności. W społeczeństwie łączyć się winny wyobrażenia bezwzględnej sprawiedliwości z wyobrażeniami czasowej polityki, z widokami moralnemi, wreszcie nawet ze względami policyjnemi, mającemi na celu zabezpieczenie spokojnego używania praw członkom społeczeństwa. Właśnie atoli w teoryach względnych znaleźliśmy podane za cele kary takowe czasowe, polityczne, moralne i policyjne widoki. Cele takowe same przez się usprawiedliwić kary nie mogą, lecz skoro jest już wogóle usprawiedliwioną, cele podobne przyczyniają się do zapewnienia zbawiennego wpływu karze na cały ogół towarzystwa.

Jeśli atoli tak jest, tedy przekonywamy się, iż rozliczne koleje, które nauka prawa kryminalnego przebiegła, były do wykształcenia dokładnego wyobrażenia pary koniecznie potrzebnemi. Wszystkie nawet pojedynczo uważane teorie względne, jakkolwiek niedostateczne, skoró tylko połączone zostaną z wyobrażeniami teorii bezwzględnej są pełne korzyści i wogóle usprawiedliwione. Można zatem z karą uważaną, jako odwet prawny, połączyć wszelkie, jakiegokolwiek bądź cele, byleby tylko takowe nie sprzeciwiały się ogólnym zasadom odwetu prawnego; sprzeciwiać mu się zaś nie będą, jeśli je tylko uważać będziemy, jako podrzędne zasady do utworzenia ogólnego wyobrażenia kary wpływające. Kara więc obok przywrócenia powagi prawa, co głównie na względzie mieć musi, powinna w sobie obejmować cel poprawy politycznej i moralnej przekraczającego, dalej cel zapobieżenia tym sposobem dalszym występkom, następnie cel przywrócenia czci prawnej osobie, która na przekroczenie narażoną

była, zarazem zamiar wzbudzenia w osobie uszkodowanej i we wszystkich innych poszanowania dla prawa. Zgoła mieć może kara na celu osiągnięcie wszelkiego wrażenia zbawiennego, które jest zdolną uczynić albo na przekraczającym, albo obrażonym, albo na całym towarzystwie. Wrażenie takowe może być nadto albo na terażniejszości opartem, albo być obrachowaniem na przyszłość.

Tak więc w ostatecznym wypadku przekonywamy się, iż różnica wielolicznych teorii, jakkolwiek na pozór zdaje się być dowodem na to, że do pewnych i czystych wyobrażeń nigdy przyjść nie możemy, z drugiej jednak strony jest właściwie tylko środkiem do zupełnego i wszechstronnego zgłębienia rzeczy, tak, iż wkońcu wszystkie takowe różne teorie dają się pod jeden ogólny widok podciągnąć.

## O dawnych pisarzach prawa karnego w Polsce.<sup>1)</sup>

(1830 r.).

Chętnie korzystam z uroczystości dnia dzisiejszego. Ona mi podaje sposobność odwrócić na chwilę oczy od obecnych wypadków czasu, i skłania do zajęcia się przeszłością naukowego ukształcenia narodu naszego. Każdy naród ma właściwe sobie pojęcia, właściwe uczucia, właściwe potrzeby. Poznać te warunki istnienia naszego, jest niewątpliwie najważniejszą zagadką naukowych usiłowań. Kto pracuje tylko dla czasu, w którym żyje, tego wzrok łatwo może zostać zacieśniony stosunkami i wypadkami momentalnymi. Rozumowania jego będą tworem ulotnym chwili jednej. Inna będzie wartość pracy naszej, jeśli ją oprzemy na rezultatach wywiedzionych z całego przeszłego istnienia. Istnienie takowe, jakkolwiek znikło, znikło jednak o tyle tylko, o ile wypadki czasowe, które go zgodziły, przeminęły; duch przecież, który go ożywiał, który nim władał, dziś jeszcze utrzymuje się.

Niezaprzeczenie naród nasz w pojęciach naukowych miał pewne, sobie tylko właściwe widoki. Cywilizacya nasza długo postępowała w równi z europejskiem ukształceniem, niekiedy je przewyższała. Odkryć tę właściwość korzystną będzie niezawodnie dla dzisiejszych prac wskazówką. Tym tylko sposobem, jak mniemam, przygotujemy sobie posadę, na której będziemy mogli dalej budować. Wówczas prace nasze nie będą już li tylko przemijającemi zjawiskami, ale spojone zostaną z całym wewnętrznym dawnym i nowym usposobieniem. Tym tylko sposobem, oswobodzimy się z nawału

<sup>1)</sup> W Warszawie w drukarni Józefa Węckiego. 1830.

różnorodnego ukształcenia, które nam wpływ postronny udziela, i przyswoimy sobie takie w naukach i w badaniach rozumowania i twierdzenia, które są dla nas najwłaściwszemi. Kto pracuje w widokach i systemacie obcych pojęć, ten potrzebom kraju nigdy nie odpowie.

Może być, iż uroczystość dzisiejsza poświęcona pamiętce uczonych mężów kraju naszego, dozwoli mi, choć w części przynajmniej, przyłożyć się do dopięcia tak wzniosłych celów. Zamierzam sobie wyczytać w przeszłości naszej sposób, w jakim pojmowali przodkowie umiejętność praw karnych, jak ją do potrzeb kraju stosowali. Nauka, stąd wyczerpnięta, może być korzystnie zastosowana do potrzeby czasu obecnego.

Zamiar przedsięwzięty nie pozwala mi zajmować się wywodem życia tych znakomitych mężów, których imiona przyjdzie mi wspomnieć. Wyłącznie tylko ocenię ich prace naukowe. Jakoż historia wewnętrznego związku dzieł uczonych, stosunek ich do czasu, w którym wydanemi zostały, niewątpliwie więcej na wzgląd zasługuje w wybadaniu postępu nauk, jak wystawienie kolei życia prywatnego. Co z życia prywatnego wiedzieć wypada temu, który śledzi postępy naukowego kształcenia pisarza i narodu, to wszystko same rozbierane dzieła dostarczą. Więcej one nawet udzielą wątki, jak którykolwiek ze współżyjących był zdolny przekazać szczegółowych o pisarzu wiadomości; odkryją albowiem przed potomnością wszystkie tajniki myśli, wszystkie słabości usposobienia, wszystkie zalety oryginalności, wszystkie wady pojmowania. Pisarz każdy w dziełach takim się maluje, jakim jest z treści i zasługi swojej, ani mniej ani więcej wartość jego nie wynosi, prace naukowe są tworem najcenniejszych zdolności w człowieku. Zresztą w literaturze naszej posiadamy dosyć już prac biograficznych, które starannie zebrały szczegóły dotyczące życia najznakomitszych pisarzy.

Historya nauki prawa karnego w kraju naszym ściśle łączy się z kolejami europejskimi tejże nauki. Pojąć znaczenie jej, wtenczas tylko może dokładnie, jeśli się oceni przyczyny i postępy badań postronnych. W innem już miejscu miałem sposobność cośkolwiek o przedmiocie tym nadmienić<sup>1)</sup>, nie będzie od rzeczy obecnie bliżej go roztrząsnąć, zwłaszcza, że dotąd nie posiadamy w literaturze europejskiej pisma, któreby zagadkę tę rozwiązywało. Pisarzom nowszym prawa karnego zdawało się, jakoby nauka praw kryminalnych wytworniejsza była dziełem ostatnich czasów, tworem kilku pisarzy

<sup>1)</sup> O teoriach prawa kryminalnego, 1828. (por. wyżej str. 77 i inn.)

włoskich i francuskich, żyjących na początku wieku XVIII, których prace niemieccy, dopiero dziś żyjący, pisarze wykształcili. Błąd ten w uważaniu historii, nauki praw karnych jest tak powszechny, że nawet *Henke*, który z umysłu śledził w obszernem dziele koleje kształcenia się nauki naszej, wyrzekł zdania ubliżające trafności i zasługom dawnych pisarzy <sup>1)</sup>. Prawda, iż postać nauki prawa kryminalnego dziś zmieniła się, wykłady zyskały na jasności, na precyzji, na utworzeniu ogólniejszych definicyi, zato atoli cały materiał do ogólniejszych tych pojęć dostarczyły prace starodawne praktyki, mianowicie włoskiej. Wszakże dzisiaj przywiązujemy nawet już nierównie mniej wartości do ogólnych i oderwanych definicyi szkoły niemieckiej, jak przed kilkoma latami powszechnie czyniono; sami pisarze niemieccy uczuli tę niedostateczność, sami wykazali jak generalizowanie w nowo wydanych prawach karnych jest niewłaściwe, a nawet szkodliwe dla nauki i praktyki <sup>2)</sup>.

Niezawodnie dawni pisarze włoscy są ojcami nauki naszej. Od poznania ich prac zawisło poznanie wartości późniejszych usiłowań. Nie poznamy atoli natury ich badań naukowych, jeśli nie pojmiemy ducha czasów, w których pierwsze prace około nauki prawa karnego przedsięwzięte zostały. Wiek dwunasty był świadkiem we Włoszech odrodzenia nauki prawa. Nielatwą było rzeczą odpowiedzieć potrzebie czasu. Włochy od dawna wystawione były na wpływ trzech prawodawstw, zupełnie odmiennych w powstaniu, zupełnie odmiennych w dążeniu. Jednym z praw tych było starodawne prawo rzymskie, odziedziczone po władzcach dawniejszych tej krainy. Utrzymywało się ono, jak dowiódł wybornie w naszych czasach *Savigny*, tak w prawach pisanych, jako i niektórych urządzeniach już to sądowych, już administracyjnych. Drugim z kolei było prawo *kanoniczne*, już to siłą własnego znaczenia, już też wsparciem dzielnym urzędów dawnych rzymskich, do coraz większego wzniesienia przychodzące. Trzecim gatunkiem praw we Włoszech istniejących, były statuty miejscowe, różnemi czasami zaprowadzone. Do nich dołączyć jeszcze wypada prawa feodalne. Dużę sądownictwa i czynności prawnych tworzyły, jak naturalnie, prawa miejscowe. Prawo rzymskie i kanoniczne, miało tylko wyjątkowe i określone znaczenie. Postać jednakże rzeczy zmieniła się wówczas, gdy dziwnem zrzędzeniem nauka prawa rzymskiego, wkrótce,

<sup>1)</sup> *Geschichte des deutschen Kriminalrechts*, Sulzbach 1808 t. II.

<sup>2)</sup> *Mittermeier, Ueber die Grundfehler der neuen Strafgesetzbücher*. 1817. Tenże, *Ueber den neuesten Zustand der Kriminalgesetzgebung in Deutschland*. 1825.

kanonicznego odżyła. Prawa miejscowe jako wyczerpnięte ze zwyczajów mało nosiły na sobie technicznego poloru; językiem surowym, w regułach urywanych wyrażały ogólniejsze zasady z życia praktycznego wyczerpnięte. Z tego powodu statuty nie mogły być użyte do naukowego udoskonalenia: właśnie na niem najwięcej im zbywało. Zaletę tę łączyło w sobie prawo rzymskie. Złożone z dzieł wytwornych prawników, należących do najświetniejszej epoki nauki prawa rzymskiego, wabiło do siebie czystością wysłowienia, pociągało jasnością pojęć, pokonywało wytwornością i ścisłością dedukcyi. Wszystkie więc siły, młodościane i krzepkie zwrócone zostały do wyrozumienia w nowej tej szkole włoskiej źródeł prawa rzymskiego. Zapomniano niemal zupełnie w szkole o statutach miejscowych, za ledwie przytaczano je tam, gdzie bezwzględnie coś innego stanowiły, ale nie oceniano ich zasad. Tenże początkowo los dostał się w udziale prawom kanonicznym. Lecz prawa kanoniczne niezadługo znalazły swoich zwolenników. Tak na końcu wieku dwunastego i na początku trzynastego utworzył się we Włoszech rozbrat niejako między nauką i praktyką. Nauka szła albo za prawem rzymskiem albo kanonicznym; praktyka była zmuszona zwyczajem postępować za prawami miejscowemi. W naukowym względzie powstało stronnictwo i walka między tak zwanemi *legistae* i *canonistae*, w praktycznym zaś między zwolennikami praw rzymskich i statutów miejscowych.

Walka ta była jednak nie bez korzyści tak dla nauki, jako i dla praktyki. Powoli albowiem i jedna i druga strona przekonały się, że należy sobie podać rękę braterską. Rósł tym sposobem nowy zupełnie systemat prawa, oparty na kombinacyi praw rzymskich, kanonicznych i statutowych.

Ogólne te koleje podzielała także nauka prawa kryminalnego. Początkowo uprawiano tylko samo prawo karne rzymskie, niezadługo i kanoniczne. *Placentinus* i *Accursius* celują jako piszący glossy do ksiąg zbiorów Justyniańskich, traktujących o prawie kryminalnem. Glossy ich nie sięgają dalej nad zasady prawa rzymskiego, mają jednak tę zasługę, iż z reguł pojedynczych praw rzymskich, wywodzą reguły i pojęcia ogólne. W prawie karnem kanonicznem odznaczają się jako glossatorowie *Roffredus* <sup>1)</sup> i *Goffredus* <sup>2)</sup>. W tych atoli już czasach, to jest na początku wieku XIII, znajdują się pisarze, którzy traktują prawo karne systematycznie, jeśli nie całe,

<sup>1)</sup> *Roffredus* pisał: *libelli super jure pontificio* (pisane około roku 1237)

<sup>2)</sup> Pisał: *summa decretalium* około r. 1241.

to przynajmniej części onegoż, lecz tak, że na czele zwykle wystawiają zasady prawa rzymskiego, następnie zasady praw kanonicznych bez wewnętrznego spojenia, bez dążenia do rezultatów praktycznych. Pisarzem takim jest *Henricus de Segusio*. Był on arcybiskupem. W dziele jego *aurea summa* księga V poświęcona jest nauce prawa karnego. Chcąc oznaczyć cel dzieła swego tak się wyraża: „in hoc opere renovando et prosequendo diversorum doctorum summas, flores glossarum, quaestiones et distinctiones utiles, opiniones majorum difficiles, et quid verius videatur apposui, summam tangendo omnia, ut melius memoriae commendentur.” Ważniejsze atoli następujące słowa: „qui ergo diversa scripta utilia, in unum volumen, quod ad utrumque jus fideliter redacta habere desiderat, ad legendam hanc summam accedat securus, quam ego post studium utriusque juris diutinum et longum exercitium composui.” Już więc *Henricus* występuje jako zbieracz zdań poprzednich; łączy je i kombinuje. Lecz niezadługo nauka prawa karnego jeszcze dalej postępuje. Powstają teraz pisarze wyłącznie poświęcający prace swe prawu karnemu; prace te o tyle są ważniejsze, o ile opartymi zostały na praktyce sądowej. Już więc z tego powodu musiały w zakres badań swoich wciągnąć prawa statutowe miejscowe. Nieprzerwanym odtąd ciągiem wychodzą praktyki kryminalne, jedna po drugiej. W nich źródło niewyczerpane nauki i doświadczenia sędziowskiego.

Najdawniejszym <sup>1)</sup>, ile dotąd z pewnością wiemy, pisarzem traktatu prawa kryminalnego jest *Albertus Gandino*. Żył niewątpliwie w drugiej połowie wieku XIII. Był uczniem *Guido de Suzaria*. Współczesnymi jego byli: *Dinus*, *Franciscus Accurrius* i *Jacobus Arena*. Sprawował godność sędziego w różnych miejscach, mianowicie był asesorem w Perugii, Florencji, Siennie, Bolonii <sup>2)</sup>. Dzieło jego kryminalne nosi tytuł *de maleficiis*. Miło jest rozczytać się w tym dziele. Widać w nim obok zręcznych naukowych badań ożywiony do najwyższego stopnia interes praktyczny. Panowało za jego czasów i przed nim, jak nadmienionem zostało, rozdwojenie w opiniach teoretycznych. Rozdwojenie to było skutkiem odrębnego uważania zasad praw rzymskich i kanonicznych, nadto wyobrażeń statutów miejscowych. Do praktyki należało rozdwojenie pojęcia spajać i łączyć. Formowały się więc liczne nad każdym przedmio-

<sup>1)</sup> Ważniejsze dzieło może było: *Rolandi de ordine maleficiorum*, lecz nieznaną dzisiaj, ni edycją, ni jakowy onegoż manuskrypt, cf. *Savigny, Geschichte des römischen Rechts* t. V, p. 488.

<sup>2)</sup> *Savigny, Geschichte* itd. t. V, p. 492.

tem uwagi, liczne zdania. Kto chciał sobie zjednać znaczenie, musiał albo przekonywać mocą rozumowania i dedukcyi, albo powoływać się na powagę znanych imion w nauce i praktyce. I tak między innymi rozbiiera *Gandino* w tytule *de homicidiariis et eorum poenis*, zapytanie, jak powinni być karani pomocnicy, czy tak jak sprawcy, czyli też łagodniej? Jednym zdaniem było, do których należał *Odofredus* i współczesny *Dinus*, że mają być karani jak sprawcy. Drudzy twierdzili, że łagodniej. Powoływano się w tym względzie mianowicie na powagę prawa kanonicznego <sup>1)</sup>. Pierwsi szli za prawem rzymskiem. Aż nareszcie, jak się wyraża *Gandino*: post multas allegationes et altercationes fuerunt dicti doctores et sapientes in concordia, zgodzili się bowiem, że vel ex forma *juris communis*, vel ex forma *statuti*, powinni być karani *poena media*. Podobny sposób rozważania i decydowania dostrzegamy w każdej niemal kwestyi, wszędzie tworzą się reguły praktyczne z kombinacyi praw rzymskich, kanonicznych i miejscowych statutów.

Zgoda naturalnie i jedność w zdaniu nie były tak łatwe do osiągnięcia. Prawo rzymskie miało za sobą powagę naukową, pociągało urokiem wytworności teoretycznej i technicznej; statuty zaś miejscowe zniewalały powagą sądowniczą. Niekiedy zgoda ta była nawet niepodobną, a przynajmniej nader trudną. Zdarzało się to mianowicie w takich przedmiotach, które na zupełnie innych w prawie rzymskiem i statutach miejscowych polegały pryncypjach. Nie sięgając daleko, mamy na to oczywisty przykład w nauce o usiłowaniu. Prawo rzymskie mianowicie w występkach publicznych uważało usiłowanie na równi z dokonaniem; przeciwnie, prawa dawne germańskie i statuty późniejsze nie karały go wcale, tylko występki dokonany. W tem położeniu gdzież było można znaleźć przewodnika w rozumowaniu, sędziego w rozstrzygnięciu? Praktyka, nie chcąc ubliżać ani prawu rzymskiemu, ani prawom statutowym, musiała postępować drogą średnią. Tak utworzyła się nauka o stopniach różnych usiłowania i o różnej tychże stopni kary godności. Przedstawia ją nam wybornie z przytoczeniem zdań i opinii dawnych *J. Clarus* <sup>2)</sup>.

Raz położony fundament ciągle umacniany i rozszerzany zostawał. W nieprzerwanej kolei następują teraz we Włoszech pisarze praktyk kryminalnych w wieku XIV, XV i XVI. W wieku XV nad innymi celuje *Petrus de Ferrariis*, na początku wieku XVI *Hip-*

<sup>1)</sup> cap. 6. X. de homicidiis.

<sup>2)</sup> *Lib. V. Sententiarum § si practi. crim. q. 69.*

*polytus de Marsiliis*, a w połowie tegoż samego wieku *J. Clarus*, następnie *Prosper Farinaccius*. Wszystkich zasługi są równie wielkie, wcześniejszych powiedziałbym nawet jeszcze większe, jak późniejszych; bo więcej działają siłą własnego ducha i oryginalności, przeciwnie późniejsi skrzętniej kompilują. Zato atoli cenić należy *J. Clara*, iż w nadwyzwyczajnej mnogości zdań umiał zawsze jasno rzeczy uważać i skierować umysł czytającego na trudniejsze wątpliwości praktyki sądowej <sup>1)</sup>.

Mnogość wyrzeczonych opinii w części doprowadzała do dość szczególnego sposobu rozwiązywania kwestyi wątpliwych. Chcąc zjednać sobie zaufanie cytowano i wypisywano zdania wielkiej liczby poprzedników. Kto miał za sobą więcej doktorów, albo kto wykazał, że *doctores consentiunt*, tego sprawa była lepszą. Stąd wyniknęło, że dzieła pisarzy, o których mówimy, są przepełnione cytacyami; liczba ich bywa tak wielką niekiedy, że słusznie dziwić się wypada, jak jeden człowiek mógł zawertować tak znaczną ilość pism pojedynczych. Z przymiotem tym połączyła się znaczna wada, to jest, proste przepisywanie pism obcych i podawanie ich za własne zdania. Wada ta jest dawną w szkole glossatorów. Już w wieku XIII surowe robią sobie nawzajem pisarze o przepisywanie zarzuty <sup>2)</sup>.

Z Włoch przeniósł się ten sam sposób zapatrywania do Francyi, do Hollandyi, wreszcie do Niemiec. We Francyi wślawił się ogromnem dziełem kryminalnem *Tiraquellus de causis mitigandarum poenarum*, w Hollandyi celuje nad innych *Damhouderius*, w Niemczech *Chilian Koenig*, mianowicie atoli żyjący na początku XVII wieku *Carpzovius*, następnie *Berlichius*. Pisarzy dopiero co wspomnianych możnaby nazwać kontynuatorami szkoły włoskiej, rozkrzewicielami jej widoków po postronnych krajach. Też same w rozważaniu przedmioty, też sama w wykładzie metoda, też same wreszcie i usterki. Tym sposobem za pomocą dzieł wymienionych uczonych stała się Europa uczestniczką światła i nauki włoskiej. Rozumie się jednak samo przez się, iż w każdym kraju pojęcia włoskie stosowano do potrzeb indywidualnych miejsca; mianowicie, potrzeba było mieć wzgląd na różnaitość miejscowego prawodawstwa kryminal-

<sup>1)</sup> *Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsprocesses* p. 112, mówi o nim: *Julius Clarus besass Gelehrsamkeit und Belesenheit in dem Grade, wie es nach damaliger Sitte erfordert wurde, daneben vielfache practische Erfahrung. Das Ausgezeichnete bey ihm ist aber die Freiheit des Geistes, mit der sich über die Masse des von den Glossatoren überlieferten Materials und selbst über die Praxis seiner Zeit erhob.*

<sup>2)</sup> cf. *Savigny, Geschichte* t. V, p. 320, 419.

nego. Tak tedy często włoskie definicye, i pryncypia, przybierały właściwy, od pierwotnego różny, kształt. Niemożna nawet zaprzeczyć, aby zmiana ta w wielu względach nie była nader korzystną; była ona zagruntowaną na ciągle rozwijających się wyobrażeniach wieków następnych.

Jakoż od początku wieku XIII kształt prawodawstwa kryminalnego w całej Europie zmienił się. Trzy mianowicie najgłówniejsze w prawodawstwach karnych dostrzegać się dają zmiany. Na miejscu kar pieniężnych czyli kompozycyi zaprowadzono kary publiczne; dalej na miejsce procesu akkuzatoryjnego zaprowadzony proces inkwizycyjny; wreszcie za cel kary uznana wyłącznie potrzeba utrzymania bezpieczeństwa publicznego. Rozwinięcie mianowicie ostatniej zasady doprowadziło do wypadku w swym rodzaju zupełnie szczególnego; uznano postępując coraz dalej w rozwijaniu pojęcia bezpieczeństwa publicznego, iż każda kara jest nadwyzwyczajną, poena extraordinaria, to jest, że niemożna naprzd oznaczyć w prawach kar, tylko, że takowe powinien oznaczać sędzia w każdym pojedynczym przypadku, podług okoliczności miejsca i czasu. Uświęciły zasadę te prawa zwyczajowe (*coutumes*) Francyi, w Niemczech najdzielniej bronił jej *Carpzovius*. Nawet prawo Karola V wspierało pod tym względem widoki ówczesnej teoryi. Często albowiem, prawo to dozwala sędziemu czynić wybór rodzaju i stopnia kary. Jednakże z drugiej strony toż samo prawo usiłowało w większej liczbie zdażeń tamować dowolność sędziowską, oznaczając karę pewną.

Miała i Polska w tem europejskiem ukształceniu udział. Właściwy tylko duch stosunków krajowych właściwe sprowadził odmiany. Postępowało i u nas prawodawstwo karne tą samą drogą wykształcenia, co w całej Europie. Na miejsce kompozycyi nastąpiły kary publiczne. Lecz swoboda szlachty opierała się nagłemu uchyleniu głów szczyzny. Polska była niewątpliwie krajem, w którym się najdłużej utrzymywała kompozycya. W Niemczech dotrwała zaledwie do wieku XVI i to tylko w Szwajcaryi i Oldenburgskiem. Nie zbywało jednak Polsce na głowach twórczo myślących, przejmujących się widokami ogólnemi ukształcenia powszechnego i postępu czasu, nie zbywało na ludziach przewidujących nawet smutne z zaniebdania się koleje. Już w wieku XV powstawał śmiało na błędy rządu *Ostroróg* w dziele *de reformanda Republica*. Zasilony zasobem gruntownych nauk, mianowicie biegły znawca ówczesnych pism prawniczych, występował z energią przeciwko nadużyciom głów szczyzny. Głos jego przebrzmiał, powstał na nowo w obronie ogólnej sprawy *Frycz Modrzewski*. W swoich mowach przypominających

czystość i moc języka Cyceronów, przekonywał króla, senat, duchowieństwo i szlachtę o potrzebie zaprowadzenia kary śmierci na zabójców <sup>1)</sup>, podawał rozumowania rozliczne, uważał przedmiot swój z rozmaitych stanowisk. Przywodził powagę zdań filozoficznych, praw obcych, mianowicie powoływał się na księgi Pisma Świętego <sup>2)</sup>. Lecz próżną była i usilność *Modrzewskiego*, nic nie pomogły liczne głosy za nim podnoszone. Za zarzuceniem główszczyzny pisali i mówili: *Matecki, Solitarius, Gilowski, Grzegórz z Żarnowa, Białobrzęski, Skarga, Birkowski, Siemek* <sup>3)</sup>. Tak liczne głosy niewątpliwie przynieść nam mogą chlubne świadectwo ożywionego ducha naukowego i politycznego, choć bezskuteczność tych głosów przywodzi na myśl smutne opóźnienie się postępu prawodawstwa krajowego.

Znajdowali się zawsze ludzie, którzy byli zdolni plany zmian prawodawstwa tworzyć, lecz do egzekucyi tych planów nie chciało się wzięć. Tak główszczyzna za ledwie w wieku XVIII ostatecznie uchyloną została. Toż samo działo się z zaprowadzeniem procesu inkwizytoryjnego w miejsce starodawnej akuzacyi. Uważano ciągle popełniony występki za obrazę osobistą, nie za nadwreżenie praw całego społeczeństwa; tym sposobem szerzyły się bezprawia, a władza rządowa nie uważała się być upoważnioną do dochodzenia ich.

Oddzielnym systematem prawodawstwa karnego, nierównie silniejszym, rządziły się miasta i osady na prawie niemieckiem. One szły za wzorami postronnymi, mianowicie za wzorem niemieckiej praktyki. Tu główszczyzna wkrótce wyrugowana została przez karę śmierci i proces inkwizytoryjny niezadługo ustalony. Tym sposobem Polska przysła powoli do posiadania skarbów postronnej nauki i przyswoiła sobie praktykę tak włoską jako i niemiecką, nie zaniedbując zważać na potrzeby miejscowe i indywidualne usposobienie. Trzy mianowicie prace naukowe odznaczają się pod tym względem. Są niemi *Lipskiego: Practicae observationes; Żalaszowskiego:*

<sup>1)</sup> cf. edycya Bazylejska z r. 1559, fol. *De poena homicidii orationes. III.* p. 689.

<sup>2)</sup> p. 725, opposite mihi jam prudentiam majorum nostrorum, opposite, si placet vel Lechum ipsum, nominis nostri auctorem; an hujus sententia pecuniaria pluris erit sententia Dei immortalis? Si majores jactatis nostros, si prudentiam illorum in coelum fertis, si antiquitatem miramini: nemo nec major est, nec prudentior Deo nostro: nulla sententia antiquior est illa, quae rerum principio dicta est: nulla sanctorum, quam quae consensu populorum et gentium omnium comprobata.

<sup>3)</sup> *Czacki, O polskich i litewskich prawach* t. II, p. 116.

*Jus Regni Poloniae i Czechowicza: Praktyka kryminalna.* Zastanowić się nad niemi, porównać je z pracami postronnemi, oznaczyć cechy ich właściwości będzie dalszem naszym zadaniem.

*Andrzej Lipski* biskup krakowski, początkowo za podkanclerza Piotra Tylickiego wezwany na godność asesora sądów zadwornych, następnie sam kanclerz, postanowił owoce praktyki swej sądowej publicznie uczynić. Głównym powodem, który go skłonił do napisania obserwacyi, było zaniedbanie, jak się tłómaczy, w Polsce jurisperudencyi: His rebus animatus, mówi, et quod praeclarum nihil esse, quod idem difficile non sit, existimare meum labore, difficultatibus omnibus, ea, quae in animis hominum extitit communis utilitatis augendae cupiditate, victis atque superatis, suscepi, manumque operi continuo admovi, atque divina favente clementia hanc centuria practicarum observationum inter medias occupationes et publica negotia, successivis ac plene furtivis horis, summo tamen studio et labore confeci. Dorywczosć pracy wśród znakomitych zatrudnień była pewno powodem, że obserwacye same nie zostały bliżej w jeden ogólniejszy systemat praktyki sądu zadwornego spojone. Każda obserwacya poświęcona jest szczególnej jakowej kwestyi prawnej, jednak w układzie ich zachowany porządek; naprzód idą w centuryi pierwszej kwestye z prawa cywilnego <sup>1)</sup>, począwszy od in jus vocatio, potem kwestye z prawa karnego. Pierwsze obecnie nie zajmują nas, na drugie zwróćmy szczególniejszą bacność.

Szczególne kwestye, które *Lipski* rozbiera, były mu, jak sam wyraźnie przyznaje, przez praktykę sądową, mianowicie dawniejszą, dostarczone. Chciał przekonać, że praktyka sądu zadwornego powinna być opartą na stałych posadach prawa cywilnego rzymskiego. „Licet quidam, twierdzi, rerum praesertim patriarum nimis religiosi observatores, *jura civilia* tanquam peregrina a moribus et consuetudinibus nostris prorsus aliena existiment... attamen quia jus illud civile Romanorum, ex praeceptis juris naturalis et gentium (quorum apud nos non minor quam alibi usus esse debet) Juris Consultus Ulpianus conflatum esse testetur: merito etiam *nostri*, non modo juris et justitiae limina adeuntibus sed causarum etiam patronis, ac judicandi munere fungentibus, omnibusque viris vere politicis, commendatum esse debet.” Dlatego każde zapytanie rozbiera naprzód podług zasad prawa rzymskiego, do niego stosuje przepisy praw magdeburskich lub chełmińskich, o ile te miasta rządziły, wreszcie

<sup>1)</sup> cf. edycya Bazylejska z r. 1559, fol. *De poena homicidii orationes III.* p. 689.

przy każdym zapytaniu wskazuje, jakich reguł sąd nadworny w wydanym wyroku trzymał się. Pod tym względem praca *Lipskiego* podobną jest zupełnie do prac teoretyczno-praktycznych czasów, w których żył. Przeważał w owych czasach, jak nadmienionem zostało, kierunek praktyczny; prawem rzymskiem zajmowano się wogóle o tyle, o ile stosowaniem było do potrzeby sądownictwa. Pierwsza dopiero szkoła krytyczna *Kujaciusza* poważyła się prawo rzymskie uważać same w sobie, bez związku z obszerną praktyką. Stosowanie do praktyki prawa rzymskiego niezawodnie nauce czystej tegoż prawa szkodziło, bo w stosowaniu tem często fałszywe, późniejsze nadawano znaczenie zasadom prawa rzymskiego. Umiał się od tego uchronić *Andrzej Lipski*. Pokazuje wszędzie czyste rzeczy pojęcie i zdolność pojmowania różnic między prawem rzymskiem a późniejszymi przepisami praw niemieckich i praktyki sądowej krajowej. Znać, że z pracami *Kujaciusza* poznał się gruntownie. Jakoż na jego powagę wyraźnie powołuje się <sup>1)</sup>. Jeśli cytuje prawo rzymskie, przytacza wszędzie sam tekst i samo brzmienie miejsc cytowanych; strzeże się przytaczać tak zwane argumenta, zapewne w przekonaniu, iż gdzie niema wyraźnej litery prawa, tam dowodzenia z analogii są niewłaściwemi, a przynajmniej łatwo na niewłaściwość naprowadzić mogą. Z tego powodu strzeże się powoływać na tłumne zdania licznych pisarzy, jak było we zwyczaju praktyków wieku ówczesnego, woli raczej w samych źródłach czerpać powagi na zdania swoje. Mówi w tym względzie: „superfluas legum et autoritatum allegationes, quibus vulgo quidam ambitiosa magis, quam necessaria prolixitate scripta sua infarcire solent, data opera omisi: idque ob eam causam, ne videlicet legentium animos, ignota quadam et prolixa auctorum nominatione confundere vel pro rebus, notas saltem aliquas iisdem obtrudere videar.”

Rozlaną jest dlatego po całym dziele *Lipskiego*, choć trudne są rozbieżne pytania, jasność w wykładzie, trafność w sądziu i czystość w rozumowaniach. W kwestyach z prawa karnego powołuje się tylko niekiedy *Lipski* na powagę *Juliusza Clara* <sup>2)</sup>, *Domhoudera* <sup>3)</sup>. Częściej cytowany znajduje się *Chilthian Koenig* z tego pewno powodu, iż chodziło *Lipskiemu* obok prawa rzymskiego, głów-

<sup>1)</sup> Ob. XXVI, nr. 1, p. 61, ed. Gedenensis. an. 1648, apud Forsterum. Znać mu są i prace *Hottomana* p. 62.

<sup>2)</sup> Ob. LXXXVI, nr. 6, p. 232.

<sup>3)</sup> np. Obs. LXXXIII, nr. 6, p. 225.

nie o wyrozumienie zasad praktyki niemieckiej, szczególniejszej saskiej <sup>1)</sup>. Z temi zaletami łączy się wszędzie uszanowanie dla zwyczajów miejscowych sądowych i postanowień ogólnego prawa krajowego. I tak powiada, że w karaniu obelg należy się trzymać innych reguł jak wskazanych przez prawa magdeburgskie i saskie <sup>2)</sup>.

Podobnie ze względu na ważność świadectwa, mianowicie w materii zabójstwa, twierdzi, że nienależy iść za zwyczajem sądownictwa niemieckiego, przyjmującego świadectwo dwóch osób, ale za zwyczajem sądowym kraju, który nakazuje stawiać siedmiu świadków. Nie widać w *Lipskim* owej ciągłej walki, która objawia się w pisarzach włoskich i niemieckich między uznaniem wyższości prawa rzymskiego nad prawa krajowe lub praw krajowych nad prawo rzymskie. Jakkolwiek szacował powagę praw obcych, umiał w wątpliwościach uchronić się od ubliżenia prawu i zwyczajowi krajowemu.

Szczególniej dwa traktaty w przedmowie prawa karnego powinny zwrócić uwagę naszą na siebie. Dowodzą one, jak *Lipski* daleki był od pochopnego uwodzenia się widokami czasu, jak umiał utrzymać w pojęciach swych miarę.

Dwie mianowicie materje były w wieku XVI w nauce prawa karnego zawichrzone: materja o torturach i o dowodach. W obydwu nachylano się na stronę dowolności, w obydwu dowodono, że zdanie sędziego, uczucie i potrzeba powinny rozstrzygać. Co do pierwszej, twierdzi *Lipski* <sup>3)</sup>: iż tortury mogą być tylko wykonane wtenczas, gdy są zupełne, pewne, przekonywające dowody; co do drugiej równie dowodzi <sup>4)</sup>, wsparty na powadze *Kujaciusza*, iż sędzia powinien iść za sprawiedliwością, nie zaś za mniemanem uczuciem słuszności.

Widać już za czasów *Lipskiego* sądenie podług słuszności musiało brać górę w sądach; było to oznaką upadającej nauki prawa.

Nie można jednak utaić obok tak wielkich zalet, niektórych drobnych *Lipskiego* usterek. Między innemi tłómaczy niedostatecznie dlaczego przy przestąpieniu granic koniecznej obrony, opłaca się multa sędziemu <sup>5)</sup>. Wszakże nie jego w tem wina — to zacieśnionych pojęć wieku, w którym żył.

<sup>1)</sup> np. Obs. XXII, nr. 8, p. 55.

<sup>2)</sup> Libr. LXXVIII p. 214.

<sup>3)</sup> Obs. I.

<sup>4)</sup> Obs. XXI.

<sup>5)</sup> Obs. LXXXIII, nr. 11, p. 226.



Obserwacje Lipskiego są niezawodnie zwierciadłem, w którym przedstawia się sposób, w jakim prawa niemieckiego początku w sądach naszych miejskich i królewskich do potrzeb kraju były stosowane, przedstawia, jak w życie narodu wchodziły, jak były oceniane i rozumiane.

Drugim niemniej ważnym dziełem tu należącym jest *Zalaszowskiego Jus Regni Poloniae*. W części ostatniej przechodzi Zalaszowski systemat prawa kryminalnego <sup>1)</sup>.

Charakter dzieła Zalaszowskiego jest zupełnie inny, jak pracy Lipskiego. Inny też był cel, inne widoki czasu. Zalaszowski chciał podać systemat prawa *karnego* krajowego, głównie więc chodziło mu o wybadanie przepisów karnych w zbiorach ustaw narodowych. Radził się i radzić mógł obcych praw o tyle tylko, o ile naukowy wykład wymagał przysposobienia praw obcych albo, o ile ustawy krajowe pokazywały się być niedostatecznymi. W jego zatem pracy postronne prawa i obcych uczonych dzieła, mając właściwie tylko powagę pomocniczą o tyle znaczą, o ile sława przywiązana do pojedynczych imion może im wpływu na przekonanie sędziów krajowych zjednać.

W miejsce zatem czasem zbyt odległych dowodów, opartych na źródłach prawa rzymskiego, Zalaszowski pozwala sobie raczej cytować znaczną liczbę pisarzy w czasach owych, w których pisał, powszechnie wstawionych. Szczególniej powołuje się w rozstrzygnięciu każdej wątpliwej kwestyi na powagę: *J. Clara, Damhondera, Farinacciusa, Carpvoviusa* i *Berlichiusa*. Wszystko imiona znakomite, mające za czasów Zalaszowskiego pierwsze znaczenie w sądach.

Dwóch jednak z liczby tej używał głównie do wyrobienia dzieła swego Zalaszowski, to jest *Farinacciusa* i *Berlichiusa*. *Farinaccius* przyciągał nadzwyczajną obfitością materiału nazbieranego w każdej niemal wątpliwej części prawa karnego. On pozbierał wszystkie rozproszone rozumowania po licznych dziełach i utworzył największy jaki jest w świecie traktat o *praktyce* kryminalnej <sup>2)</sup>. Najłatwiej więc było z niego czerpać wiadomości potrzebne i naukowe spostrzeżenia. Przeciwnie *Berlichius* w dziele swem przytaczał praktykę saską, która z powodu bliskości dwóch krajów, dalej z powodu powagi, jaką się oddawna prawo saskie u nas szczyliło, uważane było za najwłaściwszą wskazówkę w urzędzeniu domowego sądownictwa. Nie zbywa mu i na cytacjach z teologów <sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> *ed. Varsov. 1742, t. II, p. 408, lib. IV, de delictis.*

<sup>2)</sup> *Prosperi Farinaccii Praxis et Theoreticae criminalis lib. V Coloniae 1597.*

<sup>3)</sup> *cf. p. 493.*

W cytowaniu obcych pisarzy nie pomija Zalaszowski prac krajowych. Szczególniej zdaje się wysoko cenić powagę *Andrzeja Lipskiego* <sup>1)</sup>, a w kwestyach dotyczących praw kościelnych rozstrzyga opinią *Pawła Piaseckiego* <sup>2)</sup>. Wreszcie nie pomija *Zawadzkiego* <sup>3)</sup> i krajowych historyków jako np. *Kromera, Długosza* <sup>4)</sup>.

Wykład Zalaszowskiego, jakkolwiek przeładowany podług psującego się gustu czasu cytacyami, jednak pomimo tego jasny i zwolna do rozjaśnienia rzeczy postępujący. Poczyna, gdzie natura przedmiotu traktowanego pozwala, od historycznych postrzeżeń, następnie przytacza prawa krajowe. Dopiero, gdy przepis prawa krajowego, stanowiący karę na czyn jakowy przytoczy, wdaje się w obszerny dogmatyczny rozbiór samego przedmiotu. Tu znowu na czele podaje ogólne reguły; od reguł następnie, przytacza wyjątki. W tworzeniu reguł i wyjątków pokazuje najwięcej zręczności, tu dyskutuje zdania rozróżnione, porównywa je i oznacza wypadek gruntowny tych wątpliwości. Występuje mianowicie Zalaszowski z wiadomościami historycznymi w obszernych traktatach o samobójstwie i pojedynkach <sup>5)</sup>. Wiadomo jest, że głównie kościół usiłował wytepić zwyczaj pojedynków, dlatego na rozwinięcie przedmiotu tego używa Zalaszowski całego zapasu wiadomości kanonicznych.

Zgoła wszędzie tam wdaje się Zalaszowski w wywody z praw obcych, gdzie prawa krajowe niedostateczne podawały pojęcia, jak się wyraża *pro meliori resolutione hujus tituli* <sup>6)</sup>. Czuł Zalaszowski niedostateczność praw narodowych, widział częsty brak przepisów, albo przynajmniej dostrzegał, iż są niedostatecznie rozwiniętymi, usiłował więc obfitą nauką wyczerpniętą ze źródeł obcych, wynagrodzić ten niedostatek i podnieść przynajmniej za pomocą nauki praktykę tam, gdzie nie dostawało zasad prawodawczych. Pomimo tego szanował zawsze Zalaszowski przepisy prawa krajowego, nigdy mu w opiniach nie ubliżał, tylko wyjaśnić je chciał i wspomóc.

Liczne wszakże te zalety, podnoszące nawet prace Zalaszowskiego w wartości literackiej nad obserwacje Lipskiego, nie mogą mu zapewnić równie wielkiego, jak Lipskiemu znaczenia. W Lipskim więcej samodzielności ducha, więcej własnego sposobu pojmowania i zawsze skierowane oczy na obecną, żyjącą praktykę sądową. Aliści niedostateczność ta w Zalaszowskim, jeśli będziemy chcieli być

<sup>1)</sup> *cf. p. 412.*

<sup>2)</sup> *cf. p. 534.*

<sup>3)</sup> *p. 477, 478, 525.* <sup>4)</sup> *cf. p. 492.*

<sup>5)</sup> *p. 492, 510.*

<sup>6)</sup> *p. 540.*

sprawiedliwymi, w oczach naszych nie zbytecznie go poniży, nie zapomniemy albowiem, że zagadka Zalasowskiego była trudniejsza do rozwiązania. Żył już w czasach więcej w naukach upośledzonych, nareszcie miał do czynienia z wykładem praw szlacheckich, te zaś jak wiadomo, ciągle niemal odłogiem leżały. Nie było tu pewno tak trafnie wyrozumowanych wyroków, jak w sądach miejskich i zadwornych, nie było tylu zebranych spostrzeżeń praktycznych.

Po Zalasowskim nauka coraz więcej upadać zaczęła. Nastąpiły czasy, w których zupełna dowolność w sądzeniu spraw kryminalnych niemal za regułę uznaną została. Tak się działo w sądach szlacheckich, nie czyniły jednak wyjątku od powszechnej reguły i miasta, zwłaszcza pomniejszych, powoli niszczejące. Dostatek jest wziąć przed oczy licznie dotąd zachowane z czasów owych sentencyonarze sądów miejskich, aby się o tej prawdzie w całej zupełności przekonać. W wyrokach znajdujemy tylko cytowane albo prawo boskie, albo *Saxon* bez powołania szczególnego miejsca, bez powołania się na powagę jakowego pisarza. Kraj wicherzył się coraz więcej i niepokoił. Dopiero w połowie wieku XVIII zaczął się budzić z letargu. Obudziła się na nowo i chęć do poszukiwań i prac naukowych. Twórczym aliści pracom ustąpiły miejsca kompilacje.

W tym czasie ławnik miasta Chełmna, dawniej uczeń akademii krakowskiej, Czechowicz, ułożył był dzieło w języku polskim o *Praktyce kryminalnej*. Ułożył go dla potrzeby, jak się zdaje domowej; dopiero po śmierci jego praca ta dostała się w ręce drukarni chełmińskiej, która ją drukiem ogłosiła r. 1769 i przypisała magistratowi miasta Chełmna.

Dzieło Czechowicza co do obfitości nazbieranych zdań i sposobu wykładu podobne jest do Zalasowskiego. Co do treści jest zupełniejsze, albowiem zaczyna od ogólnych zasad procesu kryminalnego, mówi naprzód w tytule pierwszym o *gatunkach kryminalnych*, potem o *torturach*, o *obowiązku sędziego przy torturach*, o *powtórzeniu tortur*; w tytule drugim dopiero i następnych przechodzi rzecz o pojedynczych występach.

Przebiegając dzieło Czechowicza, uderza przedewszystkiem znaczna liczba wycytowanych autorów. Znał niewątpliwie wszystkich pisarzy znakomitszych prawa karnego; ze szkoły dawniej włoskiej cytuje: *Bartola*, *Hipolita de Marsiliis*, *Balda*, *Angela Aretina*, z nowszych *J. Clara*, *Farinacciusza*, z Holendrów zna *Damhoudera*, z Niemców *Koeniga*, *Berlichiusza*, *Carproviusza*. Cytuje nawet dzieło jego mniej znane to jest: *Decisiones illustres saxonicas*, powołuje także *Mollenii Commentarium in Constitutiones saxonicas*. Z kra-

jowych pisarzy przytacza *Lipskiego* i *Zalasowskiego*, ostatniego wtenczas mianowicie, gdy chce przywieść zasady prawa krajowego kryminalnego.

Zgoła dzieło Czechowicza pod tym względem nosi na sobie krój pism kryminalnych z w. XVI i XVII, w których nauka ta zaczęła się wzbogacać w pisma wyczerpujące całą naukę dawnej szkoły włoskiej. W rozwiązaniu każdej wątpliwości są przytoczone obficie rozwinięte zdania licznych pisarzy, w końcu oznaczona decyzja, której się uchwycić należy w praktyce. Sposób przedstawienia rzeczy jest prosty pomimo licznych cytacji, jednym słowem, dzieło Czechowicza przypomina nam w każdym względzie najlepsze dzieła postronne, poświęcone nauce praw karnych.

Jednak te zalety nie mogą nas uwolnić od przytoczenia ułomności pracy Czechowicza. Pierwszą w rzędzie z tych wad jest niezawodnie brak znajomości Czechowicza nowszych prac około prawa karnego wydanych w ciągu wieku XIII. Stan nauki prawa karnego na początku już wieku tego zaczął się zmieniać. Dzieła kryminalne przybierały teraz odmienną od dawnej postać. Traciły one na ogromie, na obfitości materiału, za to zaczęły przybierać formę systematyczniejszą. Mniej chodziło tam o rozbiór licznych wątpliwych kwestyi, więcej o wysłedzenie ogólnych zasad, podług których należało oceniać pojedyncze reguły. Tym sposobem nauki ogólne, jako np. nauka o usiłowaniu, o pomocy, o woli bezprawnej, więcej teraz zaczęła zaprzętać uwagę uczonych, jak dawniej. Dziełami w nowym tym duchu wypracowanymi były pisma: *Engana*, *Böhmera* i wiele innych. Właśnie nie znał dzieł tych Czechowicz, dla tego wystawiał wszystko podług dawnych widoków. Tym atoli sposobem rozszerzał u nas powagę tych pisarzy, którzy we własnej ojczyźnie coraz więcej na znaczeniu tracić zaczęli.

Następnem jeszcze ważniejszym uchybieniem Czechowicza, niezalecającem go wcale ze względu na zdolności wyższe umysłowe, jest sposób, w jaki sobie przyswajał prace obce. Po pilnem kilkakrotnem przejrzaniu dzieła Czechowicza i porównaniu z pismami, które cytuje, przekonałem się, iż wiele rozdziałów dzieła swego co do słowa wziął z pism obcych. Mianowicie też przepisywał i właściwie tylko tłómaczył Zalasowskiego, często nie przytaczając nawet nazwiska jego. I tak rzecz o samobójstwie, o zabójstwie z umysłu<sup>1)</sup>, o kazirodztwie<sup>2)</sup>, o kazirodztwie pobocznych<sup>3)</sup>, o podpaleniu, po-

<sup>1)</sup> p. 135. <sup>2)</sup> p. 136. <sup>3)</sup> p. 60.

cząwszy od str. 144, o pojedynkach <sup>1)</sup> bierze prawie zupełnie z Zalasowskiego z opuszczeniem tylko tego, co mu się zdawało być zbytecznym. Parę innych oddziałów dzieła wyjmuje z pism kilku obcych. Między innymi rzecz o kradzieży z początku excerptowana z *Damhoudera* <sup>2)</sup>, reszta z *Berlichiusza*. Podobnie rzecz o mężobójstwie wzięta z początku z Zalasowskiego <sup>3)</sup>, dalej wyczerpnięta z Carpzwiusza. Niemniej artykuł o powtórzeniu tortur dosłownie przelany z Carpzwiusza, mianowicie począwszy od str. 32.

Z takowego surowego pism obcych użycia wyniknęło w końcu, iż język Czechowicza jest w wielu miejscach zupełnie na formę łacińskiej mowy ukształcony. Tak mówi np. o dowodach jaśniejszych nad słońce dzienne, o deliberowanym umyśle.

Z chęci tej postępowania wyłącznie za powagą obcych, wyniknęło zapewne, że Czechowicz przy każdej niemal ważniejszej materii zajmuje się wyjaśnieniem zasad ustawy kryminalnej Karola V cesarza, która prawdę mówiąc, w kraju naszym nie mogła mieć, a nawet nie powinna była mieć tak wysokiego znaczenia, aby ją rozbierać i obszernie przytaczać.

Wreszcie ów duch praktyczny, który ożywił Lipskiego, nie daje się dostrzedz w Czechowiczu. Chociaż sam był asesorem sądu chełmińskiego, jeszcze i podówczas słynącego trafnością wyrokowania, jednak zajmował się więcej, jak widać z dzieła, przyswajaniem ogólnych zdań, jak uważaniem ciągłych postępów praktyki sądowej. Ona byłaby mu zapewne dostarczyła nie jednej uwagi, którą przy obszernych wiadomościach, jakie posiadał, i jakich mu zaprzeczyc niemożna, byłby szczęśliwie załatwił. Tak atoli dzieło jego, porównane z potrzebami czasu, w którym żył, ze zmienionymi widokami nauki prawa karnego, przybrało pewną obumarłą postać. Niema w nim ducha twórczego, niema przejęcia się życiem praktycznym. Jest ono zgoła więcej przypomnieniem dawniejszych czynnych i zastanawiających się czasów.

Takie są zalety i wady szczegółowe pism, które miałem zamiar dzisiaj podciągnąć pod bliższe zastanowienie. Aby się wywiązać z przyjętego obowiązku, winienem jeszcze raz zwrócić oczy na ogólny charakter dzieł naszych dawnych poświęconych nauce prawa kryminalnego.

Wogóle Lipski, Zalasowski, Czechowicz, w pracach swoich musieli zrównać wzorom postronnym i podnieść w tym względzie chwa-

łę narodu do stopnia pewnego znaczenia naukowego. Formą, sposobem pisania, gatunkiem używanej dyskusji przy rozstrzyganiu wątpliwości, wreszcie porządkiem w układzie materii, podobni są do najlepszych wzorów z w. XVI i XVII. Więcej w nich przeważa, tak jak w pisarzach włoskich i niemieckich, pociąg do roztrząsania szczegółów i drobnych pytań praktycznych, jak usiłowanie oparcia nauki na ogólniejszych pojęciach. Ważne przedmioty, jako to: rzecz o bezprawnej woli, o usiłowaniu, o dokonaniu, o pomocy, o sterowaniu kary, właśnie to, co stanowi dzisiaj ogólną część nauki prawa karnego, są w pismach tych zaniedbane. Jeszcze w materii o zabójstwach zwykle pozwalali sobie pisarze dawniejsi na kwestye te cokolwiek uwagi zwracać. Wynikało wszakże stąd, że wszystko co przy okoliczności tej powiedzieli, nosiło na sobie piętno jednostronności. Jeśli atoli pisarze postronni nie mogą pod tym względem zasłużyć na pochwałę, nasi pisarze zasługują niewątpliwie na nagagę; kwestyami albowiem temi właściwie wcale się nie zajmują. W wieku, w którym duch praktyczny przeważał wzniesienie się do ogólnych filozoficznych pojęć, prawda, spostrzeżenia podobnego gatunku nie mogły się ustalić. Aleć przynajmniej choć w części umysły powinny były zająć. Oto jeden ważny punkt porównania pism naszych kryminalnych w stosunku do prac postronnych.

Jeśli w tym względzie dzieła narodowe ustępują w znaczeniu postronnym, posiadają pod drugim względem stanowczą zaletę. Zaletę tę nazwałbym właściwą nam narodową, polega ona na tem, iż przyswajając sobie pisma i prace obce i wznosząc się na równi ze stanem nauk u obcych, umiemy zachować poszanowanie dla praw krajowych. We Włoszech, w Niemczech prawa narodowe ulegały i ciągle ulegają pod ciężarem widoków starożytnych i obcych, nie mogą się z tego powodu wyzwolić i objąć wyłączne panowanie nad życiem społeczeńskim. Przeciwnie u nas, jak się pokazuje z dzieła mianowicie Lipskiego i Zalasowskiego, wywody z praw zagranicznych nie miały ubliżać powadze praktyki krajowej i świętości ustaw narodowych. Tak obok uszanowania dla praw krajowych, umiano sobie zjednać i zapewniać skarby obcego wydoskonalenia i podnosić się do równowagi z ukształceniem europejskim. Objawia się w tem wszystkim pewien duch łagodny, łączący i spajający. Umiejmy w sobie zdolność tę szanować, ona nam zapewnić może głębsze, wszechstronniejsze ukształcenie. Przed oczyma naszymi stoją nagromadzone obcej nauki różnorodne skarby, takowe przyswoić i przerobić w jedną masę ukształcenia ogólnego zadaniem być naszym powinno. Świetność narodowych przykładów może wlać przeświadcze-

nie o zdolności i zachęć do prac nam właściwych, naszym potrzebom odpowiadających.

Późniejsze koleje nauki prawa kryminalnego były zupełnie podobne do dawniejszych jej losów. Za przekształceniem nauk prawa karnego we Włoszech, we Francji i Niemczech, szybko światło nowych prac udzieliło się krajowi naszemu i pobudziło do usiłowań podobnych zagranicznym. Pomijam wszakże bliższe zastanowienie się nad tym przedmiotem, może w innym czasie powiedzie się skreślić historię prawa kryminalnego i nauki praw karnych w Polsce. Wówczas zebrane tu spostrzeżenia uogólnionemi zostaną.

II.

**Prace odnoszące się do prawodawstw  
Zachodniej Europy.**

## O formułach sirmondzkich<sup>1)</sup>.

(1863).

Znamienity autor Historii prawa francuskiego, zmarły dzisiaj Laferrière, bardzo właściwie zwrócił uwagę na ważność dawnych formuł pod względem historycznym. Bez wątpienia stanowią one jeden z najważniejszych materiałów, za pomocą których wyjaśnić możemy stan prawa w różnych częściach Francji, w czasach, z których nie posiadamy innych, a przynajmniej bardzo małą liczbę pomników historycznych. Dotąd jednakże materiał ten nie jest jeszcze tak, jakby życzyć sobie należało, krytycznie opracowany. Edycje formuł nie opisują manuskryptów, z których wzięte zostały, ani pod względem układu zawartych w nich pomników, ani wreszcie pod względem cech charakterystycznych, któreby naprowadzić mogły na wyjaśnienie miejscowości, dla której użytku praktycznego sporządzony był manuskrypt. Tymczasem, te właśnie tylko okoliczności wyjaśnić są zdolne względną historyczną wartość samych formuł i nadać im stosowne znaczenie w dalszych badaniach historycznych.

Jak dalece twierdzenie nasze jest usprawiedliwione, pokażą następujące uwagi nad zbiorem t. zw. formuł Sirmonda.

Nabywszy w roku zeszłym dla biblioteki publicznej w Warszawie znany manuskrypt klaromontański brewiarza Alaryka, który w ostatnich czasach z biblioteki Meermana przeszedł był, do zbioru ksiąg zmarłego profesora Kellera, i rozpatrując manuskrypt ten bliżej, aby z czasem podać dokładny jego opis światu uczonemu, mię-

---

<sup>1)</sup> Biblioteka Warszawska, r. 1863, t. III, str. 416.

dzy innemi, zwróciłem szczególniejszą uwagę na tę część onego, kró-  
rą obejmuje w sobie zbiór powyżej powołanych formuł sirmondzkich.

Przy pierwszym porównaniu manuskryptu z Kancianim i Wal-  
terem pokazało się, że zbiór formuł w nim zamieszczony, jest co do  
tożsamości i ilości formuł, ten sam zupełnie, który reprodukuje po-  
wołane edycje.

Formuły stoją w manuskrypcie pod napisem: *incipiunt capitula*,  
bezpośrednio za prawem salickiem, a mianowicie po znanym epilo-  
gu prawa salickiego, zaczynającego się od słów: *guem vero rex Eran-*  
*corum*. Pierwsza formuła w zbiorze ma napis: *donatio ecclesiae*,  
ostatnia *de causis commendatis*. Formuły są numerowane, numer  
jeden jest dwa razy powtórzony, wszystkich zatem formuł jest tyle  
rzeczywiście, ile w wydaniu Waltera, t. j. czterdzieści sześć.

Początkowym zamiarem moim było wydać na nowo formuły  
sirmondzkie podług manuskryptu warszawskiego. Im więcej jednak  
wczytywałem się w ich treść, im dokładniej porównywałem począt-  
kowe formuły z umieszczonemi ku końcowi, tem więcej zyskiwałem  
przekonanie, że to zbiór nie jednolity, że odnosi się do różnych  
czasów, że mianowicie początek jest dawniejszy, a koniec późniejszy.

Aby zagadkę tę rozwiązać, uważałem za potrzebne obejrzeć in-  
ne manuskrypta, w których formuły sirmondzkie znajdują się. Mia-  
nowicie też chodziło mi o zobaczenie manuskryptu N° 4409 Biblio-  
teki cesarskiej paryskiej, który<sup>1)</sup>, jak dowiedziałem się z przedmowy  
Pardessus do wydania prawa salickiego, ma tylko obejmować w so-  
bie pierwsze 33 formuły sirmondzkie. Zamiar ten w części dopro-  
wadziłem do skutku, będąc ku końcowi roku zeszłego dni kilka  
w Paryżu. Pokazano mi wówczas dwa mianowicie manuskrypta,  
w których znalazły się nasze formuły, jeden pod N° 4409, powyżej  
wzmiankowany, i drugi pod N° 2123. Jak widzę z wydania de Ro-  
zière, znajdują się w Bibliotece cesarskiej jeszcze dwa inne manu-  
skrypta, obejmujące w sobie formuły sirmondzkie, ale tych nie oglą-  
dałem. Przy obejrzeniu manuskryptu pierwszego w istocie pokaza-  
ło się, że on obejmuje w sobie tylko 33 pierwsze formuły edycji  
Waltera.

Okoliczność to nader ważna, i mogłaby sama już przez się  
dostatecznie poprzeć powzięte domniemanie o nie jednoczesnem po-  
wstaniu całego zbioru formuł sirmondzkich, chociaż możnaby także  
powiedzieć, że to proste uchybienie kopisty, który zaniedbał wypi-  
sać wszystkie formuły, tak, jak stać musiały w oryginale. Wszakże,  
że tak nie jest, przekonywa manuskrypt drugi. Obejmuje on w so-

<sup>1)</sup> Obecnie *Biblioteka Narodowa* (przyp. wyd.).

bie nader ciekawy zbiór formuł znanych pod nazwiskiem Markulfa.  
Nazywam go dlatego ciekawym, że po znanej przedmowie mieści  
w sobie 117 formuł, bez podziału ich na księgi, tak jak to w zwy-  
czajnych zbiorach Markulfa ma miejsce, a w liczbie tej na samem  
czele znowu tylko owe 33 pierwsze formuły sirmondzkie.

Fakt ten dowodzi, że w czasie, w którym Markulf zbiór swój  
sporządzał, istniało tylko 33 pierwszych formuł sirmondzkich, gdyż,  
jeśli była znajdowała się w zbiorach reszta tychże formuł, bez-  
wątpienia nie byłyby jej pominął. Pytanie tylko powstaćby mogło,  
czy w istocie manuskrypt pod N° 2123 przedstawia zbiór Markulfa.  
Nie miałem dosyć czasu bliżej się z nim zapoznać, sądzę jednak,  
że to być właśnie może zbiór oryginalny Markulfa, albo przynaj-  
mniej najwięcej zbliżony do zbioru oryginalnego, podział bowiem na  
dwie księgi zbioru Markulfa może być dopiero dziełem późniejszych  
kompilatorów<sup>1)</sup>.

Jakkolwiek się rzeczy mają, dla naszego celu to stanowcze, że  
33 pierwsze formuły występują w tym zbiorze, który bez wątpienia  
jest późniejszym od poprzedzającego i razem tworzą osobną grupę;  
musiały więc i w oryginale, z którego wzięte zostały, stanowić od-  
dzielną całość.

Tym sposobem przybywa nowy ważny dowód przekonywający,  
że pierwsze 33 formuły zbioru Sirmonda stanowią jego część, jeśli  
nie pierwotną, to przynajmniej dawniejszą.

Aliści nie dosyć na tem. Zdaniem mojem, pierwiastkowy zbiór  
formuł sirmondzkich obejmował tylko 29 formuł i to bez dodatku  
do ostatniej formuły, który w manuskryptach i w edycjach napoty-  
kamy. Ślad niewątpliwy, że początkowo cały zbiór kończył się na  
wyrazach: *et bonorum virorum roborandum elecrewi*, zachował ma-  
nuskrypt biblioteki cesarskiej, pod N° 4409, który po wyrazach powy-  
żej przytoczonych mieści słowo: *finit*.

Że w każdym razie wszystko to, co umieszczone w formule  
pod napisem: *et si de homicidio accusatio processerit*, nie tworzy  
części oryginalnej formuły, nie podpada najmniejszej wątpliwości;  
jest to dodatek późniejszy, obejmujący w sobie proste objaśnienie,  
prosto gloszę.

<sup>1)</sup> Wprawdzie w przedmowie Markulfa następczo jest myśl do podziału na  
dwie księgi, tam gdzie mówi o interesach, które załatwiają się *in pelatio* lub *in pago*,  
obok tego jednak wyraźnie powiada, że w zbiorze swoim pomieszcza formuły, które przez  
innych poprzednio ułożone zostały i takie, które sam ułożył (*ex sensu proprio cogitavi*),  
właśnie zaś wzór, pomieszczony w N° 2123, zaczyna się od formuł ułożonych przez po-  
przedników.

Opierając się na tych danych, utrzymuję, iż zbiór formuł sirmondzkich, tak, jak go dzisiaj przedstawiają edycje, składa się z tych części: pierwsza, najdawniejsza, obejmowała tylko formuł 29 <sup>1)</sup>; druga, późniejsza, ale w każdym razie uprzedzająca zbiór Markulfa obejmowała w sobie formuł cztery, to jest od formuły 39 do 33 inclusive, a trzecia ostatnia formuł 13.

Że to nie proste tylko domniemanie, oparte na kombinacjach wpływających z oznak zewnętrznych manuskryptów, przekonywa gruntowniejsze zastanowienie się nad samymi formułami, wchodzącymi w skład tych różnych części.

Porównywając pierwsze 29 formuł z później dodanymi czterema, tak co do użytego w nich języka, jako też co do treści, wyraźnie pokazuje się, że pierwsze układane były pod wpływem innych pojęć, drugie zaś w obliczu zmienionego już społeczeństwa. W pierwszych formułach język jest czystszy i poprawniejszy, a stosunki, które w nich napotykaemy, malują jasno społeczeństwo gallo-rzymskie, które nie zetknęło się jeszcze ze światem barbarzyńskim i w którym panują wyłącznie tylko pojęcia rzymskie obok miejscowych dawnych ustanowień galicyjskich. Przeciwnie, cztery formuły później dodane, wprowadzają nas widocznie w społeczeństwo, w którym panowanie należy do Franków i w którym prawo salickie i połączone z niem urządzenie już w całej swej mocy istnieją. Dowodem na to cały porządek sądowy, który w formułach tych napotykaemy. Równie dobitnie ten sam charakter na sobie noszą ostatnie trzynaście formuł.

Zastanówmy się obecnie nad miejscowością, do której formuły sirmondzkie należą i nad epoką, w której powstały. Jak się zdaje, miejscowość ich można oznaczyć ze wszelką pewnością. Wspomina się w nich trzy razy Turonum civitas (c. 3, 28 i 29), to jest miasto Tours. Widocznie więc kompilator pierwszej części zbioru formuł mieszkał w Tours i układał formuły dla użytku prowincji turońskiej, w której, jak wiadomo, *lex romana*, obowiązywała. Nadto w formule pierwszej, obejmującej w sobie wzór darowizny na rzecz kościoła, mówi się o bazylice, w której ciało św. Marcina spoczywa; jest to właśnie owe znakomite *Monasterium majur* (*Marmoutier*) w Tours, tyle sławne w historii politycznej i kościelnej merowingkiej i fran-

<sup>1)</sup> Gdybyśmy więcej mieli bardziej starożytnych rękopisów formuł, albo przynajmniej gdybyśmy mieli więcej krytycznie obrobioną edycję formuł, nie wątpię, iż formuła 27 i koniec formuły 28 przedstawiłyby jeszcze materiały do dalszych wniosków i okazałyby się także późniejszymi wstawkami.

końskiej. W zbiorze formuł Markulfa zniknęły te cytacje miasta Tours i bazyliki św. Marcina, dlatego, że Markulf, jako żyjący w innej miejscowości, nie uważał za stosowne cytacje te reprodukować. Niemniej stanowczy dowód posiadamy na to, że i ostatnia część zbioru formuł sirmondzkich ściąga się do Turonii. Dostarcza go nam manuskrypt biblioteki warszawskiej powyżej powołany. Nietylko zachowane w nim w formułach cytacje Tours i bazyliki św. Marcina, które, jak dopiero co wspomnieliśmy, opuszczone w zbiorze Markulfa, jako przeznaczonym dla innej miejscowości, ale nadto jeszcze pomieszczony w nim na samym końcu wzór, tak zwanej *epistola formata*, w której cytują się Józef, arcybiskup turoński i Fredegirius, opat bazyliki św. Marcina. Z czego płynie niemniej zupełne przekonanie, że cały zbiór praw i formuł w manuskrypcie tym zamieszczonych, odnosi się do Turonii. Niemniej i to ważna okoliczność, stwierdzająca domniemanie nasze co do miejscowości, do której należą formuły sirmondzkie, że między dyplomatami zachowanymi w Bibliotece cesarskiej w kolekcji Dupuy, a odnoszącymi się do kościoła św. Marcina, znajdują się dyplomata, ułożone na wzór formuł sirmondzkich (n. p. Tom 828, str. 85). Takie zresztą jest zdanie co do miejscowości formuł sirmondzkich Bignona i późniejszych pisarzy.

Co do czasu, w którym cały zbiór powstawał, rzecz tak się przedstawia.

Pierwsza część formuł niewątpliwie odnosi się do czasu, w którym w Tours stosunki prawne między mieszkańcami urządzono podług *lex romana*. Na nią wyraźnie powołują się formuły 20, 22, 24, 35, 29. Przy bliższem rozpatrzeniu tych formuł pokazują się, że układający je miał na widoku nie tyle sam tekst kodeksu Teodozjusza, tak, jak jest umieszczony w brewiarzu, jak raczej sporządzoną do niego przez kompilatorów gockich interpretację.

W czasach, w których powstała część pierwsza formuł, utrzymywało się jeszcze w Tours w całej swej sile rzymskie, municypalne urządzenie, to jest *curia* wraz ze swoimi *honorati cives* i z *defensor*-em *civitatis*, jako to pokazuje formuła druga i trzecia, gdzie jest mowa *de gestis municipalibus*. Toż samo potwierdza formuła 28, gdzie znowu wspomina się *forum publicum*, *curia publica*, *defensor civitatis*. Być nawet może, i to wielce podobne do prawdy, że formuła trzecia ułożona była w czasach przed opanowaniem Tours przez Gotów, gdyż słowa, od których formuła ta w wydaniach zaczyna się: *anno illo regnante Rege illo, sub die illa*, nie znajdują się ani w manuskrypcie Biblioteki paryskiej pod N<sup>o</sup> 4409, ani nawet

w manuskrypcie Biblioteki warszawskiej. Początek ten zdaje się dopiero pochodzić z redakcyi Markulfa.

Na tych opierając się faktach, sądzę, iż niektóre formuły pierwszej części zbioru należą jeszcze do epoki gallo-rzymskiej, a przynajmniej w układzie swoim zachowały pamięć tej epoki; inne zaś bezpośrednio odnoszą się do czasu, w którym kodeks Alaryka ogłoszony został, t. j. do roku 506 i do epoki niezbyt długiej, w której Tours pozostawało jeszcze pod władzą Gotów.

Nie zaprzeczamy, że niektóre z pomieszczonych w pierwszej części formuł mogły być powstać i trochę później, bo chociaż ustało panowanie Gotów nad Turonią, zachowała jednak *lex romana* i w późniejszych czasach moc obowiązującą w tym kraju, jako prawo obowiązujące całą dawną populacją rzymską. Czego dowód, choćby żadnego innego nie było, już w tem leży, że w zbiorach praw dla części tej Francyi, sporządzonych pod panowaniem Franków, jaki to zbiór znajdujemy w manuskrypcie N<sup>o</sup> 4409 Biblioteki paryskiej, a mianowicie w manuskrypcie Biblioteki warszawskiej, stoi zawsze na czele kodeks Alaryka, a za nim dopiero prawo salickie, jako prawo narodu panującego i w tych stronach stale osiedlonego.

Czy wspomniane w formule 28 napady nieprzyjaciół odnoszą się do wojen między Chilperykiem, królem Neustryi a Sigebertem, królem Austrazyi, w latach 567, 568, 573 i 575, jak p. de Rozière w swem nowem wydaniu formuł twierdzi, coby mówiła za późniejszym powstaniem pierwszej części zbioru formuł, a przynajmniej formuły 28, nie uważam za twierdzenie, nie ulegające zaprzeczeniu, bo być może, że autor formuły miał na względzie początkowy napad Franków na owe strony przed ostatecznem zawładnięciem nimi, a może też wyraz *hostis*, brał w zupełnie innem znaczeniu.

Tyle, że pierwsza część formuł w całym prawie układzie swoim, w którym powiewa duch rzymski i jasno maluje się istota społeczeństwa gallo-rzymskiego, ułożona w czasach, w których duch ten w całej jeszcze zupełności ogarniał społeczeństwo. Stan taki rzeczy nie mógł wiele co dalej sięgać nad *dwa pierwsze dziesiątki* wieku VI, choć dopuścić można, że układacze formuł mogli i później trzymać się dawnych wzorów.

Nie wiele zapewne późniejsze są cztery następne formuły tworzące, jak powiedzieliśmy, drugą część składową naszego zbioru; pochodzą przecież już z czasów, w których w Tours zaprowadzone zostały formy sądownictwa nowego Franków. Że te miały miejsce, przekonywają nas o tem liczne opowiadanie Grzegorza z Tours.

W każdym razie obie te części formuł sirmondzkich w tym składzie, w jakim nam je przedstawiają rękopisy dziś znane, odnieść można przynajmniej do w. VI bo znalazły się w połowie w. VII, pomieszczone w zbiorze formuł Markulfa.

Kiedy powstała trzecia część formuł sirmondzkich, trudniej oznaczyć, tyle tylko pewno, opierając się na manuskrypcie warszawskim, iż trzecia ta część w całym swoim komplecie istniała i dołączoną była do pierwszych dwóch części przed końcem w. VIII. Dowód na to stanowi owa *epistola formata*, która się w rękopisie warszawskim znajduje, a której utworzenie odnieść należy, do pierwszych lat wieku X, gdyż Józef był arcybiskupem Tours do r. 815, a *Fredegirius* wstąpił na opactwo po Alkoinie, najdalej około roku 807.

Oznaczywszy tym sposobem miejscowość, w której powstały formuły sirmondzkie i dla której użytku i nadal przechowywane były, a następnie i czas, w którym pojedyncze części całego zbioru powstały, przekonany jestem, iż posunąć można o wiele badanie historyczne nad sposobem, w jaki stosowane były do praktyki w Turonii naprzód zasady kodeksu Alaryka, następnie zaś przepisy i pojęcia prawa salickiego. Zdaje mi się, że do tego wyborny materiał dostarczają formuły sirmondzkie. Będzie to stanowiło przedmiot osobnej pracy, która ukaże się wraz z nową edycją formuł sirmondzkich, jak tylko znajdę sposobność porównania kilku jeszcze manuskryptów. Tymczasowo chciałem tylko uwagę zwrócić na potrzebę zebrania dokładniejszych wiadomości nad te, które posiadamy do historii powstania różnych zbiorów formuł.



## PRAWO BURGUNDZKIE,

historia jego powstania i ocenie nowej jego edycji<sup>1)</sup>.

(1865).

Prawo burgundzkie było i dawniej i za dni naszych kilkakrotnie wydane, również i historia powstania onego i stopniowego wykształcenia była przedmiotem nie małej liczby badań, dawniejszych i nowszych; wszakże trudność przedmiotu nie dozwalała dotąd dojść do pewnych i zaspakajających wniosków. Nie ma w tem tak dalece nic dziwnego, gdy zważymy, że za jedyny materiał do wykonania podobnej pracy, służy prawie wyłącznie sam tekst prawa: po za nim posiadamy tylko jedną ważną wiadomość o pracach prawodawczych Gundobada, króla burgundzkiego, w dziejach Grzegorza z Tours, o której później bliżej wspomnimy.

Pierwsze wydanie prawa Burgundów wyszło w drugiej połowie

<sup>1)</sup> Warszawa, w drukarni Gazety Polskiej. 1865. 16<sup>o</sup> st. II, 58. W przedmowie, oznaczonej «w Warszawie 7-go lutego 1865 r.» mówi autor: «Zajmując się oddawna zbieraniem zasobów do dziejów prawodawstw narodów zachodnich, między licznymi studjami przygotowawczymi wypadało poświęcić chwil kilka na zbadanie historii powstania prawa Burgundów, jednego z najciekawszych pomników prawodawczych, tak zwanych narodów barbarzyńskich. Praca była ukończoną, gdy tymczasem zjawilo się w Niemczech nowe wydanie Kodeksu Burgundzkiego, sporządzone przez p. Blumego, profesora uniwersytetu w Bonn, dla znakomitego Zbioru historycznych pomników germańskich, wydawanego przez p. Pertza, dyrektora biblioteki królewskiej w Berlinie. Okoliczność ta stała się powodem, iż należało przygotowaną pracę poddać nowemu starannemu rozbirowi dla porównania z rezultatami osiągniętymi przez wydanie p. Blumego. Mnóstwo nieznanych dotąd szczegółów, na które wypadało zwrócić uwagę, skłoniło nas do całkowitego przerobienia i uzupełnienia po-

XVI-go wieku staraniem Du Tilleta, znakomitego badacza dziejów francuskich<sup>1)</sup>. Wydanie to zwraca przede wszystkim na siebie uwagę naszą nie tylko dlatego, że służyło późniejszym edycjom za podstawę, ale i z tego powodu, że większa część domysłów dotychczasowych co do sposobu, w jakim prawo burgundzkie przekształcało się, opartą została na formie, w jakiej tekst prawa w wydaniu tem występuje.

Poszukiwania nowsze pokazały, że Du Tillet do wydania swego użył rękopisu Aleksandra Petawiusza (Petaux), który obecnie ozdabia bibliotekę watykańską z daru królowej szwedzkiej Krystyny.

Rękopis ten przedstawia prawo Burgundów w następującej postaci: na czele prawa stoi index mieszczący w sobie 88 liczbowanych tytułów, potem linia pusta, a za nią 19 napisów nienumerowanych; w samym tekście podobnie idą naprzód tytuły numerowane, dalej tytuły nieopatrzone numerami, nareszcie bez napisu i bez porządkowej liczby postanowienia wydane w Ambaryaku (Ambérieux)<sup>2)</sup>. Du Tillet, mając taki manuskrypt przed sobą, nie wahał się utworzyć z pierwszych 88 tytułów tekst głównego prawa, a z 19 tytułów nienumerowanych i tym sposobem wyróżnionych od głównego tekstu, uformować pierwszy dodatek (additamentum), postanowienia zaś ogłoszone w Ambaryaku pomieścić w drugim dodatku. Prócz tego z innego rękopisu do tekstu głównego dodał tytuł 89-ty (*de reis corripiendis*), a w pierwszym dodatku tytuł 2-gi (*de animalibus damnium inferentibus*).

Tak powstał tekst Du Tilleta, w którym prawo główne składa się z 89 tytułów, a dodatek pierwszy z dwudziestu ustępów, także nazwanych tytułami.

przedniego wywodu. Powstało tym sposobem obecne pismo. Ostrzegamy, iż idzie tutaj wyłącznie o skreślenie obrazu wyjaśniającego samą tylko historię tworzenia kodeksu burgundzkiego i kolei, jakim on uległ w następstwie czasu, aż do upadku dawnego państwa Burgundów. Jeśli przy badaniach tych wypadało niekiedy dotknąć objaśnienia rozwoju samych zasad prawa, w skład jego wchodzących, to przecież wykład onych historyczny kompletny, nie stanowił zadania obecnej pracy. Uczynionem to zostanie w innym miejscu. Kto oswojony jest z naturą badań tego rodzaju, wie dobrze, jak dalece muszą one być szczegółowe i drobniagowe; często, bez wniknięcia w najmniejsze drobnostki, osiągnięcie głównych wypadków jest niepodobnem. Cała niemal ich zasługa polega na krytycznym, skrupulatnym rozstrząśnieniu i ocenieniu rękopisów, edycji i tekstów.»

<sup>1)</sup> *Aurei venerandaeque antiquitatis libelli*. Paryż, 1575.

<sup>2)</sup> Jest to miejsce położone na dzisiejszej drodze żelaznej między Lyonem a Genuą.

Do tego dodać należy, iż w manuskrypcie watykańskim na czele samego prawa mieści się krótka przedmowa, przypisana królowi Gundobadowi, za nią formuła publikacji prawa w Lyonie, w drugim roku panowania tegoż samego Gundobada, nareszcie rodzaj drugiej obszerniejszej przedmowy albo raczej wstępu, obejmującego w sobie rozporządzenia organiczne, podpisane przez trzydziestu kilku hrabiów (comites). Dopiero po tej drugiej przedmowie występuje tytuł pierwszy prawa, a za nim następne.

Ponieważ wypadnie nam często powoływać się na pierwszą przedmowę Gundobada i na formułę publikacyjną prawa, przeto pomieszczamy je tutaj w całości.

Tekst przedmowy jest:

Cum de parentum, nostrisque constitutionibus, pro quiete et utilitate populi nostri impensius cogitarem, quid potissimum, de singulis causis et titulis honestati, disciplinae, rationi et justitiae conveniret, coram positis optimatibus nostris universa pensavimus: et tam nostra quam eorum sententia, mansuris in aevum legibus sumpsimus statuta per scribi.

Formuła zaś publikacji brzmi, jak następuje:

In Dei Nomine anno secundo regni Domini Nostri Gloriosissimi Gundobadi Regis, liber constitutionum de praeteritis et praesentibus atque in perpetuum conservandis legibus, editus sub die IV kal. April. Lugduni.

Przypomnieć wszakże zaraz w tem miejscu należy, że już trzeci z kolei wydawca Prawa burgundzkiego Lindembrog zauważył, iż w innych manuskryptach w formule publikacyjnej zamiast nazwiska Gundobada, pomieszczone nazwisko syna jego Zygmunta <sup>1)</sup>.

Z pomiędzy pisarzy, którzy zajmowali się zbadaniem historii powstania prawa burgundzkiego, w pierwszym miejscu wspominamy uczonego francuskiego Benedyktyna Dom Planchet, który w historii swojej Burgundyi, poświęcił przedmiotowi temu osobny dodatek do tomu pierwszego <sup>2)</sup>. Według zdania jego, Gundobad jest twórcą dwóch zbiorów prawa burgundzkiego. Pierwszy zaginął. Drugi, który przedstawiają druki, jest ten sam, o którym wspomina Grzegorz

<sup>1)</sup> Ze znanych rękopisów sześć ma w tem miejscu nazwisko Gundobada, a sześć nazwisko Zygmunta.

<sup>2)</sup> *Histoire générale et particulière de Bourgogne. Dijon. 1739, T. I. Disser. prem. Sur les Rois de l'ancien Royaume de Bourgogne et sur le Recueil que l'on a des anciennes Loix des Bourguignons.* p. 449—463.

z Tours, a który zawiera prawa łagodniejsze, mające na celu zjednanie sobie populacyi rzymskiej. Lecz i ten zbiór znany nam tylko w tej postaci, w jakiego później ogłosił Zygmunt w drugim roku panowania.

Twierdzenie swoje opiera Dom Planchet na tem, że w wydaniu Lindemborga formuła publikacji jest przyznana nie Gundobadowi, ale Zygmunutowi, i że rok drugi panowania, o którym wspomina, nie może się ściągać do panowania Gundobada, bo byłby w sprzeczności z podaniem Grzegorza z Tours, odnoszącego powstanie redakcyi łagodniejszych praw do r. 503, który to rok nie był rokiem drugim, ale trzydziestym panowania Gundobada.

Zgadzamy się w zupełności z tym wywodem. Fakty, które przedstawimy, przekonają nas, że zgodny jest z istotnem położeniem rzeczy. Ostrzedz tylko winniśmy, iż, pochwalając wogóle zdanie Dom Plancheta, odrzucamy jednak mniemanie jego, jakoby i pierwsza przedmowa, którą powyżej podaliśmy, przyznana być winna Zygmunutowi, jest ona bowiem niezaprzeczenie dziełem Gundobada.

Z kolei czasu przechodzimy do zdania Kancianiego, znakomitego wydawcy i komentatora praw ludów barbarzyńskich z końca wieku przeszłego.

I on twierdzi, iż Prawo burgundzkie w formie, w jakiej je przedstawiają wydania, jest dziełem Gundobada, lecz że Zygmunt przejrzał je, uzupełnił i na nowo wydał. Do redakcyi Gundobada ma należeć pierwsza krótsza przedmowa, nosząca na czele jego nazwisko, do drugiej ma się stosować przedmowa obszerniejsza, podpisana przez hrabiów. Co do dodatków, o których dom Planchet nie wspomniał, Kanciani mniema, iż pierwszy jest utworem Zygmunta, a drugi brata jego Godemara, ostatniego króla Burgundyi.

Zdanie Kancianiego o autorstwie dodatków, jakkolwiek niczem nie było poparte, znalazło jednak w czasach późniejszych wielki rozgłos.

Za dni naszych zwrócił znowu uwagę na historię prawa burgundzkiego Savigny w znakomitem swem dziele, poświęconem historii prawa rzymskiego w średnich wiekach <sup>1)</sup>, właściwie jednak powtórzył on tylko zdanie Kancianiego. Według wywodu Savigny'ego autorem większej liczby postanowień zawartych w Zbiorze praw burgundzkich jest Gundobad, Zygmunt zaś pracę ojca wzbogacił nowymi postanowieniami i w roku drugim panowania swego (517) ogłosić polecił. Zgodność ta opinii idzie tak daleko, iż Savigny nie roz-

<sup>1)</sup> *Geschichte des Römischen Rechts im Mittelalter.* T. II, p. 1—9.

strzygając stanowczo pytania względnie dodatków, zgadza się na to, że mogą pochodzić albo od Zygmunta, albo od Godemara.

Więcej niezawisłe zdanie od poprzedników swoich wynurzył zmarły już dzisiaj profesor uniwersytetu wrocławskiego Gaupp. Nie poprzestając na szczupłym zakresie faktów, który dotąd użyty był do wytlómaczenia powstania historii prawa burgundzkiego, pierwszy zwrócił uwagę na nowy, dotąd niedostrzeżony szczegół, dowodzący, że przedmowa druga musi być wcześniejszą niż ostatnia publikacja prawa, gdyż tytuł 81 powołuje się na nią i uchyla niektóre jej postanowienia. Skąd widoczne płynie przekonanie, że nie może być przypisywaną Zygmuntowi, lecz musi być jeszcze dziełem Gundobada. Słusznie także spostrzega Gaupp, że to nie przedmowa, ale oddzielna konstytucya. W dalszem rozwinięciu swych badań zwraca uwagę na niewątpliwe istnienie w Zbiorze praw burgundzkich pojedynczych postanowień, uprzedzających panowanie Gundobada i twierdzi, że w tej formie, w jakiej go posiadamy, jest złożony z dwóch części, z których dawniejsza mieści w sobie 41 pierwszych tytułów za wyłączeniem jednak tytułu pierwszego, należącego do późniejszej redakcyi, a druga, nowsza, resztę tytułów do 89 włącznie <sup>1)</sup>. Część pierwsza, w której pomieszczone zostały i postanowienia poprzedników, miała powstać w drugim roku panowania Gundobada, część druga później, ale zawsze jeszcze pod panowaniem tego samego króla <sup>2)</sup>. Do oddzielenia pierwszej części zbioru od drugiej skłoniła Gauppa ta okoliczność, iż pomieszczone w tytule 42 postanowienie wspomina już o prawach poprzednio wydanych i nosi na sobie oznaczoną datę <sup>3)</sup>. Zresztą dodatek pierwszy przyznaje Gaupp królowi Zygmuntowi, a drugi Godemarowi, lecz także bez przytoczenia jakiegobądź na to dowodu.

Zwracamy na drobne te szczegóły dla tego uwagę, że jak pokazują późniejsze nasze badania, właściwie za ich tylko pomocą może być odbudowana historia praw burgundzkich. Dat pojedynczych konstytucyi, na jakie wskazuje Gaupp i jakich dostarczyły dotąd rękopisy,

<sup>1)</sup> Zdanie Gauppa znajduje się obszernie rozwinięte w dziele, którego tytuł: *Die germanischen Ansiedlungen und Landtheilungen in den Provinzen des Römischen Westreiches*, Wrocław, 1844, p. 296.

<sup>2)</sup> Przy rozbiórce postanowień, które weszły w tę drugą część, Gaupp przypuszcza, że mogą się w niej mieścić i niektóre dawniejsze prawa, p. 305.

<sup>3)</sup> Tit XLII. Licet de heredibus eorum qui sine filiis moriuntur, complura prioribus legibus jusserimus. *Data* Ambariaco in colloquio sub die III Non. Septemb. Abieno VC. Consule.

jest—sześć <sup>1)</sup>, jeszcze więcej znajduje się powołań w pojedynczych konstytucyach na wcześniejsze prawa, najwięcej zaś dostarcza materiału do historii gruntowne zbadanie i porównanie treści różnych przepisów między sobą.

Zdanie Gauppa w zupełności podziela p. Ginoulhiac, profesor prawa w Tuluzie <sup>2)</sup>.

Nie przytaczając innych opinii, mniej więcej podobnych do dopiero co wskazanych mniemań, uważamy jednak za stosowne nie pominąć dwóch nowszych autorów, którzy usiłowali dokładniej jeszcze oznaczyć chronologię dawnego burgundzkiego prawodawstwa. Są nimi: Türk i Davoud Oglou <sup>3)</sup>.

Türk utrzymuje, iż część kodeksu burgundzkiego pochodzi, z czasów, wyprzedzających rok 451 <sup>4)</sup>, że następnie sporządzone były dwa zbiory czyli rewizye, z których jedna odnosi się do r. 500, a druga do r. 517, że wreszcie niektóre pojedyncze postanowienia, a między innymi i *additamenta* należą do czasu między rokiem 517 a 534 <sup>5)</sup>.

W tym samym kierunku idąc, Davoud-Oglou twierdzi, że kodeks burgundzki składa się z kilku oddzielnych grup konstytucyi, z których każda powstała w innej epoce i które w kodeksie zamieszczone są w chronologicznym porządku. Grup takowych ma być

<sup>1)</sup> Konstytucye noszące daty są: XLII (r. 501), XLV (r. 502), LII (r. 517), LXII (r. 517), LXXVI (r. 513), LXXIX (r. 515).

<sup>2)</sup> *Revue historique du droit français et étranger*. T. II. p. 558; Quand à la loi des Bourguignons elle-même, elle n'a pas été composée en une seule fois, elle comprend deux parties: une partie ancienne qui remonte à la deuxième année du règne de Gondeband (règne qui commence en l'année 470) et qui s'étend jusqu'au titre XLI. Dans cette partie se trouvent les lois des anciens rois bourguignons, dont il est fait mention dans la préface et quelques constitutions de Gondeband. Elle commence au titre II de *homicidiis*, le premier n'appartenant pas à cette partie ancienne de la loi et étant postérieur aux titres XXIV et LI. Le recueil des lois bourguignonnes se compose encore d'une deuxième partie qui à partir du titre XLI comprend une suite de constitutions placées sans aucun ordre, postérieures pour la plupart à celles comprises dans la première partie et qui ont eu évidemment pour objet de modifier l'ancien droit, ou de combler ses lacunes.

<sup>3)</sup> Żałujemy mocno, że dotąd nie mogliśmy otrzymać prac p. Walentego Smith, radcy w sądzie apelacyjnym paryskim, w których ile wiemy ma się znajdować wywód historii praw burgundzkich.

<sup>4)</sup> W roku tym stoczona była owa sławna bitwa z Hunnami, w której Burgundowie brali udział i o której wspomina tyt. XVII prawa burgundzkiego.

<sup>5)</sup> *Forschungen auf dem Gebiete der Geschichte*. Rostok, 1829, p. 21—36.

siedem. Prócz tego mniema, iż cały kodeks w końcu panowania Gundobada poddany był ogólnej rewizji i na nowo ogłoszony został <sup>1)</sup>:

Powstanie oddzielnych grup oznacza w sposób następujący:

- 1) tytuły 1 do 41 mają należeć do roku 471,
- 2) tytuł 42 do r. 501,
- 3) tytuły 43, 44 i 45 do r. 502,
- 4) tytuły od 46 do 52 włącznie do r. 512,
- 5) tytuły od 53 do 62 do niedającego się ze ścisłością oznaczyć roku, ale w każdym razie nie wiele co późniejszego <sup>2)</sup>.

Szusta grupa złożona z tyt. 63 do 89 włącznie wraz z pierwszą przedmową, mają należeć do nowej redakcji, przy której przejrzany został cały kodeks i na nowo ogłoszony w samym końcu panowania Gundobada.

Nareszcie siódma część kodeksu, obejmująca w sobie oba dodatki, ma pochodzić albo z czasów panowania Zygmunta, albo też ma należeć do panowania Godemara.

Zdanie to Davoud-Oglou zasługuje o tyle na uwagę, że w istocie niektóre oddzielne konstytucje w Zbiorze praw burgundzkich są oznaczone pewną datą, że nawet daty te idą po sobie w pewnym chronologicznym porządku, że zatem opierając się na tej wskazówce, w istocie dopuszczać można, iż konstytucje, nie mające dat, odnoszą się do postanowień opatrzonych takowemi i razem z nimi stanowią jedną całość. Wszakże domniemanie to przez odkrycie w rękopisach większej liczby dat, które naruszają powyżej oznaczony porządek chronologiczny, znacznie osłabione zostało, tem więcej, że z równem, a nawet i większem podobieństwem do prawdy utrzymywać można, iż konstytucje opatrzone datami, są tylko wstawkami oddzielnymi i nie łączą się bynajmniej chronologicznie ani z poprzedzającymi, ani z następującymi po nich postanowieniami.

Wadą główną większej liczby dopiero co przedstawionych kombinacji jest, że w znacznej części oparte są na bardzo słabych dowodach i że są zwyczajnie prostemi domysłami. Powód, dla czego to nastąpiło, leżał w tem, że zazbyt mało wglądano w związek wewnętrzny samych rozporządzeń prawa i przywiązywano wywody zwykle do pewnych tylko zewnętrznych wskazówek, które o tyle mają

<sup>1)</sup> *Histoire de la législation des anciens Germains*. Berlin, 1845, I, p. 387.

<sup>2)</sup> Wiadomo teraz, iż konstytucja LXII, która za czasów wydania dzieła Davoud-Oglou nie nosiła daty ściśle udeterminowanej a tylko oznaczoną była: *data sub die III kal. April*, dzisiaj na zasadzie rękopisów później odkrytych, uważaną być musi za należącą do roku 517.

znaczenia, o ile są objaśnione i zrozumiane za pomocą samych tekstów prawa.

Z drugiej strony przyznać należy, iż niedostateczność dotychczasowych badań nad historią prawa burgundzkiego, pochodziła w części i stąd, że nie posiadaliśmy krytycznej jego edycji. Wydanie Du Tilleta, którem się dotąd głównie wyrażano, przedstawia jeden tylko manuskrypt, a chociaż późniejsi wydawcy, jako to Herold, Lindenbrog i D. Bouquet mieli pod rękoma kilka jeszcze innych manuskryptów, nie opisali ich wszakże i nie obrobili tak, jak wymaga dzisiejsza nauka krytyki historycznej.

Dopiero w r. 1863 pojawiła się pierwsza edycja krytyczna Prawa burgundzkiego, za staraniem Blume'go, profesora w Bonn, będąca rezultatem porównania dokładnego wszystkich dotąd znanych rękopisów. Tylko praca podobnego rodzaju dostarczyć może potrzebnej ilości materiału do ustalenia tekstu prawa i wyprowadzenia uzasadnionych wniosków historycznych.

Pierwszem i głównem zadaniem nowego wydawcy być musiało rozstrzygnięcie pytania, o ile oddziały, przyjęte przez Du Tilleta, i nadal utrzymanemi być winny, lub czy opierając się na dokładniejszym zbadaniu rękopisów, nie wypada Prawo burgundzkie przedstawić w nowej zupełnie postaci. Uczynił to pan Blume. Stanowczo potępił ekonomię Du Tilleta i utrzymuje, że utworzony przez niego dodatek pierwszy (jakkolwiek w tym względzie poszedł za wskazówką manuskryptu watykańskiego) jest prostym jego wymysłem i że postanowienia w nim objęte, należą do głównego tekstu prawa i tworzą z nim jedną całość <sup>1)</sup>.

Jeśli to zdanie Blume'go było uzasadnione, wtedy to wszystko, co dotąd mówiono o tym dodatku w historycznym jego znaczeniu, samo przez się upadłoby i cała historia Prawa burgundzkiego, przedstawiłaby się w innej postaci.

Znanych i zbadanych rękopisów Prawa burgundzkiego, posiadamy dwanaście. W samej Francji znajduje się ich ośm i wszystkie zgromadzone w bibliotece cesarskiej w Paryżu, gdzie zapisane są w katalogu pod Nr. 4417, 4418, 4626, 4633, 4758, 4759, oraz pod Nr. 65 i 215 <sup>2)</sup> suplementu; następnie we Włoszech są dwa rękopi-

<sup>1)</sup> Wyjaśnieniu historii powstania prawa burgundzkiego poświęcił p. Blume dwa pisma; jedno pod tyt. *Das westburgundische Reich und Recht*, w *Jahrbuch des gemeinen deutschen Rechts*. Lipsk, 1857, p. 48—89, drugie tworzy przedmowę do nowej edycji.

<sup>2)</sup> Rękopisy te noszą dzisiaj numera ciągle: 9653 i 10753.

sy, jeden w Watykanie, drugi w Iwrei; nareszcie dwa w Niemczech, jeden w bibliotece w Wolfenbüttel, a drugi w St. Paul w Klagenfurcie w Karyntyi <sup>1)</sup>. Niektóre z nich sięgają IX wieku, inne pochodzą albo z X, albo XI wieku.

Wszystkie rękopisy paryskie w roku zeszłym starałem się starannie przejrzeć i stosownie z nich zrobić wypisy. Co do reszty porzestać muszę na opisach sporządzonych przez inne osoby, które to opisy zwyczajnie w badaniach tego rodzaju nie zaspakajają, bo zwykle nie zwracają uwagi na to właśnie, co stanowczo rozstrzyga wątpliwe pytania. Porównywając wszystkie rękopisy między sobą pod względem ilości zamieszczonych w nich tytułów prawa, można nazwać je pełniejszymi, drugie mniej pełnymi.

W tem znaczeniu są pełnymi te wszystkie, które przedstawiają kodeks burgundzki jako złożony ze 105 tytułów, objętych jedną ciągłą numeracją. Sześć jest manuskryptów należących do tej kategorii, a mianowicie: cztery francuskie oznaczone Nr. 4417, 4626, 65 i 215, oraz rękopisy przechowywane w Iwrei i w Wolfenbüttel.

Rękopisami mniej pełnymi są te wszystkie, w których Prawo burgundzkie występuje z mniejszą liczbą tytułów.

Najmniej pełnym albo najkrótszym z pomiędzy rękopisów, które sam miałem pod ręką, jest manuskrypt paryski pod Nr. 4626; pochodzi on z miasta Macon, położonego między Dijonem a Lyonem, zatem ze środkowego niemal punktu dawnego państwa burgundzkiego. Kodeks, w nim pomieszczony, obejmuje w sobie tylko 88 tytułów, z których ostatki jest *de libertatibus*.

Następny rękopis, należący do tej kategorii, jest Karyński. Obejmuje on tytułów 89, o jeden więcej jak poprzedni. Ostatni nosi napis w indeksie: *de animalibus in vinea ingressi* <sup>2)</sup>.

Dwa inne rękopisy Biblioteki paryskiej, to jest Nr. 4418 i 4633 wykazują znowu jeden tytuł więcej jak poprzedni, czyli wogóle tytułów 90. Tytuł 89 w obu mówi *de itineribus*, a tytuł 90 *de iudiciis* i *de reis corripiendis*.

Środkowe niejako miejsce między rękopisami pełnymi a mniej pełnymi zajmuje opisany na początku manuskrypt watykański, gdyż liczy w prawie głównym tak samo jak rękopis z Macon tylko 88 tytułów numerowanych, ale dodaje do nich w oddzielnym ustępie

<sup>1)</sup> Dokładny opis tego rękopisu podaje Merkel w *Archiv der Gesellschaft für Geschichtskunde*. T. XI, p. 575.

<sup>2)</sup> Manuskrypt ten przedstawia tę jeszcze nadzwyczajność, że nie mieści w sobie tyt. 6, 8, 19, 28, 34, 38, 45, 53, 54, 60, 73—75.

kilkanaście tytułów nienumerowanych. Między tymi tytułami stoją na pierwszym miejscu oddziały *de itineribus* i *de iudiciis*, które spotkaliśmy w rękopisach pod Nr. 4758, 4418 i 4633, następnie 15 tytułów, które znajdujemy tylko w rękopisach pełnych, nareszcie dwa tytuły, które wyłącznie są właściwe manuskryptowi watykańskiemu, a mianowicie tytuł *de liberali causa* i tytuł, zaczynający się od wyrazów *de vineis hoc observandum*. Zobaczymy w swoim miejscu, jakie jest znaczenie tych tytułów; tu wypada nadmienić, iż tytuły *de itineribus* i *de liberali causa* są wyjęte z Papiana i nie należą wcale do Kodeksu burgundzkiego <sup>1)</sup>.

Blume mając przed oczyma tak znacznie różniące się rękopisy, nie wahał się wyrzec, iż krótsze są niekompletne, przez niedbalstwo lub niewiadomość przepisywaczy skrócone; przeciwnie, że rękopisy złożone ze 105 tytułów, przedstawiają prawo burgundzkie w jego istotnej postaci i wziętemi być powinny za podstawę do nowej krytycznej edycji tego prawa. Pytanie więc teraz, kto jest bliższym prawdy, czy Du Tillet, czy Blume? Samo przytoczenie, że niejako większość rękopisów przedstawia 105 tytułów, nie rozstrzyga bynajmniej zapytania: bo jeżeli przypuścimy, że było kilka redakcyi Prawa burgundzkiego, co utrzymują powołani pisarze i co jest także zdaniem Blumego, następcza się prosty domysł, iż różnica w ilości tytułów stoi w związku z dopuszczeniem istnienia różnych redakcyi. Fakt podobny bardzo często spostrzega się przy obrobieniu krytycznym pomników prawodawczych.

Dla usprawiedliwienia przyjętego systematu w nowej edycji, powinien był p. Blume udowodnić, że tytuły, które manuskrypt watykański odróżnia od głównego tekstu, a Du Tillet przedstawił w oddzielnym dodatku, tworzą rzeczywiste dopełnienie poprzednich tytułów i kompletują tę redakcyę kodeksu, którą zamierzał obrobić. Zdaniem wszakże naszym dowieść tego niepodobna, a nawet co większa, nierównie łatwiej wykazać, że tytuły zamieszczone przez Du Tilleta w dodatku, jako obejmujące w sobie rozporządzenia, niezgodne w duchu swoim i w przepisach swoich z postanowieniami głównego tekstu, z nim razem nie mogą tworzyć jednej całości.

Ponieważ wyjaśnienie tej okoliczności stanowi podstawę do oceny układu edycji Blumego i rozwiąże zarazem jedną z najważniejszych zagadek historii kodeksu burgundzkiego, przeto niech nam będzie wolno w tem miejscu, wejść w niektóre szczegóły, mogące na przedmiot ten rzucić niejaki światło.

<sup>1)</sup> Lex Romana Burgundionum tit. XI, XLIV.

W tym celu porównajmy tymczasowo cztery tytuły wzięte z pierwszego dodatku Du Tilleta, a mianowicie tyt. V, IV, VI i XVI dodatku, z tytułami XXXIII, LXX, XLVIII i XXVII tekstu prawa głównego. Spodziewamy się, iż porównanie to w zupełności potwierdzi dopiero co uczynioną uwagę, ale zarazem mocno zachwieje zasadę, na której pan Blume oparł całą swą edycję.

Nie ulega wątpliwości, że tytuł V dodatku, odpowiadający tytułowi XCII edycji p. Blumego, stanowi przepisy co do tego samego przedmiotu, który znajdujemy już urządzony przez rozporządzenia tytułu XXXIII. Oba mówią o zniewagach wyrządzonych kobietom. Różnica między nimi polega na tem, że w tytule dodatku przewidziane tylko wyrwanie kobiecie z głowy włosów, a w tytule XXXIII dodany i ten przypadek, gdy kobieta bywa ciągniona za włosy po ziemi; dalej, że w tytule dodatku mówi się wyłącznie o napaści kobiety w jej domu, a w tytule XXXIII i o napaści na ulicy; następnie, że w dodatku postanowiona wyłącznie kara za dopuszczenie się podobnego zelżenia na kobiecie swobodnej i niewolnicy, w tytule zaś XXXIII oznaczona nadto kara za zelżenie takimże sposobem kobiety wyzwolonej (liberta). Z porównania tego jasno wynika, że tytuł XXXIII w stosunku do tyt. V dodatku przedstawia prawo nowsze, dopełniające albo raczej udoskonalające rozporządzenia prawa dawniejszego. Niepodobna dopuścić, aby podobne dwa rozporządzenia mogły obok siebie stać w jednym kodeksie: widocznie jedno należało do jednej redakcyi, drugie do innej.

Toż samo stosuje się do tytułu IV dodatku czyli tytułu XCI edycji p. Blumego i § 1 tyt. LXX.

W dodatku powiedziano, że człowiek swobodny (ingenuus), dopełniający razem z niewolnikiem kradzież kozy, świni, i t. p., powinien opłacić potrójną cenę podług ustanowionej taksy, a niewolnik powinien odebrać 300 plag; przeciwnie tytuł LXX robi z tego przepisu rozporządzenie ogólne i powiada, że człowiek swobodny, dopuszczający się kradzieży razem z niewolnikiem, płaci cenę potrójną tego, co będzie skradzione, a niewolnik ma być skazany na chłostę podług uznania sędziego, i dodaje, że rozporządzenie to ściąga się do wszystkich tych przypadków, w których kradzież nie jest uważana za przestępstwo główne (crimen capitale). Równie i tu widoczne, które z tych rozporządzeń jest wcześniejsze i mniej kompletne, które zaś późniejsze i przedstawiające regułę ogólną.

Rzućmy dalej okiem na tytuł VI dodatku czyli XCIII edycji p. Blumego i tytuł XLVIII.

W tytule VI postanowiona kara na tego, kto przełamie dru-

giemu rękę lub nogę przy pomocy kamienia lub kija (lapide vel fuste). Konstytucya XLVIII przewiduje to samo przestępstwo, tylko inaczej stopniuje karę, a mianowicie podług tego, czy złamanie ręki lub nogi pociąga za sobą lub nie pociąga ochromienia. Niewątpliwie prawo, które dopuszcza stopniowanie w karze, musi być późniejsze, a przynajmniej niepodobieństwo dopuścić, aby dwa podobne rozporządzenia mogły się znajdować jedno około drugiego, w jednym i tym samym kodeksie.

Wreszcie porównajmy jeszcze tytuł XVI dodatku czyli CIII edycji p. Blumego z tyt. XXVII.

W tytule dodatku stanowi prawodawca karę na tego, kto wchodzi w dzień do obcej winnicy w celu popełnienia kradzieży, i dodaje, że jeżeli to czyni w nocy, może być zabity; następnie dwa te rozporządzenia stosuje do niewolników. To samo zadanie rozwiązuje prawodawca w §§ 7, 8 i 9 tyt. XXVII z tą różnicą, iż karze, którą ustanawia, ma ulegać nietylko ten, kto zakradnie się do winnicy, ale i ten, kto gwałtem w nią wejdzie, czy to dla uczynienia kradzieży, czy wogóle dla wyrządzenia szkody. I tu rozporządzenie drugie jest obszerniejsze i wyłącza potrzebę przepisu pierwszego.

To cośmy powiedzieli o czterech dopiero co wymienionych tytułach dodatku, da się zastosować i do kilku innych. Poprzestałmy jednak na tem. Osiągnięty z porównania naszego rezultat, sam przez się jest już nader ważny. Później wszystko to jeszcze więcej rozjaśni się, lecz czas już przystąpić do skreślenia samej historyi prawa burgundzkiego.

Wszyscy powołani przez nas pisarze, a z niemi i p. Blume zgadzają się na to, że prawo burgundzkie kilka razy i w różnych czasach było redagowane i ogłaszane. Opinią tę i my podzielamy, pomimo tego sądzimy, że wiele jeszcze na tem polu jest odkryć do zrobienia i że to, co powiedziano dotąd, przedmiotu stanowczo nie objaśnia.

Przebiegając pomniki prawodawstwa burgundzkiego, widzimy, iż królowie burgundzcy wydawali liczne pojedyncze prawa, które nosiły nazwisko konstytucyi (constitutio) na wzór praw wydawanych przez Cezarów rzymskich <sup>1)</sup>. Każda konstytucya obejmowała zwyczajnie jeden przedmiot, który starała się mniej więcej wyczerpać. Konstytucye były opatrywane we wstępy, w których wykładano powody prawa i powoływano się na poprzednie rozporządzenia, gdzie chodziło o dopełnienie ich lub zmienienie. Nie wiadomo, czy od

<sup>1)</sup> Od konstytucyi odróżniano *edicta* i *praeceptiones*.

samego początku wydawane były z doradą panów; później, jak się zdaje, zamieniło się to w stały zwyczaj.

Który król burgundzki pierwszy wystąpił z konstytucjami, nie wiemy: tyle tylko pewno, co wypływa ze słów Gundobada, użytych w pierwszej przedmowie, że już jego *parentes*, to jest jego przodkowie konstytucje wydawali. Między konstytucjami temi, jak wiemy, znajdowało się niewątpliwie rozporządzenie, które zapewniało Rzymianom władzę sądenia się między sobą prawem rzymskiem <sup>1)</sup>. Równie podług wszelkiego podobieństwa do prawdy i przepis, który nie pozwalał podnosić spraw nieukończonych a rozpoczętych przed bitwą mauriaccną, stoczoną w r. 451, wraz z kilku innymi postanowieniami zawartymi w tyt. XVII, wydany być musiał albo przez ojca, albo przez stryja Gundobada.

Najwięcej konstytucji pojedynczych wydał sam Gundobad w ciągu więcej jak czterdziestoletniego panowania swego. Jedne z nich poprzedziły pierwszy zbiór praw, inne ogłoszone zostały między pierwszym a drugim zbiorem, inne wreszcie wydane były po drugim zbiorze.

Bez wątpienia do rzędu pierwszych konstytucji Gundobada należały postanowienia o podziale gruntów między Burgundami a Rzymianami <sup>2)</sup>, niemniej konstytucja *de cuballis adventitiis*, którą sam później uchylił <sup>3)</sup>. Że liczba tych konstytucji miała być dość znaczna, domyślać się każą same okoliczności, w których znajdowało się państwo. Burgundowie, osiedliwszy się w Galii, i wyrzekłszy, iż i Rzymianie ich prawom ulegają we wszystkich sprawach, które z nimi mieć będą, nie mogli się już tem samem obejść bez praw pisanych. Wymagała tego, jeżeli nie sama słuszność, to potrzeba oznaczenia stanowiska, jakie populacja rzymska zająć miała w nowem państwie. Mianowicie też należało ustanowić wysokość opłat za występki, w miarę tego, czy były popełnione przeciw Burgundowi, czy przeciw Rzymianinowi. Rzymianin, postawiony w niższej politycznej kondycji, został zapewne w tym względzie znacznie upośledzony. Tak przynajmniej było w innych państwach barbarzyńskich. Zatem szła potrzeba wydania przepisów o karach za różne przestępstwa. Zapewne też większa liczba postanowień karnych o zabójstwach, skaleczeniach, gwałtach, kradzieżach ważniejszych odnosi się do początków panowania Gundobada. Zdaje się nawet, że

w rzędzie tych pierwszych postanowień mieściło się i rozporządzenie o podziale majątku między dziećmi, a mianowicie o udziale, jaki im miał służyć w wydzielonych majątkach (*sortes*), o *witteimon* <sup>1)</sup> i o prawach wdowy po śmierci męża.

Istnienie znacznej liczby pojedynczych konstytucji wywołało samo przez się potrzebę utworzenia ich zbioru i ogłoszenia ich w formie systematycznego kodeksu, zwłaszcza przy tak czynnym umyśle, jakim był Gundobad, tem więcej, że do przedsięwzięcia tego mógł być zachęcony przykładem i wzorem rzymskich kodeksów.

Przytoczeni powyżej pisarze Dom Planchet i Gaupp stanowczo utrzymują, że Gundobad był twórcą dwóch kodeksów: jednego wydanego na początku panowania, drugiego ogłoszonego w ostatnich latach długich rządów. To samo twierdzi p. Blume i my w zupełności zdanie ich podzielamy.

Na istnienie pierwszego kodeksu posiadamy dwa stanowcze dowody, które usuwają wszelkie wątpiwości, jakiego się pod tym względem nastroczyć mogły. Pierwszy nie tylko zaświadcza istnienie kodeksu, ale pokazuje, jaki był skład onego; drugi przekonywa, że i po sporządzeniu nowego czyli drugiego kodeksu, dawny czyli pierwszy miał być jeszcze w niektórych przypadkach stosowany.

Dowód pierwszy tworzy zachowana do dni naszych przedmowa, nosząca na sobie nazwisko Gundobada, a którą na czele kodeksu pierwszego postawił. Oto jej słowa:

„Gdy dla spokoju i pożytku narodu naszego rozważaliśmy konstytucje przodków naszych i nasze własne, postanowiliśmy z nich wybrać te, które zdaniem naszym i panów naszych zdawały się najwięcej odpowiadać zacności i karności, rozsądkowi i sprawiedliwości, i z nich ułożyć prawa na wieki trwać mające” <sup>2)</sup>.

Kodeks, który wstępuje w miejsce pojedynczych poprzednich rozporządzeń, jak z natury rzeczy wypływa, jest pierwszym ich zbiorem.

Drugi dowód stanowi rozporządzenie Gundobada pomieszczone w tytule wstępnym do drugiej redakcji, w którym powiedziano, iż wszystkie sprawy dawne źle osądzone, mają być rozpoznawane na zasadzie rozporządzeń, stanowiących przedmiot poprzedniego prawa <sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Przedmowa druga § 7.

<sup>2)</sup> Tyt. LIV.

<sup>3)</sup> Tyt. XLIX, 4.

<sup>1)</sup> Witteimon jest to opłata, którą mąż składa za żonę.

<sup>2)</sup> Przedmowa ta w tekście łacińskim jest przytoczona na stronie 3.

<sup>3)</sup> § 8. De male vero ante acto tempore judicatis *prioris legis forma servabitur*. Wyrazy te jasno wskazują na poprzedni kodeks.

Dodajmy do tego, że w późniejszej redakcyi kilka razy prawodawca powołuje się na poprzednie postanowienia, jako na tworzące zbiór dawniejszych konstytucyi, jako na kompletny kodeks <sup>1)</sup>.

Niemniej i ta okoliczność za zdaniem naszym przemawia, że przedmowa, którą powyżej przytoczyliśmy, znajduje się tylko w dwóch rękopisach, to jest w rękopisie z Macon i w manuskrypcie oznaczonym Nr. 4758 <sup>2)</sup>, co dowodzi, iż przy nowej redakcyi, jako nie odnosząca się do niej, opuszczana zwykle bywała.

W skład nowego kodeksu weszły, jak naucza przedmowa, wybrane konstytucye poprzedników Gundobada i jego własne, i o tyle, o ile wnioskować możemy z ciemnego wysłowienia przedmowy, niektóre nowe rozporządzenia ułożone za radą panów. Że przeniesione do kodeksu dawniejsze konstytucye uległy niejkiej zmianie pod względem formy ich, zdaje się także rzeczą podobną do prawdy. Opuszczono zapewne w nich wstępy i rozporządzenia, nieodpowiadające potrzebie.

Podług zdania Gauppa, pierwszy kodeks tworzyły pierwsze 41 tytułów wydania Du Tilleta.

Nie ulega wątpliwości, iż tytuły te (za wyłączeniem jednak pierwszego, który należy do drugiej redakcyi) noszą na sobie pewien właściwy charakter i co do formy i co do treści. Przedstawiają one same rozporządzenia prawa bez wstępów, motywów i bez powoływania się na prawa wcześniejsze, a co najważniejsza, mieszczą w sobie po największej części rozporządzenia kryminalne. Na czele ich stoi tytuł o zabójstwie, co, jak wiemy, stanowi jedną z najmniej wątpliwych oznak pierwotnej redakcyi <sup>3)</sup>.

Stąd nie wynika jednak, abyśmy sądzili, że tytuły oddziału tego doszły do naszych czasów w tej postaci, jaką miały w pierwszym kodeksie. Znaczna ich część przerobioną została przy drugiej redakcyi, niektóre nawet całkowicie zastąpione były przez nowe rozporządzenia.

Lecz prócz tych tytułów część dawnej redakcyi stanowiły jeszcze tytuły, od 3 do 17 włącznie, dodatku Du Tilleta. Tytuły te, zdaniem mojem, zasługują nawet na tem większą z naszej strony uwagę, iż są zabytkami czystymi pierwotnego kodeksu.

<sup>1)</sup> Tyt. XII. *secundum constitutionem priorum legum*. Tyt. I. *de quibus praecedentium constitutionum ordo non evidenter observanda decrevit*.

<sup>2)</sup> W rękopisie tym dopiero później na boku dopisaną została.

<sup>3)</sup> Prawa Fryzów i Saxonów zaczynają od przepisów o zabójstwie i skaleczeniach. Toż samo czyniły najdawniejsze części prawa Alemanów i Bajuwarów.

Do rzędu zabytków takowych należą zresztą § 1 do tytułu XII i nowy § 3 do tytułu XXIV, odkryte przez Blumego w rękopisach.

Podług tego oznaczenia kodeks pierwszy Gundobada liczył około pięćdziesięciu tytułów. Znaczna i bardzo znaczna liczba na prawo narodu występującego poraz pierwszy z kodeksem!

Co do czasu, w którym pierwszy ten kodeks powstał, to pewna, że należy do epoki, w której Gundobad nie był jeszcze królem całej Burgundyi, w tytule bowiem VI prawo odróżnia części kraju, uległe Gundobadowi, od tych, które do niego nie należą <sup>1)</sup>. Twierdzić, że ułożony został w drugim roku panowania, tak jak to utrzymywał Gaupp, z powodu wyrażenia zamieszczonego w formule publikacyjnej (*anno secundo*) <sup>2)</sup>, nie ma dostatecznej podstawy, gdy po porównaniu znanych manuskryptów między sobą i gruntownem rozważeniu wszystkich okoliczności, pokazało się, że formuła ta odnosi się bez najmniejszej wątpliwości do Zygmunta. Prof. Blume mieści go między r. 480 a 490. Ja jestem skłonniejszy czas jego powstania naznaczyć około r. 480, a to dla tych powodów, że rozporządzenia tytułów XVII i III, zamieszczone w kodeksie, noszącym późniejszą datę, nie miałyby właściwie praktycznego znaczenia, a następnie dlatego, że postanowienia z końca wieku V, które się na niego powołują, zowią go już prawem *dawnio* wydanem <sup>3)</sup>.

Żałować wielce przychodzi, że nie posiadamy kodeksu tego w jego pierwotnej postaci. Przerobienia późniejsze zatarły w nim pewno niektóre ciekawe własności. Z tego, co pozostało, widzimy, że za popełnienie przestępstw postanowione były opłaty, z których jedne szły na skarb książęcy (*muletæ*), drugie na rzecz pokrzywdzonego, że tylko bardzo mała liczba przestępstw ulegała karze śmierci <sup>4)</sup>, że wysokość opłat regulowała się albo podług ceny (*pretium*) pokrzywdzonego lub popełniającego przestępstwo, albo podług wartości przedmiotu, albo też podług mniej więcej dowolnie przyjętej skali <sup>5)</sup>, że kara za porwanie dziewicy była albo dziewięć razy, albo sześć razy jej cena <sup>6)</sup>, że uchylający przepisom o gościnności był karany <sup>7)</sup>, że na niewolników, popełniających przestępstwa, postana-

<sup>1)</sup> Tyt. VI. *Inter provincias ad nos pertinentes... extra sortem*.

<sup>2)</sup> Formułę tę podaliśmy wyżej na str. 146.

<sup>3)</sup> Tyt. LV. i XXII.

<sup>4)</sup> Kradzież koni i wołów, rozbój i grabież z włamaniem. Tyt. IV. XXIX.

<sup>5)</sup> Tyt. II, XXXVI, XXXIV, XXVI.

<sup>6)</sup> Tyt. XII. *ed p. Blumego*.

<sup>7)</sup> Tyt. XXXVIII



wiane były zwyczajnie kara śmierci i kary cielesne <sup>1)</sup>, że żony nabywały się u najbliższego krewnego, za złożeniem tak zwanego witemon <sup>2)</sup>, że żona otrzymywała od męża darowiznę przedślubną zwaną morgengeba (donatio nuptialis <sup>3)</sup>, że zostawszy wdową, zatrzymywała darowiznę i otrzymywała udział w spadku męża <sup>4)</sup>, że mąż mógł dowolnie żonę oddalać <sup>5)</sup>, że ojciec żył z dziećmi w niejakiej wspólności majątkowej <sup>6)</sup>, że spadek regulował się podług bliskości generacji (parentila <sup>7)</sup>, że małoletni przechodził pod opiekę najbliższego krewnego <sup>8)</sup>, że kupna, darowizny, a nawet darowizny na przypadek śmierci dopełniały się wobec świadków <sup>9)</sup>, że procesy rozstrzygały się przez przysięgę, wykonywaną z pewną liczbą współprzysiężników, a częściej jeszcze przez pojedynek <sup>10)</sup>.

Wszystko to są cechy mniej więcej wspólne prawodawstwom innych narodów barbarzyńskich. Jeśli się różni prawo dawne burgundzkie od drugich praw współplemiennych, to różnica ta głównie polega na tem, że nie znajdujemy w niem wyrażonego pojęcia *mundii*, że nieuregulowany obowiązek przykładania się familii do opłaty za zabójstwo, że nie wspomina o wystąpieniu z familii, że niema w niem nic o udziale familii przy dokonywaniu różnych aktów, że mu nieznane są formalności zwodu czyli zesłania się tego, u kogo rzecz skradziona znalezioną została, na osobę trzecią. Brak tych rozporządzeń i innych tym podobnych pokazuje, że naród burgundzki w chwili, gdy otrzymywał pierwszy kodeks, w części już wyszedł był ze stanu pierwotnego, którego instytucje i przypomnienia grają jeszcze tak przeważną rolę w prawach innych narodów barbarzyńskich, a w części, że w rozwinięciu prawa swego w duchu narodowych dawnych pojęć, wstrzymany być musiał jakimiś nadzwyczajnymi wypadkami.

Tak było w istocie. Burgundowie wcześniej i prędzej jak inne

<sup>1)</sup> Tyt. XXXV, XXIV, 4. XXV.

<sup>2)</sup> Tyt. LXVI, LXIX.

<sup>3)</sup> Tyt. XLII, 2.

<sup>4)</sup> Tyt. XXIV. ed. p. Blumego.

<sup>5)</sup> Tyt. XXXIV.

<sup>6)</sup> Tyt. I. 1.

<sup>7)</sup> Tyt. XXIV, XLII.

<sup>8)</sup> Tyt. LIX.

<sup>9)</sup> Jest to tylko wniosek ogólny, który wyprowadzamy z porównania tyt. XLIII, LX i XII add. I, bo niewątpliwie już znajdowały się w pierwszym kodeksie przepisy o potrzebie użycia pisma.

<sup>10)</sup> Tyt. XLV.

narody barbarzyńskie świeżo przybyłe z lasów Germanii, weszli na drogę przyswajania sobie rzymskich pojęć. Zniewalało ich do tego samo nawet stanowisko, jakie zajęli byli zaraz z początku względnie populacji gallo-rzymskiej. Postanowiwszy bowiem przy samem zajęciu Gallii, iż Rzymianie w każdej sprawie, do której wpływać będzie burgundczyk, ulegać winni prawom burgundzkim, bez względu, czy występować będą jako skarżący, czy też jako obżalowani, postawili się samo chcąc w nader trudnem położeniu. Grzegorz z Tours, któremu dokładnie znane były dolegliwości i życzenia podbitych, wyraźnie powiada, iż prawa, które zaprowadzili Burgundowie, nie zyskały przychylności populacji gallo-rzymskiej, że je uważała i za uciążliwe i za surowe. Z początku okoliczności sprzyjały jeszcze Burgundom, powoli jednak zaczęły się nad głowami ich skupiać liczne niebezpieczeństwa. Nie można nawet było długo wahać się.

Gundobad, umysł przenikliwy i giętki, czuł zapewne najlepiej to położenie, ale był mu też potrzebny i pewien czas, aby dokonać, co uważał za użyteczne i potrzebne. Łatwo przewidzieć, że musiał zrazu natrafić na silny opór, który mu stawiały dawne przywyknienia, bo wistocie nie może być rzeczą jednej chwili wyjść ze stanu nieokrzesanego i podnieść się odrazu do pojęć społeczeństwa wysoko ukształconego, jakim było społeczeństwo rzymskie.

Przykład wzięty z historii prawa burgundzkiego, objaśni jak dalece wypada niekiedy ulegać okolicznościom. Jak wiadomo, narody barbarzyńskie do ułatwienia czynności prawnych, nie używały pisma; miejsce pisma zastępowały symbole, formuły uroczyste i świadectwo osób przytomnych. Zetknawszy się z towarzystwem rzymskiem, w którym pismo grało tak wielką rolę, gdzie w każdym mieście znajdowali się tabelliones do spisywania wszelkich aktów życia prywatnego i procedury sądowej, gdzie były kurje utrzymujące akta (gesta), w które zapisywano ważniejsze czynności <sup>1)</sup>, łatwo Gundobad mógł się przekonać, że porządek rzymski jest lepszy i użyteczniejszy, że w razie sporów dokument spisany może wtedy jeszcze stanowić dowód, kiedy wszyscy świadkowie do czynności użyci już nie żyją; przywyknąć jednak do tych form całej masie narodu nie było tak łatwo. Formy dawne w oczach ogółu zdawały się pewno i solenniejsze i poważniejsze, przytem spisanie aktu pociągało za sobą potrzebę użycia rzymskiego notaryusza i języka łacińskiego. Z pozostałych zabytków prawa burgundzkiego pokazuje się, że usi-

<sup>1)</sup> O istnieniu kurji pod panowaniem Burgundów świadczy Papian.

łowaniem było Gundobada zniewolić swój naród już przy spisaniu pierwszego kodeksu, aby przy sprzedażach, darowiznach i testamentach używał pisma, pod nieważnością całej czynności. Usiłowanie to pozostało jednak w części bezskutecznem i wypadało nareszcie zostawić każdemu wolę, czy chce czynności swoje załatwiać *romana consuetudine*, rzymskim obyczajem, czy też *patrio more*, to jest podług zwyczaju ojczywego<sup>1)</sup>. Przy tej okazji wspomnieć można, że zwyczajem było Burgundów osoby stawające na świadków za uszy ciągnąć, zapewne dlatego, aby lepiej pamiętały czynność w przytomności ich dopełnioną. Był to zwyczaj prawie powszechny u wszystkich narodów barbarzyńskich. Napotyamy go u Ripuarów, Bawarów, Alemanów<sup>2)</sup>.

Jakkolwiek ogłoszony kodeks był dosyć pełny i obejmował w sobie mniej więcej wszystkie materye kryminalne i cywilne, nie tylko nie wstrzymał, ale zachęcił nawet Gundobada do nowej czynności prawodawczej. Jakoż wystąpił wkrótce z nowymi pojedynczymi uchwałami.

Z pomiędzy konstytucyi zamieszczonych w kodeksie po tytule XLI, który, jak wspomnieliśmy, stanowi granicę pierwszej redakcyi, oczywiście niektóre konstytucye odnoszą się do tych czasów i należą do epoki między pierwszym a drugim kodeksem. Do rzędu ich liczę przedewszystkiem konstytucye tworzące tyt. XLIII, LI i LIII. Zasady, na których zdanie to opieram, wyczerpuję z samej ich treści w porównaniu z wcześniejszymi i późniejszymi przepisami. I tak konstytucya XLIII stoi wyraźnie między rozporządzeniami pierwszego kodeksu, a rozporządzeniami tyt. LX; konstytucya LI między przepisami objętymi w tytule XXIV. 5, a postanowieniami tyt. I. 1, 2; konstytucya zaś LIII między zasadą wyrzeczoną w tyt. XXIV. 3. (edycyi Blumego), a rozporządzeniem tyt. LXXIV. 1.

W konstytucyi XLIII Gundobad mówi, iż zamierza sobie dopełnić prawa o donacyach wydane *w czasie dawniejszym* i stanowi, że wszystkie donacje i testamenta, które nie są sporządzone na piśmie i nie są podpisane lub podznaczone przez pięciu lub siedmiu świadków, są nieważne<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Ad. I 12 (ed. Blumego XCIX), XLIII, LX i postanowienia w Ambariaku § 2, ed. Blumego.

<sup>2)</sup> Lex Ripuariorum LXI Lex Baiuvariorum XXV: de venditionibus, Lex Alamanorum XCIV. Jakie w czasie późniejszym zachowywały się między Burgundami obyczaje przy spisaniu aktów, pokazują formuły ogłoszone przez Kancianiego T. II, p. 472 i nast.

<sup>3)</sup> Dla objaśnienia przepisu o liczbie użyć się mających świadków przy spi-

Jeśli więc nowa ta konstytucya Gundobada, miała na względzie rozporządzenia zawarte w pierwszym kodeksie, a których dzisiaj już nie posiadamy, wydaną zatem była po ogłoszeniu onego; a ponieważ sama znowu zmodyfikowaną została przez późniejszą konstytucyę, zawartą w tyt. LX, przeto wnioskować godzi się z zupełną pewnością, iż musiała być ogłoszoną nie w innym, jak wyżej oznaczonym czasie, to jest między dawną a nową redakcyą kodeksu.

To samo zupełnie stosuje się do tyt. LI. o nieważności rozporządzeń majątkowych, dokonanych przez ojca przed wydziałem synów i do tyt. LIII, o prawach matki do spadku po synie.

Obie konstytucye modyfikują rozporządzenia dawnego kodeksu, i same znowu zmodyfikowane zostały, już to przez nowy kodeks I. 1. 2.), już to przez uchwały po wydaniu jego ogłoszone (LXXIV. 1).

Do tych samych czasów, odnoszą się postanowienia tyt. LIV, mające na celu zapewnić skuteczność wydanych poprzednio rozporządzeń, o podziale gruntów i lasów między Burgundami i Rzymianami. Przy wydaniu tej konstytucyi, miał głównie na widoku Gundobad, przybywające na osiedlenie nowe hufce (faramanni) Burgundów.

Do konstytucyi, ogłoszonych w tym przeciągu czasu, liczę niemniej konstytucyą L, stanowiącą karę za zabicie rządców dóbr królewskich (actores), konstytucyą XLVIII, o złamaniu ręki lub nogi, modyfikującą postanowienia pierwszego kodeksu<sup>1)</sup>. Można wreszcie zaliczyć tutaj konstytucye: XLVI, o zakładaniu na dzikie zwierzęta samostrzałów, XLIX o zwierzętach na szkodzie zajętych, LVI o niewolnikach cudzych w Alemani wykupionych, LVII o skutkach wyzwolenia, LVIII o zabiciu psów.

Wszakże we wszystkich tych konstytucyach nie oddala się jeszcze Gundobad od ducha pierwszego kodeksu; pozostaje po największej części w zakresie pojęć narodowych, a prawo rzymskie wywiera tylko wpływ odległy. Czas nie nadszedł do przyjęcia nowego kierunku.

To samo stosuje się do dwóch konstytucyi, które okres ten zamykają, a z których jedna wydana r. 501, a druga r. 502. Pierwsza stanowi o prawach wdowy w majątku zmarłego męża<sup>2)</sup>, druga o pojedynkach<sup>3)</sup>; są one niczem więcej, jak uzupełnieniem dawnego kodeksu.

wywaniu testamentów przypomnieć należy, że prawo cywilne rzymskie wymagało przy sporządzaniu testamentów obecności siedmiu osób, a prawo pretorskie pięciu.

<sup>1)</sup> Tyt. VI Addit. I. Tyt. XCIII ed. Blumego.

<sup>2)</sup> Tyt. XLII.

<sup>3)</sup> Tyt. XLV.

Nie omylimy się wreszcie, jeżeli zaliczymy do r. 501 lub 502 konstytucję XLVII. Użyte w niej wyrażenia *intra regni nostri* provincias, pokazują, że wydana została już po połączeniu w jedno królestwo wszystkich części państwa, co właśnie na te czasy przypada.

Pierwsze oznaki pojęć, przybierających nową barwę, przedstawiają nam rozporządzenia zjazdu w Ambariak, umieszczone przez Du Tilleta w drugim dodatku, a teraz dokładniej wydane przez Blumego między tak zwanymi Extravagantami.

Nie mam bynajmniej zamiaru bliżej zastanawiać się nad ściśłem oznaczeniem czasu, w którym zjazd ten miał miejsce; powiem tyle tylko, iż z postanowień, które na nim zapadły pokazuje się, że wtedy, kiedy zjazd odbywał się, Gundobad nie był jeszcze królem całej Burgundyi, ciągle bowiem odróżnia części kraju, które do niego należą, od tych, które są w obcym ręku <sup>1)</sup>. Nadto, cały szereg rozporządzeń pokazuje, że zjazd miał na celu urządzić najgwałtowniejsze chwilowe interesa, które skutkiem świeżo odniesionej klęski nie cierpiały odwołki. W położeniu takim wypadało się pokazać natchnionym uczuciami wyższej sprawiedliwości i, ile być może, zjednać sobie przychyłność poddanych. W tym celu upomina hrabiów burgundzkich i rzymskich, aby w sądach sprawiedliwość ścisłą wymierzali, winnych karali i podług przepisów prawa sądzili; aby kościoły i duchownych szanowali, a ze względu na Rzymian, aby nowo nadszycym Burgundom dawano nie tak jak dotąd dwie trzecie ziemi, ale połowę, pozostawiając przy Rzymianach drugą połowę ziemi i wszystkich niewolników. Były to wielkie ustępstwa i musiały wyrzec, mianowicie na populacyi rzymskiej, nader korzystne wrzenie.

Tak nadszedł powoli i czas, w którym należało przystąpić do stanowczych reform, a które postanowienia w Ambariak tylko zdaleka zapowiadały.

Chwilę, w której te reformy zaszły, i ogólny ich charakter oznacza z zupełną dokładnością Grzegorz z Tours. Doniesienie jego w tym względzie, choć nader krótkie, jest jednak zupełnie jasne i stanowcze. Powiada on, że Gundobad po pokonaniu wiarołomnego brata swego Godegisła, co nastąpiło w r. 501, nadał Burgundom

<sup>1)</sup> Słowa *in regione nostra* i *sors aliena* powtarzają się w § 2, 3, 5. Nadmienić należy, że rękopis paryski Nr. 215 Supl. zamiast błędnego wyrażenia manuskryptu watykańskiego, za którym poszedł Du Tillet, ma także na początku nie *in regno nostro*, ale *in regione nostra*.

łagodniejsze prawa, aby nie ciemiężyć Rzymian pod berłem jego zostających <sup>1)</sup>.

Jakkolwiek nie posiadamy bliższych historycznych doniesień, z owych czasów pochodzących, któreby ważną tę okoliczność dokładniej objaśniły, z ogólnego jednak biegu ówczesnych wypadków pokazuje się, że Gundobad, pomimo że pokonał brata swego i stał się panem całej Burgundyi, będąc jednak zagrożony coraz więcej wzrastającą i umacniającą się potęgą Franków, i nie mogąc wiele rachować na Wisygotów, zniewolony był we własnym państwie szukać skutecznej pomocy. Dobrze obrachowane plany doradzały przede wszystkim zjednać sobie wszelkimi sposobami duchowieństwo katolickie i populacyą rzymską, aby w razie nieprzewidzianych wypadków mógł na nich liczyć. W widokach tych reforma kodeksu, który jak objaśniliśmy, wpływał tak przeważnie na oznaczenie stanowiska Rzymian, stawała się koniecznością.

W takim położeniu, nie mogło też zachodzić najmniejszej wątpliwości, w jakim kierunku zamierzoną reformę dokonać. Dotychczasowe prawa Burgundów, za wyłączeniem kilku rozporządzeń uformowanych wprost na wzór rzymski <sup>2)</sup>, nosiły na sobie wogóle charakter narodowy. Zbliżenie ich do pojęć rzymskich i udoskonalenie za pomocą prawa rzymskiego, stało się obecnie zadaniem Gundobada.

Co i jak zrobione zostało, objaśniają same pomniki prawodawstwa burgundzkiego: należy je tylko wytlómaczyć i zrozumieć.

Klucz niejako do oceny całej reformy przedstawia nam tak zwana dotąd druga przedmowa, a właściwie postanowienie organiczne, które Gundobad umieścił na czele nowego kodeksu. Postanowienie to, jak wspomnieliśmy wyżej, sam później nazywa *pierwszą konstytucją*.

Zdajmy w krótkości sprawę co się w niej znajduje.

Wiadomość, która nas najwięcej obchodzi, stoi na samym czele. Powiada tu Gundobad, że zwołał na naradę komesów swoich i panów i za wspólnem z nimi porozumieniem się *ułożył i poprawił* prawa; aby zaś prawa zawarte w tej konstytucyi i następne, w kodeksie umieszczone, zachowały na przyszłe wieki moc nie-

<sup>1)</sup> *Historia reg. Francorum* II. 33. Burgundionibus leges mitiores instituit ne Romanos opprimeret.

<sup>2)</sup> Do rzędu ich liczę głównie wyżej powołane postanowienie o formie donacyi i testamentów, postanowienia o latrocinium, zawarte w tyt. XXIX, rozporządzenia o pociąganiu do odpowiedzialności karnej niewolników, podane w tyt. VII.

wzruszonego zobopólnego układu<sup>1)</sup>, podał do podpisu obecnym hrabiom.

Wiadomość ta jest stanowczą. Celem pracy Gundobada, było nie tylko ułożyć, ale i *poprawić* prawa, to jest zreformować zasady dotychczasowego prawodawstwa.

Po wstępnych słowach konstytucji idzie cały szereg rozporządzeń organicznych o karach na sędziów wydających niesprawiedliwe wyroki, czy to w skutek przekupstwa, czy z niewiedomości lub niedbalstwa, o stronach fałszywie skarżących sędziów o przekupstwo, o sędziach odmawiających sprawiedliwości, o stronach, które pomijając sędziów, wprost do króla o sąd zgłaszają się, o zastąpieniu przez hrabiów sędziów w razie, gdyby ci byli nieobecni. Nadto postanowiono, że skarb królewski nie ma nic więcej brać, jak oznaczone prawem kary (*multae*), a notaryusze nie więcej nad to, co im przyznane w stosunku do wielkości spraw. Prócz tego dodano, o czym już i wyżej uczyniliśmy wzmiankę, że wszystkie sprawy źle osądzone pod panowaniem poprzedniego prawa, mają być podług tegoż prawa sądzone. Nie przepomniano wreszcie i spraw przycho-dzących do osądzenia między samymi Rzymianami. Sprawy te miały być sądzone podług praw rzymskich; aby jednak w rozpoznaniu ich i sądzeniu, zapewnić jak największą sprawiedliwość i zapobiedz, aby sędziowie nie wymawiali się nieznaną prawem: przyrzeka Gundobad Rzymianom, że otrzymają spisany wykład tych praw<sup>2)</sup>. Co że się ziściło, przekonywa tak zwany Papias, obejmujący w porządku kodeksu burgundzkiego wyciągi z praw rzymskich.

Sama reforma dawnego prawodawstwa, polegała na tem: 1<sup>o</sup>, że przerobiono w duchu nowych pojęć i potrzeb, znaczną liczbę postanowień pierwszego kodeksu; 2<sup>o</sup>, że dodano do dawnych przepisów nowe rozporządzenia, nacechowane dążnością zbliżenia się do praw rzymskich; zresztą, 3<sup>o</sup>, że usunięto z pierwszego kodeksu postanowienia albo sprzeczne z postanowieniami nowymi, albo nie odpowiadające nowemu kierunkowi prawodawstwa.

Następujący szczegółowy wywód da nam poznać wszystkie te przekształcenia. Zaczynamy od zmian w dawnym kodeksie.

Najpierwszym przedmiotem, który zwrócił na siebie uwagę Gundobada w dawnym prawie, były bez wątpienia postanowienia o zabójstwach. Wiemy, iż we wszystkich prawach narodów barbarzyńskich

<sup>1)</sup> W tekście użyte wyrażenie *perpetuae pactionis*. Przypomina ono owe *pactus legis Salicae*.

<sup>2)</sup> Formam et expositionem legum conscriptam... se noverint accepturos.

opłata za zabójstwo człowieka należącego do narodu panującego była wyższą niż za zabicie człowieka należącego do narodu podbitego. Że tak było i u Burgundów, dowodzą same teksty. Wyraźnie z nich płynie przekonanie, że początkowo za zabicie pana (*optimatis*) pła-ciło się 300 solidów, za człowieka swobodnego, należącego do średniej klasy, 200 solidów, a za człowieka niższego stanu—150 solidów. Tak samo za zabójstwo niewolników w miarę klasy, do której należeli, składały się różne opłaty<sup>1)</sup>. Lecz kary te postanowione były tylko na ten przypadek, gdy zabity był *natione barbarus*, jak tego oczywisty ślad zachowała redakcja tytułu X, jeśli zaś był Rzymianinem, kara musiała być znacznie niższą<sup>2)</sup>. Stawiało to populację rzymską w pozycji podrzędnej, i było pewno jednym z głównych powodów, dla których czuła się prawami burgundzkimi uciśnioną. Temu starał się zapobiedz Gundobad w nowej redakcji. W tym celu przerabiając tyt. X pierwszego kodeksu, dodał do dawnej redakcji, że rozporządzenia o zabójstwie niewolników mają być rozciągnięte i na niewolników z rodu rzymskiego, a w § 3 tegoż tytułu, wyraźnie jeszcze uczynił wzmiankę i o niewolniku Rzymianinie<sup>3)</sup>. Tę samą zasadę przyjęto i w postanowieniach o zabójstwie ludzi swobodnych i, co więcej, uchylono zarazem główsszą i postanowiono za zabicie swobodnego Burgunda i Rzymianina bez różnicy klasy, do której należał, karę śmierci, to jest karę prawa rzymskiego. Była to ogromna zmiana i wyraźna koncesja na rzecz pojęć rzymskich. W dawnym prawie burgundzkim kara śmierci wyrzeczona była tylko za ograbienie i zabicie kupca czy handlarza (*negociator*)<sup>4)</sup>. Zwracamy na rozporządzenie to szczególną uwagę w tem miejscu i dlatego, że istnienie podobnego przepisu w dawnym ko-

<sup>1)</sup> Tyt. X.

<sup>2)</sup> Czy tyt. XVII. 3. nie zachował nam pamiętki kary postanowionej za zabicie Rzymianina swobodnego?

<sup>3)</sup> Zmiany i dodatku zrobione w wysłownieniu tyt. X przy nowej redakcji, oznaczamy kursywą:

Tyt. X. De interfectione servorum. *Burgundio et Romanus una conditione teneantur*. I. Si quis servum natione barbarum occiderit lectum ministerialem sive expeditorialem LX solid. inferat, multae autem nomine sol. XII. II. Si alium servum *Romanum sive barbarum*, aratorem aut porcarium occiderit XXX sol. solvat.

<sup>4)</sup> Tyt. XXIX. Nadmienić tu należy, że Frankowie postanowili karę śmierci za latrocinium nierównie później. Zjawia się ona dopiero w postanowieniach Hlotara i Childeberta z r. 593 cf. Pertz. *Leges T. I.*, p. 7. Nazwanie *negutiator*, jako oznaczenie osoby zaszczytnej, spotykamy na pamiętniku grobowym w Lyonie z r. 601. cf. Spon: *Recherche des Antiquités et Curiosités de la ville de Lyon*. Lyon 1857, pag. 53.

deksie oczywiście przekonywa, że kara śmierci za zabójstwo w ogólności, nie mogła być jeszcze w nim przepisana, gdyż gdyby tak było, rozporządzenie powyższe byłoby tem samem zbytczne, i pewno nie istniałoby w kodeksie.

Wreszcie za dowód stanowczy, iż prawa dawniejsze stanowiły tylko opłatę za zabójstwo, poczytując powołanie się na prawa takowe w § 2 tytułu LXVIII <sup>1)</sup>.

Mniej wyraźne ślady przerobienia noszą na sobie w nowym kodeksie postanowienia o zelżeniach i skaleczeniach. Głębsze jednak zastanowienie przekonywa, że i tu zaszły ważne zmiany. Zapewne w dawnym prawie przy oznaczeniu kar na tego rodzaju przestępstwa, dopuszczano odróżnienie ze względu na pochodzenie pokrzywdzonego; dalej odróżniano rany i uderzenia zadane żelazem od ran zrzadzonych innym sposobem, jako to: uderzeniem kamienia lub kija; nadto zdaje się, że w dawnym prawie znajdowały się taksy na różne gatunki ran <sup>2)</sup>. Nowy kodeks uchylił wszystkie te zasady, a mianowicie pozostawił ocenienie ran uznaniu sędziego, jak to wyraźnie znajdujemy wyrzeczone i w Papianie <sup>3)</sup>. Przyjmując jednak zmiany te, nie dość starannie odrobiono samą redakcyę. Stąd pozostała w przepisach prawa niejaka pozorna niedostateczność i niezrozumiałość <sup>4)</sup>.

Przy rewizyi przepisów o zabiciu i skaleczeniu zwrócono także uwagę na przepisy oparte na dawnym zwyczaju, rozciągające surową odpowiedzialność na właściciela zwierząt, które zabijają lub kaleczą ludzi albo zwierzęta do kogo drugiego należące. Przepisy te zmieniono, mianowicie ze względu na Rzymian, jak o tem przekonywa sama redakcyja tyt. XVIII, w której powiedziano, że zwyczaj dawny nie ma być zachowany *i co do Burgundów* <sup>5)</sup>. W wy-

<sup>1)</sup> Si unum occiderit pretium ipsius solvat, sub ea traditione pretii, quae est prioribus legibus constituta.

<sup>2)</sup> Tyt. XI. In triplum vulneris pretium jubemus exsolvere, quantum in simplum ex vulnera aestimantur.

<sup>3)</sup> Tyt. V. De injuriis aut caedibus admissis.

<sup>4)</sup> W tytule XXVI, oznaczającym kary za wybicie zębów, wyrazy poniżej kursywą oddane, uważam także za dodatki nowej redakcyi.

I. Si quis quolibet casu dentem optimati, *tam Burgundioni vel Romano nobili* excusserit, sol. XV cogatur excolvere.

II. De mediocribus personis ingenuis, *tam Burgundionibus quam Romanis*, si dens excussus fuerit, X solid. componatur.

<sup>5)</sup> Si quodeunque animal quolibet casu, aut morsus canis homini mortem intulerit jubemus *etiam inter Burgundiones* antiquam exinde calumniam removeri... Jak dalece jednak dawny zwyczaj przetrwał wieki i pomimo uchylecia go utrzymał

rażeniu tem leży zupełne przekonanie, że zwyczaj takowy w myśli prawodawcy miał być uważany za uchylony, nie tylko względnie Rzymian, ale i względnie Burgundów.

Napotykamy dalej w tytule XV o najściu domu, dodatek do dawnego prawa, tak wyrażony;

quod tamen inter Burgundiones et Romanos aequali conditione volumus custodiri.

Jak się zdaje, dawne prawo rozciągało opiekę swoją tylko nad domami zamieszkałymi przez Burgundów; obecnie opieka ta rozciągnięta została w równej mierze i na Rzymian <sup>1)</sup>.

Uległ także przy rewizyi znacznej zmianie tytuł XII o porwaniu dziewic. Upoważnia nas do tego wniosku zrobione przez pana Blumego w dwóch rękopisach odkrycie dodatku do tyt. XII. W dawnej redakcyi odróżniano dwa przypadki porwania dziewicy, a mianowicie porwanie dziewicy połączone ze zgwałceniem i bez zgwałcenia. Prawo rzymskie nie robiło tej różnicy, uchylono ją zatem i w nowej redakcyi.

Żałować tylko należy, że nie zadano sobie więcej pracy dla przerobienia dawniejszego tekstu; samo opuszczenie pierwszego paragrafu było niedostateczne; a może też niepoprawność dzisiejszej redakcyi drugiego paragrafu, który tym sposobem stał się pierwszym ustępem, przypisać należy dowolności późniejszych nieświadomych przepisowaczy.

W związku z tym przedmiotem stały rozporządzenia o skutkach połączenia się w związek małżeński bez zezwolenia rodziców. Pan młody, który to uczynił, płacił podług rozporządzeń dawnego kodeksu ojcu panny młodej, jeśli sam należał do klasy panów lub ludzi średniego stanu, 150 solidów, jeśli zaś był prosty leudis, 45 solidów, czyli potrójną cenę kobiety <sup>2)</sup>. Przepis ten uchylony został w nowej redakcyi, a na miejsce jego postawiono dwa oddzielne rozporządzenia, jedno na przypadek, jeśli panna młoda była z rodu barbarzyńskiego, drugie jeśli była Rzymianką. W pierwszym zdarzeniu miał pan młody opłacać, jak się prawo wyraża, *tylko* (tamtum)

się, pokazuje wiadomość podana przez p. De Lacuisine w dziele: *Le Parlement de Bourgogne. Dijon*, 1857, tom I, p. LXI.

<sup>1)</sup> Cały paragraf pierwszy tytułu XV tak brzmi:

Quicumque ingenuus *Burgundio* in domum cujuslibet ad rixam ingressus fuerit, VI solidos inferat illi cujus domus est, et mulctae nomine sol. XII. *Quod tamen inter Burgundiones et Romanos aequali conditione volumus custodiri.*

I wyraz *Burgundio* na początku, jest dodatkiem drugiej redakcyi.

<sup>2)</sup> Tyt. XIX Dodatku I, a edyc. Blumego tyt. CI.

cenę pojedynczą (in simplum) połączonej z sobą kobiety <sup>1)</sup>, a w drugim, panna młoda miała tracić prawa do spadku po rodzicach w niejakiej analogii do rozporządzeń praw rzymskich <sup>2)</sup>.

Niemniej ważne przekształcenia zaprowadzonymi zostały w tyt. XXXV. W dawnym kodeksie tytuł ten liczył pewno nie więcej jak dwa pierwsze paragrafy. W pierwszym postanowione było, że żona opuszczająca męża ma być topiona w bagnie; w drugim, że jeżeli mąż znowu żonę do ustąpienia z domu, ma zapłacić cenę, jaką za nią dał. Przepis ten ostatni, przeciwny ówczesnym rozporządzeniom prawa rzymskiego i nauce kościoła, musiał wywoływać ze strony Rzymian reklamacye i stał się powodem, że w nowej redakcyi zastąpiono go rozporządzeniami, zasłaniającemi żonę od dowolności męża. Postanowienie dodane brzmiało: iż mąż może żądać rozłączenia z żoną tylko wtedy, gdy dowiedzie jej, że jest albo *adultera*, albo *malefica*, albo *sepulcrorum violatrix* <sup>3)</sup>. Nowe to rozporządzenie uważać można za znakomite ustępstwo na rzecz nauki rzymskiej, ale i Rzymianie z drugiej strony musieli się poddać dodatkowemu rozporządzeniu Gundobada, że wolno jest samemu mężowi opuścić żonę, byleby ją w takim razie pozostawił wraz z dziećmi w domu i przy całym majątku. Zapewne po dodaniu tych dwóch paragrafów do tyt. XXXIV dawnego kodeksu, wykreślono z niego dawniejszy drugi paragraf, tymczasem później wkradł się znowu do rękopisów. Prof. Blume dla pogodzenia widocznych sprzeczności redakcyi, którą zwyczajnie w edycjach napotykamy, proponuje niektóre w niej zmiany; nie sądzę jednak, aby one były zaspakajające. Jeśli paragraf drugi pozostawimy w tyt. XXXIV, żadna poprawa redakcyi nie pomoże.

Nie pominął Gundobad w przeglądzie swoim dawnych rozporządzeń o opiekach i wzbogacił je ważnym dodatkiem. W dotychczasowych postanowieniach znajdował się przepis, przyznający

<sup>1)</sup> Tyt. LXI. Wyrażenie to *tantum* oczywiście użyte ze względu na dawne rozporządzenia, które teraz usunięto.

<sup>2)</sup> Tyt. XII § 5.

<sup>3)</sup> Podług konstytucyi Cesarza Konstantyna (Cod. Th. III. 16. 1), trzeba było żonie udowodnić, że jest *moecha*, *medicamentaria* lub *conciliatrix*, podług Edyktu Teodoryka: że jest *adultera*, *malefica* lub *aggagula* (LIV), podług Interpretacyi wysygockiej: że jest *adultera*, *malefica* i *conciliatrix*. Wiadomo jest, jakie wnioski opierali nowsi uczeni na zgodności Interpretacyi z prawem Gundobada. Podług zdania mojego, rozporządzenia Gundobada wzięte z doktryny, to jest z tłumaczenia, jakie przywiązywano do przepisów przy praktycznym ich zastosowywaniu.

opiekę dziadkowi na przypadek nastąpionej śmierci ojca <sup>1)</sup>. Wątek do zmian podała mu konstytucya cesarzów: Walentyniana, Teodoryusza i Arkadyusza, wydana w Medyolanie pod wpływem natchnień chrześcijańskich. Powoływali nią cesarze do opieki matkę małoletniego, jeśli złożyła przed kuryą oświadczenie, że nie ma zamiaru wstępować w nowe związki małżeńskie. Zapatrując się na postanowienie takowe, dodał do powołanego dopiero co rozporządzenia (tyt. LIX), iż dziadek o tyle ma być do opieki powołany, o ile matka pozostała nie zrzecze się zamiaru wstąpienia w nowe związki małżeńskie i nie zechce opieki przyjmując na siebie.

Zdaje się wreszcie, że przy rewizyi, zapatrując się na zasady prawa rzymskiego, postanowiono zreformować dotychczasowe przepisy o ukaraniu kradzieży. Prawo stare burgundzkie, tak samo jak inne prawa barbarzyńskie, nie stanowiło przepisów ogólnych o sposobie, w jaki mają być karane kradzieże, lecz mówiło o kradzieżach szczególnych przedmiotów i na każdą z nich oznaczało oddzielną karę. Większe kradzieże, a mianowicie kradzież koni i wołów, były karane śmiercią, mniejsze karą pieniężną. Wielkość kary, która szła na poszkodowanego, oznaczała albo samo prawo, podług rozmaitych względów, albo polecało ją oznaczać sędziemu podług taksy różnych przedmiotów przez króla zatwierdzonej, jak mówi tyt. IV § 3, *secundum formam praetii constituti*. W ostatnim przypadku zwracał złodziej rzecz skradzioną lub wynagradzał ją i opłacał nadto jej wartość podług taksy. Lecz i to nie stanowiło ogólnej reguły, bo w razie gdy człowiek swobodny popełniał kradzież wspólnie z niewolnikiem, musiał nie pojedynczą, ale potrójną takse płacić <sup>2)</sup>.

Ta różnaitość przepisów zwróciła na siebie bezwątpienia uwagę prawodawcy i stała się powodem do stanowczych reform. Znajdujemy je wyrażonemi naprzód w zdaniach, jakim uległa redakcyja dawnego tytułu IV § 3 i w nowym tyt. LXX, którym zastąpiono dawniejsze rozporządzenia tyt. IV Dodatku Du Tilleta. Zasadą nowej legislacyi było: że kradzież jest albo *crimen capitale* i wtedy karze się śmiercią, albo nim nie jest, i wtedy złodziej składa potrójną wartość przedmiotu skradzionego, nie podług dawnej taksy, ale podług oszacowania sędziego. Że taka mianowicie była myśl Gundobada, pokazują zmiany zaprowadzone w redakcyi § 3 tyt. IV. Paragraf ten w nowej redakcyi brzmi tak:

<sup>1)</sup> Przepis ten stał w konstytucyi, która obecnie pomieszczona w tyt. LIX: *Nepos amisso patre cum rebus omnibus ad avi ordinationem vel sollicitudinem conferatur*.

<sup>2)</sup> Tit. IV, Ad. I, ed. Blumego tit. XCI.

Quicumque ingenuus tam Burgundio quam Romanus, porcum, ovem, apem, capram furto abstulerit *in triplum solvat secundum formam praetii constituti et mulctae nomine sol.* XII id est pro porco, sol. I, pro ove, sol. I, pro ape sol. I, pro capra, tremissem. *Praetia vero haec in triplum solvantur.*

Wyrazy, kursywą oddane, są wyraźnie dodatkami nienależącymi do pierwszej redakcyi. Gdyby pierwsza redakcyja była sporządzaną pod wpływem tych idei, pewno byłaby i składniejszą i zrozumialszą, i prawodawca nie byłby potrzebował dwa razy powtarzać jednej i tej samej myśli, co przy poprawach dawnego tekstu, dlatego tylko uczynił, aby był zrozumiały. Jak dalece zaś pragnął, aby nowa ta zasada była uważaną za rozporządzenie ogólne, tam przynajmniej, gdzieby nie utrzymano wyjątkowych rozporządzeń, to wskazuje § 1 tytułu LXX, który, jak wspomnieliśmy, zajął miejsce w nowej redakcyi tyt. IV Dodatku. Nie mówi już w nim prawodawca o kradzieży wyliczonych pojedynczych przedmiotów, ale wogóle o wszelkiej kradzieży mniejszej.

Mniemam wreszcie, że cały tytuł VI, jest dziełem nowej redakcyi i że zajął w kodeksie miejsce jakiegoś dawnego rozporządzenia, którego pamięć nie dochowała się. Tyle tylko domniemywać się można, iż musiało być nader uciążliwe dla panów, których niewolnicy pociągani bywali do odpowiedzialności karnej. Chcąc temu zaradzić, za wzorem praw rzymskich postawiono, iż w razie oddania pod władzę karną cudzego niewolnika należało składać jego cenę, aby w razie, jeśliby niewolnik okazał się niewinnym, takowa dostawała się panu jego.

Z tego cośmy powiedzieli pokazuje się, że nie pozostał żaden prawie ważniejszy przedmiot w dawnym kodeksie, któryby nie był uległ przy rewizyi bardzo znacznym reformom, natchnionym po największej części zapatrywaniem się na prawo rzymskie. Przeistoczono całe niemal prawo karne, a mianowicie przepisy o zabójstwach, o skaleczeniach, o porwaniu dziewic, o najściu domu, o kradzieżach, a w prawie cywilnem przerobiono rozporządzenia o rozwiązaniu związku małżeńskiego i o opiekach. Pod wpływem tych przekształceń dawny kodeks burgundzki przybrał charakter prawa na wespół rzymskiego.

Lecz nie dość na tem. Przy rewizyi zaprowadzono jeszcze niektóre zmiany drugorzędne w dawniej redakcyi, mające na celu już to uogólnienie niektórych dawnych przepisów, już to dokładniejsze ich rozwinięcie i zastosowanie. Przyczyniły się do tego, jeżeli nie

wprost rozporządzenia praw rzymskich, to przynajmniej wyższe pojęcia prawne, które całą reformą kierowały. Do rzędu tych zmian zaliczam usunięcie z dawnego kodeksu rozporządzeń, które nam dochowały tyt. XVI, V i IV Dodatku Du Tilleta, i zastąpienie ich przez nowe kompletniejsze postanowienia, zawarte dzisiaj w §§ 7, 8, 9 tyt. XXVII i w tyt. XXXIII oraz w § 1 tyt. LXX nowej redakcyi<sup>1)</sup>. Odnoszę do tej samej kategorii nadanie obszerniejszego zastosowania rozporządzeniom tyt. XXVIII i tyt. XXXI. Aż do nowej rewizyi stosowały się one, jak się zdaje, tylko do Burgundów, obecnie miały być wspólne i Rzymianom. Być może, że i słowa *Burgundio aut Romanus* w tyt. IV, IX i XXI dodane dopiero zostały przy rewizyi dawnego kodeksu.

Przechodzimy do drugiej klasy reform zaprowadzonych w pierwszym kodeksie. Polegały one, jak powiedzieliśmy, na dodaniu do dawnego kodeksu nowych rozporządzeń. Większa część tych dodatków wypłynęła także z naśladowania prawa rzymskiego. Wskażmy je w porządku, w jakim występują w kodeksie.

Tyt. LXV zaprowadza na korzyść wdowy i dzieci cesyą majątku na przypadek, jeżeli się chcą zasłonić od obowiązku opłacania długów ciężących na majątku zmarłego ich spadkodawcy. Jakkolwiek rzymska cesya w tem zastosowaniu nie była używaną, pomimo tego jednak służyła tutaj bez wątpienia za osnowę do uformowania nowego przepisu.

Tyt. LXVIII dozwala schwytych na cudzołóstwie zabijać. Wiadome są rozporządzenia prawa rzymskiego w tym przedmiocie<sup>2)</sup>. Miał je pewno na uwadze Gundobad, stanowiąc swój przepis, odstąpił tylko w tem od nich, że jako warunek bezkarności stawiał konieczność zabicia razem obu winowajców, inaczej zabijający miał składać ustanowioną za zabójstwo dawnymi prawami opłatę<sup>3)</sup>.

Tyt. LXX, § 2. Cesarze Teodozjusz i Walentynian dozwolili przestępcom szukać schronienia w kościołach, aby im dać sposobność wyjednanania sobie przebaczenia lub zmniejszenia oczekiwanych dolegliwości przez wdanie się miejscowego biskupa. Papien dwa razy wspomina o schronieniu się winowajców w kościele, jako o środku złagodzenia postanowionej kary, przy zabójstwach i kradzieżach. Zapewne przy rewizyi kodeksu burgundzkiego nastawano, aby po-

<sup>1)</sup> Porów. wyżej str. 154 i n.

<sup>2)</sup> Fr. 20, 24. Dig. Ad. leg. Jul. de adulteriis.

<sup>3)</sup> Si unum occiderit pretium ipsius solvat, sub ea traditione praetii, quae est prioribus legibus constituta.

dobne zastrzeżenia i w nim pomieszczone zostały; wszakże nie dopuszczono ich przy zabójstwach, za to przy kradzieżach postanowiono, że jeżeli popełniający kradzież kapitalną schroni się w kościele, może się wykupić za opłatą, którą poszkodowany oznaczy.

Tyt. LXXI. Rozporządzenia tego tytułu przypominają nam uchwały, zapadłe na zjeździe w Ambariaku. Były tam między innymi wyrzeczone kary na tych, którzy omijając drogę sądową, sami układali się z przestępcami, i na sędziów, którzy w układach podobnych udział przyjmowali. W tym kierunku idąc, rewizya wyrzekła, że kto pominie sąd i ułoży się ze złodziejami, ma ponieść karę, na którą złodziej zasługuje, a sędzia, któryby do układów takich wpływał, ma być skazany na opłatę 12 solidów na rzecz skarbu.

Tyt. LXXII dodany dla uzupełnienia rozporządzeń tyt. XLVI o zakładaniu samostrzałów na zwierzęta.

Tyt. LXXXIII obejmuje w sobie rozporządzenia, zapobiegające nadużyciom przy poszukiwaniu rzeczy skradzionych. Nie ulega wątpliwości, iż przy układaniu tych rozporządzeń miano głównie na celu populację rzymską i jej przywyknienia, jakie miała pod tym względem.

Tyt. LXXXV dopełnia urywkowe rozporządzenie o opiekach umieszczone w tyt. LIX i powtarza zamieszczony w nim nowy przepis o opiece przyznanej matce <sup>1)</sup>.

Tyt. LXXXVII zawarł w sobie nader ważne przepisy. Wyrzekł nasamprzód, że terminem ukończenia małoletności ma być początek roku piętnastego życia i w tem naśladował prawo rzymskie. Następnie postanowił, że małoletni nie mogą ani nie sprzedawać, ani czynić darowizny, ani niewolników wyzwalać, wreszcie, że jeżeliby coś podobnego miało miejsce, służy im prawo odwołania czynności w czasie małoletności dokonanych, w ciągu następnych lat piętnastu.

Jest to także zastosowanie zasad konstytucyi Teodozjusza, która zapewnia prawo restytucyi przeciw czynnościom zawartym przez małoletnich, aż do ostatniego dnia roku trzydziestego ich życia. Różnicę stanowi tylko termin, do którego odwołanie jest dozwolone. Zwracamy tu uwagę na interpretację wisygocką powyżej przytoczonej konstytucyi. W niej powiedziano: *in his duntaxat provinciis, usque ad XXVIII annum, si contestatus fuerit, integra ei... restituentur*. Wykład ten naprowadza na myśl, że ogólne prawo w zastosowaniu go do Gallii, gdzie, jak się zdaje, wykształcił się był osobny zwyczaj, ulegało pewnej modyfikacyi. Miał za-

pewne zwyczaj ten na względzie Gundobad, stanowiąc przepis swój objęty w § 3 tyt. LXXXVII; sądzę nawet, że nie miał wcale zamiaru oddalania się od niego, tylko myśl swoją nie dość jasno wyraził, i zamiast powiedzieć *do początku roku piętnastego*, użył wyrażenia *intra alios XV annos*, co nadało przepisowi całemu inne znaczenie <sup>1)</sup>.

Tyt. LXXXVIII. W czasach dawnych dla ważności manumisyy niewolników bezwątpienia potrzebną tylko była obecność świadków. Gundobad uważał za właściwe zastosować do aktów wyzwolenia użycie pisma, tak samo jak to już było przepisane dla darowizn i testamentów z obowiązkiem, aby akt takowy podpisany był nie mniej jak przez pięciu lub siedmiu świadków, w razie zaś jeśli by nie użyto pisma, aby przynajmniej powołano taką samą liczbę świadków.

Czy nie dodano więcej jeszcze nowych przepisów, nie jesteśmy w stanie stanowczo odpowiedzieć, bo zbywa nam na stosownych wskazówkach.

Ostatnią czynnością przy rewizyi było zdecydować, które rozporządzenia z dawnego kodeksu usunąć należy, jako nie odpowiadające nowemu na stan rzeczy pogładowi. Ze usuniętych miejsc musiała być dość znaczna liczba, nie trudno domyśleć się, jeżeli zwrócimy uwagę na ogromną różnicę, jaka zachodziła między pojęciami, które przewodniczyły przy układaniu pierwszego kodeksu, a temi, któremi kierował się prawodawca przy rewizyi. Tam chodziło o spisanie prawa narodowego niewyrobionego, złożonego w znacznej części z rozporządzeń szczegółowych i nieprzychylnego elementowi rzymskiemu; tutaj o zaszczerpienie na niwie narodowej, ile być może, największej liczby pojęć rzymskich i o uogólnienie rozporządzeń. Lecz gdzie szukać tych wyłączonych z dawnego kodeksu rozporządzeń?

Traf szczególny zrządził, iż się zachowały. Posiadamy znaczną ich część zebraną w Dodatku I Du Tilleta.

Już poprzednio, mówiąc o edycyi Blumego i porównywając ją z wydaniem Du Tilleta, a także wspominając o przerobiach dawnego kodeksu, wykazaliśmy, iż tytuły: IV, V, VI, XVI Dodatku, zastąpione zostały w nowej redakcyi przez § 1 tyt. LXXV, przez tyt. XXXIII i XLVIII i przez §§ od 7 do 9 włącznie tyt. XXVII. Tak

<sup>1)</sup> Przepis tak wyrażony:

*Ita ut quod ante quintum decimum annum gestum fuerit, intra alios XV annos, si voluerint, revocandi habeant potestatem.*

<sup>1)</sup> Porów. wyżej str. 171.



samo tyt. IV Dodatku stał się niepotrzebnym z powodu przepisów, objętych w ustawie organicznej, postawionej na czele nowego kodeksu, a tyt. VII z powodu przyjętych nowych zasad w ukaraniu kradzieży, tytuł zaś VIII z powodu jak się zdaje chęci usunięcia powoli wejatorów od udziału w poszukiwaniu przedmiotów skradzionych<sup>1)</sup>. Podobnie tytuł XIV Dodatku, nie mógł pozostać w kodeksie ze względu na nowe zasady przyjęte w tyt. LXI. Widoczne są także powody, które skłoniły do usunięcia tytułów X i XI: oba mieściły w sobie specjalne rozporządzenia o ukaraniu za kradzież psów i sokołów i przedstawiały nadto przypomnienie dzikich obyczajów starych Burgundów, które przy wejściu w nową fazę życia politycznego słusznie oburzać musiały. Uszlachetnienie ogólnych dążeń stało się równie powodem, iż usunięto wyjątkowe surowe rozporządzenia co do Żydów, które nam przedstawia tytuł XV Dodatku.

Co do tyt. XII i XIII Dodatku, mniemam, że oba usunięte zostały z powodu niezgodności ich z zasadami prawa rzymskiego. I tak, wiadomo, że podług praw rzymskich do ważności kupna bynajmniej nie jest potrzebny akt na piśmie, co przepisywał tyt. XII, niemniej wiadomo, że w związkach, kojarzonych bez zezwolenia ojca, nie mogło być nawet mowy o władzy męża i o opartych na niej prawach, jak to czyni tyt. XIV.

Sposób, w jaki sobie postępowano przy porządkowaniu nowej redakcyi, przedstawia się zupełnie jasno. Gdzie szło o zmianę postanowień objętych w dawnej redakcyi, zaprowadzono ją albo w samym dawnym tekście, albo usuwano tekst dawny i w miejsce jego podstawiano przepis na nowo zredagowany. Gdzie zaś chodziło o nowe przepisy, układano je oddzielnie i oddzielnie w kodeksie mieszczono, nie łącząc ich zwyczajnie z jednorodnymi dawniejszymi rozporządzeniami. Wreszcie to wszystko, co nie zgadzało się z późniejszymi postanowieniami, albo z nowymi przy redakcyi przyjętymi widokami, starano się z kodeksu usunąć, na co przedstawiają dowód § 1 tyt. XII i § 3 tyt. XXIV, które znajdujemy tylko, jak wspomnieliśmy, w dwóch rękopisach i rozporządzenia zawarte w Dodatku I Du Tilleta. Wszakże nie była to reguła bezwzględna, często bowiem zachowywano w kodeksie zreformowanym i takie postanowienia, które uległy częściowym modyfikacyom.

Po ukończeniu rewizyi dawnego kodeksu i zredagowaniu nowych rozporządzeń, które miały być do niego dodane, chodziło zapewne o nadanie całości pewnej formy. W naszych czasach jeste-

<sup>1)</sup> Porów. tyt. LXXXIII, LXXVII. 3.

śmy tak dalece przyzwyczajeni do logicznego układu, iż nie możemy sobie wyobrazić jakiegobądź prawa, któreby nie było uporządkowane podług pewnych prawideł logiki. Inaczej było w owych czasach, gdy ludzie dopiero co zbliżeni do świata cywilizowanego, łamali się z pierwszymi trudnościami wyrażenia i przedstawiania myśli swoich. W tem położeniu nie wymagamy od redaktorów więcej nad to, co byli w stanie zrobić. Systemat układu, który przyjęli, nastęrczył się niejako sam przez się.

Jest on, o ile po długiem zastanowieniu nad tym przedmiotem dojść mogłem, następujący: na czele postawiono (jak już o tem kilka razy wspominaliśmy) ustawę organiczną, obejmującą w sobie główne gwarancje nowego, ustalić się mającego porządku;

na drugim miejscu umieszczono nową konstytucję, kompletującą zakres publicznych gwarancji, przez zapewnienie mocy nadanom uczynionym przez poprzedników królów;

następnie pozostawiono na swoich miejscach zachowane tytuły dawnego kodeksu, w postaci, jaką im nadano przy rewizyi;

za nimi umieszczono pojedyncze konstytucje wydane w epoce między dawnym i nowym kodeksem;

na końcu zaś rozlokowano wszystkie nowe postanowienia, przy rewizyi do kodeksu dodane.

Za wyłączeniem więc dwóch pierwszych tytułów, których miejsce wskazały wyższe widoki, reszta kodeksu uporządkowaną została chronologicznie w tem znaczeniu, że pierwsze miejsce zachowały tytuły dawnego kodeksu, ostatnie zaś zajęły nowe rozporządzenia.

O ile od porządku tego w niektórych razach odstąpiono, niepodobna wskazać. Każdy, kto w przedmiot ten bliżej wejrzy, przekona się, iż ustanowić dokładną chronologią między wszystkimi postanowieniami kodeksu jest rzeczą, w dzisiejszym stanie pomników prawa burgundzkiego, niemożliwą.

Nie jesteśmy również w stanie z zupełną dokładnością oznaczyć chwili powstania nowej redakcyi. Tyle pewna, że wielka reforma prawodawstwa, którą przedsięwziął Gundobad, nastąpić musiała wkrótce po pokonaniu Godegisła, tak przynajmniej naucza Grzegorz z Tours. Prof. Blume wskazuje jako datę powstania nowego kodeksu rok 502. Na rok ten możemy się w części zgodzić. Jeśli jednak przyjmujemy pod uwagę, że tytuł XLV, obejmujący w sobie konstytucję wydaną w Lyonie w połowie roku 502, wchodził już w skład tegoż kodeksu: wtedy samą redakcyę onego musimy uważać za dzieło odnoszące się do końca roku powyższego, albo do początku roku następnego. Podług wszelkiego podobieństwa do praw-

dy, miasto Lyon, było miejscem, w którym redakcja nowa była dokonana i ogłoszona.

Jak wydanie pierwszego kodeksu nie wstrzymało czynności prawodawczej Gundobada, tak samo i ogłoszenie nowego nie położyło tamy w dalszych zamiarach reformatorskich króla prawodawcy. Posiadamy trzy konstytucje Gundobada, które niewątpliwie należą do epoki późniejszej. Są niemi: konstytucja z roku 513 <sup>1)</sup> pomieszczona dzisiaj w tyt. LXXVI; dalej konstytucja z roku 515 <sup>2)</sup>, wydana w Lyonie, tworząca przedmiot tyt. LXXIX i konstytucja pomieszczona w tyt. LXXIV, modyfikująca przepisy uchwały z r. 501 (tyt. XLII) i powołująca się na nią jako na prawo wydane *ante actis temporibus*, skąd wniosek wypada, że sama nie mogła być wcześniej ogłoszoną, jak około roku 515.

Do rzędu konstytucji, odnoszących się mniej więcej do tego samego czasu, z pewnością także doliczyć możemy konstytucję (tyt. LXXX), obostrzającą rozporządzenia wydane w r. 502 w Ambaryaku o pojedynkach i konstytucję, zawartą w tytule LXXXI, modyfikującą rozporządzenia prawa organicznego <sup>3)</sup>.

Z tą samą pewnością utrzymywać godzi się, iż konstytucje LX i LXXVII wydane zostały już po ogłoszeniu nowego kodeksu, a to dlatego, że obie uchylają rozporządzenia w nim objęte.

O właściwym znaczeniu konstytucji LX mówiliśmy już wyżej; pozostaje dodać słów kilka o konstytucji LXXVII. Jest ona ciekawą pod tym względem, że za pośrednictwem rozporządzeń prawa rzymskiego łagodzi surowość dawnych przepisów. Celem jej było jeszcze większe ograniczenie samowolnego pociągania niewolników do odpowiedzialności karnej i obrona tym sposobem, o ile można, od niezasłużonych często mąk tortury. Środek skuteczny dla dopięcia tego zamiaru przedstawiało także prawo rzymskie, z którego poprzednio zapożyczony już został, jak wyżej nadmieniliśmy, tyt. VII zreformowanego kodeksu. Obecnie nie dość być miało złożyć panu na kaucję cenę powoływanego niewolnika, ale należało dla osiągnięcia skutku oskarżenia, uczynić *inskrypcyę* i poddać się jej następstwom.

Również nie omylimy się, jeśli utrzymywać będziemy, że i konstytucje LXXV, LXXVIII, LXXXIV i LV należą do tej samej kategorii uchwał. Dwie ostatnie zasługują na szczególniejszą uwagę. Idzie i w jednej i w drugiej o podniesienie znaczenia populacji rzym-

skiej. W skutek rozporządzeń konstytucji LXXXIV przy sprzedaży przez Burgundczyka wydzielonej mu ziemi (sors), ma mieć do kupna jej pierwszeństwo Rzymianin, u którego ziemia wzięta, przed każdym drugim, a podług konstytucji LV, jeśli między dwoma Rzymianinami — posiadaczami wyniknie spór o granice ziemi, będącej w częściowem posiadaniu z gościem (hospes) burgundzkim <sup>1)</sup>, niema być wolno Burgundczykowi do sprawy mieszać się i występować ze swemi żądaniami, dopóki sprawa nie zostanie między Rzymianami osądzoną. Najciekawszy jednak w konstytucji tej przepis następny, mocą którego udzielono pozwolenie Burgundczykom w przypadkach takowych, czy będą powodami, czy też pozwanami, sprawy prowadzić podług przepisów prawa rzymskiego. Tym sposobem prawu rzymskiemu przyznano niejako znaczenie prawa powszechnego.

Właściwem będzie przypomnieć w tem miejscu znamienitego jurystę fraucuskiego Bouhier, prezesa parlamentu w Dijon. W komentarzu swoim nad Zwodem prawa zwyczajowego (coutume) Burgundyi, wydanym na początku wieku XVIII, pełnym nader ciekawych i gruntownych wywodów historycznych, obszernie zastanawia się nad tem, o ile Burgundya może być uważaną za kraj prawa pisanego (pays du droit écrit) i między dowodami przemawiającemi za ciągłą mocą obowiązującej w Burgundyi praw rzymskich, przytacza i powyższą konstytucję <sup>2)</sup>. Za naszych także czasów profesor Gaupp zwracał na nią uwagę, jako na stanowiącą dowód, że prawo rzymskie w państwie Burgundzkim zyskało znaczenie prawa terytorjalnego <sup>3)</sup>.

Nie będziemy się dłużej nad tym przedmiotem zastanawiali, jako nie wchodzącym w zakres naszych badań. Powiemy tylko, że powołany przez nas wyżej przepis jasno pokazuje, że prawo rzymskie w Burgundyi coraz więcej i coraz wyraźniej zyskiwało przewagę i świadczy, jak daleko sięgały plany reformatorskie Gundobada. W istocie nie wiele już brakowało do zlania się prawa burgundzkiego z prawem rzymskiem w jedną harmonijną całość; wszakże przeznaczeniem było rozwiązanie tej zagadki pozostawić późniejszym dopiero czasom, więcej przygotowanym i usposobionym do spełnienia tak wielkiego dzieła.

Pomimo, żeśmy tyle już mówili o pojedynczych, wydanych przez Gundobada uchwałach, winniśmy przecież w tem miejscu dodać, iż w kilku rękopisach prawa burgundzkiego znajdują się jeszcze

<sup>1)</sup> Daty te wykazuje rękopis z Makon i rękopis 215 Supl. paryskiego.

<sup>2)</sup> Datę tę podają też same rękopisy.

<sup>3)</sup> Tyt. LXXXI. Prima constitutione a nobis decretum fuerat.

<sup>1)</sup> LV. 1. de agrorum finibus, qui hospitalitatis jure a Barbaris possidentur.

<sup>2)</sup> Les coutumes du Duché de Bourgogne ed. Dijon 1742 T. I, p. 224.

<sup>3)</sup> Die germanischen Ansiedelungen str. 235, 236.

dwa postanowienia Gundobada, o których dotąd nie wspominaliśmy. Jedno z nich, noszące napis *de reis corripiendis*, znajduje się w dwóch rękopisach paryskich pod Nr. 4758 i 215 Suplementu; drugie w manuskrypcie watykańskim królowej Krystyny. Z pierwszego utworzył Du Tillet tytuł LXXXIX <sup>1)</sup>, z drugiego tytuł XX dodatku. Rozporządzeniem pierwszym poleconem zostało komesom chwytać podejrzanych o kradzież koni i o włamanie się do domów (*effractores*), gdziekolwiekby odkryci zostali i przedstawiać królowi, dla ukarania winnych. Drugie postanowienie, jak się zdaje, miało na celu zaprowadzenie zmiany w § 4 tyt. XXIII kodeksu, stanowiącym przepisy o szkodach w winnicach. Gundobad donosi nam we wstępie do nowej ustawy, iż skłoniony został do wydania jej wspólnymi prośbami Burgundów i Rzymian. Zatem podług wszelkiego podobieństwa chodziło tu o przedmiot praktycznie dość ważny. Podług dawniejszego prawa, właściciel winnicy, dostrzegłszy w niej obce świnię robiące szkodę, powinien był przedewszystkiem ostrzedz o tem posiadacza ich i dopiero wtedy, gdy tenże zaniedbał ich pilnować, miał sobie dozwolone zabić je. Gdy zachowanie tych formalności narażało właścicieli winnic na znaczne straty, nowy edykt dozwalał, zwierzęta mniejsze znalezione w szkodzie wprost zabijać. Później dowiemy się, jaki spotkał los to rozporządzenie.

Tymczasem nadszedł rok 516, w którym Gundobad umarł.

Nie łatwo znaleźć między władcami ludów barbarzyńskich prawodawcę więcej czynnego i więcej oświeconego. Aby wszystko to dopełnić, co Gundobad na polu prawodawczem uczynił, potrzeba było człowieka nadzwyczaj bacznego na wszelkie potrzeby ludu swego i natchnionego stałą wolą iś ciągle na drodze ulepszeń, przytem obdarzonego niezwykajnymi zdolnościami, pozwalającymi z łatwością i rozwagą przechodzić z jednego na drugie stanowisko. Szczególniej godnym jest zastanowienia, że był autorem dwóch kodeksów stanowczo różniących się między sobą i zasadami i ogólnym kierunkiem. Być i twórcą i reformatorem kodeksu narodu swego, w historii nader rzadkie to zjawisko, zwłaszcza jeśli zwrócimy uwagę na trudności, jakie pokonywać musiał przy spełnianiu zamiarów swoich.

Lecz rzucmy jeszcze okiem na trzeci zbiór prawa, który istnieje swoje winien także inicjatywie Gundobada <sup>2)</sup>. Jest nim tak zwany Papian. Jeśli zbiorowi temu bliżej przypatrzymy się i wnikiemy w cały jego układ i porównamy z kodeksem burgundzkim, do-

<sup>1)</sup> Wziął je du Tillet do edycji swojej, jak się zdaje, z rękopisu 4758,

<sup>2)</sup> Wyżej str. 166.

strzeżemy bezwątpienia najściślejszy między nimi związek nie tylko, pod względem zewnętrznej formy układu, ale co większa pod względem wspólnego ducha rozporządzeń zamieszczonych w jednym i drugim. Widoczna w obu tendencya do zbliżenia się. Występuje ona szczególnie jasno w Papianie, gdzie dobierają się niekiedy z pewnem naciąganiem różne postanowienia praw rzymskich, byleby je tylko zastosować do kodeksu burgundzkiego. Wspominamy o tem głównie dlatego, aby pokazać jak daleko rzeczywiście sięgały zamiały Gundobada: wyraźnie celem ich było zjednoczyć Burgundów i Rzymian pod jednym prawem.

Przechodzimy do prac prawodawczych Zygmunta syna Gundobada.

Jakkolwiek Zygmunt był twórcą kilku oddzielnie wydanych konstytucji i jakkolwiek sporządził nową redakcyę ojcowskiego kodeksu, wszakże nie posunął już naprzód rozpoczętego przez ojca dzieła reformy; zabrakło sił, a i samo państwo burgundzkie wkrótce pochłonięte zostało przez monarchię Franków.

Rękopisy, przejrane przez Blumego, dostarczyły nam wiadomości, iż tyt. LII i LXII wydania Du Tilleta tworzą dwie konstytucje wydane przez Zygmunta w roku 517 <sup>1)</sup>. Pierwsza z nich utworzoną została z wyroku wydanego w pojedynczej sprawie, który jednak ogłoszony został z poleceniem, aby w podobnych wypadkach służył za normę wyrokowania; druga dopełniała rozporządzenia tytułu LXXIV i XLII. Obie konstytucje nie odznaczają się tak dalece niczem, coby zasługiwało na niejaką uwagę.

Ważniejszym bez porównania wypadkiem odnoszącym się do tego samego roku jest ogłoszenie nowej ostatniej redakcyi kodeksu. Powodem głównym do przedsięwzięcia tej pracy było zapewne, że Zygmunt znalazł znaczną liczbę konstytucji ojca po drugim kodeksie wydanych, i pragnął zachować je od zagłady i zapewnić im wykonanie przez wcielenie ich do samego kodeksu. Miał też już pod ręką dwie własne konstytucje, którym zarówno pragnął dać miejsce

<sup>1)</sup> Prof. Blume podaje, iż obie te konstytucje wydane zostały d. 28 kwietnia (IV Kal. April.) czyli tego samego dnia, który później spotkamy jako datę ogłoszenia nowego kodeksu. Może być, że w niektórych rękopisach znajduje się ten sam dzień wskazany, niewątpliwie jednak musi to być omyłką kopistów, bo niepodobieństwo przypuszczać, aby konstytucje oddzielnie wydane tego samego dnia, w którym cały kodeks ogłoszony został, mogły być by jeszcze tego samego dnia pomieszczone w kodeksie i razem z nim na nowo pod tą samą datą publikowane. Wydanie ich musiało wyprzedzić sam kodeks przynajmniej na kilka dni.

w nowym kodeksie. Wykonanie powziętego zamiaru nie było trudne. Nie chodziło tu jak przy drugim kodeksie o reformę dawnego prawodawstwa, ale jedynie o wcielenie do gotowego kodeksu później pojedynczo ogłoszonych dodatków. Dla dopięcia tego celu najstosowniejszym może było pójść za przykładem drugiej redakcji kodeksu i pomieścić się mające w nim dodatkowe rozporządzenia postawić na końcu całego zbioru. Uczynionem to wszakże nie zostało o tyle przynajmniej, o ile o tem sądzić możemy z układu rękopisów, które do czasów naszych doszły. Z pomiędzy konstytucji dodanych, sześć stoi w kodeksie na czele drugiej jego połowy, inne zaś nie tyle na końcu jak raczej ku końcowi onego. W stanie obecnym źródeł nie umiemy sobie faktu tego wytłómaczyć, co do jednej tylko konstytucji, zamieszczonej w tytule LII, możnaby się zgodzić na domniemanie Blumego, że dlatego w tem miejscu znajduje się, iż zastąpiła dawniejszą uchwałę z tego samego miejsca usuniętą. Podług wszelkiego podobieństwa do prawdy chciał Zygmunt, aby nowa jego edycja kodeksu ojcowskiego, ile być może nawet zewnętrzną postacią, jak najmniej różniła się od poprzedniej. Stąd poszło, że pozostawił w kodeksie takie nawet rozporządzenia, które przez wcielenie późniejszych stały się zbytecznymi, jak np. tyt. VII i LXIII, obok tytułu LXXVII i LX.

Bardziej zaspakajającym sposobem możemy objaśnić, dla czego nie znalazły miejsca w nowym kodeksie ani postanowienie *de reis corripendis* wydane przez Gundobada, ani jego edykt o szkodach w winnicach; pierwsze dlatego zapewne, że było prostą tylko *praecceptio* czyli rozporządzeniem a nie prawem, drugie zaś dlatego, że przepisy jego nie weszły w praktyczne wykonanie, jak o tem zawiadamia nas sam Zygmunt, a to zapewne z powodu, że edykt nie był uchwałą wydaną za zgodą panów, ale postanowieniem wychodzącym od samego króla <sup>1)</sup>.

Przygotowana przez Zygmunta nowa edycja kodeksu, zawierająca w sobie tytułów LXXXVIII, to jest tyle, ile ich przedstawia manuskrypt watykański w części opatrzonej bieżącymi numerami. Wszystko co znajdujemy z nim połączone w innych rękopisach jest dodatkiem późniejszych przepisywaczy i zbieraczy dawnych pomników prawa burgundzkiego, między którymi szczególnie odznacza się pisarz rękopisu Biblioteki paryskiej pod Nr. 215 Suplementu.

<sup>1)</sup> W konstytucji Zygmunta, o której zaraz wspomnimy, a którą wydał prof. Blume, stoi: *unde jam gloriosae memoriae patris nostri edictum processerat, in quo de singulis quibusque animalibus aut occidendis aut solvendis ordine dicitur statuisset, quod praetermissum omnium abutitione cognovimus.*

Ogłoszenie nowego kodeksu, albo raczej nowej jego redakcji, nastąpiło w Lyonie d. 28 kwietnia (IV Kalendis Aprilis) roku 517, czyli roku drugiego panowania Zygmunta, jak to pokazuje wyżej podana formuła publikacji.

Blume w formule tej po nazwisku Zygmunta, dodaje jeszcze nazwisko Gundobada w taki sposób:

In Dei Nomine Anno secundo Regni Domini nostri Gloriosissimi Sigismundi Gundobadi Regis liber...

Nie zgadzamy się na ten dodatek, jako nie oparty na żadnym ze znanych rękopisów. Zresztą w czasie, w którym następowało ogłoszenie, wszyscy wiedzieli co się ogłasza i w napisie nie powiedziano bynajmniej, że się publikuje księga praw ułożona przez Zygmunta, ale tylko, że ogłoszenie księgi praw następuje w drugim roku panowania Zygmunta, co usuwało wszelkie podejrzenie, jakoby on chciał sobie kodeks ojca przywłaszczyć.

Po publikacji kodeksu widzimy Zygmunta jeszcze kilka razy czynnym jako prawodawcę: przynajmniej dwa nowe postanowienia mogą mu być ze wszelką pewnością przypisane: jedno o podjętych a porzuconych przez rodziców niemowlętach (*de collectis* <sup>1)</sup>), drugie o szkodach w winnicach. Postanowienie o szkodach znaleźmy dotąd tylko w wyciągu złożonym z trzech paragrafów, dopiero Blume ogłosił je za pomocą kilku rękopisów w całości <sup>2)</sup>. Będąc wydane po publikacji kodeksu, nie mogło w nim znaleźć miejsca i dostarczyło tylko niektórym przepisywaczom powodu do pomieszczenia go między dodatkami do kodeksu <sup>3)</sup>.

Blume przypisuje nadto Zygmuntowi konstytucję, którą znajdujemy pod tytułem XVIII Dodatku Du Tilleta. Twierdzenie to nie znajduje jednak żadnego poparcia w samym tekście ustawy. Mówi się tu wprawdzie o zmianie dawniejszego prawa, które stanowić miało karę śmierci na zajmujących woły, wszakże zmiany tej mógł tak dobrze dopełnić Gundobad jak Zygmunt. Nie popiera także domniemanie tego cytacja, jakoby tytułu setnego piątego jakiegoś kodeksu, gdy z tego wszystkiego cośmy dotąd powiedzieli widoczne, że żadna

<sup>1)</sup> Edykt *de collectis* ogłoszony naprzód został przez Pardessus w r. 1843; znajduje się on tylko w jednym manuskrypcie (Nr. 215 Supl.).

<sup>2)</sup> U Du Tilleta stoi w Dodatku pod tyt. II. U Blumego w tyt. LXXXIX.

<sup>3)</sup> W rękopisie St. Paul formuje tytuł, idący bezpośrednio po ostatnim rozdziale kodeksu i tworzy tym sposobem tytuł LXXXIX. W rękopisach 4418 i 4633 zajmuje dopiero drugie miejsce w dodatku, po tytule *de itineribus* wziętym z Papiana, i stanowi tytuł XC. W rękopisie 4758 wcale pomieszczonem nie zostało, choć rękopis ten obejmuje w sobie trzy dodatki.

z redakcyi kodeksu burgundzkiego, nie liczyła tak znacznej liczby tytułów <sup>1)</sup>. Do tego dodać należy, że konstytucya powołana mieszczona bywa raz pod tytułem CIV <sup>2)</sup>, drugi raz pod tytułem CV <sup>3)</sup>; co wskazuje, że nie miała u kopistów miejsca stałego i pozostała po za kodeksem czy to drugim, czy trzecim.

Słusznie zapytać się jeszcze możemy, jakie nazwisko, że tak powiemy urzędowe, nosił kodeks burgundzki. Nazwisko to, zdaje się wskazywać Zygmunt w formule publikacyjnej. Była niem nazwanie *Liber Constitutionum, Księga Konstytucyi*. Odpowiadało ono w zupełności rodzajowi materyałów użytych do uformowania różnych kodeksów, które jak widzieliśmy po największej części powstały z pojedynczych, oddzielnie wydanych konstytucyi. Nazwy *Lex inter Burguniones et Romanos, Liber Legum Gundobati, Liber Gundobati*, są nazwami użytymi przez późniejszych przepisywaczy w zbiorach, gdzie kilka mieszczono praw dla odróżnienia Prawa burgundzkiego od innych. W jednym z kapitularzy Karola Wielkiego prawo burgundzkie nazwane jest *Lex Gundobada* <sup>4)</sup>, skąd późniejsza nazwa francuska *Loi Gombette*.

Jakkolwiek liczba zachowanych do czasów naszych pomników prawodawstwa burgundzkiego jest dość znaczna, i jakkolwiek za pomocą nich skreślić można dość pełną historję rozwinięcia się dawnego prawa Burgundów, w każdym razie żałować przychodzi, iż nie miała ich część zatracona została. I tak nie mamy pierwszych rozporządzeń o objęciu w posiadanie zabranej Rzymianom własności, nie mamy pierwszego przepisu o pozostawieniu Rzymian przy użyciu prawa rzymskiego, nie mamy wszystkich początkowych ustaw karnych w pierwiastkowej postaci przed zmianami zaprowadzonymi w nich przez Gundobada i wielu innych, o których wspominają późniejsze postanowienia. Nie ma nawet już teraz nadziei odkrycia czegoś nowego, bo wszystko, co dotąd było nieznanne, znajduje się obecnie zgromadzone w edycyi Blumego.

<sup>1)</sup> Podług wydania Blumego § 1 tej ustawy tak brzmi:

§ 1. Sub titulo centesimo quinto invenimus in libro constitutionum, quod quicunque boves pignerare praesumpserit, capite puniatur.

Paragraf zaś drugi tak się zaczyna:

§ 2. Nobis vero cum optimatibus nostris hoc convenit, ut quicunque...

Postanowienia noszące taką formę niema w całym kodeksie.

<sup>2)</sup> np. w rękopisie Nr. 4417.

<sup>3)</sup> W rękopisie Nr. 65 Supl.

<sup>4)</sup> *Pertz, Leges T. I, p. 187.*

Pod tym względem edycya ta stoi wyżej od wydanych poprzednio. Nie w tem jednakże należało szukać wyłącznej jej wartości.

Podług zdania mego, przystępując do uporządkowania zebranych materyałów do nowej edycyi, potrzeba było przedewszystkiem postawić sobie pytanie, co ma być w niej przedstawione, czy zbiór materyałów, które wchodziły w skład różnych redakcyi prawa burgundzkiego, i które nam przypadkiem zachowały różne rękopisy, czy też jedna z tych redakcyi, a mianowicie która z nich. Zapytanie to tem więcej powinien był sobie postawić Blume, gdy i on utrzymuje, że Prawo burgundzkie miało trzy redakcye. Pytania tego nie rozwiązał. Domniemywać się tylko możemy, że zamiarem jego było dać nam ostatnią redakcye, to jest tę, którą Zygmunt przygotował i w drugim roku panowania swego ogłosił. Lecz jeżeli tak jest, wtedy niewłaściwie dodany został nowy § 1 do tytułu XII, nowy § 3 do tyt. XXIV i większa część tytułów, które Du Tillet pomieścił w dodatku, a które stanowiły część pierwszego kodeksu i przy rewizyi onego przez Gundobada wyłączone zostały.

Już wyżej wspomnieliśmy, że stan rękopisów bynajmniej nie upoważniał do uważania tekstów złożonych ze 105 tytułów, za więcej autentyczne od tych, które przedstawiały 88 tytułów, albowiem z jednej i drugiej strony staje po sześć rękopisów. W takim położeniu rzeczy, jeśli Blume nie chciał na siebie wziąć obowiązku objaśnienia następczających się pod tym względem wątpliwości, powinien był przynajmniej wyrzec łagodniejszy sąd co do wartości wydania Du Tilleta i udzielić dokładniejszych wiadomości o składzie pojedynczych manuskryptów, aby badaczom późniejszym historii Prawa burgundzkiego podać w ręce wszystkie do rozważenia przedmiotu tego posłużyć mogące wskazówki.

Wychodząc ze stanowiska naszych badań, sądzę, że przyszły wydawca Kodeksu burgundzkiego powinien wziąć za punkt wyjścia rękopis z Macon, jako przedstawiający najdokładniej ostatnią redakcye; następnie zebrać starannie pozostałe z dawniejszych redakcyi szczątki, na końcu zaś podać kilka rozporządzeń Gundobada i Zygmunta, które nie weszły jako części składowe do żadnej redakcyi i pozostały zawsze po za kodeksem albo dlatego, że nie były w ścisłym znaczeniu konstytucyami, albo dlatego, że wydane zostały już po ogłoszeniu ostatniej redakcyi. Zaliczam do ich rzędu: postanowienia na zjeździe w Ambarjaku <sup>1)</sup>, edykt Gundobada o szko-

<sup>1)</sup> Nie umiemy sobie wytłómaczyć, dlaczego postanowienia w Ambarjaku postawione są u Blumego w drugim miejscu między Extravagantami; zdaje się, że w porządku chronologicznym ustawa ta znajdować się powinna na pierwszym miejscu.

dach w winnicach, rozporządzenie (praeceptio) *de reis corripendis* i edykt Zygmunta *de collectis*, a nadto konstytucję Zygmunta o szko-  
dach w winnicach, wydaną po ogłoszeniu ostatniego kodeksu dla za-  
stąpienia poprzedniej ojca jego uchwały, a mającą na celu zmody-  
fikowanie postanowień kodeksu zawartych w tyt. XXVII, wreszcie kon-  
stytucję o zajęciu wołów, pozostała także po za kodeksem, a nie  
wiadomo dla jakiej przyczyny. Wreszcie nowy wydawca powinien po-  
dać dokładną tablicę porównawczą rękopisów. Tablice podobne  
w badaniach tego rodzaju grają wielką rolę, bo tylko za pomocą  
nich można uwydatnić skład rozmaitych rękopisów i ułatwić możność  
dojścia do ostatecznych wyników.

Z naszej strony załączamy także tablicę, której celem jest wska-  
zać pochodzenie każdego z tytułów dzisiejszych wydań kodeksu bur-  
gundzkiego, a mianowicie oznaczyć, do jakiej należy redakcyi lub  
do jakiego czasu wypada odnieść jego powstanie. Przytem w tabli-  
cy tej wskazane zostało, o ile wiadomości nasze sięgają, czy tekst  
prawa, w tytułach objęty, jest pierwiastkowy czy zreformowany. Za  
pomocą tej tablicy łatwo będzie oznaczyć skład każdej z trzech od-  
dzielnych redakcyi kodeksu.

## TABLICA

wykazująca, do którego czasu należy powstanie każdego z ty-  
tułów Prawa burgundzkiego i zmian w nich zaszłych.

Wydanie Du Tilleta	Wydanie Blumego	
		Redakcyja I.
		Redakcyja III.
		Redakcyja II.
		Redakcyja II.
Tyt. I.	I.	Redakcyja I. Zmieniony w II <sup>1)</sup> .
— II.	II.	Redakcyja I.
— III.	III.	Redakcyja I. Zmieniony w II.
— IV.	IV.	Redakcyja I.
— V.	V.	Redakcyja I.
— VI.	VI.	Redakcyja I.
— VII.	VII.	Redakcyja II.
— VIII.	VIII.	Redakcyja I.
— IX.	IX.	Redakcyja I.
— X.	X.	Redakcyja I. Zmieniony w II.
— XI.	XI.	Redakcyja I.
	XII § 1.	Redakcyja I. Opuszczony w II <sup>2)</sup> .
— XII § 1.	§ 2.	Redakcyja I.
— § 2. 3.	§ 3. 4.	Redakcyja I.
— § 4.	§ 5.	Redakcyja I.

<sup>1)</sup> Znaczy, że tytuł ten w drugiej redakcyi uległ przerobieniu.

<sup>2)</sup> Znaczy, że § ten opuszczony został w drugiej redakcyi.

Wydanie Du Tilleta	Wydanie Blumego
Tyt. § 5.	§ 6.
— XIII.	XIII.
— XIV.	XIV.
— XV.	XV.
— XVI.	XVI.
— XVII.	XVII.
— XVIII.	XVIII.
— XIX.	XIX.
— XX.	XX.
— XXI.	XXI.
— XXII.	XXII.
— XXIII.	XXIII.
XXIV § 1.	XXIV § 1.
— § 2.	§ 2.
— § 3. 4.	§ 3. 4.
— § 5.	§ 5.
— XXV.	XXV.
— XXVI.	XXVI.
— XXVII.	XXVII.
— § 1—6.	§ 1—6.
— § 7—9.	§ 7—9.
— 10—11.	§ 10—11.
— XXVIII.	XXVIII.
— XXIX.	XXIX.
— XXX.	XXX.
— XXXI.	XXXI.
— XXXII.	XXXII.
— XXXIII.	XXXIII.
— XXXIV.	XXXIV.
— § 1. 2.	§ 1. 2.
— § 3. 4.	§ 3. 4.
— XXXV.	XXXV.
— XXXVI.	XXXVI.
— XXXVII.	XXXVII.
— XXXVIII.	XXXVIII.
— XXXIX.	XXXIX.
— XL.	XL.
— XLI.	XLI.
— XLII.	XLII.
— XLIII.	XLIII.

Redakcja II.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I. Zmieniony w II.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja II.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I. Opuszczony w II.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I. Zmieniony w II.  
Redakcja I.  
Redakcja II.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja II.  
Redakcja I.  
Redakcja II.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Redakcja I.  
Roku 501.  
Po pierwszej redakcji <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Znaczy, że rozporządzenia w tym tytule objęte, ogłoszone zostały między pierwszą a drugą redakcją.

Wydanie Du Tilleta	Wydanie Blumego
Tyt. XLIV.	XLIV.
— XLV.	XLV.
— XLVI.	XLVI.
— XLVII.	XLVII.
— XLVIII.	XLVIII.
— XLIX.	XLIX.
— L.	L.
— LI.	LI.
— LII.	LII.
— LIII.	LIII.
— LIV.	LIV.
— LV.	LV.
— LVI.	LVI.
— LVII.	LVII.
— LVIII.	LVIII.
— LIX.	LIX.
— LX.	LX.
— LXI.	LXI.
— LXII.	LXII.
— LXIII.	LXIII.
— LXIV.	LXIV.
— LXV.	LXV.
— LXVI.	LXVI.
— LXVII.	LXVII.
— LXVIII.	LXVIII.
— LXIX.	LXIX.
— LXX.	LXX.
— LXXI.	LXXI.
— LXXII.	LXXII.
— LXXIII.	LXXIII.
— LXXIV.	LXXIV.
— LXXV.	LXXV.
— LXXVI.	LXXVI.
— LXXVII.	LXXVII.
— LXXVIII.	LXXVIII.
— LXXIX.	LXXIX.
— LXXX.	LXXX.
— LXXXI.	LXXXI.
— LXXXII.	LXXXII.
— LXXXIII.	LXXXIII.
— LXXXIV.	LXXXIV.

Po pierwszej redakcji (?).  
Roku 502.  
Po pierwszej redakcji.  
Po pierwszej redakcji.  
Po pierwszej redakcji.  
Po pierwszej redakcji.  
Po pierwszej redakcji.  
Roku 517. Redakcja III.  
Po pierwszej redakcji.  
Po pierwszej redakcji.  
Po drugiej redakcji <sup>1)</sup>.  
Po pierwszej redakcji.  
Po pierwszej redakcji.  
Po pierwszej i Redakcja II.  
Po drugiej redakcji.  
Redakcja II.  
Roku 517. Redakcja III.  
Po pierwszej redakcji (?).  
Po pierwszej redakcji (?).  
Redakcja II.  
Po pierwszej redakcji (?).  
Po pierwszej redakcji (?).  
Redakcja II.  
Redakcja II.  
Redakcja II.  
Po pierwszej redakcji (?).  
Po drugiej redakcji.  
Po drugiej redakcji.  
Roku 513.  
Po drugiej redakcji.  
Po drugiej redakcji.  
Roku 515.  
Po drugiej redakcji.  
Po drugiej redakcji.  
Redakcja II (?).  
Redakcja II.  
Po drugiej redakcji.

<sup>1)</sup> Znaczy, że postanowienia tytułu tego ogłoszone zostały po drugiej redakcji, t. j. między r. 503, a końcem panowania Gundobada.

Wydanie Du Tilleta	Wydanie Blumego	
Tyt. LXXXV.	LXXXV.	Redakcyja II.
— LXXXVI.	LXXXVI.	Redakcyja II (?).
— LXXXVII.	LXXXVII.	Redakcyja II.
LXXXVIII.	LXXXVIII.	Redakcyja II.
— LXXXIX.	Extrav.	Nie wchodził wcale w skład Kodeksu.
Ad. I. 1.		Wyjęty z Papiana.
— 2.	LXXXIX.	Konstytucyja Zygmunta wydana po Redakcyi III.
— 3.	XC.	Redakcyja I. Opuszczony w II.
— 4.	XCI.	Redakcyja I. Opuszczony w II.
— 5.	XCII.	Redakcyja I. Opuszczony w II.
— 6.	XCIII.	Redakcyja I. Opuszczony w II.
— 7.	XCIV.	Redakcyja I. Opuszczony w II.
— 8.	XCV.	Redakcyja I. Opuszczony w II.
— 9.	XCVI.	Redakcyja I. Opuszczony w II.
— 10.	XCVII.	Redakcyja I. Opuszczony w II.
— 11.	XCVIII.	Redakcyja I. Opuszczony w II.
— 12.	XCIX.	Redakcyja I. Opuszczony w II.
— 13.	C.	Redakcyja I. Opuszczony w II.
— 14.	CI.	Redakcyja I. Opuszczony w II.
— 15.	CII.	Redakcyja I. Opuszczony w II.
— 16.	CIII.	Redakcyja I. Opuszczony w II.
— 17.	CIV.	Redakcyja I. Opuszczony w II.
— 18.	CV.	Nie wszedł do Kodeksu.
— 19.		Wzięty z Papiana.
— 20.		Nie wchodził wcale w skład Kodeksu.

## PRAWO SALICKIE

podług tekstu rękopisu Biblioteki Głównej warszawskiej<sup>1)</sup>.

1867 r.

Państwo rzymskie kona. Ludy, które poczytują sobie za zaszczyt nazywać się barbarzyńskimi, obalają wspaniałą i potężną gmach organizacyi rzymskiej, a ludzkość powołana znowu wyrokami Opatrzności na podjęcie długiej i ciężkiej pracy do wyrobienia nowego społecznego porządku. Wszakże świat starożytny choć dogorywa, przekazuje następcom cywilizacyjne tradycye, które niebawem owionąć mają umysły ludów wywołanych na widownię dziejów i stać się jeśli nie zarodem, to przynajmniej środkiem do wypielegnowania i wyrobienia przyszłej cywilizacyi świata.

Ziemia, w granicach której pierwszy akt wielkiego dramatu nowej historii miał być rozegrany, była Gallia. Kraj wprawdzie nie czysto rzymski, ale który skutkiem przyrodzonych zdolności w pierwszych wiekach ery naszej, tak w organizacyi swjej społecznej, jako i w umysłowym ukształceniu, dorównał staremu Rzymowi.

Nie tu jest miejsce, abyśmy obraz ten przedstawili w całej jego wzniosłości; obieramy sobie do naszkicowania jeden tylko jego ustęp, którego głównym przedmiotem będzie historia prawa salickiego, najdawniejszego z pomiędzy praw ludów barbarzyńskich i najciekawszego, jako prawa szczepu przodującego, któremu dostało się

<sup>1)</sup> Warszawa, w drukarni Gazety Polskiej, 1867, str. LXXXIX i 47.



w udziale założenie pierwszej wielkiej, niemal uniwersalnej monarchii chrześcijańskiej <sup>1)</sup>. Obok niego ugrupujemy niektóre więcej ogólne spostrzeżenia, o tyle jednak, o ile one ściśle z nim się wiążą.

## § 1.

*Stan prawny Gallii przed osiedleniem w niej narodów barbarzyńskich.*

W całej Gallii przed osiedleniem w niej ludów barbarzyńskich, obowiązywało prawo rzymskie, wszyscy swobodni jej mieszkańcy byli obywatelami rzymskimi (*cives romani*); prócz tego cała Gallia była rządzona w sposób rzymski i od południa aż ku północy i wschodowi zasiana miastami mającemi swój własny zarząd municypalny; wszystkie ważniejsze czynności życia prywatnego wnosły się do akt senatów czyli kuryi miejskich. Zbiorem praw obowiązującym w Gallii był kodeks Teodozjusza, a jak dalece nauka prawa i wymowa sądowa w tym kraju kwitły, świadczą znakomite imiona prawników i mówców pochodzenia galskiego <sup>2)</sup>.

Za mocą obowiązującą prawa rzymskiego nie szło jednak bynajmniej wyłączenie właściwych miejscowych zwyczajów prawnych. Liczba ich była dość znaczna, a niektóre z nich zostały nawet uregulowane przez konstytucje cesarskie i podciągnięte pod ogólny systemat rzymski <sup>3)</sup>. Takimi były między innymi darowizny przedślubne, które później po osiedleniu ludów germańskich w Gallii je-

<sup>1)</sup> Historję prawa salickiego specjalnie wyjaśnić starali się: Legrand d'Aussy, *Sur l'ancienne législation de la France*. Paryż. An. VII. Wiarda, *Geschichte und Auslegung des Salischen Gesetzes*. Brema. 1808. Müller, *Der Lex Salica Alter und Heimath*. Würzburg. 1840. Pardessus, *Loi Salique*. Paryż. 1843. *Diss. première de la rédaction de la loi Salique et de ses différentes révisions*. p. 415—436. Waitz, *Das alte Recht der Salischen Franken*. Kiel 1846. Pétigny: *Etudes sur l'histoire, les lois et les institutions de l'époque Mérovingienne*. Paryż 1851. Nie wspominamy o mnóstwie dzieł innych, mianowicie niemieckich, w których przedmiot ten mniej więcej szczegółowo dotknięty. Zdania innych zestawili Stobbe: *Geschichte der deutschen Rechtsquellen*. Brunświk. 1860. I, 28—55.

<sup>2)</sup> Kto bliżej pragnie zaznajomić się z tym przedmiotem, tego odsyłamy do dzieła Savigny'ego: *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*. Edycja druga. Heidelberg. 1834 I. 310, II. 83.

<sup>3)</sup> Na miejscowe te instytucje Gallii, zwrócił uwagę szczególnie Lafférière, a cały przedmiot, ile na raz pierwszy, bardzo gruntownie opracował w swej *Histoire du droit français*. Paryż 1853, II. 408—634.

szcze więcej na praktycznym znaczeniu zyskały, przedstawiając wielką analogię z podobnymi instytucjami germańskimi <sup>1)</sup>.

## § 2.

*Narody barbarzyńskie, które osiadły w Gallii, i ich prawa.*

Z początkiem wieku V Wisygoty wkraczają do stron południowych Gallii, Burgundowie osiedlają się na niższym Renie, a Frankowie salicycy i rypuarscy posuwają się od wyższego Renu w głąb kraju; z początku poprzestają na uznaniu niejakiego zwierzchnictwa Rzymu, przyjmując tytuł skromny związkowych (*auxiliares*) ludu rzymskiego, niebawem jednak rozprzestrzeniają swe siedziby, zdobywają stanowisko niepodległe i zakładają niezawisłe królestwa Wisygotów, Burgundów i Franków. Osiedliwszy się stale, biorą się zaraz do prac prawodawczych. Dowód niewątpliwy pociągu i zdolności do uregulowania się w silniejsze ciała polityczne.

U Wisygotów już na początku drugiej połowy wieku V. król Euryk (466—483) wystąpić miał z pełnym układem praw dla Gotów, którzy dotąd, jak donosi Izydor <sup>2)</sup>, rządzili się prawem zwyczajowem; zanim na początku wieku VI Alaryk II ogłosił dla populacji rzymskiej, w jego państwie osiadłej, pamiętny zbiór praw rzymskich, znany powszechnie pod nazwiskiem *Brewiarza Alaryka*.

Zbiór ten tem więcej godzien uwagi, że później w całej Gallii zajął miejsce kodeksu Teodozjusza i stał się źródłem, z którego długo czerpano wiadomość o rozporządzeniach praw rzymskich, dopóki z czasem nie został zastąpiony przez legislację Justyniana <sup>3)</sup>.

Podobnie u Burgundów natrafiamy w połowie wieku V na pojedyncze rozporządzenia królewskie, i na konstytucje wydane z poradą panów, a ku końcowi tego wieku na kompletny zbiór konstytucji, przygotowany i ogłoszony z polecenia Gundobalda króla.

<sup>1)</sup> To samo zjawisko napotykaemy i w Hiszpanii i w Portugalii; z czasem mam zamiar przedmiot ten bliżej wyjaśnić. Tworzy on w historii prawodawstwa hiszpańskiego i portugalskiego nader ciekawy ustęp.

<sup>2)</sup> *Sub hoc rege Gothi legum instituta habere coeperunt, nam antea tantum moribus et consuetudine utebantur*. *Chronicon* p. 720, w Grotii, *Collectio rerum Gothicarum*, Amstelod. 1658.

<sup>3)</sup> Savigny II. 37. Najnowsze wydanie *Brewiarza* jest, Haenel: *Lex Romana Visigothorum*. Lipsk 1849; w Bibliotece Głównej warszawskiej posiadamy rękopis *Brewiarza* z w. IX.

Niebawem ten sam zbiór na początku wieku VI przerobiono i na nowo ogłoszono, a jakkolwiek w nowym zbiorze starano się, ile być może, zmodyfikować zasady czysto germańskiego prawa, stosownie do pojęć rzymskich, aby tym sposobem zjednać sobie więcej populację rzymską Burgundyi, uważano za potrzebne prócz tego dla użytku tejże populacji ułożyć jeszcze oddzielny zbiór praw rzymskich, zwyczajnie zwanych Papianem <sup>1)</sup>.

Niewątpliwie w tych samych czasach, a jak wzmiankowaliśmy, wcześniej od innych, Frankowie saliccy porządkują swe prawa i układają je w zbiór systematyczny. Przeczuwając wielkie przeznaczenia, które ich czekają, nim uczynią krok stanowczy na drodze chwały, która przed nimi staje otworem, regulują i wzmacniają wewnętrzne stosunki prawne.

Za nimi mniej rączo postępują Ripuarowie. Podług podania, pierwsze prawo pisane, które otrzymać mieli, pochodzi dopiero z początku wieku VI.

Skutkiem tych wypadków ogólny stan prawny Gallii około 520 roku jest taki, że na całej jej przestrzeni stają obok siebie dwa prawodawstwa: z jednej strony prawo rzymskie, którem rządzi się populacja rzymska w interesach, że tak powiemy domowych między sobą; z drugiej, prawa plemienne nowych osiadłych na ziemi galijskiej ludów germańskich, które prócz spraw swych własnych, regulują mniej więcej stosunki publiczne, wpływające z prawa karnego i postępowania sądowego. Prawami temi są: w państwie dawnem Wisygotyjskiem Brewiarz i prawa Gotów, w Burgundyi Papian i nowo ogłoszony przez Zygmunta króla kodeks Gundobalda, a w stronach zajętych przez Franków kodeks Teodozjusza i prawo salickie, a może już i prawo ripuarskie.

### § 3.

#### *Prawo salickie. Historia jego powstania. Pactus legis Salicae.*

Zabierając się do skreślenia historii powstania prawa salickiego, zapowiadamy, że wstępujemy w części na pole hipotez; doda-

<sup>1)</sup> Kto bliżej pragnie poznać historię starego prawodawstwa burgundzkiego, tego odsyłamy do pisma naszego: *Prawo burgundzkie* (por. wyżej str. 144 i inn.). O Lex Romana Burgundionum obszernie traktuje Savigny II. 9 i następ. Najnowsze wydanie Papiana jest Blumego w zbiorze Pertz, *Leges*. III. 579—630.

jemy jednak zarazem, że wywody, które przedstawimy, w ostatecznym wypadku zyskają powagę prawie historycznego dowodu.

Jedynym dawnym pisarzem <sup>1)</sup>, który nam podaje ściśle oznaczoną wiadomość o spisaniu prawa u Franków, jest nieznany z nazwiska autor kroniki, pod tytułem: *Gesta Francorum*, ułożonej pod panowaniem Teodoryka IV, zmarłego w roku 737. Powiada on, że Frankowie pierwsze prawo pisane otrzymali za sprawą przedstawicieli narodu, których nawet nazwiska wymienia za czasów pierwszego króla Faramunda <sup>2)</sup>. Wnikając bliżej w źródło, z którego doniesienie to wzięte, znajdujemy, że część tylko onego oparta na poważnem historycznem podaniu, reszta zaś, a mianowicie co do czasu, do którego cały wypadek odnosi się, jest raczej dowolnem przypuszczeniem. Nie podpada bowiem wątpliwości, że kronikarz nasz wiadomość swą wyczerpnął z dawnych prologów i epilogów do prawa salickiego <sup>3)</sup>, które mówią o pierwszej redakcyi prawa, ale nie oznaczają czasu, w którym powstać miała.

Jakież tedy znajdujemy w nich podanie? Wiadomość jest dwójako zredagowana: krócej i obszerniej. Podług wiadomości krótszej, ułożyły i spisały prawo salickie <sup>4)</sup> oznaczone z nazwiska osoby, w kilku równie z imienia oznaczonych miejscach. W podaniu jednak nazwisk i liczby teksty znacznie się różnią: między nazwiskami osób figurują: Wisogast, Widegast, Windegast, Bodegast, Aregast, Salegast; między nazwiskami miejsc: Bodham, Saleham i Widham. W obszerniejszej relacyi tego samego wypadku osoby te występują jako przedniejsi (proceres), jako wybrani z pomiędzy innych (electi de pluribus), i dodano, że zebrali się na trzech wiecach (per tres mallos convenientes) i zbadawszy gruntownie źródła i okoliczności spraw, co do każdej z nich wyrzekli co ma być prawem <sup>5)</sup>. Podług wszelkiego podobieństwa do prawdy obszerniejsza relacya jest tylko

<sup>1)</sup> Nie wspominam o innem świadectwie, przywiedzionem przez Pardessus z kroniki Alberyka z pierwszej połowy XIII wieku, w której powiedziano, że Frankowie w r. 423 zaczęli rządzić się prawami pisanymi, jako o doniesieniu niewiadomo na czem opartem.

<sup>2)</sup> W wydaniu D. Bouqueta: *Scriptores rerum Gallicarum*. II. 543.

<sup>3)</sup> Wydał je Pardessus, *Loi Salique* p. 344, a następnie Merkel: *Lex Salica*. Berol. 1850. p. 93, 94. Zdamy o nich obszerniejszą sprawę w § 5.

<sup>4)</sup> Teksty wyrażają to dwoistym sposobem: *qui legem Salicam tractaverunt—qui fecerunt legem Salicam*.

<sup>5)</sup> W jednych rękopisach: *omnes causarum origines sollicitè discutiendum, tractandis de singulis iudicibus decreverunt hoc modo*; w drugich: *de singulis sicut ipsa lex declarat iudicium*.

amplifikacją pierwiastkowego krótszego podania, ale wogóle nosi na sobie o tyle piętno rzeczywistości, iż zgodną jest ze stanem rzeczy, który opisuje i który odnosi się do czasów, w których wszystkie sprawy załatwiała się na zgromadzeniach ludu, pod kierunkiem wybranych naczelników pojedynczych gmin.

Że fakt ten ważny spełniony został wtedy jeszcze, kiedy Frankowie byli poganami, równie i to stwierdzone jest dawnym podaniem <sup>1)</sup>.

Zgodnie z temi podaniami, których prawdziwości nie mamy najmniejszej zasady i powodu zaprzeczać, tyle jest pewnem, iż pierwsza redakcja prawa salickiego ułożoną została przez przedstawicieli ludu i pod jego sankcją. Czem przedstawiciele ci rzeczywiście byli, ilu ich było, jak prowadzili robotę, jest rzeczą niepodobną do wysłedzenia, i w istocie mniej stanowczą. Więcej ważnem jest, gdzie układ ten nastąpił, czy z prawej, czy z lewej strony Renu, to jest, czy na polach Germanii czy też już w granicach Gallii, a zatem na niwach Belgii, gdzie Salijczycy przeszli przez Ren, obrali sobie byli pierwsze stałe siedlisko <sup>2)</sup>.

Podług wszelkiego podobieństwa do prawdy, musiało to nastąpić dopiero po zajęciu Belgii. Mówi za tem formacja licznych miejscowych nazw należących do tej właśnie części Belgii, którą wówczas zawładnęli Frankowie, a zupełnie podobnych do tych, o których wspominają prologi <sup>3)</sup>. Jeszcze więcej domniemanie to popierają zaszłe wypadki. Samo przeniesienie z pierwotnych siedlisk, gdzie mogły wystarczać starodawne zwyczaje, gdzie nie raziły pewne ich nieregularności, stać się musiało powodem do rewizji zwyczaju prawnego i doprowadzić do ustalenia wyrzeczeń jego przez pismo. Okoliczność ta mogła być nawet spowodować uzupełnienie dawnych reguł w miarę zmienionych stosunków. Co więcej, możemy zarazem

<sup>1)</sup> W jednej z extravagant czyli nowel do prawa salickiego, które wydał Pardessus, powiedziane jest: *quando illi (Franci) legem composuerunt, non erant christiani* p. 335. Także w rękopisach prawa salickiego należących do kategorii tych, z których jeden obecnie wydajemy, przy tyt. XCIV umieszczono, że przepisy w nim podane zachowywały się, kiedy Frankowie byli poganami.

<sup>2)</sup> Znakomity Jakób Grimm przechyła się do zdania, iż pierwsza redakcja prawa salickiego na ziemi giermańskiej dokonana została. Porów. przedmowę do edyc. Merkela, p. LXVIII.

<sup>3)</sup> Bardzo trafnie Waitz określa granice kraju, w którym obfitują nazwiska miejscowe tej właśnie formy co podane w prologu. Krajem tym były ziemie dotykające na zachód rzeki Leye (Ligeris), na południe lasu Karbonarskiego, str. 53.

dość dokładnie oznaczyć czas, w którym to nastąpiło. Miało to miejsce bez wątpienia przed rokiem 445, albowiem w tym roku znaczna już znowu część Salijczyków opuściła swe dawne siedziby i pod przewodztwem Hlodiona pokonała Rzymian, zajęła miasto Kambre (Cameracum, Bambaia) i osiedliła się aż po rzekę Somnę <sup>1)</sup>.

Tego rodzaju wypadki już nie sprzyjają pracom prawodawczym, i w kraju nowym, którzy zajęli Salijczycy, niema więcej podobnych miejscowości jak te, wśród których tradycja stawiała powstanie prawa salickiego <sup>2)</sup>.

Dokonana przez przedstawicieli narodu praca prawodawcza nazwaną została *Pactus legis Salicae* <sup>3)</sup>. Nazwanie to oznacza uroczystą ugodę, solenne zatwierdzenie przez strony zawartych w ugodzie rozporządzeń, i samo przez się świadczy, że pod osłoną jego objęte jest nie tyle to co dawny zwyczaj wprowadził, ale raczej to, co skutkiem nastąpnionej zgody za prawo uznano, czy wzięte zostało z dawnego zwyczaju, czy też podług uznanych potrzeb zmienionem lub dodanem było.

Wskazać, jakie części znanego dzisiaj prawa salickiego do Paktu tego wchodziły, jeszcze nie tutaj miejsce. Idźmy dalej za wypadkami.

Zaraz następcą Hlodiona Hilderyk rzuca się na czele uzbrojonych hufców na środkową Gallię i dosięga aż murów Orleanu; lecz ruch ten nie jest przesiedleniem nowej części populacji do nowych siedzib, ale samem tylko wystąpieniem zastępów wojennych, które po wzięciu bogatego łupu wracają do swych siedzib. Gallia środkowa jest jeszcze rzymską i zachowuje nawet pewną niepodległość; dopiero Hlodoweg zdobywa i zajmuje cały kraj aż po Loarę.

Teraz na nowo część ludności salickiej posuwa się za zwycięzcą i zasiedla zawojowane kraje; im większy jednak był kraj, tem rzadziej osadza się i rozprasza po dalekich obszarach. To zmienia znowu położenie rzeczy.

Zdobycie tak obszernego kraju, znacznie większego od dotychczas posiadanego, napełnionego ludnością innego pochodzenia, z in-

<sup>1)</sup> Gregorius Turonensis: *Historia Francorum* II. 9: Chlogio missis exploratoribus ad urbem Cameracum, perlustrata omnia ipse secutus, Romanos proterit, civitatem adprehendit, in qua paucum tempus residens, usque Suminam fluvium occupavit.

<sup>2)</sup> Zupełnie przeciwny temu wniosek wyprowadza Stobbe, *Geschichte der deut. Rechtsquellen*. I, 39.

<sup>3)</sup> Nazwisko to napotyamy w rękopisie Biblioteki paryskiej 4404, i w edycji Herolda, a nadto w prologach.

na zupełnie cywilizacją, nakazywało się mieć na baczności i, ile okoliczności pozwalały, doradzało umocnić powagę władzy królewskiej i rozszerzyć działalność prawa. Żałować wypada, że historia o tem wszystkim zupełnie milczy i pozostawia nam tylko obszerne pole domniemań.

Ale wróćmy do prologów, może znajdziemy w nich wskazówki, z których będzie można wywieść dalszy wątek.

Drugie ważne historyczne podanie, które obszerniejsze prologi zawierają, jest: że królowie Hlodoweg, Hildebert i Hlotar, czego nie było w pactum, jaśniej wyłożyli, jak wyrażono w barbarzyńskiej łacinie:

quod minus in pactum habebatur idoneo per proconsulis regis Chlodovehi et Chideberti et Chlotarii fuit lucidius emendatum.

Zostawiając tymczasowo na boku to co się odnosi do Hildeberta i Hlotara, rozważmy co mógł Hlodoweg dla prawa salickiego uczynić? Jest to jedno z najciekawszych a zarazem z najtrudniejszych pytań, które rozwiązać przychodzi.

Nie będziemy wyliczać wszystkich rozlicznych mniemań i hipotez, jakie w tym względzie inni podali; postaramy się tylko rzecz wytłumaczyć tak, jak ją sami pojmujemy.

Trzymając się ściśle sensu, który przebija z pod niedołączonej barbarzyńskiej łaciny powołanego okresu, widać, iż podług sposobu, w jakim pojmował autor obszerniejszego prologu rzeczy, dawne Pactum nie obejmowało w sobie wszystkiego, że zatem wzmiankowani królowie niedostatek ten starali się dopełnić. Oto myśl główna: że to uczyli Hildebert i Hlotar, wiemy z pewnością, znamy nawet akta prawodawcze, których byli twórcami; nie wiemy jednak, co zrobił Hlodoweg.

Pertz i Pardessus mniemają, iż przydanymi do prawa salickiego przez Hlodowega dodatkami, są zachowane w rękopisie biblioteki paryskiej Nr. 4404 postanowienia objęte liczbami ciągłymi od LVI do LXXVI włącznie. Wydali je nawet w ogłoszonych przez siebie zbiorach pod nazwiskiem tego króla <sup>1)</sup>.

Żałujemy, iż zdania tak poważnych uczonych podzielić nie możemy, a to naprzód dlatego, że gdyby wspomniane dodatki w isto-

cie były dziełem potężnego Hlodowega, niewątpliwie byłyby weszły w skład redakcyi późniejszych, tak jak uczyniono z postanowieniami Hildeberta i Hlotara, które dołączano do głównego tekstu w formie drugiej i trzeciej księgi; nadto dla tego, że wchodząc w ocenienie treści postanowień objętych temi dodatkami, nie sądzę, aby panujący, który tak wielkich rzeczy dokonał, miał być zajmować się tak mało znaczącymi rozporządzeniami, jakimi są np. przepisy o zdjęciu człowieka powieszzonego z szubienicy bez pozwolenia sędziego, lub o obelgach zadanych kobiecie, zwłaszcza, że o tym ostatnim przedmiocie znajdowały się już postanowienia w samym Pakcie. Pierwszy zresztą przepis nie mógł prędzej być wydany, dopóki nie upowszechniła się i nie została uprawnioną między Frankami kara śmierci, co dopiero później nastąpiło.

Jeśli dopuścimy, że Hlodoweg zajmował się prawem salickim, musimy koniecznie na to zgodzić się, że dołożył do niego rękę swoją, aby podnieść jego wartość i znaczenie praktyczne.

Wychodząc z tego stanowiska, utrzymuję, że dodatki, które sporządził, weszły w sam skład prawa tak jak go nam przechowała najdawniejsza znana redakcja i jak ją powtórzyły późniejsze redakcyje. Pytanie tylko, co w tekście tym należy do pierwszego Paktu, a co jest dodatkiem Hlodowega.

Ktokolwiek z rozważą wejrzy w tekst prawa salickiego, nie może nie dostrzedz, iż takowy widocznie składa się z dwóch części. Pierwsza, jednolita, od tytułu I do XLIII włącznie obejmuje samo prawo karne, mniej więcej ułożone w systematycznym porządku; druga, nosząca wyraźnie na sobie cechę czegoś odrębnego, od tytułu XLIV do ostatniego XLV mieści w sobie bez żadnego prawie systematu różne postanowienia cywilne i proceduralne, a także kilka ściśle kryminalnych, które, gdyby były należały do dawnego Paktu, byłyby zapewne znalazły lepsze pomieszczenie obok właściwych podobnych przepisów.

Zdaniem tedy mojem jest, że tytuły od I do XLIII włącznie stanowiły przedmiot dawnego Paktu, a tytuły od XLIV do LXV włącznie, są dziełem starań Hlodowega.

Ponieważ w następującym tytule podać mamy charakterystykę prawa salickiego, tymczasowo nie wspomnimy o doniosłości rozporządzeń zawartych w tej drugiej części prawa, i dodamy tylko, że twierdzenie nasze popieramy powagą epilogu, zachowanego w rękopisie lejdejskim prawa salickiego. W epilogu tym wyraźnie jest powiedziane:

<sup>1)</sup> Pertz, *Monumenta, Leges. Hannoverae.* 1837. T. II, p. 2—5. Pardessus: *Diplomata ad res Gallo-Francicas spectantia. Parisiis.* 1843. I, 43—50. a prosto pod nazwiskiem Extravagantów w *Loi Salique*, p. 319—334. Dołączył je także do wydania swego Merkel, d. 35—37, nie przypisując jednakże wyraźnie Hlodowegowi.

primus rex Francorum statuit et postea una cum Francis pertractavit ut ad XLVIII titulos aliquid amplius addederint<sup>1)</sup>.

Właśnie tedy tę drugą część dodał Hlodoweg i to nie sam, ale za współudziałem swoich Franków. Był to nowy Pactus między narodem a królem, tak jak poprzedni między różnymi gminami narodu. Stąd poszło, że cały tekst dawnego prawa salickiego od pierwszego tytułu do końca sześćdziesiątego nosi nazwanie Pactus, bo obie części pod względem sposobu, w jakim ułożone zostały i za prawo przyjęte, zupełnie były jednorodne.

Zdanie nasze o niezawisłym powstaniu części pierwszej Paktu od drugiej popiera nadto wyrażenie prologu krótszego, w którym autor, mówiąc o pierwszej pracy dokonanej przez przedstawicieli ludu, ogranicza ją wyraźnie do samych spraw i rozporządzeń kryminalnych<sup>2)</sup>.

Że w istocie druga część Paktu powstała na drodze układu z przedstawicielami narodu, i że w pierwszej za ich także zgodą poczynione były niektóre dodatki, na to dowód znajduję w wyrażeniu tytułu XLVI:

*hoc convenit observare*

i w słowach tytułu VIII, gdzie przy dodatku wprowadzonym do dawnego tekstu, powiedziano:

*causam superius comprehensam convenit observare.*

Wyrażenie podobne stałe napotykaemy w pomnikach prawodawczych tej epoki dla oznaczenia rozporządzeń wydanych na skutek porozumienia z przedstawicielami narodu (*optimates*)<sup>3)</sup>.

W interesie nauki żałować wypada, że ani pierwszy Pakt ani drugi w pierwotnej swej czystości nie doszedł naszych czasów. Pierwszy zapewne bardzo dawno zaginął, drugi dochował się, ale przeistoczony zmianami i dodatkami czasów późniejszych, z których dotąd jeszcze pomimo usilnych starań krytyki, nie udało się tekstu oryginalnego wydobyć.

Za zdaniem Pardessus, najznakomitszego wydawcy różnych tekstów prawa salickiego, tekstem najwięcej zbliżonym do oryginału ma być ten, który nam podaje rękopis paryski prawa salickiego

<sup>1)</sup> Nie mając kopii z rękopisu lejdejskiego, cytuję to miejsce podług wariantów podanych przez Pardessus p. 347.

<sup>2)</sup> Pardessus *Loi Salique* p. 343, ut juxta qualitatem causarum numeret criminalis actio terminum.

<sup>3)</sup> Tak samo pojmuję wyrażenie tyt. XLVI Beseler, *Die Vergabungen von Todes wegen. Getynge*, 1835, p. 98.

Nr. 4404 i który w wydaniu swoim na czele innych zamieścił<sup>1)</sup>. Obok niego bezpośrednio stoi tekst rękopisu paryskiego Nr. 65 supplementu, dalej teksty rękopisów Wolfenbüttel (Weissenb. 97) i Monachijskiego (Cim. IV. 3).

Na tych rękopisach opierając się, dwaj uczeni niemieccy Waitz i Merkel, usiłowali restytuować tekst oryginalny Paktu salickiego<sup>2)</sup>. Zdaniem naszym i jeden i drugi stanęli bardzo blisko celu, w tem jednakże jak sądzę chybili, że prócz powołanych rękopisów nie zwrócili uwagi na tak zwany tekst czwarty<sup>3)</sup> prawa salickiego, który jakkolwiek obrobiony został dopiero w wieku VII, oparty jednak był na tekście przynajmniej w jednej części więcej zbliżonym do tekstu oryginalnego Paktu, jak ten, który przedstawiają powołane rękopisy.

Nie mogąc bliżej nad tym przedmiotem tutaj rozwinąć się, wskażemy tylko dla objaśnienia kwestyi, że niewątpliwie za wstawki późniejsze należy poczytać przepisy w rękopisie pierwszym XLII, 5, o świadkach, w rękopisie trzecim XIV. 3. i XV. 3. także o świadkach, a w rękopisie czwartym XLI. 3. o zabójstwach; wreszcie, że opierając się na powadze tekstu czwartego, uważamy między innymi za późniejsze rozporządzenia: I. 3. 4. 5. II. 3. 4. XVII. 5. 8. XXX. 6. 7. LXIII. 2.

W samym końcu wypada jeszcze wspomnieć, że nie mało także w naszych czasach było rozbieżne pytanie, czy Pactus pierwotkowo był zredagowany w dyalekcie starożytnym Franków, czy też w języku łacińskim.

Powodem głównym do tej dyskusyi stała się zamieszczona w dawnych tekstach prawa salickiego tak zwana Glossa Malberska. Składa się ona niewątpliwie z wyrazów pochodzenia germańskiego, które wstawione zostały do tekstu łacińskiego<sup>4)</sup>. Jedni tedy utrzymują, że to są zabytki pierwotnej redakcyi niemieckiej, drudzy, że to są tylko objaśnienia umieszczone w celu, aby tekst uczynić zrozumialszym dla sędziów, niedostatecznie oswojonych z językiem łacińskim.

Pytanie rzeczywiście nader trudne do rozstrzygnięcia. Zdaniem naszym więcej mówi za tem, że jest dodatkiem późniejszym, co stwierdzać zdaje się ta okoliczność, że glossa w różnych rękopisach

<sup>1)</sup> *Loi Salique* p. 1—34.

<sup>2)</sup> Tytuły dzieł ich powyżej przytoczone.

<sup>3)</sup> Tekst ten podany przez Pardessus na str. 117—156.

<sup>4)</sup> Profesor Leo, znany autor historyi włoskiej, utrzymywał, że glossa malberska jest zabytkiem języka celtyckiego. Por. co o tem mówi Waitz, p. 26—32.

do tych samych miejsc jest różną, i ta uwaga, że liczba gloss początkowo nie zbyt licznych, następnie powiększa się <sup>1)</sup>).

Pomimo tego nie odbiegniemy może od prawdy, jeśli utrzymywać będziemy, że glossy powstały z tłumaczeń współczesnych paktu, i są w większej części niczem innym, jak wyrazami lub frazesami przeniesionymi z tłumaczeń do tekstu łacińskiego.

Istnienie tłumaczeń współczesnych przynajmniej z tego czasu, kiedy do języka Franków zastosowano pismo, jest tem więcej prawdopodobne, gdy dotąd jeszcze dochowały się szczątki tłumaczenia niemieckiego bardzo dawnego <sup>2)</sup>, bo pochodzącego z wieku IX.

## § 4.

*Charakterystyka prawa salickiego.*

Nim przystąpimy do przedstawienia głównych rozporządzeń, które w sobie mieszczą pierwszy i drugi Pakt salicki, winniśmy wprzód dokładnie oznaczyć znaczenie tego wyrazu.

Już wyżej powiedzieliśmy, iż pierwiastkowy układ prawa salickiego nosi nazwanie Paktu dlatego, że pod względem sposobu, w jakim powstał, wzięł początek z porozumienia i wzajemnego przyzwolenia stron spisujących go; lecz nie dość na tem. Do tego dodać obecnie należy, że pod względem przedmiotów, które w skład jego wchodzi, nie jest on bynajmniej pełnym zbiorem reguł prawnych narodu, kompletnym w dzisiejszem rozumowaniu kodeksem, ale raczej cząstkową tylko kodyfikacją pewnych prawnych zwyczajów, a mianowicie tych, które w oznaczonym czasie budziły celny interes.

I tak, pierwszy Pakt kodyfikuje tylko ustanowienia karne, drugi kodyfikuje głównie przedmioty prawa cywilnego, a szczególnie reguluje postępowanie sądowe. Ale ani jeden ani drugi nie wyczerpują całego zasobu Prawa dawnego salickiego, owej starowiecznej *Envy Salijszyków* <sup>3)</sup>. Że w pojęciach samego prawodawcy prawem salickiem było coś jeszcze innego jak *pactus*, coś ogólniejszego, dalej sięgającego, dowodzą tego częste powołania samego *pactus* na *legem*

<sup>1)</sup> Najgruntowniejsze pismo o glossie malberskiej należy do znakomitego filologa Jakuba Grimm. Znajduje się ono na czele wydania Prawa salickiego przez Merkla.

<sup>2)</sup> Zabytki te z rękopisu Trewirskiego wydał Merkel, *Lex Salica*, p. 107—111.

<sup>3)</sup> Tak zwały się u Germanów dawne ich starożytne prawa. Stąd wspomnienia o Ewa Bajuwarorum, Ewa Alamannorum, Ewa Saxonum.

*salicam*. Znajdujemy też i w formułach i w samych aktach prawodawczych odwołania do takich ustanowień prawa salickiego, których nie ma w orzeczeniach *pactus* <sup>1)</sup>. Przypomnijmy sobie tylko, że *Fredegar* <sup>2)</sup> mówiąc o małżeństwie *Hlodowega* z wnuczką *Gundobalda*, króla Burgundyi, wspomina, iż zwyczajem Franków posłowie jego ofiarowali za nią jednego solda i denar, i że w jednej formule wyraźnie powiedziano, że to się działo *secundum legem salicam*; tymczasem o tem wszystkim nie ma najmniejszej wzmianki w prawie salickiem <sup>3)</sup>.

Jednem słowem w obu paktach skodyfikowano tylko część prawa salickiego, i ta tylko część spisana i za wzajemną zgodą uporządkowana zowie się *Pactus Legis Salicae*, reszta zaś zwyczaju prawnego nosi nazwanie ogólne *Lex Salica*.

Pakt pierwszy, jak powiedzieliśmy, zawierał wyłącznie same rozporządzenia karne. Wszystkie przepisy w nim objęte bardzo szczegółowe; kazuistyka schodzi często do drobiazgów.

W rzędzie przestępstw wylicza Pakt kradzież, szkody w zbożu, porwanie ludzi, ograbienie i łupiestwo, podpalenia, rany, otrucia, nierząd, ochromienia, zelżenia, gwałty, zabicie przez zwierzęta, zabójstwa. Najwięcej jest przepisów o kradzieżach. Pakt zaczyna od kradzieży świń, dalej mówi o kradzieży bydła, owiec, kóz, psów, ptaków, pszczół, niewolników, o kradzieży czółen, o kradzieży w młynie, o kradzieży przy polowaniach, o kradzieży w ogrodach, o kradzieżach koni, i ma nadto oddzielny tytuł XXVII pod napisem *de furtis diversis*, w którym pomieszcza liczne przypadki kradzieży, nie podchodzące ściśle pod specjalne rubryki i kilka gatunków wyrządzonej szkody. Znane mu jest odróżnienie kradzieży gwałtownej od prostej. Podobnie w innych przestępstwach prawodawca nigdzie nie stawia ogólnych reguł, tylko opisuje zawsze pojedyncze przypadki. W ranach wyróżnia skaleczenie głowy takie, że mózg odkryty zostaje i trzy kości, które na nim leżą, odskakują; przebicie brzucha aż do wnętrzości; uderzenie żerdzią z wytryśnięciem krwi i bez niej; w ochromieniach: odjęcie ręki lub nogi, ubezwładnienie ręki i nogi, odjęcie palca wielkiego, drugiego i następnie trzech innych; w zabójstwach: zabicie proste i morderstwo, czyli jak je Pakt opisuje przez wrzucenie w studnię lub w wodę, lub przez ukrycie zabitego

<sup>1)</sup> Np. Form. Lindenb. LXXIX, LXXXVIII. App. Marc. XXIX.

<sup>2)</sup> Legatos ad Gundebaldum dirigit petens Chrotechildem in conjugium... legati efferentes solidum et denarium ut mos erat Francorum, eam partibus Chlodovei sponsant. D. Bouquet. II. 399.

<sup>3)</sup> Form. Lindenb. LXXV.

pod gałęzie; dalej zabójstwo popełnione przez więcej ludzi (contubernium) i na biesiadzie (in convivio). Godne uwagi, że przy zabójstwach odróżnia usiłowanie od samego dokonania i wyrzeka na nie lżejszą karę.

Na wszystkie te występki postanowione są same tylko kary pieniężne (compositio). Zwyczajnie pakt oznacza karę 15, 35, 45, 62 i pół, 100 i 200 solidów. Lecz dopuszcza i niższe i pośrednie, i wyższe opłaty. Niższe opłaty schodzą do 7 denarów, wyższe sięgają 1800 solidów. Piętnaście solidów płaci się np. za ukradzenie świni dwuletniej, a 200 za zabicie swobodnego człowieka, za otrucie, za porwanie cudzej żony, za zaprzędanie swobodnego człowieka.

Nie od rzeczy wspomnieć, iż 200 solidów uważa się właściwie za cenę swobodnego człowieka, a 100 nie za podwyższenie opłat niższych, ale raczej za połowę ceny człowieka.

Wszystkie te opłaty są nadzwyczaj wysokie, jeśli zważymy, że w owych czasach za wołu płacono 2 solidy, że zatem 200 solidów równało się cenie 100 wołów. Popelnienie średniej wielkości przestępstwa mogło być łatwo pochłoniąć cały dobytek dość zamożnego człowieka, a cóż mówić o zabójstwie? Prócz tego w kradzieżach składało się tak zwane capitale i dilatura. Pod capitale rozumiano albo zwrot przedmiotu skradzionego, albo jego cenę. Dilatura zaś, jak mniemam, była opłata dla tego, kto rzecz skradzioną wynalazł<sup>1)</sup>. Płacono nadto doktorom za kurację ran.

Za przestępstwa niewolników albo płacił pan, albo niewolnik skazywał się na kary cielesne podług stale oznaczonej proporcji, tak, że jeśli na przestępstwo, popełnione przez swobodnego, postanowioną była opłata 15 solidów, niewolnik otrzymywał 120 plag; jeśli oznaczone było 35 solidów, brał 120 kóz, a jeśli przestępstwo było większe, ponosił śmierć. W niektórych przypadkach niewolnik ulegał kastracyi.

Pakt uczy nas, że naród, którego był dziełem, składał społeczeństwo stale osiadłe, poświęcone rolnictwu i hodowaniu znacznych trzód świń, owiec, kóz, stad bydła rogatego, stadnin koni, że oddany był pielęgnowaniu pszczół i polowaniu; każdy swobodny posiada dom i zabudowania gospodarcze dla postoju trzód i dla zachowania zboża, dom otoczony płotem, w domu osobne pomieszczenie dla kobiet; na straży domu psy, na usługi domu liczni niewolnicy; trzody pasą się pod nadzorem pastucha, siedziby pojedyncze łączą się nie-

<sup>1)</sup> Dotąd znaczenie tego wyrazu nie wyjaśnione; porów. Waitz p. 198 -- 200. Dilatura znajduje się tylko przy zaborach cudzych rzeczy.

kiedy w całe wsie, których stada razem idą na paszę. W społeczeństwie kobiety otoczone szczególniejszą czcią, mianowicie te, które jeszcze rodzą, a mężczyzna osiąga pełnoletności z końcem dwunastego roku, bo wówczas zdolny już nosić oręż. Godne uwagi, że Salijczykowe nie znają już kupna żon i tylko zachowali symboliczny obrzęd nabycia żony. Za to los niewolników twardy. Społeczeństwo zresztą bałwochwalcze, w którym pielęgnują zwierzęta ofiarne, w którym pogwałcenie grobu pociąga przekleństwo i wyrzucenie winnego z towarzystwa ludzi<sup>1)</sup>; nakoniec przesiąknięte różnemi zabobonami, w którym występują czarownice i czarowniki.

Przy rozważeniu Paktu szczególniej wpada w oczy ścisła logika, jaka kieruje prawodawcą w oznaczeniu różnych stopni przekroczeń i odpowiednich za nie opłat i jaka mu przewodniczy w ugrupowaniu gatunków przekroczeń i w ułożeniu systematycznym całości. Prawodawca nie może się wprawdzie podnieść do pojęć ogólniejszych, więcej oderwanych, nie podciąga różnych gatunków kradzieży pod jedną ogólną regułę, ale za to z tem większą zręcznością umie się znaleźć w szczegółowych rozporządzeniach i zachować w nich jak najściślejszą konsekwencyę. Znać w tem wszystkiem ducha drobniawego porządku i niepospolite zdolności umysłowe, które z czasem od wyrobionych starannie szczegółów przejść mają do pojęć ogólniejszych.

Nierównie rozmaitsze przedmioty przedstawiają dodatki Hłodowego. Z prawa cywilnego podane przepisy o zaślubieniu wdowy czyli o opłacie reipus, o przekazaniu majątku czyli tak zwanej adfatomia, o successyi, o wystąpieniu z familii; z procedury o zajęciu rzeczy własnej znalezionej u kogo innego, o egzekucyi w razie zobowiązania się do uiszczenia (fides facta), o ściągnięciu pożyczki, o wykupieniu się od ordalii kotła (aeneum), o egzekucyi przeciw niechęcącemu się stawić przed sądem, o pociągnięciu krewnych do opłaty za zabójstwo; z prawa karnego, o ukaraniu za fałszywe świadectwo, za wzbranianie się złożyć świadectwa, za zabicie grafa, za odmówienie sprawiedliwości, za zabójstwo człowieka po za krajem (in hoste).

Jeśli zadaniem pierwszego Paktu było uregulowanie prawa karnego, stojącego na straży majątku i osób, to głównym celem dodatków było zapewnienie skutecznej egzekucyi prawa i stworzenie silnej władzy i otoczenie jej potrzebną powagą. Wszystkie przepisy

<sup>1)</sup> Człowiek taki zowie się *wargus*, nikt go przyjąć u siebie nie może, nikt nakarmić.

proceduralne, zawarte w dodatkach, ku temu zmierzają, a wspierają je i niektóre rozporządzenia karne.

Dawne sądowe zwyczaje salickie nie dawały pod tym względem dostatecznej rękojmi, i inaczej być nie mogło w społeczeństwie, w którym wszyscy byli sobie równi, i gdzie właściwie nie było władzy wykonawczej. Ostatecznym i jedynym środkiem zapewnienia powagi prawa w społeczeństwie takim mogło być tylko wyrzucenie opornego ze społeczeństwa. Władza wykonawcza znalazła się dopiero później w osobie grafa i zarazem w osobie króla. Dawni tungi byli władzą ludową i nie mieli możności wyrobić sobie bardziej niezawisłego stanowiska. Z takimi naczelnikami gmin nie można było rządzić, zostawił ich na swoim miejscu Hłodoweg, ale za narzędzie do nadania skuteczności prawu użył naznaczonych od swego ramienia grafów. O tem, co wówczas zaszło, najdokładniej pouczają nas rozporządzenia tyt. L i LVI. W pierwszym stanowi prawodawca, że jeśli ktoś na skutek wydanego wyroku, zobowiązanie do uiszczenia opłaty, i tego nie spełni, i trzykrotnie bezskutecznie wezwany zostanie na sąd, że wtedy egzekwujący winien się udać do grafa, który z rachinburgami ma zejść na miejsce pomieszkania nieuiszczającego się dłużnika i przystąpić do zajęcia jego mienia na zaspokojenie wierzyciela. W drugim dodaje, że jeśli trzykrotnie wezwany usuwa się od stawienia przed sądem, lub, będąc już skazany, nie chce się zobowiązać do uczynienia wypłaty, że w takim razie można go wezwać przed samego króla; a gdyby i to nie skutkowało, aby uporny uznany zostawał za niegodnego opieki królewskiej i szedł osobą i majątkiem swoim na łaskę króla; jeśliby kto zaś śmiał go potem przyjąć do siebie, aby był surowo karany. W związku z tem postanowiono, że graf, który nie chce włożonego na siebie obowiązku spełnić, albo przy egzekucyi więcej zajmie, jak to, do czego prawo go upoważniało, ma być skazany na okupienie życia, tak samo jak i ten, kto używa grafa do egzekucyi, nie mając do tego prawa <sup>1)</sup>. Ktoby zaś grafa zabił, miał płacić potrójną cenę swobodnego człowieka, to jest 600 solidów. Niemniej postanowione zostały kary na rachinburgów, którzyby nie chcieli wymierzyć sprawiedliwości, lub przeciw prawu sądzili.

W tym samym kierunku postanowione zostało, że jeśli ten, kto popełnił zabójstwo ani sam, ani jego krewni, którzy powołani będą

<sup>1)</sup> W L. 3 powiedziano: de vita culpabilis esse debet aut quantum valet se redimat. Podobnie wzywający nieprawnie Grafa, płaci 200 solidów, czyli cenę osoby swojej (LI. 1).

do udzielenia mu pomocy w złożeniu opłaty, takowej nie uiszczą, że ze ma de sua vita componere <sup>1)</sup>.

Tym sposobem silna egzekucya prawa, tyle potrzebna dla wzmocnienia nowego państwa, w pełni ubezpieczoną została, a władza, dotąd w społeczeństwie złożona, skupiła się w osobie króla.

Co do rozporządzeń cywilnych objętych w dodatkach Hłodowega wspomniemy tyle tylko, iż wszystkie wywołane być musiały potrzebą dokładniejszego oznaczenia pewnych zwyczajowych zasad. Między innemi w postanowieniach o spadku chodziło pewnie głównie o bezwzględne wyłączenie córek od brania spadku w ziemi, skąd wzięła się owa sławna reguła prawa salickiego, którą w późniejszych czasach zastosowano do sukcesyi tronu.

Za tem poszła także potrzeba zreformowania i uzupełnienia niektórych rozporządzeń pierwszego Paktu. Zaraz w pierwszym tytule, gdzie mowa była o powołaniu do sądu, należało jasno powiedzieć, że wezwanie, które dotąd wychodziło od samego pozywającego, dziać się miało pod powagą władzy królewskiej, *dominicis legibus*, i postawić tym sposobem rozporządzenia tytułu I w związku z nowym przepisem tyt. LVI, o którym dopiero co wspomnieliśmy.

W tytule XIV dodano o zatrzymaniu ludzi, którzy idą z polecenia króla, o napadnięciu na całą wieś; w tytule XXVI o manumissii przed królem; w tytule XLI o zabójstwie antrustionów czyli dworzaków (qui in truste dominica sunt), stanowiąc opłatę potrójną 600 solidów; o zabójstwie Rzymian biesiadników króla (*convivae regis*); w tytule XLII o zabójstwie otroków, czyli pacholców królewskich (*pueri regis*).

Nie zapomniano i o skarbie i wyrzeczono, że opłata za zabójstwo człowieka, nie mającego krewnych, ma iść na skarb królewski (LXII).

Jeszcze ważniejsze było, że postanowiono za wszystkie przekroczenia pobierać z opłaty, na nie postanowionej, jedną trzecią część w znaczeniu *fredus*, czyli opłaty za naruszenie przekroczeniem powszechnego pokoju <sup>2)</sup>. Przekroczenia tym sposobem przestały być

<sup>1)</sup> Wyrażenie to oznacza, że winny złożyć powinien opłatę wyrównującą tej, która postanowiono za jego zabicie, a jeśliby tego nie mógł uczynić, że ma iść osobą i majątkiem na łaskę króla.

<sup>2)</sup> Nie wchodzimy tu w bliższe zastanowienie nad *fredus*. Niektóre dobre uwagi podaje Waitz p. 102. Wogóle przedmiot ten wymaga nowego, gruntownego i wszechstronnego rozbioru. Dla udowodnienia, że *fredus* było  $\frac{1}{3}$  całej opłaty, można między innemi powołać się i na Kapit. 817 r. c. 2 (Pertz, *Leges* I. 310).



wyłącznie uważane za krzywdy prywatne, przybrały znaczenie czynów, naruszających publiczny porządek, na którego straży stał król.

Pakt salicki porównany z prawami innych narodów germańskich, a mianowicie z Burgundzkiemi i Longobardzkiemi, najwięcej co do czasu do niego zbliżonemi, a nawet z późniejszymi, pokazuje, że Salijczycy w chwili układania onego, stali już wyżej w skali pojęć społecznych, jak współplemienne narody. Nie ma już u nich kupna żon, osłabło znacznie mundium, wskazane środki wyjścia z uciążliwych związków rodzinnych (LX), pominięta zupełnie zemsta.

Zasługuje prócz tego i pod tym względem na szczególną uwagę, że jest pomnikiem prawodawstwa germańskiego, zupełnie wolnym od wpływów postronnych; społeczeństwo dawne germańskie występuje w nim w całej swej pierwiastkowej naiwności. Niema w nim śladu użycia pisma; pismo zastępują symboliczne obrzędy i świadkowie, wszystkie ważniejsze czynności prawne odbywają się wobec gminy, i niejako w oczach wszystkich. Dla tego, jak słusznie zauważono, pozostanie zawsze pomnikiem w swym rodzaju jedynym, do którego wypadnie zawsze odnosić wszelkie badania nad pierwotnym stanem ludów germańskich.

### § 5.

#### *Konstytucye, dekreta i edykta królów merowingich.*

Frankowie, doszedłszy do Loary, wkrótce przekroczyli ją i niebawem opanowali prawie całą Galią, naprzód Akwitanią, potem Burgundią.

Tak znakomite rozszerzenie granic podniosło bez wątpienia znaczenie polityczne Franków, ale zarazem mnożyło trudności zarządu.

Ludność Franków nie wystarczała na zajęcie formalne podbitych obszernych krajów; na południu i w Burgundyi Frankowie mogli ledwie sporadycznie osiąść, a nawet trudno im było mieć wszędzie rządców i załogi swego pochodzenia.

Stąd ciągle wzburzenia, ciągle usiłowania do odzyskania niepodległości; za nimi coraz więcej spustoszeń, rabunki i pożogi miast; ucisk klasy rolnej; dawni mieszkańcy ubożeją, nowi zwycięzcy nie umieją szanować zebranych skarbów, proletaryat coraz więcej pomnaża się; wszędzie niepokój i brak bezpieczeństwa.

Położeniu temu nie mogą sprostać ani prawa plemienne, ani prawa rzymskie, pozbawione pomocy władz, które z zawojowaniem runęły, ani kościół, któremu zbywa na środkach regularnych udzielenia pomocy. Cała przyszłość zależała na rozwinięciu i ustaleniu władzy królewskiej.

Głównie chodziło o wynalezienie właściwego zakresu działania. Z jednej strony stał kościół prawie niepodległy, z drugiej stawiły opór prawa plemienne i starodawne nawyki. Dla władzy królewskiej pozostawało zatem stanowisko pośrednie: czuwanie nad porządkiem i bezpieczeństwem publicznym. Tę też sferę działania opanowywali królowie: tu działać mogli i działali nieograniczenie. Król stał się przedstawicielem powszechnego pokoju (pax) i jego obrońcą. Wszystko, co w tym celu przedsięwziął, było legalne i wykonywało się z pokorą <sup>1)</sup>.

Role prawodawstw, w kraju obok siebie istniejących, ściśle odgraniczyły się. Prawa kościelne i plemienne skupiły pod swoje skrzydła interesa prywatne i korporacyjne, prawo królewskie o władnęło stosunkami publicznymi.

Nie do nas należy objaśniać, co prawodawstwo królewskie zrobiło dla uregulowania stosunków publicznych; gdy jednakże w stopniowym rozwinięciu swoim dotknęło i instytucyi, wchodzących w zakres prawa salickiego, przeto zadaniem naszym będzie tę głównie stronę onego wyświecić.

Tu znowu wypadnie oddzielić postanowienia, odnoszące się do całego kraju, od postanowień miejscowych, danych przez panujących w osobnych dzielnicach, na które kraj ciągle był rozdzielany.

Wyciągi nasze przedstawimy w chronologicznym porządku.

Najdawniejszem ogólnem postanowieniem jest konstytucya Hlotara I-go, wydana jak się zdaje po śmierci Hildeberta I <sup>2)</sup>, około r. 560, wtedy gdy się stał panem całej Gallii <sup>3)</sup>. Nie idzie w niej właściwie o wskazanie nowych środków do urzędzenia państwa, tylko o utwierdzenie tego, co dotąd biegiem wypadków ustaliło się.

I tak, nakazuje przedewszystkiem, aby w ogólności w sądzie- niu spraw stosowano dawne prawo <sup>4)</sup>; aby sprawy między Rzymia-

<sup>1)</sup> Historycy, mianowicie Grzegorz z Tours i Fredegar, dostarczają nader ciekawych pod tym względem wiadomości. Z nich dowiadujemy się, jak obszerną i silną rozwinęli królowie władzę karania nieporządków, jak szafowali karą śmierci, mitylacjami i wygnaniem.

<sup>2)</sup> Hildebert umarł w Paryżu r. 588. Gregorius Tur. IV. 26.

<sup>3)</sup> Podaje tę konstytucję Pertz: *Leges*. I. p. 2.

<sup>4)</sup> Ut in omnibus causis antiqui juris norma servetur.

nami sądzone były podług praw rzymskich <sup>1)</sup>; dalej, aby małżeństwa nie zawierały się bez zezwolenia kobiety, którą bierze się za żonę; aby nikt nie mógł żenić się z zakonnicą; aby darowizny zmarłych, na rzecz kościołów uczynione, pozostały niewzruszone, również aby darowizny królewskie nie były odwoływane; aby spadki podług przepisów praw były dziedziczone; aby nikt nie był karany bez wysłuchania; aby wydane podług prawa wyroki pozostawały w swej mocy; aby sędziowie, którzy postanowią niesprawiedliwy wyrok, byli karani przez króla, a w jego nieobecności przez biskupów miejscowych. Jeden tylko w całej konstytucji nowy przepis, ale i ten może już praktyką sądową wprowadzony, to jest że trzydziestoletnie posiadanie ma być uważane za niewzruszone, byleby początkiem jego był prawny tytuł <sup>2)</sup>.

Więcej stanowczo na nową drogę wstępuje tak zwany *pactus pro tenore pacis*, zawarty przez Hildeberta II i Hlotara II około roku 593 <sup>3)</sup>, wstrząsa bowiem systematem kar pieniężnych i uznaje za potrzebne dla bezpieczeństwa i spokojności państwa wprowadzić karę śmierci na *latrocinium* <sup>4)</sup>.

Zmiana ta była tem donośniejszą, że pod nazwiskiem łotrstwa objęli prawodawcy rozboje i grabieże, nadto, że jako łotr miał być karany, kto ukrywał przestępców tego rodzaju, lub kto godził się z przestępcą o okup i nie wydawał przestępcy w ręce sprawiedliwości. Przytem zgodzono się jeszcze na niektóre zmiany w procedurze karnej <sup>5)</sup>. Zwracamy tem więcej uwagę na ważny ten akt prawodawczy, raz dla tego, że uważać go można niejako za prototypowych tak dobrze znanych, niezliczonych z wieków średnich postanowień o utrzymaniu powszechnego pokoju, drugi raz dlatego, że strony zawierające układ chciały, aby uważany był za akt dodatkowy do Paktu salickiego. Z tego powodu w rękopisach zwyczajnie występuje w połączeniu z prawem salickiem. Stał się on jeszcze i pod tym względem ważnym, że skutkiem jego wydane zostały dwa nowe po-

<sup>1)</sup> Inter Romanos negotia causarum Romanis legibus praecipimus terminari.

<sup>2)</sup> Quidquid ecclesia, clerici vel provinciales nostri, intercedente tamen justo possessionis initio, per triginta annos inconcusso jure possedisse probantur, in eorum ditione res possessa permaneat.

<sup>3)</sup> Znajduje się u Pertza: *Leges* I. 7.

<sup>4)</sup> Decretum est, ut apud quemcumque post interdictum latrocinium conprobatur, vitae incurrat periculum.

<sup>5)</sup> Porów. *Pactus* c. 3, tyt. XL prawa salickiego.

stanowienia, z których jedno stosowało go do Neustrii, drugie do Austrazji. Pierwszego dekretu autorem był Hlotar <sup>1)</sup>.

Dla skuteczniejszego utrzymania pokoju poleca wybierać z dworzan królewskich setników <sup>2)</sup>. Obowiązkiem ich ma być ścigać łotrów i poszukiwać nietylko w Neustrii, ale i w sąsiednich prowincjach; przyczem wszyscy mieszkańcy mają im być powolni. Wyrzeka prócz tego, że u kogokolwiek znajdą rzecz skradzioną pod kluczem, ma odpowiadać życiem, tak samo jak i ten, kto z rzeczą skradzioną schwytny zostanie.

Podobnej treści jest dekret (*decretio*) z r. 596 Hildeberta w zastosowaniu do Austrazji <sup>3)</sup>. W nim między innymi wkłada się obowiązek na sędziów, aby jak tylko dowiedzą się, że w domu jakim znajduje się *latro*, winni natychmiast tam udać się, schwytać go, i jeśli jest osobą niższego rzędu (*debilior persona*), natychmiast powiesić, a jeśli Frank, przed króla stawić; nadto stanowi, że centeny wynagradzają wszelkie kradzieże, w ich okręgu popełnione, lub te, których ślady na nie naprowadzają.

I jeden i drugi miały także za zgodą obu panujących być uważane za postanowienia kompletujące rozporządzenia praw plemiennych <sup>4)</sup>.

Prócz tego dekret Hildeberta tem odznacza się, że zawiera jeszcze w sobie kilka nader ważnych innowacyj. I tak, uchyla za zaborstwo opłatę i wyrzeka nań karę śmierci; tym sposobem znosi obowiązek familii przykładania się do opłaty za zabicie; również śmiercią nakazuje karać porwanie kobiety; dalej, działając w duchu rozporządzeń kościoła, zabrania małżeństw między bliskimi krewnymi i nakazuje dnie świąteczne święcić, a z zapatrzenia się na prawo rzymskie zaprowadza w spadkach reprezentację na rzecz wnuków i dopuszcza w okręgu, stojącym pod jednym sędzią, dziesięcioletnie przedawnienie na korzyść spokojnych posiadaczy niewolników i gruntów, dodając, że we wszystkich innych przypadkach bronić się można trzydziestoletnią preskrypcją.

W tym kierunku nader także ważny edykt Hlotara II z roku 612 <sup>5)</sup>. W nim na czele przyznana moc obowiązująca kanonom ko-

<sup>1)</sup> U Pertza: *Leges* I. 11—13.

<sup>2)</sup> C. 8. Pro tenore pacis jubemus, ut in truste electi centenarii ponantur, per quorum fidem atque sollicitudinem pax praedicta observetur.

<sup>3)</sup> Znajduje się poniżej na str. 44; także u Pertza: *Leges* I. 9. 10.

<sup>4)</sup> Tak przynajmniej rzecz tę przedstawiają epilogi do prawa Salickiego.

<sup>5)</sup> Znajduje się u Pertza: *Leges* I. 14. 15.

ścioła <sup>1)</sup>, a następnie w zastosowaniu tej zasady wyrzeczono, że księża, oskarżeni o kapitalne przestępstwa, mają być sądzeni podług kanonów, i dodano, że zniewalający gwałtem zakonnicę lub kobiety, Bogu poświęcone, do zawarcia małżeństwa, powinni być śmiercią karani.

Już przytoczone rozporządzenia wystarczyłyby do wyjaśnienia, jaką drogą stopniowo rozwijało się prawodawstwo merowingie; aby jednak dać jeszcze dokładniejsze wyobrażenie o zakresie pojęć, w jakim ono krążyło na początku wieku VII, uważamy za stosowne zwrócić uwagę na edykt tego samego Hlotara, który znajdujemy postanowiony na czele prawa Alamańskiego, a który następnie przeniesiony został i do prawa Bajuwarskiego <sup>2)</sup>.

Znaczenie jego tem większe, gdy wydany został na zgromadzeniu biskupów, duków, grafów i ludu i gdy obejmuje sankcją wszystkich ważniejszych zasad prawnych, które w tym czasie powoli wyrobiły się w państwie Franków. Natrafiamy w nim na kilka nader ważnych rozporządzeń.

Są niemi w porządku, jak je edykt <sup>3)</sup>, wymienia: 1) że każdemu wolno robić darowizny na rzecz kościoła, byleby użył do sporządzenia darowizny pismo (carta) podpisane przez 6 lub 7 świadków; 2) że każdy, ktoby poważył się naruszyć rozporządzenie podobne, powinien płacić na rzecz skarbu fridus; 3) że wolno dobra, ofiarowane kościołowi, brać od tegoż kościoła do użytkowania (ad beneficium), pod obowiązkiem płacenia czynszu (census); 4) że nie wolno człowieka, który się schroni w kościele, gwałtem stamtąd zabrać, ktoby zaś to uczynił, prócz opłaty na rzecz kościoła miał jeszcze składać fridus; 5) że zabór rzeczy kościelnych ma być karany w trójnasób; 6) że zniewagi wyrządzone biskupowi i prezbjterom także mają być karane w trójnasób, a diakonom podwójnie; 7) że nie wolno laikom trzymać majątków kościelnych bez pisma (absqae carta); 8) że w dni świąteczne zabroniona jest ciężka robota (opus servile); 9) że wzbronione są związki małżeńskie z socrum, norum, privignam, novercam, filiam fratris, fratris uxorem, uxoris so-

<sup>1)</sup> C. I. Definitionis nostrae est ut canonum statuta in omnibus conserventur.

<sup>2)</sup> Wiemy bardzo dobrze, że Gfrörer w dziele: *Zur Geschichte deutscher Volksrechte*. Szafhuza. 1865 utrzymuje, że prawo Alamańskie zredagowanem zostało pod Karolem Martelem, nie sądzimy jednak, aby dowodzenia jego były zdolne osłabić jednoznaczne wyrzeczenie rękopisów przyznających redakcję jego Hlotarowi.

<sup>3)</sup> W najnowszym wydaniu prawa Alamańskiego u Pertz: *Leges*. III. 41—64.

rorem; 10) że każde pismo nieważne, jeśli w niem nie wskazany rok i dzień wystawienia <sup>1)</sup>.

Przywileje schronienia (jus asyli) nadane kościołowi przez cesarzów rzymskich, a wspomnianem dopiero przytoczonym edykie Hildeberta II, tworzą jedną z najważniejszych instytucyj owych burzliwych i pełnych nieładu czasów. Wprawdzie otwierały one drogę i do częstych nadużyć, wogóle jednak podawały rękę uciśnionym, a wstrzymując pierwsze popędy barbarzyńskich uniesień, otwierały drogę do rozważniejszego załatwienia niekiedy nader groźnych i niebezpiecznych dla powszechnego pokoju wypadków. Opowiadania Grzegorza z Tours najlepiej przedmiot ten wyjaśniają.

Przejdźmy obecnie do postanowień miejscowych, to jest takich, które tylko w pewnych miejscach zyskały moc obowiązującą, i jak się zdaje, tak długo tylko bywały stosowane, jak długo panował król, który je do wykonania podał <sup>2)</sup>.

Do rzędu tych postanowień zaliczamy edykt Hilperyka i cały rząd postanowień niewiadomych z nazwiska królów, a ściągających się jak się zdaje prawie wyłącznie do prawa salickiego, dla czego słusznie mogą być nazwanemi nowelami do prawa Salickiego <sup>3)</sup>.

Edykt Hilperyka wydanym został dla krajów po za Garonną leżących <sup>4)</sup>. Podług wszelkiego podobieństwa do prawdy, ogłoszony został około r. 573 w celu uregulowania stosunków prawnych wojaków (leodes) salickich, którzy w krajach tych między populacją

<sup>1)</sup> W interpretacyi konstytucyi 1. Kod. Teod. I, 1, tak powiedziano: quaecunqae leges sine die et consule fuerint prolatae non valent. Zdaje się, że wyrzeczona w edykie Hlotara zasada jest niczem więcej, jak zastosowaniem tej samej myśli.

<sup>2)</sup> Na okoliczność tę zwrócił bardzo trafnie uwagę Boretius prof. uniwersytetu berlińskiego, w dziele, które poniżej cytujemy w § 9.

<sup>3)</sup> Kilka z tych postanowień znanych już było dawniej z rękopisu Wolfenbüttelskiego, wydanego przez Ekkarda (r. 1720). Dopiero w naszych czasach Pertz dostrzegł jeszcze większą ich liczbę w rękopisie 4404 biblioteki lejdejskiej, a opierając się na doniesieniach epilogów do prawa salickiego, przypisał je częścią Hlotarowi, częścią Hildebertowi I i Hlotarowi I, i nieznanemu jeszcze z nazwiska panującemu. Wszakże krytyka domniemanie to uznała za bezzasadne. Same postanowienia pierwszy wydał Pertz: *Leges* II. 2—9, 12, 13, za nim dwa razy Pardessus: raz w *Diplomata* I. 43—50, 177—195; drugi raz przy prawie Salickim, pod nazwiskiem Extrawagantów. Liczba ogólna extrawagantów wydanych przez Pardessus za wyłączeniem edyktu Hilperika wynosi 40. Wydał je wreszcie i Merkel: *Lex Salica* 35—44.

<sup>4)</sup> Edykt Hilperyka pierwszy raz wydał z rękopisu lejdejskiego Pertz: *Leges* II. 10. 11. Po nim Pardessus: *Diplomata* I. 143.

rzymską osiedli. Excentryczność usposobień Hilperyka tłumaczy śmiałość innowacyi. Naprzód uwalnia wszystkich swoich leudów od opłacania reipus <sup>1)</sup>. Dalej stanowi, iż po śmierci synów do spadku w ziemi mają isć córki, a po śmierci braci, siostry. Następnie reguluje prawa spadku w darowiznie ślubnej uczynionej żonie, czyli jak ją zowie w posagu (dos), stanowiąc, że na przypadek, jeżeli nie ma dzieci, po śmierci żony połowa posagu wraca do męża, a druga połowa idzie na krewnych żony, a po śmierci męża, bierze połowę posagu wdowa, a druga przechodzi na krewnych męża. Prócz tego wprowadza jeszcze niektóre zmiany w postępowaniu sądowem, a między innymi nie pozwala pozywać bez poprzedniego uznania słuszności zapozwu. Ciekawą jest wzmianka, którą napotyamy w ustępie 7-ym edyktu, a która zdaje się pokazywać, że w tych stronach rachimburgi byli wybierani przez samego króla lub grafa z klasy królewskich antrustyonów, nie zaś przez wolny wybór ludu <sup>2)</sup>. Mogło to samo mieć miejsce w tych czasach i w innych częściach Gallii, gdy jak wyżej wspomnieliśmy, Hlotar brał swoich setników także z pomiędzy antrustyonów.

Równie różnorodne są dalsze postanowienia, do tej klasy odnoszące się. Jedne urządzają stosunki cywilne, drugie regulują postępowanie sądowe, inne wreszcie podają przepisy kryminalne.

Ile z samej redakcyi wnioskować możemy, większa przynajmniej ich część należy do stron, w których element rzymski górował, i w których mniej więcej idee rzymskie przeważny wpływ wywierały na pojęcia. Stronami temi były Akwitania i zachodnio-południowe strony Neustryi, które często przy podziałach państwa Franków tworzyły oddzielne udziały. Że w istocie tak jest, dowodzą tego użyte w nich wyrażenia: *judex*, *antrustio*, *libertus*, *dos*, obce tekstowi pierwiastkowemu prawa Salickiego. Jedno nawet z tych rozporządzeń wyraźnie uzupełnia postanowienia dekrecyi Hildeberta II, który jak wiadomo był królem Austrazji, ale posiadał udział w zachodnio-południowej Neustryi, a które rozprzestrzenia karę śmierci, postanowioną przez Hildeberta za porwanie kobiet, na współników przy porwaniu (c. 6) <sup>3)</sup>; inne znowu, dotyczące darowizny przedślub-

<sup>1)</sup> Idę tutaj za poprawą tekstu, którą Pardessus przedłożył.

<sup>2)</sup> Słowa, które na domniemanie to naprowadzają, są: *et graphio cum septem rachimburgiis antrustionis bonis credentibus aut qui sciant accionis a casa illius ambulent.*

<sup>3)</sup> Cytujemy zawsze edycyę Pardessus.

nej, którą zowie *dos*, przypominają treść formuł ułożonych dla Andegawii (c. 7. 8) <sup>1)</sup>.

Z pomiędzy postanowień cywilnych, ważniejsze są: rozporządzenia, modyfikujące przepisy o reipus i urządzające spadek w darowiznach przedślubnych (c. 7. 8); postanowienia, dozwalające wyłączać z masy spadkowej darowiznę zrobioną na rzecz córki lub krewnej przez ojca lub krewnych w nocy, w której odbywał się ślub, i darowiznę uczynioną na rzecz syna w czasie jego postrzyżyn (c. 14).

Z postanowień proceduralnych godne uwagi: oznaczenie przyczyn, usprawiedliwiających niestawiennictwo w sądzie (c. 21); przepisy o zapozwaniu antrustyonów i przewodzie przeciw nim procesu (c. 18); przepisy wskazujące, jak syn ma się bronić w razie gdy pozwany zostanie o przedmioty, które osoba trzecia poczytuje za swoje, a które on znalazł w spadku odziedziczonym po ojcu, dopełniające rozporządzenia prawa Salickiego *de filtortis* (c. 13); przepisy zabraniające robić zajęcie bez upoważnienia sędziego (c. 10); przepisy wskazujące jak należy postępować, gdy ciało zabitego znalezione zostanie na granicy dwóch wsi (c. 9).

Najliczniejszymi są rozporządzenia kryminalne. Z nich ważniejsze: o morderstwie antrustyonów i ludzi swobodnych (c. 17); o zabiciu otroków królewskich i wyzwolenców (c. 24); o opłacie na rzecz krewnych za zabójstwo (c. 15); o zabiciu przez niewolnika niewolnicy cudzej (c. 18); o kastracyi (c. 17); o znieważeniu swobodnej kobiety (c. 11); o fałszywych świadectwach (c. 39); o rozwaleniu cudzego domu (c. 19); o złupieniu cudzej siedziby (c. 34); o włamaniu się do ogrodu (c. 36); o zaborze gwałtownym cudzego czółna (c. 30); o rzucaniu kamieniami na dom w czasie, gdy się w nim ludzie znajdują (c. 22); o zaborach przy polowaniu i łowie ryb (c. 26); o nieprawem zbieraniu kłosów (*glennare*) po żniwie (c. 33); o spędzeniu trzody z drogi (c. 29).

Pełność wykładu nakazuje wspomnieć, iż nie wszystkie tak zwane ekstrawaganty, tak jak je nam podaje Pardessus, uważamy za istotne nowele do prawa Salickiego. Kryją się między nimi bezwątpienia ustępy, które niczem innym nie są, jak jakimiś adnotacyami do tekstu prawa, jak np. c. 26 i 20 § 2, nadto w ich liczbie znajdują się niewątpliwie i prejudykаты, do rzędu których zaliczam ekstrawaganty umieszczone w c. 4. 2 i 3. Te ostatnie stanowią dla tego już osobną kategorię, że nie zostały jak inne usunięte na bok, lecz weszły w skład tekstu pomnożonego prawa salickiego.

<sup>1)</sup> Porów. Formuły andegaweńskie. I. § 3.

## § 6.

*Praktyka. Formuły. Akta. Wyroki.*

Jakkolwiek przytoczone dopiero co rozporządzenia różnych ustaw królewskich, pozwalają nam utworzyć sobie dość dokładne pojęcie o stanie prawnym społeczności Franków, tak jak ona na ziemi gallijskiej przekształcać się poczęła, sądzymy jednak, że pojęcie to stanie się jeszcze pełniejszym, jeśli zwrócimy uwagę na wewnętrzną niejako pracę społeczeństwa, która niezawisłe od wpływu władzy prawodawczej sama powoli wyrabiać zaczyna nowe pojęcia prawne i znajdować nowe formy dla wprowadzenia ich w życie. Do tego doprowadzi nas rozważenie zachowanych z tych czasów formuł czyli wzorów do spisywania różnego gatunku czynności, i rozbiór pozostałych z tej epoki aktów, sporządzonych czy to przez osoby prywatne, czy też wydanych przez sądy. Znany to zresztą fakt w historii narodów pomogliśmy do przodkowania w cywilizacji. Duch organiczny którym są przejęte, tak zawsze silny i czynny, że gdziekolwiek znajdują się i w jakichkolwiek stosunkach, umieją się zaraz uporządkować i każde, nowo zdobyte stanowisko, sformułować.

Ze samo wstąpienie Franków na ziemię gallijską, gdzie po miastach znaleźli dawne kurje rzymskie, gdzie zetknęli się z narodem, który zwykł był wszystkie czynności prawne załatwiać za pomocą pisma, gdzie istnieli uczeni tabellioni czyli notaryusze do spisywania aktów wszelkiego rodzaju; gdzie znaleźli mnóstwo stosunków prywatnych, które im dotąd nie były znane, a które zaspakajały rozliczne potrzeby życia więcej wykształconego; że położenie to musiało na nich oddziaływać, nie może ulegać najmniejszej wątpliwości. I w istocie tak się stało. Niewątpliwy na to dowód przedstawiają liczne formuły z epoki merowingiskiej, zastosowane do użytku Franków <sup>1)</sup>.

Najdawniejszy zbiór formuł tego rodzaju, tworzą formuły tak zwane andegaweńskie, między którymi kilka sięga czasów Hildeberta I <sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Zbiór zupełny i systematyczny formuł wydał de Rozière: *Recueil général des formules usitées dans l'empire des Francs du V au X siècle*. Paryż. 1859. Tom II.

<sup>2)</sup> Pierwszy wydał je Mabillon. Za naszych czasów dokładniej de Rozière, w dziele Giraud: *Essai sur l'histoire du droit français*. Paryż. 1846. II. str. 433 i następ.

Taką jest formuła darowizny przedślubnej, nazwanej tu rzymskim wyrazem dos (XXXIV). Mamy dalej w formułach dowód, że małżonkowie mogli rozłączać się w skutek wzajemnej zgody (LVI); że wyzwolenie niewolnika nie tylko dopełniało się wobec króla, jak wspomina Pakt salicki, ale i za pośrednictwem aktu prywatnego (XX), i że wolność udzielała się wyzwolonemu albo zupełna, albo z zastrzeżeniem pewnych usług na rzecz wyzwalającego (XXIII); że można było osobie swobodnej, która zawierała małżeństwo z niewolnikiem i jej potomstwu zapewniać swobodę, wbrew przepisom Paktu (LVIII); że ludzie swobodni mogli się zaprzedać w niewolę z powodu ubóstwa, a szczególnie dla niemożności złożenia opłaty za popełnione przestępstwa (XIX, XXV, II, III). Znajdujemy między formułami: akta sprzedaży (IV, IX, XXVI), zamiany (VIII), darowizny różnego rodzaju z ominięciem form salickich, a mianowicie darowizny na rzecz żony (XXXIV), na rzecz syna za wyświadczone szczególnego rodzaju usługi (XXXVI), darowizny na rzecz wnuków (XXXV), darowizny na rzecz wychowanka za starania łożone około siebie (LV); podziały majątku między braćmi (LIV), pożyczki pod zastaw (XXII), pożyczki pod obowiązkiem odświadczenia się (XXXVII), pełnomocnictwa do załatwienia pewnego rodzaju czynności lub prowadzenia procesu (LI, L, XLVII). Występują tu także nadania majątków kościelnych pod tytułem beneficjów, czyli na użytkowanie po dzień śmierci z obowiązkiem płacenia czynszu (VII).

Formuły andegaweńskie konstatują nadto bardzo ważne zmiany, zaszele w sądownictwie. Między innymi podają formy na akta dowodzące niestawienia przed sądem (XII, XIII, XIV), na akta wykonania przysięg (X, XLIX), na różnego rodzaju wyroki. Formuły te przekonywają, że sądownictwo z wieców odbywanych pod gołębem niebem przeniosło się do kościołów, że potrzebę używania licznych świadków na udowodnienie każdej oddzielnej czynności czy stron czy sądu, zastąpiło pismo; że sąd za zabójstwo w Angers odbywał się przed komesem i rachinburgami, i obwiniony za zabójstwo powoływany był do odprzysiężenia się samotrzynasty, co się dopełniało w głównym kościele (senior ecclesia) (XLIX); że w sprawach cywilnych zwyczajnie sprawował sąd opat lub inny naznaczony sędzia, i tak zwani boni homines <sup>1)</sup> (XLVI, XXX, XXIX, XXIV, X). Odbywały się prócz tego w Andegawii zjazdy, na których zasiadał biskup, komes i inni venerabiles et magnifici viri, na których

<sup>1)</sup> Podług zdania Gfrörera, byli to sędziowie wybierani z klasy posiadaczy ziemi (possessjonaci).

zajmowano się sprawami ogólnemi prowincyi, a między innemi dochodzeniem i karaniem latrociniów (XXXI).

Frankowie, zastosowawszy formy gallo-rzymskie do spisywania aktów z czynności przez siebie dopełnianych, zachowywali zarazem sposób rzymski korrobowania onych. Stwierdzali akt podpisem sporządzającego i uproszonych świadków i dodawali, że on się umacnia *stipulatione subnixā*, którą zwali często *stipulatio Aquilana*, a nadto oznaczali w akcie karę na tego, ktoby poważyl się ważność aktu atakować (VI, IX, XXVII, XXXVI). Prócz aktu spisanego sama czynność przeniesienia czy to własności, czy posiadania rzeczy, dopełniała się za pomocą *festuca*; tak forma narodowa spajała się z uroczystościami rzymskimi w jedną całość.

W zbiorze formuł Markulfa, mnicha dyecezyi parajskiej z drugiej połowy wieku VII, prócz powyżej wskazanych formuł zasługują na uwagę: darowizna majątku nieruchomego, uczyniona przez prywatnego na rzecz kościoła, z przeniesieniem natychmiastowem na kościół dóbr darowanych (II. 4); darowizna na rzecz kościoła z zastrzeżeniem dożywocia na darowanym majątku (II. 6); praecaria czyli akt, którym zobowiązuje się przyjmujący dobra kościelne na użytkowanie po dzień śmierci do meliorowania ich (II. 5); epistola compositionalis czyli akt, mocą którego porywający niewiastę, mając sobie darowaną karę śmierci za wdaniem się kapłanów i innych osób, dla zastąpienia formalnej przedślubnej darowizny, robi żonie swej zapis domu z polami, łąkami, lasami, koźmi, wołami, trzodą świń, owiec i daje jej na pewną sumę wyroby ze złota, srebra i sukna z warunkiem, że posiadanie tych przedmiotów ma na nią przejść tego samego dnia (II. 16); epistola securitatis czyli akt, którym krewni zabitego za wdaniem się kapłanów i znakomitych osób, i za otrzymaniem stosownej opłaty, zabójcy darują życie i zobowiązują się pozostawić go bez nagabania ze swej strony i władzy sądowej (II. 18); akt nadania ziemi studze (*gasindo*) lub niewolnikowi za wierną służbę, mocą którego nadany i jego sukcesorowie uwalniają się od wszelkich względem nadającego obowiązków (II. 36); akt podziału majątku, dopełniony przez missa królewskiego, co miało miejsce gdy podział nie został dobrowolnie dokonany (I. 10).

Szczególniej godną uwagi jest formuła 16 księgi I, w której powiedziano, że jakkolwiek ziemia w spadku podług ustalonego zwyczaju przechodzi tylko na synów, gdy jednak wszystkie zarówno dzieci dane są od Boga i zarówno są godne kochania, przeto robiący akt chce, aby po śmierci jego wszystkie dzieci, to jest synowie i córki, równą otrzymali część w spadku. W innych podobnych for-

mułach zamiast powołania się na zwyczaj co do wyłączenia córek powiedziano, że wyraźnie tak stanowi prawo Salickie <sup>1)</sup>. Formuła ta ważna nietylko z tego względu, że pokazuje, iż usiłowano derogować przepisom prawa Salickiego, ale i dlatego, że dowodzi, iż między Frankami zaczęły już wchodzić w użycie dyspozycje na przypadek śmierci, obce prawu plemiennemu, które dopuszczało tylko przeniesienie własności między żyjącymi.

Równie ciekawą jest formuła 13 księgi I. Podług dawnego zwyczaju, kto chciał majątek swój oddać w dziedzictwo osobie wybranej, musiał tego dokonywać na wiecu sądowym przed tunginem z zachowaniem rozlicznych form, które opisuje obszernie tyt. XLVI de adfatomia. Kiedy władza królewska podniosła się i weszło w użycie pismo, dawne formy ustąpiły miejsca prostej darowiznie przed królem. Otóż wyżej powołana formuła świadczy o tej zmianie, podając zarazem powód, zmianę tę usprawiedliwiający w tych słowach: *quisquid in praesentia nostra agitur vel per manu nostra videtur transvulsum, volumus ac jubemus ut maneat in posterum robustissimo jure firmissimum.*

Później dla zrobienia adfatomii, czyli jak ją także zwano *adfatus*, nie było nawet potrzeba aktu dopełnionego przed królem i za jego pośrednictwem; wystarczył na to akt prosty prywatny, jak tego dowodzi wydana z rękopisu watykańskiego poraz pierwszy przez Rozière'a formuła <sup>2)</sup>, za pomocą której dziad powołuje wnuków swoich do części, która się należała ich zmarłemu ojcu i stanowi karę na stryjów, gdyby zapis ten chcieli atakować. Zdaje się, że formuła ta powstała przed dekrety Hildeberta II, który, jak wyżej wspomnieliśmy, zaprowadził prawo reprezentacyi, albo też że należy do takiej części Gallii, w której dekret ten nie otrzymał mocy obowiązującej.

Znajdujemy nadto między formułami zapis majątku na rzecz córki naturalnej, po nastąpieniu jej wyzwoleniu <sup>3)</sup>.

Prócz tego wchodzi między Frankami w użycie zobopólne darowizny między małżonkami na przypadek śmierci. Kilka formuł na sporządzenie aktów takowych, podaje Rozière <sup>4)</sup>, są to tak zwane *interdonationes inter virum et uxorem*. Najważniejszą z pomiędzy nich jest formuła 12 księgi I Markulfa, gdzie małżonkowie, robiący

<sup>1)</sup> Appendix Markulfa XLIX.

<sup>2)</sup> *Recueil*: I. 171. 172. nr. CXXXV.

<sup>3)</sup> de Rozière: *Recueil* I. 115. nr. CXXXVII.

<sup>4)</sup> *Recueil*: I. 299—309.

sobie darowizny, stawają przed królem i za pośrednictwem jego (per manu nostra) takowe dopełniają. I tutaj zatem władza królewska uświęca czynność, której ani wyraźny przepis prawa, ani zwyczaj nie upoważniał, i to nie tylko co do sposobu w jakim była dokonana, ale i co do samej treści.

Dla dopełnienia tego wywodu, wspomnijmy jeszcze o aktach, wychodzących wprost od króla. Znajdujemy je zgromadzone w księdze I Markulfa. Szczególniej godne wspomnienia są: akt naznaczenia biskupa (I. 5); akt nadania godności duka, patrycyusza i kome-sa, w którym król nakazuje, aby zostający pod ich zarządami Frankowie, Rzymianie, Burgundowie i ludzie wszystkich innych narodowości, rządzani byli podług ich prawa i zwyczaju (secundum legem et consuetudinem eorum) (I. 8); akt przyjęcia na antrustyona (I. 18); akt wzięcia pod opiekę (mundeburde) kościoła lub klasztoru (I. 29); akt nadania kościołowi immunitatis, to jest wyłączenie z pod sądownictwa zwykłego i uwolnienie od ponoszenia ciężarów publicznych (I. 3).

Obok formuł, zastosowanych do potrzeby i użycia Franków, zbiory przedstawiają formy aktów wyłącznie dla użytku ludności rzymskiej <sup>1)</sup>, oraz formuły do zastosowania w interesach kościelnych, ułożone w myśl przepisów kanonicznych <sup>2)</sup>.

Pomiędzy dyplomatami z czasów merowingich zachowało się także kilkanaście aktów, które dowodzą, jak prawo było w owych czasach w praktyce stosowane <sup>3)</sup>.

Z rzędu testamentów najdawniejszym jest testament S. Remigiusza, biskupa Reims, tego samego, który udzielił chrztu świętego Hludowegowi <sup>4)</sup>; następnie testament S. Cesariusza, biskupa Arles <sup>5)</sup>; testament opata Arediusa na rzecz kościoła St. Marcina w Tours z r. 571 <sup>6)</sup>, i inne; wszystkie sporządzone w duchu rozporządzeń rzymskich ze zwyczajnem zastrzeżeniem, że jeśli by nieważne być miały jako testamenty podług przepisów prawa cywilnego lub pretorskiego, mają mieć moc kodycyllów.

<sup>1)</sup> Między formułami rzymskimi najciekawsze są te, które świadczą o istnieniu kuryi w różnych stronach Gallii i o zachowaniu dawnych uroczystości przy wnoszeniu czynności prawnych do rejestrów (gesta) kuryi.

<sup>2)</sup> Formuły tego rodzaju zebrał de Rozière: *Recueil* II. 611—963.

<sup>3)</sup> Najkompletniejszy zbiór dyplomatów merowingich przedstawia dzieło Pardessus: *Diplomata ad res Gallo-Francicas spectantia*. Paryż. 1843—1849. T. II. Praca ważna, ale niezupełna i nie dość krytycznie obrobiona. Porówn. Bordier: *Du recueil des chartes mérovingiennes*. Paryż. 1850.

<sup>4)</sup> Pardessus I. 81. <sup>5)</sup> Pardessus I. 104. <sup>6)</sup> Pardessus I. 136.

Godne dalej uwagi zatwierdzenie Hlotaryusza II z r. 627 nadania, zrobionego na rzecz kościoła Św. Dyonizjusza pod Paryżem, przez Joannę negocyanta (negocians) <sup>1)</sup>; zatwierdzenie Dagoberta z r. 628 podziału dóbr zrobionego między Ursynem a Beppelenem <sup>2)</sup>; darowizna z r. 680 Nizeciusza i żony jego Ermentrudis znacznych dóbr leżących w pagus tuluzkim i nad Garonną, pokryta formą sprzedaży <sup>3)</sup>; darowizna z r. 690 Valdomiris i Erkamberta na rzecz kościołów z zachowaniem dożywocia na dobrach darowanych <sup>4)</sup>; epistula praecaturia z r. 730, mocą której Wademerus i Erkamberta darowane przez siebie dobra kościołowi Św. Germana otrzymują usufructuario nomine na dożywocie, pod obowiązkiem opłacania czynszu, z zastrzeżeniem, że jeśli by w tem uchybili, mają być wyrzuceni z dóbr <sup>5)</sup>.

Z pomiędzy wyroków powołać możemy: wyrok Hlotara III z r. 658, mocą którego na zasadzie przedstawionego aktu kupna przysądza kościołowi Św. Dyonizjusza dobra <sup>6)</sup>; wyrok Teodoryka III z r. 680, którym majątek przysądzony zostaje pozwanemu na zasadzie wykonanej przez niego samosiedm przysięgi, że majątek ten on i ojciec jego posiadają przez lat 31 <sup>7)</sup>; wyrok Hludowega III z r. 691, który nakazuje pozwanemu złożyć dokumenta w następującym terminie sądowym, jak się wyraża in noctis quadraginta (wyrażenie i termin prawa Salickiego), a jeśli tego nie uczyni, aby postąpiono quod lex in tali causa edocet <sup>8)</sup>; wyrok tegoż Hludowega z r. 692, z którego dowiadujemy się, że pozywający stawił się w sądzie i czekał in palatio per triduo seu per pluris dies et lex habuit, to jest jak prawo mieć chce, przeciwnik zaś sonia non nuntiavit, to jest o przeszkodach nie zawiadomił <sup>9)</sup>, i placitum suum estodire neglexerit, postanowiono przeto, aby pozwany zniewolony był spełnić quidquid lex loci vestri de tali causa edocet <sup>10)</sup>; wyrok Hildeberta III z roku 697, którym pozwany z powodu, że nie mógł przedstawić aktu zamiany, na który się powoływał, odsadzony został od posiadania dóbr <sup>11)</sup>. W sądach królewskich, jak widzimy z powołanych wyroków, zasiadali biskupi, major domus, którym był w ostatnim wyroku Pipin, optimates, domestici królewscy i w ogólności różne przed-

<sup>1)</sup> Pardessus I. 229. <sup>2)</sup> Pardessus II. 2. <sup>3)</sup> Pardessus II. 184. <sup>4)</sup> Pardessus II. 210.

<sup>5)</sup> Jest to znany kościół St. Germain des Près w Paryżu, wówczas położony za murami miasta. Pardessus II. 360.

<sup>6)</sup> Pardessus II. 107. 108. <sup>7)</sup> Pardessus II. 185. 186. <sup>8)</sup> Pardessus II. 217. <sup>9)</sup> Porów. Prawo Salickie I. <sup>10)</sup> Pardessus II. 223. <sup>11)</sup> Pardessus II. 241. 242.

nie osoby, a w każdym razie comes palatii, który prowadził instrukcję i wyrok ogłaszał.

Zamierzamy o licznych nadaniach królewskich, czynionych na rzecz kościołów, o udzielanych wyłączeniach (immunitates) dobrom kościelnym, o braniu ich pod opiekę (mundeburde), o udzielonem kościołom prawie schronienia (ius asyli) i innych tym podobnych, objaśniających stosunki królów do kościoła.

### § 7.

#### *Późniejsze redakcje prawa salickiego.*

Mówiąc o sposobie, w jakim uformował się Pakt prawa salickiego, wspomnieliśmy, iż nie posiadamy jego oryginalnej redakcji, tak jak ona wyszła z rąk Hlodowega, i że rękopisy, które przedstawiają najdawniejszy dziś znany układ prawa Salickiego, obejmują już w sobie dodatki późniejsze.

Obecnie pochwytnąjąc ten sam wątek, dodajemy, że z pozostałych rękopisów pokazuje się, iż Pakt w czasach późniejszych pomnożony jeszcze został nierównie znacznieszą liczbą dodatków. To naprowadza na myśl oddzielnych późniejszych redakcji prawa salickiego, przed ostateczną jego reformą, która dokonana została za czasów Karola W-go, jak to poniżej wyjaśnimy.

Pardessus, zasłużony wydawca prawa Salickiego, który zgromadził był dla przygotowania swej edycyi niemal wszystkie znane rękopisy tego prawa, po gruntownem ich między sobą porównaniu, stanowczo wyrzekł, iż między Paktem a ostatnią redakcją, odnoszącą się do czasów Karola W., wyróżnić należy dwie pośrednie redakcje. Jedną z nich w zbiorze swym oznaczył numerem III-cim, drugą IV-tym <sup>1)</sup>.

Przystąpmy do objaśnienia jednej i drugiej i zaczniemy od tak zwanej redakcji trzeciej.

Pardessus znalazł ją w dwóch rękopisach, a mianowicie w manuskryptach 4403 i 252 F. 9 (Fonds Notre-Dame) biblioteki cesarskiej paryskiej. Tę samą redakcję przedstawia jeszcze i rękopis użyty przez Herolda, który jednak później zaginął i znany nam tylko z jego wydania.

<sup>1)</sup> Dla objaśnienia tych numerów należy wspomnieć, iż Pardessus uważa za redakcję II tę, którą przedstawia rękopis 65 sup. biblioteki paryskiej, a o którym była mowa na str. XV.

Cechą zewnętrzną tej redakcji jest, że składa się tak samo jak Pakt z 65 tytułów. Dodatki, które przedstawia, dołącza do rozporządzeń analogicznych Paktu, jedne ku końcowi właściwych tytułów, drugie w środku tytułów stosownie do rozporządzeń, z którymi połączone zostały. Same dodatki tworzą albo oddzielne rozporządzenia, ułożone w formie osobnych paragrafów, albo są tylko wstawkami do dawnego tekstu. Oddzielnych pełnych rozporządzeń liczba wynosi około trzydziestu.

Tyle co do układu tej redakcji. Ważniejszym jest pytanie, jak ona powstała i jakie jej znaczenie? Na nie dotąd nikt stanowczo nie odpowiedział. Jak się zdaje, odpowiedź nasza powinna się znaleźć w tem, co powiedzieliśmy wyżej.

Wyżej pokazaliśmy, jak się przekształcił był stan prawny społeczeństwa salickiego pod wpływem różnych postanowień królewskich i na drodze powolnego rozwinięcia samych pojęć prawnych. Najprostszy zatem wniosek powinienby być ten, że dodatki, jakie spostrzegamy w redakcji trzeciej, należałoby uważać za prosty wypadek tych przekształceń. Tak jednak nie jest. Żadne z postanowień królewskich powyżej powołanych nie weszło w jej skład. Nawet niektóre z dodatków, które przedstawiają cztery rękopisy najdawniejszej redakcji <sup>1)</sup>, nie uważano za stosowne w niej pomieścić.

Powód dlaczego tak się stało, był zapewne nie inny jak ten, że postanowienia królewskie, których treść w swoim miejscu podaliśmy, miały tylko znaczenie miejscowe, jak to widocznie pokazuje się na edykcji Hilperyka, na dekreście Hildeberta i Hlotara, a może nawet tylko znaczenie czasowe <sup>2)</sup>. Prócz tego wiadomo, że stosownie do zasad dawnego prawa publicznego same prawa plemienne i dodatki do nich mogły być stanowione nie inaczej jak za zgodą samej gminy. Ten sam fakt dostrzegliśmy i w Burgundyi, jak o tem była mowa w swoim miejscu <sup>3)</sup>. Osiągnąć zgodę tę przy ciągłych podziałach monarchii Franków było niepodobieństwem, a nawet wtedy gdy się znajdowała połączoną w jednym ręku, trudno było ją utrzymać z powodu ciągłego zwaśnienia stronnictw, a mianowicie też stronnictwa starego, reprezentowanego przez populację salicką, osiadłą, w pierwiastkowych siedzibach. Do tego królowie merowingcy mieli zamało siły.

<sup>1)</sup> Wyżej str. 201.

<sup>2)</sup> Zdaje mi się, że Merkel w wydaniu swoim popełnił wielki błąd, wcielając w tekst prawa Salickiego niektóre z tych postanowień.

<sup>3)</sup> *Prawo burgundzkie* p. wyżej str. 182, 156.



Ale co ważniejsza w dodatkach nie napotykamy właściwie żadnej myśli postępowej; nie dostrzegamy w nich ani kar innych jak kompozycje, ani żadnych nowych postanowień cywilnych, regulujących nowe stosunki <sup>1)</sup>, ani zmian w procedurze przekształconej pod wpływem zastosowania do niej pisma. Jedyne dwa rozporządzenia, które od ogólnej tej reguły robią wyjątek, są: przepisy o stopniach pokrewieństwa, w których małżeństwo ma być uważane za wzbronione, domieszczone do postanowień tytułu XIII, a wzięte prawie dosłownie z interpretacji do księgi III, tytułu 12, konstytucji 3 kodeksu Teodozjusza, i przepisy o ograbieniu i podpaleniu bazyliki, pomieszczone w tytule LV.

Dodatki, pomieszczone w tekście trzecim, są po największej części przepisami ściśle karnymi, a jeśli im bliżej przypatrzymy się, nie są właściwie niczem innym, jak tylko albo zastosowaniem zasady w Pakcie wyrzeczonej do nowego przypadku nieprzewidzianego w nim, albo podniesieniem reguły specjalnej Paktu do znaczenia przepisu ogólniejszego. I tak, np. znajdujemy w Pakcie rozporządzenia o karaniu usiłowania przy zabójstwach, w tekście trzecim dodany przepis analogiczny o karaniu usiłowania przy kradzieży z włamaniem (XXVII, 28); w Pakcie kara na zabójstwo stopniuje się podług tego, czy przestępstwo popełnione na Franku albo na Rzymianinie, w tekście III na wzór tego rozporządzenia oznaczona stosowna kara za związanie Rzymianina przez Franka, i Franka przez Rzymianina; w Pakcie mowa o ukradzeniu lnu i wywiezieniu go na koniu lub wozem, tekst III dodaje: *vel in his similibus* (XXXVII, 8). Dodatki tego rodzaju w duchu czasu nie potrzebowały koniecznie powstać na drodze prawodawczej.

Zdaniem mojem jest, że nie są niczem więcej, jak dodatkami wziętymi z prejudykatów. Podobne prejudykаты znajdujemy w prawie Burgundzkim i w prawie Fryzów. Sąd tem więcej upoważniony był do decydowania podobnych przypadków, nieobjętych samym tekstem Paktu, że sam pakt, jak to objaśniliśmy we właściwym miejscu, skodyfikował tylko część przepisów, które uświęcał zwyczaj prawny salicki. Zdecydowanie ich i zredagowanie na piśmie, nie mogło być uważane za odstępianie od prawa, a przynajmniej od jego myśli.

<sup>1)</sup> Wyjątek stanowiłyby chyba mogły zmiany, jakie dostrzegamy w tyt. LIX o spadkach, gdyśmy chcieli przypuszczać, że one miały w istocie na celu rozszerzenie lub ściśnienie dawnych rozporządzeń; tak jednak nie jest. Dotknąłem przedmiotu tego w przedmowie francuskiej str. XI; resztę w innym miejscu wyłożymy.

To, co powiedzieliśmy, poprzec jeszcze możemy specjalnym przykładem. Między dodanymi przypisami do Paktu znajduje się rozporządzenie stanowiące karę na dopełniającego postrzyżyny bez zezwolenia rodziców. Postrzyżyny były starożytnym zwyczajem Franków. Redakcja trzecia, pomieszczając między dodatkami to rozporządzenie, nie wprowadzała bezwątpienia nic nowego, tylko oznaczała to, co już dawno leżało w zwyczaju prawnym narodu <sup>1)</sup>.

Gdzież tedy tekst powstał, jakim sposobem, i w jakim czasie?

Podług wszelkiego podobieństwa miejscem powstania jego była wschodnio północna Neustrya, czyli okolice, w których zwyczajnie przemieszkiwali królowie merowingscy, panowie Neustryi, okolice, w których zwykle zbierał się sąd królewski. W sądzie tym zawsze zasiadał comes palatii czyli kanclerz państwa i przyzywani byli prawnicy uczeni <sup>2)</sup>. Było to najpoważniejsze zgromadzenie, na jakie w państwie merowingskiem natrafiamy. W niem obok króla często spotykamy majordoma, a zawsze najznakomitszych dostojników państwa, tak duchownych jako i świeckich.

Otóż mniemam, że redakcja pomnożona, o której mówimy, uformowała się właśnie pod powagą tego sądu, i jak sądzę pod wpływem kanclerza. Niema wprawdzie na to wyraźnych dowodów, wszystkie jednak okoliczności za tem przemawiają. Naprzód bowiem redakcja ta weszła w skład tekstu Karola W., co nie miałoby pewno miejsca, gdyby nie przywiązywano do niej pewnego, że tak powiem, urzędowego znaczenia; następnie użyta także została za podstawę tak zwanego tekstu czwartego, o którym zaraz więcej powiemy; dalej, jeśli ją przypisać innej jakiej miejscowości i uważać za pracę tylko prywatną, słusznie zapytałby się można, dla czego nie uformowało się więcej takowych redakcyi, pomnożonych innemi znowu dodatkami? Ponieważ to nie miało miejsca, przeto naturalny stąd wypływa wniosek, że uformowanie jej przypisywać należy jednemu wyższemu wpływowi. Wpływ zaś ten nie mógł skądinąd wychodzić, jak od najwyższego w kraju sądu, i od osoby kanclerza, do którego należała w sądzie instrukcja spraw a nadto wydawanie wszystkich postanowień i rozporządzeń królewskich. Pod jego także bliższym nadzorem chowały się akta publiczne <sup>3)</sup>.

<sup>2)</sup> Dlatego nie sądzę, aby przepis ten, który w rękopisie 4404 znajduje się między postanowieniami królewskimi, w istocie do rzędu ich należał. Wyżej str. 221.

<sup>3)</sup> Pardessus: *Diplomata* II. 418, wyrok z r. 751, w którym wspominają się między sędzącymi *legum doctores*.

<sup>3)</sup> Że w istocie dodatki odnieść należy do rzędu wyrzeczeń sądu, złożonego z najwyższych dostojników państwa, o tem przekonywa w części sama redakcja nie-

Jakkolwiek domniemanie to ze wszech stron rozważone może się okazać dostatecznie ugruntowanym, nie mogę jednak zaprzeczyć, że obok niego stają drugie, niemal równie silne przypuszczenie, które, nie uważam za właściwe zataić, to jest, że sądem, pod którego powagą i wpływem wykształciła się redakcja, o której mówimy, nie był sąd królewski, ale wiece sądowe paryskie (mallum publicum), stojące pod kierunkiem komesa Paryża. Znajdziemy później między aktami prawodawcami Karola W. kapitularz, który nas przekona o wysokiej godności tego wieca, o poważnym jego składzie i o znaczeniu, jakie przywiązywał Karol W. do jego wyrzeczeń właśnie w zakresie przedsięwzięć prawodawczych, dotyczących udoskonalenia prawa Salickiego.

Domniemanie, że tekst trzeci odnosi się do części Neustrii wschodnio-północnej, stwierdza także jeden z rękopisów, w których przechowany został; zawiera bowiem w sobie dekret Hlotara II, wydany właśnie dla tej części Neustrii <sup>1)</sup>.

Łatwo domyślić się, że tekst pomnożony pierwiastkowej redakcji musiał stracić nazwanie Paktu i przybrać nazwisko ogólniejsze Legis Salicae.

Samo przez się rozumie się, że tekst, który tym sposobem powstał, nie mógł być dziełem jednego czasu, ale że formował się stopniowo, że nawet do uformowania jego potrzebny był dość długi przeciąg czasu. W każdym razie jedna jego część, jak się zdaje, już chyba się sformowała przed czasami Hildeberta II i Hlotara II, jak to zaraz zobaczymy, mówiąc o tekście czwartym. Reszta zapewne dorobioną została w ciągu wieku VII.

Przechodzimy do tekstu czwartego.

W przedmowie francuskiej do wydania tekstu, który ogłaszamy <sup>2)</sup>, staraliśmy się ze wszelką dokładnością wyjaśnić znaczenie tego tekstu i skreślić historję jego powstania. Tu więc, nie powtarzając tego co tam powiedzianem zostało, przedstawimy tylko same główne wypadki naszych w tym względzie poszukiwań.

Miejscowością, w której powstała redakcja czwarta, była niewątpliwie część zachodnio-południowa Neustrii, część, która ku końcowi wieku VI, tworzyła dzielnicę Hildeberta II.

których dodatków. W tyt. XXXIII powiedzianem jest, że przepisy o polowaniu mają znaleźć zastosowanie do przekroczeń popełnianych przy rybołówstwie, a to na skutek nastąpiszonej zgody (convenit observare), to jest zgody tych, którzy składali sąd najwyższy. Podobną formułę dostrzegliśmy i w Pakcie Hlodowego, gdzie miano na uwadze zgodę narodu, czyli jego przedstawicieli z królem.

<sup>1)</sup> Jest nim rękopis 252. Pardessus: *Loi Salique*. Przedmowa str. XXXII.

<sup>2)</sup> Tekst ten w wydaniu niniejszem nie został przedrukowany. (*Przyp. wyd.*).

Do tej części Neustrii w samym końcu wieku VI dostała się była redakcja trzecia, tak jak wówczas była się już sformułowała, z dodatkiem do niej owych trzech dekretów Hildeberta i Hlotara, o których wyżej szczegółowo była mowa, i z podziałem całego zbioru na trzy księgi, w którym część pierwszą zajmował tekst prawa Salickiego pomnożony, drugą *pactus pro tenore pacis* i dekret Hlotara, a trzecią dekret Hildeberta.

W powołanej dopiero co przedmowie wskazane są dodatki, które podówczas w tekście tym pomnożonym prawa Salickiego już znajdowały się. Jest ich prawie połowa tyle co w tekście trzecim zupełnym. Godne uwagi, że między brakującymi rozporządzeniami znajduje się nawet kilka, które dzisiaj zwyczajnie uważamy za należące do tekstu pierwiastkowego <sup>1)</sup>.

Dostawszy się tutaj, tekst trzeci wkrótce zapewne uległ przekształceniom, jakie obecnie w tak zwanej redakcji czwartej przedstawia.

Przekształcenia te polegają naprzód na tem, że wprowadzono nowy układ i w miejsce 65 tytułów zrobiono ich 99, zestawiając materje jednorodne razem i dzieląc tytuły, w których znalazły się różnorodne przepisy na kilka oddzielnych tytułów; następnie na tem, że w tytułach niekiedy łączono kilka przepisów w jedno rozporządzenie czyli w jeden paragraf; wreszcie, że starano się gdzieś gdzie redakcją starą tekstu poprawić i uczynić jaśniejszą.

Wszystkie te zmiany przypisujemy ideom więcej wykształconym, skłonniejszym do większej systematyczności, jednym słowem, tradycjom rzymskim, które w tej stronie Neustrii zachowały więcej siły żywotnej, jak w stronach bardziej północnych.

Dowód główny, na którym opieramy to twierdzenie, wyczerpujemy ze składowych rękopisów, w których tekst czwarty znajdujemy, a które wszystkie obejmują zawsze w sobie dekret Hildeberta II, do tej części Neustrii odnoszący się, i brewiarz Alaryka, którym rządziła się populacja rzymska, jeśli nie wyłącznie, to przynajmniej w większej części, okolice te zajmująca.

Skutkiem stałego łączenia redakcji czwartej z dekretem Hildeberta było i to, że do redakcji nie weszły rozporządzenia o stopniach pokrewieństwa, w których wzbronione było zawieranie małżeństw, a to dla tego, że w dekrete przedmiot ten był uregulowany i nie potrzebował być powtarzany w tekście prawa, jak to uczyniła w dalszem rozwinięciu swoim trzecia redakcja.

<sup>1)</sup> Są one wskazane w przedmowie francuskiej str. V.

Lecz redakcja czwarta odznacza się jeszcze tem, iż prócz dodatków wziętych z tekstu trzeciego <sup>1)</sup> zamieszcza cztery postanowienia sobie właściwe, a mianowicie rozporządzenie tytułu LXXIV *de homine de furca demisso*, tytuł LXXVII o zabiciu presbitera i diakona, tyt. XCVI o opuszczeniu narzeczonej, i tyt. XCVII *de terra condemnata*. Dwa z tych postanowień znajdują się w prawie Alamańskim, to jest drugie i trzecie w tyt. XIII, XIV i LIII, a drugie i trzecie w prawie Ripuarskiem w tyt. XXXVI. Okoliczność ta naprowadza na myśl, że dwa te rozporządzenia zaczerpnięte zostały z jakiegoś ogólniejszego dla całej monarchii postanowienia i to zapewne kościelnego. Dwa inne mogą być prejudykatami miejscowymi, tak samo jak wszystkie inne dodatki, które weszły w skład redakcji trzeciej.

Podług wszelkiego podobieństwa do prawdy, redakcja czwarta istniała już przed końcem wieku VII.

Dodajmy tylko jedno jeszcze spostrzeżenie. Nie powinno nas dziwić, że tekst czwarty zachował w południowo-zachodnich stronach Neustrii moc obowiązującą, pomimo że tekst trzeci z którego powstał, później dopełniony został; to samo bowiem miało miejsce i w innych stronach Gallii z tekstami, które raz do nich dostały się, i tam zachowały niejako miejscowe typowe znaczenie. Na dowód tego przytoczyć możemy tak zwany przez Pardessus tekst II <sup>2)</sup>, który uważam za tekst prawa Salickiego taki, jaki pierwotkowo przeniesiony został do Burgundyi i tekst monachijski, z nim niemal identyczny, a jak pokazuje skład rękopisu, w którym się zachował, także pochodzenia burgundzkiego <sup>3)</sup>.

Wreszcie zaliczamy do tekstów pośrednich prawa Salickiego tekst oddzielny, przedstawiający właściwe sobie cechy, który obecnie wydajemy z rękopisu należącego do Biblioteki Głównej Warszaw-

<sup>1)</sup> Spostrzegają się niemniej w redakcji czwartej pewne drobne uzupełnienia tekstu dawniejszego, które rozszerzają jego zastosowanie. Dla przykładu przytoczyć możemy podobną wstawkę w tyt. LXVIII, 3, gdzie między sposobami dokonania morderstwa dodane spalanie ciała zabitego człowieka. Podobieństwo nawet jest do prawdy, że przy formowaniu tej wstawki, zapatrzono się na nowellę 17.

<sup>2)</sup> Tekst ten oparty na rękopisie 65 supl. biblioteki paryskiej, w którym zawarta Lex Burgundionum, brewiarz i prawo Salickie. Jest to wyraźnie zbiór miejscowych praw Burgundyi, tak samo jak rękopisy, obejmujące w sobie redakcję czwartą, przedstawiają zbiór praw czyli tak zwany *liber legum* dla zachodnio-południowej Neustrii.

<sup>3)</sup> Dowodzą tego dodane w tym rękopisie do tekstu prawa Salickiego niektóre postanowienia prawa Burgundzkiego.

skiej. I o tekście tym obszernie rozpisaliśmy się w przedmowie francuskiej do naszego wydania. Tu wspomnimy tylko, że tekst ten powstał z tekstu czwartego, że w układzie zewnętrznym zupełnie od niego podobny, ale że zresztą znacznie się od niego różni, przedstawiając wogóle redakcję skróconą i niekiedy w formach języka poprawioną. Skrócenia jego polegają na zlewaniu przepisów analogicznych w jedną regułę i na usunięciu niektórych rozporządzeń dawnego prawa. Prócz tego, tekst nasz rozporządzenia *de debilitibus* przedstawia w innej formie jak redakcja pierwotkowa i zmienia rozporządzenia o kradzieży gwałtownej, stanowiąc na różne jej gatunki tę samą karę.

Wreszcie tekst nasz, któryby słusznie nazwać można piątym, a przynajmniej poddziałem osobnym tekstu czwartego, w porównaniu do poprzedniego tem się odznacza, że opuszcza tak zwaną glosse malberską, którą napotykać jeszcze w tekście czwartym.

Jako miejscowość, w której powstał, oznaczyliśmy także część południowo-zachodnią Neustrii, a mianowicie Turrenię; w niej przynajmniej zachował moc obowiązującą jeszcze po ogłoszeniu redakcji Karola W. Za czas uformowania tego tekstu oznaczamy początek wieku VIII.

Oba zresztą teksty tak czwarty jak i piąty są pracą prywatną <sup>1)</sup>.

Wniosek ostateczny, z wywodu tego płynący, zdaje się być ten, że po wyłączeniu tekstu czwartego i piątego, który obecnie wydajemy, a które tworzą redakcję, należącą do pewnej ściśle oznaczonej miejscowości, i są pracą prywatną, istniał tylko jeden tekst pośredni między redakcją najdawniejszą Paktu a ostateczną redakcją dopełnioną za czasów Karola W., który przedstawia w pierwszej połowie swego wykształcenia tekst czwarty, (rozumie się po wyłączeniu tego, co mu jest wyłącznie właściwe), a w ostatniej fazie swego rozwinięcia, tekst trzeci.

Pod tym względem ma zupełną słuszność Waitz, stawiając w klasyfikacji różnych tekstów prawa Salickiego tekst IV przed trzecim. Jest to zarazem poniekąd tekst urzędowy, jak objaśnia historia jego powstania.

<sup>1)</sup> Dla wiadomości chcących pytanie to bliżej rozstrząsnąć, wspomnamy, iż już Wilda w swej Historii prawa karnego niemieckiego (*Das Strafrecht der Germanen* Hala 1842. str. 83) wyrzekł był, że różne redakcje prawa Salickiego uważa za roboty prywatne. Zdanie to zbija Waitz na str. 23. Dotąd pytanie pozostawało właściwie bez rozstrzygnięcia.

Jeśli tak jest, dalszym niemniej uzasadnionym wnioskiem być powinno, że wszelkie dodatki, które przedstawiają rękopisy, a które nie weszły w skład redakcyi trzeciej i Karola W., są dopiskami, które mogły mieć tylko znaczenie miejscowe, a może tylko wiązały się z pewnemi czasowemi urządzeniami; przyczem nienależy spuścić z uwagi, że wiele drobnych różnic między tekstami przypisać należy wyłącznie przepisującym, którzy naginali je do potrzeb miejscowych, a często i do sposobu, w jakim pojmowali rozporządzenia prawa. Co jeśli weźmiemy na uwagę, łatwo zgodzimy się, że restytucya oryginalnego tekstu staje się tym sposobem prawie niepodobną.

## § 8.

*Naukowe obrobienie źródeł prawa pod Merowingami.*

W czasach, które rozpatrujemy, nie wiele może być mowy o obrobie naukowem prawa obowiązującego; właśnie jednak dlatego każdy objaw myśli porządkującej lub objaśniającej dany materiał tem więcej powinien na siebie zwrócić uwagę naszą.

Z tego powodu nie od rzeczy będzie przedstawić w tem miejscu wszystko, co pod tym względem w epoce merowingkiej dostrzedz będzie można.

Liczę do naukowych objawów tej epoki: formowanie zbiorów praw obowiązujących, dzielenie ich na księgi, przerobienie na układ systematyczny podziałów prawa Salickiego, ułożenie do prawa Salickiego prologów i epilogów, ułożenie streszczeń prawa Salickiego, zamieszczenie w zbiorach praw obowiązujących wyjątków z dzieł Izydora hiszpańskiego, nie wspominając już o formułach i tworzeniu z nich zupełnych zbiorów, stanowiących oddzielną gałąź literatury praktyczno-prawnej.

Nie wiele bezwątpienia potrzeba ukształcenia, aby tworzyć zbiory praw obowiązujących, wszakże samo poczucie potrzeby podobnych zbiorów, zwłaszcza jeśli układ ich oparty na obszerniejszej myśli, godne jest uznania i może być słusznie poczytane za pierwszy krok ku dalszemu wykształceniu.

Jak się zdaje, w państwie merowingkiem dość wczesnie zaczęto tworzyć podobne zbiory. Zestawiano w nich prawo Salickie z różnemi dodatkowemi rozporządzeniami. Im też winni jesteśmy zachowanie pamięci licznych nowel do prawa Salickiego, których treść i znaczenie wyżej objaśnione zostało. Najważniejszemi z pomiędzy

nich był *pactus pro tenore pacis* Hildeberta i Hlotara i dwa dekrety tychże samych panujących, stosujące rozporządzenia *pactus* do Neustryi i Austrazyi.

Nie zawsze jednak mieszczono je razem, są rękopisy, w których spotykają się obok siebie; są inne, w których zamieszczony tylko *Pactus* i dekret Hlotara; inne znowu, w których opuszczony *pactus* i tylko zachowany dekret Hildeberta, a to, jak się zdaje, w miarę praktycznych potrzeb miejscowości, dla której rękopis był układany. Jeśli był austrazyjski lub przeznaczony dla zachodnio-południowej Neustryi, mieszczono w nim dekret Hildeberta, jeśli neustryjski, występowało z dekretem Hlotara.

Zestawienie tekstu prawa Salickiego z nowelami, a mianowicie z dopiero co powołanemi aktami, wywołało myśl podzielenia całego zbioru na księgi. Wtedy pierwsza zwykle obejmowała tekst prawa Salickiego, druga *pactus pro tenore pacis*, a trzecia dekrety<sup>1)</sup>. W zbiorach dla okolic gallo-rzymskich, choć wypuszczano *pactus pro tenore pacis*, i nie miano materiału dla utworzenia księgi II-iej, zawsze jednak po dekrete Hildeberta kładziono słowa: *explicit liber III*, jak to dowodzą wszystkie rękopisy tekstu IV i V, a między innymi i rękopis warszawski.

Za zbiorami prawa Salickiego z jego nowelami poszły zbiory obszerniejsze, obejmujące w sobie zestawienie praw całej prowincyi. I tu znowu, jak się zdaje, przodowały przykładem swoim kraje gallo-rzymskie. Rękopis warszawski zachował nam podobny zbiór. W nim pomieszczony naprzód *Brewiarz*, następnie tekst V prawa Salickiego z dodaniem dekretu Hildeberta, dalej formuły tak zwane *Sirmonda*, wyjątek o prawach z dzieła Izydora hiszpańskiego, postanowienia koncyliów i inne rozporządzenia kanoniczne.

Widocznie układaczom zbiorów podobnych chodziło nietylko o sam użytek praktyczny, ale zarazem o zaszczepienie niektórych pojęć teoretycznych o początku praw i ich różnych gatunkach. Dostarczyła ich znakomita encyklopedia nauk, ułożona w początku wieku VII przez Izydora, biskupa Sewilli. W niej w księdze V, traktującej o prawach i o czasie, święty biskup pomieścił krótką wiadomość o pierwszych nadawcach praw, poczynając od Mojżesza do Teodozjusza cesarza; następnie podał objaśnienia o podziale praw na boskie i ludzkie, o różnicy zachodzącej między prawem, ustawą i zwyczajem, o znaczeniu prawa natury, prawa cywilnego, prawa na-

<sup>1)</sup> Podział na trzy księgi przedstawia rękopis wolfenbüttelski, podział na dwie księgi rękopis lejdejski (bo trzecia jest tylko powtórzeniem drugiej).

rodów, wspomniał o plebiscytach, senatuskonsultach, edyktach, o responsach juryskonsultów i tym podobnych.

Za pomocą takich zbiorów rozchodziły się wiadomości tego rodzaju po stronach mniej ukształconych i stawały się zarodem, około którego w czasach późniejszych zawiązywały się i kupiły pierwsze historyczne wiadomości o początku praw i pierwsze ogólne pojęcia o prawie.

Z nich, jak sądzę, wzięli pohop przepisowacze prawa Salickiego, a następnie prawa Alemańskiego i Bajuwarskiego do formowania prologów, w których podali wiadomość o ich powstaniu.

Dwa posiadamy prologi do prawa Salickiego: jeden krótszy, drugi dłuższy <sup>1)</sup>.

Krótszy jest zapewne dawniejszy. W nim mowa tylko o powstaniu pierwszego Paktu. Główną swą osnowę zaczerpnął ze wzmianki o osobach, które Pakt układały, a którą dostarczyła albo jaka dawna kronika, albo też prosta adnotacya na jednym z egzemplarzy prawa Salickiego, wzięta z tradycyi narodowej <sup>2)</sup>.

Dłuższy prolog, wcielając w siebie podania pierwiastkowe, dodał do nich wiadomość o pracach prawodawczych około prawa Salickiego Hlodowega, Hlotara i Hildeberta.

Co mówi o pracach Hlodowega, wyżej objaśniliśmy, tu dodamy tylko, iż wzmianka o Hlotarze i Hildebercie ściąga się wyłącznie do *pactus pro tenore pacis* i do dwóch przez nich wydanych dekretów.

Za prologiem powstał epilog i zapewne ułożony był przez tę samą osobę, która była autorem dłuższego prologu. Celem jego było dokładnie wskazać, co i komu w zbiorze przypisać należy, aby używający zbioru nie mylili się co do znaczenia dodatków, zamieszczonych obok tekstu prawa.

Jak miemam, i prolog i epilog powstały w tych samych okolicach, w których uformował się tekst trzeci; tę przynajmniej myśl nastęrczają rękopisy, w których te wstępy i zakończenie znajdują się <sup>3)</sup>. Czas powstania ich odnoszę do drugiej połowy lub końca wieku VII.

Ogłoszone przez Herolda, tak zwane *chunnae*, są krótkim tra-

<sup>1)</sup> Mówi o nich obszernie Waitz, str. 36—44.

<sup>2)</sup> Wiadomość tę znajdujemy w rękopisach: 4403 paryskim i wolfenbüttelskim i w edycyi Herolda.

<sup>3)</sup> Prolog krótszy znajdujemy przy tekście III, w rękopisie paryskim 252 N. D.; prolog dłuższy w rękopisie 4404, a epilog w rękopisie Wolfenbüttelskim. Inne rękopisy wskazuje Pardessus: *Loi Salique* p. 342—347.

ktacikiem, podającym redukcją kompozycyi obliczonych w denarach na solidy. Czyby stąd nie należało wnioskować, że w tekście oryginalnym prawa kompozycye były tylko oznaczone w denarach?

O usiłowaniach uporządkowania tekstu prawa Salickiego w sposób więcej systematyczny wspomnieliśmy w § poprzednim.

O ile inskrypcye nad tytułami należy uważać za przynależność tekstu pierwiastkowego, trudno jeszcze rozstrzygnąć, nie mając pod tym względem dostatecznie opisanych rękopisów <sup>1)</sup>.

## § 9.

### *Stosunek prawa Salickiego do Ripuarskiego.*

Uddawna spostrzeżeniem zostało, że prawo Salickie znaczny wywarło wpływ na prawo ripuarskie. Wspólność pochodzenia obu szczepów, co więcej dawna ich zapewne jedność, i mniej więcej wspólne losy polityczne pozwalają dopuszczać, że zwyczaje i pojęcia prawne obu tych szczepów, mianowicie w czasach dawniejszych, były mocno do siebie zbliżone. Właściwie więc fakt ten nie przedstawia tak dalece nic trudnego do zrozumienia. Gdy jednak dotąd nie posiadamy jeszcze krytycznie opracowanego wydania tekstu prawa Ripuarskiego, gdy zatem nie możemy też jeszcze mieć historii formowania się tego prawa, a to, co w tym względzie zrobione, nie zaspakaja <sup>2)</sup>, przeto i my w tem miejscu poprzestajemy na tej ogólnej wzmiance, tem więcej, że bliższy rozbiór przedmiotu tego, leży po za obrębem naszego głównego zadania. Dodajemy tylko, że miejsca z prawa Salickiego zaczerpnięte odnoszą się do redakcyi Paktu, i że wszystkie tytuły prawa Ripuarskiego poczynając od XLI do LVI, są wzięte z prawa Salickiego; nadto tytuły XXXII. XXXIX i znowu tytuły LXIII, LXXXI, LXXXIII, LXXXIV i LXXXVI. Zwyczajnie przecież nie jest to proste przeniesienie tekstu jednego prawa do drugiego, ale raczej skorzystanie tylko z jednego rozporządzeń zasadniczych i obrobienie ich podług własnych widoków i potrzeb.

## § 10.

### *Prawo Salickie pod prawem Karola W.*

Zacznijmy od przytoczenia dawnych podań o pracach prawodawczych Karola W. Ułożymy je w porządku chronologicznym.

<sup>1)</sup> Waitz uważa za utwór samych redaktorów prawa.

<sup>2)</sup> Rys treściwy badań nad prawem Ripuarskiem przedstawia Stobbe str. 56—65.

Naprzód w rękopisie paryskim 4404 prawa Salickiego ostatniej redakcyi czytamy.

Anno ab incarnatione D. N. I. C. 768 indictione 6, dominus rex noster Carolus hunc libellum tractati legis Salicae scribere jussit <sup>1)</sup>.

W drugim znajdującym się w St. Gallen, powtórzona ta sama wiadomość ze zmianą daty na rok 778 <sup>2)</sup>.

Następnie biograf Karola Einhard, współczesny wielkiego monarchy, donosi, że po przyjęciu godności cesarskiej dostrzegłszy, iż prawa, któremi rządziły się ludy jego, są niedostateczne, gdy Frankowie mieli dwa znacznie między sobą różne prawa, umyślił, aby co w nich nie dostawało dopełnić, (addere), sprzeczności pogodzić (discrepantia unire), a złe poprawić (corrigere); skończyło się przecież na tem, iż do praw już spisanych dodał tylko kilka postanowień (capitula), i to bardzo niedostatecznych, a dla narodów, które nie miały praw pisanych, kazał prawa spisać (describere et litteris mandari) <sup>3)</sup>.

Trzecią wiadomość napotykaemy w kapitularku akwisgrańskim r. 802. W nim stoi, że cesarz wybrał z pomiędzy optimatów swoich najroztropniejszych i najmędrzych i rozesłał ich po całym państwie z poleceniem, aby przekonali się, coby w prawach było niesprawiedliwego i o tem mu donieśli, iżby z pomocą Bożą mógł niedostatki poprawić (meliorare) <sup>4)</sup>.

Czwartą wiadomość podają Roczniki Laureshaimieńskie, pochodzące z wieku IX. W nich wyczytujemy, że w roku 802 w Akwisgranie zgromadził cesarz duków, komesów i lud z prawoznawcami (legislatores) i kazał im przedstawić sobie wszystkie prawa państwa, takowe poprawić (emendare), gdzie pokazała się potrzeba, i, poprawiwszy, spisać (emendatam legem scribere) <sup>5)</sup>.

Wreszcie w rządzie kapitularky, które wydał Karol, znajdujemy dwa z roku 803, które w rękopisach prawa Salickiego zamieszczają się pod napisem: *capitula quae in lege Salica mittenda sunt*.

<sup>1)</sup> Pardessus: *Loi Salique* p. 265.

<sup>2)</sup> Pardessus w przedmowie p. LXIII, prócz tych dwóch rękopisów, podaje dwa inne 4628 i 4760, w których ta sama wiadomość znajdować się miała. Porówn. nadto *Loi Salique* p. 265.

<sup>3)</sup> Einhardi: *Vita Caroli Magni*. c. 25. u D. Bouquet *Script. rel. gall.* V. p. 100.

<sup>4)</sup> Pertz: *Leges* I. 91.

<sup>5)</sup> *Annales Laureshaimienses*. Pertz: *Monumenta hist. Germanae*. I. 33. To samo w *Ann. Moisciacenses* u D. Bouquet V, 80.

Przytoczyliśmy wszystkie te wiadomości naprzód dlatego, że są jedynymi wskazaniem, których nam dostarcza historia dla wyjaśnienia losów prawa Salickiego za czasów Karola W., następnie dlatego, że w nowszych czasach tyle niemal utworzyło się rozlicznych zdań co do tego przedmiotu, ile były piszących o nim. Nam się zdaje, że idąc za temi wskazaniem, rzecz całą jasno i dobitnie przedstawić można.

Ponieważ nie mamy najmniejszego powodu do podawania w wątpliwość doniesień, które zawierają w sobie rękopis Paryski i St. Galski, utrzymujemy, że znana dzisiaj redakcyja prawa Salickiego pod nazwiskiem *Legis emendatae*, czyli tekst piąty Pardessus, jest pracą dokonaną z rozkazu Karola przed rokiem 800, chociaż samego roku redakcyi nie można z pewnością oznaczyć, a to z powodu, że rok ten w obu rękopisach rozmaicie jest podany. Jeśli jednak weźmie się na wzgląd wspomnianą indykcję, nie może nim być rok inny, jak 768 albo 783 albo wreszcie 798, za którym Pardessus głównie przemawiać zdaje się. Co do pierwszego przedstawia się ta tylko wątpliwość, że przyjmując go za rok redakcyi, wypadłoby przypuścić, iż Karol zaraz po śmierci ojca, która w tym roku nastąpiła, zajął się redakcyą, kiedy jeszcze rządy sprawował razem ze swoim bratem Karlomanem.

W każdym razie na zasadzie tej danej przyjąć należy, że redakcyja nastąpiła przed przyjęciem godności cesarskiej.

Porównyując redakcyę nową z dawniejszemi, dostrzegamy, iż jest pracą, która powstała z kombinacyi między sobą Paktu, tekstu trzeciego i czwartego.

Pod względem materyału głównie opiera się na tekście trzecim i przejmuje w siebie dodatki, jakimi tekst ten stopniowo wzbogacony został, a nadto posiłkuje się jeszcze tekstem czwartym, z którego bierze dyspozycyę tyt. LXIX: *de eo qui hominem de bargo dimiserit*, i tyt. LXX: *de eo qui filiam aliquam adquisierit et se retraxerit* i rozporządzenia o zabójstwie dakona i presbitera.

Pod względem podziału zachowuje porządek podziału Paktu, który, jak wspomnieliśmy wyżej, zachowany także jest i w tekście trzecim, podnosi tylko liczbę pierwiastkową 65 tyt. do 70 <sup>1)</sup>. Dodanych pięć nowych tytułów powstało: przez wprowadzenie tytułu

<sup>1)</sup> Są rękopisy tej redakcyi, które liczą nie 70, ale 72 tytułów. Wszakże oba tytuły są późniejszym dodatkiem, jak o tem widocznie przekonywa rękopis biblioteki cesarskiej petersburskiej, gdzie oba dopisane inną ręką. Z nich tyt. LXXI *de terra condempnata* wzięty z redakcyi IV.

nowego XIV *de furtis arborum*, na wzór tekstu czwartego; przez rozdzielenie tytułu XIV dawnego, także za wzorem tegoż samego tekstu na trzy tytuły XV, XVI i XVII, wreszcie przez dołączenie do dawnego ostatniego tytułu *de caballo excordigato* dwóch dopiero co wzmiankowanych tytułów LXIX i LXX, utworzonych z materyałów dostarczonych przez tekst czwarty.

Taż sama czwarta redakcja stała się zapewne powodem, że niektóre dawniejsze napisy nad tytułami zastąpione zostały przez nowe z redakcji tej wzięte, jak np. napis nad tytułem XLVIII *de eo qui villam alienam occupaverit* zamiast dawnego *de migrantibus*.

Nowych rozporządzeń w stosunku do tekstu trzeciego nie wiele. Prócz powołanych, wziętych z tekstu czwartego, znajdujemy ważny dodatek w XLIII, n. 12, 13. W dawniejszym tekście była tylko oznaczona kara za usiłowanie zabicia przez wrzucenie człowieka *in puteum*, tu oznaczona kara za dokonanie tym sposobem zabójstwa, nadto dodany przepis o usiłowaniu i dokonaniu zabójstwa przez wrzucenie w przepaść. W tyt. VIII o kradzieży drzew dodane rozporządzenia o ukradzeniu gałęzi (*vites*). W tyt. IX „o kradzieży pszczół” dodany dotąd nieoznaczony przypadek skradzenia ula z pszczołami (§ 3). W tyt. XX, „o oskarżeniu niewinnego człowieka przed królem” wprowadzono odróżnienie, czy skarga podana o małe przestępstwo, czy o takie, które może za sobą pociągnąć skazanie na śmierć. W tytule XXXIV dodano o porwaniu człowieka winnego, zostającego pod strażą grafa.

Tekst samego prawa usiłuje redaktor uczynić, ile być może, jasnym, już to przez poprawienie języka barbarzyńskiego, już też przez dodanie objaśnień wyrazów użytych w tekście. Dla przykładu powołać możemy: VI, 3 <sup>1)</sup>, XLI, 2 <sup>2)</sup>, XLIII, 7 <sup>3)</sup>, LVI, 4 <sup>4)</sup>.

Same rozporządzenia w tytułach zwyczajnie uporządkowane są w ten sam sposób jak w teście trzecim, niekiedy jednakże od zasady tej odstąpiono i zachowano układ dawniejszy, jak to miało miejsce np. w tyt. XIV.

Dla wprowadzenia do wykładu więcej systematyczności, niektóre rozporządzenia przeniesiono z jednego miejsca na drugie, jak np. § 3, VII tekstu trzeciego, przeniesiono do XXIX, 12; § 5, XXIV tekstu trzeciego, przeniesiono na koniec tytułu XXVI, 9; rozporządzenia zaś § 5, XV wzięto z tyt. XIV, 10.

<sup>1)</sup> Canem custodem domus sive curtis qui die ligari solet ne damnus faciat.

<sup>2)</sup> Id est per circumventionem de servitio domini sui abstraxerit.

<sup>3)</sup> Possessor, id est, qui res in pago ubi commanet proprias possidet.

<sup>4)</sup> In mallobergiis, id est, plebs quae ad unum mallum convenire solet.

Najważniejszym z tego wszystkiego jest, że pomimo tych wszystkich zmian, ogólny charakter redakcji Karola pozostał zupełnie ten sam co Paktu; dodatki nie rozszerzyły bynajmniej zakresu pojęć pierwsiastkowych, i wszystkie zmiany, jakie zaszyły w ogólnym stanie społeczeństwa, nie wywarły najmniejszego wpływu na samo prawo za wyłączeniem kilku rozporządzeń użytych z poprzednich redakcji, napiętnowanych wpływem kościoła. W związku z tem stoi, że nowa redakcja zachowała i rozporządzenia takie, które straciły już zapewne były praktyczne zastosowanie, albo przynajmniej przedstawiały się w zmienionym charakterze, jak *majale sacrivum*, jak *chrenechruda*, jak dawne wyrzucenie winnego ze społeczeństwa (*wargus*).

W tym zakresie uważana nowa redakcja przedstawia się wogóle jako praca sumiennie i z rozwagą dopełniana, choć nie można nie wspomnieć o małych usterkach, świadczących, że nie dosyć poświęcono czasu na przejrzenie jej i ostateczne skombinowanie przepisów. I tak, porównyując § 3 i 4, IV, pokazuje się, że nie ma kary na skradzenie owiec w ilości od 41 do 49, a są kary na ukradzenie 40 i 50 owiec. Powtórzono także w LVII 4, co już urzędowo przez XVII 3.

Że sam Karol W. do redakcji tej rękę swoją przyłożył, że była zrobiona bezpośrednio pod okiem jego, dowodzi tego, jak najwyraźniej, ostatni § tytułu VIII, obejmujący w sobie nowe rozporządzenia w słowach: *hanc legem et de vilibus furatis observari jussimus*.

Redakcja prawa Salickiego, dopełniona za czasów Karola W., u pisarzy nowszych zwyczajnie nosi nazwisko: *Lex emendata*.

To co powiedzieliśmy o nowej redakcji, jeszcze i pod innym względem nader jest ważne; ustala, bowiem, pojęcie o redakcji trzeciej i czwartej i umacnia nas w sposobie naszym zapatrywania. Pokazuje bowiem, że i jedna i druga redakcja miały istotnie znaczenie i powagę praktyczną, że w rozumieniu osób, użytych przez Karola W. do nowej redakcji, tworzyły teksty w użyciu sądowym będące; zarazem jednak uczy nas, że znaczenie, jakie do tekstów tych przywiązywano, nie było równe, i że tekst trzeci miał zawsze pierwszeństwo. Jakoż przy redakcji nowej on był wzięty za podstawę, a tekst czwarty grał tylko rolę pomocniczą, drugorzędną.

Oznaczyć dokładniej, w jaki sposób redakcja nowa przysłała do skutku, w braku zupełnym doniesień niepodobna. Wnosząc tylko z ogólnego położenia kraju i wiedząc, że Pipinidzi dostali się do tronu skutkiem wysiłen starej narodowej partyi, dopuścić należy, że głównym zamiarem Karola było przy nowej redakcji schlebiać jej widokom, uświęcając powagą swoją stare wiekami niewzruszone pra-

wo. Sama praca dokonana być musiała na zgromadzeniu przedniejszych Salijczyków, przy użyciu owych legislatores, czyli znawców prawa narodowego, o których wspominają Roczniki Laureshamieńskie, a którzy znowu i w tej okoliczności złożyli dowody jasnego i prostego pojmowania stosunków, choć może za zbyt stacyonaryjnego.

To, co powiedzieliśmy, w ostatecznym wypadku zgodne jest z doniesieniem Einharda; w istocie bowiem tak, jak wykazaliśmy, prawo Salickie przy nowej rewizji zyskało tylko kilka dodatków, choć przy bliższem zastanowieniu to, co miał na myśli Einhard, nie odnosi się bynajmniej do nowej redakcyi prawa, ale do kapitulów, które wydane zostały później, to jest po przyjęciu już przez Karola W. godności cesarskiej, i tworzą dopełnienie nietylko prawa Salickiego, ale i innych praw plemiennych. Jakim sposobem to się stało i kiedy, objaśniają Roczniki Laureshamieńskie i kapitularze.

W istocie między kapitularzami Karola W. znajdujemy dwa kapitularze z r. 803 <sup>1)</sup>, które w rękopisach prawa Salickiego dodawane bywają do jego tekstu pod tytułem: *capitula quae in lege Salica mittenda sunt* <sup>2)</sup>.

Nie będziemy się bliżej zajmowali wyjaśnieniem sposobu, w jakim one powstały. Profesor uniwersytetu w Berlinie, Boretius, przedmiot ten tak dokładnie zgłębił, iż wszelkie dalsze nad nim badania stają się zbytecznymi <sup>3)</sup>. Powiemy tylko, iż kapitula te nie odnoszą się wyłącznie do prawa Salickiego, jak to dawniej zwyczajnie utrzymywano; ale że wydane zostały w dopełnieniu innych praw plemiennych w państwie Karola istniejących, a mianowicie prawa Salickiego, Ripuarskiego i Longobardzkiego.

Z doniesień roczników i kapitularzy z r. 802 i 803 <sup>4)</sup> pokazuje się, że były wydane po poprzednim wysłaniu w różne strony państwa ludzi doświadczonych, którym polecane zostało, aby zebrali spostrzeżenia nad sposobem, w jakim prawa wykonywają się, i nad ich niedostatkami; dalej, że po wydaniu ich przesłano je zaraz między innymi komesowi Stefanowi, aby je na wiecu w Paryżu ogłosił i kazał przeczytać przed skabinami, poczem przytomni objawili na

nie swe przyzwolenie, a skabini, biskupi, opaci i komesy podpisali je własną ręką <sup>1)</sup>.

Kapitularz pierwszy z r. 803 mieści w sobie 11 ustępów czyli kapitulów <sup>2)</sup>. Ważny on szczególnie pod tym względem, że w kilku postanowieniach swoich przekracza zakres pojęć prawa salickiego, a między innymi, że uznaje ważność wyswobodzenia dopełnionego przez pismo (c. 7) i że utwierdza darowizny na rzecz kościoła dopełnione w domu przy świadkach (c. 6). Także godne uwagi, że stanowi na zabójstwo krewnego w oznaczonym przez siebie przypadku karę śmierci (c. 5). Zresztą reguluje kompozycyę za zabicie biskupa, presbitera, dyakona i mnicha (c. 1); obwarowyywa immunitates kościelne (c. 2), i oznacza rozległość prawa schronienia w kościołach (c. 3); przepisyuje karę na udzielającego pomoc nieprawą w sądzie (c. 4), na występującego ze sprawą po osądzeniu jej po raz drugi (c. 10), i wskazuje osoby, które mają być na świadków powoływane (c. 11).

Postanowienia te, choć nieliczne, jeśli je zbliżymy do zasad uświęconych w prawie Salickiem, najdokładniej pokazują, jak chwiejny był stan ówczesnego prawodawstwa, jak nowe kierunki i dążności zawiązywały się obok dawnych, ale zarazem jak dawne pojęcia na przekór nowym utrzymywały się, a nowe nie były jeszcze w stanie zawiadnąć społeczeństwem. To też stało się zapewne powodem, dla czego i owe wzniosłe zamiary, które miał Karol, podług doniesienia Einharda co do zreformowania prawodawstwa ludów swoich nie spełniły się, a cała czynność prawodawcza około praw plemiennych (leges) wielkiego cesarza ograniczyła się na ogłoszeniu kilku kapitulów, i to niedostatecznych.

Byłoby może rzeczą nader ciekawą w tem jeszcze miejscu rzucić okiem na ową część prawodawstwa, którą Karol W. za pomocą licznych kapitularzy swoich ustalił i rozwinął; przeszliśbyśmy jednakże tym sposobem w zakres instytucyi publicznych, i za zbyt oddalilibyśmy się od tego, co właściwie formowało treść prawa salickiego.

Pozostaje wszakże kilka drobnych szczegółów, wiążących się bliżej z prawem salickiem, o których należy wspomnieć.

Jeszcze w tym samym roku, w którym wydany został powyżej cytowany kapitularz, któryś z missów cesarskich przedstawił różne pytania do rozwiązania cesarzowi. Między innymi chodziło o opłaty

<sup>1)</sup> Wydane są przez Pertza: *Leges* I. 112, 114, (Cap. minora).

<sup>2)</sup> Pod tym mianowicie napisem pomieszczone są w rękopisie biblioteki cesarskiej petersburskiej.

<sup>3)</sup> *Die Capitularien im Langobardenreich* Hala. 1864 str. 71 i nast.

<sup>4)</sup> Pertz: *Leges* I. 91, 112.

<sup>1)</sup> Taki sam sposób ogłoszenia i stwierdzenia kapitulów, nowo ogłoszonych, przepisał następny kapitularz z tegoż roku. Pertz. I. p. 113, (c. 19).

<sup>2)</sup> W rękopisie petersburskim jest ich 13.



za wydanie aktów sądowych (notitia). Cesarz odpisuje mu, że jeśli idzie o sprawy Rzymian, ma zasięgnąć w tym względzie rady w Lex Romana, jeśli zaś o Salijczyków i nie znajdzie nic w prawie Salickim o tym przedmiocie, ma wnieść kwestyę do rozstrzygnięcia na *placitum generale* <sup>1)</sup>.

Przytaczamy ten szczegół głównie dlatego, aby pokazać, jakim sposobem kwestyę, nie rozstrzygniętą w prawie, zwykły się były decydować.

W z r. 811 podniesiono w trójnasób kary postanowione w prawach (lex aewa), za włamanie się do domu i rabunek <sup>2)</sup>.

Jako zabytek, zresztą bardzo ciekawy, pojęć jurydycznych z owego czasu i wkradającego się ducha rabulistyki, przytaczamy jeszcze wyjątek z kapitulacza wydanego w r. 809. Widać z niego, że podług pojęć, wykształconych między Frankami, skazany na śmierć uważany był za zmarłego cywilnie, za utracającego wszystkie prawa a tem samem i cały majątek; skąd dalej powstała reguła, że choć skazany na śmierć od niej ułaskawiony został, majątek jego przechodził na skarb. Otóż tedy ułaskawieni popełniali nowe przestępstwa, i kiedy ich pociągano do odpowiedzialności sądowej, bronili się *dicendo quod mortui sint* i nie chcieli odpowiadać. Postanowiono więc, że jeśli tym sposobem chcieli się zasłonić przed wymiarem sprawiedliwości, to ma być wprowadzona w wykonanie wyrzeczona kara <sup>3)</sup>.

## § 11.

### *Naukowe opracowanie prawa Salickiego pod Karolem W.*

Już poprzednio zwróciliśmy uwagę na pierwsze objawy naukowego prawnego ukształcenia za czasów merowingskich; zobaczmy teraz, co nam pod tym względem przedstawia epoka Karola W.

Z epoki tej posiadamy dwie ciekawe prace, ściągające się do prawa Salickiego: jedną znaną pod nazwiskiem: *Sententia de Septem septennis* <sup>4)</sup>, drugą pod nazwą *Recapitulatio Legis Salicae*, albo *Recapitulatio Solidorum*.

<sup>1)</sup> Pertz: *Leges* I. 121.

<sup>2)</sup> Pertz: *Leges* I. 169.

<sup>3)</sup> Pertz: *Leges* I. 155.

<sup>4)</sup> W rękopisach stoi pod napisem: *Hoc sunt septem causas*.

Treść obu jest ta sama; obie w systematycznym porządku, biorąc za zasadę wielkość postanowionych kompozycy, wyliczają występki, na które kompozycy te są wyznaczone, i różnią się tylko w układzie.

Układ septennów brał za zasadę siedm głównych kompozycy, to jest 15, 35, 45, 62, 100, 200 i 600 solidów, i pod każdą z tych kar wyliczał znowu siedm przestępstw, na które kara takowa była postanowioną. Gdy w kilku miejscach tekst prawa Salickiego nie dostarczył cytacyi, brał ją autor, jak się zdaje, z praktyki, albo też może przepis naciągał do myśli swojej.

Taki był zapewne układ pierwiastkowy septennów; później do siedmiu kategorii dodano jeszcze jedną na karę 1800 solidów.

Idę w tym względzie w zupełności za zdaniem Pardessus, który bardzo dokładnie wydał septenny, i dodał do nich krytyczne uwagi<sup>1)</sup>.

Mniej scholastyczny zakrój przedstawia recapitulatio. Jest to proste wyliczenie występków w miarę postanowionych na nie kompozycy, poczynając od kary 7 denarów aż do kary 1800 solidów, a nawet do 2535 solidów.

Pardessus przedstawia dwie redakcyę recapitulacyi, w istocie jednak nie wiele różniące się <sup>2)</sup>.

I w recapitulacyach znajdują się cytowane przestępstwa, które w tekście prawa nie występują, ale na które kara oznaczoną jest zawsze w ścisłej analogii zasad prawa. I tak, podług § 1, XLIV redakcyi Karola W., za zabójstwo człowieka w domu swoim przez bandę ustanowiona jest kara 600 solidów; recapitulacya wyrzeka karę za podobny występki, spełniony na osobie antrustyona, w trójnasób wyższą, czyli 1800 solidów <sup>3)</sup> zgodnie z przepisem ogólnym, mocą którego proste zabójstwo antrustyona karze się trzy razy wyższą kompozycyą, jak zabójstwo zwyczajnego człowieka swobodnego (XLIII, 1, 4). Zwracamy na ten szczegół dlatego mianowicie uwagę, iż on objaśnia najdokładniej, a zarazem stwierdza to, co o naturze dodatków tekstu trzeciego powiedziane zostało.

Septenny znajdujemy tylko w rękopisach, obejmujących w sobie akta prawodawcze Karola W. <sup>4)</sup>, co tworzy domniemanie, iż dopiero

<sup>1)</sup> *Loi Salique* p. 350—355. Pardessus podaje jeszcze drugą redakcyę ustępu o karze 200 solidów, którą w jednym z rękopisów przez siebie użytych znalazł.

<sup>2)</sup> *Loi Salique* p. 355—360.

<sup>3)</sup> *Loi Salique* p. 360, nr. 34. Kara pod nr. 36 na ten sam wypadek jest jakąś niedorzecznością przepisywacza.

<sup>4)</sup> Są niemi 4628, 4670 i 164 bis. Supl. biblioteki Paryskiej.

za jego czasów zostały ułożone; na co tem łatwiej zgodzić się możemy, gdy weźmiemy na uwagę, że forma, w jakiej występują, świadczy o pewnym już obudzeniu wyższego intelektualnego ukształcenia, co właśnie za tego panowania miało miejsce. Podobnie i *Recapitulatio* znajduje się tylko w rękopisach do epoki tej należących i to nie tylko w rękopisach *legis emendatae*, ale i w tych, które w sobie mieszczą redakcyę IV i V, z dodaniem do niej kapitularzy Karola i Ludwika<sup>1)</sup>.

Zasługują w tem miejscu prócz tego na wspomnienie zbiory praw, jakie w tych czasach tworzone. Nie chcemy tu mówić o zwyczajnych kolekcjach robionych dla użytku praktycznego, bo każdy rękopis obejmujący większą liczbę aktów prawodawczych tworzy podobną kolekcycę i przedstawia coś właściwego; ale zwracamy tylko uwagę na kolekcycę więcej systematyczne<sup>2)</sup>, a mianowicie te, które miały specyjalnie na celu zebranie aktów ściągających się do prawa Salickiego. Zbiór podobny ciekawy podaje nam rękopis biblioteki cesarskiej Petersburskiej. W nim objęte jest na pierwszym miejscu *Lex emendata*, następnie dwa kapitularze Karola W. z r. 803, dopełniające rozporządzenia prawa Salickiego, a na końcu *Recapitulatio* jako streszczenie systematyczne prawa Salickiego<sup>3)</sup>.

## § 12.

*Prawo Salickie pod następcami Karola W.*

Z czasów bezpośredniego następcy Karola, Ludwika I-go cesarza, mamy dwa kapitularze: jeden z r. 817, który odnosi się do wszystkich praw ludowych<sup>4)</sup>, drugi z r. 819, wyłącznie do prawa Salickiego ściągający się<sup>5)</sup>.

<sup>1)</sup> Rękopisy redakcyi IV: Montpellier 136; redakcyi V 4629 paryski; redakcyi Karola 4626, 4628, 4670 paryskie. Opisy szczegółowe tych rękopisów podaje Pardessus w przedmowie do swej *Loi Salique*.

<sup>2)</sup> Do rzędu kolekcycy podobnych, szczególnie ciekawych, należą zbiory ogólne praw plemiennych monarchii. Jeden podobny zbiór przedstawia tyle razy powoływany rękopis 4404; w nim pomieszcza się *Lex Romana*, prawo Salickie, Ripuarskie, Allamańskie i kapitularz z r. 803. Na początku po *commonitorium* stoją słowa: *incipit textus librorum legum*, a dalej w osobnym ustępie: *hoc lege, tu lector felix, feliciter tu omnes*.

<sup>3)</sup> Więcej szczegółowy opis tego rękopisu podaliśmy w przedmowie francuskiej do naszego wydania str. XX.

<sup>4)</sup> Pertz: *Leges* I. 210—214.

<sup>5)</sup> Pertz: *Leges* I. 225.

Kapitularz z 817 r. dokładnie pokazuje, jakie wpływy i widoki w czasach tych były w grze, i jak konieczność rozwiązującego się społeczeństwa zniewalała do puszczania się w nowe koleje. Dwa pierwsze jego ustępy mówią o zabójstwie popełnionem w kościele i obelgach spełnionych w kościele na księżach, i stanowią na zabójstwo karę śmierci, a na obelgi potrójną kompozycycę i *bannus*. Przez ustęp 6-ty dozwala się każdemu przy świadkach w każdym miejscu dysponować majątkiem swoim na rzecz kościoła. Dalej oznaczają się kary za porwanie wdów i dziewic zaręczonych, za zabójstwo. We wszystkich tych przypadkach kapitularz podnosi także karę dawniejszą. Do opłaty za zabójstwo dodane wygnanie (*exilium*), do kary za porwanie zaręczonej *bannum*, czyli opłatę 60 solidów na rzecz skarbu. Godne uwagi, że kapitularz uważa za potrzebne obmyśleć środki dla zapobieżenia zemście prywatnej (*de faidis coercendis*). Znak to niewątpliwy wzrastającego nieporządku w społeczeństwie, albo raczej silnie wstrząśnionego społeczeństwa. Godne uwagi resztą zmiany w przepisach o wzywaniu do sądu. Dawny sposób zapozywania wskazany w I tytule prawa Salickiego, ma być zastosowany tylko w sprawach o dochodzenie wolności (*libertas*) i własności (*hereditas*), we wszystkich innych razach *sam komes* ma wzywać do sądu (*bannire*).

Wyłącznie do prawa Salickiego, jak powiedzieliśmy, odnosi się kapitularz 819 roku, a mianowicie do 8 tytułów<sup>1)</sup> redakcyi Karola W., której tytuły i tekst cytuję. Jest on rezultatem odbytej przez cesarza narady, nie wiadomo jednak, czy na *placitum generale*, czy in *consilio*<sup>2)</sup>. Podobniejsze wszakże do prawdy, że to miało miejsce w naradzie więcej poufnej, jak to świadczą użyte w nim wyrażenia: *judicatum est, judicaverunt, judicatum est ab omnibus, dixerunt aliqui*.

Wszystkie zawarte w nim postanowienia, rozstrzygają trudności, jakie w tłumaczeniu i stosowaniu niektórych rozporządzeń prawa napotymano. Z pomiędzy postanowień, które zawiera, zasługują szczególnie na uwagę te, które pokazują, że uznano nareszcie otwarcie niepraktyczność niektórych rozporządzeń prawa Salickiego. Takiemi są: rozporządzenia przyznające, że *affatomia* zwyczajem za-

<sup>1)</sup> Tytułami temi są: I, XI, XIV, XXVI, XXXVII, XLVI, XLVII, XLVIII.

<sup>2)</sup> Że in *consilio* kapitularz był układany, także dowodzić zdaje się następny kapitularz z r. 820 w słowach: *Generaliter omnes admonemus, ut capitula quae praeterito anno legi Salicae per omnium consensum addenda esse censuimus, iam non ulterius capitula sed tantum lex dicantur, immo pro lege teneantur* (Pertz: *Leges* I. str. 229).

mieniła się w prostą tradycję, czyli że dokonywa się za pośrednictwem prostej tradycji, z zaniedbaniem wszystkich dawniejszych formalności; następnie wyrzeczenie, że wzięcie wdowy w małżeństwo nie ma być dokonywane za pomocą form ustanowionych w prawie o reipus, ale tylko za zgodą jej krewnych; dalej uchwała, że rozporządzenia o przybyszach (de migrantibus), osiadających we wsiach, nie mogą być stosowane do zajmujących wsie należące do kogo innego, i że ten, kto to uczyni, nawet po upływie 12 miesięcy winien przed sądem odpowiadać; wreszcie orzeczenie, że małoletni, lat 12 nie mający, choć zgodnie z przepisami tytułu XXVI prawa wolny ma być i nadal od opłacenia fredus za popełnione przestępstwo, jednak odpowiada za przyswojenie sobie cudzych rzeczy.

Doszliśmy tedy i do czasów, w których sama już władza prawodawcza i to nietylko wyłącznie panujący, ale i cała jego rada, a nawet może zgromadzony przez swych przedstawicieli lud, przyznał, iż nie można więcej podtrzymywać rozporządzeń prawa Salickiego, które albo zwyczaj i zmienione stosunki społeczeństwa wywodziły z użycia, albo które nie odpowiadały już pojęciom i nowym potrzebom.

I w istocie, jeśli rozważymy co częściowo wzmiankowanem było w wywodzie naszym o zmianach, jakie zaszły w prawie karnem, przynajmniej pod względem karania najważniejszych przestępstw, co powiedzieliśmy o przeistoczeniach w procesie i rozwoju, jakiemu uległy stosunki prywatne, i o wyswobodzeniu ich z pod formalizmu symbolicznego, dostrzeżemy, że dawne prawo Salickie w głównych swoich podstawach już było zachwiane, aż nareszcie nadeszła chwila, w której samo społeczeństwo salickie rozprzęgło się i znikać powoli zaczęło w zawiązującej się formacji społeczeństwa feudalnego, w którym miejsce praw pisanych zajęły zwyczaje.

Po kapitularku z r. 819 pierwsze rozporządzenie ale zarazem i ostatnie, wprost odnoszące się do prawa Salickiego, spotykamy dopiero w r. 861.

Podług rozporządzeń I tytułu prawa Salickiego pozywać należy każdego w domu swoim. Gdy tedy za Karola II przy najściach Normanów wiele domów zostało zniszczonych, ci, którzy domy potracili, utrzymywali, że nie mogą być prawnie powoływani do sądu, bo nie ma ich gdzie zgodnie z przepisami prawa zapoznać. Zarządzając temu, powołany kapitulark podał stosowne przepisy <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Pertz: *Leges* I. 480.

Fakt ten tem ciekawszy, że jasno dowodzi, jak uporczywie Salijczycy trzymali się rozporządzeń swego prawa, i tak dalece za jedyną podstawę interpretacji brali samą onego literę, co pokazuje głębokie poszanowanie prawa, bez którego nie mogą się wykształcić w żadnym narodzie mocne i silne przeświadczenia o legalności działań.

Opierając się na stosunkowej ilości pozostałych rękopisów, utrzymywać wypada, że jeszcze w wieku X potrzebne były liczne teksty prawa Salickiego. Za to z wieku XI mamy ich już tylko kilka.

Z tego także wieku, a mianowicie z początku onego, pochodzi ostatnia wzmianka o prawie Salickiem, podana przez Ottona z Freisingen, który donosi, że za jego czasów najszlachetniejsi rodem Frankowie, zwani Salijczycami, prawa tego używają <sup>1)</sup>. Wzmianka ta tem więcej zastanawia, że pokazuje, iż w wieku tym prawo Salickie nie było już w powszechnem użyciu i zachowywało się tylko w pojedynczych rodach, i to nie tyle jako prawo, ale jako podanie, regulujące pewne w rodach tych stosunki. O ile domniemywać się godzi, zapewne całe onego użycie w tym kierunku ograniczało się do przepisów o sukcesjach.

Zmarły zawczasie dla nauki Lafferière pokazuje w swej historii prawa francuskiego, jak rozmaite zasady prawa Salickiego weszły do kilku praw zwyczajowych belgijskich <sup>2)</sup>, które właśnie w tych czasach zaczęły się wytwarzać; badania jednakże podobne doprowadziłyby nas obecnie zadaleko i na tem, co powiedzieliśmy, poprzestać musimy.

### § 13.

#### *Prawo Salickie w Longobardyi.*

Nie należy mniemać, że tu idzie o wykazanie, jaki wpływ wywarło prawo Salickie na ustawy Longobardów, chodzi tu raczej o przedstawienie, jaką rolę prawo to odegrało we Włoszech po zostawaniu ich i wcieleniu do państwa Franków.

Jak wiadomo, zasadą uświęconą prawem publicznem owej epoki było, że każdy człowiek swobodny, gdziekolwiek znajdował się, zostawał pod opieką swego prawa przyrodzonego czyli prawa ple-

<sup>1)</sup> Chronicon IV, 32. Hac lege nobilissimi Francorum, qui Salici dicuntur, adhuc utuntur.

<sup>2)</sup> *Histoire du droit français* III. 88, 89.

mienia, do którego należał<sup>1)</sup>). Zasada ta, mianowicie, we Włoszech, wykształciła się była i rozwinęła, bo Włochy od chwili, jak je Frankowie podbili, więcej niż którakolwiek bądź inna strona monarchii, napełniły się ludem wszystkich szczepów.

Pozostałe dokumenty dowodzą, że niebawem zjawiają się w Longobardyi w znacznej liczbie Allamani, Bajuwarowie, Burgundowie, Ripuarowie, a szczególnie Salijcykowie, których spotykamy na wszystkich wyższych godnościach.

Okoliczność ta stała się powodem, że należało dokładniej oznaczyć ich prawne położenie, bo sama ogólna zwyż przytoczona zasada nie wystarczała.

Stanowczem w tym względzie jest postanowienie Pypina syna Karola, króla longobardzkiego. Dla uregulowania stosunków prawnych między Longobardami i Rzymianami wyrzekł, że Rzymianie brać mają spadki podług swych praw, nadto, że ile razy chodzi o występki przeciw nim popełnione, otrzymywać winni kompozycyą, w ich prawach za ten występki postanowioną.

W związku z tem poleconem było notaryuszom, aby przed spisaniem każdego aktu odbierali oświadczenie, do jakiego narodu należy stawający.

Te same zasady stosowane były i do innych narodowości. Kilka przykładów wyjaśni dokładnie cały przedmiot w zastosowaniu do ludności salickiej.

W r. 850, cesarz Ludwik udziela narzeczonej swojej *dotalitium secundum legem Francorum*<sup>2)</sup>.

W r. 903 w Placencyi Imengarda córka cesarza Ludwika, która *professa est lege vivere Salica*, robi donacyą z zachowaniem praw salickich, to jest robi tradycyę darowanych ziem, jak akt się wyraża, *per wasonem terrae, cultellum, fertucam nodatum, i frondes arborum*<sup>3)</sup>, a następnie podnosi z ziemi pargamin i kałamarz z atramentem, i wręcza notaryuszowi dla spisania aktu.

Uroczystości te w innym akcie z r. 952, wyraźnie oznaczone są, jako spełnione *juxta lege nostra Saligha*<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Savigny: *Geschichte des röm. Rechts*. I, 135 i nast. obszernie traktował ten przedmiot, lecz zbłądził w tem, że za mało przyznał prawom plemiennym znaczenia praw terytoryalnych, co przeciwnie jest i naturze i pozostałym o nich wiadomościom.

<sup>2)</sup> Możeby kto chciał twierdzić, że miano tu na względzie prawo Ripuarskie, bo Karłowingowie tem prawem rządzą się.

<sup>3)</sup> Akt pierwszy podaje Muratori: *Antiquitates Italiae* w *Diss.* XX, a drugi w *Diss.* VII.

<sup>4)</sup> I ten akt podaje Muratori w *Diss.* XX. Akta podobne darowizn znajdujemy w dyplomatarjuszu Brescii, wydanym przy Odorici pod r. 995, 1020.

Formy zachowywane przy darowiznach, obserwowały się równie i przy sprzedażach, jak pokazują akta z roku 910, 929, 961<sup>1)</sup>.

Kobieta zameżna traciła na czas trwania małżeństwa użycie swego prawa i przechodziła pod prawo męża. Stąd poszło, że jeśli kobieta salicka wychodziła za męża za Longobarda, to przy darowiznach, przez nią sporządzanych, powinny być zachowywane nie tylko formy zewnętrzne, dla spisania aktów longobardzkich przepisane, ale rozporządzenia prawa longobardzkiego, które miały na celu zapewnić, czy kobieta robiąca akt, nie działa pod przymusem<sup>2)</sup>.

Po śmierci męża wdowa wracała znowu do użycia praw swych rodowych, jak pokazuje akt sporządzony w r. VIII w Ronkali, i sporządzała napowrót akta podług tychże praw<sup>3)</sup>.

Powołać jeszcze można akt z r. 1071, sporządzony w Sienie, w którym kobieta, żyjąca podług prawa Salickiego, oświadcza, iż akt dopełnia *consentiente marito*. Na odwrót wdowa rozporządza w roku 997 w Bergamo sama od siebie przedmiotami, które otrzymała była od męża *dotis nomine*<sup>4)</sup>.

Przykłady te dowodzą, że zakres zastosowania praw plemiennych w stosunkach prywatnych, był bardzo obszerny, i że prawa te powinny być stosowane nie tylko pod względem formy aktów, jakby zdawać się mogło przy powierzchownem ocenieniu postanowienia Pypina, ale i pod względem wszystkich innych warunków, jakie prawa podawały co do ważności pojedynczych czynności.

W związku z tem stoi, że w zbiorze formuł longobardzkich, są zarazem wskazane formy, jakie użyte być powinny przy spisaniu aktów salickich<sup>5)</sup>.

Lecz nierównie ciekawszym jest urywek jakiegoś przewodnika do zastosowania i użycia prawa Salickiego we Włoszech, który odkryty został przez Amadeusza Peyrona, akademika turyńskiego, w Iwrei<sup>6)</sup>. Szkoda tylko, że jest przez czas nadzwyczaj uszkodzony, i że nie przedstawia dość wątku do wyprowadzenia uzasadnionych wniosków. W każdym razie dowodzi, że i prawo Salickie stało się wcześniej we Włoszech przedmiotem rozstrząsań naukowych.

<sup>1)</sup> Lupi: *Codex diplomaticus. Bergami* II, 73, 179, 259.

<sup>2)</sup> Przypadek podobny przedstawia akt z r. 977, zachowany w dyplomatarjuszu miasta Bergamo. II, 345.

<sup>3)</sup> Muratori: *Antiquitates. Diss.* VIII.

<sup>4)</sup> Akt pierwszy u Muratori w *Diss.* L., drugi u Lupi. II, 415.

<sup>5)</sup> *Formulae longobardicae* I, VIII, XII, XV, XVI, XVIII, XIX, XXII.

<sup>6)</sup> Podług Peyrona, przedrukowany u Merkla p. 99–101.

Wreszcie wspomnijmy jeszcze, że manuskrypt prawa Salickiego, zachowany w Modenie, a który w r. 1842 opisał dokładnie de Rozière, przedstawia nam tekst redakcyi ostatniej, uporządkowany podług właściwego systematu; naprzód postawione są w nim rozporządzenia proceduralne, potem ważniejsze przepisy karne, dalej rozporządzenia cywilne, a na końcu przepisy o kradzieżach, szkodach i obelgach <sup>1)</sup>).

## § 14.

*Wydania i rękopisy prawa Salickiego.*

Byłoby zbyt cieżkim, gdybyśmy chcieli wyliczać wszystkie wydania prawa Salickiego; należy to do bibliografii specjalnej tego prawa. Mamy zamiar wspomnieć tylko o tych, które prawdziwie zasługują na uwagę, a temi są wydania pierwsze różnych tekstów prawa Salickiego.

Zaszczyt ogłoszenia pierwszej edycyi naszego prawa należy się biskupowi w Meaux du Tillet. Pochodzi ona z pierwszej połowy wieku XVI i przedstawia tekst legis emendatae z dodatkiem wyciągu Izydora de legibus, z Paktem Hildeberta i Hlotara, z dekretem Hlotara i Hildeberta, z septenną i rekapitulacją <sup>2)</sup>).

Drugą z kolei jest edycja Herolda, ogłoszona w Bazylei 1557 roku <sup>3)</sup>. Tekst w niej podany odpowiada właściwie redakcyi trzeciej, lecz mieści w sobie dodatki z innych redakcyi, a także niektóre miejscowe nowelle do prawa Salickiego. Gdy Herold nie wskazał rękopisów, z których czerpał, i gdy widocznie sam tekst dowolnie porządkował, wydanie to może być użyte tylko bardzo ostrożnie.

Za nią idzie wydanie Ekkarda, jednej z najdawniejszych redakcyi prawa, podług rękopisu zachowanego w bibliotece w Wolfenbüttel. Pardessus przekonał się jednak, że w wydaniu niekiedy zбочono od tekstu oryginalnego <sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Pardessus: *Loi Salique* p. 322—324.

<sup>2)</sup> Trzy egzemplarze ciekawej tej i nader rzadkiej edycyi, znajdują się w bibliotece berlińskiej. Tytuł ogólny później dodany do całego zbioru praw plemiennych wydanego przez du Tillet, jest *Aurei venerandaeque antiquitatis libri. Paris* 1573.

<sup>3)</sup> *Originum ac Germanicarum antiquitatum libri, leges ...opera Basilii Herold.*

<sup>4)</sup> *Leges Francorum... opera J. G. Eccardi. Francof.* 1720.

Wydanie pierwsze tekstu IV z glossą należy się Schilterowi, ogłoszone w r. 1727 <sup>1)</sup>).

Przedruk dokładny rękopisu monachijskiego, przedstawiającego także jedną z najdawniejszych znanych redakcyi prawa, wydany w r. 1831 w Erlangen staraniem E. A. Feuerbacha <sup>2)</sup>).

Z przeglądu tego pokazuje się, że w początku czwartego dziesiątka wieku naszego znaleźmy już dwa warianty tak zwanego tekstu najdawniejszego, w części tekst legis emendatae. Wszystkim jednak tym wydaniom za wyłączeniem edycyi Feuerbacha, a w części Schiltera, zbywało na podstawie krytycznej, niewiadome bowiem były po największej części rękopisy, z których były wzięte, a jeśli nawet były wiadome, to nie zostały dość wiernie oddane i teksty ogłoszone zwykle przedstawiały zlepek dowolny różnych rękopisów.

W tem położeniu rzeczy, członek instytutu paryskiego i profesor prawa w fakultecie paryskim Pardessus, powziął myśl oznajmienia się ze wszelkimi obecnie znanymi rękopisami prawa Salickiego, i wydania na ich zasadzie krytycznej onego edycyi.

Skutkiem tych usiłowań było, iż w r. 1843 wystąpił z nową edycją prawa Salickiego, w której, jak to już poprzednio w różnych miejscach przedmowy naszej było wspomniane, wyróżnił pięć głównych tekstów prawa Salickiego z dokładnem oznaczeniem wszędzie rękopisów, z których teksty swoje brał i wariantów wszystkich, użytych do porównania, manuskryptów.

Był to krok stanowczy na drodze ustalenia krytyki tekstów. Jakoż tekst pierwszy, drugi, trzeci i piąty, nie pozostawiają po pracy Pardessus nic prawie do życzenia, zwłaszcza, jeśli do tego dodamy poprawną edycję tekstu manuskryptu wolfenbüttelskiego, i przedruk edycyi Feuerbacha, które zamieścił w dodatkach do swoich tekstów.

Za to wydanie tekstu czwartego przedstawia wiele do życzenia, naprzód dla tego, że Pardessus nie odróżnił tekstu IV glossowanego od tekstu skróconego, bez glossy, który obecnie wydajemy; następnie, że sam tekst czwarty nie dość starannie odrobiony.

Niedostatek ten w części zastąpić ma nasza edycja tekstu IV nieglossowanego, czyli jak go wyżej nazwaliśmy, tekstu piątego.

Za zasadę do wydania naszego bierzemy rękopis biblioteki głównej Warszawskiej, który w wieku przeszłym należał do biblioteki collegium Jezuitów w Paryżu, zwanego Clairmont, a który następnie po zniesieniu konwentu, przeszedł w ręce znakomitego uczo-

<sup>1)</sup> Jest to przedruk paryskiego rękopisu 4627.

<sup>2)</sup> *Lex Salica und ihre verschiedenen Redactionen. Erl.* 1831.

nego holenderskiego Meermanna, potem był w posiadaniu profesora Kellera, a w końcu kupiony został w r. 1862 dla biblioteki głównej Warszawskiej.

Wogóle znane mi dotąd rękopisy prawa Salickiego tak się grupują: rękopisów tak zwanej najdawniejszej redakcyi jest cztery, które powyżej wskazaliśmy; rękopisów redakcyi trzeciej jest dwa, także powyżej wskazane, i tekst jej wydany przez Herolda z dzisiaj zagubionego manuskryptu; rękopisów redakcyi czwartej z glossą, trzy: Montpellier 136, Paryski 4627 i St. Gallen 731; rękopisów wreszcie redakcyi piątej prócz Warszawskiego, dwa Paryskie 4409 i 4629, St. Gallen 729, Watykański królowej Krystyny 846, i baroneta Tom. Phillipsa w Anglii. Wszystkie inne rękopisy przedstawiają redakcyę Karola W. <sup>1)</sup>.

Ponieważ mówimy tu o rękopisach prawa Salickiego, właściwem będzie zapytać się, dla czego po ogłoszeniu nowej redakcyi za Karola W., pojawiają się jeszcze w rękopisach, pochodzących z tych czasów, a nawet późniejszych, redakcyę wcześniejsze, które, jak się zdaje, powinny były ustąpić miejsca nowej redakcyi? Fakt to dość zagadkowy, tem więcej, że wszystkie rękopisy, które posiadamy, należą bez wyjątku do czasów po redakcyi autentycznej Karola, nie wyłączając nawet manuskryptu paryskiego 4403 i St. Gallen 731. Przypisuję to wpływowi miejscowości, w których rękopisy powstały, i brakowi w tych czasach środków łatwego rozszerzenia się nowych praw. Tam, gdzie dawny istniał tekst, dopóki nowy nie upowszechnił się, dawny pozostawał ciągle w użyciu.

Mogło to tem bardziej mieć miejsce co do prawa Salickiego, gdy rozważając stosunek różnych jego redakcyi, widoczna, że różnica ich polegała tylko na tem, że w jednych było trochę mniej rozporządzeń, w drugich trochę więcej, bo prawo Salickie, tak jakśmy to szczegółowo wyjaśnili, przy różnych jego przerobieniach nie zmieniało się w zasadach, ale wzbogacało tylko dodatkami uzupełniającymi dawne przepisy, zawsze jednak zgodnemi z fundamentalnemi pojęciami pierwiastkowego Paktu, a dodatki, które miały wyłącznie znaczenie miejscowe, nie wchodziły w ogólne użycie i zachowały się w niektórych rękopisach wyłącznie jako pomniki ubiegłych czasów.

Wyżej wspomnieliśmy o dwóch usiłowaniach restytucyi tekstu pierwiastkowego Paktu przez Waitza i Merkla; obecnie dodać winni-

<sup>1)</sup> Opisanie rękopisów podaje: Pertz w *Archiv der Gesellschaft für ältere deutsche Geschichtskunde*. 1839, VII, 729 i nast., i Pardessus w przedmowie do wydania swego prawa Salickiego z r. 1843.

śmy, że Pertz, dyrektor biblioteki królewskiej w Berlinie, stojący na czele wydawnictwa pomników historycznych germańskich, od kilkunastu już lat zbiera materyały do nowej krytycznej edycyi prawa Salickiego.

Wreszcie jeszcze słów kilka o naszym wydaniu. Nie mając możności otrzymania pięciu dopiero co wskazanych rękopisów, dla porównania ich z naszym warszawskim rękopisem, zniewoleni byliśmy wyłącznie na nim ograniczyć się. Za to staraliśmy się, aby edycya nasza była, ile być może, najwierniejszą jego reprodukcją. Zachowaliśmy nawet w wydaniu pisownię rękopisu, a dla ułatwienia porównania tekstu naszego z tekstem czwartym glossowanym, miejsca, w których się różnią, wydrukowaliśmy kursywą. Prócz tekstu samego prawa, dajemy prolog: Gens Francorum, następnie indeks tytułów, a za tekstem dekret Hildeberta i epilog, wszystko tak i w takim porządku, jak się znajduje w rękopisie. Napisy nad tytułami oznaczone nawiasami, wzięte są z indeksu <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Nie przedrukowujemy samego wydania prawa Salickiego, wydania, dziś przedstawiającego już tylko historyczny interes ze względu na zupełną i ostateczną edycyę *Hessels'a*: *Lex S., the ten texts with the glossen and the lex emendata*, 1880 (prz. wyd.).

## Kodeks cywilny włoski<sup>1)</sup>.

(1866).

W dniu 25 czerwca r. 1865, król Wiktor Emauel zatwierdził nowy kodeks cywilny, który poczynając od dnia 1 stycznia r. 1866 zajął miejsce dotychczasowych kodeksów i od tej chwili tworzy wyłączone prawo cywilne dla całego królestwa włoskiego.

Wypadek to ważny w dziejach prawodawczych Europy, godzien rozważnego i gruntownego zastanowienia.

Dzięki Opatrzności, stosunki społeczne narodów europejskich tak dalece ujednostajniły się, tak w zasadach, pojęciach i dążeniach zbliżyły się, że wszelki, gdziebądź dokonany postęp, uważany być słusznie może za wspólny nabytek, za przyczynek do pomnożenia ogólnej masy światła i cywilizacji, z którego, prędzej czy później, wszyscy powołani są korzystać. Solidarność interesów staje się tak wszechwładną, iż nikt bezkarnie i na własną szkodę nie może się z pod niej wyłamywać.

Kiedy nas doszła pierwsza wieść o powziętym zamiarze ujednostajnienia prawodawstwa cywilnego dla całego półwyspu, jakkolwiek rozeszły się zaraz słuchy o nieprzewyciężonych jakoby trudnościach, które na drodze tej napotkać miano, nie powątpiewaliśmy ani na chwilę, że trudności pokonane zostaną i Włochy ujrzą się wkrótce w posiadaniu wspólnego kodeksu cywilnego. Mówiły za tem koleje, jakimi w kraju tym przebiegało prawodawstwo cywilne i widoczne znowu od niejakiego czasu usiłowania zbliżenia się i porozumienia

<sup>1)</sup> Warszawa, w drukarni Gazety Polskiej, 1866, str. 39.

na tem polu. Co więcej, byliśmy zarazem przekonani, że nowy przygotować się mający kodeks, nietylko odpowie miejscowym potrzebom, ale stanie godnie na szczęblu najwyższych dążności cywilizacyjnych czasu; ogólne zresztą wypadki nie pozwalały ani na chwilę zatrzymać się, a tem mniej iść wstecz: wszystko nagliło ku postępowi.

Rzut oka na stan dawniejszy prawodawstwa włoskiego da nam możność dokładniej ocenić znaczenie dokonanej pracy, wyjaśni jej stosunek do przeszłości i wskaże jej właściwą historyczną wartość.

Przenieśmy się w środek wieku XVI-go. Jak wiadomo, w czasie tym, każda trochę znaczniejsza miejscowość we Włoszech, posiadała oddzielny statut czyli układ systematyczny praw swych organicznych, cywilnych i kryminalnych<sup>1)</sup>. Nie mieć własnego statutu poczytywano za ublizenie; skutkiem naturalnym takiego stanu rzeczy powinno było być rozstrzelenie prawodawstwa w różnych kierunkach: tak jednak nie było, przynajmniej pod względem prawa cywilnego.

Pomiędzy statutami, jakkolwiek co do układu zewnętrznego znacznie się niekiedy między sobą różniły, istniała ścisła wewnętrzna spójnia. Wszystkie bez wyjątku przyjmowały za podstawę legislacji cywilnej tak zwane *jus commune*, prawo powszechne, to jest dawne prawo rzymskie, tak jak one opracowane zostało przez szkołę glossatorów i późniejszych traktatystów i jak było pojmowane i stosowane przez sądownictwo krajowe.

Wynikało stąd, że w statutach stosunkowo bardzo mało zamieszczano postanowień cywilnych, bo nie chciano powtarzać tego co powszechnie było znanem, i że znajdowały w nich miejsce głównie te tylko rozporządzenia, które stanowiły wyjątek od prawa powszechnego. Lecz i te wyjątkowe rozporządzenia miały po największej części wspólny początek i wypływały albo z dawnych instytucji longobardzkich, albo były wytworem mniej więcej jednostajnych zwyczajów, albo też opierały się na wyrzeczeniach prawa kanonicznego i lennego. Wspólność ta pochodzenia sprawiała, że i one były mniej więcej do siebie podobne. Właściwych różnic między statutami szukać należy nie tyle w zasadniczych postanowieniach, jak raczej w drugorzędnych przepisach.

Spoczywał już więc zaród do jedności prawa cywilnego włoskiego w samych statutach. Na nieszczęście, stan rzeczy był taki, że za-

<sup>1)</sup> Wiadomość o znacznej liczbie tych statutów podaje pismo: *Extrait du catalogue de la Bibliothèque du Sénateur Hubé. Cinquième partie. Varsovie 1864.*

miast dążności do wykształcania wspólnych pojęć, stopniowo przeważać zaczęła żądza wyosabniania się i tworzenia wybitnych oddzielnych systematów. Podtrzymywały tendencje te zawiści municypalne, a w znacznej części i nauka prawa, która także powoli sprzyjać zaczęła wyłączości i nie wahała się przykładać do wyrobienia oddzielnych miejscowych teorii stosowania prawa. Teorii tych było we Włoszech tyle, ile z czasem powstało sądów głównych, które w ostatniej instancji decydowały o sporach.

Położenie to, w najwyższym stopniu szkodliwe pod względem wyższych dobrze zrozumianych interesów kraju, nie mogło uleść stanowczej zmianie głównie z powodu rozpadnięcia Włoch na udzielne władztwa; nawet im więcej władztwa te umacniały się, tem więcej nikła nadzieja i możność sprowadzenia prawodawstw włoskich do jedności.

Wszakże zamilczeć nie można, iż nie zbywało Włochom na częściowych próbach zaprowadzenia pewnej jednostajności zasad w zakresie pojedynczych państw. Pamiątkę tych usiłowań zachowały nam konstytucje egidiańskie wieku XIV, które rozciągnęły moc obowiązującą na większą część państwa papieskiego, dekreta Amadeusza VIII (1432), księcia piemonckiego i sabaudzkiego, edykta jego następców, dekreta książąt medyolańskich, postanowienia diuków Ferrary i Urbino, ustawy książąt tokańskich i pragmatyki królów neapolitańskich. Jakkolwiek przedmiotem ustaw tych rozmaitych były po największych części same rozporządzenia porządkowe a rzadko bardzo przepisy zasadnicze, świadczą przecie, że myśl i poczucie potrzeby ujednostajnienia prawa, oddawna tkwiła w przekonaniach.

Dopiero wiek XVIII wydał dojrzałe owoce. I tak, pojawiły się naprzód w Turynie w r. 1725 prawa i konstytucje (*Loix et constitutions*) króla Wiktora Amadeusza II, w których w księdze V objęte zostały postanowienia prawa cywilnego. W rzędzie ich występują przepisy o testamentach, o primogeniturach, o legitymie, o części trebulliańskiej, o spadkach beztestamentowych, o dobrodziejstwie inwentarza, o inwentarzach sporządzanych przez opiekunów i kuratorów, o sprzedaży dóbr przez małoletnich i kobiety, o darowiznach i ich insynacyi, o hipotekach, o enfiteuzach i czynszach, o preskrypcjach. Samo to wyliczenie materii pokazuje, że myśl ujednostajnienia prawodawstwa silnie zawładnęła umysłami i że nie ograniczała się na uporządkowaniu pojedynczych kwestyi, ale ogarniała już znaczną część ważniejszych postanowień cywilnych. Szczególniej godne uwagi w zbiorze tym niektóre śmiałe pomysły, wyrażające zapo-

wiednią nowych dążności i chęci zerwania z wiekami średniami; liczymy mianowicie do rzędu ich postanowienia o primogeniturach, ograniczające ustanowienie ich do czterech stopni. Jak pożądanymi były te reformy i jak dobrze przyjętymi zostały, dowodzi ta okoliczność, że sam Wiktor Amadeusz ogłosił w cztery lata później dopełnioną redakcyę kodeksu, a król Karol Emanuel III w r. 1770 na nowo go przejrzał i poprawił.

Jeszcze dalej poszedł Franciszek III, książę Modeny. W ogłoszonym przez siebie w r. 1771 kodeksie nie tylko wykląda całe prawo cywilne, ale uchyla zarazem moc obowiązującą statutów, i w ich miejsce podstawia nowy kodeks. Nie śmieli tego uczynić królowie sardyńscy; obok ich kodeksów, statuty miejscowe zachowały poprzednie swe znaczenie i uległy modyfikacyi tylko w przepisach objętych kodeksami.

W tych samych czasach za sprawą znakomitego ministra Tanuzzego, ustanowioną została w Neapolu komisya prawodawcza, której poruczone zostało przygotowanie nowego kompletnego kodeksu, mającego zastąpić dotychczasowe prawa. Po licznych obradach, sekretarz komisji Pasquale Cirillo przygotował projekt kodeksu, podzielony wzorem kodeksu Justyniana na ksiąg 12. Praca ta jednak spełzła na niczem. Zdaje się, że król odmówił jej konfirmacyi, z powodu, że na zbyt niewolniczo przywiązała się do istniejących instytucyi i nie pojęła widoków króla i jego ministra, których zamiarem było, jak się zdaje, przez ułożenie kodeksu, wejść na drogę racjonalnego powolnego postępu.

Równie zamiary reformy prawodawstwa krajowego powzięte przez Leopolda księcia tokańskiego, ograniczyły się na ogłoszeniu pamiętnych zmian w prawie karnem i na wydaniu kilku ogólnych postanowień cywilnych.

Tak zbliżył się koniec wieku XVIII, a pomimo odgłosu reformy, który w ciągu wieku ogarnął i wstrząsnął wszystkie umysły, stan prawodawstwa cywilnego we Włoszech w ostatnich latach stulecia pozostał niemal ten sam, jakim był w wieku XVI, bo przedsięwzięte zmiany w zamiarze ujednostajnienia praw były wogóle zbyt bojaźliwe i zatrzymały się na połowie drogi.

Tymczasem niespodzianie nadeszły wypadki końca wieku XVIII. Umysły, spragnione reformy, znalazły możność ziszczenia swych chęci, a jakkolwiek przychodziła ona z zewnątrz, przyjęli ją z otwartymi rękami.

Najważniejszym faktem, który skutkiem tych wypadków spełnił się, było zaprowadzenie w całych Włoszech kodeksu Napoleona. Jak



wiadomo, kodeks ten w ówczesnem królestwie włoskiem ogłoszony został jako kodeks cywilny włoski; w Neapolu, jako kodeks cywilny neapolitański; w Piemontcie, Liguryi i Rzymie, tworzących departamenty cesarstwa francuskiego, jako kodeks cywilny francuski.

Kto pragnie bliżej poznać się z wypadkami, które towarzyszyły temu gwałtownemu przewrotowi, tego odsyłamy do nowej edycji historii praw włoskich, skreślonej przez hr. Sklopisa, byłego vice-prezesa senatu królestwa włoskiego <sup>1)</sup>.

Przez wprowadzenie jednego kodeksu cywilnego, zyskały Włochy to, czego najgorętsze umysły oddawna pragnęły, chociaż samo przez się rozumie się, że wolałyby były, aby wypadek ten został był na ziemi ich własnej przygotowany i wyrobiony.

Usuwać na bok drażliwości narodowe, kodeks Napoleona zaspokajał życzenia populacji włoskiej pod dwojakim względem: zapewniał im naprzód wszystkie reformy cywilne, które Francya zdobyła, a których posiadanie stało się powszechną potrzebą; następnie dawał Włochom prawo, które wykształciło się było z tych samych zupełnie elementów, jakie wchodziły w skład dawnych praw włoskich. Kodeks francuski, uważany pod tym ostatnim względem, znalazł się nawet w harmonii z ogólnymi tradycjami dawnej miejscowej nauki i łatwo mógł uzyskać prawo indygenatu włoskiego.

Nie przeszkadzały nawet chętnemu przyjęciu we Włoszech kodeksu Napoleona braki, jakie ze stanowiska miejscowych potrzeb przedstawiał. W niektórych materyach miał zawiele przepisów, w innych zamało; zawiele, bo np. w przepisach o stosunkach majątkowych między małżonkami, mieścił także rozporządzenia zwyczajowe, które nigdy przedtem we Włoszech nie pojawiły się i były dla ludności włoskiej niezrozumiałe; zamało, bo nie obejmował w sobie rozporządzeń, dotyczących niektórych stosunków ziemskich, które we Francyi uchylono, a które we Włoszech do dni naszych zachowały się. Bezwątpienia były to ważne braki, czas jednak mógł je łatwo poprawić i jak zobaczymy, w istocie poprawił, ale już na innej drodze.

Nie długie wszakże miało być wyłączne panowanie kodeksu Napoleona we Włoszech. Rok 1813 wstrząsł jego istnienie; pozostała tylko idea jedności prawodawstwa cywilnego, która w znacznej części położyła osnowę do późniejszych unitarnych objawów.

Po obaleniu stworzonego przez Napoleona politycznego układu

<sup>1)</sup> *Storia della legislazione italiana. Turyn. Ed. 2. 1863 — 1864.* Istnieje i tłumaczenie francuskie tej znakomitej pracy.

Włoch, nastąpiła epoka reakcyi przeciw wszystkiemu, co było jego dziełem. Na pochwałę jednak niektórych rządów włoskich wspomnieć należy, iż nie wszędzie reakcyja okazała się równie silną i równie nierozsądną. Znalazły się kraje, w których, choć uchylono prawo francuskie, ogłoszono wszakże natomiast zaraz nowe kodeksy, oparte w znacznej części na jego zasadach.

Zobaczymy, jaki skutek tych zmian wytworzył się stan prawodawstwa cywilnego we Włoszech.

Krok najbardziej wsteczny uczynił Piemont. Uchylając moc obowiązującą kodeksu Napoleona, przywrócono stan rzeczy, jaki istniał przed okupacją francuską, to jest wrócono się do kodeksu 1770 roku i do statutów. Wszystko co zaszło pod rządem francuskim, miało być uważane za niebyłe i kraj miał wrócić do swego dawnego średniowiecznego stanowiska.

Podobnie w księstwie Modeny cofnięto się do położenia, jakie zaprowadził w tym kraju kodeks 1771 r.

W państwie papieskiem zatrzymano się na połowie drogi, uchylono kodeks, ale i nie wskrzeszono mocy obowiązującej statutów <sup>1)</sup>, tylko wyrzeczono: iż prawem cywilnem kraju ma być prawo rzymskie, o tyle, o ile nie zostało zmodyfikowane przez prawo kanoniczne i konstytucye apostolskie. Zmiana ta na pierwszy rzut oka mniej wsteczna, w istocie była jednak dotkliwsza pod względem praktycznym od tego, co zrobiono w Piemontcie i Modenie. Niestosowność kombinacyi tej polegała głównie na tem, że, odejmując moc obowiązującą dawnym statutom, które wiele stosunków życia prywatnego regulowały w sposób ściśle oznaczony, poddawała je pod rozstrzygnięcie wątpliwej i dopiero ustalić się mającej jurysprudencyi. W każdym bardziej zawilum przypadku powstać musiały niezliczone kwestye co do istoty i właściwości przepisu, który należało zastosować. Łatwo sobie wyobrazić, jak nieznośnym musiał się okazać taki stan rzeczy dla sędziów i obrońców, którzy, przywykłszy pod panowaniem kodeksu francuskiego do racjonalnej interpretacyi prawa ściśle oznaczonego, i oswobodziwszy się od wpływu zastarzałej nauki, ujrzeni się na nowo pogrążeni w odmet średniowiecznej doktryny, nie przedstawiającej nigdzie jasnego horyzontu i gubiącej się w obłokach scholastyizmu.

Nie wiele co lepiej powiodło się Toskanii. I tutaj nie wskrzeszono dawnych statutów i postanowiono, że odtąd mają mieć tylko

<sup>1)</sup> Statuty miejscowe, wyłączone z zakresu praw cywilnych, obowiązują jeszcze we wszystkich materyach, odnoszących się do rolnictwa.

moc prawa dawne ogólne postanowienia, wydane dla całego kraju; lecz gdy liczba ich była nader szczupła i nie wiele przedmiotów regulowały, ogłoszono zaraz r. 1814 rozporządzenia o sukcesji beztestamentowej, o władzy rodzicielskiej, o opiekach i testamentach, zresztą zaś pozostawiono praktyce wynalezienie stosownych reguł do uporządkowania wszystkich innych stosunków cywilnych.

Jakimi widokami kierowano się w Toskanii przy redakcyi praw ogłoszonych w r. 1814, pokazują niektóre onych rozporządzenia. W sukcesjach beztestamentowych obok synów wyłączono córki. Córki miały poprzestawać na posagu. Jeśli posag był mniejszy od legitymy, wtedy otrzymywać miały zbywającą resztę w znaczeniu dóbr nieposagowych. Władza ojcowska miała być sprawowana przez najodleglejszego, przy życiu zostającego, wstępnego linii męskiej. Synowie, zostający pod władzą ojcowską, choć pełnoletni, nie mogli dopełniać żadnego aktu względem majątku własnego, bez zezwolenia tego, pod czyją władzą stali <sup>1)</sup>.

Rozsądniejszą drogą poszły rządy Neapolu i Parmy. W obu krajach, jak wspomnieliśmy, utrzymano tymczasowo moc obowiązującą kodeksu francuskiego i nie prędzej go uchylono, dopóki nie zostały wygotowane nowe kodeksy. Nastąpiło to w Neapolu r. 1819, a w Parmie w roku następnym. Co więcej, oba kodeksy są prostym wpływem kodeksu francuskiego, a kodeks neapolitański poszedł nawet tak daleko, iż zachował akta stanu cywilnego, rady rodzinne i akta uszanowania. Różniły się głównie od prawa francuskiego tem, że małżeństwo poddały pod przepisy Kościoła, że za stosunek prawny majątkowy między małżonkami uważały posag; że wprowadzały enfiteuzę, majoraty i dawne substytucye; że dozwalały legitymacją przez reskrypt panującego. Zresztą co do stosunków majątkowych między małżonkami, kodeks neapolitański pozwolił stipulować wspólność dorobku, a kodeks Parmy wyrzekł, że wspólność majątkowa nigdy się nie domniemywa. Niemniej godne uwagi, że kodeks neapolitański, choć przyjmował lat 21 za termin pełnoletności, stanowił przecież, że władza rodzicielska trwać miała do 25 lat skończonych, wyjąwszy, jeśli nastąpiła emancypacja lub dziecko zawarło małżeństwo.

Tylko w księstwie Lukii <sup>2)</sup> i Monako utrzymał się kodeks francuski do dni naszych, jako prawo obowiązujące.

<sup>1)</sup> Od reguły tej wyłączone tylko było *peculium castrense* i *quasi castrense*.

<sup>2)</sup> Wszakże obok kodeksu i w Luce uchylone zostało małżeństwo cywilne, a w sukcesjach beztestamentowych wyłączone córki w razie, gdy przychodziły do spadku z synami.

Najdotkliwszem musiało być dla Włoch ogłoszenie w królestwie lombardzko-weneckiem kodeksu austriackiego, prawa początku zupełnie obcego, którego historia nie miała prawie nic wspólnego z podaniami nauki i prawodawstwa dawnego włoskiego. Z czasem oswojono się z niem, będąc bowiem utworem bezkolorowej abstrakcyi, przedstawiał możność pogodzenia się z jakimibądź położeniem i nie obrażał przywyknień, do idei więcej swobodnych, ogólnie w kraju rozszerzonych. Zato do samego końca robiono mu zarzut, iż nie przedstawiał wątku do ściśle naukowego obrobienia, co stało się powodem, że w Lombardyi we wszystkich kwestyach interpretacyi uciekano się zawsze do jurisprudeneyi francuskiej.

Rezultatem wszystkich tych zmian było, że Włochy skutkiem restauracyi ujrzały się na drodze ujednostajnienia prawa swego cywilnego więcej niemal oddalonymi od celu, jak ku końcowi wieku zeszłego, gdyż zamiast idei wyswobodzenia stosunków cywilnych, która podówczas oświadczyła umysłami, i zamiast wspólnego podówczas prawa powszechnego, choć niekiedy rozmaicie pojmowanego, restauracya zdawała się chcieć uświęcić na wieki rozbrat prawodawczy między oddzielnymi krajami i podtrzymywać wszelkimi siłami wsteczne zasady.

W takim położeniu wszystko zależało od tego, czy restauracya będzie dość silną aby uwiecznić wywołaną sztucznie reakcyę, czy też dobrze zrozumiany interes wyższego porządku i uczucie potrzeby posuwania kraju na drodze materialnego rozwoju przewyciężą uporne uprzedzenia i przygotują z czasem możność do powrotu ku dojrzalszym ideom. Przeznaczeniem było Włoch wejść znowu na drogę postępu, a zapowiedzią lepszych czasów w krajach, w których uchylony został kodeks Napoleona, stała się potrzeba urządzenia lepszego systematu hipotecznego. W tym celu, wracając się do zasad wskazanych przez prawo francuskie, wydano naprzód w Piemencie pod d. 16 lipca r. 1822 edykt o *jawności i specjalności hipotek*, następnie w Modenie pod d. 3 czerwca 1823 r. edykt o *odnowieniu wpisów hipotecznych*, dalej w Rzymie prawo o *przywilejach i hipotekach* (r. 1834), wreszcie we Florencyi motu proprio o *hipotekach*, ogłoszone w dniu 2 maja 1836 r.

Tak kraj, który w reakcyi przeciw prawodawstwu francuskiemu najwięcej odznaczył się, dał pierwszy znowu przykład otwartego powrotu do jego zasad.

Wypadki te zwracają na siebie szczególniejszą naszą uwagę, nie tyle pod względem ważności nowo-ogłoszonych praw, jak raczej z tego mianowicie powodu, że przygotowanie ich mozolne i trudne,

a następnie stanowcze ich ogłoszenie świadczyło o świetnym zwycięstwie idei postępowych nad reakcją i o pokonaniu wstępu, jakim napojone były niektóre wyższe sfery społeczeństwa, nie tylko przeciw samym instytucjom francuskim, ale i przeciw wszystkiemu co nosiło cechę ich naśladowania.

Wszakże były to dopiero przepowiednie ważniejszych i w skutki obfitszych prac. I tu znowu z pomiędzy państw reakcyjnych pierwszy wystąpił w szranki Piemont.

Partya postępową w Turynie, zachęcona odniesionem zwycięstwem przez ogłoszenie prawa hipotecznego, zajęła się zaraz gorliwie zgromadzeniem materiałów do kompletnego kodeksu cywilnego. Wielostronne doświadczenie i głęboka nauka osób, które składały komisję prawodawczą, niebawem wskazały kierunek, jaki w przedsięwziętej pracy obrać należy. I tu znowu, jako najgodniejszy wzór do naśladowania, przedstawił się kodeks francuski, który tem więcej zwracał na siebie uwagę, że kraj go z dawnych czasów znał, że cała nowa generacja prawników na nim wykształciła się, i że, w zastosowaniu do najgłówniejszych potrzeb kraju, przedstawiał wszelkie racjonalne gwarancje. Tymczasem wstąpił na tron Karol Albert, wziął pod swą bezpośrednią opiekę przygotowane prace prawodawcze i już w dniu 20 czerwca r. 1837 ogłosić kazał nowy kodeks cywilny. (*Codice civile per gli Stati di Sua Maestà il Re di Sardegna*)<sup>1)</sup>.

Dany przez Piemont przykład, choć nie tak prędko, pociągnął za sobą Modenę. Wydany tu w r. 1852 kodeks cywilny stanął między kodeksem Parmy i kodeksem Karola Alberta; w niektórych częściach zbliżył się więcej do pierwszego, w innych bardziej do drugiego.

Lecz wróćmy się jeszcze do kodeksu sardyńskiego, który był przeznaczony, jak zaraz zobaczymy, do odegrania ważnej roli w dziejach prawodawstwa włoskiego.

Znakomita ta praca obróciła niebawem na siebie oczy wszystkich<sup>2)</sup>. Dla Włoch, stała się zapowiedzią stanowczego zwycięstwa zasad wznioślejszego porządku towarzyskiego, dla reszty świata cywilizowanego, rękojmą rozsądnego i rozważnego postępu. Nadto

<sup>1)</sup> Wyspa Sardynia rządziła się innym kodeksem ułożonym i ogłoszonym w r. 1827 pod tytułem: *Leggi civili e criminali del Regno di Sardegna*.

<sup>2)</sup> Godne jest rozważenia zdanie sprawy, jakie o kodeksie tym przedstawił wkrótce po jego ukazaniu się akademii nauk społecznych w Paryżu, były prezes sądu kasacyjnego, Portalis, wydrukowane w *Revue Wolowskiego*.

nowy kodeks, stojąc w blizkiem powinowactwie z kodeksami Parmy i Neapolu, zbliżał Włochy centralne i południowe do Włoch północnych, i przygotowywał tem samem niejaką wspólność widoków i dążeń, która zdawała się tylko oczekiwać na chwilę sposobną, aby ogarnąć i resztę Włoch reakcyjnych.

Dla scharakteryzowania kodeksu Karola Alberta, dość będzie powiedzieć, że właściwie nie jest on niczem więcej, jak gruntowną rewizją kodeksu Napoleona z zastosowaniem do socjalnego położenia kraju i do potrzeb miejscowych. Na 2415 artykułów, z których się składa, blisko 1900 artykułów wziętych jest prawie dosłownie z prototypu francuskiego; reszta obejmuje zmiany i dodatki. Z pomiędzy ważniejszych rozporządzeń, usunął kodeks Sardyński postanowienia o małżeństwie cywilnem, o rozlicznych stosunkach majątkowych między małżonkami, nieznanych we Włoszech; dodał zaś ważne przepisy o służebnościach, a mianowicie o użyciu wód, bez pomocy których, jak wiadomo, gospodarstwo wiejskie Piemontu i Lombardyi nie mogłoby istnieć. Ze przy rewizji i przekształceniu dotknięto tylko nieznacznej liczby rozporządzeń i że wprowadzono w redakcyi francuskiej takie tylko zmiany, które znalazły usprawiedliwienie albo w przeważnych względach praktycznych, albo w dobrze zrozumianej teorii: to właśnie stanowi największą zaletę prawodawców piemonckich i zaświadcza, jak dalece obdarzeni byli wyższym rozsądkiem praktycznym.

Tak stało się, że kiedy podług przewidywań ludzkich najmniej się tego spodziewać można było, nadeszła dla Włoch chwila, w której położony został kamień węgielny do przyszłego ujednostajnienia ich prawodawstwa cywilnego.

Pójść na tej drodze dalej zachowane było przyszłości, lecz i ta przyszłość nie była już odległą. Zaszły za dni naszych wypadki, których punktem środkowym stał się Piemont, dokonały reszty, a uświęceniem ich stał się wspomniany na czele pisma tego kodeks cywilny dla nowego królestwa włoskiego.

Trafiły nareszcie tym sposobem Włochy do zrealizowania idei jedności prawodawstwa cywilnego, którą w wiekach średnich, choć niedokładnie, przedstawiało im prawo powszechne rzymskie, a na początku naszego stulecia kodeks Napoleona.

Doszedłszy do tego punktu, słusznie teraz zapytać się możemy, o ile kodeks nowy włoski wywiązał się z powołania swego i o ile jest godny uwagi świata cywilizowanego.

Aby na pytanie to odpowiedzieć w sposób najprostszy i zarazem najwięcej nauczający, zestawimy kodeks włoski z kodeksem

francuskim, na którym oparty jest za pośrednictwem kodeksu sardyńskiego i porównamy oba te kodeksy między sobą. W porównaniu tem głównie wspomniemy o przepisach właściwych kodeksowi włoskiemu. Te, o których nie będzie mowy, są wspólne obu kodeksom i nie potrzebują być wzmiankowane, jako znane czytelnikom naszym.

Zacniemy od układu nowego kodeksu.

Cały kodeks tak, jak francuski, podzielony jest na trzy księgi. Pierwsza poświęcona jest prawu o osobach, druga mówi o własności, trzecia o sposobach nabycia własności.

Nie będziemy mówić w tem miejscu, ani o zaletach, ani o wadach tego podziału, uczyniliśmy to przed trzydziestu kilku latami w osobnym piśmie, poświęconem krytycznemu rozbirowi systematu układu kodeksu francuskiego <sup>1)</sup>. Pokazaliśmy tam, że nie opuszczając wogóle stanowiska praktycznego, na którym stali prawodawcy francuscy przy obmyśleniu stosownych podziałów, można jednak było nadać całości więcej racjonalną formę.

Czuli potrzebę tę i prawodawcy włoscy, lecz ograniczyli się tylko na wprowadzeniu niektórych zmian w podziałach drugorzędnych. Zmiany te poszły w części z konieczności dodania kilku nowych materyi, nieurządzonych przez kodeks francuski, w części z chęci jaśniejszego przedstawienia i ugrupowania przedmiotów tworzących osobne całości. Wyniknęło stąd kilka dość szczęśliwych przedstawień materyi z jednego miejsca na drugie. I tak, w księdze pierwszej, dodano osobny tytuł o pokrewieństwie i powinowactwie (tyt. IV) i tytuł o regestrach kontrolujących opieki; tytuł zaś o aktach stanu cywilnego przeniesiono na sam koniec księgi. W księdze drugiej, dodano osobne tytuły o współwłasności (tyt. IV), o posiadaniu (tyt. V), a w księdze trzeciej, tytuły o emfiteuzie (tyt. VIII), o rentach (tyt. XIII), o kontrakcie na przeżycie (tyt. XV), o zastawie (tyt. XIX), o antichresie (tyt. XX), o przymusowem wywłaszczeniu (tyt. XXVI), o przymusie osobistym (tyt. XXVII). Nadto w księdze tej oddzielono rozporządzenia o testamentach od postanowień o darowiznach, łącząc pierwsze z przepisami o spadkach i rozdzielono tytuł o *commodatum* i *mutuum* na dwa tytuły oddzielne.

Najwięcej razić musiał układ księgi trzeciej i niewłaściwość napisu, który nosi w kodeksie francuskim. Z tego powodu już w kodeksie Parmy zamiast napisu francuskiego postawiono obszerniejszą

intitulację: *o sposobach nabycia własności i o zobowiązaniach*, a w nowym kodeksie włoskim: *o sposobach nabycia, przeniesienia własności i o innych prawach na rzeczach* (dei modi di acquistare e di trasmettere la proprietà e l'altri diritti sulle cose).

Kodeks cywilny włoski obejmuje 2147 artykułów, z których 405 przypada na księgę pierwszą, 304 na księgę drugą, a reszta na księgę trzecią. Księga pierwsza mieści w sobie tytułów 12, księga druga tytułów 5, trzecia tytułów 28. Prócz zmian powyżej wskazanych, tytuły uporządkowane po największej części tak, jak w kodeksie francuskim.

Dodać do tego należy, iż tytuł wstępny kodeksu francuskiego wyłączony został przez redaktorów włoskich z obrębu kodeksu, i że przedmioty w nim objęte stanowią osnowę osobnego dekretu królewskiego pod napisem: *rozporządzenia o ogłoszeniu, interpretacyi i zastosowaniu praw w ogólności*. Oddzielenie to w zupełności jest usprawiedliwione samą naturą pomieszczonych w dekreście przepisów; treść ich jest ogólną i ściąga się nie tylko wyłącznie do praw cywilnych.

Nowość i ważność kilku w dekreście zawartych rozporządzeń wkłada na nas obowiązek bliżej nad nimi zastanowić się; mają one na celu oznaczenie mocy obowiązującej praw cywilnych w stosunkach międzynarodowych.

Jak wiadomo, przepisy należące do tej kategorii, tworzyły dotąd więcej przedmiot nauki, jak praw stanowionych. W czasach dawnych, kiedy mniej więcej w każdym kraju obok siebie istniało po kilka praw terytoryalnych, potrzeba było co chwila orzekać, o ile przepisy praw takowych i w jakiej mierze regulowały stosunki cywilne mieszkańców w obrębie ich powstające. Wywiązała się stąd obszerna, trudna i zawiła nauka o tak zwanym *statucie osobistym i rzeczowym* (statut personnel i réel). Dzisiaj, chociaż stan rzeczy znacznie zmienił się i w większej liczbie krajów jedno ogólne prawo cywilne zastąpiło miejsce licznych miejscowych statutów, pozostaje do rozstrzygnięcia pytanie, jak mają być oceniane stosunki prawne mieszkańców, zawiązane lub powstające po za obrębem kraju, gdzie prawa krajowe nie obowiązują.

W znanem dziele Foelixa o prawie międzynarodowem prywatnem, wydanem po śmierci autora przez Demangeat profesora fakultetu paryskiego, znajdujemy całą tę materję gruntownie rozebraną ze stanowiska i nauki i praw stanowionych. Dowiadujemy się jednak z tegoż samego dzieła, że wiele jeszcze pytań na tem polu pozostaje do rozwiązania. Między innemi różnią się zdania, czy spa-

<sup>1)</sup> *Uwagi nad systematem kodeksu cywilnego francuskiego*. Warszawa 1829. Oddruk z Themidy Polskiej.

dek w dobrach nieruchomych, położonych za granicą kraju, którego poddany był spadkodawca, ma być regulowanym podług rozporządzeń praw kraju, w którym dobra leżą (statut réel), czy też podług przepisów praw kraju spadkodawcy (statut personnel). Foelix, idąc za dawną nauką, bezwzględnie oświadczył się za pierwszą kombinacją, przeciwnie wydawca jego Demangeat za drugą<sup>1)</sup>.

Redaktorowie kodeksu włoskiego nie wahali się stanowczo wyrzec, iż spadki tak beztestamentowe, jako i testamentowe, pod względem porządku brania w nich udziału, jako też pod względem rozciągłości praw spadkowych i wewnętrznej ważności rozporządzeń, mają być regulowane podług prawa narodu spadkodawcy, bez względu na naturę dóbr do spadku wchodzących i na prawa kraju, w którym są położone.

Minister sprawiedliwości Vacca w przedstawieniu projektu kodeksu wraz z powołanym powyżej dekretem do sankcyi swego monarchy uważał przyjęcie tej zasady za fakt tak ważny, iż między innymi wyrzekł, że podług zdania jego prawodawstwo włoskie, uświęcając nową tę zasadę, podnosi się do wyższych cywilizacyjnych principów i wskazuje innym narodom przykład godny do naśladowania. W istocie, nie podpada wątpliwości, że dawniejszy sposób obrabiania tej kwestyi był zbyt zacieśniony i jednostronny. Poddawać prawo spadkowe, które z natury swej jest jednym z najcelniejszych praw familijnych, a tem samem osobistych, pod rozporządzenia drugiego kraju, dla tego tylko, że dobra spadkowe nieruchome leżą w tym kraju, jest tyle, co zmieniać charakter tego prawa i dawać przewagę prawu rzeczy nad prawa osobiste. Zasada włoska emancypuje stosunki cywilne z pod wpływów postronnych. Nie wątpimy też, iż znajdzie rozgłos, a z czasem i naśladowanie; dopokąd jednak to nie nastąpi, może natrafić w praktycznym zastosowaniu na niemałe trudności.

Aby dać bliżej poznać doniosłość powyżej cytowanych przepisów objętych w powołanym dekrete, tłómaczymy je dosłownie:

Art. 6. Stan i zdolność osób (lo stato e la capacità delle persone) i stosunki familijne reguluje prawo narodu, do którego osoby należą.

Art. 7. Dobra ruchome podlegają prawu narodu właściciela, wyjąwszy, jeśli prawa kraju, w którym się znajdują, inaczej stanowią.

Dobra nieruchome podlegają prawom miejsca, w którym są położone.

Art. 8. Przytoczony wyżej dosłownie.

Art. 9. Formy zewnętrzne aktów między żyjącymi i na przypadek śmierci oznaczają prawa miejsca, w którym się sporządzają. Dozwolone jest robiącym rozporządzenie lub zobowiązującym się zachować formy prawa swego narodu (legge nazionale), jeśli prawo to wspólne jest wszystkim do aktu wchodzącym stronom.

Istota i skutki darowizny na przypadek śmierci oceniają się podług prawa narodowego osób rozporządzających. Istota i skutki zobowiązań regulują się podług praw miejsca, w którym zostały zawarte, a jeśli strony zobowiązujące się należą do jednego narodu, podług prawa ich narodowego. W każdym razie wolno dowodzić, że zamiar istniał przeciwny.

Art. 10. Właściwość i formy postępowania reguluje prawo miejsca, w którym sąd odbywa się.

Środki dowodzenia zobowiązań wskazuje prawo miejsca, w którym zobowiązanie zawarte zostało.

Wyroki, wydane przez władzę zagraniczną w sprawach cywilnych, wykonywują się, skoro przyznana im zostanie wykonalność stosownie do przepisów kodeksu postępowania cywilnego, z zachowaniem rozporządzeń umów międzynarodowych.

Sposób wykonania aktów i wyroków urządzony jest przez prawa miejsca, w którym przystępuje się do ich wykonania.

Bardzo właściwie, iż nareszcie prawodawcy włoscy sformułowali zasady objęte w powyższych przepisach i że je z zakresu komentarzy i dzieł naukowych przenieśli w rząd rozporządzeń prawa pisanego; było to tem więcej do życzenia, gdy nietylko nauka, ale i jurisprudencja sądów, w rozstrzygnięciu kwestyi tego rodzaju, często do nader sprzecznych dochodziły wypadków.

Nie odrzeczy może będzie wspomnieć na tem miejscu, że i kodeks cywilny saski, który ogłoszony został w chwili, kiedy projekt do powołanego dekretu był już przygotowany, to samo uczynił.

Przystępujemy obecnie do samego kodeksu cywilnego, a mianowicie do pierwszej księgi onego, w której na czele stoi tytuł *o obywatelstwie i o używaniu praw cywilnych*.

Nie mógł kodeks włoski godniej odpowiedzieć swemu wzniosłemu powołaniu, jak stanowiąc zaraz w art. 3 pierwszego tytułu: że cudzoziemcy są dopuszczeni do używania praw cywilnych na równi obywatelom kraju.

<sup>1)</sup> *Traité du droit international privé*. Paryż 1856. T. I. p. 130.

Wiadomo, jak dalece prawa średniowieczne nieprzychylnie były cudzoziemcom. Sam nawet kodeks Napoleona ograniczył się na wyrzeczeniu zasady wzajemności. Podług rozporządzeń jego, cudzoziemiec może używać we Francji takich tylko praw, jakie służą Francuzowi w kraju, do którego należy cudzoziemiec; właściwie więc przepis kodeksu oparty jeszcze na tle prawa średniowiecznego.

We Włoszech postanowienia kodeksu Napoleona zachował kodeks neapolitański, dodając, że cudzoziemcy, którym rząd pozwoli obrać zamieszkanie w kraju, używają tak długo praw cywilnych, jak długo trwa ich pobyt w kraju.

W księstwach Parmy i Modeny użycie praw cywilnych zawisłe było od nabycia obywatelstwa; obywatelem zaś można było zostać tylko z woli panującego.

W Sardynii, podług kodeksu z r. 1837, cudzoziemcy chcący używać praw cywilnych powinni byli obrać zamieszkanie w kraju, otrzymać przywilej naturalizacji i wykonać przysięgę wierności; w przeciwnym razie cudzoziemiec miał być dopuszczony do użycia tych tylko praw, jakie służyły poddanym sardyńskim w kraju cudzoziemca. Nadto stanowił kodeks sardyński, że cudzoziemcy nie mieszkający w kraju i ci, którzy w nim mieszkają, lecz nie otrzymali naturalizacji, nie mogą być dopuszczeni do spadku, chyba, że w zawartych traktatach z mocarstwem, do którego należy cudzoziemiec, inaczej postanowiono.

Pierwsza Toskania weszła na inną drogę. W dekrete wydanym w r. 1835 postanowiono, że cudzoziemcy bez względu na prawa, jakie przyznane są Toskańczykom w ich kraju, mają mieć prawo do brania spadku w Toskanii, i że mogą kupować i rozporządzać nabytymi majątkami bez żadnego ograniczenia <sup>1)</sup>.

Za przykładem tym poszedł nowy kodeks włoski i o tyle zrobił jeszcze krok naprzód, że zasadę przez siebie przyjętą wyraził w sposób więcej ogólny. Jeżeliby kodeks włoski nie miał innej zalety, jak tylko, że pierwszy stanowczo i bez żadnego ograniczenia uświęcił zasadę tak wzniosłą, już ta jedna wielka myśl zapewniłaby mu mogła na zawsze wysokie znaczenie historyczne. Nabycie stanu cywilnego w obliczu jego nie jest już więcej przywilejem na korzyść mieszkańców pewnej miejscowości, ale jest własnością przyrodzoną człowieka. Uznana tym sposobem solidarność interesów i praw fa-

<sup>1)</sup> Uczona rozprawa nad tym dekretem profesora Capei zamieszczona jest w Mittermajera: *Kritische Zeitschrift*. T. X. 113.

mili ludzkiej, i stan cywilny człowieka wyswobodzony z pod wszelkich ograniczeń!

Nie ma wreszcie potrzeby wspominać, jak dalece wyrzeczenie nowego principium i zastosowanie go do państwa posiadającego tyle źródeł bogactwa może się przyłożyć do szybkiego rozwinięcia pomyslności jego materyalnej.

Postanowienie to kodeksu włoskiego tem więcej godne uwagi, że jeszcze i w kodeksie saskim z r. 1863, uważanym w Niemczech za znakomitą pracę prawodawczą, przyjęta dawna zasada wzajemności, czyli tak zwanej retorsyi.

W tytule piątym przechodzi kodeks włoski do materyi o małżeństwie.

Wyżej wspomnieliśmy, że po nastąpieniu w roku 1814 restauracji w całych Włoszech małżeństwa cywilne uchylone zostały. Skutkiem przewrotu tego było, że prawa o małżeństwie wydane w tej epoce i w czasach, które po niej nastąpiły, ograniczały się po największej części na oznaczeniu skutków cywilnych małżeństwa.

Kodeks sardyński z r. 1837 trzymał się tego samego systematu. Natomiast kodeks włoski wraca się do stanowiska kodeksu Napoleona i przedstawia małżeństwo wyłącznie, jako instytucję cywilno-socyalną, zostawiając kościelowi w wyższym porządku idei uświęcenie związków małżeńskich powagą obrzędów religijnych.

Ważność przedmiotu zachęca nas do przedstawienia główniejszych rozporządzeń kodeksu włoskiego o małżeństwie.

Mężczyzna, chcący zawrzeć małżeństwo, powinien mieć lat 18 skończonych, a kobieta lat 15 (art. 55); może jednak król dozwoląć zawrzeć małżeństwo mężczyźnie mającemu lat 14, a kobiecie mającej lat 12 (art. 68); zastrzeżenie to wzięte z kodeksu neapolitańskiego usprawiedliwia się w zupełności ze względu na wcześniejszą dojrzałość mieszkańców stron południowych.

Dzieci, chcąc zawrzeć małżeństwo, powinny mieć na to zezwolenie rodziców swoich, a mianowicie syn, aż do ukończenia lat 25, córka do lat 21 skończonych (art. 62). Jeśli rodzice ich zmarli, wtedy niemający lat 21 powinni się postarać o zezwolenie wstępnych, a jeśli i ich niema, o zezwolenie rady familijnej (art. 64. 65). Wrazie odmówienia zezwolenia ze strony wstępnych lub rady familijnej, chcący zawrzeć związki małżeńskie może odwołać się do właściwego sądu apelacyjnego (art. 67). Bardzo właściwie odróżnia tu kodeks włoski przypadek odmówienia zezwolenia ze strony rodziców i ze strony wstępnych lub rady familijnej. Przeciwno woli rodziców niema żadnego odwołania.

Zawarcie małżeństwa powinny uprzedzić dwa ogłoszenia (art. 70). Król i właściwa władza mogą uwolnić od jednego; można nawet zwolnić się od obu ogłoszeń, jeśli pięciu świadków w okolicznościach nadzwyczajnych pod przysięgą przedstawia akt, w którym zaręczą na własne sumienie, że w danym przypadku nie mają miejsca żadne prawem oznaczone przeszkody do zawarcia małżeństwa (art. 78).

Prócz osób wymienionych w kodeksie francuskim, upoważnionych do zanieśienia opozycji przeciw zawrzeć się mającemu małżeństwu, kodeks włoski powołuje prokuratorów (art. 87).

Sam akt zawarcia małżeństwa dopełnia się publicznie w domu gminnym przez właściwego urzędnika stanu cywilnego (art. 93), w obecności dwóch świadków (art. 94). W razie choroby lub innej przeszkody urzędnik stanu cywilnego z sekretarzem, może się przenieść na miejsce, w którym się znajdują osoby, chcące zawrzeć małżeństwo, i tamże w obecności czterech świadków przystąpić do odbycia aktu zawarcia małżeństwa (art. 97).

Kodeks włoski, choć uznaje małżeństwo za instytucję cywilną, stanowi jednak, że rozwiązuje się jedynie przez śmierć jednego z małżonków (art. 148); natomiast dopuszcza, zgodnie z postanowieniami prawa kanonicznego, unieważnienie małżeństwa z powodu nie zachowania oznaczonych warunków. Lecz i tu stara się ograniczyć liczbę przypadków, stanowiąc: 1) że prawo żądania rozwiązania z powodu niewłaściwości urzędnika przedawnia się przez upływ roku jednego (art. 104); 2) że małżeństwo zawarte przez osobę, mającą lat 21 skończonych, nie może być pomawiane o nieważność z powodu jakoby braku zezwolenia z jej strony (art. 108); 3) że zawierający małżeństwo nie mogą żądać wyrzeczenia nieważności onego z powodu braku zezwolenia, skoro nie przedstawiają żądania swego w ciągu sześciu miesięcy od dnia zawarcia małżeństwa (art. 109); 4) że małżeństwa zawarte bez zezwolenia wstępnych lub rad rodzinnych nie mogą być rozwiązane, jeśli wyraźnie lub nie wyraźnie takowe aprobowali, lub jeśli upłynęło sześć miesięcy od chwili, w której dowiedzieli się o ich istnieniu (art. 109); 5) że pozbawiony własnej woli, lub jego opiekun i rada rodzinna mogą atakować zawarte małżeństwo wtedy tylko, gdy pozbawienie własnej woli było już stanowczo wyrzeczone, lub gdy dowiedzione zostało, że niemoc umysłowa rzeczywiście istniała w chwili zawarcia małżeństwa (art. 112).

Dla zapewnienia skuteczności nowym rozporządzeniom kodeks stanowi wysokie kary na uchylających. Na urzędników dochodzą one do 2000 franków, na strony idą nawet do 3000 franków. Z cza-

sem, jak wszyscy przywykną do nowego porządku rzeczy, kary te będą mogły być znacznie złagodzonemi.

Ciekawe, że kodeks włoski zawiera w sobie przepisy o małżeństwach króla i członków rodziny królewskiej (art. 99).

Przy opisanu skutków cywilnych wynikających z małżeństwa prawodawca oznacza naprzód prawa i obowiązki małżonków między sobą, po tem prawa i obowiązki małżonków ze względu na dzieci. Wykład ten więcej systematyczny, jak w kodeksie francuskim, szkoda tylko, że jest nie pełny, albowiem w racjonalnym systemacie wypadało tu zarazem umieścić rozporządzenia o stosunkach majątkowych między małżonkami, tak jak to uczynił nasz kodeks cywilny z roku 1825.

Najwięcej trudności przy dyskusjach przedstawiało pytanie, jaką przyznać żonie zdolność w czynnościach cywilnych. Wiadomo, że podług kodeksu Napoleona i kodeksu sardyńskiego króla Alberta kobieta zamężna zgodnie z zasadami praw dawnych nie może bez upoważnienia męża czynić darowizn, ani zbywać, ani hipotekować, ani nabywać czy to tytułem darmym, czy też pod tytułem obciążającym; od reguły tej wyłączone są jedynie kobiety, prowadzące jawnie handel w stosunkach, handlu dotyczących. Wobec tych rozporządzeń i nowych idei jedni obstawali za zupełnem wyswobodzeniem kobiet, drudzy za utrzymaniem dotychczasowych zasad. Gdy jednak ani jedna ani druga strona nie przedstawiła dość silnych i przekonujących dowodów, zgodzono się na przyjęcie kombinacji pośredniej, nadającej kobiecie zamężnej nierównie swobodniejsze, jak dotąd, stanowisko, ale utrzymującej zarazem na korzyść jedności małżeństwa znaczną część dotychczasowej władzy męża.

Artykuły 134 i 135 regulują te stosunki, pierwszy, oznaczający przypadki, w których i nadal żona działać powinna z upoważnienia męża, wyłącza z pod ogólnej reguły przyjęcie darowizn i wszelkie nabycia i zbycia ruchomości; drugi dodaje, że żona działa bez upoważnienia męża, jeśli mąż jest małoletni, albo uznany za bezwłasnowolnego lub nieobecnego, albo skazany jest na karę zamknięcia na więcej jak rok jeden; wreszcie, kiedy sama prowadzi handel. To ostatnie wyłączenie szczególnie jest ważne, wyswobadza bowiem zupełnie w zarządzie majątkiem kobiety zamężne, prowadzące na swoje imię handel, bez względu czy czynność przedsięwzięta odnosi się do handlu, czy nie. Jest to stanowczy krok do innych z czasem wyłączeń, zwłaszcza jeśli to, co uczyniono dotąd, znajdzie podporę w obyczajach i zespoli się z ogólnemi pojęciami.

Zamiast wspólności prawnej francuskiej, kodeks włoski, jako stosunek prawny majątkowy między małżonkami, przyjmuje rozdział majątku, a, jako stosunki umowne, posag i wspólność dorobkową.

Jak dalece wspólność majątkowa przeciwna jest zwyczajom włoskim, pokazało się za czasów obowiązywania w tym kraju kodeksu Napoleona. W kontraktach małżeńskich z epoki tej pochodzących zwyczajnie bywała wyłączana. Dla tego też żaden z późniejszych kodeksów włoskich nie zachował jej w znaczeniu stosunku prawnego, a neapolitański i sardyński dozwalały tylko stypulować wspólność dorobkową. Ta sama zasada zachowana została w nowym kodeksie z zastrzeżeniem, że wspólność dorobkowa może być stypulowaną tylko obok posagu. Gdzie niema posagu, nie może być i wspólności dorobkowej, tylko istnieje rozdział majątku. Gdy jednak celem małżeństwa jest wspólność pożycia, która nie może być osiągnięta, jak tylko wspólnymi siłami i wspólnymi środkami, a żona tak dobrze, jak i mąż, powinna się przykładać do ponoszenia wspólnych ciężarów, przeto nowy kodeks bardzo właściwie stanowi w art. 1426, że jeśli w kontrakcie małżeństwa nie jest oznaczony udział, jaki ma brać żona w ponoszeniu ciężarów małżeństwa, że wówczas na przypadek zachodzących kontestacyi uczynionem to być wino przez sąd.

Pod nazwiskiem posagu rozumieją się dobra, które żona lub kto inny w jej miejsce przynoszą mężowi wyraźnie pod tem nazwiskiem dla podtrzymania ciężarów małżeństwa (art. 1388). Z określenia tego wynika, że posag nie może być domniemany, tylko powinien być ustanowiony przez oznaczenie dóbr, które go składają.

Podług prawa rzymskiego dobra posagowe nie mogły być alienowane. Odstąpił od tej zasady kodeks francuski na przypadek, jeżeli małżonkowie w kontrakcie przedślubnym możność alienacyi sobie zastrzegli. To samo правило powtórzył kodeks neapolitański. Przeciwnie kodeksy Parmy, Sardynii i Modeny wzbronily alienacyi, kodeks austriacki zaś bezwzględnie ją dopuszczał. Kodeks włoski i tutaj obrał pośrednią drogę, w zasadzie nie chce, aby dobra posagowe odwracane były od celu, dla którego są przeznaczone, gdy jednak ustanowienie posagu czyni zawisłym od woli stron, pozwala stronom zastrzedz możność alienowania ich, a nadto dopuszcza, że i bez zastrzeżenia takowego mogą być alienowane w razie koniecznej potrzeby lub na wypadek wyraźnej korzyści, ale nie inaczej, jak za obopólną zgodą małżonków i na skutek wyroku właściwego sądu

(art. 1404, 1405). Tym sposobem zadosyć się czyni wszystkim interesom i wymaganiom.

Dobra żony, które nie są dane na posag, tworzą tak zwane paraferna (art. 1425).

Zarząd majątku posagowego należy do męża (art. 1399), a zarząd parafernowy do żony (art. 1426). Żona może zastrzedz, iż część dochodów z posagu powinna jej być co rok wypłacana na drobne jej wydatki (art. 1399).

Wszelkie umowy małżeńskie powinny być robione za pośrednictwem aktu notaryalnego. W umowach niewolno stypulować małżonkom, że się poddają miejscowym zwyczajom (art. 1381). Także niewolno im zmieniać przez umowę porządku prawnego, przepisanego dla brania spadków (art. 1380), co zresztą znane i kodeksowi Napoleona.

Ponieważ skutkiem systematu rozdzielności majątków jest, iż takowe po rozwiązaniu małżeństwa wracają do osób, których są własnością lub ich spadkobierców, i małżonkowie do nich nawzajem nie mogą mieć właściwie żadnego prawa, kodeks włoski przeto, dla wynagrodzenia małżonków innym sposobem, zapewnia im udział w pozostałym po ich śmierci spadku. Wielkość udziału tego oznaczają art. 753 do 757. W razie, jeżeli po zmarłym małżonku pozostają dzieci, współmałżonek otrzymuje dożywocie na części takiej, jaką bierze każde dziecko, jeśli są tylko wstępni lub bracia i siostry, współmałżonek otrzymuje jedną trzecią spadku, jeśli zaś konkuruje z dalszemi krewnymi, bierze dwie trzecie pozostałego majątku, a jeśli niema krewnych w szóstym stopniu, otrzymuje cały po swym współmałżonku pozostały spadek. Za pomocą tych przepisów los współmałżonka wogóle lepiej jest zapewniony, niż w kodeksie francuskim.

Trzeci główny przedmiot, który urządza kodeks włoski w księdze I, jest stosunek dzieci do rodziców.

We wszystkich prawach statutowych włoskich stosunek dzieci do rodziców oparty był na przepisach rzymskich o władzy ojcowskiej (patria potestas). Dopiero kodeks francuski w jej miejsce podstaWił obszerniejsze pojęcie władzy rodzicielskiej. Za upadkiem kodeksu Napoleona w różnych stronach Włoch, wrócono, jak to powyżej wzmiankowane zostało, do dawnej teorii o władzy ojcowskiej. W tym samym kierunku idąc, kodeks sardyński postanowił, że dzieci w razie, jeśli ich ojciec zostaje sam jeszcze pod władzą, ulegają władzy dziada, nie przyjmował bowiem za zasadę, że małżeństwo emancypuje. Nowy kodeks włoski stanął znowu na stanowisku ko-



deksu francuskiego. Podług niego władza nad dziećmi należy zarówno do ojca i matki, sprawuje ją tylko w ciągu trwania małżeństwa ojciec; lecz jeśli jej wykonywać nie może, wtedy przechodzi ona samem prawem na matkę. Zgodnie z tą zasadą po rozwiązaniu małżeństwa władzę sprawia ten małżonek, który pozostaje przy życiu (art. 221).

Władza rodzicielska rozciąga się na osobę i na majątek dziecka. W obu względach kodeks włoski w porównaniu do prawa francuskiego wprowadził znaczne modyfikacje.

Co do władzy nad osobą, kodeks włoski zachowuje rodzicom prawo żądać, aby dziecko nie opuszczało domu rodzicielskiego, a na przykład, jeśli go samowolnie opuści, aby do niego było zwrócone; nadto aby dzieci niesforne osadzone były albo w instytucjach wychowania albo w domu poprawy. Z drugiej jednak strony stawia i rodziców pod kontrolą władzy, dozwala bowiem krewnym, na przykład złego obchodzenia się rodziców z dziećmi, żądać u właściwego prezesa sądu, aby dzieci usunięte zostały z domu rodzicielskiego (art. 221, 222, 223).

Jak dalece modyfikacja ta zgodną jest z postępem czasu i stanem obyczajów, aż nazbyt jest widoczne. Bardzo też właściwie kodeks włoski w miejsce zatrzymania dziecka w domu aresztu, podstawia zatrzymanie w instytucjach wychowania i w domach poprawy.

Co do władzy nad majątkiem dziecka, kodeks Napoleona przyznaje ojcu prawa użytkownika (usufruitier), kodeks włoski daje mu tylko prawo prostego zarządu (semplice amministrazione) za wyłączeniem dóbr pochodzących ze spadku, z darowizny, lub nabytych innym darmym sposobem, nad którymi udziela ojcu, tak samo, jak kodeks francuski, prawo użytkowania. Lecz i tu znowu wyjmuje z pod użytkowania dobra, które dziecko otrzymuje tytułem darmym w celu obrania sobie jakowego powołania lub dla poświęcenia się jakowej sztuce, rzemiosłu lub nauce, i dobra, które mu się dostają ze spadku lub darowizny wbrew woli ojca (art. 229).

Pochwalamy wogóle i te modyfikacje; mówiąc o opiekach, będziemy mieli sposobność raz jeszcze zwrócić na nie uwagę.

Również postępowe widoki skłoniły prawodawców włoskich, iż w materii o dochodzeniu ojcostwa nie poszli za przepisami kodeksu sardyńskiego, ale ograniczyli się na powtórzeniu rozporządzeń francuskich, jak wiadomo słusznie nieprzychylnych wszczynaniu procesów o ojcostwo, zwyczajnie w ostatecznym wypadku wątpliwych, a zawsze podkopujących pokój domowy i okrywających rodziny sromotą.

Opieki w nowym kodeksie włoskim w ogólności tak samo uorganizowane, jak w prawie francuskim, jednak i w tej materii nie brakuje na wielu zmianach i wykształceniach. Poznamy je zaraz bliżej.

W dawnych prawodawstwach włoskich opieka była urządzona na wzór rzymski. W systemacie tym sądy nie wywierały prawie żadnego wpływu na opiekę; jedyuy niemal wyjątek od tej reguły tworzyło dawne prawodawstwo weneckie, które dozór ciągły nad opieką skoncentrowało w oddzielnej władzy; zresztą w innych włoskich prawach gdzieniegdzie przy ważniejszych czynnościach opiekuńczych figuruje rodzaj rady familijnej. Naturalnym skutkiem tego stanu rzeczy było, że urządzenie opiek francuskie znalazło chętne przyjęcie we Włoszech. Stąd poszło, że i kodeks neapolitański i sardyński, przyjmując za zasadę urządzenia opiek systemat francuski, zachowały nawet rady familijne.

Kodeks włoski nietylko to samo uczynił, ale poszedł jeszcze o krok dalej i odróżnił *rady familijne* w ścisłym znaczeniu (consiglio di familia) od tak zwanej *rady opiekuńczej* (consiglio di tutela). Pierwsza urządza się wtedy, gdy idzie o opiekę nad dziećmi prawem, mającemi wiadomych krewnych i zdolnych do sprawowania opieki; druga wtedy, gdy idzie o opiekę nad dziećmi naturalnymi lub umieszczonemi w dobroczynnych zakładach i niemającymi krewnych wiadomych (art. 261, 262).

Do składu rady familijnej powołuje się czterech radców (consulenti). Z prawa są radcami: naprzód wstępni płci męskiej, następnie bracia, wreszcie stryjowie. Jeśli osób tych niema albo niema ich dostatecznej liczby, powołują się na radców najbliżsi krewni lub powinowaci, a w razie jeżeli i ich niema, wzywani zostają dwaj radcy gminni i dwie inne osoby, wybrane przez prezydującego w radzie. Prócz radców rada familijna składa się z urzędnika, który ją zwołuje i w niej prezyduje, a którym jest miejscowy pretor, dalej z opiekuna głównego i z opiekuna przydanego (protutore).

Radę opiekuńczą tworzą cztery osoby, wezwane przez prezydującego, a wybrane z pomiędzy najbliższych przyjaciół ojca; jeśli zaś chodzi o opiekę nad osobą, której pochodzenie nie jest prawnie konstataowane, wtedy radę tworzą, jak wyżej, dwaj radcy gminni i dwie inne osoby, wybrane przez pretora.

W naradach rady ma prawo brać udział małoletni po skończeniu lat 16-tu wieku, lecz tylko z głosem doradczym (art. 251); kiedy zaś idzie o wybór miejsca, w którym ma być pomieszczony

małoletni, i o rodzaj instrukcyi, jaki ma mu być udzielany, należy go wezwać na radę, gdy skończył już lat 10 (art. 278).

Prezylujący winien zwoływać radę tyle razy, ile to uważa za potrzebne, albo jeśli tego żądają opiekuni, lub dwaj radcy, albo też osoby mające w tem interes. Prócz tego obowiązany ją zwołać, jeśli tego domaga się prokurator (art. 257).

Najważniejsza zmiana, jaką wprowadził kodeks włoski w postanowieniach o opiece, polega na tem, że dopuszcza otwarcie opieki dopiero po śmierci ostatniego rodzica (art. 241). Kodeks francuski po zejściu jednego z rodziców zmienia zaraz charakter pozostałego przy życiu rodzica i przeistacza go w opiekuna nieletnich swych dzieci; przeciwnie kodeks włoski zachowuje mu pełną władzę rodzicielską i nie uważa za potrzebne ustanowienie opieki. Zmiana ta pociąga za sobą ważne skutki praktyczne. Ponieważ niema opieki, przeto nie ustanawia się też rada familijna i nie wybiera się opiekun przydany, a pozostały przy życiu rodzic działa sam i bez wpływu kontroli postronnej, jedynie z mocy służącej mu władzy rodzicielskiej. Zyskuje na tem bezwątowania znaczenie rodziców, ale zmniejsza się liczba gwarancyi, jakimi dotąd w przypadku podobnym otaczało prawo nieletniego. Czas wyjaśni, o ile kombinacya ta pokaże się użyteczną, tymczasowo zwracamy tylko uwagę na tę okoliczność, że kodeks włoski nie byłby zapewne zmiany tej zaprowadził, gdyby nie był zarazem zreformował na korzyść dzieci postanowień o władzy rodzicielskiej, jak to wyżej wskazane zostało. Poprzestajemy na tej jednej uwadze; rozbiór bliższy tej materji wymagałby poświęcenia mu osobnej pracy.

Jeśli ostatni z rodziców nie wyznaczy dziecku małoletniemu opiekuna, wtedy kodeks powołuje na opiekuna dziada ojcowskiego, a w razie, gdy go niema, dziada macierzystego. Jeśli niema obu, rada przystąpić powinna do wyboru opiekuna. Kodeks francuski powołuje jeszcze z mocy prawa i dalszych wstępnych. Zmiana, którą tu zaprowadza kodeks włoski, godna uwzględnienia. Zwykle sam wiek zbyt podeszły dalszych wstępnych nie doradza dopuszczać ich bezwzględnie do opieki, a jeśli posiadają jeszcze potrzebne przymioty do sprawowania często nader trudnych obowiązków opiekuńczych, wolno jest radzie powołać ich na opiekunów.

Wybrany opiekun powinien stawić kaucyę, chyba że od stawienia jej uwolniony będzie przez radę. Opiekun, który nie stawi kaucyi lub nie da hipotecznego zapewnienia na swoim majątku, albo niema dostatecznego majątku dla udzielenia stosownego hipotecznego zabezpieczenia, oddala się od opieki (art. 292).

Opiekun, za wyłączeniem wstępnych, obowiązany jest co rok przedstawiać radzie zdanie sprawy z zarządu swego. Rada przed przystąpieniem do narady nad takowym, winna go zakomunikować jednemu z członków swoich dla bliższego zbadania (art. 303).

Opiekun nie może być pokwitowany, dopóki ostateczny rachunek, który przedstawia, nie zostanie przejrany i zbadany przez wychodzącego z opieki wspólnie z opiekunem przydanym (art. 307).

Dla wzmocnienia dozoru nad opiekami, nowy kodeks włoski, idąc za przykładem kodeksu Parmy, przepisuje, że w każdym okręgu powinien być utrzymywany osobny rejestr opiek. W rejestrze tym powinny być zapisane w osobnych rubrykach: imię, nazwisko, wiek, zamieszkanie pupila; imię, nazwisko, zamieszkanie opiekuna głównego i przydanego, charakter w jakim opiekę sprawia, dzień otwarcia opieki, dzień sporządzonego inwentarza, daty zgromadzeń rady familijnej i przedmiot ich narad, a nadto treść przedstawianych sprawozdań (art. 345, 346). Prócz tego co rok donosi się właściwemu prokuratorowi, co przedsięwziętem zostało w celu wykonania prawa (art. 349).

Równie nader racjonalną zmianę zaprowadzili prawodawcy włoscy w materji o kurateli przez odróżnienie interdykcyi od uznania niezdolności do działań prawnych (inabilitazione). Interdykcyja wyrzeka się przeciw osobom niezdolnym do sprawowania własnych interesów z powodu słabości umysłu (infermità di mente). Jeśli słabość nie jest tak znaczna, aby upoważniała do wyrzeczenia interdykcyi, lub jeśli idzie o zapobieżenie nierządowi osoby marnotrawnej, zamiast interdykcyi zabrania się osobom należącym do tej kategorii stawać w sądzie, robić tranzakcyje, pożyczać, przyjmować kapitały, kwitować, alienować i dawać hipotekę i wogóle przedsiębrać czynności przekraczające zakres prostej administracyi. Uznany za bezwłasnowolnych daje się opiekun, a uznany za niezdolnych do czynności kurator (art. 324, 339). Nadto za niezdolnych do czynności prawnych z mocy samego prawa zaliczają się głuchoniemi i niewidomi z urodzenia, wyjąwszy jeśli sąd inaczej postanowi (art. 340).

Zasługę stanowić będzie kodeksu włoskiego, iż pierwszy w materji tej odważył się wyłamać z pod wszechwładnej teoryi prawa rzymskiego.

To, co dotąd powiedzieliśmy o księdze pierwszej nowego kodeksu włoskiego, jest dostateczne dla wykazania treści i właściwości pomieszczonych w niej rozporządzeń. W porównaniu do kodeksu francuskiego księga ta, jakkolwiek powinowactwo jej z zasadami głównymi kodeksu Napoleona widoczne, przedstawia przecież tak znacz-

nią liczbę przekształceń, iż uważać ją można nietylko za nową rewizję, ale raczej za zupełne przerobienie francuskiego materiału, nacechowane wszędzie dążeniem do ulepszeń i postępu. Nierównie mniej przeistoczeń wykazują dwie następne księgi.

Przechodzimy do księgi drugiej.

W oddziale obejmującym w sobie rozporządzenia ogólne o własności zgrupował kodeks włoski wszystkie postanowienia, które oznaczają rozciągłość i naturę prawa własności, a które albo rozrzucone w kodeksie Napoleona po innych częściach, albo pominięte. Do dyspozycji pominiętych należy rozporządzenie art. 437, że produkcje umysłowe (*prodizioni dell'ingegno*) są własnością ich autorów podług przepisów objętych w oddzielnych postanowieniach; że nikt nie może być zniewolony nietylko do ustąpienia swej własności, *ale i do udzielenia z niej używania*, wyjąwszy w oznaczonych prawem przypadkach (art. 438); że właściciel ma prawo windykowania należącej do niego rzeczy od każdego, kto ją posiada lub zatrzymuje, a jeśli by posiadacz, po nastąpnem sądowym wezwaniu o wydanie, przestał ją posiadać własnym czynem, że w razie takim powinien ją poszukiwać własnym kosztem na rzecz właściciela, lub wynagrodzić jej wartość.

W przepisach o przybyciu dostrzegamy zmianę zaprowadzoną w rozporządzeniach art. 555 kodeksu francuskiego. Podług brzmienia jego, właściciel gruntu, na którym osoba trzecia z własnych materiałów coś wybudowała lub inną dopełniła robotę, ma prawo żądać, aby zachowane zostało, co było zrobionem, lecz winien wynagrodzić osobę, która dokonała robotę, przez zwrócenie jej wartości materiałów i ceny roboty, bez względu na to o ile wartość gruntu podniosła się; natomiast kodeks włoski stanowi, że w razie podobnym służy właścicielowi gruntu prawo wynagrodzić tego, kto robotę dokonał, albo tak jak kodeks francuski wskazuje, albo ofiarować mu to co grunt zyskał na dokonanej robocie. Zmianę tę w zupełności pochwalamy, ochrania ona więcej prawa właściciela, a nawet zgodniejszą jest z interesem dokonywającego robotę. Podobnie uważamy za zupełnie usprawiedliwiony przepis art. 452, że jeżeli przy budowie zajmie się dobrą wiarą część gruntu sąsiedniego, a sąsiad nie zaoponuje się temu, w razie takim, to, co wybudowane, i grunt obcy, na którym wybudowane, mogą być przyznane na własność budującego, pod obowiązkiem wynagrodzenia w dwójnasób za wartość zajętego gruntu i zwrotu zrzędzonych szkód.

Postanowienia o użytkowaniu wogóle są te same, co w kodeksie francuskim, z nieznaczącymi zmianami i dodatkami. Do ważniej-

szych zmian należą rozporządzenia art. 502, 503, 505. Kodeks francuski zobowiązuje właściciela do reparacji nadzwyczajnych. Jeśli zaś coś upadło skutkiem starości lub przypadku, nie jest obowiązany reparować ani właściciel ani użytkownik. Natomiast kodeks włoski nie wkłada na właściciela obowiązku dopełnienia reparacji nadzwyczajnych, ale pozostawia dopełnienie ich własnej woli użytkownika lub właściciela i przepisuje, że, skoro zostaną dokonane przez użytkownika, wówczas takowy ma prawo żądać od właściciela wynagrodzenia za dokonane roboty bez procentu, i o tyle tylko, o ile użyteczność ich w czasie ustania użytkowania istnieje; jeśli zaś naprawy nadzwyczajne dokonane zostaną przez właściciela, użytkownik winien uiszczać przez cały czas używania procenty od dokonanych robót. Te same nadto przepisy zastosowane i do przypadku, gdy czas lub przypadek zniszczy w części budowlę, od której istnienia zawisło użycie gruntu poddanego użytkowaniu.

Najwięcej dodatków dostrzegamy w przepisach o służebnościach. Między innymi szczególnie godne uwagi są te, które ściągają się do użycia wód. Już wyżej, wspominając o kodeksie sardyńskim w roku 1837, uczyniliśmy wzmiankę, iż pomieścił w sobie znaczną liczbę rozporządzeń tego rodzaju. Kodeks sardyński wziął je z dawnych urzędzeń kraju i z ciągłej praktyki. Użyteczność i trafność ich była tak widoczną, iż nie pozostało redaktorom kodeksu włoskiego, jak powtórzyć je i gdzieś indziej dopełnić. Wspomnimy o najważniejszych.

W oddziale o służebnościach, wynikających z położenia miejsca, kodeks włoski dodaje, że, jeśli tamy lub inne przyrządy, które na gruncie jakowym wodę zatrzymują, zostaną zniszczone lub uszkodzone, albo jeśli skutkiem zmiany zaszłej w biegu wody, okażą się potrzebne nowe tamy, a właściciel gruntu nie chce zreparować uszkodzonych przyrządów lub wystawić nowych, właściciele gruntów zagrożonych spadkiem wód mają prawo własnym kosztem co wypada zrobić po otrzymaniu na to zezwolenia właściwego sądu (art. 537). Toż samo może mieć miejsce, gdy idzie o usunięcie zawałów w łożu rzek, strumieni lub kanałów i tym sposobem grunta sąsiednie mogą być narażone na szkody (art. 538). W tych samych przypadkach właściciele, którym zależy na reparacji tam i grobel lub na usunięciu zawałów, mogą być zobowiązani przyłożyć się do kosztów, które za sobą pociągają przedsięwziąć się mające roboty.

W oddziale o prawie przejścia i o wodociągach postanowiono, że każdy właściciel, za stosownem wynagrodzeniem, obowiązany jest dać przejście przez swoje grunta na grunta sąsiednie wodom

służyć mającym dla potrzeb życia, rolnictwa lub przemysłu (art. 598, 603); że żądający przeprowadzenia wody nie może jej prowadzić przez kanał już istniejący, chyba że właściciel kanału na to zezwoli (art. 599); że żądający przeprowadzenia wody powinien udowodnić, iż grunt, przez który zamierza poprowadzić kanał, przedstawia potrzebne do tego warunki i że w kierunku, jaki oznacza, najmniej przyczyni szkody (art. 602). Te same zasady stosuje kodeks włoski i do przypadków osuszenia gruntów (art. 606).

We Francji od dawna uznaną została potrzeba dopełnienia w tym kierunku kodeksu. W r. 1835 przedstawił w tym względzie w Izbie Deputowanych dziś zmarły profesor uniwersytetu w Strasburgu Rauter ciekawy i nauczający raport o biegu wód niespławnych <sup>1)</sup>. Także przy niedawnych dyskusjach w Radzie Stanu projektu kodeksu wiejskiego, kwestye odnoszące się do tego przedmiotu były poddane nowemu gruntownemu rozbirowi. Jednak jakkolwiek wszyscy uznają potrzebę i użyteczność podobnych rozporządzeń, przecież stoi zawsze na zawadzie obawa, aby skutkiem takowych przepisów nie wstrząsnąć principium nietykalności własności i tym sposobem w epoce skłonnej do marzeń socjalistycznych i komunistycznych nie podniecać fałszywych dążeń.

Na końcu księgi drugiej pomieszczone, jak wyżej wspomniano, dwa nowe tytuły o *współwłasności* i o *posiadaniu*.

Z pomiędzy rozporządzeń o współwłasności zasługują na uwagę przepisy, że to, co większość współwłaścicieli postanowi, obowiązuje mniejszość (art. 678); że każdy ze współwłaścicieli może żądać podziału, wyjąwszy gdyby skutkiem onego przedmiot stawał się niezdatnym do użytku, do którego jest przeznaczony (art. 683); że wierzyciele mogą zanieść opozycję przeciw podziałowi dokonywającemu się bez ich wiedzy (art. 680); że w przypadku istnienia wspólnego pastwiska, chcący się oddzielić powinien na rok wprzódzy zawiadomić o tem współposiadaczy pastwiska i że trybunał reguluje oddzielenie (art. 682).

Tytuł o posiadaniu uformowany został częścią z rozporządzeń zawartych w kodeksie Napoleona w księdze III i tytule o przedawnieniu, częścią z nowo dodanych przepisów. Rozporządzenia, wzięte z kodeksu francuskiego, a zastosowane tam wyłącznie do teoryi przedawnienia, jak naturalnie, w kodeksie włoskim przybrały formę ogólniejszą. Przepisy dodane wskazują, jakie prawa służą posiada-

<sup>1)</sup> Raport ten znajdujemy wydrukowany w piśmie peryodycznem, które wydawał Mittermejer: *Kritische Zeitschrift*, XI. 39.

czowi: 1) przeciw tym, którzy go niepokoją w posiadaniu; 2) przeciw tym, którzy go nieprawnie wyzuwają z posiadania; 2) przeciw tym, którzy przedsięwzięją roboty, zagrażające szkodą posiadaniu (*operis novi nuntiatio*). Prócz tego kodeks włoski oznacza dokładniej, niż kodeks Napoleona, skutki przywiązane do posiadania dobrej i złej wiary.

Sposób incydentalny, w jaki prawo francuskie traktuje o posiadaniu, nie dozwolił wystawić ważnej tej nauki w sposobie pełnym i jasnym. Pochwalamy w zupełności prawodawców włoskich, iż zjednoczyli w jednym miejscu główne przepisy o posiadaniu, jako tworzące oddzielny przedmiot; przyczem oddać im należy sprawiedliwość, iż w rozwinięciu całej materii ustrzegli się nieużytecznych abstrakcyi, w które przedmiot ten obfituje, a których przykład między innymi przedstawia nam nowy kodeks saski.

Pozostaje do rozważenia księga trzecia.

Tu spotykamy się najprzód z materją o sukcesjach rozdzieloną na trzy działy: w pierwszym mowa o sukcesjach z prawa, w drugim o spadkach testamentowych, w trzecim podane przepisy wspólne, odnoszące się do obu rodzajów sukcesyi. Układ zupełnie logiczny i odpowiadający naturze przedmiotu.

Wogóle porządek brania spadku z prawa taki sam, jaki przepisany w kodeksie Napoleona, wyjąwszy, jeśli do spadku przechodzą rodzice i rodzeństwo. W razie tym podług prawa francuskiego rodzeństwo bierze połowę majątku, jeśli oboje rodzice żyją, a trzy czwarte, jeśli jedno tylko pozostało przy życiu. Podług kodeksu włoskiego w obu przypadkach spadek dzieli się na głowy, z zastrzeżeniem, że rodzice powinni zawsze otrzymać jedną trzecią spadku, jako legitymę (art. 740, 807). Dalsza różnica na tem polega, że podług rozporządzeń włoskich przywołują się do spadku beztestamentowego krewni tylko do dziesiątego stopnia włącznie.

Testamenty rozdzielają prawodawcy włoscy na własnoręczne (olografi) i sporządzone przed notaryuszem; te znowu dzielą na testamenty publiczne i sekretne. Do ważności testamentu sekretnego potrzeba nie więcej jak czterech świadków (art. 777). Równie dla nadania ważności testamentowi, sporządzanemu przez osobę, która umie czytać, ale nie umie pisać, niepotrzeba powoływać jeszcze jednego świadka (art. 784); zmiana, jak nam się zdaje, zupełnie właściwa!

Sporządzać testamenty mogą osoby mające nie mniej, jak lat 18, to jest w wieku, w którym mogą być emancypowane (art. 763).

Rozporządzać można przez testament całym majątkiem za wyłączeniem legitymy, która się należy dzieciom i wstępnym. Legityma na rzecz dzieci, bez względu, jaka ich jest liczba, wynosi połowę majątku, a na rzecz wstępnych jedną trzecią (art. 805, 807). Wydziedziczeń nie dopuszcza kodeks włoski tak samo, jak i francuski.

Dyspozycje testamentowe rozdziela kodeks włoski sposobem więcej praktycznym i prostszym na dwa gatunki, to jest na ustanowienie dziedzica i na legaty. Francuski wykład przedmiotu wypłynął z pojęć dawnego prawa zwyczajowego, w duchu którego dziedzica tworzyła tylko wola prawa, a nie wola indywidualna.

W przepisach o dyspozycjach testamentowych znajdujemy znaczną liczbę dodatków. Przeszły one do nowego kodeksu ponajwiększej części z kodeksu sardyńskiego. I tak, uważa kodeks włoski za nieważne tak zwaną dyspozycję za duszę (pro l'anima), bez bliższego oznaczenia na czyją korzyść ma przypadać (art. 832)<sup>1)</sup>; dyspozycję na rzecz osoby, którą ma oznaczyć trzeci (art. 834); dyspozycję na rzecz osoby dostatecznie nieoznaczonej (art. 830); dyspozycję, przez którą pozostawia się na wolę trzeciego oznaczyć wielkość legatu (art. 835); wreszcie dyspozycję pod warunkiem wynagrodzenia stosownego dziedziców lub legataryuszów (art. 852).

Co do substytucji, kodeks włoski stawia się bez względnie na tem samym stanowisku, co kodeks Napoleona, dodaje tylko kilka postanowień rozwijających przepisy art. 898 kodeksu francuskiego i wyrzeka, że chociaż substytucje fideikomisarne poczytuje za nieważne, powołuje jednak do spadku osoby w substytucjach tych wymienione w pierwszym miejscu (art. 901). Natomiast wyłącza z pod zakazu dyspozycje, mocą których przeznaczają się wskazany dochód na wieki lub na czas oznaczony, w nagrodę za zasługi pewnego rodzaju lub na wsparcie, na rzecz osób należących do pewnych kategorii lub do oznaczonych familii (art. 902).

Po spadkach traktuje kodeks włoski o darowiznach między żyjącymi. Godne tu uwagi, że darowizna z powodu narodzenia się dziecka czyniącemu darowiznę nie zrywa się *ipso jure*, ale tylko na żądanie, zanesione w ciągu najdalej lat pięciu po narodzeniu ostatniego dziecka (art. 1090); następnie, że odwołanie darowizny nie nadwyręża praw osób trzecich nabytych na nieruchomościach darowanych, przed wniesieniem żądania o odwołanie (art. 1088); wresz-

<sup>1)</sup> O dyspozycjach tego rodzaju należało wspomnieć z powodu, że bardzo często były robione we Włoszech, a skutkiem ich było, że podobne legaty przechodziły w zawiadywanie kościoła.

cie, że z pod przepisów o odwołaniu darowizn z powodu przybycia dziecka wyłączają się darowizny remunatoryjne i darowizny uczynione na korzyść oznaczonego małżeństwa. Na przypadek uczynienia takich darowizn, dzieci darującego mogą tylko żądać zmniejszenia darowizny do ilości rozporządzalnej (art. 1087).

Przepisy o zobowiązaniach w ogólności, co do osnowy, te same co w kodeksie Napoleona. Zachował je prawie dosłownie z małymi zmianami i dodatkami kodeks sardyński. To samo znów uczynił nowy kodeks włoski. Fakt ten uważać możemy za dowód trafności ich i dokładnego obrobienia tej tak ważnej części prawa cywilnego w kodeksie francuskim.

Najwięcej różni się w nowym kodeksie włoskim porządek układu. Zdaje nam się, że jest prostszy i jaśniejszy, niż w kodeksie francuskim, chociaż i on jeszcze mógłby ulec pewnym modyfikacyom; jest zaś następujący:

Tytuł IV. O zobowiązaniach i kontraktach w ogólności.

Dział I. O źródłach zobowiązań.

*Poddział I. O kontraktach.*

§ 1. Rozporządzenia wstępne.

§ 2. Warunki ważności kontraktów.

1) O zdolności osób, zawierających kontrakt.

2) O zezwoleniu.

3) O przedmiocie.

4) O przyczynie.

§ 3. O skutkach kontraktów.

§ 4. O tłumaczeniu kontraktów.

*Poddział II. O jako-kontraktach.*

*Poddział III. O występkach i jako-występkach.*

Dział II. O rodzajach zobowiązań.

*Poddział I. O zobowiązaniach warunkowych.*

„ II. O zobowiązaniach z terminem.

„ III. O zobowiązaniach z możliwością wyboru.

„ IV. O zobowiązaniach solidarnych.

„ V. O zobowiązaniach podzielnych i niepodzielnych.

„ VI. O zobowiązaniach z zastrzeżeniem kary.

Dział III. O skutkach zobowiązań.

Dział IV. O ustaniu zobowiązań.

Dział V. O dowodach zobowiązań.

Między przepisami dodanymi, godne uwagi rozporządzenie art. 1121, mocą którego domniemywa się, iż kontrakt miał przyczynę, chyba, że udowodnione zostanie, że zawarty był bez przyczyny; da-

lej przepis art. 1278, że dłużnik, który przyjmie podstawienie, nie może przeciw nowemu wierzycielowi wystąpić z ekscypcyami, które mu służyły przeciw wierzycielowi pierwiastkowemu, nie tracąc wszakże skargi przeciw niemu.

Podobnie w wykładzie rozporządzeń, dotyczących szczególnych zobowiązań, za wyłączeniem kontraktu małżeńskiego, napotyka się mała tylko liczba przepisów nieznanymi kodeksowi francuskiemu. Wystawmy pokrótce najważniejsze.

Zwraca tu najprzód na siebie uwagę kontrakt o najmie gruntów, pod warunkiem dzielenia się płodami z właścicielem (baux á ferme). Gatunek ten najmu nosi w kodeksie włoskim trzy nazwy jednoznaczne: *mezzadria*, *masseria* i *colonia*. Nie może być zadaniem naszym w tem miejscu objaśniać początek historyczny tych stosunków, powiemy tylko, iż najmy objęte temi nazwiskami sięgają najdawniejszych czasów prawodawstwa włoskiego. Związki ich odnoszą się do czasów rzymskich, a w powszechnem użyciu są już pod panowaniem Longobardów. Wszystkie statuty średnio-wieczne włoskie są niemi napełnione, a obecnie po przejściu rozlicznych reform i po zlanu się w jeden rodzaj najmu tworzą prawie wyłączny stosunek między właścicielami gruntów a osobami, które części ich biorą w najem. Kontrakt ten jednak w dyspozycjach swoich drugorzędnych rozmaicie w różnych stronach bywa modyfikowany. Wyniknęło stąd, że kodeks włoski uważał za stosowne w art. 1654 wyrzec, że, co w najmach tego rodzaju nie jest przez prawo uregulowane lub przez umowy urządzone, to wszystko ma być oceniane i decydowane na zasadzie zwyczajów miejscowych. Na przypadek wszakże gdyby i zwyczaje nie wyrzekały, sam prawodawca wziął na siebie obowiązek dodać do rozporządzeń ogólnych objętych w art. 1647 — 1653 niektóre przepisy specjalne, a między innymi przepis, że nasiona na zasiew dostarczają wspólnie właściciel i dzierżawca (art. 1650); że wydatki na potrzeby zwyczajne uprawy ponosi sam dzierżawca (art. 1657); że dzierżawca nie może zacząć zbioru bez zawiadomienia właściciela (art. 1660). Dość na tem, bo wszystkie te przepisy mają wyłącznie znaczenie miejscowe i uważane z ogólnego stanowiska europejskiego stoją na drugim planie.

Ciekawe są dalej postanowienia o rentach.

Za rentę uważa kodeks włoski roczną płatę, do której się ktoś zobowiązuje, nie tylko przez ustąpienie mu pewnego kapitału, co kodeks francuski wyłącznie nazywa rentą, ale i przez cedowanie mu jakiej nieruchomości (art. 1778 kod. włos. i art. 1909 kod. franc.).

Renta, ustanowiona w miejsce szacunku za sprzedaż nieruchomości, lub jako warunek cesyi nieruchomości tytułem obciążającym lub darmym, zowie się rentą gruntową (renta fondiaria) (art. 1780). W obu przypadkach ustąpienie nieruchomości przenosi na cesyonariusza zupełną własność, i, jeśli jest uczyniona tytułem obciążającym, ulega przepisom o sprzedaży, jeśli zaś zrobiona jest tytułem darmym, stoi pod przepisami o darowiznach (art. 1781).

Rentę ustanowioną z kapitału nazywa kodeks włoski rentą prostą, i stanowi, że winna być hipotecznie ubezpieczona; jeśli zaś to nie zostanie uczynionem, zwrot kapitału może być w każdym czasie wymagany (art. 1782).

Oba gatunki rent na żądanie zobowiązanego do ich uiszczania są spłacalne; pomimo tego zastrzedz można, że renta ma być płacona dożywotnio lub przez pewien czas oznaczony. W drugim przypadku termin do spłaty w rentach gruntowych nie może przenosić lat 30, a w rentach prostych lat 10 (art. 1783). Dozwala nadto kodeks włoski postanowić, że nie można żądać rozwiązania kontraktu bez zawiadomienia wprzód wierzyciela lub przed upływem oznaczonego przeciągu czasu po nastąpieniu zawiadomieniu (art. 1783).

Do przypadków, w których podług kodeksu Napoleona (art. 1912) dłużnik renty może być zniewolony do spłaty, kodeks włoski dodaje dwa inne, to jest jeżeli w miejsce przyrzeczonego bezpieczeństwa nie przedstawia innego dostatecznego ubezpieczenia, lub jeśli grunt, na którym ustanowiona lub ubezpieczona renta, zostaje podzielony na więcej, jak 3-ch, posiadaczy (art. 1785).

W pożyczkach na procent redaktorowie, dogadzając powszechnemu życzeniu nieograniczania swobody umów, choć ustanowili stopę procentu legalnego, dozwolili jednak umawiać się o wyższy procent. Większość ustanowionej przez ministra sprawiedliwości komisji do ostatecznego przejrzenia projektu kodeksu była nawet zdania, że zasada ta powinna być uświęconą bez żadnego ograniczenia. Zgodził się na to minister, uważał wszakże, że przyjmując zasadę swobody nieograniczonej zobowiązań należy obmyśleć środki któreby, jeśli nie wprost, to przynajmniej ubocznie, powstrzymywały chciwość bezwstydną wierzycieli, umiejących korzystać z trudnego położenia lub lekkomyślności osób potrzebujących kapitałów. W tym celu postanowiono, że procent umowy wyższy nad stopę procentową legalną wtedy tylko może być sądownie poszukiwany, jeżeli zostanie zastrzeżony przez akt zrobiony na piśmie (art. 1831), i że dłużnik po upływie 5-ciu lat może zwrócić pożyczony kapitał przynoszący wyższy procent, bez względu na umowę przeciwną (art. 1832).

W końcu dodajmy jeszcze słów kilka o emfiteuzie, której kodeks włoski poświęca oddzielny tytuł w księdze III. Zachowując ją prawodawcy włoscy, jako stosunek z dawien dawna w kraju istniejący, uważali za stosowne zachowanie jej zharmonizować z ogólnym duchem kodeksu, uświęcającym zasadę swobody własności. Aby dążności tej zadosyć uczynić wyrzeczono, że emfiteuta w każdym czasie może spłacić emfiteuzę; że przy żądaniu odnowienia emfiteuzy nie składa się specjalnej opłaty i że zabronione są subenfiteuzy (art. 1564, 1562, 1563). Z drugiej strony pozwolono także udzielającemu emfiteuzę żądać ustania emfiteuzy (dewolucyi emfiteuzy) skoro emfiteuta przez dwa lata nie płaci kanonu <sup>1)</sup> lub pogorsza grunt albo nie stara się o jego ulepszenie (art. 1565).

Sądźmy, iż, podając te szczegóły, wywiązałyśmy się w zupełności z przyjętego obowiązku. Chodziło nam o to, aby pokazać, w jakim stosunku stoi nowy kodeks włoski do dawnych instytucyi kraju i do praw, które istniały w różnych częściach Włoch w chwili połączenia się w nowe królestwo; aby dać poznać materiały, z których wytworzony został, i aby ukazać na złożone w nim myśli, które z ogólnego stanowiska europejskiego mogą zasłużyć na uwagę i użyć się dadzą, jeśli nie za przykład do bezpośredniego naśladowania, to przynajmniej za pobudkę do rozważania i nauki.

Przy bliższem ocenieniu tego, co uczynionem zostało, skłonni jesteśmy wyrzec, iż prawodawcy włoscy godnie odpowiedzieli zadaniu swemu. Osiągnęli zdaniem naszym w zupełności cel główny unifikacyi prawodawstwa cywilnego włoskiego w sposób godny i szlachetny, nie przez zwracanie go, jak to chciała uczynić reakcja, do stanowiska średniowiecznego, ale przez postawienie go na szczycie dobrze zrozumianych postępowych pojęć.

Czemże bowiem było prawodawstwo średniowieczne cywilne, nie tylko włoskie, ale wogóle europejskie? Niemowlęctwo jego polegało głównie na tem, że utworzenie familii stało pod ścieśnieniami praw kanonicznych; że władza rodzicielska pojmowana była w znaczeniu rzymskiem; że kobiety stały pod ograniczeniami praw zwyczajowych, odmawiających im samoistości prawnej; że opieki poddane były zwykle bezowocnej kontroli władz; że spadki obracane były na korzyść uprzywilejowanych; że własność skrepowaną była lennemi pojęciami i instytucyami; że umowy nie otwierały pola do swobodnych z każdym dniem w nowych postaciach rozwijających się tranzakcyi; że

<sup>1)</sup> Podług dawnych praw statutowych, opartych w tym względzie na prawie rzymskiem, potrzeba było najmniej przez lat trzy nie opłacać kanonu.

zresztą za osobę prawną poczytywał się tylko mieszkaniec uprzywilejowany pewnej miejscowości.

Wielkie znaczenie historyczne kodeksu francuskiego to właśnie stanowi, że wyswobodził stosunki cywilne z pod postronnych ograniczeń, że emancypował familię i własność, że stworzył pojęcie stanu cywilnego osób, a jeśli w rozwinięciu i zastosowaniu nowych idei tu i owdzie zatrzymał się, przypisać to należy okolicznościom czasu, a w części naturze każdego rozważnego postępu.

Po upływie więcej jak pół wieku, po wyrobieniu rzuconych nasion, można było na drodze tej szukać dojrzalszych kombinacyi; uczynili to właśnie prawodawcy włoscy.

W Warszawie, dnia 7 lutego 1866 roku.

III.

**Prace dotyczące Słowiańszczyzny.**



## O starożytnych zbiorach praw czeskich <sup>1)</sup>.

1829 r.

Historya praw narodu czeskiego dotąd prawie nieznaną. Uwagi ogólne podane przez Voigta <sup>2)</sup> zaledwie oznaczyły ważniejsze zarzysy prawodawstwa. Zgodzono się na to, iż prawa narodowe czeskie wkrótce uległy wpływowi niemieckich postanowień. Blizkie związki i stosunki polityczne Czech z państwem niemieckim, wspólność panujących, náreszcie przejście Czech pod panowanie niemieckie wnioskowi temu zjednały zupełną pewność. Osłabiony duch narodowości, zwrócenie umysłów z drogi poszukiwań historycznych przyłożyły się wkrótce do utwierdzenia mniemania, jakoby naród czeski nie miał wcale samoistnych, właściwych z wyobrażeń słowiańskich wywiedzionych pojęć prawnych. Znano tylko jeden zbiór praw narodowych czeskich króla Władysława <sup>3)</sup>, lecz i ten dla utraconej powagi sądowej mało na siebie zwracał uwagi. Do tego przydać należy, iż powaga prawa saskiego i magdeburskiego również wcześniej ustaliła się w Czechach, jak w Polsce. Między innymi zachowane dotąd starodawne prawo miasta Pragi składa się po największej części z przepisów praw ziemskich saskich i miejskich magdeburskich. To samo powiedzieć można o prawach lennych (prawa manska) w Czechach przyjętych, są to prawa po większej części niemieckie. Mianowicie za wpływem Karola IV upowszechniło się prawo szwab-

<sup>1)</sup> *Themis Polska*, V. 1—15. 1829.

<sup>2)</sup> Ueber den Geist der böhmischen Gesetze, 1789.

<sup>3)</sup> Wydany został r. 1500. Opisał zbiór ten i użytkował z niego Rakowiecki *Prawda Ruska* T. I. 236.

skie lenne. Nic dziwnego zatem, że się w Czechach często spotkać można z tłumaczeniami praw niemieckich.

W tem położeniu były rzeczy aż do dni naszych. Obudzona w ostatnich latach chęć poświęcania się narodowemu językowi powodowała, iż skrzętnie zajęto się wyszukiwaniem i pilnem roztrząsaniem często na pół już zniszonych manuskryptów. Szczególniej postawiony na czele biblioteki muzeum czeskiego *Wacław Hanka* mąż zalecony równą nauką, jak nieograniczoną uprzejmością, cały oddychający pamiątkami krajowemi, szczęśliwą w stanie tym zrządzi zmianę. W poszukiwaniach swych naukowych wpadł na nieocenione skarby pradziadowskich ustaw, powziął zaraz zamiar ile być może najdokładniejsze sporządzić ich wydanie. W czasie krótkiego pobytu mojego w roku zeszłym w Pradze, udzielił mi chętnie kilku bliższych wiadomości, dotyczących przedsięwziętej i już prawie do druku przygotowanej pracy, pozwolił nawet niektóre poczynić wypisy. Ani wątpić mogę, iż podając o pracy Hanka wiadomość, względnie wysłuchanym będę przez miłośników nauki starodawnych praw słowiańskich.

Cały zbiór praw, który wydać zamierza Hanka, nosić będzie tytuł *práva země české* (prawa ziemi czeskiej) składać się będzie z następujących części:

1) Na czele umieszczony będzie tekst najdawniejszych praw ziemskich czeskich. Tekst ten zowie się Rozenberski dlatego, iż wynaleziony został u pana z Rozenberga. Układacz tekstu tego jest niewiadomy. Język tylko dowodzi, iż przewyższa starożytnością wszelkie dotąd znane pomniki prawodawcze czeskie; podług wszelkiego podobieństwa do prawdy sięga wieku XIII, jest więc współczesny prawom saskim. Cały zbiór składa się z 281 paragrafów.

2) Drugie miejsce zajmować będzie komentarz do tego tekstu, ułożony przez Andrzeja z Dube najwyższego sędziego Królestwa Czeskiego za panowania Karola i Wacława IV. Z dyplomatów pokazuje się, iż żył jeszcze w roku 1251. Komentarz ten nie idzie porządkiem paragrafów dawnego owego prawa, jednak jest zupełny. Przeznaczony był pierwsiastkowo za dzieło naukowe dla Wacława.

3) Trzecie miejsce przeznaczone jest dla procesu, którego tytuł: *rád zemského práva*. Kto układał i kiedy to postępowanie sądowe, jest rzeczą niepewną. Tyle wszakże daje się powiedzieć, iż tworem jest wieku także XIII. Jest zbioru tego równie starożytne tłumaczenie łacińskie, poczynające się od słów: *sequitur processus in ydiomate latino, de capite fratris vel alterius persone amicorum*. Składa się ze 100 paragrafów.

4) Z tem połączona będzie: *pokora wraždlnika*.

5) Ostatnie wreszcie miejsce zachowane dla praw miejskich, obejmujących w sobie postanowienia, wilkirze radnych miasta Pragi. Najdawniejszy rok znajdujący się w zbiorze tym jest r. 1314, najwcześniejszy r. 1378. Układali zbiór ten: *Andrzej Goldner, Hensel Mathis von Eger, Heinrich von Kadan i Ula (Udalrik) Pleyer*.

Do edycji tej użytymi zostaną przez Hanke następujące najważniejsze manuskrypty:

a) Rękopis w *lennich dskách* to jest na ratuszu małej strony miasta Pragi. W nim znajdują się nr. 1 i 2 po łacinie.

b) Rękopism *radnodomski starého města pražkého*. W rękopisie tym znajdują się oprócz nr. 1 i 3 po czesku i po łacinie, *práva manska* z niemieckiego, *statuta civilia Iglaviensia, jura montium et montanorum* <sup>1)</sup>, *privilegia et jura civium de Brunna, prawa miasta Pragi* jednak nigdy nie używane, *cursus civilium sententiarum, prawa miejskie praskie i prawa winnic* nadane przez Karola.

c) Cztery rękopisy muzeum czeskiego. Rękopisy te obejmują oprócz poprzednio wyliczonych, jeszcze następne części: *právo Sobieslavska* o urznięciu nosa na Niemców, *sleské zemské právo*, to jest prawo śląskie, *právo magdeburskie i cesarskie* czyli saskie po czesku, *statut nieprzyjęty Karola IV zwany majestas Carolina, rád česke koruny*, prawo polityczne nadane przez Karola, *nálezové* czyli *befunde* to jest konkluzja za króla Zygmunta, Władysława, Jerzego i Władysława.

d) Pięć rękopisów biblioteki uniwersytetu.

e) Rękopis Wyszogrodzki znajdujący się w kapitule.

f) Dwa rękopisy księcia Lobkowicza, w których zawarte nadto *právo o minci* to jest de moneta Jerzego króla.

g) Dwa rękopisy księcia Fürstenberga, dwa kawalera Neyberga, jeden Brozowskiego sędziego apelacyjnego, jeden hrabiego Wrby.

h) Rękopis *Ambraski*, teraz znajdujący się w bibliotece nadwornej wiedeńskiej.

Aby przykładem stwierdzić, jak ważnem będzie wydanie tych starożytnych zabytków prawodawstwa czeskiego, przytoczę wyjątek z rozdziału pierwszego *de capite*, powyżej pod nr. 3 wspomnianego *rządu ziemskiego*. Rozdział ten jest nader interesujący z powodu treści, którą przedstawia. Jest w nim mowa o pojedynku na mie-

<sup>1)</sup> Te prawa wydał Dobners;—*Monumenta Bohemiae* T. IV. p. 205 sq.

cze i kije, właśnie zatem o takim przedmiocie, który dotąd w historii prawodawstw słowiańskich nie jest wyjaśniony.

Zdaniem jest Lelewela, iż pojedynki, jako i inne ordalia, były tylko chwilowem zjawiskiem na ziemi naszej, zjawiskiem z Niemiec wędrownem <sup>1)</sup>. Zebrał Lelewel pomniki, w których jest wzmianka uczyniona o pojedynkach i zupełny dowód, iż takowe w sądownictwie naszym używane były. Jest nadanie *jure haereditario* Bolesława Wstydliwego Klemensowi z Ruszczy z r. 1252 na sążdenie spraw *ad duellum baculorum et gladiatorum*. Dalej nadanie ks. Opolskiego Władysława z r. 1258, gdzie jest powiedziane: *judex habeat clypeum et baculum, ferrum et aquam, ut non sit necesse castrum adire cum suos homines expurgando*. Takież jest nadanie Przemysława Wielkopolskiego księcia z r. 1284. Są więc dowody, iż pojedynki na kije i miecze istniały na Śląsku i w Polsce w w. XIII. W innych Słowiańszczyzny stronach, mianowicie na Rusi, podobnie ordalia i pojedynki są znane. Prawda Ruska w układzie z XIII w. <sup>2)</sup> w art. 10 wspomina o żelazie i wodzie, jako środkach prowadzenia dowodu, nie mówi atoli nic o pojedynku. Natomiast atoli traktat Mściława Dawidowicza księcia Smoleńskiego z Rygą w r. 1228 zawarty w art. 11, gdzie między innymi stoi napisane: „a jeżeli łatyńscy goście biją się między sobą w ruskiej ziemi, albo *mieczem* albo *drzewem*, książę nie ma ich rozsądzać; także jeżeli ruscy goście biją się w Rydze lub na gockim brzegu, łatyńskie w to mieszać się nie powinni <sup>3)</sup>.” Rakowieckiego jest zdanie, iż obyczaje te przeszły do Rusi z Germanii, także zdaje się być zdanie Eversa najnowszego badacza historii dawnej prawoznawstwa rosyjskiego <sup>4)</sup>. Wszakże tenże sam Evers w innym miejscu dowodzi, że było zwyczajem w Rusi przyjętym przed bitwą układać pojedynki, którego wypadek, jeśli nie rozstrzygał ostatecznie losu wojny, przynajmniej względnie jej dalszego wypadku stanowił. Przytacza Evers podobnego gatunku przykłady z r. 993 i 1022. Podaje niemniej dowody Evers z pisarzy

<sup>1)</sup> *Historyczny rozbiór prawodawstwa polskiego* str. 130.

<sup>2)</sup> Ob. Rakowieckiego tom II str. 52. Przy tej okoliczności niech mi będzie wolno wynurzyć żal, że Rakowiecki w pracowitem swoim wydaniu Prawdy Ruskiej, nie podał różnych jej redakcyi. Gdyby był to uczynił, mielibyśmy niejako historyczny obraz kształcenia się ważnego tego pomnika słowiańskiego prawodawstwa. Uczynił to Evers, w dziele: *Das älteste Recht der Russen. Dorpat 1826*. Co do przedmiotu naszego porównać str. 317 i 339.

<sup>3)</sup> Ob. Rakowiecki T. II, str. 25. T. I, 212.

<sup>4)</sup> l. c. str. 329.

greckich, wykazujące istnienie między Celtami próby wody <sup>1)</sup>. Sam nie wywodzi stąd pewnych wniosków, ani też nie zapuszcza się w głębsze badania.

Jakkolwiek bądź, zbiory, które Hanka wydać zamierza, dowodzą, iż i w Czechach w wieku XIII, a zatem w tym samym czasie, co i u nas i na Rusi, znane i używane były pojedynki, jako dowód sądowy, sposób nawet, w jakim opisane znajdują się, przekonywa, że jak najdokładniej urządzonemi były. Udzielam ze zbiorów tych następujące wypisy z tłumaczenia łacińskiego <sup>2)</sup>, przywołując dla porównania z naszym językiem technicznym prawnym niektóre terminy czeskie.

*Ordo judicii terrae.* (Sud země česke) *accusatio pro capite* (żaloba o hlau). *Si quis pro capite fratris sui vel alterius amici, aliquem citare voluerit ad terrae iudicium, hunc processum habere debet: primo quando ipse frater vel alius amicus ejus occisus est, tunc idem actor* (póvod), *accedens ad praesentiam beneficiarorum* (uředníci) *vicecammerarii* (miesto písař) *et vice judicis* (misto sudí), *sicut citius posset vel potest, et semper intra duas septimanas, eandem interfectionem et ipsum caput ejus notificat, dicens: domini* (páni) *audite, quia talis amicus meus occisus est, in via pacis* (na mirne česte), *vois notifico illius caput occisi et peto, ut detis mihi bedallum terrae* (komorník zemsky), *qui hoc caput* (hlava) *conspiciat. Quo bedallo accepto, ostendat ei illud occisum et vulnera ejus, vestemque ejus cruentatam, et eandem vestem totam, in qua ipse occisus est, idem bedallus pro se recipere debet et habere, et eandem cruentatam reservare debet, ipsam tempore judicii, quando requisitus fuerit, ostensurus. Sed si cautus esse vult actor, ipsum bedallum ad praesentiam beneficiarorum ipsorum ducat, ut coram eis ea quae vidit recognoscat, ac vestem cruentatam ostendat, et hoc in terrae tabulis* (dsky zemske) *consignari procuret... quo facto idem actor quandocunque citare* (pohnati) *voluerit, petet dari sibi bedallum, qui citabit occisorem eundem, quo habito ipsum bedallum reum querimoniam* (żaloba) *pro ipso capite et aliam querimoniam pro pecunia capitali* (příhlavne), *pro qua ipsum caput aestimat, cum termino duarum septimanarum vel ampliori, sicut competit in terrae tabulis, praesignet.*

<sup>1)</sup> *Anthologia Graeca ed. Fr. Jakobs IV. 117. Animadversiones in epigrammata Antholg. Graecae. V. II. p. I. 285.*

<sup>2)</sup> Wyjątki dwa małe także udzielił ze zbiorów tych Gaupp prof. w Wrocławiu. (*Rheinisches Museum* posz. I. r. 1829).

Gdy termin nadejdzie, żąda skarżący komornika *ad citandum reum, et eundem cum termino ad tabulas imperet*. Nareszcie żąda wyznaczenia trzeciego i ostatniego terminu.

*Si autem in ipso tertio et ultimo termino camerarius summus* (purkrabí Pražský), *judex notariusque cum baronibus terrae pleno judicio praesederint, tunc stans ante scampna judicii, advocatum* (řečník) *et consilium sibi dari a judice postulabit: quibus obtentis et impetratis, prae habitoque consilio idem advocatus proponet dicens: domine judex, iste actor (eum et locum unde est nominando) qui citavit talem, de tali loco etc.* Tu żąda advocatus, aby dany był skarżącemu baro, któryby go ze sposobem dalszego prowadzenia procesu obznajmił. To samo robi citatus, żądając aby mu był dany prolocutor, prolocutor zaś aby był wskazany doradca. Potem prolocutor skarżący uroczyste czyni zaskarżenie, i oświadcza: *si hoc negaret, hoc in eo probare vult cum vita sua super vitam ejus, sicut eum barones et jus terrae informabunt*. Obrońca podobnie odwzajemnia się. Jeśli jest oskarżony niewinnym, przeczy wprost, *si culpabilis est dicet, quidquid in eo feci, hoc feci per vitium ejus, defendendo vitam meam, et hoc volo probare, quemadmodum jus terrae et barones me informabunt, et si tunc Barones invenient, quod pro eo duellare (sedati), debent, tunc ammmodo eisdem litigantibus ad consilia, nec alias recedere licebit*. Tunc advocatus actoris dicet: *Domine judex, iste actor petit, ut detur sibi Baro, qui eum informet, qualiter hosti suo hic citato appropinquare debeat, et quomodo scampna ingredi debeat, quo pede et quo post gressum facere debeat, quod genu flectere, et quod tenere recte coram vobis, et in quo loco debeat, qua manu, et quam plicam recipere et tenere, et quo modo dicere ante quam cum hoste suo ipsam plicam percutiat, et qualiter ac quoties cum ipsa plica percutiet et postea quam diu ibi flexo genu manere et quando surgere debeat, et quando licitum sūt ei exire de scampnis eisdem*. Podobne żądanie zanosi prolocutor citati. Skoro nastąpi informacya: *tunc prolocutor actoris queret, si jam licet quod ingrediatur, deinde queret similiter prolocutor citati dicens; ex quo actor jam intravit, an licet etiam citato ingredi scampna eadem*. Temc Baro dicet: *quod etiam ingrediatur*. Demum advocatus actoris queret *si liceat jam actori flectere genu suum, et Baro dicet, quod sit, tunc prolocutor citati similiter queret, an citato liceat etiam flectere genu, et Baro similiter dicere debet quod licet*. Et tunc ea quae per ipsos Barones mandata ac inventa sunt, ipsi litigantes mox facere debent. Deinde advocatus actoris queret, *si liceat actori plicam suam ad manum suam recipere, et*

*citati prolocutor hoc idem similiter quaeret, et postquam plicas ipsas jam tenuerit, tunc advocatus actoris petet dari sibi baronem qui ipsum actorem instruat, qualiter dicere debeat, antequam cum plica percutiet, et pars adversa similiter petet, ut ad idem faciendum Baro sibi detur; et sic Baro dicet actori: dices ad citatum, audi Petre, tu es verus meus hostis, quod occidisti Johannem fratrem meum carnalem etc.* Potem wykonywają skarżący i oskarżony *pro innocentia juramentum*. Potem tak mówi układacz: *Et si processerit in juramento, tunc duellare debent statim, sine armis, solummodo in tunicis cum clipeis et gladiis aptis, in circulo eis ad hoc deputato, sicut postulat consuetudo*. *Si autem idem citatus jurando neu processerit et ter jussus, se non emendaverit, sicut semel hoc factum fuit, in favorem partis ut audivi, tunc perdet caput ipso facto, sed multos audivi dicere contra hoc, quod per errorem juramentum non meretur quis ipso facto decollari, sed causam sive litem ipsam mox perdet, et ipse actor contra ipsum procedet sicut requirit ordo juris*. *Et nota glossulam, et eandem inveniunt Barones pro jure: quod si ipse citatus jurando non processerit, tunc statim captivari debet et apud purgravium pragensem detineri in carcere perpetuo etc.*

Potem opisany sam pojedynek:

*Si autem circulum ingressi duellare coeperint, et alius ex eis fessus pausare voluerit, petet phalangam inter se et adversarium poni, et sic pausabit ad horam, quam phalangam duo beneficiarii, vice camerarius et vice judex tenere et petenti exhiberi debent in instanti per tres vices, et qui alium superaverit, eundem decapitare manu propria debet, et caput inter pedes proficere et super eum duos denarios offerre, nisi aliud de favore regis fuerit ordinatum. Quo decapitato flexo genu regi et beneficiariis regraciari debet de justitia.*

Po opisie tym następują różne wyjątkowe prawidła. Jeśli nie idzie o causam capitis, mogą zastępcy pojedynkować się, ale tylko *baculis i clypeis*. Następnie oznaczone rodzaje pojedynków podług stanu osób: a) *si par parem citaverit, duellare cum gladiis et clypeis debent, si autem minus nobilis seu Wladyka alium magnifice nobilem id est slechticzonem magnificum pro capite citaverit, niema być pojedynku*. b) *si civis aut rusticus aliquem nobilem pro capite citaverit, et si idem citatus ante querimoniam nolens duellare, suae nobilitatis jus, ut permissum est, muniverit, tunc metseptimus contra eundem actorem tenetur se purgare*; c) *si civis rusticum pro capite citaverit, duellare debent simul, quod in eodem ordine sunt*

*constituti, et juxta antiqua jura cum baculis et clypeis parvis duellabunt.*

Z tych szczupłych wyjątków pokazuje się, jak wielce zbiory Hanka mogą być ważne dla wyjawienia mało jeszcze znanych kolei prawodawstw słowiańskich, tem bardziej, że przytoczone miejsca praw, jakkolwiek starożytne, powołują się na jeszcze dawniejsze zwyczaje. Oby zamiar Hanka jak najprędzej wykonany został!

## Pokora podług praw polskich i czeskich <sup>1)</sup>.

(1829 r.)

Wynajdować podobieństwa praw krajowych i praw niemieckich, śledzić skrupulatnie początku zwyczajów i pojęć prawnych narodowych u sąsiedzkich Germanów było jedną z ważnych zagadek dotychczasowej naszej krytyki historycznej. Dzięki nowszym badaniom, i nas zdołały choć w części z drogi dawnej sprowadzić <sup>2)</sup>. Wzrok nasz sięgnął zaraz dalej, a okoliczności i dojrzała praca może zapewnią obfite w nowym zawodzie owoce. Nikogo już dzisiaj nie zdziwi, gdy usłyszy o porównaniu praw polskich z prawami innych szczepów słowiańskich ludów, bo zapowiedziana praca obszerna, temu celowi poświęcona, jednego z najgruntowniejszych uczonych naszych wlewa przeświadczenie o możliwości dokonania dzieła takowego. Nie przeczę, iż zaledwie dopiero pierwsze weszło światło, właśnie atoli dla tego każda ofiara, choćby najmniejsza, złożona na ołtarzu szlachetnych usiłowań, chętnie przyjętą być powinna.

Już na początku roku obecnego, donosząc o zabytkach praw starodawnych czeskich, których wydaniem zajmuje się szanowny Hanka bibliotekarz muzeum czeskiego, doniosłem, że w rządzie tychże zabytków ma być zamieszczona tak zwana *Pokora wraźedlnika*. Tymczasem Hanka, nie czekając wydania całego zbioru, obdarzył miłośników starożytności słowiańskich drukiem samej Pokory. Ofiarowany mi przez wydawcę egzemplarz stał się powodem do obecnych

<sup>1)</sup> Themis Polska VI, 287—316.

<sup>2)</sup> Themis Polska IV, 35, 36.

uwag; śledząc z umysłu prawa nasze dawne, znalazłem, że podobna Pokora, jak u Czechów znaną była i u Polaków. Co mi się w tym względzie wynaleźć powiodło, do oceny przedstawiam.

Pokora wyraz zarówno u Czechów, jak i u Polaków, używany, wspólne ma prawne znaczenie; oznacza on sposób, za pomocą którego zabójca mógł przebłagać krewnych zabitego i uwolnić się od ich zemsty. Zemsta sięga nader dawnych czasów, byt jej wiąże się z początkowymi dziejami każdego narodu, zatem i pokory niemniej starożytny początek. O jednej i o drugiej wspomnieć cokolwiek nie będzie od rzeczy.

Mścić się za krzywdę poniesioną, ścigać nieprzyjaciela jest uczuciem wrodzonym człowiekowi, tem gwałtowniej objawiającem się, im mniej uszlachetnione są żądze jego, im mniej poskromione burzliwe namiętności; prawo zemsty jest z tego powodu niejako prawem przyrodzonym wszystkich ludów na niskim stopniu kultury zostających. Ludy mianowicie Azyatyckie są niejako kolebką prawa zemsty. Wszakże nietylko barbarzyńcy wschodu pielęgnują zemstę, znajdujemy ją uświęconą i w zwyczajach ludów powołanych do wyższej kultury. Grecya i Rzym, owe dwa kolosy klasycznej oświaty, której wszechwładna moc jeszcze dzisiaj umysłami naszymi kieruje, znały zemstę, i wykształciły z niej późniejszy swych praw karnych systemat. W Grecyi słynie Radamantos jako ustanowiciel prawa zemsty, a Homer ubolewa nad ojcem, który ginie nie zostawiając po sobie potomstwa, na któreby spadł święty dług pomszczenia się za krzywdy ojcowskie <sup>1)</sup>. I Rzymowi starożytnemu nie była obcą zemsta. Dowiadujemy się z szacownego doniesienia zachowanego w gramatyku Priscianie, iż zabójstwo krewnego upoważniało krewnych do spełnienia zemsty <sup>2)</sup>. Wprawdzie inne zabytki historii rzymskiej zdają się niejako wiarygodność doniesienia tego osłabiać, samo jednak ma w sobie tyle powagi, tyle mocy, iż zdolne opór dać wszelkim naprzeciw niemu stawającym powątpiewaniom. Była niezawodnie w Rzymie, tak jak i w innych narodach, znaną zemsta, lecz niezadługo znikła. Otóż przyczyna tak szczupłej liczby doniesień o niej! W Rzymie prędzej, jak gdziekolwiek, władza publiczna ustaliła się, ustawy wcześniej zaczęły panować nad narodem tyle skłonności i tyle usposobienia do urzędzenia się prawnego pokazującym.

<sup>1)</sup> Miejsca autorów klasycznych, wyjaśniające ten szczegół. powołałem w piśmie mającym wyjść niezadługo z druku: *Ogólne zasady prawa karnego* p. 51.

<sup>2)</sup> *De arte gramatica* VI. p. 718 ed. Putschii.

Lecz gdzie władza publiczna na ustawach wsparta rozwinie swą działalność, tam prawo zemsty indywidualnej zniknąć musi.

Żaden jednak naród starożytny nie rozwinął systematu zemsty tak zupełnie, jak narody germańskie. W nich też pojęcia swobody i niepodległości osobistej więcej się wykształciły, jak w narodach wcześniejszych. Świętość osoby, równa niezawisłość wszystkich względem siebie, brak niemal zupełny władzy publicznej, zapewniały każdemu pokrzywdzonemu możność dochodzenia własnych krzywd. Jak daleko sięgała dzielność dłoni, tak daleko miał każdy zapewniony pokój i bezpieczeństwo. Gdzieby jedna osoba nie podołała, tam cała familia spojona ogniwami bliższej miłości, związana obowiązkami wspólnej wdzięczności, występowała i połączonymi siłami odpierała poniesioną zniewagę. Związek familijny był tak doskonały, iż obok zapewnionego zwierzchnictwa głowie familii, każdy z jej członków uważany był i za współposiadacza swobód familijnych i za współwłaściciela majątku domowego. Jedno uczucie prawnej godności przejmowało wszystkich nawzajem serca, swoboda i znaczenie jednego członka zawisła od swobody i znaczenia drugiego członka. Dlatego i krzywda, wyrządzona jednej z osób składających familję, obrażała uczucie prawnej niepodległości drugich członków. Jeden występował w obronie wszystkich, a wszyscy w obronie zniewagi jednemu wyrządzonej. Kto ginął z ręki zdradzieckiej, przelewał na bliższych krewnych dług zemsty. Jak atoli z jednej strony obrona obrazonego była świętym obowiązkiem, ciężącym na całej familii, tak przeciwnie z drugiej strony zostawić losowi gwałciciela praw obcych niemniej za podstawę związku społeczeńskiego poczytywano. Opuuszczony szukał albo zbawienia w ucieczce, albo ulegał przeważnej sile krewnych poszukujących krzywdy współpokrewnego. Poważne jest w tym względzie doniesienie Tacyta: *suscipere tam inimicitias seu patris seu propinqui, quam amicitias, necesse est.*

Wszakże nie we wszystkich stronach Germanii zarówno pielęgnowano prawo zemsty. Gdzie dawne zwyczaje, gdzie pierwotna prostota i siła dawnych uczuć dłużej dotrwała, tam i zemsta nie tak prędko zanikła. Środkowa i zachodnia Germania wczesne urządziła się. Zaprowadzenie jednej władzy publicznej, centralizacja sił pojedynczych indywiduów w osobie księcia, uszczupliły przewagę swobód familijnych. Wykonanie zemsty obrażało odtąd porządek publiczny i pokój zapewniony przez księcia. Za to na południu i północy dawny obyczaj dosięgnął nawet wieków późniejszych. Prawo dawnych Fryszów donosi: *si homicida non fugerit... inimicitias propinquorum hominum occisi patiat, donec quomodo potuerit eo-*

rum amicitiam adipiscatur <sup>1)</sup>. Inimicitia takowa niemieckim wyrazem zwała się Fehde albo faida, w przerobieniu łacińskim, a narażany na nią *faidosus* <sup>2)</sup>. W prawach Anglosasów inimicitia zwana bywa guerra. Prawo króla Edowarda <sup>3)</sup> w rozdziale 12 wyraźnie donosi: parentibus occisi fiat emendatio aut *guerra* eorum portetur <sup>4)</sup>. Jak dalece zemsta uświęconą była zwyczajami anglosaksońskimi, przekonywa przysłowie w ustach ludu utworzone: eme lancem a latere aut fer, to jest albo prześlągaj krewnych zabitego, albo stań z nimi do walki <sup>5)</sup>. Tak późne doniesienie o możliwości wykonania zemsty u Anglosasów nie powinno dziwić. W kraju tym dłużej, jak w innych częściach Germanii utrzymało się pojęcie wolnej i swobodnej niezawisłości rodziny i indywidualności. Wszakże ze wszystkich krajów germańskich Skandynawia najtroskliwiej dochowywała w swych urzędzeniach dawny zwyczaj zemsty. Dawne poezje Skandynawów, starożytne ich sagi napełnione są obrazami malowniczymi silnej i nieugiętej indywidualności. Obrażony poczytywałby sobie za hańbę, gdyby zezwolił na prześląganie lub okup, ściga swawolnego obraźciela praw swych aż do grobu. Nie chcę syna mojego zamordowanego nosić w worku, odpowiada ojciec przynoszącym mu okup <sup>6)</sup>. Dlatego prawa skandynawskie później, gdy już złagodniały obyczaje i dawny porządek rzeczy zmienił się, zmuszone były ponawiać zakazy użycia zemsty, w owych nawet czasach, w których w reszcie Germanii oddawna zapomniana była. Przywodzę na stwierdzenie zdania mojego dwa pełne powagi przepisy. Obadwa są równozgodne, obadwa z praw Jutlandyi. Dawniejsza redakcja mówi: *vindicta siquidem privata prohibita est* <sup>7)</sup>; późniejsza zaś w tłumaczeniu niemieckim: niemand mag den andern über oder ausser Rechtens *fehden* <sup>8)</sup>. Przepisy te dotyczą morderstwa i przekonywają, jak skwapliwie należało zaradzać dawnemu wkorzenionemu zwyczajowi zemsty.

Te same powody, które wykształciły prawo zemsty u Germanów, też same powody musiały mu nadać życie między narodami Słowiańskimi, a ponieważ uczucie niepodległości indywidualnej sil-

<sup>1)</sup> *Lex Frisionum* II. 2. 3. 4. 5.

<sup>2)</sup> *Edictum Rotharis* c. 45. 73. *Lex Frisionum* II. 7.

<sup>3)</sup> Panował między rokiem 1042 a 1066.

<sup>4)</sup> *Leges Anglosaxonicae* ed. David Wilkins Londini 1721 p. 199.

<sup>5)</sup> Dochowały nam przysłowie to prawa króla Edowarda c. 12.

<sup>6)</sup> Müller *Sagabibliothek* T. I, p. 344, 102. cf. Grimm *Deutsche Rechtsaltertümer*. Götting. 1828 p. 647.

<sup>7)</sup> *Lex Cimbrica* ed. Kofod Ancher Hafniae 1783 p. 95.

<sup>8)</sup> *Das jütsche Low* v. Falck. Altona 1819 p. 93.

niej jeszcze władza umysłami pierwotnych Słowian, przeto i wykonanie zemsty musi nawet dłużej w Słowiańszczyźnie utrzymywać się, jak w Germanii. Jeżeli familia germańska spoczywała na pojęciu wspólności swobód i praw, a wspólność takowa zlewała na rodzinę obowiązek stawiania w obronie wzajemnej niepodległości, tedy obowiązek ten u Słowian musiał być jeszcze świętszy, jeszcze rozciąglejszy, dlatego, że spojenie członków rodziny słowiańskiej jeszcze było zupełniejsze. Nowsze pełne przenikliwości głębokiej badania przekonały nas, że związek rodziny polskiej polegał na bezwzględnej wspólności praw <sup>1)</sup>. To samo było u Czechów. Majątek zarządzany przez ojca rodziny uważany był w równym dziale za majątek synów. Wspólność jego utrzymywała się nawet pierwotnie i po śmierci naczelnika domu. Dowody na to oczywiste posiadamy i w pierwotnych pieśniach ludu czeskiego i w starodawnych prawach <sup>2)</sup>. Stąd wyniknęło, że prawo zemsty osobistej równie u Czechów, jako i w dawnej Polsce w użyciu i wykonaniu było. Zabytki praw naszych dawnych są szczupłe. Wiek dopiero XIV nie pozazdrościł nam praw swych. Trudno, aby w prawach pochodzących z tak późnej epoki dochowaną jeszcze była pamięć nieskażona zemsty. Widocznie jednak zarysy jej silne przebijają się przez mgłę późniejszych zmian i znaczną liczbę przepisów, usiłujących powściągnąć późniejszą jej nadużycia, mieszające wyższy od dawna ustalony porządek społeczński. Słabe ślady zemsty, pokrytej formą nowych urzędów, stały się bezwątpienia powodem naszemu czcigodnemu Lelewelewi do wyrzeczenia słów tych: „nie śmiem przypuszczać aby nietylko prawo, ale ani zwyczaj miał zemstę upoważnić <sup>3)</sup>.” Jeśli się poważam przeciwne utrzymywać zdanie, niech mi wolno będzie wspierające przytoczyć dowody. Choćby wszystkie pewniejsze zaginęły były doniesienia, sama główczyzna opłacana krewnym zabitego, wspominana licznie w prawach naszych dawnych, stanowiłaby niewątpliwy dowód istnienia pierwotnego zemsty <sup>4)</sup>. W duchu albowiem głów-

<sup>1)</sup> Lelewel: *Początkowe prawodawstwo polskie*. Warszawa 1828.

<sup>2)</sup> Podanie dowodów tych zachowują sobie do czasu późniejszego. Obecnie odwiodłyby nas od zamierzonego celu. Przytoczę tylko ułamek dawnej pieśni:

I umreli glava celedina,  
dieti vse tu zbožiom wiedmo wladu,  
władyku si z roda wyberuce.

t. j. gdy umrze głowa domu, dzieci wszystkie majątkiem razem władną, Władyka z rodu swego wybierając. Ob. *Kralodvorsky rukopis*. W Pradze 1829 p. 194.

<sup>3)</sup> *l. c.* p. 51.

<sup>4)</sup> Między innymi Statut Wiślicki mówi: statuimus quod occidens militem triginta marcas parentibus, pueris vel amicis solvere teneatur. Vol. I, p. 26.

szczyzny leży, iż jest okupem płaconym na rzecz krewnych dla zasłonięcia się przed ich pomstą. Gdyby podług dawnego zwyczaju nie był spadał obowiązek zemsty na krewnych, gdyby pierwotnie zabójstwo było powściągane karą tylko publiczną, wówczas po zaprowadzeniu głowszczyzny na miejsce kary publicznej, głowszczyzna byłaby szła wyłącznie na króla albo sądy. Lecz przyznanie jej krewnym świadczy najoczywiściej o ich obowiązkach względem zachowania świętości i niezawisłości związku familijnego. Opłata na rzecz ich głowszczyzny ma powściągnąć słuszny ich gniew i zmazać wyrządzoną im pośrednio zniewagę. Takie jest znaczenie głowszczyzny wszędzie, gdzie tylko istnieje <sup>1)</sup>. Lecz nietylko w głowszczyźnie znajdujemy ukrytego a pewnego świadka pomroka czasu przywalonej prawdy, są jeszcze i inne jej ślady dochowane w samym zbiorze tak przekształconych i widocznie licznym zmianom uległych Statutów Wiślickich. Między innymi stanowi Statut, iż famulus dominum suum juvando, jeśli aliquem vulneraverit, niema indignationem vulnerati vel amicorum ipsius incurrere <sup>2)</sup>. W miejscu tem niewątpliwy jest ślad dawnej zemsty dochowanej przynajmniej w późniejszych czasach względem osób niższego stanu. Podobnie owe prawo zostawania na łasce *in gratia* króla, a tem więcej osoby prywatnej obrażonej, jest pewnym zabytkiem prawa zemsty. Między innymi Statut mówi: ubi coram milite quis gladium vel cultellum extraxerit, neminem tamen vulnerando, sit *in gratia* militis <sup>3)</sup>. Pewniejsze atoli jeszcze i niewątpliwe dowody istnienia w dawnych czasach na ziemi polskiej zemsty dochowały nam prawa i zwyczaje mazowieckie. Sam przepis Statutów w Zakroczymiu utworzonych w roku 1390 za panowania Jana księcia mazowieckiego tak jest pewny, iż wszelką usuwa wątpliwość. Przytoczone jego własne wyrazy usuną niepewność. Są one następujące:

si vero illi laeso contigerit, quod *vindictam* repeteret in eo qui *culpabilis* est et profugus; extunc illa omnia bona quae alias tenuit, debet reddere propinquis illius *interfecti* in quo *vindicta* facta est. Si vero ille fugiens seu profugus ibi in sua fuga et exilio perierit et mortuus fuerit non interveniente *vindicta* illius laesi et molesti, extunc ille laesus tamdiu tenebit

<sup>1)</sup> cf. *Ogólne zasady prawa karnego* p. 76.

<sup>2)</sup> Vol. I, p. 53 albo ed. Łaskiego fol. XXXIX.

<sup>3)</sup> Vol. I, p. 53, u Łaskiego fol. XXXIX. Pomijam dowód leżący w samym wyrażeniu *zemsta, mścić się* używanym w tłumaczeniach Statutu Wiślickiego zamiast wyrazu kara, karać.

et possidebit bona interfectoris, donec proximi illius persolvent eidem laeso caput occisum <sup>1)</sup>.

Tenże sam przepis niewiele co zmieniony w wyrażeniach powtórzony jest w statucie dzielnicy płockiej z r. 1421.

si vero hujusmodi laeso contigerit, quod *vindictam* sumat, in illo qui culpabilis est et profugus, extunc illa bona cum aliis quae tenuit debet redere proximis *interfecti*, in quo *vindicta* facta est. Si vero ille fugiens sive profugus in sua fuga et exilio perierit et mortuus fuerit, et hoc non interveniente *vindicta*, extunc ille laesus tamdiu tenebit interfectoris bona, donec proximi sive amici sui solvant collum <sup>2)</sup>.

Otóż niezaprzeczone dowody naszego twierdzenia. Jeśli winny zabójca nie dopełnia tego co prawo na niego wkłada względem krewnych zamordowanego, wówczas wolno im dobra jego objąć w posiadanie, gdy się uciezką ratuje, albo gonić go, mścić się na nim i zabić go, wtenczas atoli tracą obrażeni dobra. Przepis zupełnie naturalny, gdyż i zemstę spełnić i okup wziąć za głowę zabitego byłoby niesłuszną rzeczą. Gdzie okup ma miejsce, nie może być wykonaną zemsta, gdzie zemsta się spełnia, niema prawa do okupu. Powstaćby atoli tutaj mogło zapytanie, dlaczego prawa Mazowska, choć późniejsze od Statutu Wiślickiego, dochowały w całej swej nieetykalnej prostocie odwieczne prawo zemsty, gdy już w Wielkopolsce i Małopolsce zaledwie jej ślady istniały? Rozumiem, iż odgadnienie pytania tego ściśle jest połączone z wybadaniem całego stanu politycznego ówczesnej Polski. Zapewnie na Mazowszu władza książęca nie była się tak ustaliła, jak w innych częściach Polski, zapewnie na Mazowszu przeważały władzę publiczną nieuległość i swoboda indywidualna, ujęta prędej w karby publicznego porządku w owych stronach Polski, które nad innymi częściami górowały i rączym krokiem ku cywilizacji i ukształceniu dążyły.

Te same powody, które się przyłożyły w Polsce do szybkiego zaniku zemsty, te same powody zatarły jej ślady w dawnych prawach czeskich. Szukałem jej pilnie w najdawniejszych zbiorach praw czeskich, szukałem i w prawach dawnych morawskich, lecz nie było można dostrzedz wyraźnej wzmianki. Jedne tylko ile uważałem statuty miasta Igławy wspominają o obowiązku zjednania sobie łaski przez zabójcę u krewnych zamordowanego, a to w słowach następujących:

<sup>1)</sup> Ob. dawne wydanie Statutów mazowieckich fol. 75. verso.

<sup>2)</sup> Ob. *Pamiętnik Warszawski* Bentkowskiego T. XXI, p. 192.



Pro homicidio si quis proscriptus fuerit, sine omni contradictio-  
ne civitatem uno anno et die vitabit, si autem anno transacto  
*gratiam* inimicorum habuerit, antequam civitatem intret, judi-  
ci dabit marcam... <sup>1)</sup>.

Doniesienie to zawiera w sobie pośredni dowód istnienia zem-  
sty w Morawii. W Czechach wcześniej rozwinęły się w sądowni-  
ctwie ordalia, mianowicie w sprawach o zabójstwo, używany był pod-  
ług starodawnego zwyczaju pojedynk, tym sposobem użycie zemsty  
ścieśnione zostało i opisane formami porządniejszego sądownictwa.  
Swoboda indywidualna skrepowaną została, znalazła atoli w ordal-  
iach mianowicie w pojedynku hojne wynagrodzenie za utracone pra-  
wo zemsty <sup>2)</sup>. Za to atoli pieśni czeskie z ust ludu wydobyte, z po-  
kolenia na pokolenie przekazywane, i doniesienia historyków zacho-  
wały nam pamięć użycia zemsty w Czechach. Starożytna pieśń cze-  
ska pod tytułem: król Przemysław i Zawisza, wyłącznie poświęco-  
na opisowi, w jaki sposób bracia Zawiszy, pokrzywdzonego przez  
Przemysława, mszczą się za zniewagę brata, i wtenczas dopiero ce-  
lu swych usiłowań dosięgają, gdy sam król poległ.

Tu zabili krále Ottokara udatného,

A podlé ného ginych panuow mnoho <sup>3)</sup>.

Nawet nie dosyć im było śmierci króla, rozciągnęli zemstę  
swą na otaczających go panów. Podobnie w sławnym rękopisie Kra-  
łodworskim znajduje się pieśń pod napisem Zbychoń, opisująca jak  
się mści pewien młodzian krzywdy, wyrządzonej mu przez Zbycho-  
nia. Silne są, pełne mocy rysy, w których odmalowana cała dusza,  
cała moc młodzieńca śpieszącego na zaspokojenie wrzących uczuć  
zemsty <sup>4)</sup>. Tu należą także słowa, któremi zachęca Benesz lud swój,  
by się zemścił krzywd poniesionych na Sasach:

<sup>1)</sup> Ob. dzieło: *Jura primaeva Moraviae. Collegerunt et illustrarunt Benene-  
dictini Rayhradenses. Brunae 1781*, p. 101.

<sup>2)</sup> Podałem ważny wyjątek z dawnych praw Czeskich niedrukowanych, ścia-  
gający się do obecnego przedmiotu w *Themidzie* T. V. p. 10 (patrz t. nin. str. 289  
i nast.). Może później poda się pożądana sposobność wyjaśnienia materji o ordaliach  
w Słowiańszczyźnie. Mam liczne już nagromadzone materiały, potrzeba je atoli do-  
pełnić i bliżej porównać.

<sup>3)</sup> Pieśń ta znajduje się w peryodycznym piśmie: *Czasopis společnosti wla-  
stenského Museum w Czechach*: 1828 T. I, p. 53.

<sup>4)</sup> Tu należące wiersze są:  
Wzhóru mutný iunoše,  
ženi na Zbychoň!  
Tobie preudatno  
serce proti wrahu,

Pomstu, pomstu!.. wšém  
sasóm pleniucéem! <sup>1)</sup>

(pomsta, pomsta! wszem Sasom rabusiom!)

Zbiór ten śladów istnienia między ludem czeskim zemsty ła-  
two pomnożyćby można z licznych staroczeskich pieśni. Pieśni te,  
jak wszelka inna poezja ludu, są wiernym obrazem znikłego już  
dawno życia pierwotnego. Powtórzyć można wtem miejscu wiersz  
poety naszego:

Pieśni gminna! ty stoisz na straży  
narodowego pamiątek kościoła.

Niemniej pewne doniesienia o użyciu zemsty między pokole-  
niami ruskimi dochował nam Nestor i starożytne prawo Prawda  
Ruska. Zebrał skrupulatnie tradycję Nestora o zemście i trafnie  
wyjaśnił Ewers profesor uniwersytetu w Dorpacie <sup>2)</sup>. Krótki i ja-  
sny jest przepis w pierwszej redakcyi Prawdy Ruskiej:

Jeśli zabije mąż meża, natenczas niech się mści brat za  
brata, albo syn za ojca, albo ojciec za syna, albo bratanek,  
albo siostrzan.

Przepis ten, jak wiele miał wewnętrznego w czasach swych zna-  
czenia, przekonywa mianowicie ta okoliczność, iż na czele całej  
Prawdy jest zamieszczony <sup>3)</sup>. Dopiero, gdy nie było się komu mścić,  
dopiero wtenczas podług następnego zaraz artykułu wolno było za-  
bójcy okupić się. Później wyszła zemsta z użycia, dla tego w na-  
stępnych redakcyach Prawdy jest pominięta.

Jeśli atoli tak jest, tedy prawo zemsty było prawem, w całej  
Słowiańszczyźnie zwyczajami i ustawami pisanymi uświęconem.  
Istnienie jego było nierozdzielnie połączone z pojęciem nieuległości  
osobistej każdego wolnego człowieka; w niem złożona była gwaran-  
cya nietykalności i świętości osoby. A nikt pewno nie zaprzeczy,  
świadomy dziejów dawnych słowiańskich szczepów, ile wartości przy-  
wiązywały do swobód osobistych, do indywidualnej wolności. Na po-  
jęciu tem indywidualnej wolności oparły nawet w czasie później

tobie protiy iemu  
branie silna, ostra.  
tobie iemu w hlawu  
tieżek żelazny mlat!

Ob. *Rukopis Kralodworsky* p. 148.

<sup>1)</sup> *ibid.* p. 140.

<sup>2)</sup> Dzieło jego nosi tytuł: *Das aelteste Recht der Russen. Dorpat 1826.*

<sup>3)</sup> *l. c.* p. 264.

szym cały gmach politycznego porządku, tem bardziej wątego, im dokładniej zastosowany był do pierwotnych usposobień.

Aliści zemsta, tak jak jest z jednej strony niejako stróżem osobistej niezawisłości, tak z drugiej zarazem strony utrzymać się tak długo tylko może, jak długo nie dojrzeje w narodzie wyższy stopień cywilizacji społecznej; powoli na miejscu indywidualnej siły, broniącej praw posiadanych, zaczyna się tworzyć władza publiczna. Wówczas powstaje uległość indywiduów względem owej wszechwładnej siły całego społeczeństwa. Lecz nie odrazu zrzeka się indywiduum praw swych niejako przyrodzonych do zemsty. Przechód ze stanu pierwotnego do stanu wyższego społeczeńskiego ukształcenia, jest tylko stopniowy. Albo ziemskie widoki, albo też religijne cele muszą zastąpić miejsce utraconego prawa do zemsty. Przypatrując się historii ludów i na jedno i na drugie natrafiamy, to jest, że albo okup uwalnia od zemsty, albo też pomoc religijna, oczyszczająca z jednej strony zabójcę, z drugiej łagodząca surowość namiętności obrażonego. Stąd głowszczyzna powszechnie zajęła miejsce dawnej zemsty; przez głowszczyznę zabójca nie tylko wynagradzał zranioną szkodę, ale nadto zasłaniał się przed natarczywością mszczących krewnych. Głowszczyzna, jako przynosząca widoczną korzyść, była we wszystkich krajach Europy najdzielniejszym środkiem do wygubienia zemsty. Złagodniały też z czasem umysły surowe początkowo, chętnie nakłaniały się do pojednania. Obok głowszczyzny przychodził atoli i kościół wcześniej z pomocą swą przeciwko wykonywaniu srogiej zemsty. I tak w prawach Frisów wyraźnie jest zastrzeżony pokój (pax) w kościele dla tego, któryby był narażony na zemstę<sup>1)</sup>. Podobnie stanowią powyżej już powołane prawa Edwarða króla angiłosaskiego: quicumque reus vel noxius ad ecclesiam causa praesidii confugerit, ex quo atrium ecclesiae tenuerit, a nemine insequente nullatenus apprehendatur<sup>2)</sup>. Niemniej ważne są rozporządzenia, które wskazuje prawo Gotlandy dla zasłonięcia zabójcy od zemsty krewnych zamordowanego. Zabójca ma się udawać do jednego z oznaczonych okręgów kościelnych. Tu ma zostawać przez

<sup>1)</sup> *Additio sapientum* I. 1. Homo *faidosus* pacem habeat in ecclesia... ad ecclesiam eundo, de ecclesia redeundo.

<sup>2)</sup> *l. supr. laud.* p. 197. Podobna zasada była uświęcona w Czechach; przekonywa o tem zostający dotąd w rękopisie *Rząd ziemi Czeskiej* w słowach: tuto znamenai, že ten pohňany, kdyžby byl u své ženy oddané nalezen, a ona iei obiała anebo swym ruchem prikryla, ot nié nema wzat byti (niema być wzięty), a také kdyžby byl u hrobu swatého Wacławawa w Pražkem kostele... take tu nema wzat byti, ale pokoje poziti.

rok cały; w ciągu roku tego ma używać wszelkiego bezpieczeństwa; po upływie dopiero roku zostaje zniewolony do złożenia na rzecz krewnych zabitego okupu. Gdyby okup nie został przyjęty, tedy ma oświadczyć dwa jeszcze razy chęć swą; w końcu staje się wolnym od wszelkiego prześladowania<sup>1)</sup>. Kto nie dopełnia tych warunków, ma być wyjęty z pod opieki pokoju powszechnego<sup>2)</sup>.

W tym bezwątpienia ducha wykształciła się pewno *Pokora* słowiańska, jako środek powściągnięcia zemsty, w sposób jednak zupełnie właściwy. Za użyciem pomocy religijnej miał zabójca zyskiwać przebaczenie od krewnych zabitego. Doniesienia o pokorze w Czechach są zupełniejsze: znajdują się w rękopisie zachowanym w muzeum czeskiem. Podaję opis jej obrzędów podług czeskiego wydania<sup>3)</sup>:

„Pokora wraźdnika. Ma on wspólnie z dwunastoma, z któremi by się był umówił, stawić, ma ich po za sobą wieść, a wszyscy mają nieść po świecy, każdy za grosz czeski, a potem każdy z nich ma położyć na ołtarzu po groszu czeskim, za to mają być odprawiane msze za duszę nieboszczyka; a oni mają iść w koszulach prostowłosych, bez pasów i bez obuwia.”

„Najpierw, gdyby chcieli wstąpić na cmentarz mają być zatrzymani, a wraźdnik zapytany: czego żądasz, a on ma rzec: żądam tego, że gdym bez winy zwiódł ze świata, a zabił nieboszczyka N..., abym mógł uczynić miłościwą pokorę. A tu zaraz ma około kościoła iść, miecz nagi niosąc, a inni za nim, a mają na grobie tego nieboszczyka uklęknąć i po pacierzu odmówić. Ojciec zaś, a matka z przyjaciółmi (t. j. krewnemi) albo najbliżsi jego przyjaciele mają na progu kościelnym siedzieć, a wraźdnik ma przed niemi na jedno kolano przykłęknąć i tak rzec: jako wam syna waszego miłego bez winy zabił, tu pokorę pokornie czynię, a was i tudzież waszych przyjaciół na miłego Boga, na Jego miłą Matkę świętą, na wszystkich świętych, pokornie proszę, abyście mnie mój niemądry uczynek, którym przeciw miłemu Bogu, tudzież przeciw wam uczynił, miłościwie odpuścili.”

<sup>1)</sup> *Guta-Lagh das ist der Insel Gothland altes Rechtsbuch.* v. Schildener, Greifswald 1818, p. 16.

<sup>2)</sup> W tłumaczeniu niemieckiem stoi: wenn ein Mann den Todtschlag nicht will büssen und denn doch verstrichen sindalle die Fristen, so soll ihm das Land verdammen d. i. *friedlos* richten.

<sup>3)</sup> Znajduje się wyjątek ten w piśmie peryodycznem, wydawanem od lat kilku w Pradze dla duchowieństwa czeskiego. Pismo to i skądinąd nader ważne obejmuje w sobie pamiątki historyczne.

„Tedy dwóch z otaczających weźmie od niego miecz i mają go nad jego szyją trzymać, a on ma głowę swą nachylić w ich łona, a ojciec ma także mówić: jakoś ty nam syna naszego miłego z tego tu świata sprowadził, za to tutaj pokorę czynisz, dla tego od siebie i od naszych wszystkich przyjaciół przyrzekam, że to tobie odpuścimy.”

„W tem isć mają po drugi raz około kościoła, na jego grobie mają też zmówić po pacierzu, a skoro na też miejsce znowu przyjdą, znowu, jako i pierwej, mają prosić, a miecz nad jego szyją ma być trzymany.”

„Potem ojciec z przyjaciółmi ma jemu rzec: jako już po drugi raz miłościwie pokory żądasz, proszę na miłego Boga, aby tobie to miłościwie odpuścili; po drugi raz przyrzekam, że tobie odpuścimy od siebie i od wszystkich naszych krewnych.”

„Potem poraz trzeci ma około kościoła isć; a znowu mają na grobie jego klęknąć i po pacierzu zmówić, i znowu na to miejsce mają się wrócić, i także ukłęknać i uczynić jako na górze stoi napisano. A ma tak rzec: oto wam się poraz trzeci na miłość (łaskę) oddawam i znowu pokornie was i wszystkich przyjaciół waszych, którzyby chcieli za was co czynić lub nie uczynić, jeszcze proszę na najwyższe imię Boga, na jego miłą Matkę świętą, i na wszystkich świętych, abyście mi mój niemądry uczynek, którym przeciwko miłemu Bogu i przeciwko wam uczynił, miłościwie odpuścili.”

„Tedy mają miecz nad jego głową i szyją trzymać, a ojciec jego ma tak ku niemu mówić: jakoś ty nam bez winy syna naszego miłego z tego tu świata zwiódł, tu pokorę z wielkimi prośbami za to czynię, a proszę na najwyższe imię Boga, i na Jego miłą Matkę świętą, i tudzież na Jego świętych, aby to tobie miłościwie odpuścili, tak równie mając moc nad tobą toż tobie uczynić, jakoś ty synowi naszemu uczynił, ale dla miłego Boga to tobie pominiemy i wiernie odpuścimy; prosisz Syna Bożego, a miłą Pannę Maryę Matkę Boską z ich świętymi, aby się raczyli do Pana Boga za tobą przemówić, tedy to tobie miły Bóg raczy odpuścić; a ja także wtedy z małżonką moją i tudzież z naszymi wszystkimi przyjaciółmi, którzyby chcieli co dla nas uczynić lub nie uczynić, Bogiem tobie to wiernie po chrześcijańsku odpuścimy, a miłościwie pominiemy, a to tobie do naszej śmierci za złe wspomnieć nie chcemy.”

„Potem zaraz mają do kościoła pójść, a wraźednik i z temi osobami mają przed ołtarzem ukłęknać, a tu klęcząc to wszyscy śpiewać: Zmiłuj się nad nami Panie, i t. d. potem mają zacząć: Święty Wacławie wojewodo i t. d., to śpiewając mają isć około ołtarza.

a za to mają msze usłużone być za duszę tego nieboszczyka, a owe świece mają przy tych mszach spalone być.”

„Potem łąźnie ubogim podług umowy, i niejaki wosk, i sukno ma być dane i t. d.”

Z opisu tego pokory, noszącego i w wysłowieniu i w przytoczonych formach piętno niezaprzeczone odległej starożytności, wypada kilka ważniejszych rysów dokładniej rozważyć. Naprzód ważne jest, że do obrzędu pokory powoływani są krewni, tak zwani przyjaciele. Wyraźny w tem dowód dawniejszego obowiązku krewnych mszczenia się, i niewątpliwy zabytek pierwotnej ścisłości związku familijnego. Powtóre w opisie tym ze wszelką pewnością przyznane jest krewnym prawo zrobienia tego z zabójcą, co on uczynił względem nieboszczyka; w dwóch miejscach o prawie tem jest uczyniona wzmianka. Potrzebie sam zabójca w jednym przemówieniu oddaje się na łaskę, klęka i dozwala na znak zupełnej uległości trzymać nad głową swoją miecz nagi. Poczwarne ubiór czyniącego pokorę dowodem jest zupełnej skruchy, oznaką żałoby wewnętrznej. Wreszcie, co najważniejsza, wszystkie obrzędy pokory dowodzą, że jest wsparta na wyższej dzielniejszej pomocy kościoła. Sam ojciec zabitego równie błaga Boga i świętych, jak zabójca, o przebaczenie winy. W obrzędach tych pokazuje się wpływ dzielny religii chrześcijańskiej w ułagodzeniu surowych obyczajów. Okoliczność ta atoli zarazem podaje przekonanie, że pokora dopiero za wprowadzeniem do Czech religii chrześcijańskiej w użycie weszła. Wspomnienie zaś między jej obrzędami pieśni do świętego Wacława nastęrcza dowód, że dość długo utrzymywała się i dosięgła wieku XII.

Lecz cóż nas bliżej zajmować może opis szczegółów pokory czeskiej? Wiadomość o niej jest niewątpliwie szacowną pod względem ogólnym historycznym, lecz ważniejszą jeszcze dla historii prawodawstwa karnego polskiego. Znaną była i używaną na ziemi polskiej <sup>1)</sup> pokora, jako środek zasłaniania się przed zemstą. Co większa, istniała pokora w Polsce nie jako obcy wędrowny z zagranicy obyczaj, ale jako starodawne przyjęcie. Dowody szacowne jej istnienia zachowały statuty mazowieckie wyżej już powołane. Niech wolno będzie dosłowne przytoczyć statutu zakroczymskiego wypisy, one wszelkie wątpliwości usuną:

*Venia et processus pro homicidio.*

*Cum nobilis interfecerit nobilem quinquaginta sexagenas minus*

<sup>1)</sup> Wspomina o pokorze w Polsce Czacki *O polskich i litewskich prawach* T. II, p. 114. Ale wzmianka bardzo niedostateczna.

duabus grossorum solvet pro capite occiso, ut est premissum, et omagium vulgo *pokora* juxta *antiquam* consuetudinem pro contracta inimicitia metdecimus facere debebit.

*Homicidium nobilis per militem et veniae modus.*

Si miles interfecerit nobilem, extunc debet solvere pro ipso quinquaginta sexagenas grossorum minus duabus, et *veniam* facere, hoc modo: vestimenta sua usque ad cingulum demittens cum evaginato gladio mettredecimus, ut promissum est, debet petere propter Deum, ut sibi dimitteret et indulgeret; ille dolens hujusmodi offensam et ille dolens debet sibi propter Deum dimittere.

*Homicidium militis per militem.*

Si vero miles interfecerit militem, viginti sexagenas grossorum dare, et *veniam* vulgariter *pokora*, juxta *antiquam* consuetudinem facere debebit <sup>1)</sup>.

Była więc i w Polsce pokora znana. Wypłynęła w kraju naszym z tych samych przyczyn, co i w Czechach. Z tego powodu ten sam onejże u nas co u Czechów skutek. Zabójca dokonywający jej, przestaje być na łasce krewnych zabitego. Rysy ogólne, w jakich opisuje statut zakroczymski sposób dokonania pokory, zgodne są z powyżej podaną pokorą czeską. Wiele między jedną a drugą podobieństwa. Czyniący pokorę musi w ubiorze swym tak, jak w Czechach, pokazać skruchę; dalej powinien nieść tak, jak w Czechach miecz goły; wreszcie cała pokora dokonywa się i w Polsce za pośrednictwem błagalnych modłów, wzniesionych do Boga. Wszakże dostrzegamy także pewne właściwości pokory polskiej. Polegają one mianowicie na różnicy ubioru winnego: w Polsce ma być obnażony do pasa, w Czechach ma iść w koszuli z nogami bosemi. Niemniej liczba towarzyszków, których ma używać zabójca, w Polsce jest albo dziesięciu, albo też dwunastu w stosunku do stanu zabójcy, w Czechach może być liczba świadków zawsze tylko dwunastu. Po-

<sup>1)</sup> Wydanie dawne Statutów Mazowieckich fol. LXXIV vers. i fol. LXXV. W statutach dzielniczycy płockiej z małymi odmianami, powtórzone te same przepisy w sposobie następującym:

Si vero nobilis nobilem perempserit alium, nobili XLta sexagenas minus duabus, ut premissum est, solvere tenetur, et homagium mettredecimus facere debebit... Si vero miles interfecerit nobilem, debet pro suo capite solvere quinquaginta sexagenas minus duabus, et veniam facere debet: vestimenta sua ad cingulum dimittens et sic denudatus cum nudo gladio mettredecimus ut premissum debet petere propter Deum, ut sibi indulgerent, et tunc hujusmodi offensam dimittere debent... Si vero miles militem interfecerit, XX sexagenas solvat et veniam, ut remissum est, mettredecimus faciat. *Pamiętnik* Bentkowskiego p. 190.

dobieństwa te i różnice naprowadzają na ważne wnioski. Pokazuje się z nich blizkie pokrewieństwo pojęć prawnych polskich z pojęciami czeskiemi; obadwa narody równą przebiegały kolej kształcenia się w uważaniu zemsty i w środkach zemstę ograniczających, zarazem atoli właściwym sobie sposobem jedne pojęcia rozwinęły. Że pokora była starodawnym w Polsce zwyczajem, dowodzą same słowa przytoczonych statutów: *juxta antiquam consuetudinem*. Gdyby los nie był nam pozazdrościł dokładniejszego opisu pokory polskiej, może bylibyśmy w stanie przekonać się, że i w innych szczegółach obrzędy jej różniły się od form w Czechach używanych. Dzisiaj wolno tylko z nadmienionych różnic wnioskować, iż i inne jeszcze musiały istnieć właściwości. Może szczęśliwy traf uratował gdzie od zaguby pewniejsze o pokorze doniesienia, może staranność mężów z gorliwością poświęcających się zbieraniu pamiątek prawnych narodu naszego z czasem brakowi, nad którym ubolewamy, zaradził! Ja poczytam się za szczęśliwego, jeśli świadomszych rzeczy ojczystych badaczy pobudzę obecnym wywodem do gruntowniejszego rozbioru systematu praw karnych polskich. Przekonywamy się atoli z krótkiego tego wywodu, iż urywkowe może badania w dziejach prawodawstwa naszego, bez znajomości obszernej praw innych słowiańskich nie doprowadzą do pożądanego celu. Miała niewątpliwie Słowiańszczyzna własne pojęcia; wydobyć je, uporządkować jest pewno nie tak łatwą rzeczą, ale za to jakże obfite zapewnia ich znajomość korzyści. To, co dotąd porównywałem, zupełnie mnie o prawdzie tej przekonywa.

W końcu przytoczę jeszcze przysłowie dawne polskie u Fredry znajdujące się, o użyciu pokory i jej skutku przekonywające: nie masz miecza na *pokornego*, zdawna się mówi: *pokornej* głowy miecz nie siecze <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Andrzeja Max. Fredry *Przysłowia w Warszawie* 1769 n. 499 p. 50, cf. *Słownik* Lindego v. *pokora*.

## Wroźda, wroźba i pokora<sup>1)</sup>.

(1844).

W roku 1829 „Themis Polska” (Tom VI), pismo peryodyczne poświęcone nauce prawa, ogłosiła rozprawkę pod napisem: *Pokora podług praw polskich i czeskich*.

Pohop do napisania jej dał ogłoszony podówczas przez Wacława Hanke z rękopisów biblioteki firstenberskiej<sup>2)</sup> opis aktu pokory, dopełnianego przez zabójcę przed krewnymi zabitego, tak jak on kiedyś w Czechach wykonywał się, i zrobiono zaraz spostrzeżenie, że i u nas na Mazowszu podobna pokora była w użyciu.

Przy braku w owym czasie większej liczby danych, nie można było zapuścić się w bardziej szczegółowe wywody i należało prawie wyłącznie ograniczyć się na samem tylko, konstatowaniu faktu współczesnego wykonywania pokory w obu krajach.

Od tego czasu, przez blisko lat sześćdziesiąt, liczba pomników historycznych i prac naukowych, objaśniających przedmiot ten i inne z nim blisko spokrewnione, a mianowicie też prac wyjaśniających historię pomsty za zabójstwo, tak wzrosła, że godzi się ten sam przedmiot na nowo rozpatrzeć i przedstawić w pełniejszej postaci<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Ateneum, 1844, str. 477—499.

<sup>2)</sup> Biblioteka firstenberska obecnie przeniesiona do Pirglitz, manuskrypt zaś, z którego korzystał Hanka, pisany w r. 1505 przez Wacława z Siemiechowa, obejmuje miscellanea z praw czeskich.

<sup>3)</sup> Zwracamy tu szczególnie uwagę na dzieło Frauenstaedta pod tytułem: *Blutrache und Todtschlagsühne*. Leipzig 1881, którego zadaniem jest zebrać dane o pomście i o aktach przebaczenia za popełnione zabójstwo.

Aby się wywiązać ile można dokładnie z zadania, postaramy się przedewszystkiem dopełnić, co dawniej powiedzieliśmy o pokorze w Czechach i na Mazowszu, przez opisanie pokory na Morawach oraz w innych częściach dawnej Polski; aby zaś wogóle wystawić znaczenie pokory w pełnym świetle, usiłowaniem naszym będzie pokazać, w jakim ona pozostaje stosunku do reszty zachowań, mających na celu powściągnięcie i ukaranie zbrodni zabójstwa, a mianowicie do prywatnej pomsty (wroźda, wroźba) i do główszczyzny. Odsłoni to w części jedną z najciekawszych stron historii praw karnych średniowiecznych, w których rzecz o zabójstwie tworzy osobną grupę pojęć i zachowań. Wszakże, aby nie pójść zadaleko, uprzedzamy, iż nie mamy zamiaru dotykać zajazdów i walk (guerrae) całych a nawet kilku połączonych rodzeństw między sobą.

Wiadomo, że początkowo dokonanie krwawej pomsty na osobie zabójcy przez krewnych zabitego we wszystkich zakątkach Europy stałe było w użyciu, jako wiekami uprzywilejowany zwyczaj. Pomścić się na zabójcy, odebrać mu życie uważano nietylko za prawo, służące osierociątemu przez zabójstwo rodzeństwu, ale i za najświętszy obowiązek, ciążyący na członkach obrażonej rodziny. Kto z pomiędzy najbliższych krewnych poległej ofiary od wykonania pomsty uchylał się, okryty zostawał hańbą.

Niemniej aż nadto oczywiste, że pomsta krwawa, prowadząca często do tępienia całych rodów, nie mogła się na zawsze ostać, czy to przy stopniowem łagodzeniu dzikich namiętności pod wpływem chrześcijaństwa, czy to przy coraz więcej wzrastającym poczuciu potrzeby zapewnienia powszechnego pokoju, czy też przy wzmacniającej się ciągle w społeczeństwach władzy centralnej, w której interesie leżało powściągać coraz bardziej popędy samowoli prywatnej.

Nie było to wszakże rzeczą tak łatwą wyrwać z rąk rodów tyle dla nich drogie przywyknienie i zniewolić je od razu, aby się go rzekły.

Nie mogąc jednym zamachem wykorzenić użycia pomsty, zaczęto przynajmniej starać się o wynalezienie środków chwilowego utrzymania pokoju, o powstrzymanie pierwszych wybuchów uniesienia, o obudzenie uczucia skruchy i miłosierdzia. W tym celu albo obmyślano dla zabójcy pewne tymczasowe schronienia, albo obwieszczano dni, tygodnie, a nawet lata, w których wzbraniano przedsięwzięcia jakiego bądź czynu zmierzającego do wykonania pomsty, albo też zapewniano zabójcy możliwość wydalenia się na pewien czas z kraju, by tym sposobem zasłoniwszy go przed pierwszą napaścią,

ułatwić mu możność przejednania poszukujących pomsty. Ochraniąco to głównie winowajcę, ale nie zaspakajało jeszcze krewnych poległej ofiary. Dopiero czas oswoił ich z przyjęciem okupu za poległego i usunął obawę okrycia się hańbą tych, co poprzestawali na materyalnym wynagrodzeniu za poległą głowę.

Wysokość okupu zrazu ustanawiali pośrednicy, użyci do przywrócenia pokoju między zabójcą a poszukującymi pomsty. Z czasem, gdy przyjmowanie okupu utarło się i gdy się do niego przyzwyczajono, prawa zaczęły oznaczać wysokość głowszczyzny, aby zapobiedz dowolności i przeciążeniu winowajcy, a zwyczaj nie omieszkął jeszcze wprowadzić w różnych stronach wykonanie różnego rodzaju aktów skruchy i prześlągania, dopełnianych przez zabójcę, aby krewnych poległej ofiary, uczynić tem skłonniejszymi do zgody i do przyjęcia okupu, a zarazem zabezpieczyć i na czas przyszły chwilowo zagrożony pokój.

Nie należy jednak mniemać, że zaprowadzenie głowszczyzny pociągnęło za sobą natychmiastowe usunięcie z widowni pomsty, przeciagnęła ona jeszcze długo swój żywot, gdyż pozostały nawet przypadki, w których same prawa i zwyczaj zezwalały na jej użycie. Dopiero, gdy w prawach karnych okup za ciężkie przestępstwa, a mianowicie za zabójstwo stanowczo uchylony został i zastąpiony był przez karę cielesną, którą władza centralna sama od siebie stosowała i wykonywała, z zupełnem usunięciem od tego krewnych zabitego, prawne istnienie pomsty, a z nią i okupu i aktów skruchy, przerwaniem zostało.

Wykazywać, jak się to wszystko w zwyczajach i prawach różnych stron rozmaicie składało, nie jest rzeczą naszą. Zwracamy się też bezpośrednio do głównego naszego przedmiotu i zaczynamy od tego, co nam pod tym względem przedstawiają zwyczaje prawne i prawa Czech i Moraw.

### Czechy i Morawy.

Do wyjaśnienia historii pokory w ziemiach czeskich, a mianowicie na Morawach, przyłożyło się głównie wydobyte z zapomnienia dwóch zbiorów starych zwyczajów prawnych i praw morawskich, jednego znanego pod nazwiskiem księgi Towaczowskiej (Kniha Towaczovska), drugiego księgi Dernowskiej (Kniha Drnovska). Autorem pierwszego zbioru, dokonanego między rokiem 1479 i 1490, był sławnej pamięci pan Ctibor Towaczowski, naprzód sędzia dworski

potem hetman; drugiego, ułożonego między rokiem 1525 a 1527 Ctibor Dernowski, znany w swoim czasie, jako biegły znawca prawa miejscowego.

Niebawem też uczony wydawca obu tych zbiorów Brandl, archiwaryusz ziemski morawski, w przedmowie do księgi Dernowskiej pomieścił obszerny wywód o głowszczyźnie (okład hlawy) i o pokorze podług podań morawskich i czeskich <sup>1)</sup>, a w wydanem jeszcze później słowniku streścił rzecz o pokorze w osobnym artykule <sup>2)</sup>.

Najprostsz, zdaniem naszym, a zarazem najoczywistszy dowód, że w Czechach i na Morawach w dawnych czasach służyło krewnym zabitego prawo krwawej pomsty na zabójcy, przedstawiają same ob-rzędy aktu pokory, jak zaraz poniżej zobaczymy <sup>3)</sup>.

Dla uchylenia się z pod pomsty, statut księcia Ottona z r. 1229, idąc zapewne za utartym już wprzódy zwyczajem, stanowił, że zabójca winien wydaleć się z ziemi i szukać wyjednania sobie przebaczenia (gratia) u krewnych zabitego <sup>4)</sup>.

W tym kierunku i statuty miasta Iglawy (1249) wygnanemu z miasta (proscriptus) za zabicie na rok i jeden dzień nakazują szukać przez ten czas przebaczenia (gratia) u pokrzywdzonych <sup>5)</sup>.

Jako najstarszy dotąd zachowany przykład ugody, zawartej za sprawą pośredników (amicabiles compositores), oznaczającej wysokość okupu za głowę, przytacza Brandl akt z r. 1333, którym opat i konwent z Weleghradu zobowiązują się wypłacić głowszczyznę, ustanowioną za wspólną zgodą stron, na rzecz sierot, żon i reszty krewnych osób, zabitych przez ich ludzi (*Codex diplomaticus et epistolarius Moraviae* VI, 349).

Również i najdawniejsze podanie o dokonanym akcie pokory, pochodzi z tego samego wieku czternastego. Zachowała je księga Towaczowska. Wedle zdania Brandla, wypadek, o którym tam mowa, zdarzył się między r. 1381 a 1398.

<sup>1)</sup> *Kniha Towaczovska, kritické vydání*. V Brne 1868. *Kniha Drnovska vydal Brandl*. V Brne 1868.

<sup>2)</sup> *Glossarium illustrans bohémico-moravicae historiae fontes*. Brünn 1876, str. 246. Godna niemniej uwagi rozprawka tegoż Brandla o głowice czyli o zabójstwie ogłoszona w *Czasopiśmie Matica Moravska* za r. 1870, w której opisuje cały tok procesu o zabójstwo.

<sup>3)</sup> Krótki rys historii prawa karnego czeskiego skreślił Sławiczek w dziele: *Uvod vo studium trestního práva*. Praga 1867.

<sup>4)</sup> *Statuta Ottonis* § 16, Cf. H. Jireczek: *Codex juris bohémici*. Praga 1867. I. p. 63.

<sup>5)</sup> *Jus Iglaviense* § XLV. *ibid.* p. 105.

Nie wynika stąd przecież, że spełnianie aktów pokory dopiero w tym czasie na ziemi czeskiej nastąpiło. Podług wszelkiego podobieństwa do prawdy, pojawienie pokory w tych stronach można odnieść do końca wieku XIII. Wspomina bowiem o niej, jako o rzeczy powszechnie znanej, już Dalemil (cap. XXIV, w. 31 — 38), jak to nam wskazał najnowszy jego wydawca Józef Jireczek prezes Czeskiego Towarzystwa Umiejętności.

Prócz tego można jeszcze na poparcie domniemania tego przytoczyć i tę okoliczność, że opłaty, które pobierali urzędnicy za dopełnienie aktu przebaczenia (quando gratiae inveniuntur), a o których wspomina ułożone w wieku XIV tak zwane *Officium circa tabulas terrae* (H. Jireczek: *Codex juris bohemicus* II. 2. nr. 168 str. 280), nie do czego innego zdają się odnosić, jak do aktów pokory<sup>1)</sup>.

Sam sposób, w jaki na Morawach spełniał się akt pokory, opisuje księga Towaczowska w ustępie 210, w którym traktuje o *głowszczyźnie wedle prawa ziemi*. Oto co nam w tym względzie podaje: jeśli zdarzy się, że pan pana (to jest osobę wyższego stanu) lub ziemianin pana zabije, pośrednicy za zgodą stron oznaczają wysokość głowszczyzny, która nie powinna być niższą od pięćset grzywien dobrych groszy praskich, nadto winowajca dać powinien pięćset funtów wosku, pięćdziesiąt postawów sukna (lantuchu) i jednego konia z chorągwią, odprawić pięćset mszy za duszę zabitego i nareszcie spełnić akt pokory. Sam zaś akt tak opisany: zabójca sam pięćdziesiąty występuje boso, bez pasa, kładzie się na grób zabitego, a najbliższy krewny zabitego między plecami jego trzyma miecz końcem ku dołowi zwrócony i odzywa się potrzykroć do zabójcy: *mam tedy twe gardło tak w mocy swej, jak ty miałeś brata mego lub mego krewnego, na co zabójca potrzykroć odpowiada: jestem w twej mocy, lecz proszę na Boga zachować mnie przy życiu*. Wtedy brat lub krewny zabitego wygłasza: *zachowujęm cię przy życiu dla Pana Boga*.

Lżejszą była odpowiedzialność za zabicie ziemianina przez ziemianina lub przez pana. W razach tych zabójca płacił za głowę tylko 50 grzywien, składał 50 funtów wosku, 50 postawów sukna, kazał odprawiać 50 mszy i z niewięcej jak 25 osobami spełniał akt pokory (ustęp 211).

Tak samo obowiązany był do pokory z pięciu osobami ten, kto zabił wieśniaka (sedlaka) (ustęp 212).

<sup>1)</sup> Zwrócił uwagę naszą na ten szczegół profesor Hanel, wykładający na fakultecie prawnym uniwersytetu praskiego historię prawa czeskiego.

Przytem też księga Towaczowska dodaje dwa ważne zastrzeżenia: naprzód, że czyniący pokorę powinien zobowiązać się udzielać w każdej potrzebie pomoc krewnym zabitego; następnie, że krewni zabójcy powinni się powstrzymać od użycia wszelkich gwałtownych środków celem zniewalania krewnych zabitego do zgody, jeśliby ciż sprawę na drogę sądową wytoczyć chcieli.

Podobne prawidła o głowszczyźnie i pokorze przedstawia i księga Dernowska, o dobre ćwierć wieku późniejsza od księgi poprzedniej. Różnica w opisie pokory polega tylko na tem, że podług księgi Dernowskiej zabójca (vrah, wróg) ma iść na grób bosi i z rozpuszczonemi włosami (prostovlasy), w koszuli i sam ma miecz nieść i ma się położyć na grób zabitego nosem na dół.

Na poparcie, że wyłożone w księgach prawidła rzeczywiście w praktyce zachowywały się, Brandl przytacza z ksiąg sądowych ołomunieckich dwa przykłady pokory, jeden z r. 1511, drugi z roku 1517. W przypadku drugim Stanisław biskup Ołomuniecki i Władysław z Boskowie najwyższy komornik margrabstwa morawskiego, przepisują, że Maurycy Zolcar z Ledenicy zabójca ma krewnych zabitego temi słowami przebłagać: *Mili panowie, jakom wam brata waszego Krzysztofa zabił, nad czem boleję, tako was proszę na Boga, na Matkę Boską, abyście mi to odpuszcili, a ja wam to dopóki żyw będę z krewnymi memi starać się będę odstąpić; oni zaś winni mu to odpuścić, nic złego nie uczynić i wszystko na wieki zapomnieć*.

Podług zdania Brandla, przypadki wykonania aktu pokory na Morawach nie przekraczają pierwszej połowy wieku XVI.

Podobnie i w Czechach zabójca (wrażedlnik) mógł być przez krewnych zabitego pociągnięty do odpowiedzialności albo przed sąd albo też krewni mogli się z nim ułożyć o głowszczyznę i żądać od niego wykonania pokory.

Sposób, w jaki się miała pokora w Czechach wykonać, dokładnie i szczegółowo opisany we wzmiankowanym powyżej ułamku z rękopisu firstenberskiego, spolszczony został w artykule Themidy.

Gdy zapewne mało komu z dzisiejszych czytelników znany jest ten przekład, uważamy za stosowne powtórzyć go, zwłaszcza i dla tego, aby tem łatwiej można wskazać na różnice, jakie zachodziły między obrzędami pokory czeskiej a morawskiej, co jeśli nie dzisiaj to z czasem będzie mogło posłużyć za środek do wyjaśnienia wątpliwości, jakie dotąd pokrywają źródło, z którego obrzędy te wypłynęły.

„*Pokora zabójcy (wraźdnika): ma on wspólnie z dwunastoma, z któremi by się zmówił, stanąć, ma ich po za sobą wieść, a wszyscy mają nieść po świecy, każdy za grosz czeski, a potem każdy z nich ma położyć na ołtarz po groszu czeskim, za co mają być odprawiane msze za duszę nieboszczyka, a oni mają iść w koszulach z rozpuszczonemi włosami (prostowłasi), bez pasów i bez obuwia.*

Najpierw, gdyby chcieli wstąpić na cmentarz, mają być zatrzymani, a zabójca zapytany, *czego żądasz?* a on ma rzec: *żądam tego, że gdy bez winy zwiódł ze świata, a zabił nieboszczyka N., abym mógł uczynić miłościwą pokorę.* A tu zaraz ma około kościoła iść, miecz nagi niosąc, a inni za nim, a mają na grobie tego nieboszczyka uklęknąć i po pacierzu odmówić. Ojciec zaś a matka z przyjaciółmi (to jest bliższymi krewnymi) albo najbliżsi przyjaciele jego, mają na progu kościelnym siedzieć, a zabójca ma przed nimi na jedno kolano przykłęknąć i tak rzec: *jakom wam syna waszego miłego bez winy zabił, tu pokorę pokornie czynię, a was i waszych przyjaciół na miłego Boga, na jego miłą Matkę świętą, na wszystkich świętych, pokornie proszę, abyście mi mój nie mądry uczynek, którym przeciw miłemu Bogu, tudzież przeciw wam uczynił, miłościwie odpuścili.*

Tedy dwóch ławników (konszelów) weźmie od niego miecz i mają go nad jego szyją trzymać, a on ma głowę swą nachylić w ich łona, a ojciec ma tako mówić: *jakoś ty nam syna naszego z tego świata sprowadził, za to tutaj pokorę czyniąc, po pierwsze mówimy od siebie i od naszych wszystkich przyjaciół, żeć to tobie Bogiem odpuścimy.*

W tem iść mają po drugi raz około kościoła, a na jego grobie zmówić po pacierzu i skoro na toż miejsce znowu przyjdą, znowu jako pierwaj mają prosić, a miecz nad jego szyją ma być trzymany.

Potem ojciec z przyjaciółmi ma jemu rzec: *jako już drugi raz miłościwej pokory żądasz, prosząc na miłego Boga, abyśmy to tobie miłościwie odpuścili, po drugie powtarzamy, że to tobie odpuścimy od siebie i od wszystkich naszych przyjaciół.*

Potem poraz trzeci ma około kościoła iść, a znowu mają na grobie jego uklęknąć i po pacierzu zmówić i znowu na to miejsce mają się wrócić i także uklęknąć i uczynić jako na górze stoi napisano. A ma tak rzec: *oto wam się po raz trzeci na łaskę (miłość) oddawam i znowu pokornie proszę was i wszystkich przyjaciół waszych, którzyby chcieli za was co uczynić lub niechać jeszcze proszę na najwyższe imię Boga, na jego miłą Matkę świętą i na wszyst-*

*kich świętych, abyście mi mój nie mądry uczynek, którym przeciwko miłemu Bogu i przeciwko wam uczynił, miłościwie odpuścili.*

Tedy znowu mają miecz nad jego głowę i szyją trzymać, a ojciec jego (t. j. nieboszczyka) ma do nich mówić: *jakoś ty nam bez winy syna naszego miłego z tego świata zwiódł, tę pokorę wielkimi prośbami, za to czyniąc, a prosząc przez najwyższe imię Boga i prze Jego miłą Matkę świętą i tudzież przez Jego świętych, abyśmy tobie miłościwie odpuścili, tedy mówimy, jako mający moc nad tobą to samo tobie uczynić, jakoś ty synowi naszemu uczynił, dla miłego Boga to tobie darujemy i wiernie odpuścimy, prosz tedy Syna Bożego, a miłą Pannę Maryę Matkę Boską z ich świętymi, aby się raczyli do Pana Boga za tobą przemówić, a to tobie miły Bóg raczy odpuścić, a ja także z małżonką moją i ze wszystkimi naszymi krewnymi, którzyby chcieli co za nas uczynić lub niechać, Bogiem to tobie po chrześcijańsku odpuścimy i przebaczymy, a to tobie do naszej śmierci niczem złem wspomnieć nie chcemy.*

Potem zaraz mają do kościoła pójść, a zabójca (wraźdnik) i z temi osobami mają przed ołtarzem uklęknąć, a tu klęcząc wszyscy śpiewać: *Zmiłuj się nad nami Panie* i t. d., potem mają zacząć: *Święty Wacławie* i t. d., to śpiewając, mają iść około ołtarza, a ztem mają msze być odprawiane za duszę nieboszczyka, a owe świece mają być przy tych mszach spalone.”

Na dowód, że w Czechach pokora odprawiała się rzeczywiście zgodnie z dopiero co opisanymi obrzędami, przytoczyć można, że Piotr Chelczycki, pisarz XV wieku, opisujący zwyczaję ziemi czeskiej, wyraźnie zaświadcza, iż przy spełnianiu pokory kładzie się miecz na gardło zabójcy, przez siedzących na progu kościelnym (ob. Palacky *Dejiny* V. 1, str. 475).

Porównywając pokorę czeską z morawską, spostrzegamy, że w Czechach wyznanie winy i darowanie jej, nie dopełniało się na grobie zabitego, tak, jak to praktykowało się na Morawach, ale u progu kościoła, położonego na cmentarzu, przed oczekującymi tam najbliższymi krewnymi zabitego; dalej, że zabójca, czyniący pokorę, miał głowę swą schylać na łono siedzącej na progu kościelnym osoby, a miecz, wzięty z jego rąk, miał być trzymany nad jego szyją. Dalsza różnica na tem polegała, że po wyrzeczeniu przebaczenia, na czem właściwie cały akt na Morawach kończył się, w Czechach przeciwnie, obie strony, bezpośrednio, zaraz udawały się do kościoła dla odprawienia stosownych modlitw i uczestniczenia we mszach za duszę nieboszczyka. Wogóle cały akt pokory przybiera w Czechach, przeważnie, formę aktu religijno-kościelnego, wtedy, kiedy na Mora-



wach przedstawia się raczej jako czynność cywilna, bardziej prosta i mniej skomplikowana.

### Mazowsze.

Źródła mazowieckie, w porównaniu z czeskiemi, bardzo niedokładnie opisują obrzędy pokory, za to rzucają pełne światło na stopniowy rozwój zachowań względem zabójstwa. Zaznaczyć tylko należy, że kto chce wyrobić sobie jasne i prawdziwe pojęcie, jak stare prawo mazowieckie zapatrywało się na zabójstwo i pokorę, powinien badania swoje głównie oprzeć na oryginalnych statutach z wieku XIV i połowy wieku XV, a nie na zbiorze zwyczajów prawnych, sporządzonym na początku wieku XVI, przedstawiającym niekiedy rzeczy dawne w zmienionej postaci. Nawet powołując się na stare statuty, tak, jak je wydrukował Goryński, nie trzeba spuszczać z uwagi, że on sam na czele ich napisał: Statuty Mazowieckie... zebrane i *poprawione* (Statuty Mazoviae collecta et emendata), ostrzegając, że nawet do pierwotnych statutów weszły poprawki, czyli zastosowania do zmienionych pojęć<sup>1)</sup>. Będziemy mieli sposobność w swoim miejscu przekonać się o tem.

I na Mazowszu zwyczaj i prawo, co do powściągnięcia i karania zabójstwa szły tą samą drogą, jak w innych krajach Europy, co nie wyłącza i pewnych właściwości, jak to zaraz zobaczymy.

Że zabójca w starym wieku na Mazowszu wystawiony był na krwawą pomstę ze strony krewnych poległej ofiary i że wykonanie pomsty uważało się za rzecz zupełnie uprawnioną, na to, choćby innych dowodów nie było, poręcza znana i wykonywana na Mazowszu pokora, tak samo, jak to zauważaliśmy, mówiąc o Czechach. Zabójca, który przy wykonaniu aktu pokory, podaje miecz przeciwnikowi, a on ten miecz na jego szyję kładzie i mówi: ja mogę ci teraz to uczynić, co ty mojemu krewnemu uczyniłeś, przyznaje sam najwyraźniej prawo pozbawienia go życia za popełnione przez siebie zabójstwo.

Ma nawet język starodawny mazowiecki na oznaczenie tego rodzaju pomsty, osobny techniczny wyraz w słowie *wroźba*<sup>2)</sup>, jak

<sup>1)</sup> Żałujemy, że zasłużony autor dzieła: *Dawne Mazowieckie prawo*. Warszawa, 1881, niekiedy zamała na okoliczność tę zwracał uwagi w pracy, zresztą nader starannej i sumiennej.

<sup>2)</sup> Zaznaczamy tu, że w tłumaczeniu Macieja z Różana, wyraz ten pisze się raz *wrosba*, drugi raz *wroszba*. Ob. Lelewela *Historyczne pomniki*. Wilno, 1824, str. 138, 149. W tłumaczeniu zwyczajów sądowych Prażmowskiego stale pisze się *wroźba*.

to zaświadczaają dwa statuty, jeden z r. 1390, drugi z r. 1421, w których wyrażenia łacińskie *inimicitia* i *vindicta sanguinis*, oznaczające nie co innego, jak pomstę, oddane są przez wyraz *wroźba*<sup>1)</sup>.

Nie trzeba, zdaje się przypominać, że w średniowiecznym języku wyraz *inimicitia* (Fehde) oznacza cały szereg gwałtów, skierowanych przeciw winowajcy, zwykle uwiecznionych jego śmiercią, a niekiedy wyradzających się w rzeczywisty stan wojny (guerra w Statucie 1377: Bandtkie l. c. p. 420) między zwaśnionemi rodzinami.

Jak długo tego rodzaju pomsta w pełnem była użyciu na Mazowszu przy dość silnie występującej władzy książęcej, niepodobienstwo dokładnie oznaczyć; tyle tylko pewna, że w dawnym już czasie zaczęto obmyślać środki, zmierzające ku jej ograniczeniu. Jak sądzimy, pierwszym na tej drodze uczynionym krokiem było, nie dozwalać przystępować do wykonania pomsty inaczej, jak po formalnem obwołaniu trzykrotnem na targach dokonanego zabójstwa i nazwiska zabójcy<sup>2)</sup>. Winowajca, ostrzeżony obwołaniem podobnem, miał czas uchronić się przed pomstą. Drugim nierównie skuteczniejszym środkiem było postanowienie zapadłe mocą ziemskiej uchwały<sup>3)</sup>, że, po obwołaniu dokonanego zabójstwa, winowajca natychmiast na rok jeden i sześć niedziel powinien się być z kraju wydaleć i że tylko w ciągu tego czasu za granicami kraju może być na nim pomsta dokonana. Jeden z tekstów późniejszych, mówiąc o skutkach obwołania zabójstwa, dość trafnie wyraża się, że ono zobowiązuje zabójcę iść na wygnanie (exilium) z księstwa, na wroźbę (Bandtkie l. c. pag. 388). Osiągano tym sposobem dwa ważne cele: ograniczano prawo dokonania pomsty do krótkiego stosunkowo przeciągu czasu i, co może jeszcze ważniejsza dla ubezpieczenia wewnętrznego pokoju w kraju, przeznaczono wykonanie pomsty po za granice onego. O przypadkach zabicia na miejscu wydalenia winowajcy przez poszukującego pomsty wyraźnie wspomina statut

<sup>1)</sup> Statut 1320.. erit liber.. ab *inimicitia* vulgariter *wroźba*. Statuty 1421: reus a *vindicta sanguinis*, vulgariter dicta *wroźba* absolvatur (Bandtkie. *Jus polonicum*, p. 423, 433). Zaraz tutaj notujemy, że w § 1 Statutu 1390, jak go wydrukował Goryński, znajduje się wstawka od słów: *extunc* aż do *a parte laesa*, w części zmieniająca znaczenie wyrazu *wroźba*. Wstawki tej nie było w oryginalnym Statucie, którego skład oryginalny zachował nam przekład Macieja z Różana. Ob. Lelewela l. c., str. 138

<sup>2)</sup> Zwyczaj obwoływania takowego i zapowiadania pomsty napotykamy i w miastach dalmackich, jak to niżej wskażemy.

<sup>3)</sup> Uchwałę tę nazywają źródła: *laudum terrae*, *laudum terrestre*, *laudum antiquum*, *statutum antiquum*. Ob. Bandtkie l. c., p. 407, 400, 369.

z r. 1390 i odróżnia je od przypadkowego zabicia tegoż winowajcy przez osobę trzecią.

Ale samo wydalenie z kraju zabójcy na czas nie załatwiało zajścia po powrocie do kraju; w razie, gdy nie został zabity przez przeciwnika, jak to dopiero co nadmieniliśmy, czekał zabójcę surowy sąd przed księciem i ciążył napór przeciwnika, jeżeli już nie na jego osobę, to na jego mienie. Jedynym środkiem wyjścia z tego położenia było ułożyć się z krewnymi zabitego i uzyskać ich przebaczenie. Otrzymywano je przez ofiarowanie okupu za poległą głowę i przez dopełnienie aktu pokory. Główniejszą im większą była, tem bardziej zaspakajała interesy materyalne strony pokrzywdzonej, a pokora im solenniejsze przybierała kształty, tem więcej wpływała na ukojenie moralnych cierpień.

Układy o okup, z powodu zbyt wygórowanych żądań pokrzywdzonych, mogły często przewlekać nad miarę przywrócenie pokoju między stronami; trzeba było temu zaradzić. Uczynił to statut r. 1390, oznaczając wysokość okupu. Odtąd za głowę szlachcica (*nobilis*), czy zabity zostanie przez szlachcica, lub przez włódykę (*miles*, to jest przez osobę posiadającą prawo rycerskie, ale nie rodu szlacheckiego), ma być dany okup w ilości 48 kop groszy, a za głowę włódyki kop 20, a nadto i w jednym i w drugim razie ma być dopełniony akt pokory (Bandtkie *l. c.* p. 422, 433). Do tego dodał tenże sam statut, że jeżeli winowajca nie stawia się przed księciem, lub główniejszemu nie opłaci, pokrzywdzeni są upoważnieni do prawnego zajęcia jego majątku (*bona*), a książę z winowajcą postąpi podług swej woli.

Zawsze jednak, obok tych rozporządzeń, utrzymywało się prawo wykonania pomsty, dopiero pamiętny statut z r. 1435, wydany przez Bolesława IV na rokach generalnych w Zakrocymiu, podważył prawne jej istnienie, postanowił albowiem: 1) że krewni, pokrzywdzeni przez dokonanie zabójstwa, nie potrzebują czekać upływu roku i sześciu niedziel, przeznaczonych na wydalenie się winowajcy zagranicę, lecz że mogą go pociągnąć przed sąd już po upływie sześciu niedziel; 2) że wezwanemu przez nich do sądu winowajcy ma być dane wszelkie bezpieczeństwo w stawieniu przed sądem (*debet venire in pace ad jus*) i że w tym czasie wzbrania się dokonania na nim pomsty; 3) że przekonany sądem winowajca, prócz główniejszemu, skazuje się na karę osadzenia w wieży.

Niewątpliwie postanowienia te zostały przychylnie przyjęte. Zmienione czasy nie łąkowały już krwi. Ściganie winowajcy po za granicami kraju dla wykonania na nim pomsty powoli samo przez

się ustawało, bo dojrzała rozważa doradzała raczej poszukiwać przed sądem materyalnego wynagrodzenia na zabójcy, niż narażać się na niepewne wypadki nużących i niebezpiecznych po za krajem zachodów.

Pomimo tego wszystkiego wydalenie się zabójcy zagranicę zachowało się i nadal we zwyczaju, jak nas o tem przekonywa zbiór zwyczajów, sporządzony pod kierunkiem Prażmowskiego, a następnie w przerobieniu przez Goryńskiego potwierdzony i ogłoszony. Poszło to stąd bezwątpienia, że, gdy statut wydalenia z kraju zabójcom wyraźnie nie wzbronił, przeto ciż nie omieszkali z milczenia tego korzystać, aby, wydaliwszy się z ziemi, przez rok i sześć niedziel odwlec wezwanie ich przed sąd i powstrzymać przewidywane ukaranie.

Tak rzeczy stały aż do roku 1543, w którym sami posłowie mazowieccy na sejmie w Krakowie upraszali, aby stanowczo znieść zwyczaj, pozwalający zabójcom wyjeżdżać z ziemi, jako nadużycie, i wprost karać winnych zabójstwa obyczajem koronnym (ob. Maciejowski, *l. c.*, str. 200) <sup>1)</sup>.

Z wyjściem z użycia pomsty i wzmocnieniem główniejszemu karą więzienia zniknęła i pokora. Zamknięcie winowajcy w wieży stało za upokorzenie winowajcy.

Co do sposobu, w jaki spełniała się pokora na Mazowszu, wiemy tyle tylko ze świadectwa statutu z r. 1390, że, gdy włódyka spełniał akt pokory za zabicie szlachcica, obowiązany był stawić się sam dwunasty z obnażonym mieczem, że winien był suknie swe do pasa opuścić i prosić pokrzywdzonego na Boga o przebaczenie, które mu tenże udzielić był powinien <sup>2)</sup>. Czy w razie zabicia szlachcica przez szlachcica, lub włódyki przez włódykę winowajca występował z tą samą liczbą towarzyszy, nie wiemy.

Na tem moglibyśmy zakończyć wywód nasz o pomście i pokorze tak, jak one w zwyczajach i prawach mazowieckich występują, gdyby w nowszych czasach nie były się pojawiły poważne zdania względem znaczenia wyrazu *wroźba*, niezgodne z tem, co poprzednio wyłożyliśmy. Z jednym wystąpił Maciejowski w swej Historii

<sup>1)</sup> W tem miejscu winniśmy ostrzedz, że całe powyższe przedstawienie miało jedynie na celu wytknięcie głównych przejść ustawodawstwa mazowieckiego. Wyzerpanie wszystkich szczegółów tego ciekawego przedmiotu przekroczyłoby zakres naszego zadania.

<sup>2)</sup> Ten sam opis pokory podaje Statut Ziemowita IV z r. 1421. Ob. Helcla *Pomniki I*, str. 287.

praw słowiańskich, z drugim autor powołanego powyżej dzieła o dawnym prawie mazowieckiem.

Maciejowski utrzymuje, że w dawnych czasach, po dokonaniu zbrodni, rzucono losy, czyli wrózano dla dowiedzenia się, ktoby w istocie był sprawcą zbrodni, i że, kogo los rzucony obwinił, ten albo wystawiony zostawał na zemstę, albo, jeśli schronił się przed nią, oparte na niej wygnanie z kraju, *wrózba* po słowiańsku, a *laudum* po łacinie zwało się (T. I, § 201).

Autor dawnego prawa mazowieckiego ze zdaniem tem nie zgadza się i rzecz całą tak objaśnia. Podług niego, wrózba i pokora są rzeczywistemi karami, stosowanemi wyłączenie za zabójstwo między osobami stanu szlacheckiego. Pierwsza wrózba (*laudum*) polegała na tem, że zabójca po dokonaniu przestępstwa powinien być wydalić się po za granice Mazowsza. Dopiero po odbyciu wrózby, krewni zabitego mogli pozwać zabójcę o zapłatę głowszczyzny. Wrózbę po łacinie zwano *laudum*, który to wyraz oznacza uchwałę. Polski termin *wrózba* był oczywiście kiedyś równoznaczący z *laudum*, to jest z uchwałą. Ta okoliczność może rzucić do pewnego stopnia światło na epokę powstania samego postanowienia. Musiało ono mianowicie być uchwalone w tych jeszcze czasach, kiedy uchwały ludowe połączone były z różnemi ceremoniami religijnymi, zwłaszcza wrózbą, mającą na oku zbadanie woli bogów. Z biegiem czasu wrózba straciła zasadę bytu, przechowana jednakże nabrała innego zupełnie znaczenia. Statut r. 1421 nazywa ją już *vindicta sanguinis*, t. j. karą za rozlew krwi (*Dawne maz. prawo*, str. 201, 202).

Obaj autorowie, zdaniem naszym, bez stosownego objaśnienia, zamieniają wyraz wrózba na *wrózba* (ob. str. 320 przyp. 2); tym sposobem schodzą na pole wątpliwych przypuszczeń, które choćby dały się usprawiedliwić co do niektórych plemion słowiańskich, w stosunku do Mazowsza okazałyby się bezpodstawnemi, bo gdzież na to choć cień dowodu, że kiedyś na Mazowszu rzucono losy, czyli wrózano, kto popełnił zbrodnię, albo, że uchwały ludowe wydawano po zbadaniu woli bogów przez wrózbę? Odwoływać się też tu do zamierzchłej starożytności dlatego mianowicie uważamy za mniej potrzebne, że rzeczy tłómaczą się innym, nierównie właściwszym sposobem.

Zwracając się zaś specjalnie do autora *Dawnego prawa mazowieckiego*, sądzimy, że twierdzenie jego, jakoby wyraz wrózba miał podwójne znaczenie, jedno dawniejsze: uchwały, czyli *laudum*, a drugie późniejsze: kary za rozlew krwi, dlatego uważać należy za nieuzasadnione, iż polega na niedostatecznym ocenieniu historycznego stosunku źródeł prawa mazowieckiego, na co wyżej zwróciliśmy

uwagę, i na nie dość gruntownem wyrozumieniu ich terminologii. Między źródłami temi pierwsze chronologicznie miejsce zajmują statuty z wieku XIV i XV, a drugie dopiero — zwyczajne prawne, zebrane później przez wyznaczonych komisarzy. Wogóle też to, co nam podają statuty, a mianowicie, o ile się to dotyczy naszego przedmiotu, jest wcześniejsze od tego, co pod tym względem napotykaemy w zbiorze zwyczajów <sup>1)</sup>. Jeśli jednak tak jest, przeto dawniejsze znaczenie wrózby jest to, które nam wskazują Statuty z r. 1390 i 1421. Oba, jak wyżej nadmieniliśmy, wyraz wrózba oddają przez wyrazy łacińskie *inimicitia* i *vindicta sanguinis*, oznaczające we właściwym pierwsiastkowym znaczeniu pomstę prywatną. Znaczenie więc drugie wyrazu wrózba, jako uchwała, możnaby chyba uważać za późniejsze. Wszakże i to twierdzenie byłoby nieuzasadnione, gdyż polegałoby także na nie dość krytycznym ocenieniu źródeł. Nigdy wrózba nie była równoznaczącą z wyrazem — uchwałą...

Przekonywa o tem dokładniejszy rozbiór tekstów. Mamy ich dwa: polski, w tłómaczeniu Prażmowskiego, drugi łaciński, oryginalny. W tłómaczeniu na język polski zwyczajów sądowych, zebranych pod kierunkiem Prażmowskiego, spotykamy takie zwroty:

może być rok (t. j. termin) wrózbą odłożon,

aż wrózbę wydzierzy (Maciejowski, t. VI, str. 193, § 39),

miasto wrózby ma być osadzon w wieży (*l. c.*, str. 251, § 215),

na wrózbę wyjechawszy, ma pełny rok i sześć niedziel cierpieć, nie może być pozywany o głowę, pokąd wrózbę wycierpi (*l. c.* str. 253, § 219),

przez ono cierpienie wrózby,

niewycierpiawszy wrózbę,

a miasto wrózby (*l. c.*, str. 253, § 220),

odłożenie, albowiem takiego uczynku wrózba miejsca nie ma (bo winowajca skazuje się wprost na karę śmierci, *l. c.*, str. 256, § 226).

We wszystkich tych miejscach wyraz wrózba występuje w tem znaczeniu, jakie mu nadaliśmy, to jest, w znaczeniu pomsty. Wino-

<sup>1)</sup> Łatwo nas tu spotkać może zarzut, że występujemy z twierdzeniem wbrew przeciwnem powszechnie przyjętemu zapatrywaniu, to jest, że wszędzie zwyczaj wyprzedza prawo stanowione, statuty, konstytucye. Zgadamy się z tem. Niewątpliwie w zbiorze zwyczajów mazowieckich znajdują się zamieszczone zachowana, wyprzedzające znane nam dzisiaj statuty, ale tylko częściowo, reszta widocznie jest późniejszego początku. Przyczem nie należy zapominać, że właśnie owa to wrózba oparta nie na zwyczaju, ale na uchwałach.

wajca wydalal się z kraju dla przetrzymania czasu, w którym przeciwnicy mogli na nim poszukiwać pomsty; jeśli tego nie uczynili, mogą go pozwać o głowszczyznę dopiero po upływie tego czasu. Obie te zasady oddaje tłómacz przez wyrażenie zupełnie jasne: *wroźbę cierpieć przez rok i sześć niedziel — nie może być pozwany o głowę pókąd wroźby nie wycierpi*. Ponieważ jednak czas, w ciągu którego pomsta mogła być wykonana, był przez uchwałę ziemską oznaczony, przeto tłómacz zamiast powyższych zwrotów, w dwóch miejscach pozwolił sobie użyć wyrażenia: *wyjechać z księstwa uchwałę cierpieć* (l. c., str. 193, § 39), *powołanie służy aby wyjechał z księstwa uchwałę cierpieć* (l. c. str. 247, § 204), co zresztą zupełnie na jedno wychodzi jak wyrażenie: *wyjechać z księstwa cierpieć wroźbę*.

Temu pojmowaniu rzeczy nie sprzeciwiają się bynajmniej teksty łacińskie, owszem w zupełności je stwierdzają. I one zamiast długiego frazesu: *wytrzymać czas wydalenia, uchwałę ziemską oznaczony, w którym pomsta mogła być wykonana, używają metaforycznie dwóch lub trzech wyrazów *wytrzymać uchwałę* (laudum explere l. c., 369), albo *uchwałę wydalenia wytrzymać* (laudum exilii implere l. c., p. 414). W takim samym znaczeniu użyte są wyrażenia: *nie wypełninszy uchwały* (laudo non impleto l. c., p. 404), *z powodu pogwałconej uchwały* (ratione laudi violati l. c., p. 404), *może mu być rok* (t. j. termin) *z powodu uchwały przedłużony* (potest sibi terminus prorogari laudo terrestri l. c., p. 369) i inne tym podobne.*

Jednym słowem *wroźbę cierpieć* albo *uchwałę cierpieć* metaforycznie w języku, użytym w zbiorze zwyczajów mazowieckich, znaczyło jedno i to samo, ale stąd bynajmniej nie wypływa, aby wyraz *wroźba* i wyraz *uchwała* były jednoznaczne. Każdy z nich, pomimo swego metaforycznego użycia, zachowuje swoje właściwe znaczenie.

Do tego dodać należy, że wyraz nasz mazowiecki *wroźba* jest zupełnie tej samej formacyi, jak wyraz *wrażba*, który spotykamy na południu Chorwacyi w starym Statucie Winodolskim (r. 1280). Oba użyte są w zakresie rozporządzeń o zabójstwie. Cała między nimi różnica na tem tylko polega, iż mazowiecki wyraz zachował do końca pierwotne znaczenie pomsty prywatnej, a winodolski dalsze pochodne znaczenie, to jest kary, czyli pomsty publicznej, oznaczanej i wymierzanej przez władzę <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Ob. wzorowe wydanie Statutu Winodolskiego przez Jagića: *Zakon Winodolski*. Petersburg, 1880, str. 44. Zdanie jednak Jagića, jakoby zamiast wyrazu *wrażba*, wypadło w statucie czytać *wrażda*, jak się zdaje, nie da się utrzymać, zwłaszcza gdy mu nieznaną była przy wydaniu owego dzieła forma mazowiecka.

## Wielkopolska i Małopolska.

Dopiero od niedawna dostrzeżone zostało, że nietylko na Mazowszu, ale i w innych częściach dawnej Polski pokora była w użyciu. Dostarczyły nam tej wiadomości nasze księgi sądowe z wieku XIV i XV. To, co dotąd przez nas zebrane zostało, nie przedstawia jeszcze zbyt obfitego plonu, mamy wszakże ugruntowaną nadzieję, że im więcej postąpimy w rozpatrzeniu ksiąg sądowych, tem więcej jeszcze odkryje się nowych danych. Pierwszą wiadomość o pokorze w ziemi sieradzkiej z r. 1418 podał nieodżałowanej pamięci Maciejowski (*Historja prawod. słowiańskich*. Warsz. 1862. VI. 410). Następną wiadomość o pokorze z ziemi krakowskiej, z roku 1398 dostarczyły wyciągi Helcla z ksiąg krakowskich. Po nim ukazała się pokora w ziemi łęczyckiej pod rokiem 1388 w już wydrukowanych, ale dotąd nie ogłoszonych księgach łęczyckich. Niebawem i my powzieliśmy wiadomość o innych jeszcze przypadkach pokory z ziemi Sieradzkiej i Krakowskiej, a odnoszących się do roku 1394 i 1402, a także o pokorze z ziemi Poznańskiej z r. 1435. Nadto, przy przeglądaniu księgi Pyzdrowskiej dostrzeżliśmy wyraz *wroźda*, dotąd w księgach naszych sądowych nie postrzeżony, a zostający w ścisłym związku z materyą o powściągnięciu zabójstwa. Na tych tymczasowo danych oprzemy następujący wywód.

Gdy zebrane przez nas dane nie są zbyt liczne, uporządkujemy je nie podług ziem, ale chronologicznie.

Rok 1388. Pod rokiem tym w księdze łęczyckiej zapisano: że między Gniewomirem z Nandrzerowa, a Janem Stopką stanęła uгода tej osnowy, że Stopka zapłaci mu piętnaście grzywien groszy (za popełnione przez niego zabójstwo), po pięć grzywien w trzech terminach i uczyni pokorę (homagium) z dziesięciu szlachtą na najbliższym wiecu (colloquium), pod zakładem (vadium) stu grzywien i że strony zobowiązują się pozostać nadal szczerymi przyjaciółmi (*Księga łęczycka* nr. 736).

Rok 1394. W tym roku w ziemi Sieradzkiej Mikołaj z Kosowa, wyrokiem sądu, na małych rokach w Sieradzu, zwolniony został od dopełnienia aktu pokory (venia) przed Mojką, jakoby za zabicie jego brata (*Księga sieradzka* I. 59).

Rok 1398. W ziemi Krakowskiej, Mikołaj, dziedzic z Wąchodłowa, zwany Pieniążek, za zgodą stron, obowiązuje się zapłacić Janowi Kubałka z Olpic dwadzieścia grzywien, w ciągu dwóch lat, za głowę ojca Jana i uczynić pokorę (veniam *pokora* facere debet),

pod zakładem (vadium) sześćdziesięciu grzywien (Helcel. *Pomniki* II. 354).

Rok 1402. Dwaj poręczyciele Jan z Makocie i Mikołaj z Zielenic, na mocy zobopólnej ugody na rokach dworskich (in curia regis) zobowiązują się złożyć w Proszowicach na dzień Bożego Narodzenia trzydzieści grzywien Wiszonowi z Kowar za głowę brata jego Piotra, poległą z rąk Abrahama z Makocie, przyczem tenże Abraham w Proszowicach, wraz z dwunastoma szlachtą, występującymi z obnażeniem mieczami, obowiązany być ma do dopełnienia aktu pokory (emenda seu venia quod vulgariter *pokora* dicitur), przed wspomnianym Wiszonem (debent transire ad Wiszonem predictum) (*Księga krakowska*).

Rok 1418. Na rokach w Szadku stanęła umowa między Wichną, żoną Marcina Kozanki, a Sandkonem z Korczewa, że Marcin Kozanka za zabicie brata Sandkona spełni akt pokory (venia vulgo *pokora*), z dwunastu osobami, przed tymże Sandkonem w Szadku w dzień Narodzenia N. Panny i że w ciągu dwudziestu niedziel zapłaci dziesięć grzywien, a na dzień Wszystkich Świętych da pół kamienia wosku do kościoła w Brudzewie i drugie pół kamienia do kościoła w Korczewie, oraz, że na to samo święto odbędzie pielgrzymkę do Ś-go Krzyża na Łysej górze, a potem do Poznania i Gniezna, a to pod zakładem (vadium) sześćdziesięciu grzywien.

Rok 1435. Szlachcic Nieustęp Kot ze Świekot, stanąwszy przed sądem w Śremie, upraszał o zapisanie do księgi ziemskiej aktu układu polubownego, mocą którego stawieni poręczyciele zobowiązali się w dwóch ratach wypłacić Jędrzejowi z Piotrowa za zabicie przez Nieustępa ojca tegoż Jędrzeja, po trzydzieści grzywien, rachując na każdą po 48 groszy, a sam Nieustęp zobowiązany został w niedzielę przed Wielkanocą dopełnić aktu pokory w Poznaniu, w klasztorze Ś-go Dominika przed Jędrzejem, a mianowicie stawić się z dwudziestoma sobie równymi szlachtą, występującymi boso, z obnażeniem mieczami, przykłęknąć przed nim i podać do rąk jego miecz, prosząc o przebaczenie winy, poczem Jędrzej ma zapewnić Nieustępa, iż mu przebacza.

Zestawiając ze sobą dopiero co przytoczone dane, dostrzegamy, że nie tylko zdarzenia, w których występuje pokora nie są zawsze te same, ale że i obrzędy spełnienia jej w różnych ziemiach, a może nawet w różnych przypadkach były rozmaite.

I tak w zdarzeniach z r. 1388, 1398, 1402 i 1418 z ziemi łęczyckiej, krakowskiej i sieradzkiej winowajca obowiązany jest do spełnienia pokory w razach, w których nie uiszcza pełnej prawem posta-

nowionej głowszczyzny. Tu zatem uczynienie pokory wstępuje niejako w miejsce niedobranego spełnia okupu. Kto wszystkiego nie płaci, przynajmniej usiłuje pokrzywdzonych przebłagać. Przeciwnie w zdarzeniu z r. 1435 zabójca nie tylko ponosi cały okup za głowę, ale zniewala się nadto eo uczynienia pokory tak, jak stanowiły prawa mazowieckie i jak było w zwyczaju na Morawach.

Wypłacić całą, prawem postanowioną głowszczyznę, zwłaszcza w terminach krótkich, nie było rzeczą tak łatwą, jakby się mogło zdawać. Zwyczajnie chodziło tu o wyrzucenie się z całego swego mienia, zwłaszcza gdy zabójstwa po większej części dopełniały się w klasie ludzi średnio zamożnych, posiadających nie całe wsie, ale tylko części onych. W roku 1396 w Pyzdrach przysądzono Hance za zabicie jej męża części wsi, posiadane przez dwóch zabójców. W r. 1411 w Kaliszu Ubiśława z Sowiny zrzeka się posagu swego i wiana, ubezpieczonych na części mienia męża swego, przekonanego o popełnieniu zabójstwa i całą ta część przysądza się żonie zabitego. Szło za tem, że często sami poszukujący głowszczyzny, przewidując trudność, na jaką natrafiają przy zrealizowaniu jej, domagali się, aby całą rzecz załatwić polubownym sposobem, do czego też sądy przychylały się, zastrzegając tylko, że w razie, gdyby do zgody nie przyszło, sprawa pozedstawioną będzie na rozstrzygnięcie sądowni<sup>1)</sup>. Jakim zaś sposobem drogą zobopólnego porozumienia, załatwiały się sprawy tego rodzaju, uczą nas powyżej opisane przypadki, pochodzące z lat 1388, 1402, 1418 i 1435. Pokazują nieminiej, że w razie, gdy sam winowajca nie był w możności uiszczyć głowszczyzny, wynajdywał poręczycieli, którzy takową za niego obowiązywali się złożyć.

Równie ważne zachodziły różnice w samym sposobie wypełnienia pokory.

Niekiedy akt pokory spełnia się na wiecu (r. 1388), a może i na rozkach, niekiedy w kościele, zapewne wobec zgromadzonego kleru (r. 1435), niekiedy, jak się zdaje, przed samą tylko obrażoną stroną (r. 1402).

Co do ilości osób, które powinny były towarzyszyć pokorę czyniącemu, widzimy również, iż jeden raz wymagano ich dziesięć (r. 1388), drugi raz dwanaście (r. 1402), a inny znowu aż dwadzieścia (r. 1435). Nie sądzimy, aby różnica ta była zawisła od stanu

<sup>1)</sup> 1399. Filius Alberti heredis commisit causam suam pro omicidio patris sui avunculo suo ad concordandum. Si non concordabunt, ad Colloquium generale (*Księga Piotrkowska*).

wyższego, lub niższego zabójcy i zabitego, jak to miało miejsce na Morawach, bo we wszystkich tych zdarzeniach zabójcą i zabitym były osoby stanu szlacheckiego; zatem należy to raczej przypisać miejscowemu zwyczajowi, lub po prostu domaganiu się mniej lub więcej wygórowanemu obrażonej strony.

Podług opisu, umieszczonego w księdze poznańskiej pod r. 1435, zabójca pokorę odprawiający i towarzysząca mu szlachta występowała boso, z obnażonymi mieczami, przyklękali przed bolejącym, podawali do rąk jego miecz i błagali przebaczenia. O ile i w innych razach akt pokory tym samym dopełniał się sposobem, trudno powiedzieć, przy braku większej liczby szczegółowych doniesień, zdaje się tylko, że tak zwyczajnie bywało, gdyż w drugim zdarzeniu wspomina się o wystąpieniu pokorę czyniącego z towarzyszami, niosącymi obnażone miecze (r. 1402).

Wogóle zatem obrząd pokory w kraju naszym podobny był do obrzędów, zachowywanych na Morawach i w Czechach, i w tym tylko różnił się stanowczo od nich, że zwykle dopełniał się nie na cmentarzu i nie u progu kościoła, co mu nadawało więcej charakter aktu czysto cywilnego. Przypadek pokory poznańskiej, odprawionej w samym kościele, stanowi dotąd jedyny przykład, który ją więcej zbliża do pokory czeskiej.

Zresztą wyjątkowo z czysto kościelno-religijną tendencją, przedstawia się akt pokory z r. 1418, którym na zabójcę nałożony został obowiązek dania wosku na świece w oznaczonych kościołach i obietnica odprawienia pielgrzymek do miejsc świętych, rozumie się, za duszę poległej ofiary i na uproszenie boskiego miłosierdzia i przebaczenia.

Czy z aktem pokory łączyła się zawsze obietnica pozostania nadal w zgodzie i pokoju z rodzeństwem zwaśnionem, o czem wspomina księga łączycka pod r. 1388, trudno powiedzieć, przy braku znanych nam dotąd doniesień.

Pocieszając się, jak wyżej nadmieniliśmy, że z czasem wyjaśnia się liczne wątpliwości, któremi jeszcze rzecz o pokorze w kraju naszym jest otoczona, zwracamy się w końcu do wyrazu *wroźda*, aby objaśnić jego znaczenie i wykazać, o ile on wchodzi w zakres obecnych roztrząsań, a nawet w części je dopełnia.

Wyraz to bardzo dobrze znany w pomnikach prawnych południowo-słowiańskich w formie *wrażda*.

W wydanych przez Mikloszica pomnikach serbskich (*Monumenta serbica* Viennae, 1858) Szczepan Urosz, król serbski (1240 — 1272) w przywileju, udzielonym kupcom dubrownickim, używa wy-

razu *wrażda* w dwóch znaczeniach, raz, jako oznaczający zabójstwo, drugi, raz jako karę za zabójstwo, stanowioną przez króla. Takie same podwójne znaczenie przywiązuje się do tego wyrazu i w innych pomnikach, które wskazał Daniczyć w swym słowniku staro-serbskim (*Riecznik*. Biograd, 1863, I, str. 154).

Trzecie znaczenie wyrazu *wrażda* zachowały dodatki z XV w. do Statutu miasta Sebenika. Występuje on tu w znaczeniu pomsty krwawej na zabójcy. Podług zawartych w nich rozporządzeń, każdy, kto się odważy publicznie wygłaszać i zapowiadać wykonanie pomsty (*cridare palam sanguinem propter interfectionem — qui cridaret vraždami*), co dawniej było we zwyczaju, może być bezkarnie zabity (ob. Reitz *Verfassung und Rechtszustand der dalmatinischen Küsten-Städte und Inseln im Mittelalter*. Dorpat, 1841, str. 392).

Podobnie w starym Statucie Polickim (*Arhiv za poviestnicu jugoslavensku*, Zagreb, 1859) wyraz *wrażda* używa się nie tylko w znaczeniu kary za zabójstwo, ale i w znaczeniu pomsty krwawej, jak np. w § 38.

Jeszcze dobitniej w Statucie miasta Budna (1442) w § 191 *wrażda* przybiera wyłącznie znaczenie pomsty krwawej. Wyrzeczone tu, że jeśli by kto wykonał pomstę, czyli *wrażdę*, a miał żonę, żona za nią nie odpowiada („se alcun homo facesse *vendetta* o *wurasda*, et havesse moglie, non si possa levar cosa nissua della sua moglie per la *vendetta*). (*Monumenta hist.-juridica* Zagreb 1882 — 1883; III, str. 42.)

Nie trudno odgadnąć, że między temi różnemi znaczeniami wyrazu *wrażda* zachodzi pewien chronologiczny porządek. Niewątpliwie wyraz ten w pierwotnym znaczeniu oznaczał zabójstwo, potem pomstę krwawą na zabójcy, a dopiero później karę, stanowioną przez władzę w zastępstwie dawnej pomsty.

Miejsca, w których księga pyzdrska używa wyrazu *wroźda*, tak się przedstawiają.

1392: N. ma termin o zabójstwo ojca, w mowie pospolitej (in vulgari) *wrośzda*.

Rok 1396. Hanka sołtycka z N. stanęła w sądzie na wszystkich rokach w sprawie o zabicie jej męża. Bratu męża Mikołajowi przysądzona także została *wroźda* (*vindictam videlicet wroźdi lucravit*).

R. 1306. Jacko z S. odparł Dobiesława i Ubisława za *wroźdę* i opłacił przysąd (*evavit pro wrośzda et adjudicatum dedit*).

R. 1398. Stawający przed sądem w Pyzdrach H. L. S. między sobą zobowiązali się pod zakładem dwóchset grzywien, że za

wroźde pójda drogą prawą (fidejubuerunt *za wroźda jure procedere*), a ktoby nie dotrzymał zakładu (qui moverit istud vadium), ten opłaci dwieście grzewien.

W pierwszym i trzecim wpisie wyraz *wroźda* występuje w znaczeniu zabójstwa, w drugim zaś w znaczeniu kary za zabójstwo, a czwarty pod tym względem najciekawszy, że zdaje się pokazywać, iż jeszcze na schyłku XIV wieku, w jednej części Wielkopolski, dwa były w użyciu sposoby poszukiwania satysfakcyi za zabójstwo, albo prywatna pomsta, albo wytoczenie sprawy na drogę sądową <sup>1)</sup>.

Pozostaje jeszcze słów kilka powiedzieć, skąd się wzięły obrzędy czeskiej i naszej pokory, i jakie stanowisko pokora nasza zajmuje w rzędzie podobnych gdzieindziej znanych obrzędów.

W nowo zawiązanych i ustalonych społeczeństwach Europy zachodniej jeden tylko kościół posiadał skuteczne środki dla złagodzenia, a w końcu i przełamania dzikich, do zaciekłości posuniętych namiętności. Osiągnął to za pomocą rozwinięcia i wprowadzenia w wykonanie kanonów pokutnych (*canones poenitentiales*). Poszedł nawet tak daleko, że obłożył ciężkich winowajców długą publiczną pokutą. Skazany na nią zabójca winien był przez dni czterdzieści w odzieniu pokutnem (niekiedy w worku), boso przed drzwiami kościoła, wobec zgromadzonego ludu, grzech swój opłakiwać i dopiero po siedmiu latach wytrwałego spełniania wszystkich nań włożonych obowiązków otrzymywał rozgrzeszenie. Podobne pokuty publiczne szczególnie w wieku siódmym i ósmym znajdowały szerokie zastosowanie <sup>2)</sup>.

Z drugiej strony nie wiele co później zjawiają się przykłady publicznych aktów prześlągania silnych potentatów za popełnione przeciw nim przewinienia. I tu winowajca przedstawia się boso, w odzieniu pokutnem, i zdaje się na łaskę i niełaskę obrażonego władcy.

Niebawem kościół idzie dalej. W jurysdykcyach swoich nie poprzestaje na samem spełnieniu pokuty kościelnej, ale żąda jeszcze, aby zabójca po otrzymaniu rozgrzeszenia uczynił akt skruchy przed krewnymi zabitego, otrzymał ich przebaczenie i zobowiązał się pozostać pokornym ich sługą.

<sup>1)</sup> Wyraz *wroźda* napotykamy jeszcze w bardzo ciekawym akcie wydanym przez profesora Caro (*Liber Cancellariae Stanislai Ciołek* II. 238) w znaczeniu: targ, niesnasek (*rancores, displicenciae*).

<sup>2)</sup> Dokładnie o penitencyach poucza Wassersleben (*Abendländische Bussordnungen*, Halle 1881). Uzupełnił go ks. Schmitz w dziele *Die Bussbücher*. Mainz, 1883.

Możeby w tem szukać należało pierwszego zarodku naszej pokory. W każdym razie zaszczerpione w społeczeństwach uczucia skruchy i przebaczenia nie pozostały bez dalszego rozwinięcia.

Jakoż poczynszy od końca wieku XIII, przez cały wiek XIV i XV, spotykamy w różnych stronach Niemiec, w stosunkach szlachecko-feodalnych i miejskich, liczne przypadki solennych publicznych aktów prześlągania za dokonane zabójstwo. Zdarzały się one wszędzie tam, gdzie miejscowe prawa dozwalały załatwiać sprawy o zabójstwo przez ugodę stron. Zwyczajnie w razach, w których winnymi byli wyższa szlachta lub ich lennicy, winowajcy obowiązani byli występować w sukniach pokutnych, boso z obnażoną głową, trzymać w rękach świecę woskową i obnażone miecze, udać się w procesyi na grób poległej lub poległych ofiar i tam ich krewnych na klęczkach o przebaczenie błagać. Liczba towarzyszących winowajcom w pochodzie i obowiązanych do podobnego jak oni wystąpienia bywała rozmaita, dochodziła niekiedy aż do stu <sup>1)</sup>.

Prócz tego, w ważnych wypadkach zobowiązywano winowajcę do odbycia pielgrzymki do Rzymu, lub do innego szczególnie z cudów wślawionego miejsca, jako to do świętego Jakóba w Komposteli, a nawet do grobu Pańskiego w Jerozolimie, niemniej do złożenia pewnej wagi wosku na rzecz kościołów i odprawienia oznaczonej liczby mszy za duszę poległej ofiary.

W miastach, przy zawarciu zgody z krewnymi zabitego, winowajca przyjmował także na siebie różne obowiązki, albo wystawić kaplicę, albo udzielić kościołom fundusze na ich reperacyę, albo zapatrywać kościół w oświetlenie, albo dać jakową sumę na wsparcie biednych i chorych, albo udzielać bezpłatną łaźnię ubogim i inne temu podobne.

Tymczasem kościół, gdy chodziło o udzielenie rozgrzeszenia za dokonane zabójstwo, nie przestawał wznawiać, a nawet obostrzać dawnych zachowań. Mamy tego przykład w dokumencie ogłoszonym przez Maciejowskiego (*Historja prawod.* VI. str. 412—413).

W r. 1465 niejaki Maciej Trzaska, laik dyecezyi poznańskiej, poszukiwał w Rzymie rozgrzeszenia za dokonane zabójstwo na osobie księdza. Wysłuchano prośbę jego, ale polecono, aby prócz zwykłych przy rozgrzeszeniach zachowań, nagi i boso, trzymając w ręku różgę, stanął przed drzwiami większych miejscowych kościołów, gdzie dokonane zabójstwo, i tamże dozwalał się smagać w obecności zgro-

<sup>1)</sup> Zaczepnięte z dokumentów z r. 1301, 1367, 1383, streszczonych przez Frauenstäda.

madzonego ludu i publicznie wygłaszać dokonaną przez siebie zbrodnię.

Na ciekawe jeszcze akta, jeśli nie zupełnie tego samego gatunku, to przynajmniej ściśle związane z poprzednio opisanymi, natrafiamy we Flandryi.

Zabójca, po zawartej za sprawą pośredników zgodzie z krewnymi zabitego, w oznaczonym na to miejscu, w koszuli płóciennej, boso, z gołą głową i związanymi rękami przykłękał przed najbliższym z pomiędzy tych krewnych, a pisarz sądu obwieszczał, że prosi o przebaczenie. To samo powtarzało się jeszcze dwa razy, potem błagający o przebaczenie wstawał i dawał pocałunek wzmiankowanemu krewnemu. Następnie obecny wyższy urzędnik (ammann) polecał przeczytać spisany dokument prześlągnięcia i polecał zachowanie onego pod przysięgą, w końcu zaś tak do obecnych odzywał się: słuchajcie, co wam w imię naszego pana i naszego miasta zapowiadam: wygłaszam i nakazuję pokój między wami i waszymi następcami; zakazuję wam czynem lub słowem obrażać się, a ktoby z was nie spełnił tego, będzie karany w imię naszego pana, księcia Brabancyi, jako gwałciciel pokoju; powołuję was obecnych na świadków, że w ten sposób obwieściłem i nakazałem pokój <sup>1)</sup>. Cały ten obrzęd, razem wzięty, zwał się pokojem krwi (paix du sang)<sup>2)</sup>.

Jakolwiek liczba przytoczonych danych jest bardzo szczupła i jakkolwiek zbywa dotąd na faktach, któreby wypełniły wszystkie luki pod względem czasu i rozmaitych miejscowości, tyle wszakże zdaje się być oczywistym, jak to powyżej ze względu na naszą pokorę nadmieniliśmy, iż wszystkie różnego gatunku akta publicznej i formalnej skruchy, prześlągnięcia i przebaczenia za dokonane zabójstwo, zaród swój biorą w publicznej penitencji. Kościół natchnął myśl powstania ich, a czas, miejscowe stosunki i usposobienia właściwe społeczeństwa wyrobiły różne ich postaci.

Podług wszelkiego podobieństwa do prawdy czeska i nasza pokora powstały z naśladownictwa niemieckich zachowań. Epoka, w której zjawia się w Czechach i u nas pokora przypada prawie na ten sam czas, to jest w Czechach może już na sam koniec wieku XIII,

<sup>1)</sup> Wzięto to z aktu spisane go w r. 1437, a podanego w dziele Warnkōniga: *Flandrische Staats und Rechtsgeschichte* III, 2.

<sup>2)</sup> Żałujemy, że nie mieliśmy pod ręką pracy p. Defacqz, która przedmiot ten szczegółowo objaśniła i dwóch innych pism akademika Poulet: *Histoire du droit criminel de Brabant* i *Histoire du droit criminel du pays de Liège* (oba drukowane w Memoirach akademii brukselskiej).

a u nas, jak wnioskować można z ustaw mazowieckich, na początek wieku XIV, albowiem statut mazowiecki z r. 1390, nakazując wykonanie pokory wedle starego zwyczaju (veniam pokora *juxta antiquam consuetudinem* facere debet), dość oczywiście wejście jej w użycie odsuwa ku początkowi tego wieku.

Jeżeli jednak tak jest, tedy pokora czeska wyprzedziłaby naszą i prawdopodobnie wpłynęłaby na jej zaszczerpienie i rozwinięcie w naszym kraju. Która z części kraju naszego pierwsza ją przejęła, dotąd choćby w przybliżeniu oznaczyć nie można. Jednorodności ich zresztą dowodzi wspólność nazwania.

W istocie swej, wszystkie przez nas opisane lub wzmiankowane akta, w zupełności są z sobą zgodne, wszystkie mają na celu jawne upokorzenie się, prześlągnięcie i otrzymanie przebaczenia ze strony obrażonego rodzeństwa. Różnica, jaka między nimi zachodzi, głównie polega na tem, że niektóre z nich wkluczają jeszcze w siebie obowiązki, zmierzające ku uproszeniu poległej osobie wiecznego pokoju i uzyskaniu dla siebie samego boskiego przebaczenia, inne znowu mieszczą w sobie zaręczenie utrzymania między stronami pokoju i zgody. Pod tym szczególniejszym względem zasługują na uwagę akta flamandzkie, którym przedewszystkiem chodziło o zapewnienie pokoju powszechnego i to nie tylko na pierwsze chwile, ale na czas nieograniczony; skąd pochodziło i ich nazwanie i udział, który w nich przyjmowali urzędnicy, stojący na straży pokoju całego kraju i działający w imieniu panującego.

Nasza przeciwnie pokora, o ile ją znamy, w większej liczbie zdarzeń ogranicza się prawie wyłącznie na upokorzeniu przed stroną obrażoną i uzyskaniu od niej przebaczenia. Pod tym względem nosi ona na sobie przeważnie cechy aktu prywatnego między zainteresowanymi stronami, i to właśnie nadaje jej w rządzie tego rodzaju aktów oddzielne stanowisko, zresztą zupełnie zgodne z ogólnym charakterem naszych instytucyj.



## Postępowanie sądowe w Czechach <sup>1)</sup>

Rękopis z XV wieku.

(1867 r.)

W. A. Maciejowski wydał w tomie VI Historii prawodawstw słowiańskich między innymi bardzo ciekawy pomnik dawnego prawodawstwa czeskiego pod napisem: *Jus terrae Boëmiae*. Kopię do wydania miał sobie udzieloną przez zmarłego dzisiaj nieodżałowanego Hankę. Pomimo ważności swej, pomnik ten nie zwrócił jeszcze był dotąd na siebie zasłużonej uwagi, w części może dlatego, że niedostatecznie było wiadomo, skąd kopia Hanki wzięła się, a badacze starożytności czeskich, jak słusznie, nie dowierzają pomnikom niedość krytycznie zbadanym.

Bawiąc przed kilku tygodniami w Petersburgu i przeglądając ogromny zasób rękopisów łacińskich zachowanych w publicznej cesarskiej bibliotece, między innymi natrafiłem w katalogu na rękopis zapisany pod lit. q, pod numerami II, 142 z napisem ręką Załuskiego dodanym: *Processus judicarius Bohemiae*. Otrzymawszy go do przejrzenia, dostrzegłem zaraz, iż obejmuje w sobie pomnik znany mi z wydania Maciejowskiego, żałowałem tylko, iż nie miałem pod ręką samego wydania dla dokładnego porównania druku z rękopisem. Sporządziwszy zatem, o ile krótkość czasu dozwalała, opis rękopisu, poprzestałem tylko na udzieleniu krótkiej wiadomości o tem, co znalazłem, panu doktorowi Hermenegildowi Jireczkowi, znanemu autoro-

wi Historii prawodawstwa czeskiego, urzędnikowi ministryum oświaty w Wiedniu.

Jireczek uradowany mojem doniesieniem, natychmiast zgłosił się do Pragi, celem udzielenia mu bliższych wiadomości, jakieby tam znaleźć się mogły co do szacownego naszego pomnika.

Rozumiem, iż uczynię przysługę badaczom prawodawstw słowiańskich, udzielając wiadomość o tem, co mi Jireczek z niezwykłą skwapliwością doniósł i dodając do tego krótki opis rękopisu petersburskiego, a zarazem porównując go z wydaniem Maciejowskiego.

Podług zebranych przez Jireczka wiadomości zabytek nasz przechowały trzy rękopisy znajdujące się w Pradze, a złożone wszystkie trzy w bibliotece tamtejszego uniwersytetu. Są niemi rękopisy pod znakami: XVII, E. 4, drugi pod znakiem XVII, E. 17, a trzeci pod sygnaturą: I, G. 18. Wszystkie trzy kończą się na ustępie 119 wydania Maciejowskiego. Są więc znacznie krótsze od rękopisu, z którego wzięta kopia Maciejowskiego, z czego płynie przekonanie, że dotąd nie odkryty rękopis, z którego pochodzi kopia przesłana naszemu uczonemu badaczowi i że pozostaje jeszcze takowy odszukać, aby można wydać ostateczny sąd o postaci pierwiastkowej całego pomnika i o składowych jego częściach. Natomiast rękopis praski pierwszy po ustępie 119, mieści w sobie w języku czeskim formuły różnych sądowych przysiąg, pod napisem: „počinaji se přísaky řadem.” Może być że i w innych dwóch rękopisach te same formuły są reprodukowane, nie wspomina jedna o tem list Jireczka. Równie rękopisy praskie w stosunku do wydania Maciejowskiego mieszczą jeszcze w sobie na samym początku kilka przepisów o ilości wydać się mających pozwów ze względu na przedmiot sprawy. Pierwszy z pomiędzy tych przepisów brzmi: pro debito majori trina citatio. Drugi: pro debito fidejussorio majori trina citatio i tak dalej aż do ustępu pierwszego wydanego zaczynającego się od słów: Rex debet per baronem datum...

Przechodzę do opisu rękopisu petersburskiego. Pismo rękopisu wskazuje na wiek XV. Rękopis złożony jest z 34 ćwiartek czyli 68 stronic na papierze. Traktat nie przedstawia żadnego napisu, tylko że wprost z góry na pierwszej stronicy stoją ustępy, które się mieszczą w rękopisach praskich, jak dopiero co nadmienione zo stało, poczem dopiero ustęp pierwszy wydania warszawskiego: Rex debet... Rozporządzenia ustępu 2-go wydania w rękopisie petersburskim więcej pełne. I tak dodane: że pozew powinien być wręczony przed południem i że: citatio per camerarium in equis nulla. Za ustępem tym w rękopisie cztery wiersze puste. Potem idzie ustęp

<sup>1)</sup> Biblioteka Warszawska. 1867, IV, 1—6.

trzeci wydania i znowu miejsce puste na trzy wiersze, poczem idą ustępy od 4 do 38. Zwracam uwagę na ten ustęp, dlatego, że w rękopisie petersburskim po wyłożeniu treści stanowiącej przedmiot ustępu 38, w którym mowa o przysiędze, jaką ma składać kmięć czyli jeden z dwunastu przysiężnych składających sąd, w sprawie przeciw niemu wytoczonej, dodano bezpośrednio w nawiasie: *ex inventione baronum*, to jest, że przepis ten wszedł w użycie sądowe na skutek nakazu czyli prejudykату pańskiego. Za ustępem 38 w rękopisie biblioteki petersburskiej idą tak samo, jak w wydaniu, dalsze ustępy od 39 do 79, gdzie także na końcu przepisu dodane: *inventio baronum*. Znowu od 80 do włącznie 121 wydania w tej samej kolei wszystkie ustępy. Ustęp 121 zachodzi w rękopisie petersburskim na stronę 8-mą, poczem już reszta stronicy pozostawiona pusta; i opuszczono ustępy wydania 122 do 126 włącznie. Na stronie 9 idzie tak jak w wydaniu: Nota. Si quis in presencia regis aut in consilio pleno... aż do końca.

Odtąd rękopis biblioteki cesarskiej w składzie swoim stanowczo różni się od wydania. Różnica ta polega na większej obfitości zawartego w nim materiału, albowiem po ustępie zamieszczonym na końcu stronicy 227 wydania, który mieści się w rękopisie petersburskim na str. 12. idzie od stronicy 13 aż do 30 cały szereg rozporządzeń nieobjętych już wydaniem. Rozporządzenia te są nawet ukłasyfikowane pod oddzielnymi rubrykami, jakoto: *de homicidiis, de abscussis, de susceptionibus, de consule terre, de poprawczonibus, de debitis majoribus*. Wreszcie na str. 29 odwrotnej ustęp Prothonotarius tabularum debet stanie et nestanie indicere, poczem jeszcze 8 innych podobnych reguł, na boku których napisano: *inventio*. W samym końcu od str. 30 rękopisu do 34 *formae juramentorum* po czesku. Pod pierwszą formułą stoi: Ita domini barones invenerunt anno LXVIII.

Śledząc, coby znaczyły dodatki, o których dopiero co wspomnieliśmy, dostrzegamy, że one nie są niczem innym jak traktatem o procesie ziemi czeskiej, *ordo iudicii terrae*, który poraz pierwszy ogłosił był w Warszawie roku 1838 zasłużonej pamięci Kucharski w swoich *Najdawniejszych pomnikach prawodawstwa słowiańskiego* za użyciem nadesłanych również przez Hankę wypisów z rękopisów praskich.

Gdybym miał pod ręką rękopis petersburski, porównanie moje rękopisu z drukiem mogłoby być dokładniejsze. Nie tracę nadziei, że to kiedyś nastąpi, a wówczas nie omieszkać tego uczynić,

tymczasem poprzestaną na kilku ogólnych uwagach, jakie mi pomnik nasz następcza.

Maciejowski, zastanawiając się w *Historji prawodawstw słowiańskich* (t. I, § 24) nad wydaną przez siebie pierwszą częścią naszego pomnika, wyrzeka zdanie, jakoby takowy składał się z dwóch części, z których pierwsza od § 1 — 28 ma w sobie zawierać prawo zwyczajowe, druga od § 29 do końca—należy, czyli prejudykату sądu ziemskiego. Poważam się twierdzeniu temu zaprzeczyć. Powstało ono z omyłki w kopii Hanki, albowiem w oryginale, z którego wziął Hanka swój odpis, słowa: *ex inventione baronum*, nie formowały in skrypcy do następnych paragrafów, ale zapewne tak samo jak w rękopisie petersburskim odnosiły się do poprzedniego 37 ustępu i wskazywały tylko, że wyłuszczone w nim reguła powstała z prejudykату pańskiego, tak samo, jak to oznaczono przy ustępie 79 i przy dziewięciu ustępach zamieszczonych na str. 29 rękopisu petersburskiego, o czem wyżej wspomniałem.

Okoliczność ta rzuca pełne światło na nasz pomnik. Jest on niczem innym jak opisem starodawnego procesu czeskiego tak jak on się przedstawiał w praktyce, a ponieważ jak wiadomo praktykę tę w Czechach regulowały w kwestjach wątpliwych wyrzeczenia (należy) panów, którzy składali sąd ziemski praski, przeto wszędzie tam, gdzie autor naszego opisu przy wykładzie swym spotykał prejudykату, oznaczał, iż podana przez niego reguła na nich ufundowana.

Dalej rozważając nasz pomnik, znajduję, co i Maciejowski zauważył, iż autor onego często, przystępując do wykładu jakowej reguły procesowej, nie rozwija jej całkowicie, tylko urywa na *et caetera*, dalej, że w jednym miejscu pisma swego powołuje się na *tractatus de capite*. Urywkowość tę wykładu i dopiero co przytoczone powołanie tłómaczę sobie tym sposobem. Autor nasz był drugim z kolei pisarzem, który zajmował się opisem procesu starodawnego czeskiego. Pierwszym był ten, który układał *ordo iudicii terrae*, znany nam z wydania Kucharskiego i Palackiego. Autor nasz miał przed sobą ten opis czyli wykład, lecz znalazłszy go nie pełnym i nie dość systematycznie obrobionym, bo zaczynającym się wprost od procesu o głowę, postanowił wykład ten pismem swoim uzupełnić, co też rzeczywiście dokonał, ale, aby nie powtarzać rzeczy dokładnie opisanych przez poprzednika, tam wszędzie, gdzie spotykał się z częściami procesów wyłożonych przez niego, urywał wykład i przez dodanie słów *et caetera* wskazywał, że resztę czytelnik znajdzie w trak-

tacie poprzednim, na który nawet w jednym miejscu wprost powołuje się, nazywając go, jak wspomnieliśmy, *tractatus de capite*.

Co do czasu, w którym nowy traktat o procedurze spisany został, tyle zdaje się z pewnością powiedzieć można, iż to nie nastąpiło przed rokiem 1386, albowiem w ustępie 119 cytowany jest należ pański z tego roku. Inny, wcześniejszy, wyżej powołany jest z r. 1368. Zapewne więc traktat nasz sięga końca wieku XIV, lub początku XV. Jeśli tak jest, pierwszy traktat o procesie czeskim, jako ten, na który się drugi powołuje, musi być znacznie wcześniejszy<sup>1)</sup>.

Czy jednak cały nasz traktat w jednym czasie powstał, czy nie składa się z kilku oddzielnych części, które mogłyby mieć różnych autorów, jak to wskazywać się zdaje rękopis petersburski, przedstawiający w dwóch miejscach ustępy niezapełnione pismem, tego bez dokładnego porównania wszystkich rękopisów, trudno rozstrzygnąć: zresztą to pytanie drugorzędne.

Cieszy nas, że przez odkrycie rękopisu petersburskiego dodajemy cośkolwiek do krytycznego wyświecenia źródeł dawnego prawa czeskiego. Nie wątpimy, iż wkrótce pojawi się nowa edycja uzupełniona naszego pomnika; zajmie się zapewne sporządzeniem jej Jireczek. W każdym razie nie zapominajmy, iż pierwsza zasługa wydania tak ciekawego pomnika spada na Maciejowskiego, tak samo jak pierwsza zasługa wydania wcześniejszego traktatu powinna być przyznana Kucharskiemu. Wspominamy o tem dlatego, że w czasach naszych zasługi podobne zaczynają się wysoce cenić.

Jak dalece pomnik nasz przykłada się do ostatecznego wyświecenia ze wszech miar oryginalnego, dawnego procesu czeskiego, który nader wyseko staje w rzędzie starodawnych przewodów sądowych słowiańskich, niech mi wolno będzie powiedzieć, iż Jireczek w piśmie do mnie w tych dniach liście tak się wyraża: „jestem uszczęśliwiony, że będę już teraz mógł śmiało pomnik nasz użyć jako ważne źródło do obrobienia mojego trzeciego tomu Historii praw czeskich, bez pomocy jego wieleby brakowało memu wykładowi. Rozwinięcie słowiańskiego przewodu sądowego cudowne!”

Warszawa, d. 18 sierpnia 1867 r.

<sup>1)</sup> Różniące się co do epoki powstania onego zdania zobacz w Historii praw słowiańskich I, § 239.

## O znaczeniu prawa rzymskiego i rzymsko-bizantyjskiego u narodów słowiańskich<sup>1)</sup>.

(1868 r.)

Prawodawstwo rzymskie nie jednakowy wpływ wywarło na Słowian. W jednych miejscach wpływ ten był więcej bezpośredni, w drugich więcej uboczny. Staraniem naszym będzie objaśnić własności jego miejscowe i wskazać drogi, jakimi w różnych stronach Słowiańszczyzny zaszczepił się i rozszerzył.

Aby ile możności rzecz całą wystawić zrozumiale i ułatwić sobie objaśnienie szczegółów, uważamy za potrzebne zwrócić przede wszystkim uwagę na ogólne losy prawodawstwa rzymskiego.

<sup>1)</sup> Warszawa, w drukarni Gazety Polskiej. 1868. str. 1—89. W przedmowie autor mówi:

«W czasie ostatniego mego pobytu w Wiedniu, miałem sobie udzielony do przejrzania katalog ksiąg i rękopisów, które kiedyś należały do nieodzwołanej pamięci Pawła Szafarzyka, a które obecnie zdobią zbiory muzeum czeskiego w Pradze. Przeglądając katalog ten, zwróciłem szczególniejszą uwagę na rękopisy obejmujące w sobie Zakonnik Duszana Cara serbskiego, i dostrzegłem w nich zbiorek postanowień przypisanych cesarzowi Justynianowi, dotąd drukiem nie ogłoszony. Poznanie bliższe zbioru tego, obiecywało mi zaraz z pierwszego rzutu oka dokładniejsze wyjaśnienie stanu dawnego prawodawstwa serbskiego. Uprosiłem przeto pana radcę ministeryalnego Józefa Jireczka, aby wystarał się dla mnie o dokładną kopię owego ciekawego pomnika, i wkrótce ujrzałem się w posiadaniu żądanej kopii, dokonanej z największą ścisłością, jak mniemam, przez zacnego bibliotekarza muzeum czeskiego pana Antoniego Wrtatko. W posiadaniu żądanego odpisu przekonałem się, że oczekiwania moje nie tylko ziściły się, ale w pewnym względzie rzecz sama powzięte nadzieje

Poczynając od wieku V-go, rozdział państwa rzymskiego na Wschodnie i Zachodnie stawał się coraz wybitniejszy, a jedność całego państwa coraz wątpliwszą, aż nareszcie nadeszła chwila upadku państwa zachodniego.

Tak ważny wypadek musiał wyrzucić stanowczy wpływ i na prawodawstwo. Od tej chwili właściwe pierwotne prawo rzymskie, jako organ żyjący, przestało istnieć i zachowało się tylko w krajach zachodnich Europy, jako zwyczaj lub jako tradycja aż do momentu, w którym podniosło się znowu za pośrednictwem nauki do nowej wszechwładnej potęgi i wpływem swoim ogarnęło świat; natomiast utrzymało się na Wschodzie, a jakkolwiek nie doczekało się tam dalszego wyższego rozwoju, wydało przecież liczne choć skarłowaciałe owoce, aż i tu dalszy jego samoistny byt ustał z zajęciem Konstantynopola przez Turków.

przewyższyła. Postanowiłem przeto nie wahając się na chwilę, udzielone mi excerpta serbskie niebawem drukiem ogłosić i to, co wypadnie dla objaśnienia ich, dodać.

Aliści rozpoczęta praca rosła pod rękami, a idąc od jednego szczegółu do drugiego, i rozszerzając coraz więcej zakres podjętych badań, widzę się zniewolonym wydanie excerptów poprzedzić wywodem nie tylko znaczenia, jakie osiągnęło było w Serbii prawo rzymsko-bizantyjskie, ale skreśleniem ogólnem losów prawa rzymskiego u wszystkich ludów słowiańskich.

Co kiedyś Savigny zamierzał sobie zrobić dla Zachodu Europy, to w skromniejszych rozmiarach, ale, jak mam przekonanie, w pełniejszej mierze daje dla ludów słowiańskich.

Uprzedzam, iż poprzestaję na skreśleniu główniejszych rezultatów; wyjaśnienie wszelkich szczegółów doprowadziłoby może do kilkutomowej pracy, do uskutecznienia której zbywa i na czasie i na materiałach należycie obrobionych.

Ponieważ wspominałem o materiałach, winienem dodać, że przed więcej jak dwudziestu laty, będąc w Petersburgu, podniosłem myśl, aby przystąpiono do krytycznego wydania dawnych słowiańskich przekładów prawa rzymsko-bizantyjskiego. Myśl podana została łaskawie przyjętą, i wykonanie jej poruczono ówczesnemu profesorowi Niewolinowi; śmierć jednak znakomitego tego uczonego nie dozwoliła przeprowadzić do skutku powziętego zamiaru, i ciągle jeszcze oczekujemy na krytyczne zbadanie i wydanie tych ciekawych pomników.

Równie i z innych stron słowiańszczyzny wyglądamy na obrobienie umiejętne dawnych, szczególniej prawno-kościelnych zabytków.

W położeniu tem należało badania ograniczyć do tego, co dotąd dokładniej wiadome.

Uważam za obowiązek nadmienić, że obrobienie tekstu i sporządzenie tłumaczenia na język polski excerptów, które w dodatku do niniejszego pisma drukuję, raczył na siebie wziąć pan profesor Szkoły Głównej Papłowski, a w cytowaniu tekstów greckich udzielił mi swej pomocy drugi profesor Szkoły Głównej Mierzyński, za co im obecnie składam najczulsze dzięki.»

*Pisałem w dzień Nowego Roku 1868.*

Jakkolwiek przedstawienie kolei prawa rzymskiego tak na Zachodzie jako i na Wschodzie mogłoby nas doprowadzić do skreślenia nader ciekawego obrazu i wyjaśnić ważną stronę nowszej cywilizacji, poprzestać wszakże musimy na przedstawieniu niektórych tylko faktów z tego obrazu, takich mianowicie, które okażą się niezbędnie potrzebnymi dla rozpoznania obranego przez nas specjalnego przedmiotu.

Wiadomo, co uczynił dla prawodawstwa rzymskiego cesarz Justynian, i jako zbieracz w systematyczny porządek szczątków dawnego prawa i jako autor licznych postanowień, uświęcających cały szereg rozporządzeń opartych na nowych pojęciach, które jakkolwiek zdają się być wynikiem przysposobionego z dawna materiału, właściwie jednak są natchnieniem człowieka wyższego, który zarazem nie czuł się zbyt skrzepowany przeszłością.

Aliści układ prawa tak, jak wyszedł z rąk Justyniana, choć mógł odpowiadać usposobieniu wyższych warstw społeczeństwa i odwiecznych części państwa, jako z niem samym zrosłych i zespolonych, nie zaspakajał potrzeb licznych plemion, wchodzących w skład państwa wschodniego, które stały na niższym stopniu rozwoju i miały zupełnie inną przeszłość. Niedostatki te tem więcej uwydatniały się, im bardziej plemiona te w nowym państwie zaczęły rość w siłę i zyskiwały pewną w składzie całego państwa przewagę.

Jakoż wspaniały budynek, wystawiony przez Justyniana, niebawem zaczął się chwiać i prawodawstwo zmuszone było wstąpić na nową drogę i przybrać charakter więcej lokalny, dłaczego słusznie już nie rzymskiem, ale bizantyjskiem się zowie.

W rzędzie przedsięwziętych w tym kierunku usiłowań główne miejsce zajmuje wydana w połowie wieku VII-go i ogłoszona w roku 740 Ekloga cesarzów Lwa Izaurskiego i Konstantyna Kopronima (*Εκλογή τῶν νόμων παρὰ Λέοντος καὶ Κωνσταντίνου*).

Czem miała być Ekloga i co miała osiągnąć, jasno pokazuje się z przedmowy na czele jej pomieszczonej. Mówią w niej cesarze, że dostrzegłszy, iż dotychczasowe prawa, złożone w wielkiej liczbie ksiąg, nietylko do zrozumienia są trudne, ale co więcej są zupełnie nieznanne tym, którzy w oddaleniu od stolicy zamieszkują, za przyzwaniem do pomocy wybranych osób ułożyli nową księgę praw więcej dostępną, którą starali się przedewszystkiem objąć rozporządzenia o bardziej zwyczajnych w życiu sprawach i umowach i o stosowniejszem karaniu przestępstw<sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Przytaczamy tłumaczenie łacińskie wstępu tego, tak jak nam go podaje Leunklawiusz w *Juris Graeco-Romani Tomi duo* (Francofurti 1596 T. II. p. 80):

Widocznie więc, w przekonaniu cesarzów dotychczasowe prawodawstwo, pomimo całego ogromu swego, i właśnie może z powodu ogromu takowego i przepełnienia rozbiorem nieskończonego mnóstwa subtelnych kwestyi i dystynkcyi, które są tylko dostępne dla ludzi wybranych z wyższem ukształceniem, i przedstawiać mogą praktyczne zastosowanie tylko w społeczeństwie wysoce rozwiniętem, nie było już na czasie. Im więcej bowiem w dawne społeczeństwo wsiąkać zaczęły nowe elementy niższego rozwoju, tem bardziej zniżały się pojęcia i schodziły do niskiego poziomu.

Ze tak w istocie było, pokazuje sam skład Eklogi i szczupłe rozmiary, w jakie ujęta została. Składa się z 18 tytułów i obejmuje przepisy: o zaręczynach, o małżeństwach, o posagach, o darowiznach, o testamentach, o spadkach, o opiekach, o wyzwoleniu, o kupnie i sprzedaży, o pożyczce i zastawie, o składzie, o emfiteuzach, o najmie, o świadkach, o transakcyach, o karach i rozdziale zdobytcy <sup>1)</sup>.

Kodeks w tak ciasnych ramach zawarty, świadczy wymownie, czem się stało społeczeństwo, dla którego był przeznaczony.

W tym samym czasie między pomnikami prawodawstwa bizantyńskiego zjawiają się skrócone zbiory praw wiejskich czyli sielskich, morskich, wojskowych. Niebawem występują w rękopisach jako dodatki do Eklogi <sup>2)</sup>. Że przy ułożeniu onych osiągnąć chciano ten sam cel, który przewodniczył przy spisywaniu Eklogi, nie ulega najmniejszej wątpliwości.

Quum leges ab imperatoribus ante nos regno potitis latas, in multis libris descriptas sciremus et aliquibus intellectu difficilem esse sensum qui eis continentur, aliis prorsus ignotum, ac praesertim illis, qui extra custoditam hanc divinitus et regiam urbem nostram constituti sunt, nossemus: accessit Niceta... itemque gloriosissimis patriciis nostris... omnes eorum libros apud nos colligi jussimus... sententias et judicia de frequentibus negotiis et contractibus et convenientes delictis criminalibus poenas in hoc libro tum manifestius, tum magis minute repeti debere congruum jussimus, ut intellectu faciliore vis ejusmodi piarum legum percipi possit, et ipsa negotia majori perspicuitate decidi, ac justa executione delinquentes puniri...

<sup>1)</sup> Tekst grecki oryginalny Eklogi, wydał poraz pierwszy Zachariae w r. 1822, w dziele: *Collectio librorum juris Graeco-Romani*. Lipsk. p. 1—52. Dawniejsze wydanie Eklogi pomnożonej z tłumaczeniem łacińskiem, znajdujemy w dziele Leunklawiusza powyżej powołanem. Kto chce bliższą powziąć wiadomość o historyi powstania Eklogi i przekształceń, którym uległa, tego odsyłamy do przedmowy Zachariae'go, i do dzieła Mortreuil: *Histoire du droit byzantin*. Paryż, 1847. T. I. str. 357—372. Tu tylko wspomnieć należy, że nie sądzimy, aby przedmiot cały uważać można za dostatecznie wyjaśniony. Wogóle w historyi prawodawstwa bizantyjskiego, pozostaje jeszcze nadzwyczaj wiele wątpliwych pytań do wyjaśnienia.

<sup>2)</sup> Mortreuil I. str. 378 i nast.

Z pomiędzy tych nowych zbiorów, zwracamy szczególnie uwagę na tak zwane prawa sielskie (*νόμοι γεωργικοί* <sup>1)</sup>). Tworzą one rodzaj kodeksu wiejskiego, w którym zestawione są prawa i obowiązki swobodnej i niewolniczej ludności wiejskiej, poświęconej rolnictwu lub do rolnych posług przywiązanej, tak w ogólności jako i w szczególności, względnie właścicieli ziemi, i w którym zarazem pomieszczone są przepisy o szkodach w polach i bydłe, oraz niektóre rozporządzenia kryminalne, mające bliższy stosunek z powołaniem rolnika.

Jak dalece wspomniane dopiero co zbiory odpowiadały potrzebie rzeczywistej, świadczy najlepiej znaczna liczba rękopisów, w których się dochowały, i rozmaitych przekształceń, jakim w różnych czasach uległy.

Śmiałość innowacyi, które pozwoliła sobie Ekloga wprowadzić, wywołała niebawem jeśli nie ogólną, to przynajmniej częściową przeciwną reakcją <sup>2)</sup>. Nie mogło nawet być inaczej, a mianowicie jak sądzę, w stronach, w których dawne instytucye, zachwiane przez Eklogę, były swojskim niejako produktem, i zyskały były uswięcenie czasu.

Względy te stały się w części powodem, że w sto trzydzieści lat (r. 870) cesarz Bazyli I wydał nowy wykład prawa, znany pod nazwiskiem Prochironu (*Πρόχειρος νόμος*). Przeznaczeniem jego było nietylko zastąpić Eklogę, której cesarz przypisywał obalenie dobrych praw, ale zarazem uwzględnić zmiany, jakie powoli wprowadziły w stosunki prawne zwyczaje, i zaspokoić nowe naglące potrzeby społeczeństwa <sup>3)</sup>.

Prochiron liczy tytułów 40, a jakkolwiek nieprzychylnie odzywa się o Eklodze, wyklada przepisy niemal w tym samym, co ona porządku; co więcej, począwszy od tytułu 21, reprodukuje po największej części rozporządzenia Eklogi <sup>4)</sup>.

Po ważnej tej pracy prawodawczej, obejmującej cały ogół prawodawstwa bizantyńskiego cywilnego i kryminalnego, godne już tyl-

<sup>1)</sup> Prawa sielskie (*leges colonarie*), wydane zostały poraz pierwszy przez Suallemburga (r. 1540); późniejsze wydania wskazuje Mortreuil I. str. 397.

<sup>2)</sup> Cesarz Bazyli wyraźnie to zaświadcza w § 2 przedmowy do Prochironu: *Ideo vetus iste εγχειρίδιος jam sub retro principibus repudiatus est, non quidem omnino totus, sed quantum debebat.*

<sup>3)</sup> Prochiron pierwszy raz w oryginalnym tekście wydanym został przez Zachariae'go: *Ο Πρόχειρος νόμος. Imperatorum Basilii, Constantinii et Leonis Prochiron. Heidelbergae. 1837.*

<sup>4)</sup> Mortreuil II. str. 35, gdzie można znaleźć i historyę Prochironu.

ko wspomnienia w tem miejscu niektóre nowele późniejszych cesarzów wschodnich, o których rzecz będzie we właściwym miejscu.

Lecz obok prawodawstwa powszechnego bizantyjskiego zwrócić winniśmy szczególniejszą uwagę na zbiory praw kościelnych, sporządzone na Wschodzie <sup>1)</sup>. Cechą ich charakterystyczną jest, że obok przepisów kościoła, obejmują w sobie zwykle i całe szeregi postanowień świeckich, a przedewszystkiem takich, które odnosiły się do zarządu kościoła. Mianowicie trzy takie zbiory zasługują na bliższe wspomnienie.

Pierwszym jest zbiór kanonów Jana Scholastyka, podzielony na 50 tytułów, sporządzony jeszcze za życia cesarza Justyniana. Do niego później tenże sam Jan, ale już po śmierci Justyniana, dodał z jego nowel 87 działów o rzeczach kościelnych <sup>2)</sup>.

Drugi zbiór jest tworem słynnego patriarchy konstantynopolańskiego Focjusza, znany pod nazwiskiem *Nomokanonu*. W nim pod postanowieniami kościoła zamieszczone są odpowiednie wyciągi z kodeksu, Dygestów i Nowell pod napisem *επιτηδεον*.

Trzeci zbiór ułożony około r. 1335 przez Mateusza Wlastaresa w porządku alfabetycznym pod nazwiskiem *Syntagma*. Składa się z 303 tytułów, w których obok postanowień kanonicznych, pomieszczone są wyjątki z praw świeckich. Są nawet w zbiorze tym tytuły, w których wyłącznie pomieszczone zostały rozporządzenia świeckie <sup>3)</sup>.

Przestajemy na tych szczegółach z prawodawstwa bizantyjskiego. Wystarczą one nam do scharakteryzowania wpływu, jaki prawo to wywarło na południowych i wschodnich Słowian. To, co by wypadło przytoczyć w tem miejscu z prawodawstwa rzymskiego, tak jak ono zachowało się na Zachodzie, zachowujemy do działów, w których mówić będziemy o Słowianach zachodnich i o Dalmacyi.

<sup>1)</sup> O zbiorach tych gruntownie traktuje Biener, *De Collectionibus canonum Ecclesiae Graecae. Berol.* 1827. i Mortreuil we wszystkich trzech tomach wyżej kilkakrotnie powołanego dzieła.

<sup>2)</sup> Biener p. 15. Mortreuil I. str. 201—211. Sam tekst zbioru kanonów Jana Scholastyka wydany został przez Voetiusa i Justella: *Bibliotheca Juris Canonici Veteris. Parisiis.* 1661, Tom II.

<sup>3)</sup> Biener p. 37, i Mortreuil III. str. 457. *Syntagma* wydrukował Beveridge: *Synodicon, Londini,* 1672, w tomie drugim. Jeden rozdział poprzednio ogłosił Voetius i Justellus.

## Bulgarya.

Kto zna niemal zupełny brak pomników bulgarskich, któreby zdolne były rzucić jakieś światło na stan prawny narodu bulgarskiego, może zdziwić się, że poświęcamy w piśmie naszym osobny ustęp na oznaczenie wpływu, jaki prawodawstwo bizantyjskie wywarło na Bulgaryę.

Nie przeczymy, że przedsięwzięcie podobne może jest za śmiałe; nie podajemy też wywodów naszych jako udowodnione pewniki, ale jako domniemania wielce prawdopodobne, nie tracąc bynajmniej nadziei, że z czasem za pomocą nowo-odkrytych i krytycznie obrobionych pomników bulgarskich, a w części i greckich, rzecz cała da się dokładniej wyjaśnić.

Nie może ulegać najmniejszej wątpliwości, że plemiona słowiańskie, z dawien dawna zamieszkujące poddunajskie okolice państwa bizantyjskiego, musiały żyć pod opieką powszechnego prawa i urzędzeń obowiązujących w kraju, w którym zamieszkiwały.

Jeśli zaś zważymy, że plemiona te tworzyły po największej części ludność wieśniaczą, zajętą głównie uprawą roli i chowem bydła, niemniej nie bezzasadnie twierdzić możemy, że do populacji tej znajdowały zastosowanie te mianowicie z liczby postanowień krajowych, które regulowały stosunki między posiadaczami a właścicielami ziem oddanych pod uprawę, a których, jak wiemy i jak o tem w części wspomnieliśmy, nie brakło prawodawstwu wschodniemu. Co więcej, przekonany jestem, że wzmiankowana powyżej ustawa sielska, po ogłoszeniu swem znalazła zaraz zastosowanie u ludności słowiańskiej, tem więcej, że jak się zdaje, myśl pierwszą do ułożenia onej podała potrzeba urzędnictwa i uporządkowania jej stosunków.

Nie wspominamy tutaj o tej części ludności słowiańskiej, która przeniosła się do miast, lub wstępowała do służby cesarskiej; ludność ta zapewne powoli greczyła się i przejmowała całkowicie warunki bytu społeczności, z którą się łączyła.

Lecz jak było w nowo formującym się państwie bulgarskiem?

Rozumie się samo przez się, że plemiona słowiańskie, które weszły w skład tego państwa, zachowały między sobą, jeśli nie wszystkie dawniejsze prawa, które niemi rządziły, to przynajmniej te z pomiędzy nich, które mogły okazać się użytecznymi. Prawo bizantyjskie zapewne straciło w oczach ich znaczenie prawa obowiązującego, ale zachowało moc tradycyi, która tem silniejszą stała się, gdy przyjęły chrzest i weszły w stałe związki z kościołem wschodnim.

Od tej chwili nie byłoby nic dziwnego, gdybyśmy między bulgarami natrafili na ślad jakiego zbioru praw, zaczerpniętego ze źródeł bizantyjskich.

Zdaje mi się, że zbiór taki w istocie istnieje. Zachował go nam jeden z Nomokanonów kościoła bułgarskiego.

Między najdawniejszymi rękopisami Nomokanonów słowiańskich obecnie znanych i krytycznie ocenionych, zajmuje znakomite miejsce rękopis dawniejszego muzeum Rumiancowa pod Nr. CCCXX, na teraz przeniesiony do Moskwy, a opisany przez znakomitego za dni naszych filologa Wostokowa <sup>1)</sup>.

Podług zdania jego, język rękopisu sięga najdawniejszych czasów piśmiennictwa słowiańskiego, choć sam rękopis datuje dopiero z wieku XIII lub XIV. Niewątpliwie odpis wzięty z oryginału bułgarskiego. Gdy zaś podanie niesie, jak utrzymuje Pałauzow <sup>2)</sup>, że już św. Metody między innymi przekładami sporządził był tłumaczenie Nomokanonu, może pierwsze powstanie oryginału rumiancowskiego rękopisu odnieść należy do środka wieku IX-go. Przypada to na czasy panowania największego w Bułgarii panującego Symeona, którego wiek odznaczył się nadzwyczajną czynnością literacką, świadcząca o wysokim rozwinięciu sił umysłowych narodu.

Otóż w tym rękopisie, który obejmuje w sobie przekład zbioru kanonów sporządzonego przez Jana Scholastyka, po kanonach na stronicie 48 do stronicie 53 natrafiamy na zbiór przepisów świeckich, pod napisem: Законъ Соудный людьмъ. Utrzymuje, że zbiór ten jest tworem bułgarskim, i sporządzonym dla Bułgarii, do którego materyał zaczerpnięty został z praw bizantyjskich.

Ten sam zbiór znajdujemy następnie w rękopisach XIII wieku, w połączeniu z Nomokanonem Focjusza, których powstanie bułgarskie również jest niewątpliwe, a później i w drukach ruskiej Kormczej. Nadto spotykamy go jeszcze w rękopisie XIII wieku, obejmującym w sobie zestawienia dawnych ruskich pomników prawodawczych, należącym do biblioteki Moskiewskiego Towarzystwa Historii i Starożytności, a wydanym staraniem Kołajdowicza <sup>3)</sup>, i w tak zwanym Sofijskim Wremienniku wieku XV.

<sup>1)</sup> *Описание русских и словенских рукописей Румянцовскаго Музеума.* Спб. 1842, стр. 275. Drugi opis tegoż rękopisu znajdujemy u Rozenkam-pfa: *Обозрѣніе* str. 116.

<sup>2)</sup> *Вѣкъ Булгарскаго Царя Симеона.* Спб. 1852, стр. 71.

<sup>3)</sup> *Рускія достопамятности. Часть II.* Москва, 1843, стр. 144—200.

Nie mając pod ręką rękopisów, rozpatrzmy wzmiankowany zbiór podług tekstu pomieszczonego w drukowanej Kormczej, tembardziej, że w przekonaniu naszym redakcyja tu przyjęta, jest najwięcej zbliżona do pierwotworu.

Nosi on tutaj nazwanie *Zakonu sudnego cara Konstantyna Wielkiego*. Dodatek nazwiska Konstantyna cesarza jest dziełem nie oryginału, ale przepisywaczy późniejszych, którzy znalazłszy w pierwszym zaraz paragrafie powołane imię tego cesarza, jako dającego rozporządzenia w nim zawarte, sądzili, że autorem całego zbioru jest nie kto inny jak Konstanty <sup>1)</sup>.

W Kormczej drukowanej zbiór nasz liczy 32 paragrafów.

Większa część zawartych w nim postanowień, jest czysto karnych. § 1 stanowi karę na bałwochwalskie obrzędy; § 3 do 14 kary na występki cielesne, jako to: na zgwałcenie niewiast, na cudzołóstwo, na związki nieprawe z krewnymi, na dwużeństwo; § 18 na samowolę; § 22 na porzucających wiarę chrześcijańską; § 22 i 23 na nieprawie postępującego z cudzem bydłciem; § 25 i 26 na kradzież; § 27 na szkody w cudzem stadzie; § 28 na ograbianych ciadzie; § 29 na kradzież w kościele; § 30 na zaprzędanie wolnego człowieka; § 61 na przyswajanie sobie cudzego niewolnika. Prócz tych rozporządzeń ściśle karnych, w § 2 mówi się o obowiązkach sędziów; w §§ 3, 19, 20 i 21 o świadkach; w § 4 o rozdziale zdobyczy wojennej; w § 17 o winowajcach zbiegłych pod obronę kościoła.

Ze zbiór obejmujący podobne rozporządzenia, mógł tworzyć pierwotny kodeks narodu takiego, jakim był bułgarski, łatwo na to zgodzić się, przyjmując pod uwagę, jakimi były prawa pierwiastkowe ludów germańskich, jaką była i Prawda Ruska. Były to wszystkie po największej części także tylko prawa karne.

Sudny Zakon nie jest niczem innym w głównej swej części, jak przerobieniem tytułu *o karach* Eklogi cesarzów Lwa i Konstantyna, z dodaniem kilku skąd inąd zaczerpniętych rozporządzeń. Niewątpliwie 23 paragrafy są wzięte w tego tytułu <sup>2)</sup>.

Okoliczność, że bułgarski prawodawca użył właśnie Eklogę za

<sup>1)</sup> W Sofijskim Wremienniku zbiór nosi tytuł: *Судебникъ святаго правотвѣрнаго Самодержеца Царя Константина. Греческаго закона Судебникъ людьмъ.* W drukowanej Kormczej: *Законъ соудный людьмъ царя Константина Великаго.*

<sup>2)</sup> I tak: § 5 wzięty jest z tyt. XXVIII, § 20 wydania Leunklawiusza, § 8 z § 9, § 16 z § 35, § 24 z § 50, § 29 z § 34 i tak inne.

materyał do swego dzieła, przemawia w zupełności za naszym domniemaniem. Właśnie albowiem w czasie, w którym bułgarowie przyjmowali chrześcijaństwo, Ekloga stała w całej swej sile, i znałą im była oddawna, jako obowiązujące prawo na ziemi, którą zamieszkiwali. Nie było więc nic właściwszego, jak z prawa już znanego ile być może korzystać.

Między dodanemi rozporządzeniami, § 4 o rozdziale zdobyczy jest także jeszcze wzięty z Eklogi, inne zaś jako to § 1, stanowiący karę na spełniających obrzędy bałwochwalcze, § 17 o winowajcach zbiegłych pod obronę kościoła, i §§ o obowiązkach sędziów i o świadkach, w części oparte na rozlicznych postanowieniach cesarzów i dawnych regułach rzymskich, częścią uformowane ze zdań Ojców kościoła.

Zwracamy uwagę na rozporządzenia o podziale zdobyczy. W nich greckie wyrażenia: *στρατηγοί, ἀρχοντες*, są oddane przez wyrazy: żupan i wojewoda. Oba wyrazy przenoszą nas myślą na strony południowe słowiańszczyzny. Mniemamy, że i ta drobna okoliczność silnie przemawia za zdaniem naszym co do powstania i natury Sudnego Zakonu.

Zresztą cóż lepiej charakteryzować może prawo narodu dopiero co nawróconego do chrześcijaństwa, dobijającego się siłą oręża zapewnienia sobie niepodległości, jak oba dopiero co powołane przepisy o ludziach poświęcających się jeszcze praktykom bałwochwalczym, i o rozdziale zdobyczy wziętej na nieprzyjaciela.

Jedno tylko mogłoby nas zastanowić i poddać niejako w wątpliwość cały nasz domysł, to jest ta okoliczność, że w Sudnym Zakonie nie znajdujemy rozporządzenia o karaniu zabójstw, skaleczeń i obelg, niemal najważniejszych i najzwyczajniejszych przestępstw, że zatem Sudny Zakon nie może być kodeksem nowego państwa bułgarskiego, ale jest tylko jakimś urywkiem lub jakimś dopełnieniem nieznanego nam prawodawstwa.

Zdaniem naszym wątpliwość ta usunie się, jeśli dopuścimy, że Zakon sudny przy wniesieniu z bułgarskich pierwotników do ruskiej Kormczéj uległ niejakej zmianie, a mianowicie niejakiemu skróceniu. Opuszczono zapewne z niego to wszystko, co nie odpowiadało miejscowemu pojęciom i potrzebom. Do liczby wyrzuconych ustępów należał tedy podług wszelkiego podobieństwa do prawdy i artykuł, który znajdujemy w wydaniu zakonu sporządzonym przez Kołajdowicza, a który dopuszczającego się *wraždy* nakazuje karać podług Mojżeszowej ręką za rękę, nogą za nogę, głową za głowę, a jeśliby winny

odkupił się, tedy skazuje go na wygnanie <sup>1)</sup>. Pod nazwiskiem wraždy objęte wszelkie samowolne gwałtowne napady na swobodnego człowieka, połączone z zabójstwem lub skaleczeniami. Ojczyzną wyrazu tego jest południowa słowiańszczyzna. Mamy tedy tym sposobem przed sobą pełny kodeks, który w zupełności zaspakajał potrzebę nowo kształcącego się państwa.

Wyrekając to zdanie, nie chcemy jednak zarazem utrzymywać, że inne artykuły Sudnego ustawu, których nie ma w Kormczéj, a znajdują się w wydaniu Kołajdowicza, stanowiły pierwotną jego część. Mogą to być późniejsze wstawki, a nawet nie bułgarskie ale ruskie.

Godne uwagi, że przy zastosowaniu systematu karnego Eklogi w Zakonie Sudnym dodana na niektóre przestępstwa do kary wyrzeczonej, jak się wyraża nasz pomnik przez *ludzkie prawo*, kara kościelna <sup>2)</sup>, to wskazywać zdaje się, że na utworzenie Zakon'a wywierało bezpośredni wpływ duchowieństwo i przyjmowało w układzie onego stanowczy udział.

Oznaczenie czasu powstania Sudnego Zakona, również nie zdaje się być trudnem. Ponieważ znajdujemy go w połączeniu ze zbiorem kanonów Jana Scholastyka, wynika przeto stąd, że musiał istnieć przed Nomokanonem Focjusza, który jak wiadomo na Wschodzie zastąpił zbiór Jana Scholastyka. Jeśli przytem rozważymy wypadki, jakie się wiążą z panowaniem Symeona, cara bułgarskiego, jeśli zwrócimy uwagę, że za panowania jego ostatecznie wzmocniła się w Bułgarii religia chrześcijańska i wzrosły tak potężnie siły narodu; nie odbiegniemy może daleko od prawdy, gdy powstanie Sudnego Zakona przyznamy temu znakomitemu panowaniu.

Poprzestajemy na tem. Przytoczone fakty w każdym razie dostateczne są, aby pokazać, jaki wpływ wywarło na Bułgarię prawo rzymsko-bizantyjskie. Z czasem, gdy poznamy dokładniej dawne bułgarskie nomokanony, zapewne to co dzisiaj przedstawia się zagadkowym, stanie się jasnym; to tylko pewna, że idąc wskazaną drogą, rozjaśnimy ciemności pokrywające cały przedmiot <sup>3)</sup>. Zresztą

<sup>1)</sup> *Русскія достопамятности. Часть II*, str. 181. О враждѣ: Аще кто вражду состворить: Моисѣи бо поруци: да идетъ рука за руку, и нога за ногу, глава за главу; аще ли ся искупить, то одъ земли отженеться.

<sup>2)</sup> np. w § 6.

<sup>3)</sup> Będąc przed kilku tygodniami w bibliotece królewskiej berlińskiej, rozpatrywałem rękopis dawnego bułgarskiego Nomokanonu, który kiedyś był własnością



bliższe ocenienie dodatków, jakie przedstawiają ruskie rękopisy Sudnego Zakona, musimy do czasu zawiesić, dopóki nie będziemy mieli krytycznego ich zestawienia i wydania.

## S e r b i a.

Przechodząc do Serbii, opuszczamy pole domniemań i spotykamy się z faktami historycznymi, nie ulegającymi już żadnej wątpliwości. Dostrzeżony przez nas zabytek dawnego piśmiennictwa serbskiego, który w końcu obecnego wywodu podajemy poraz pierwszy do powszechnej wiadomości, rozjaśnia w zupełności pytanie co do znaczenia, jakiego używało prawo rzymsko-bizantyjskie w Serbii.

Dotąd prócz licznych dyplomatów serbskich, wyświetlających niektóre stosunki publiczne, znaliśmy tylko jeden zbiór prawa serbskiego, a zbiorem tym był tak zwany Zakonnik cara Duszana, z którego mogliśmy byli powziąć niejaką wiadomość o wewnętrznym składzie i ustroju społeczeństwa serbskiego. Wszakże, wpatrując się w niego bliżej, słuszniej mogliśmy się byli dziwić, iż przedstawia nader mało rozporządzeń, mogących rzucić niejakie światło na stosunki prywatne narodu.

Wynikało stąd słuszne domniemanie, że nieoznaczone i niewspomniane stosunki w Zakonniku były określone przez starodawny zwyczaj narodowy i, jako znane każdemu, nie potrzebowały wejść do Zakonnika. Zdawać się nam nadto mogło, iż starożytnie zwyczaje prawne serbskie musiały być podobnymi do zwyczajów innych współplemiennych narodów. Aliści pomnik, który obecnie ogłaszamy, dowodzi, że byliśmy w części w błędzie, i że przynajmniej za czasów cara Duszana stosunki prywatne w narodzie serbskim były po największej części rządzone prawami nie na niwie ojczyznej wzrosłymi, lecz skądinąd wziętymi.

Twierdzenie to, jak mamy nadzieję, znajduje poparcie w tem, co zaraz przytoczymy.

Jak wiadomo, Zakonnik Duszana znajduje się zwyczajnie pomieszczony w rękopisach, obejmujących w sobie Nomokanon i różne

Wuka Karadeczica, aliści rękopis ten jest z początku znacznie uszkodzony i mieści w sobie tylko z części prawnej kanony penitencyjne. Wiem z opowiadania, że w bibliotece muzeum belgradzkiego od lat kilku pomieszczono kilka nader dawnych Nomokanonów bułgarskich, lecz pomimo usilnych starań, dotąd nie mogłem o nich powziąć żadnej wiadomości.

inne zabytki piśmiennictwa serbskiego. W rzędzie tych zabytków przed samym Zakonnikiem napotykamy zbiorek rozporządzeń prawnych, z pomiędzy których pierwsze nosi na sobie napis: *Pobożnego i w Chrystusie ukochanego cesarza Justyniana prawo o zapisach*. Ten właśnie zbiorek ogłaszamy w przekonaniu, iż przedstawia przepisy uzupełniające rozporządzenia Zakonnika, i że jest dopełnieniem samego Zakonnika.

Cały zbiorek liczy 33 ustępy podług podziału przez nas przyjętego i prócz przytoczonego dopiero co napisu nad pierwszym ustępem, podaje jeszcze dziewięć następujących rubryk:

*Prawo o wszeteczeństwie.*

*Prawo o sprzedaży i kupnie.*

*Prawo o winnicach i roli.*

*Prawo o rolnikach.*

*Prawo o zastawach.*

*Prawo o potwarzy.*

*Prawo o kradzieży.*

*Prawo o żonach.*

*Prawo o podziale ziemi.*

Prócz tych napisów przy niektórych ustępach wystawiony jest jeszcze wyraz: *prawo* (Zakon), bez wskazania treści przepisów pod nim objętych.

Porządkując rozporządzenia zawarte w zbiorze, zauważymy, że takowe tak się rozkładają: dwa mówią o prawach majątkowych wdów i wdowców, i o posagach, jedno o władzy ojcowskiej i zobowiązaniach małoletnich, pięć o sprzedaży i kupnie, jedno o prawie wykupu, trzynaście o wzięciu ziemi pod uprawę i o stosunkach stąd wynikających, dwa o zastawach, jedno o testamentach, dwa o cudzołóstwie, jedno o kradzieży w kościołach, jedno o dowodzeniu przestępstw, dwa o dowodach w sprawach cywilnych.

Wymienienie wyżej podanych napisów i oznaczenie porządku, w jakim po sobie następują, wskazywać zdaje się, że nie mamy przed sobą żadnego kompletnego zbioru, tylko część jakiejś nieznaanej całości. Wszakże wzgląd ten tymczasowo leży po za okresem naszych badań; za zbyt mało zresztą posiadamy dziś materiałów, abyśmy mogli rzecz całą w zupełności zgłębić; głównie chodzi nam tymczasowo o to tylko, aby wskazać do jakiej epoki odnieść należy zbiór, o którym mówimy, i skąd rozporządzenia w nim pomieszczone wziętymi zostały.

Odpis zbioru naszego pochodzi z rękopisu, który należał dawniej do klasztoru w Chodosz, obecnie zaś przechowany jest w biblio-

tece muzeum czeskiego w Pradze <sup>1)</sup>. Rękopis ten podług zdania Szafarzyka, pisany jest w r. 1390 <sup>2)</sup> Ponieważ zaś Zakonnik Duszana ułożony został w r. 1349 i 1354, przeto zbiór stanowiący przedmiot naszego rozważenia uważać można za współczesny samego Zakonnika, czyli za odnoszący się do w. XIV-go <sup>3)</sup>.

Co do źródeł, z jakich zaczerpnięty został, wnioskowaćby można z napisu, który stoi nad pierwszym ustępem, a który powyżej podaliśmy, że układający ten zbiór, albo przynajmniej ten, kto go wnosił do rękopisu chodoszowskiego, uważał go za wzięty z prawodawstwa Justynianowego. I w istocie nie ulega wątpliwości, że rozporządzenia zawarte w pierwszym ustępie, na czele których stoi imię pobożnego cesarza Justyniana, w większej części wyczerpnięte są z wątku zawartego w zbiorach Justyniańskich. Pomimo tego, nie są to czysto justyniańskie postanowienia, ale raczej przerobienia materiału justyniańskiego w duchu pojęć czasu, w którym zbiór powstał. Taki wszakże był zwyczaj w państwie bizantyjskiem, że zbiory tego rodzaju osłaniano nazwiskiem Justyniana, stojącego na świeczniku prawodawców Wschodu, dla nadania im większego znaczenia. Dowodzi tego między innymi i przytoczony powyżej ustaw sielski.

Pytanie tylko powstaje, czy w myśli układającego zbiór nasz imię cesarza Justyniana miało się odnosić do całego zbioru, czy wyłącznie do rozporządzeń zawartych pod pierwszą rubryką?

Podług wszelkiego podobieństwa do prawdy chciano zapewne, aby cały zbiór uchodził za zaszczycony powagą imienia cesarza Justyniana, który u Słowian tem większe mógł mieć znaczenie, że pochodził z ich plemienia.

Wpatrując się jednakże bliżej w cały zbiór i śledząc dokładnie źródła wszystkich zawartych w nim rozporządzeń, dostrzegamy, iż, jako materiał do utworzenia jego prócz przepisów wyczerpniętych ze zbiorów Justyniańskich, w skład jego weszło kilka postanowień z Eklogi cesarzów Lwa i Konstantyna; dalej więcej nad dziesiątek

<sup>1)</sup> *Catalogus librorum, Codicum manuscriptorum qui olim ad bibliothecam P. J. Szafarzik pertinebant. Vindob. 1862, p. III. Nr. 14.*

<sup>2)</sup> *Pamätky dřevniho pisemnictvi Jihoslovanův. Praga, 1851, dział III, p. III.*

<sup>3)</sup> Niektóre frazesy ze zbioru naszego znajdujemy przytoczone przez Szafarzyka w «*Serbische Lesekörner. Pesth*» 1833. Dalej w jego historii literatury serbskiej, w drugim wydaniu, ogłoszonym po jego śmierci przez Józefa Jireczka i w dykcyonarzy starosłowiańskim Miklosicza.

rozporządzeń wziętych zostało z dopiero co powołanej ustawy sielskiej, że korzystano wreszcie i z nowel cesarza Konstantyna Porfirogenety.

Zobaczmy, co i jak ze źródeł tych pożyczone zostało.

Z Eklogi niewątpliwie pochodzą rozporządzenia ustępu 28 i 31. W ustępie 28 postanowiono, że popełniający we dniu lub nocy kradzież w kościele powinien być oślepiiony, ten zaś, kto rzeczy kościelne ukradnie po za kościołem, ma być bity, piętnowany i wygnany. Zupełnie takie samo postanowienie w głównej treści przedstawia Ekloga w tyt. XVII w § 15 z tą modyfikacją, że odróżnia kradzież dopełnioną w prezbiterium, czyli w ołtarzu i w nie prezbiterium, tak jak to wyraża starosłowiańskie tłumaczenie w Kormczej ruskiej.

W ustępie 31 zbiór nasz oznacza prawa wdowy bezdzietnej do majątku męża zmarłego i stanowi jak Ekloga <sup>1)</sup>, że wdowa bezdzietna ma brać po śmierci męża prócz swego posagu z majątku jego część wyrównyującą jednej czwartej części posagu. Zwracamy na postanowienie to tem więcej uwagę, że cesarz Bazyli macedoński uchylił to postanowienie i wrócił pod tym względem do zasad uświęconych przez prawo justyniańskie <sup>2)</sup>.

Z ustawy sielskiej wzięte są ustępy od 13 do 25. Odpowiadają one paragrafom tekstu greckiego, wydanego przez Leunklawiusza 17, 29, 30, 31, 7, 10, 9, 12, 15, 26, 28, 18 i 8 <sup>3)</sup>. Wszystkie mniej więcej są reprodukcją tekstu greckiego z niewielkimi modyfikacjami, które przy bliższym rozbiorze, mogą się okazać jako modyfikacye wynikłe z potrzeby uwzględnienia pewnych miejscowych właściwych stosunków.

Nowela Konstantyna Porfirogenety z r. 922 posłużyła za podstawę do rozporządzeń ustępu 11. W noweli tej cesarz postanowił, że chcący sprzedać dom, grunt lub winnicę, winien o tem zawiadomić krewnych i innych konsortów (*consortes*); jeśli zaś ci nie skorzystają z zawiadomienia i w ciągu dni trzydziestu nie kupią przedmiotu, że wówczas może swobodnie przystąpić do sprzedaży, a w razie jeśli tego nie uczyni, że wzmiankowanym osobom służy prawo wykupu sprzedanego przedmiotu do upływu lat dziesięciu <sup>4)</sup>,

<sup>1)</sup> II. 4.

<sup>2)</sup> O zmianach tych w prawodawstwie bizantyjskiem szczegółowo traktuje Zachariae: *Innere Geschichte des griechisch-romischen Rechts*. Lipsk. 1856, str. 43—51.

<sup>3)</sup> W tłumaczeniu ustawy sielskiej, ogłoszonym przez Baszyłowa, paragrafy te idą w takiej kolei: 15, . . . 2, 4, 5, 7, 8, 9, 13, 16 i 3. (*Судебникъ Царя Ивана Васильевича, законные изъ Юстиниановыхъ книгъ, Спб. 1768*).

<sup>4)</sup> O noweli tej obszernie rozprawia Mortreuil. T. II. p. 334 i nast.

Ponieważ nie zamierzamy sobie pisać komentarza nad naszym zbiorem, uważamy, że to co dotąd przytoczyliśmy, dostateczne jest, aby oznaczyć ogólny jego charakter i wskazać stosunek, w jakim zostaje do źródeł prawodawstwa rzymsko-bizantyjskiego. Widocznie nie jest on reprodukcją czyli prostym tłómaczeniem jednolitego bizantyjskiego utworu prawodawczego, ale kompilacją miejscową właściwie serbską z różnych pomników bizantyjskich zestawioną. Materiał do niej użyty jest rzymsko-bizantyjski, ale cały układ i obrobienie serbskie, o tyle przynajmniej, o ile to w obecnym stanie nauki twierdzić można.

Wchodząc bliżej w znaczenie składowych części zbioru naszego, pokazuje się, że był czas, w którym nietylko w ogólności w ziemiach serbskich wszczepiło się prawo Justyniańskie, ale specjalnie jeszcze ugrupowała się Ekloga i ustawa sielska, co więcej, że Ekloga pomimo, iż później przez Bazylego Macedońskiego uchylona została, zachowała przecież w Serbii dawną swą powagę, jak tego dowodzą przytoczone powyżej rozporządzenia o prawach wdów do majątku męża zmarłego. Fakt to nader ciekawy, bo wyjaśnia właściwe znaczenie Eklogi w stosunku do plemion słowiańskich i utwierdza nas w zupełności w tem, cośmy powyżej o niej powiedzieli. Dalszy fakt niemniej ciekawy, który wynika z rozważenia dokładniejszego części składowych naszego zbioru jest, że pomimo coraz większej niezależności, którą nabywały ziemie serbskie w stosunku do cesarstwa wschodniego, prawa bizantyjskie nie przestawały wywierać wpływu na ich stan prawny, czego dowód przedstawia przyjęcie w zupełności w Serbii rozporządzeń noweli Konstantyna o wykupie.

Jak nadejdzie kiedyś chwila, w której będziemy w stanie zdać sobie dokładną sprawę ze zmian, którym uległo prawodawstwo bizantyjskie, a co nastąpi wtedy, gdy wszystkie pomniki tego prawodawstwa będą odkryte i krytycznie objaśnione, może to, co dzisiaj przedstawia się nam jeszcze jako zagadkowe i wątpliwe, ukaże się nam we właściwym świetle, a wtedy może też niektóre z instytucji bizantyjskich nie mogące być dotąd dostatecznie pojętymi ukażą się nam jako instytucje początku słowiańskiego<sup>1)</sup>. Dzisiaj nie chcemy tego jeszcze bezwzględnie twierdzić, zwracamy tylko tymczasowo uwagę na dopiero co wspomniane prawo wykupu<sup>2)</sup>, i tak zwane

<sup>1)</sup> Już Zachariae w przedmowie do wydania Prochironu, wpadł był na myśl, że niektóre z rozporządzeń, na jakie natrafiamy w różnych zbiorach bizantyjskich, mogą być przypisane prawu zwyczajowemu słowiańskiemu, p. CLIII.

<sup>2)</sup> Wykup znajdujemy i w dyplomatach wołosko-bułgarskich, wydanych przez Weneliną: *Влахо-Българскія Грамоты. Спб.* 1840, str. 243 (r. 1604).

ὁποβολον, będące jak się zdaje niczem innym, jak słowiańskim wianem. Jeśli uwaga ta usprawiedliwiona, nie dziwnego, iż niektóre rozporządzenia praw bizantyjskich tak ochoczy znajdowały przystęp u plemion słowiańskich.

Zwracamy jeszcze uwagę na jeden szczegół. W zbiorze naszym wyrażenie posag, oddane jest przez słowo *prikia*, zapis przez słowo *diataxi*, a pod wyrazem *nomik* rozumie się prawoznawca spisujący akt; wszystko to są wprost słowa greckie: *πρόικος*, *διατάξις* i *νομικός*. Przystwojenie tych słów przekonywa, że w czasie, w którym tekst serbski rozporządzeń, w których one są użyte, był układany, w języku tym nie było jeszcze odpowiednich słowiańskich wyrażań, że zatem i pojęcia oddane temi słowami nie były się jeszcze u Serbów uformowały, gdyż w przeciwnym razie pewno słowa greckie byłyby zostały zastąpione przez wyrażenia słowiańskie. Okoliczność ta naprowadza nas na domysł, że powstanie jednej przynajmniej części tekstów naszych, odnosi się do czasów wyprzedzających znacznie wiek XIV, w którym znajdujemy język techniczny serbski już znacznie więcej wykształcony i ogólniejsze pojęcia prawne bardziej wyrobione.

W ostatecznym rezultacie zbiór nasz stanowczo dowodzi, że w dawnej Serbii większa część stosunków prawnych tak prywatnych jako i karnych i proceduralnych, regulowaną była podług zasad wyczerpniętych z praw rzymsko-bizantyjskich.

Jeśli z czasem ogłoszony zostanie serbski zbiór kanonów Włastaresa, będzie można o tem wszystkim nierównie więcej powiedzieć.

### Czarnogórze.

Czarnogórze wchodziło w skład państwa serbskiego i niewątpliwie rządziło się temi samemi prawami co Serbia, wystawione było na wpływ prawodawstwa rzymsko-bizantyjskiego. Odłączywszy się następnie od Serbii, w odosobnionej swej pozycji, skazane będąc na ciągłą morderczą walkę z Turcyą, z biegiem czasu zerwało wszelkie stosunki cywilizacyjne i zeszło na stopień narodu pierwotnego. Takim przedstawia go nam pierwszy jego Sudiebnik, spisany pod rządami metropolity Piotra I Niegusza. Aliści i w nim w art. 15 dochowało się jeszcze rozporządzenie, przypominające serbskie ustanowienie. Rozporządzenie to tem jest ciekawsze, że odnosi się do noweli cesarza Konstantyna, którą znajdujemy streszczoną w ustępie 11 naszych serbskich exceptów. Stosownie do niego, każdy, ktoby chciał sprzedać dom lub ziemię dziedziczną lub winnicę, albo las lub inną

posiadłość swoją nieruchomą, powinien ofiarować kupno krewnym, a jeśliby ci nie chcieli, sąsiadowi swemu.

Inne przypomnienie z czasów bizantyjskich zachował wydany przez Archimandrytę Nicefora Duczica w r. 1866 w Cetyni *Stiepienik* czyli wyciąg z ruskiej Kormczej o stopniach, w których wzbronione jest małżeństwo <sup>1)</sup>. W dodatku autor wspomina o obyczaju dawnym serbskim pobratymstwa i dodaje, że pobratymstwo nie tworzy pokrewieństwa między osobami onem złączonemi i na zasadzie postanowień podanych przez Harmenopula, nie stanowi przeszkody do zawarcia małżeństwa <sup>2)</sup>.

## R u ś.

Najwięcej pomników prawodawstwa rzymsko-bizantyjskiego przechowywały nam Nomokanony kościoła ruskiego, czyli tak zwane Kormcze księgi. Są one w porządku, w jakim je zwykle znajdujemy, następujące:

1. *Zbiór nowel cesarza Justyniana* podzielony na 87 rozdziałów (głów) w układzie sporządzonym przez Jana Scholastyka. Tworzy on rozdział XLII drukowanej Kormczej.

2. *Nowele cesarza Aleksego Komnena*. W drukowanej Kormczej formują rozdział XLIII <sup>1)</sup>.

3. *Głów czyli oddziałów trzynaście wybranych z różnych nowel cesarza Justyniana*. Są to owe Keimena ułożone przez Focyusza patriarchę i dodane do zbioru kanonów, i w rozdziale XLIV pomieszczone.

4. *Sudny Zakon*, który poznaliśmy mówiąc o Bulgaryi. W Kormczej drukowanej stoi w rozdziale XLVI.

5. *Prochiron Bazylego cesarza* pod nazwiskiem świeckiego czyli *gradzkiego zakonu*, pomieszczony w rozdziale XLVIII.

6. *Ekloga cesarzów Lwa Izaurskiego i Konstantyna Kopronima*, tworząca rozdział XLIX drukowanej Kormczej <sup>2)</sup>.

Nie trudno odgadnąć skąd wzięły się te pomniki w ruskiej

<sup>1)</sup> Nowele te znajdujemy wydane w tekście greckim z tłumaczeniem łacińskim przez Leunklawiusza. I. p. 145, 126, 132, porów. Biener p. 67.

<sup>2)</sup> Porów. Колачовъ: *О значеніи Кормчей въ системѣ древняго рускаго права*. Moskwa. 1850, str. 19—21. Неволинъ: *О собраніяхъ церковныхъ законовъ въ Греціи и Россіи*. (Полное собраніе сочиненій. VI, str. 423, 424).

Kormczej, a nawet skąd do Kormczej przeniosła się, i główna jej część obejmująca w sobie zbiór kanonów kościoła wschodniego. Przeszły one na Ruś za pośrednictwem Bulgaryi, jak to wyjaśnili metropolita kijowski Eugeniusz, baron Rozenkampff, Kopitar i Biener <sup>1)</sup>.

Nierównie ważniejsze dla nas jest rozstrzygnięcie pytania, dlaczego Kormcze ruskie wszystkie te pomniki reprodukowały? Odpowiedź na pytanie to znajdziemy, jeśli zwrócimy uwagę na rozciągłość sądownictwa duchownego na Rusi.

Byłoby rzeczą zbyteczną, gdybyśmy chcieli w tym miejscu rozwozić się nad tym przedmiotem; już on dokładnie i we wszystkich szczegółach wyjaśniony przez Niewolina <sup>2)</sup> i X. Myzowskiego <sup>3)</sup>.

Z wyjaśnień tych pokazuje się, że począwszy niemal od samego przyjęcia religii chrześcijańskiej sądy duchowne na Rusi rozpoznawały nietylko sprawy czysto duchowne, jak to było i w państwie wschodniem, ale nadto wszystkie sprawy poddanych im osób i ludzi, a oprócz tego jeszcze sprawy bez wyjątku wszystkich z testamentów i o spadki, niemniej spory majątkowe między małżonkami, i interesa opiekuńcze.

W udzielonych przez metropolitę Adryana w r. 1700 odpowiedziach na zapytania bojarskiej pałaty, której poruczone było przygotowanie nowego kodeksu, a których ogłoszenie drukiem winniśmy senatorowi Kołaczowowi, z największą dokładnością oznaczone są przedmioty sądu duchownego, z wskazaniem zarazem odpowiednich przepisów, wyczerpniętych ze źródeł rzymsko-bizantyjskich, a pomieszczonych w Kormczej, podług których każdy rodzaj spraw powinien był być sądzony stosownie do tego, jak się to jeszcze praktykowało na początku wieku XVIII-go <sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Tytuł dzieła, w którym metropolita Eugeniusz przedmiot ten traktował, jest: *Описание Кіево-Софійскаго Собора*. Dzieło Rozenkampffa nosi tytuł: *Обозрѣніе Кормчей Книги въ историческомъ видѣ*. Pierwsze wydanie dzieła tego, zawierające mnóstwo ciekawych wywodów i wyciągów tak z rękopisów jako i dzieł drukowanych, lecz bez dostatecznej krytyki, ukazało się w r. 1829, drugie po śmierci autora staraniem Bazylego Anastasiewicza b. sekretarza uniwersytetu Wileńskiego, przyjaciela autora, w r. 1839, in 4-to str. 596. Kopitar uwagi swoje nad Kormczą pomieścił w *Wiener Jahrbücher der Litteratur*. Tom XXIII.

<sup>2)</sup> *О пространствѣ церковнаго суда въ Россіи*. Drukowane raz pierwszy r. 1847 w Żurnalu ministryum oświecenia, a obecnie pomieszczone w zbiorze dzieł Niewolina.

<sup>3)</sup> W artykułach pomieszczonych w Żurnalu pod tytułem: *Православный Собесѣдникъ*. Казаб. 1860—62.

<sup>4)</sup> Колачовъ: *О значеніи Кормчей. Приложение IV. Статіи о святительскихъ судахъ собранія по повелѣнію Патріарха Адріана*.

Dla uzupełnienia tej ważnej wiadomości i dla dokładniejszego wyjaśnienia sposobu w jakim w sądach duchownych stosowaniem było prawo rzymsko-bizantyjskie, wypadałoby nam jeszcze zajrzeć w same wyroki patryarszego Prikazu; dotąd jednak nikt nie zajął się ich ogłoszeniem <sup>1)</sup>.

Możemy w poparciu tego, co dopiero powiedzianem zostało, przytoczyć jeszcze dwa nader ciekawe akta.

W r. 1657 patryarcha Nikon, spowodowany prośbą wdowy Marficy, uzalającej się na niesprawiedliwe pociągnięcie do opłaty długów po zmarłym jej mężu, objawia Nowogrodzkiemu Prikazowi, że stosownie do rozporządzeń Eklogi Leona i Konstantyna, należy zachować wdowie jej posag (придатное) i jedną czwartą część z majątku męża zmarłego <sup>2)</sup>.

W tym samym kierunku patryarcha Adryan w r. 1694, udzielając instrukcję arcybiskupowi Kołmogorskiemu, wyrzeka, że przy oznaczeniu praw majątkowych wdów należy mieć na uwadze rozporządzenia Prochironu Bazylego (*gradzkiego zakonu*) i Eklogi, które w instrukcyi pomieszcza, oznaczając nawet stronicie drukowanej Kormczej, na których są zamieszczone <sup>3)</sup>.

Lecz prawo bizantyjskie obowiązywało na Rusi nie tylko w zakresie sądownictwa duchownego i w zastosowaniu do interesów jemu powierzonych, ale wywarło nie mały wpływ i na prawodawstwo, a mianowicie też na prawo karne.

Pomijając czasy dawniejsze, do wyjaśnienia których zbywa nam dotąd na pracach krytycznych przygotowawczych <sup>4)</sup>, zwrócimy głównie uwagę na ułożenie cara Michała Aleksiejewicza, jako na największy pomnik narodowego prawodawstwa ruskiego.

W rzędzie cywilnych rozporządzeń „Ułożenia” między innymi niewątpliwie wzięte zostały z Prochironu w oddz. X art. 227 o naj-

<sup>1)</sup> Rzeczywisty radca stanu Al. Popow, który od lat kilku zajmuje się ułożeniem historii prawa spadkowego ruskiego, i który z tego powodu przeglądał archiwum patryarsze w Moskwie, zapewniał mnie, że w wyrokach w niem zachowanych, znajdował cytowane nie tylko przepisy znane w Kormczej, co dowodziłoby, iż Prikaz przyznawał moc obowiązującą całemu w ogólności prawu rzymsko-bizantyjskiemu, o ile ono ściągało się do przedmiotów, jego jurysdykcji powierzonych.

<sup>2)</sup> *Полное Собрание Законовъ*. I. Nr. 210. str. 437.

<sup>3)</sup> *Акты Археологической Экспедиции*. IV. Nr. 309, str. 458. 449.

<sup>4)</sup> Wszystko co w obecnym stanie nauki można było przytoczyć dla wykazania wpływu praw rzymsko-bizantyjskich na Prawdę ruską, znajdujemy wskazane przez Kołaczowa, *Исследования о Русской Правде*. Moskwa 1846. str. 139 i następ. i przez X. Myzowskiego w powołanem poprzednio czasopiśmie kazańskim z r. 1860, str. 332, 333.

mie domów pod obowiązkiem odpowiedzialności za mogące w nich wydarzyć się uszkodzenia przez ogień, art. 272 o odpowiedzialności rzemieślników za wzięte do obrobienia przedmioty, art. 273 o odpowiedzialności za uszkodzenie przez myszy pożyczonych sukni, w oddz. XVIII art. 15, o ubezpieczeniu głuchych i niemych w spadku po rodzicach. Odpowiadające im przepisy znajdują się w Prochironie czyli Zakonie grodzkim w oddziale XVII, 9, 10, i w oddz. XXX, 13.

Między rozporządzeniami karnymi, jako wyczerpniętymi z Prochironu, możemy dla przykładu przytoczyć przepisy o przestępnych zamysłach przeciw panującemu (II, 1, 5, Prochiron XXXIX, 53), o zabijających w koniecznej obronie (X, 206. Proch. XXXIX, 39), o gwałtownym zaborze cudzej ziemi lub naruszeniu granic (X, 233. Proch. XXXIX, 48), o rozmyślnem zabójstwie (XXI, 72. Proch. XXXIX, 39). Z Eklogi wzięte rozporządzenie o zapuszczeniu ognia w cudzych niwach przez palenie na swoich polach słomy lub trawy (X, 224. Ekloga XVI, 29), o podpaleniu umyślnem miast lub domów (II. 4. Ekloga XVI) <sup>1)</sup>.

Kiedy następnie przy stosowaniu rozporządzeń Ułożenia pokażało się, że w niem zbywa na niektórych potrzebnych przepisach, i że postanowione w niem kary nie odpowiadają celowi, car Aleksy Michajłowicz po naradzie z bojarami, w r. 1669 ogłosił swe nowe przepisy o *kradzieżach, rozbojach i zabójstwach* dla dopełnienia rozporządzeń Ułożenia <sup>2)</sup>.

Dodatkowe te przepisy ściągają na siebie uwagę naszą pod tym względem, że prawodawca przytacza w nich w wielu miejscach niejako na potwierdzenie ogłaszanych przez siebie rozporządzeń same słowa Prochironu. Cytacje te znajdujemy np. w art. 79, 85, 88, 93, 105, 111, 123 <sup>3)</sup>.

Powołanie się w samym prawie na teksty Prochironu stało się powodem, że wyrobiło się niebawem pojęcie, że tak zwany *Zakon gradzki* w sądzeniu spraw karnych, ma być uważany za prawo uzu-

<sup>1)</sup> Kołaczow w piśmie: *О значеніи Кормчей книги* str. 118 - 120 przytacza jeszcze więcej przykładów tego rodzaju.

<sup>2)</sup> *Полное Собрание Законовъ*. I. Nr. 440. *Новоуказные статьи о татевныхъ, разбойныхъ и убійственныхъ дѣлахъ*.

<sup>3)</sup> Karamzin w *Истории Паństwa Rosyjskiego* w T. III, nocie 222, donosi, że car Aleksy Michajłowicz, zaraz po ogłoszeniu Ułożenia, zakomunikował wojewodom wyciągi z greckich rozporządzeń Nomokanonu z poleceniem, aby w sądzeniu spraw karnych do nich stosowali się. Żałować należy, że dotąd ciekawy ten nabytek pozostałych po Karamzinie papierów nie został ogłoszony.

pełniające ułożenie. Świadczą o tem ukazy z r. 1672 <sup>1)</sup>, 1676 <sup>2)</sup>, 1679 <sup>3)</sup>, 1683 <sup>4)</sup>, 1687 <sup>5)</sup>, które nakazują sędzić sprawy karne podług Ułożenia, podług *Gradzkiego Zakonu* i Nowoukaznych Stati.

W takim stanie pozostało prawo karne aż do chwili, w której Piotr W. wydał nowe swoje ustawy karne, zaczerpnięte po największej części z wzorów niemieckich.

Z krótkiego tego wywodu wynika, że prawo rzymsko-bizantyjskie w Rosyi ku końcowi wieku XVII podniosło się do nader wysokiego znaczenia, mianowicie zaś w zakresie stosunków prawnych rodzinnych stało się normą wyłączną w regulowaniu onych, a w zakresie praw karnych prawem pomocniczem. Znaczenie to byłoby zapewne zyskało jeszcze obszerniejsze rozmiary, i ogólne reguły praw rzymsko-bizantyjskich byłyby znalazły zastosowanie i w interesach pozostawionych rozpoznaniu sądów cywilnych, gdyby była im przyszła w pomoc nauka, tak jak to miało miejsce tam, gdzie nauka praw rzymskich zakwitła. Stało się inaczej. Po nastąpionej reformie sądownictwa duchownego i przeniesieniu interesów cywilnych na sądy cywilne i po przekształceniu jak wspomnieliśmy prawodawstwa kryminalnego odrazu prawo rzymsko-bizantyjskie straciło dawniejsze swoje znaczenie, a nawet powoli wyszło z powszechnej pamięci<sup>6)</sup>.

### Dalmacya i Chorwacya.

Jakkolwiek w ostatnich czasach nie mało wydano pomników prawodawczych mogących dać niejaki wyobrażenie o stanie prawnym tej części krajów słowiańskich, które obecnie obejmujemy pod nazwiskiem Chorwacyi, Sławonii i Dalmacyi, wszystko to jednak niedostateczne, aby już utworzyć sobie można dokładne pojęcie o stopniowym rozwijaniu i przemianach, jakim uległ stan prawny w tych krajach, a chociaż niektóre miasta Dalmacyi posiadają wydania dawnych swych statutów, cały wszakże materiał nie jest dotąd, jakby

należało, krytycznie zbadany. Pracę tę zamierza dopiero podjąć nowo utworzona akademja nauk w Zagrzebiu, a ile wiemy poruczone nawet już zostało Bogisicowi, urzędnikowi biblioteki cesarskiej w Wiedniu i członkowi akademii, zająć się spisem chronologicznym tak wydanych jako i rękopiśmiennych pomników prawnych tych krain <sup>1)</sup>. Nim robota ta dokonana zostanie, wszystko cokolwiek o Dalmacyi i Chorwacyi pod naszym względem będziemy mogli powiedzieć, może być tylko bardzo ogólnem.

Jak wiadomo długo ważyły się losy polityczne wzmiankowanych krain, mianowicie też posiadanie miast dalmackich kilka wieków spornem było między Konstantynopolem, powstającemi narodowemi rządami, Węgrami i Wenecją, aż nareszcie Wenecya opanowała brzeg dalmacki za wyłączeniem Dubrownika, który umiał w części zachować swą niepodległość polityczną, i drobnej części, która poszła pod panowanie Ottomańskie <sup>2)</sup>.

Ostateczne rozstrzygnięcie przeznaczeń politycznych stron, o których mówimy, stanowczy też wywarło wpływ na ich prawodawstwo. Tam dokąd jeszcze sięgać mogły instytucje i urzędnictwa bizantyjskie, niebawem zaszczyliły się pojęcia rzymsko-zachodnie, a za nimi rozszerzył się i wpływ prawa rzymskiego. Naturalnie wpływ ten był niejednostajny; najwyraźniej to pokazują dalmackie pomniki prawodawcze. Gdzie rozwinęły się zarody wyższego wykształcenia, gdzie ustaliły się bliższe stosunki z Włochami, co miało miejsce we wszystkich większych miastach, tam więcej rozpostarły się pojęcia prawne rzymskie; przeciwnie w gminach mniejszych zachowały się czyściej dawne słowiańskie rodowe i plemienne zwyczaje, noszące na sobie charakter wiejskości.

Aby przekonać się, jak silny wpływ wywarły na zbiory praw większych miast dalmackich statuty miast włoskich, dosyć rzucić okiem np. na prawa Zadru <sup>3)</sup>. Naprzód prawa te noszą nazwanie Statutów tak samo jak prawa miast włoskich, następnie podzielone

<sup>1)</sup> Bogisic już poprzednio miał zamiar zająć się wydaniem krytycznym zbioru praw Dubrownika. Oglądaliśmy go u niego na początku roku zeszłego (pis. 186<sup>s</sup>r.).

<sup>2)</sup> Ktoby pragnął bliższe mieć wiadomości o przekształceniach politycznych miast dalmackich, odsyłamy go do rozprawy: *Zakoni i ustanove dalmatinskih gradovah*, pomieszczonej w piśmie peryodycznem: *Pravdonosza* wydanem w roku 1851 i 1853 w Zadru, i do dzieła Reutza: *Verfassung und Rechts-Zustand der Dalmatinschen Küsten-Städte und Inseln im Mittel-Alter*. Dorpat 1841.

<sup>3)</sup> Statuta Jadertina. Venetiis 1561. Statut ten, jak się zdaje, był ułożony w drugiej połowie wieku XIII, bo już w r. 1305 robiono w nim dodatki (zob. III. 23), a w r. 1317 pomnażano poprzednie rozporządzenia (zob. II. 12).

<sup>1)</sup> *Полное Собрание Законовъ*: I. Nr. 527,

<sup>2)</sup> *Полное Собрание Законовъ*: II. Nr. 626.

<sup>3)</sup> *Акты Археологической Экспедиции*: IV. Nr. 237.

<sup>4)</sup> *Полное Собрание Законовъ*: II. Nr. 1011,

<sup>5)</sup> *Полное Собрание Законовъ*: II. Nr. 1266.

<sup>6)</sup> Baron Rozenkampff, jako przypomnienia dawnego znaczenia praw rzymsko-bizantyjskich, przytacza ukazy z roku 1804 o karaniu kradzieży dopełnionej w kościołach.

są na księgi, z których pierwsza podobnie jak w większej liczbie statutów włoskich mieści w sobie rozporządzenia dotyczące organizacyi władz i zarządu, druga postanowienia o procesie, trzecia prawo cywilne, a piąta prawo karne. Lecz nietylko pod względem formy statuty Zadru przypominają księgi prawodawcze miast włoskich, to samo podobieństwo ma miejsce i co do treści. Cały proces cywilny i karny, całe prawo cywilne i prawo karne, są mniej więcej wierną reprodukcją systematu prawnego rzymsko-włoskiego, do którego prawo rzymskie obok elementów wyczerpniętych z praw longobardzkich, feodalnych i kanonicznych, najwięcej dostarczyło materiału. Nawet statuty Dubrownika z r. 1270 o tyle, o ile je znamy, przesiąknięte są duchem rzymsko-włoskim <sup>1)</sup>. Całe materye o posagach, o władzy rodzicielskiej, o opiekach, o testamentach, o wydziedziczeniu, o alimentach, o spadkach, a mianowicie też o różnego rodzaju zobowiązaniach, są w większej części w statutach dalmackich prostem powtórzeniem rozporządzeń rzymsko-włoskich <sup>2)</sup>.

Nie może być zadaniem naszym wdawać się tutaj w bliższe szczegóły, wyjaśniające ważny ten przedmiot, wymaga on osobnej pracy; poprzestajemy na oznaczeniu ogólnego charakteru prawa statutowego dalmackiego, zostawiając innym, którzy zajmą się z czasem skreśleniem historii prawodawstwa dalmackiego, bardziej szczegółowe wystawienie tej onego strony.

Na wzór praw większych miejscowości i ustawy mniejszych gmin przybierają nazwiska statutów (sztatut). I tak: mamy statut wyspy Kurculi z r. 1214 <sup>3)</sup>, statut Winodolski z r. 1280 <sup>4)</sup>, statut wyspy Krka z r. 1388 <sup>5)</sup>, statut Policki z tychże czasów <sup>6)</sup>. Przechodzi też do ustaw tych i terminologia włoska. W Polickim statucie zamiast słowiańskiego wyrażenia na oznaczenie posagu użyty

<sup>1)</sup> Pierwsze dokładniejsze wiadomości o statutach dubrownickich podał nam Makuszew w dziele: *Изслѣдованія объ историческихъ памятникахъ Дубровника*. Spt. 1867.

<sup>2)</sup> Wydania ważniejszych statutów dalmackich są: Statuta Civitatis Sebenici. Venet. 1608. Statuta Civitatis Cathari Venet. 1615. Statuta Spalatinae Urbis. Venet. 1671.

<sup>3)</sup> *Statuti di Curzula. Venez.* 1643.

<sup>4)</sup> Statut Winodolski wydany przez Mazuranicza, a w tłumaczeniu polskiem podany przez A. W. Maciejowskiego w T. VI *Historji praw słowiańskich*.

<sup>5)</sup> Wydrukowany w Arkiv za pověstnicu Jugoslavensku. T. II.

<sup>6)</sup> Ogłoszony tamże. T. V. Dokładną analizę statutu Polickiego podaje Pradonosza: *Ustanova Kneževine polickě* N. XXVIII i nast.

wyraz *dot* <sup>1)</sup>. W statucie Krku spotykamy wyrażenia: *platini po duplu, pena, su obligani denunciati* gospodinu <sup>2)</sup>. Zamiast wyrazu, oznaczającego odwołanie się do wyższego sądu, użyte w statucie Polickim wyrażenie *apelati* <sup>3)</sup>. Użycie technicznych terminów włoskich pokazuje zdaniem mojem, że i pojęcia prawne, niemi oznaczone, dopiero z Włoch na ziemię słowiańską przeniesione zostały.

Przypisujemy również wpływowi rzymsko-włoskiemu w statucie Krku rozporządzenie, mocą którego kobieta przekonana o zadanie zatrutych przyrządów miała być paloną <sup>4)</sup>; w statucie Polickim przepisy o karaniu assassinii (законъ ашашинскій) i o wydziedziczeniu <sup>5)</sup>; w ustawach wyspy Lagusta z r. 1310 postanowienia o testamentach, rozporządzenie, że sprzedaż, darowizna i ustanowienie posagu o tyle ważne, o ile dopełnione na piśmie sporządzonem przez notaryusza, przepis zaprowadzający karę śmierci na zabójstwo <sup>6)</sup>; w ustawie Gierbalskiej, obok starodawnej opłaty za zabójstwo, uświęcenie zasady: głowa za głowę <sup>7)</sup>. Dodajmy jeszcze do tego postanowienie zawarte w *Capitulo XXXV* ustawy wyspy Meledy pod napisem: *dele podesta delo padre*, dozwalające ojcu bezwzględnie rozporządzać całym swym majątkiem nieruchomym i ruchomym.

## C z e c h y.

Prawo ziemskie czeskie, pomimo, iż sam kraj w takim bliskim stał stosunku do Niemiec i wplątany bywał często w sprawy włoskie, zachowało się aż do upadku samorządu, wolne od wpływu bezpośredniego praw rzymskich.

Nie wynika wszakże stąd, aby nauka prawa rzymskiego miała była pozostać aż do tej chwili zupełnie obcą Czechom i aby nie były robione usiłowania do zreformowania prawa ziemskiego za jej pośrednictwem.

<sup>1)</sup> *l. c.* str. 309.

<sup>2)</sup> *l. c.* str. 284, 286, 290.

<sup>3)</sup> *l. c.* str. 243.

<sup>4)</sup> *l. c.* str. 285.

<sup>5)</sup> *l. c.* str. 254, 317. (*Законъ од сунѡв у омау*).

<sup>6)</sup> *Libro deli ordinamenti et dele usanze dela universitade e delo comun dela isola de Lagusta*; u Wenzla: *Beyträge zur Quellenkunde der dalmatinischen Rechtsgeschichte im Mittelalter*. Wieden 1849. str. 43, 49, 50, 59. Podobne rozporządzenia przedstawia: *Liber de ordinamenti et dele usanze* wyspy Meledy z roku 1340, także wydany przez Wenzla.

<sup>7)</sup> *Pradonosza: Ustanova Gerbaljska u Bokki Kotorskoj* N: XXV, § 1.

Historia dochowała nam pamięć o niejednym tak duchownym jako i świeckim dostojniku zaszczyconym godnością doktora prawa<sup>1)</sup>, i o nie jednej sprawie publicznej, którą rozbiegano i załatwiano przy pomocy argumentów czerpanych z prawa rzymskiego, nie wspominając o założeniu uniwersytetu w Pradze, na którym zaprowadzono wykład prawa rzymskiego. Pamiętne są mianowicie pod tym względem panowania Wacława II i Karola IV. Obaj otaczali się chętnie znakomitymi prawnikami i obaj, a szczególnie też pierwszy, zamierzali uporządkować i udoskonalić prawo krajowe przez zasilenie go zasadami rzymskimi.

Z wiarogodnego i nader szczegółowego podania Piotra Opata dowiadujemy się, że Wacław II w zamiarze ułożenia prawa krajowego w strojną całość, za pośrednictwem kardynała Mateusza de Rubeo, bratanka papieża Mikołaja III, ściągnął do Czech magistra Goeciusza (Goezius) Włocha (de Urbe Veteri), męża biegłego w prawie rzymskim i kanonicznym, i polecił mu skodyfikowanie praw ziemskich<sup>2)</sup>. Zamiar wszakże ten obudził w szlachcie czeskiej silne niezadowolenie, obawiano się mianowicie, aby tym sposobem prawo rzymskie (jus scriptum) nie zyskało mocy obowiązującej, a król dostrzegłszy, jak groźną była opozycja, porzucił myśl powziętą<sup>3)</sup>. Pokazuje się z tego, że w Czechach prawo rzymskie obudzało te same między szlachtą obawy, na jakie natrafiamy i w innych stronach. Uważano je za sprzeczne z ówczesnymi pojęciami swobód politycznych i zanadto krępujące indywidualną samoistność.

Tą także drogą chciał pójść i Karol IV, a lubo, jak się zdaje, nie tak znaczne zamierzał wprowadzić reformy co Wacław, przecież musiał się także cofnąć i ułożony już i przedstawiony sejmowi kodeks praw ziemskich uznać za niebyły. Jest nim owa tak zwana *Majestas Carolina*, do ułożenia której, jak podanie niesie, miał być użyty znakomity ówczesny włoski prawnik Bartolus de Saxoferrato<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Sarti: *De claris Archigymnasii Bononiensis Professoribus*. Bon. 1767, wspomina między odznaczającymi się cudzoziemcami, którzy w XIII wieku pobierali w Bononii naukę prawa, pod r. 1292: Nicolaum de Praga.

<sup>2)</sup> G. Dobneri: *Monumenta historica Boemiae nusquam antehac edita*. Praga. 1764. Chronicon Aulae Regiae. V. 102.

<sup>3)</sup> Quidam nobiles his auditis doluerunt, ne vigor scripti juris inualesceret, et ne utilitas aliquorum in iudiciis deperiret. Unde rex propter eos distulit facere inceptum suum. Porów. nadto Palackiego: *Geschichte von Böhmen* II. 398 i Rösslera: *Die Stadtrechte von Brünn*. Praga 1853, str. CXXXV, CXXXVI.

<sup>4)</sup> Savigny: *Geschichte des röm. Rechts*. VI, 151 odmawia podaniu temu wszelkiej powagi.

Kodeks ten, jakkolwiek w większej części oparty jest na dawnych prawnych zwyczajach Czech, do których ciągle powołuje się, w kilku wszakże miejscach napomyka o prawie rzymskim, a co najważniejsza w dwóch artykułach powtarza regułę prawa rzymskiego, uznającą panującego za nie ulegającego prawu (*regalis auctoritas legibus soluta*<sup>1)</sup>). Jak sądzę, ta mianowicie okoliczność obok kilku śmiałych innowacji, które się nie podobały jako przeciwne dotychczasowemu porządkowi, wywołała szemranie i stała się powodem porzucenia całego przedsięwzięcia, którego celem ustalenie prawodawstwa ziemskiego i oparcie go na stałych podstawach<sup>2)</sup>.

Wpływ teorii rzymskiej na prawa ziemskie czeskie, datuje się dopiero od czasu ustania samorządu krajowego, odkąd panujący bez udziału stanów krajowych stali się prawodawcami i wprowadzać zaczęli w zakres praw ziemskich przepisy wzięte z naśladowania ówczesnych rozporządzeń niemieckich, przesiąkniętych zasadami prawa rzymskiego. Wpływ ten dostrzegamy już w reformie ustawy ziemskiej, wydanej w r. 1627 przez Ferdynanda II cesarza. Jeszcze silniej występuje w uporządkowanych i wydanych następnie przez Ferdynanda III w r. 1640 deklaratoryach i nowelach<sup>3)</sup>.

W nich powołuje się wprost cesarz w różnych miejscach na tak zwane *prawo powszechne* (Gemeines Recht) i poleca się do niego stosować<sup>4)</sup>.

Do tego dodać należy, że ogólną zasadę do ustalenia się znaczenia prawa rzymskiego w sądownictwie czeskim położyło rozporządzenie zawarte w reformie ustawy ziemskiej, mocą którego polecono sądom, aby w przypadkach, w których takowa (*Landes Ordnung*) nie obejmuje stosownego przepisu, odnosiły się do prawa miejskiego, i podług niego interes decydowały (D. 49), tym bowiem sposobem pośrednio rozwarto wrota dla rozszerzenia się teorii rzymskich.

<sup>1)</sup> *Majestas Carolina* XXIV quantum etiam sacro jure scripto; XLII, LXXV de jure communi, LXXVII. (Archiv česky. Praga. 1844, III, 65 i następn.).

<sup>2)</sup> Porów. Jičinského: *Vyvin českeho právnictví*. Praga 1862, str. 42, 42; a także i przedmowę Palackiego do wydania Karoliny.

<sup>3)</sup> *Ferdinandi III ueber der neuen Landts-Ordnung des Koenigreichs Böhmb publicirte Koenig. Declaratorien und Novellen* 1640.

<sup>4)</sup> np. D. S. L. 10. Kto chce powziąć obszerniejszą wiadomość o stopniowo wzmacniającym się wpływie prawa rzymskiego na późniejsze prawodawstwo czeskie, tego odsyłamy do dzieła Grossa: *Einleitung zu den praktischen Vorlesungen*. Praga 1777.



Podobnie i w Morawii prawo rzymskie w skutek tych samych okoliczności zyskało wpływ na prawo ziemskie <sup>1)</sup>.

Zmiany te wywołały w literaturze prawnej czeskiej nader ciekawą spór o stosunku prawa rzymskiego, czyli tak zwanego *jus commune*, do prawa czeskiego. Krysztof Kyblin z Waffenburga, profesor w uniwersytecie praskim, wydał obszernie pismo <sup>2)</sup>, w którym, przebiegając cały zakres prawodawstwa ziemskiego czeskiego, w siedmiu częściach wykazuje 247 głównych różnic między prawodawstwem czeskiem a prawem rzymskiem. Przeciw niemu wystąpił Proskowski, assesor w sądzie apelacyjnym praskim <sup>3)</sup>, dowodząc, że lubo w istocie między prawem tem a rzymskiem zachodzą niejaki różnice, że ich nie ma jednak tyle, ile ich wykazał Krysztof Kyblin.

Obaj szermierze mieli w części rację. Pierwszy, utrzymując się więcej na stanowisku dawnego prawa, słusznie dopatrywał stanowczej jego różnicy w stosunku do pojęć rzymskich; drugi, wychodząc ze stanowiska zmienionego późniejszymi ustawami, o których wspomnieliśmy, mógł twierdzić, że różnic tych jest nierównie mniej, zwłaszcza, że pod wpływem sądu apelacyjnego, obsadzonego w większej części jurystami, nauka rzymska zyskiwała z każdym dniem większą powagę <sup>4)</sup>.

Nierównie wcześniej zetknęło się w Czechach z prawem rzymskiem prawo górnicze, a następnie i prawo miejskie, oba początku niemieckiego. Wacław II, zaniechawszy zamiaru zreformowania prawa ziemskiego, chciał przynajmniej skorzystać z bytności wspomnianego powyżej prawnika włoskiego Goeciusza i porucił mu spisanie prawa górniczego dla Kutnej Góry <sup>5)</sup>. Sporządzoną pracę Wacław w r. 1300 zatwierdził, i do zastosowania górnikom w ziemi czeskiej podał.

Podług zdania znawców nie zaleca się ona szczególną znajomością przedmiotu, któremu jest poświęcona, za to odznacza się wprowadzeniem w jej zakres o tyle, o ile tylko podobnym było, za-

<sup>1)</sup> Tomaszek: *Recht und Verfassung der Markgrafschaft Mähren*. Berno. 1863, str. 19, 30.

<sup>2)</sup> *Tractatus de differentiis juris communis et bohemicis*. Praga. 1663.

<sup>3)</sup> *Moderamen differentiarum juris communis et bohemicis*. Praga. 1664. Wydana jeszcze została replika i duplika.

<sup>4)</sup> Jak znamienitą rolę grało prawo rzymskie w praktyce czeskiej w zeszłym wieku, najlepiej pokazuje Wacław Stephan w dziele: *Adnotationes theoretico practicae usibus Boemiae accommodatae ad J. O. Westenbergii Principia juris*. Praga. 1778.

<sup>5)</sup> Rössler: *Die Stadtrechte von Brünn*. str. CXXVI — CXXVIII. Jireček: *Slovanske pravo v Cechach a na Moravě*. Praga. 1864. II, str. 310.

sad prawa rzymskiego. Całe prawo za wzorem instytucji podzielone jest na cztery księgi, a księga IV, mówiąca o sądach i procesie, nie jest niczem innym więcej, jak reprodukcją wierną ówczesnych tak licznych w literaturze prawnej włoskiej traktatów o procesie. Nawet w ustępie, gdzie mowa jest o pozwach, znajduje się wprost powołanie na cesarza Justyniana <sup>1)</sup>.

Nie wiele co później, bo w drugiej połowie wieku XIV w Brnie, w Morawii, pojawia się obrobiony zbiór wyroków i konkluzji miejscowego sądu ławniczego, w którym prawo rzymskie przeważną odgrywa rolę <sup>2)</sup>. Zbiór ten, znany pod nazwiskiem *liber sententiarum* albo *manipulus sive directorium juris*, prócz częstych powołań w motywach i decyzjach na pojedyncze rozporządzenia prawa rzymskiego zawiera w sobie całe mniej więcej obszernie wywody ówczesnej rzymsko-kanonicznej nauki, jako to między innymi szczegółowy wykład zasad o apelacji (§ 68), o depozytach (§ 181), o służebnościach (§ 617), o spadkach (§§ 623, 627). Wywody te, jak to dostrzegł zasłużony Rössler, są wzięte w większej części z Summy Azona i innych podobnych dzieł, w ówczesnej praktyce sądowej cenionych <sup>3)</sup>.

Jak dalece przedsięwzięcie to zyskało w kraju powszechnie uznanie, świadczą liczne w różnych miejscowościach dotąd zachowane rękopisy zbioru brneńskiego. Nie mogło być nawet inaczej, jeżeli zważymy, że przedstawiał to właśnie, co wzbudzało największy praktyczny interes, obejmując w sobie obok decyzji najtrudniejszych kwestyi, poglądy ogólne na najważniejsze przedmioty prawa tak cywilnego, jako i kryminalnego. Był to wyborny materiał, który pozostawało obrobić, dopełnić i przelać w systematyczną całość.

Pracę tę podjął na początku wieku XVI Briktius ze Zliska, burmistrz starego miasta Pragi, czerpiąc z niego i ze źródeł prawa

<sup>1)</sup> Nowe krytyczne wydanie *Juris regalis montanorum* wraz ze starem tłumaczeniem czeskiem wienni jesteśmy Hermenegildowi Jireczkowi w *Codex Juris Bohemici*. Praga. 1867.

<sup>2)</sup> Już poprzednio dopatruje Tomaszek niejaki wpływ prawa rzymskiego na przywilej miasta Iglawy z drugiej połowy wieku XII-go. Ob. *Deutsches Recht in Oesterreich*. Wiedeń. 1859, str. 72.

<sup>3)</sup> Więcej szczegółów o tym przedmiocie dostarcza dzieło już wyżej powołane: *Die Stadtrechte von Brünn*, w którym znajduje się zarazem nowe wydanie *libri sententiarum*; było ono tem potrzebniejsze, że pierwsze wydanie z wieku XV tego nader ważnego zbioru, należy do rzędu największych rzadkości bibliograficznych. Egzemplarz pięknie zachowany dzieła tego posiadam w mojej bibliotece, kupiony w Paryżu, a jak oprawa pokazuje pochodzący z księgozbioru jakiegoś sądu czeskiego lub morawskiego, zabrany zapewne w czasie wojen przez wojska francuskie.

rzymskiego. Tak powstał pierwszy kompletny i systematyczny zbiór praw miejskich czeskich, i jakkolwiek nie został zatwierdzony przez stany, posłużył za podstawę do późniejszego zbioru sporządzonego przez Pawła Koldina, kanclerza miasta Pragi, który w roku 1579 uzyskał zatwierdzenie królewskie.

Przygotowany przez Briktiusa zbiór praw miejskich uważają uczeni czescy za pierwsze stanowcze usiłowanie wprowadzenia do Czech prawa rzymskiego i nadania mu tamże mocy obowiązującej<sup>1)</sup>.

Jak zapatrywali się na prawo rzymskie burmistrze i radcy staro miasta Pragi, przedstawiający pracę Koldina cesarzowi Rudolfowi, pokazują ich własne słowa; podług nich wszystkie narody chrześcijańskie przyjęły prawo rzymskie i stosują je w wymiarze sprawiedliwości, a jakkolwiek znajdują się ziemie, które własne spisały sobie ustawy, wszakże ustawy te nie skądinąd jak z prawa cesarskiego wzięte zostały, a to dlatego, że cesarze rzymscy chowali na dworach swoich znakomitych prawników, którzy w sądzeniu spraw udzielali im skuteczną radę<sup>2)</sup>.

O ile w układ praw miejskich w rzeczywistości sporządzonych przez Koldina weszła nauka prawa rzymskiego, tak jak ona podówczas była upowszechniona w szkole i w sądach, widać to na pierwszy rzut oka. W całym dziele od początku do końca napotykają się sentencje prawne rzymskie wyłożone po łacinie, dalej powołania na prawo cesarskie, niekiedy nawet przytaczano prawa dwunastu tablic, a sam układ przybrany w formę średniowiecznych traktatów proceduralnych szkoły włoskiej.

Tym sposobem prawo rzymskie rozpostarło się po miastach, i ogarnęło wszystkie osady na prawie niemieckiem po całym kraju rozsiiane.

<sup>1)</sup> Jiczyński: *Vyvin* str. 153.

<sup>2)</sup> Edycja pierwsza praw miejskich układu Koldina nosi tytuł: *Prawa Mestska Kralestvi Czijskeho. Anno 1579.* Słowa przedmowy są:

„Těmi pak Prawy Ržijmskymi... giž odewsseho kržestianstva pri-gatimi, wsseckna teměr královstwij... se řijdili a spravovali... Ačkoli některé Zeme swa obzwasstnij nařizenij sobe gsau vstanowili, ale ta wsseckna ne od ginud, nežli z těch Praw Cysařskyh pochazela... nebo Cysařowe Ržijmskij... peči o to měli, aby na Panstwijch gegich mezi Lydmi... wsseliyake přiřpadlosti... podle gistrych praw... přiwo-zowany byly, od Lidij a Mužůw wysoce včenyh, a Prawa wědo-myh y geho znalých, kterež při swych Dworijch mywali, a Juris consultos ge nazywagijce.”

Niezadługo: bo w pół wieku, zakres ten rozszerzył się i objął cały kraj przez nadanie, jak wspomnieliśmy, prawom miejskim w r. 1627 mocy pomocniczej w sądownictwie ziemskim.

W związku z temi wypadkami stawiam tłómaczenie instytucji Justyniana na język czeski sporządzone w wieku XVI, a obecnie wydane z dawnego rękopisu przez Hermenegilda Jireczka<sup>1)</sup>.

## Ś l ą s k.

Za panowania Piastów na Śląsku nie może być wiele mowy o wpływie prawa rzymskiego na prawodawstwo tego kraju, gdy jak wiadomo za czasów tych nie przyszło do skodyfikowania prawa ziemskiego, a prawo niemieckie, które poczynając od wieku XIII, stanowczo owaładnęło wszystkie osady miejskie i znaczną część osad wiejskich, znajdowało się dopiero w pierwszym stadium swojego rozwoju, w którym jeszcze nie było się zetknęło z prawem rzymskiem.

Gdyby było przyszło do obrobienia systematycznego prawa ziemskiego, choć niem jak wiadomo było prawo polskie, można dopuszczać, że ludzie wykształceni w szkołach włoskich, na których nie zbywało na Śląsku, byliby może korzystali z nauki prawa rzymskiego, i niektórymi z pojęć jego wzbogacili prawo krajowe. Za to na innej drodze powoli dążono do tego samego celu.

Kiedy w księstwie Wrocławskim na skutek udzielonego przez Jana, króla czeskiego, upoważnienia, przystąpiono do zredagowania prawa ziemskiego, a którem podówczas zbiegiem okoliczności i zwyczaju stało się było prawo saskie czyli tak zwane Zwierciadło saskie, zaraz prawo rzymskie ukazuje się jako jeden z elementów użytych do zmodyfikowania i zastosowania oryginału użytego za podstawę pracy. Zmarły już dzisiaj, zasłużony profesor uniwersytetu wrocławskiego, Gaupp, słusznie uważa, iż zaprowadzona w tem nowem prawie ziemskim zmiana o reprezentacji udzielonej dzieciom córek, może być przyznana ustalającemu się wpływowi pojęć rzymskich<sup>2)</sup>.

W tym samym czasie dostrzega Stenzel w aktach śląskich wzmianki odnoszące się do prawa rzymskiego, które zdają się prze-

<sup>1)</sup> Justiniana ciesaře Ustanovenie a naučenie neb Prvuiech počatkuov práv městských knihy čtvery. Praga. 1867.

<sup>2)</sup> Porów. dzieło Gauppa: *Das Schlesische Landrecht oder eigentlich Landrecht des Fürstenthums Breslau.* Lipsk, 1828, str. 88. Sama redakcja zbioru tego skuteczną została r. 1356.

konywać, że nietylko znajomość tego prawa zaczyna się coraz więcej po kraju szerzyć, ale że w istocie niektóre jego reguły zyskują praktyczne zastosowanie <sup>1)</sup>.

Jak tylko prawa niemieckie, z jednej strony magdeburskie, a z drugiej saskie, w kraju ustaliły się, niebawem musiało zyskać powagę prawa pomocniczego prawo cesarskie czyli prawo rzymskie, tak jak ono podówczas w Niemczech wykształciło się było jako prawo powszechne całej Rzeszy.

Dowód na to podług Stenzla <sup>2)</sup>, przedstawiają akta sejmu śląskiego z r. 1559, w których stany śląskie uzalając się na apelacye, które zniewalano ich do Pragi zanosić, przytaczają, że przyjętym z dawna zwyczajem sądzą się prawem saskiem, a w jego braku *powszechnem pisanem cesarskiem prawem* (gemeines geschriebenes Kaiser-Recht).

W Górnym Śląsku, dokąd powaga praw niemieckich mniej sięgała, rzeczy pozostały na dawnej stopie, bo chociaż i stąd dawne prawo ziemskie w większej części wyrugowane zostało, zajęło atoli miejsce jego prawo ziemskie czeskie, które także jak dawne miejscowe śląskie prawa wyłączało moc posiłkową praw rzymskich. Pokazują to najdowodniej ustawy ziemskie księstwa Opolskiego i Raciborskiego z r. 1562, i ustawa księstwa Cieszyńskiego z r. 1573, zatwierdzona w r. 1591 przez Rudolfa cesarza.

W obu tych ustawach niemal jednoznacznie wyrzeczonem jest, że jeśliby w rozporządzeniach ich nie znalazł się właściwy przepis do sprawy, że ma przy tem pozostać co sąd ziemski wyrzeczce, i że wyrzeczenie takowe sądu ziemskiego ma być stale na wieczne czasy zachowaniem <sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> *Urkundensammlung zur Geschichte des Ursprungs der Städte... in Schlesien. Hamburg. 1832, str. 86, 87.* W dokumentach z r. 1329 i 1352 wchodząca do aktu kobieta zrzuca się przywilejów *Constitutionis Vellejanae*. W akcie z r. 1383, stawiający zrzekają się korzyści wynikających z *epistola divi Adriani*.

<sup>2)</sup> *Urkundensammlung, str. 107.*

<sup>3)</sup> Zřízení zemske knížestvi Oppolskeho a Ratibořskeho. 1671. Závijrka. Rozdíl II, str. LX, LXI. (Książka wielkiej rzadkości, подарowana mi przez Stronczyńskiego, członka senatu). Práva a Zřízení zemske knížestvi Tešínskeho. 1592. (Rękopis w moim zbiorze, przysłany przez ś. p. Wacława Hanke). Závijrka. Artikel II: což tak za slušné uznano, uvaženo, a nalezem vysloveno byde, to stale a neporušitedlně držano a zachováno byti má.

P o l s k a <sup>1)</sup>.

Liczne wskazówki tak u historyków jako i w dyplomatach naszych przekonywają nas, że znajomość prawa rzymskiego od chwili odrodzenia się nauki jego we Włoszech była dość rozszerzoną w Polsce, przynajmniej w stanie duchownym.

Już u Galla znajdujemy powoływania na prawo rzymskie <sup>2)</sup>, szczególnie jednak cytatami ze źródeł jego odznacza się Kadłubek. W opowiadaniach swoich przywodzi teksty Instytucyi, Digestów i Kodeksu <sup>3)</sup>. Podobne odwoływania do prawa rzymskiego spotykamy i u Długosza <sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Podajemy porządkiem chronologicznym spis autorów, którzy rozbięrali szczegółowo kwestyę o znaczeniu prawa rzymskiego w Polsce.

Czaicki: *O litewskich i polskich prawach, ich duchu, źródłach. Warszawa. 1801. T. 1, str. 27—28.*

tenże *Czy prawo rzymskie jest zasadą praw litewskich i polskich. Wilno. 1809.* Bandtkie (J. W.): *Vindiciae Juris Romani Justiniani. Vratislaviae. 1808.*

tenże *Wywód historyczny praw miejskich w Polsce dawnej obowiązujących. (Zbiór rozpraw o przedmiotach prawa polskiego). Warszawa. 1812, str. 176—211.*

tenże *Historya prawa polskiego. Warszawa. 1852. str. 245, 246, 496 do 499, 714, 715.*

Potocki (J. Hr.): *Postrzeżenia o dziele Tadeusza Czackiego. (Pamiętnik Warszawski, 1815. T. II, str. 194—212, 335—356. T. III, str. 217—235).*

Ossoliński (J. Hr.): *O prawie rzymskiem w Polsce, jak z niego korzystano i jak nauka jego kwiła aż do XV wieku. (Wiadomości historyczno-krytyczne. Kraków. 1819. T. II, str. 326—371).*

Mickiewicz: *Jaki wpływ Prawodawstwo rzymskie na prawodawstwo polskie i litewskie mieć mogło. (Dziennik Warszawski, r. 1825. I. 447. II. 133).*

Morze: *O wpływie rzymskiego prawodawstwa na prawodawstwo polskie i litewskie. (Dziennik Warszawski, r. 1826. IV. 37. V. 112).*

Maciejowski (W. A.): *Historia juris Romani. Varsoviae. 1825. str. 231—246.*

Janowski: *Investigentur omnes sententiae et loci juris Romani quotquot in Cadlubcone occurrunt et indicentur fontes eorum, ab almo Univers. lit. reg. Varsoviensis Juris Consultorum ordine a. 1825 propositum thema solvere tentavit. Varsoviae. 1827.*

Pomijamy w tem wyliczeniu rozprawy Lelewela i Janowskiego, które poniżej przytoczymy, i wskazanie dorywczych wzmianek o znaczeniu w kraju naszym prawa rzymskiego w dziełach ogólniejszej treści.

<sup>2)</sup> Bandtkie (Hist. pr. pol. str. 443) przywodzi z Galla wzmianki: *legibus Romanis inhibitum* str. 255, *jus civile* str. 292. Przytoczenie z życia św. Stanisława jest mylne.

<sup>3)</sup> Cytacye te wszystkie zebrał i objaśnił *Janowski* w powołanej rozprawie, do uzupełnienia której użył rozpraw współubiegających się z nim ówczesnych uczniów wydziału prawnego Korytkowskiego (b. członka Rady Stanu) i Gasta.

<sup>4)</sup> Do cytacyi Bandtkiego (Hist. str. 246) z Długosza dodać należy przytoczony przez niego (T. I, str. 309) pod rokiem 1086 dyplomata, w którym powiedzia-

Wskazując powoływania tak liczne w dawnych naszych historykach na prawa rzymskie, nie chcemy bynajmniej twierdzić, aby przy rozstrzyganiu spraw, o których historycy ci wspominają, w istocie za zasadę brane było w kraju naszym prawo rzymskie, jak to niektórzy z naszych pisarzy zdają się mniemać; to tylko niewątpliwie z przytoczeń tych wypływa, że ci, którzy o sprawach tych nam donoszą, sami posiadali znajomość prawa rzymskiego i przy oceniu wypadków, o których piszą, mieli je na względzie.

Pomimo tego nie byłoby może zbyt śmiałym, gdybyśmy utrzymywać chcieli, że w samej rzeczy w czasach, do których odnoszą się wypadki wspomniane przez powołanych historyków, wiele spraw publicznych decydowało się i u nas z uwzględnieniem zasad prawa rzymskiego, zwłaszcza jeśli zwrócimy na to uwagę, że do traktowania spraw ważnych wpływali zwykle wyżsi duchowni, po największej części rodem Włosi lub Niemcy, napojeni nauką rzymską. Przytem zwrócić należy uwagę na to, że przy traktowaniu spraw międzynarodowych w zachodniej Europie w wiekach średnich należało występować z obszerną nauką prawa, gdyż kwestye tego rodzaju zwykle decydowały się podług wywodów ściśle prawnych nauki glossatorskiej, potrzeba więc było mieć przynajmniej na dworach biegłych prawoznawców, aby nie uleść argumentom wyćwiczonych w prawie przeciwników. Sprawa Krzyżacka pokazuje nam, że nie zbywało u nas na podobnych negocytorach.

Także dyplomata z wieku XIII wspominają o osobach, które były na nauce prawa we Włoszech, o profesorach prawa i magistrach, pod którym to nazwiskiem podług ówczesnego zwyczaju mogą być ukryci mistrze prawa <sup>1)</sup>. W wieku XIV spotykamy już licencyatów i doktorów tak dekretów, jako i prawa cywilnego, a liczba ich z postępem czasu ciągle powiększa się <sup>2)</sup>.

no: contulit Canonicis ecclesiae Cracoviensis Castellaniam de Chropy cum hominibus adscriptiis qui per triginta annos fuerunt in manuali possessione... (porów. c. 18, C. XI. 47).

<sup>1)</sup> Dyplomata klasztoru Szczyrzyckiego z r. 1244 wystawiony przez Sulisława, kanonika krakowskiego, w którym mówi: *cum essem Padue in studio. Codex diplom. Poloniae*. III. p. 47, 48. Drugi tegoż klasztoru z r. 1238, w którym wspomniany magister Salomo i Uger *professores juris*, posiadam w moim zbiorze w dawnym dyplomatarjuszu tegoż klasztoru. Znajduje się on przedrukowany i w powołanym tomie III kodeksu dyplomata. Rzyszczewskiego na str. 33, ale z błędami i opuszczeniami. O znaczeniu nazwania magister zobacz: *Savigny, Geschichte* III. 205—207.

<sup>2)</sup> Dość powołać w tym względzie rejestra do wydania *Zbioru dyplomów klasztoru Mogińskiego. Kraków. 1865.*

Równocześnie, pisarze włoscy, kreslący historję uniwersytetów w Bononii i Padwie, podają w rzędzie słuchaczy liczne imiona polskie i wspominają nawet o Polakach, którzy w miejscach tych sprawowali godność rektorów <sup>1)</sup>.

Musiło niemniej do rozszerzenia znajomości prawa rzymskiego w kraju przyłożyć się ufundowanie uniwersytetu w Krakowie, w którym podług woli założyciela Kazimierza Wielkiego miało być pięciu lektorów prawa cywilnego, t. j. Kodeksu, Woluminu i Digestów <sup>2)</sup>. Jak dalece i później w akademii krakowskiej pielegnowano naukę tego prawa, dowodzą między innymi zachowane w bibliotece cesarskiej w Petersburgu wykłady różnych profesorów akademii tej z w. XVII <sup>3)</sup>.

Mamy nadto w literaturze naszej z w. XVI, XVII i XVIII kilka dzieł, świadczących o biegłości niepośledniej uczonych naszych w prawie rzymskiem i o zdolności obrabiania jego zasad. Możemy tu powołać jako przykłady dzieła Jana z Turobina: *Enchiridion Juris Caesarei et Pontificii. Crac. 1507*; Starowolskiego: *Commentarius in IV libros Institutionum juris civilis. Crac. 1638*; Pawła Orzechowskiego: *Manuale fundamentorum juris civilis ac poloni. Bredae. 1647* <sup>4)</sup>; Meciszewskiego: *Ustanowienia prawa cywilnego.*

<sup>1)</sup> Zebrał część cytacyi tych Ossoliński w rozprawie powyżej powołanej z dzieł: *Faciolatti: Fasti Gymnas. Patavini.* i *Papadopoli: Historia Gymnas. Patavini.* Do cytacyi tych dodają z dzieła Sarti: *de claris Archigymnasii Bononiensis professoribus (Bononiae 1769)*, z listy znakomitych uczniów prawa w Bononii w wieku XII następujące: pod r. 1270 stoją nazwiska Poricius de Ursio Polonus, Johannes archidiaconus Pol., pod r. 1278 D. Domitianus prep. Cracov., Johannes de Milone de Polonia; pod r. 1281 D. V. tus dictus Coparino de Polonia; pod r. 1285 Mag. Stephanus de Polonia, D. Domitianus Canon. Wratislaviensis. Zresztą odsyłamy do rozprawy A. Przeździeckiego: *O Polakach w Bononii i Padwie. 1853.*

<sup>2)</sup> *Helcel: Starodawne prawa polskiego polskiego pomniki. Kraków. 1856.* p. 215.

<sup>3)</sup> Między manuskryptami łacińskimi in 4-o stoi np. pod Nr. 210 wykład prawa Najmanowicza profesora w r. 1618 spisany.

<sup>4)</sup> Egzemplarz rzadkiego tego dzieła znajduje się w nader bogatym zbiorze ksiąg do dawnego prawodawstwa naszego kraju, będącym własnością Karola Łaskiego, członka komisji sprawiedliwości. Orzechowski spokrewniony z domami Leszczyńskich, Gorajskich, Gildenszternów uczył się prawa w akademii w Breda, pod Janem Daubrem, następnie radcą tajnym landgrafa Hessen-Kasselskiego (a zmarłym roku 1672), autorem licznych dzieł o prawie, a między innymi rozprawy *de jure civili Hebraeorum, Graecorum et Romanorum.* Będąc w akademii w Breda, był łaskawie przyjmowany przez Amelię Xiężną Oranii, promotorkę akademii i jej trzecią część dzieła swego przypisał.

Kraków, 1785. Wydał nawet Starowolski krótki traktat o metodzie najstosowniejszej i najgruntowniejszej wyuczenia się obojga prawa<sup>1)</sup>.

W tym stanie rzeczy nie byłoby nic dziwnego, gdybyśmy w pomnikach naszego prawodawstwa krajowego odkryli, jeśli nie przeważny wpływ, to przynajmniej ślady znajomości praw rzymskich i częstokroć ich zastosowania.

Nie należy jednak zataić, że pomimo tak rozpowszechnionej nauki prawa rzymskiego i u nas, tak jak gdzieindziej, obawiano się rozszerzenia i ustalenia jego zasad. Lękano się niektórych jego absolutystycznych reguł i pryncypiów, kępujących swobodne rozwinięcie krajowych instytucji. Dość wspomnieć tutaj Orzechowskiego<sup>2)</sup>.

Zobaczmy, o ile prawa krajowe uwzględniały prawo rzymskie.

Na pierwszym miejscu, jako najważniejsza część prawodawstwa krajowego, przedstawia się prawo ziemskie, a w niem jako najdawniejszy pomnik tak zwany Statut Wiślicki Kazimierza Wielkiego.

Nie wchodząc w historię jego składowych części i w sposób, w jaki części te związane zostały w całość, znajdujemy w nim utwór czysto narodowy, wyczerpnięty ze swojskich żywiołów; dostrzegamy tylko, że forma, w jakiej obrobiona została większa część miejscowego materiału, mianowicie we wstępach do pojedynczych rozporządzeń, jest odbiciem wyższego na owe czasy intelektualnego ukształcenia; przekonywamy się nadto, że prawodawcy nie była obcą znajomość prawa rzymskiego, co więcej widzimy, że cenił wysoko jego powagę, że go uważał za prawo cesarskie i w pojęciu swoim przyznawał mu niejako powszechne znaczenie<sup>3)</sup>. I tak w artykule LXIX

<sup>1)</sup> *Monita legalia methodum in utroque Jure studenti praescribentia. Crac. apud viduam Caesarii.*

<sup>2)</sup> Ossoliński w życiu Roiziusza (Wiadomości II, str. 204) cytuje z dzieł Orzechowskiego dwa następujące ustępy: Quod principi placet, legis habet vigorem. To jest ona pierwsza reguła prawa cesarskiego, dla której samej brzydzą się Polacy prawem cesarskiem... ledwo się... urzędnik jaki oberze, któryby się jus civile uczył (*Rozmowa około egzekucyi.* V. pag. L. M). Neque enim solutus est Rex legibus apud vos, non quod illi utile, id justum vobis; non quod lubet, illi licet. Romanae servitutis sunt illa carmina (*Oratio in funere Sigismundi apud Pistorium* III. p. 47). Podobne przesady panowały i w Niemczech. Porów. Zöpfl, *Deutsche Rechtsgeschichte.* 3 ed. str. 201. We Francji obawiano się także przyznać moc obowiązującą prawu rzymskiemu, aby tym sposobem nie przyznać władzy zwierzchniczej cesarza nad królem!

<sup>3)</sup> Porównywając ustępy te z redakcją użytą w kodeksie sporządzonym dla Czech z rozkazu Karola W., zwykle zwanym *Majestas Carolina*, a przedstawionym sejmowi w r. 1348, dostrzegamy nie małą analogię. Słusznieby z tego powodu za- pytać można, czy i jaki wpływ mogły na siebie wywrzeć dwa prawodawstwa spól-

zowie prawo rzymskie *Lex Imperialis*, a w art. LXIII mówiąc o rozporządzeniach jego, używa wyrażenia *secundum legitimas sanctiones*<sup>1)</sup>. Jest to zupełnie sposób zapatrywania się średniowieczny na prawo rzymskie.

Z tych powołań nie należy wszakże wnioskować, że prawodawca nasz w istocie chciał w przytoczonych miejscach prawo krajowe zastąpić regułami prawa rzymskiego. Może to miał na myśli, nie uczynił jednak tego i poprzestawał na tem, aby cytując jego rozporządzenia, wzbudzić przekonanie o potrzebie surowego karania zabójstw i podpalai, i pokazać sędziom, że ile możności starać się powinni w postanowieniu kary na tak ważne zbrodnie być nieubłaganymi. Zapewne chodziło tymczasowo o wzbudzenie w kraju przekonania, że opłaty pieniężne, które prawo ziemskie wyrzekało za podobne zbrodnie, były za słabe i niedosyć ubezpieczały bezpieczeństwo publiczne.

Za to w dwóch innych przypadkach prawodawca przystosowywał prawo rzymskie, a mianowicie w art. LXVIII przywodzi regułę: actor sequitur forum rei, i podług niej urządza stosunki, a w art. LXII pozbawia zgodnie z jego przepisami popełniającego ojcobójstwo lub bratobójstwo prawa do spadku, w majątku pozostałym po zabitych<sup>2)</sup>.

Dawniej, dopóki nie mieliśmy krytycznego wydania Statutu Wiślickiego przytaczano także art. LXXX, w którym znajdowano powołanie na Senatusconsultum Macedonianum, jako dowód zastosowania prawa rzymskiego; dziś jednak wiemy, że to wstawka późniejsza. Jakbądź, ponieważ weszła do tekstów legalnych<sup>3)</sup>, w praktyce przez kilka wieków szanowanych, dowodzi, że nie odrzucano bezwzględnie powagi prawa rzymskiego. Ale nierównie ważniejszym jest, co znajdujemy w przywileju uniwersytetu krakowskiego z r. 1364. Wspominając w nim Kazimierz W. o popełnionych przez studentów przekroczeniach i oznaczając jurisdikcję, której mają z tego powodu ulegać, stanowi: że jeśli popełnią zabójstwo, lub inne wielkie prze-

czesne dwóch pobratymczych narodów, które właśnie w owym czasie w tak bliskich zostawały stosunkach. Bandtkie (*Vindiciae* p. 46) znajdował podobieństwo między stylem wstępu do statutów, a tak zwaną *aurea bulla* Karola cesarza.

<sup>1)</sup> Cytujemy artykuły wydania Bandtkiego.

<sup>2)</sup> Bandtkie: *Vindiciae juris romani* p. 28 przywodzi jeszcze jako wzięte z prawa rzymskiego rozporządzenia art. III Statutu Wiślickiego.

<sup>3)</sup> Ustęp art. LXXX *juveturque Scto Macedoniano*, znajdujemy dopiero w edycji pierwszej Statutu z wieku XV, następnie spotykamy go w wydaniu Łaskiego, a za nim w edycji pijarskiej Voluminów.

stępstwo, sądzeni być mają przez samego króla, lub wyznaczonego sędziego (*judicem deputatum*), wyrok zaś ma być wydany nie podług zwyczajów lub statutów, lecz *juxta leges*, to jest na zasadzie prawa rzymskiego <sup>1)</sup>.

Nietylko więc za czasów Kazimierza W. przy układzie statutu zwracano oczy na prawo rzymskie, i gdzie można było, korzystano z jego zasad, ale co większa, gdzie król mógł swobodniej działać, dawano mu nawet pierwszeństwo przed zwyczajami i statutami krajowemi.

Podobnie w początku epoki Jagiellońskiej w Statucie Wartskim, a mianowicie w jego art. XXXI, prawodawca nietylko odwołuje się na *lex imperialis*, ale zastosowywa nawet jej rozporządzenia do stosunków krajowych. Niemniej w art. XIX potępia zwyczaj przeciwny prawu kanonicznemu i *juribus civilibus*.

Na tem aliści ograniczają się powoływania w prawach ziemskich rozporządzeń rzymskich. Po Statucie Wartskim nie ma już o ile wiemy, ani jednego statutu, a tem mniej ani jednej konstytucji z epoki królów obieralnych, w którejby wprost do powagi prawa rzymskiego uciekano się. Tak stało się, że prawo ziemskie aż do końca szło o własnych siłach i o tyle przynajmniej, o ile je znajdujemy sformułowane w pojedynczych ustawach zapadłych na sejmach, stanowczo od siebie uchylało wszelki wpływ obcy.

Wynikały stąd naturalnie wielkie braki. Chcieli im zaradzić panujący i wyznaczani przez nich mistrze do obrobienia i skodyfikowania prawa krajowego; chciała tego dokonać i nauka, jednakże zamiary pierwszych spełzły na niczem, a usiłowania drugiej choć nie pozostały zapewne bez wpływu na praktykę, nie wydały obfitych owoców.

Zygmunt I, którego usiłowania i zasługi około podźwignienia prawodawstwa krajowego, niedosyć jeszcze ocenione, wyznaczając w r. 1520 osoby do skodyfikowania prawa ziemskiego między deputatami, polecił między nimi zamieścić doktorów prawa cywilnego i kanonicznego, zapewne w przekonaniu, iż przyczynią się niemało do udoskonalenia całej roboty <sup>2)</sup>. Podobnie kiedy w roku 1768 zaczęto znowu myśleć o poprawie praw, uważano za stosowne polecić uwzględnienie w robotach prawa rzymskiego <sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Helcel, *Starodawne pomniki Prawa Polskiego* str. 215.

<sup>2)</sup> Vol. Leg. I. p. 393: *doctoribus etiam juris pontificii et legum adhibitibus*. Ciekawe, że kiedy w r. 1532 wyznaczono nową komisję do układu praw, w liczbie wybranych mężów nie znajdujemy doktora prawa cywilnego. Vol. Leg. I. p. 500.

<sup>3)</sup> Vol. Leg. VII. p. 711.

Z pomiędzy osób powoływanych w różnych czasach do układu praw ziemskich, najśmielszym okazał się Przyłuski <sup>1)</sup>. Otrzymałszy zaszczytne wezwanie od Zygmunta Augusta do podjęcia tak ważnej pracy, nie chciał ograniczyć się na prostym zbiorze dotychczasowego materiału, ale zamierzał prawo krajowe, jeśli nie poprawić, to przynajmniej dopełnić. W tym mianowicie celu przy wykładzie praw cywilnych, gdzie znajdował w prawie ziemskim niedostatek rozporządzeń, zamieszczał przy właściwych materyach wstępy i komentarze, w których, opierając się na prawie rzymskim i kanonicznym i wyprowadzonej z nich teorii, wykladał ogólne zasady przedmiotów niedostatecznie w ustawach krajowych rozwiniętych. Tak znajdujemy w Przyłuskim obszerny traktat *de statu mulierum*, w którym przedstawia rzecz o małżeństwach, darowiznach przedślubnych i posagach; traktat o posiadaniu i preskrypcyi, a także o szkodach <sup>2)</sup>. W istocie, potrzebowało prawo ziemskie pod tym względem uzupełnienia; jednak gdy przedsięwzięty zamiar skodyfikowania prawa krajowego nie przyszedł do skutku, niemniej i zamierzone na tej drodze do kompletowania niedostatecznych jego rozporządzeń nie powiodło się.

Czego nie dopięto za pomocą kodyfikacji, to starała się osiągnąć nauka prawa. Zwracają tu na siebie uwagę szczególnie trzy imiona: Dreznera, Lwowianina, profesora w akademii zamojskiej, Załaszowskiego, profesora w uniwersytecie krakowskim i Ostrowskiego, pijara. Wszyscy trzej obrali sobie za przedmiot wykład naukowy prawa krajowego i wszyscy trzej zmiierzali do celu tą samą prawie drogą <sup>3)</sup>. Nie znajdując w prawach ziemskich dostatecznego wstępu do rozwinięcia kompletnego traktowanych materyj, kompletowali wykład przedstawieniem zasad prawa rzymskiego. Różnią się w tem tylko, że Drezner powołuje prawo rzymskie bardzo oględnie, jakoby

<sup>1)</sup> Obok Przyłuskiego stawić można Śliwnickiego, który cały swój układ praw oparł na rzymskiej nauce. Zob. Bandtkiego: *O Śliwnickim i o księdze prawa powszechnego z woli Zygmunta I przezeń ułożonej*. Warszawa. 1825.

<sup>2)</sup> *Jus seu Statuta et privilegia Regni Poloniae methodice digesta*. Crac. 1553 pp. 480—485, p. 496, 497, pp. 514—518, p. 526, 527, p. 537, 538, pp. 540—544.

<sup>3)</sup> Tytuły dzieł ich są:  
Drezner: *Institutionum juris Regni Poloniae libri IV ex statutis et constitutionibus collecti*. Zamoscii. 1613.

Załaszowski: *Jus Regni Poloniae ex statutis et constitutionibus ejusdem Regni M. D. L. collectum et additionibus ex jure civili romano, canonico, saxónico, nec non ex constitutionibus provincialibus Gnesnensibus auctum*. Posnaniae i Varsaviae. 1702, 1741.

Ostrowski: *Prawo cywilne narodu Polskiego... porządkiem praw rzymskich ułożone*. Warszawa. 1784.

obawiając się, żeby o to nie był zbyt szczerze strofowany, przeciwnie Załaszowski czerpie w niem pełną ręką, a Ostrowski ogranicza się na ogólnych wstępach z prawa rzymskiego do każdej materii.

Jak Drezner zapatrywał się na prawo rzymskie pokazując słowa jego zamieszone w przedmowie:

*Quod vero ex jure exotico (t. j. romano) non solum ex patrio, adjumento quaedam huc sint accessita ne mirere, ut enim eadem ubique justae et aequae ratio, cujus natura et communis omnium gentium consensus fons est et origo: ita eadem aequae et justae ars ac prudentia, persuasit mihi ut hoc facerem, usus ipse in foro ac judiciis observatus, tum quod ab aliis viris praestantissimis hoc olim factitatum sciam.*

Przywodzi je i dopełnia nim wykład prawa krajowego <sup>1)</sup> dlatego, że uważa je jako wyraz i wpływ zasad sprawiedliwości i słuszności, uznanych zarówno wszędzie i przez wszystkie narody, następnie dlatego także, że tak samo czynili poprzednicy jego, a wreszcie i dlatego, jak twierdzi, że zasady jego były szanowane w praktyce. Sposób ten pojmowania prawa rzymskiego przypomina nam, że i we Francji upowszechnione było zdanie, że odwoływać się należy do prawa rzymskiego w przypadkach, w których prawa krajowe nie wystarczają nietylko jako do reguły, któreby miały przyznać sobie moc legalną, ale po prostu jako do *raison écrite*, jako do reguły będącej streszczeniem i wykładem zasad czystego rozumu.

Napisał prócz tego Drezner, będąc jeszcze na naukach w Paryżu rozprawę o podobieństwie między polskim a rzymskim prawem <sup>2)</sup>. Nie przecząc, iż zrzęcznie przedmiot obrabia, podobieństwa jednak, które wskazuje są tak ogólne, iż łatwo je dopatrzeć przy porównaniu jakichkolwiek praw między sobą, choćby skądinąd zupełne było przekonanie, pod względem powstania swego nie mając one wspólnego <sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Cytuje rozporządzenia prawa rzymskiego przy materii de rebus corporibus p. 85, de acquirendo rerum dominio p. 87, 89, de alluvione p. 101, de specificatione p. 107, de traditione p. 113, de usucapione p. 118, de testamentis p. 125, 128, o różnych zobowiązaniach p. 146, 149, 160, 163 — 165, 169, 171, 193. Cała nauka de dolo et culpa (III, 27) oparta na zasadach rzymskich.

<sup>2)</sup> Tytuł rozprawy tej: *Similium juris Poloni cum Romano centuria una auctore Th. Dreznero Leopolitano. Paryż. 1502.* Znalazłem jej egzemplarz w bibliotece getydzkiej, którą zwiedzałem na początku grudnia r. z.

<sup>3)</sup> I tak pod nr. LXXVII przytacza, że małoletni podług obu praw nie mogą dóbr swych odbierać, pod nr. XCVII, że szlachcic schwyty na złodziejstwie może być przytrzymany.

Wypadałoby tylko wskazać, o ile wywody te naukowe, posilkujące się prawem rzymskim, w istocie wpływ wywierały na praktykę sądową, jak to zdaje się utrzymywać Drezner w przytoczonym powyżej ustępie. Aliści zbywa nam tu zupełnie na potrzebnych materiałach, przynajmniej pod względem praktyki cywilnej, o którą nam tymczasowo głównie chodzi. Jeszcze uczeni nasi nie zgromadzili dostatecznej liczby indukt w sprawach, ani jak należy rozpoznane zostały dawne wyroki sądowe, a jakkolwiek na obfitych materiałach nie zbywa, część ta starożytnych naszych badań leży dotąd zupełnie odłogiem. Co o przedmiocie tym wiemy, nasuwać zdaje domniemanie, że pomimo, iż w induktach powoływano się na rozporządzenia rzymskie, przecież powołania te oceniały sądy jedynie jako argumenty nauki, nie zaś jako legalne zasady do zdecydowania kwestyi spornych.

Najwłaściwsze może obrał sobie stanowisko wyżej powołany Paweł Orzechowski przy zestawieniu zasad prawa krajowego z prawem rzymskim. Nie występując nigdzie z myślą, że szuka podobieństw między prawem polskim a rzymskim, ani że chce dopełnić prawo polskie przez rzymskie, wykłada systematycznie zasady jednego i drugiego, zostawiając czytelnikowi wyprowadzenie właściwych wniosków.

Nim opuścimy ten przedmiot, dodajmy jeszcze kilka słów o naszym dawnym procesie cywilnym. Nie ulega wątpliwości, iż na ukształcenie jego wywarło wpływ jeżeli nie wprost prawo rzymskie, to przynajmniej nowsza nauka w znacznej części z wątku jego rozwinięta.

Wiadome są prace szkoły włoskiej glossatorskiej około ukształcenia procesu, wiadome niemniej, że wyrobione przez nią podstawy przeszły powoli w prawodawstwa europejskie.

Tak było i u nas, a jakkolwiek proces nasz dawny cywilny miał swoje bardzo odznaczające się właściwości, podstawę wszakże onego, że tak się wyrazimy teoretyczną, stanowiły reguły procesu wykształconego przez szkołę włoską na zasadzie rzymskiego i kanonicznego prawa.

Świadczą o tem liczne traktaty o procesie, które znajdujemy w dawnych naszych rękopisach, zawierających w sobie ustawodawstwo Wiślickie <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Przypominam sobie, że kilka takich rękopisów, będących dawniej własnością Jana W. Bandtkiego, widziałem; nie wiem, gdzie obecnie się znajdują. Byłoby do życzenia, aby traktaty te mogły być zebrane i wydane, a przytem porównane z traktatami włoskimi.

Świadczą także późniejsze dzieła prawników naszych o procesie. Dostyć w tym względzie powołać się, nie wspominając o Przyłuskim i Załaszowskim, na dzieła Zawadzkiego <sup>1)</sup> i Nixdorfa, prawnika gdańskiego <sup>2)</sup>.

Jak wysoko poważano u nas dzieła procesualistów włoskich, najlepiej dowodzi, że Grzegorz Szamotulski wydał proces Jana Andreeae, jednego z najznakomitszych w wieku XIV pisarzy o procesie z zastosowaniem go do praktyki krajowej, a lubo dzieło to przeznaczone było głównie do użytku sądownictwa duchownego, służyło do użytku i świeckich prawników <sup>3)</sup>.

Na tem możnaby wywód nasz co do wpływu prawa rzymskiego na nasze prawo ziemskie czy to wprost, czy za pośrednictwem nauki i praktyki zakończyć, gdyby nie pozostawało jeszcze dodać słów kilka o zastosowaniu prawa rzymskiego w sprawach karnych, a mianowicie w sprawach obrażonego majestatu.

Kwestyę tę podniosły dwa pisma przed rokiem 1830 wydane <sup>4)</sup>, i spór właściwie nie został rozstrzygnięty.

Właściwie i tutaj, zdaniem mojem, prawo rzymskie miało tylko znaczenie teoryi, powagę zasady naukowej dla objaśnienia i rozwinięcia rozporządzeń prawa ziemskiego <sup>5)</sup>, albo posługiwało pisarzom naszym jako argument naukowy, za pomocą którego w różnych czasach usiłowali wpłynąć na poprawę albo raczej wzmocnienie słabego systematu karnia, uświęconego prawami krajowemi <sup>6)</sup>.

<sup>1)</sup> Najważniejsze z pomiędzy nich: *Processus judicarius regni Poloniae*. Vars. 1647.

<sup>2)</sup> Wydał o materii procesu: *Regni Poloniae Prussiaeque regalis processus judiciarii compendium*. Edit. nova. Dantisci. 1685. *De Tribunalitio Regni Poloniae Judicio*. Dantisci. 1685. *De citatione literali Regni Poloniae tractatio*. Dantisci. 1685.

<sup>3)</sup> *Processus juris brevis Johannis Andreeae per Georgium Shamotulium pro tironibus resolutus, cum practica exemplari in Regno Poloniae circa strepitum fori spiritualis observari solita*. Crac. 1537.

<sup>4)</sup> Jedno z tych pism nosi tytuł: *Prawo rzymskie jakim sposobem w Polsce w sprawach kryminalnych użyte było przez Joachima Lelewela (Themis Polska* r. 1828. T. I, p. 97, 139).

Drugie: *Kilka słów odpowiedzi na uwagi nad moją rozprawą, w drugim poszycie Themidy przez Janowskiego (Themis* r. 1828. T. II, p. 101—119).

<sup>5)</sup> Czego dowód przedstawia nam Drezner w swoich Instytucjach i Załaszowski, który obok powołał na teksty rzymskie, szczególnie jeszcze odwołuje się do dzieł znakomitych kryminalnych praktyków, jako to: Juliusza Clara, Farinaciusza, Damhudera, Berlichiusza i innych.

<sup>6)</sup> Jak Modrzewski.

Wszakże po za ten zakres, o ile nam wiadomo, wychodzą dwie sprawy o zbrodni obrażonego majestatu: jedna sądzona była w r. 1620, druga w r. 1773. W wyroku, wydanym w pierwszej z tych spraw sąd wyrzeka, że winowajcy skazani za tak ohydny zbrodnię *juxta leges tam communes, quam Regni hujus*, nie mogą przekazywać dóbr swoich sukcesorom, lecz że dobra te powinny iść na skarb, nadto że *liberi ex lumbis* skazanego *in linea recta descendentes*, powinni być pozbawieni wszelkich honorów i godności, i nie powinni być do nich dopuszczani <sup>1)</sup>.

Podobnie w r. 1773 sąd sejmowy, powołując się na *jura communia*, skazał syna głównego winowajcy na utratę praw szlacheckich.

Wyraźnie oba sądy, nie znajdując dostatecznej podstawy w prawach krajowych do wymierzenia stosownej kary na winowajców, a podług ówczesnych pojęć i na ich zstępnych, widziały się zmuszone uciec do powagi obcych praw, czyli do tak zwanych *leges communes, jura communia*.

Czem były atoli te *prawa powszechna*?

Były niemi podług mojego zdania nie tyle prawa czyste rzymskie, jak raczej owe amalgama różnych praw, powstałe w wiekach średnich ze zlewku praw rzymskich, kanonicznych, feodalnych i miejscowych różnych krajów, z którego teorya i praktyka w braku pełnego krajowego prawodawstwa, utworzyła rezerwowy arsenał do obrony zachwianego porządku; szukał w nim pomocy i nasz Załaszowski tyle razy, ile razy przy wykładzie prawa karnego krajowego nie znajdował stosownych przepisów. I on także, opierając się na praktyce kryminalnej średniowiecznej, podaje, że dzieci popełniających zbrodnię obrażonego majestatu, powinny być uznane jako bezecne i tracić przywileje szlachectwa <sup>2)</sup>.

Nie należy aliści przepomnieć, że w obu razach sąd do postępowania takowego był upoważniony przez samo prawo krajowe, bo konstytucya r. 1588 oznaczenie kary na winowajcę przekonanego o zbrodnię obraży majestatu, pozostawiała uznaniu sądu, skazując prócz tego winnego na utratę majątku <sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Wyrok ten znajduje się wydrukowany w dziele: *Processus Judicarius in causa respectu horrendi criminis Regicidii in sacra persona Serenissimi Stanislai Augusti etc.* Vars. 1779. Sekretarz stanu F. Zieliński posiada w zbiorze swoim całkowity egzemplarz ważnego tego dzieła, i zakomunikował mi powyżej przytoczony wyciąg z bardzo słuszną ze swej strony uwagą, że ani Lelewel, ani Janowski wyroku z r. 1620 nie znali.

<sup>2)</sup> T. II, p. 409.

<sup>3)</sup> *Załaszowski* II, p. 410.



Wznioślejsze nierównie miało znaczenie prawo rzymskie w zakresie praw miejskich, które jak wiadomo były początku niemieckiego. Tutaj prawo to nietylko szczyliło się powagą nauki, ale stało się rzeczywiście prawem pomocniczym, tak samo jak to było w Niemczech.

Tak pojmowała znaczenie jego w zastosowaniu do praw miejskich władza prawodawcza.

Aleksander król, polecając kanclerzowi Łaskiemu sporządzenie zbioru praw krajowych, dał mu zarazem rozkaz, aby obok praw niemieckich, mających wejść w skład urzędowego zbioru, zamieścił tak zwaną sumę Rajmunda Partenopejczyka, obejmującą wykład praw rzymskich, a to ze względu jak się wyraża:

*quia eorum practica communiter fit in certis Regni nostri locis jus magdeburgicum ac theutonicum habentibus. Ideo nos ea a privato illorum usu sumentes, ad communem universorum subditorum nostrorum cognitionem eruditionemque per hec scripta legavimus et tradidimus* <sup>1)</sup>.

Tym sposobem król nietylko zatwierdza co dotychczasowym zwyczajem było uświęcone, ale nadto jeszcze stanowczym wyrzeczeniem podnosi prawo rzymskie w zastosowaniu prawa niemieckiego do znaczenia prawa pomocniczego obowiązującego.

Jakim sposobem zastosowanie to miało miejsce, pokazuje wydanie praw niemieckich, ogłoszone pod powagą imienia króla Zygmunta Starego przez Jaskiera, sekretarza magistratu krakowskiego, i opatrzone jego komentarzem, w którym przywodzą się liczne cytacje z praw Justyniańskich.

Dodał jeszcze powagi dziełu Jaskiera przywilej Zygmunta III, który, oceniając użyteczność tej znakomitej pracy, polecił Adamowi Bursiuszowi, doktorowi, aby czuwał nad jego drukiem i dokładał starania, aby cytacje kanonów i praw cywilnych (t. j. rzymskich), w objaśnieniach zamieszczone były, ile być może, dokładne <sup>2)</sup>.

Sam nawet Zygmunt Stary w zatwierdzonym dla miasta Krakowa w wieku XV procesie, powołuje rozporządzenia kodeksu Justyniana <sup>3)</sup> i praktyki sądowe oparte na nauce włoskiej <sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> *Commune incliti Poloniae Regni privilegium*, pag. CLXXV.

<sup>2)</sup> Adamum Bursium artium et philosophiae Coctorem adiunximus, qui accurate viderit tum ut speculum hoc et jus municipale cum *interpretationibus*... diligentissime inprimatur... tum ut *Canones et civiles leges* quarum fit mentio... qui antea fallebant notentur.

<sup>3)</sup> *Processus Juris civilis Cracoviensis. E cod. manusc. ed. Rzeziński. Crac.* 1840, pag. 89.

<sup>4)</sup> j. w. str. 18, 19, 85.

Podobnie Zygmunt III, wydając dla miasta Poznania wilkirz o testamentach, geradzie i posagach, powołuje się jako na powagę na *jus commune, jus scriptum*, czyli rzymskie <sup>1)</sup>.

Że prawo rzymskie czyli cesarskie miało być uważane przy wykładzie naszych praw miejskich za pomocnicze, wyjaśnia Groicki w swoim *Porządku Sądów i Spraw Miejskich Prawa Magdeburgskiego*, książce, która jak wiemy, zastąpiła w sądach naszych miejskich wszystkie inne zbiory praw niemieckich, i stała się księgą podręczną prawoznawstwa miejskiego <sup>2)</sup>.

Na tej zasadzie prawo rzymskie dostało się do sądów nadwornych królewskich, w których sprawy miejskie sądziły się w ostatniej instancji, na co dowód przedstawia znakomite dzieło: *Practicae Observationes ex Jure Civili et Saxonico* Andrzeja Lipskiego, biskupa, vice-kanclerza, w którym zebrał, jak się wyraża w przedmowie do króla Zygmunta III, wyroki z prawa cywilnego (t. j. rzymskiego), i saskiego w sądzie nadwornym ferowane. Przebiegając dzieło to, więcej nawet spotykamy cytacji z praw rzymskich jak z prawa niemieckiego, co zresztą jest bardzo naturalne, bo do sądu królewskiego dochodziły właśnie sprawy, w których prawo miejskie nie obejmowało stanowczych rozporządzeń, i kwestye wątpliwe należało rozwiązywać podług prawa pomocniczego.

Zbierając wszystkie dopiero co wyjaśnione szczegóły, bez wahanja utrzymujemy, że prawo rzymskie w zakresie naszego prawa ziemskiego tak cywilnego jako i kryminalnego prócz kilku rozporządzeń z niego wziętych nie miało znaczenia legalnego, a w praktyce nie zaszczycało się mocą prawa pomocniczego. Znaczenie jego na tem polu było tylko znaczeniem nauki, która pośrednio tak jak inne wywody wyczerpnięte z przykładów starożytnych, z Pisma Świętego i z ogólnego rozumowania o sprawiedliwości i słusności, mogła wywierać wpływ na postępowanie sądów; lecz, jako nauka, było ciągle wysoce szanowane i skrzętnie uprawiane tak w szkole, jako

<sup>1)</sup> Wydrukowany przez Bandtkiego w *Zbiorze rozpraw* str. 178—197.

<sup>2)</sup> *Porządek sądów* i t. d. Kraków. 1619, str. 7. «Gdy na co nie ma prawa pisanego w księgach prawa magdeburgskiego, ku roztrygnięciu sprawy, o którą prza jest, i gdzie nie stawa przywileju, ucieka się do prawa Cesarskiego.» Nadto porównać: *Artykuły prawa Magdeburgskiego* str. 57, i *Tytuły prawa Magdeburgskiego* str. 38. Jakim sposobem prawo rzymskie było stosowane w sądach miejskich bardzo ciekawy przykład podaje J. W. Bandtkie w rozprawie pod tytułem: *O prawie i sądownictwie karzącem w dawnej Polsce*, którą obecnie wydaje A. Heylman, b. członek Rady Stanu, a w której przytacza wnioski instygatora miasta Sandomierza z roku 1617; we wnioskach tych cytowano Instit. IV. 4.

i w literaturze prawnej. Jedyne wpływy jego więcej bezpośrednie upatruję w naszym dawnym procesie, ale i tu nie wprost, lecz za pośrednictwem nauki procesowej włoskiej, wyrobionej z kombinacji praw rzymskich z prawami kanonicznymi. Zatem i ten wpływ uważam raczej za naukowy.

Inaczej rzeczy się miały w sferze praw miejskich; tu bez zaprzeczenia prawo rzymskie miało sobie u nas przyznaną moc prawa pomocniczego.

Takie było też przekonanie za dawnych czasów i w kraju <sup>1)</sup>, a jedyny wyjątek stanowi tylko Załaszowski, którego zdanie wypada nam jeszcze przytoczyć i zobaczyć, na czym się ono opiera.

Załaszowski, zastanawiając się nad porządkiem, w jakim przy sądzeniu spraw należy powoływać zasady, na których decyzyja ich winna być opartą, powiada: że naprzód należy powoływać się na szczegółowe prawo pisane, odnoszące się do przypadku rozbieżnego, a w razie gdy go nie dostaje, do prejudykatów w sprawach podobnych, następnie do zwyczaju partykularnego, dalej do prawa powszechnego w kraju <sup>2)</sup>, nareszcie do prawa rzymskiego, jak to przepisuje Statut Litewski.

Podawszy tę ogólną regułę, dodaje, że zdaniu jego nie sprzeciwia się rozporządzenie Stefana króla, który w r. 1575 zabronił powoływać się na obce prawa (*jus extraneum*), a to dlatego, że miał na uwadze, wydając ten przepis, tylko sprawy o lenności <sup>3)</sup>.

Gdyby Załaszowski na poparcie zdania swego co do odwoływania się do prawa rzymskiego, przyniósł był dowód wyczerpnięty z postanowień wyraźnych Statutu Litewskiego, zdanie jego przedstawiałoby niejaką zagadkową trudność; tak jednakże jak rzeczy stoja, bezwzględnie jest nieuzasadnione, bo Statut Litewski w braku rozporządzeń statutowych, upoważnia do powoływania się nie na prawo rzymskie, ale na *prawa chrześcijańskie* <sup>4)</sup>. Pod nazwiskiem tem rozumiano bez wątpienia przede wszystkim prawa polskie i prawa innych narodów podług uznania sędziego, między którymi jak natu-

<sup>1)</sup> Przy traktowaniu sprawy krzyżackiej pełnomocnicy polscy utrzymywali, że *jus romanum in Polonia recusatur*. (Czacki, *O zasadach praw polskich*, § XIX).

<sup>2)</sup> Pod wyrażeniem tem rozumiał pewno Załaszowski wywody, jakie zrobić można z kombinacji kilku przepisów wprost nieodnoszących się do przypadku, lecz przez analogię dających się do niego zastosować.

<sup>3)</sup> *Jus Regni Poloniae*, I, p. 16, 17.

<sup>4)</sup> Statut Litewski. IV. 54. «A gdzieby czego w tym Statucie niedostawało, tedy sąd, przychylając do bliższej sprawiedliwości, według sumienia swego, i przykładem inszych praw chrześcijańskich to odprawować i sądzić ma.»

ralnie mieściło się i prawo rzymskie, ale tylko jako jeden z elementów je tworzących.

Rozporządzenie Statutu Litewskiego przypomina nam przepis dekretu portugalskiego z drugiej połowy wieku przeszłego (r. 1769), w którym wyrzeczone także było, że w braku rozporządzeń praw krajowych należy radzić się praw inszych narodów cywilizowanych Europy.

Aliści choćby Statut Litewski należało tłómaczyć jak to pojmował Załaszowski, jeszczeby podobne jego rozporządzenie nie dało się zastosować do prawa polskiego.

Zresztą wyraźnie w dziejach kraju przedstawiają się dwa prądy. Gdziekolwiek i kiedykolwiek występowała silniej i samodzielnie władza, tam zawsze spostrzegamy oddany hołd prawu rzymskiemu i ludziom nauką jego odznaczającym się; przeciwnie, gdzie ukazują się na scenie ludzie niechętni ustaleniu się wyższej opiekuńczej władzy, tam znaczenie jego słabieje.

#### Ekscerpta serbskie z praw rzymsko-bizantyjskich.

Powtarzam, iż pomnik, który drukujemy, wzięty jest z rękopisu będącego kiedyś własnością klasztoru Chodoszowskiego (Chodoszowskie jezioro w Siedmiogrodzie), a którego kopią dostarczono nam z Pragi, gdzie obecnie rękopis zachowany. Dodajemy do tego tekstu różnice pisowni czyli warianty z rękopisu Szyszatowackiego (klasztoru Szyszatowac w górach, jak je Serbowie nazywają fruszkich w Sremie czyli Banacie Temeswarskim). Obok tekstu serbskiego podajemy tłómaczenie polskie.

Co do pisowni zachowanej w tekście serbskim, radca stanu Papłoński następujące udzielił nam objaśnienie: „Podobnie jak inne rękopisy z wieków dawnych, oba rękopisy pisane są ze skröceniami, które się oznaczają haczykami nad literą (titłami), samemi lub z dodaniem domyślnej spółgłoski, najczęściej *g*, *d*, *s*, *t* lub *m*. Przy takich skröceniach zwykle znak *z* lub *z* opuszcza się. Zważając na to, że cechą rękopisów z rodziny serbskiej, do której pomnik nasz należy, jest między innymi zamiana *z* na *z*, wszędzie gdzie były skröcenia użyliśmy na końcu wyrazów tego znaku, i sam wyraz pisaliśmy tak, jak go czytać należy. Co do znaku *z*, to w druku stoi on u nas tam tylko, gdzie się znajdował w przysłanym odpisie.

Прócz tego nadmieniamy, że połączenie to wyraziliśmy wszędzie przez *я*; *ѣ* w odpisie używa się w znaczeniu samogłoski, w temże znaczeniu i myśmy ją użyli; w połączeniu *ie*, które się pisze to *ie*, to *ie* (bez kropki nad *i*) i jest spółgłoską równą *j*, lub znakiem zmiękczenia poprzedzającej spółgłoski, myśmy w takich razach drukowali *ie*. Nakoniec, wszelkie przydychy nad samogłoskami początkowemi, jako naśladowanie zupełnie zbyteczne przydechów greckich, opuszczaliśmy.”

Благовѣрнаго и Христолюбиваго<sup>1)</sup> царя Юстиниана законъ о записаніи.

1. Аще будетъ человекъ вѣстомъ, ке, лѣтъ. и защишетъ кою вещь. никоимъ пригоненіемъ, нъ волею своею. и паки потворитсе расипати. или поищеть судомъ расинати. таковы не тькмо срамоту да приметь<sup>2)</sup>. нъ и о всякои рѣчи истиннѣ и да не вѣруетсе. и да платитъ глобу, колико будетъ ондѣ уписана аналогіа. а оному и всему у чемъ ише расипати да нѣсть господарь. нъ да е дастъ оному, с кымъ имать прѣние и обѣтъ есть съхранилъ.

*Законъ.*

2. Аще кто діатаѣи пишеть нѣкому. и припишетъ у нея яко и иному<sup>3)</sup> и діаку кои есть писалъ, оставляемъ (оставляетъ?) что любо. да не вѣруетсе.

Pobożnego w Chrystusie ukochanego cesarza Justyniana prawo o zapisach.

1. Jeżeli człowiek wieku lat 25 mający zapisze komu rzecz jaką bez przymusu, owszem z własnej woli, a potem nie będzie dotrzymywał zapisu, albo go zechce sądownie rozwiązać, taki nietylko hańbie ulegnie, ale i wiarę utraci w każdej słusznej sprawie; prócz tego zapłaci karę w zapisie umówioną, i obowiązany będzie dotrzymywać, do czego się zobowiązał.

*Право.*

2. Ktoby, sporządzając dla drugiego zapis, pomieścił w nim, że i jemu, diakowi, coś się zapisuje, nie ma mieć wiary.

Różnice rękopisu Szyszatowackiego: 1) опущено и христолюбиваго, 2) опущено или поищеть судомъ да приметь; 3) и ному.

*Законъ.*

3. Аще номикъ запишетъ прикию кому. а послѣ не стече прикия отъ отчина имѣнія. да платитъ номикъ отъ себе. понеже есть писалъ<sup>1)</sup> що нѣсть<sup>2)</sup> видѣлъ.

4. Аще се<sup>3)</sup> кто притъ съ нѣкимъ за кою вещь., а имать писаніе о томъ та га криеть. а послѣ му будетъ на помощь та га явить. да му се потомъ не приметь<sup>4)</sup> ни въ что.

5. Аще кто пру имать съ кымъ о нѣкоеи вещи, и речеть: ималь<sup>5)</sup> самъ книгу записану, нъ ю съмъ<sup>6)</sup> погубиль. да дастъ е свѣдѣтель достовѣрныхъ да га оправѣ.

6. Аще<sup>7)</sup> свѣдѣтели мнози<sup>8)</sup> свѣдокують за едину вещь. и не свѣдокують вси равно. да не вѣруетсе<sup>9)</sup>.

*О блудѣ. Законъ.*

7. Аще кого потвореть о блудѣ. или о татбѣ.<sup>10)</sup> или о коей любо таковѣи<sup>11)</sup> злои вещи. и будетъ повиннь<sup>12)</sup> и дастъ мыто нѣкому да га оправив. а послѣ се изнаге<sup>13)</sup> кривъ. кою би под'ель казнь<sup>14)</sup> онзи<sup>15)</sup> тать. да под'иметь онзи кои га е оправиль<sup>16)</sup>.

*Право.*

3. Jeżeliby prawoznawca sporządził komu akt posagowy, a potem by posagu nie otrzymano z majątku ojcowskiego; ma sam wypłacić, ponieważ pisał o tem, czego nie widział.

4. Jeżeli się kto z kim prauje o rzecz jaką i ma na to pismo, lecz je zataił, pismo to będzie nieważnem, gdyby je później okazywał.

5. Jeżeli kto z innym, spierając się o jaką rzecz, powie: miałem na to pismo, lecz je zagubiłem, to ma przedstawić pięciu świadków wiarogodnych, a ci go oczyszczą.

6. Jeżeli wielu świadków w jednej sprawie zeznają niejednakowo, świadectwo takie nie będzie zasługiwało na wiarę.

*O wszeteczństwie.*

7. Jeżeli kto został posądzony o wszeteczństwo, albo o złodziejstwo, lub o inny występki i będzie winnym, lecz przekupi kogo, aby go oczyścił, a ten się dopuści nierzetelności; w takim razie ten, co go oczyścił ma uleść tej samej karze jakąby odniósł ów złodziej.

1) послалъ zamiast писалъ, 2) неси zamiast нѣтъ, 3) опущено се, 4) не приметъ, 5) имль, 6) самъ, 7) опущено аще, 8) многи, 9) не вѣруетсе, 10) о татѣ, 11) таковей, 12) повинанъ, 13) изнаге, 14) опущено казнь, 15) онзи, 16) да подиметь они кои га оправно.

## О продажѣ и купленіи.

## Законъ.

8. Аще кто продасть ниву или виноградъ, или ино что, и възметъ отъ цѣне <sup>1)</sup> полъ, и пакысе възпомене да не прода, да врати цѣну, а свое да си <sup>2)</sup> възметъ <sup>3)</sup> опеть <sup>4)</sup>, аще ли се обрѣте дано и маловише отъ полъ цѣне, да стоить купля како<sup>5)</sup> есть и продана.

Законъ <sup>6)</sup>.

9. Аще мужъ продасть что отъ женина имѣнїа, а жена умлчить боещїи се <sup>7)</sup> мужа своего, а потомъ поищеть, да възвратит'се <sup>8)</sup> ей в'се, и да <sup>9)</sup> распетсе тази купля.

Законъ <sup>10)</sup>.

10. Аще кто хоцеть продати въ селѣ какову любо вѣщъ <sup>11)</sup>, да ю не продасть надвор'нему чловѣку, нѣ того села селянину <sup>12)</sup>, понеже не крѣпка <sup>13)</sup> есть купля таа, онзи купецъ <sup>14)</sup> не имать ползу <sup>15)</sup>, развѣ <sup>16)</sup> прїети что есть даль.

## Законъ.

11. Аще кто продаваетъ хлѣвину <sup>17)</sup> или ниву или виноградъ или млынъ, прѣжде да обличить ближникомъ <sup>18)</sup> и общ-

## О sprzedaży i kupnie.

8. Jeżeliby kto sprzedał rolę lub winnicę lub inną rzecz jaką i wziął za nią połowę ceny, a potem się namyślił i chciał cofnąć sprzedaż, ma zwrócić cenę i własność swoją może odebrać. Jeżeli się okaże, że mu дано więcej niż połowę ceny, kupno takie ma pozostać w swej mocy, podług tego jak rzecz była sprzedana.

## Prawo.

9. Jeżeli mąż sprzeda co z majątku swej żony, a ona milczała z bojaźni męża, potem zaś poszukuje, to ma być jej wszystko zwrócone i kupno takie ma być zerwane.

## Prawo.

10. Jeżeli kto we wsi chce sprzedać rzecz jaką, nie ma jej zbywać człowiekowi obcemu, lecz włościaninowi z tejże wsi: kupno takie bowiem będzie nieważne i ów kupiec pożytku stąd nie odniesie, a tylko może odebrać to co dał.

## Prawo.

11. Jeżeliby kto chciał sprzedać swój dom, albo rolę, albo winnicę lub młyn, ma przedewszystkiem uwiadomić o tem krew-

никомъ. да они купеть, аще ли они не възхотеть купити, а он да продасть надвор'нему кто хоцеть купити, аще-ли не обличить ближникомъ и общникомъ, нѣ продасть огаи <sup>1)</sup> надвор'нему чловѣку, да су волни общници и ближници съпротивитисе, и до десятаго лѣта цѣну <sup>2)</sup> вратити, а достоиніе възети <sup>3)</sup>, а по десетомъ лѣтѣ <sup>4)</sup> не искати ничто.

(Patz Leunclavii *Juris Graeco-Romani* II. pag. 139—141).

## Законъ.

12. Аще кто <sup>5)</sup> купитъ кою вещь отъ чловѣка млада, кои есть подъ отчею областію, и увѣсть ему отецъ, и възхотеть <sup>6)</sup> разорити куплю, да разорить.

## О винсераднѣхъ и ниваахъ.

## Законъ.

13. Аще кто дастъ виноградъ или ино что другому да направитъ: да аще не съврѣшитъ како се е обѣщаль <sup>7)</sup> направити, да сіе вол'нѣ <sup>8)</sup> господарь възети свое безъ речи, аще и много трудилъ есть онзи <sup>9)</sup>.

(Patz Leunclavii *Juris Graeco-Romani Leges Colonariae* pag. 257).

nych i społeczników, czyby oni tych rzeczy nie nabyli. Gdyby oni kupić nie chcieli, będzie mocen sprzedać tę rzecz obcemu, któryby chciał ją kupić. Jeżeliby zaś nie objawił swego zamiaru krewnym i społecznikom, lecz skrycie sprzedawał człowiekowi obcemu, w takim razie krewni i społecznicy będą mieli prawo sprzeciwić się temu i do dziesiątego roku wartość powrócić a majątek zabrać. Po dziesięciu latach nie można już poszukiwać.

## Prawo.

12. Jeżeliby kto kupił rzecz jaką od człowieka młodego pod władzą ojcowską, a ojciec, dowiedziawszy się o tem, chciał kupno zerwać, mocen jest to uczynić.

## O winnicach i roli.

## Prawo.

13. Jeżeliby kto winnicę lub inny przedmiot dał komu do uprawy, a on nie dopełnił tego, tak jak obiecał, właściciel mocen będzie odebrać swoje bez sporu, chociażby ten i wiele trudu podjął.

<sup>1)</sup> цене, <sup>2)</sup> opuszczone си, <sup>3)</sup> възметъ, <sup>4)</sup> opuszczono опеть, <sup>5)</sup> законое, <sup>6)</sup> dodane, <sup>7)</sup> боещїи се боещїихсе, <sup>8)</sup> възвратит'се, <sup>9)</sup> да zamiast и да, <sup>10)</sup> dodane, <sup>11)</sup> какову вещь zamiast какову любо вѣщъ, <sup>12)</sup> селянину, <sup>13)</sup> некрѣпка, <sup>14)</sup> тѣ онзи купецъ, <sup>15)</sup> пол'зы, <sup>16)</sup> развѣ, <sup>17)</sup> продава, хлѣвину, <sup>18)</sup> ближникомъ.

<sup>1)</sup> купити, аще ли не ближникомъ обличит' нѣ продасть огаи, <sup>2)</sup> летъ цену, <sup>3)</sup> а достоиніе възети, <sup>4)</sup> лете, <sup>5)</sup> opuszczone кто, <sup>6)</sup> и хоцеть, <sup>7)</sup> како се обѣщаль, <sup>8)</sup> волянтъ, <sup>9)</sup> трудил'се есть он'зы.

## Законъ 1).

14. Аще кто възметъ виноградъ исполи. и въ врѣме не обрѣже <sup>2)</sup> и окопа, и опраши како есть <sup>3)</sup> подобно. да есть лихъ всего труда.

(Patrz l. c. pag. 258).

15. Аще ли онзи кои есть възвелъ винограда. раскаавсе полетъ господару винограда глаголе, не мощно ми есть направити винограда <sup>4)</sup>. нъ прѣждѣ врѣмене приими си <sup>5)</sup> винограда. и аще не радить господинъ винограда. несть повиннь <sup>6)</sup> исполнительъ ничто.

(Patrz l. c. pag. 258).

16. Аще ли есть зашьль <sup>7)</sup> нѣкамо господинъ винограда. а съи <sup>8)</sup> раскаавсе оставитъ винограда, егда приидеть господинъ винограда <sup>9)</sup>. двоину плода да платитъ исполнительъ.

(Patrz l. c. pag. 259).

## Законъ дѣлателемъ.

17. Аше кто прѣбореть чужду бразду и умалитъ ближнему. аще есть учинилъ <sup>10)</sup>. да есть лихъ и сѣмена браздо прѣемникъ.

(Patrz l. c. pag. 256).

## Законъ.

18. Аще два земледѣлателя между собою съвѣщаются за-

## Право.

14. Jeżeli kto winnicę wziął do spółki, i we właściwym czasie nie poobcinał, nie okopał i nie obsypał jak należy, utracą całą pracę.

15. Jeżeliby ten kto wziął winnicę, rozmyślił się i rzekł do właściciela winnicy: nie mogę urządzić winnicy, weź ją napowrót przed terminem, i temu nie zaradzi właściciel, wtedy współnik winnym nie będzie.

16. Lecz jeżeli ten opuścił winnicę w nieobecności właściciela, po powrocie właściciela ma mu zapłacić podwójną cenę płodów.

## Право о ролникахъ.

17. Jeżeliby kto przyorał sobie roli sąsiada i umierzył ją, traci mierzwę, a jeżeliby i zasiał, to traci i siemię.

## Право.

18. Jeżeliby dwaj rolnicy wymieniali się na role w obecności

1) dodane, 2) *въ време не ореже*, 3) *какое есть*, 4) opuszczone *винограда*, 5) *примиси*, 6) *повинанъ*, 7) *зашль*, 8) *а съ*, 9) opuszczone *егда приидеть господинъ винограда*, 10) *аще есть, посеаль*.

мѣнити нивіе. аще будутъ между ими два или три вѣрны <sup>1)</sup> свѣдѣтели. да прѣбываетъ мѣна непоколѣбимо.

(Patrz l. c. pag. 247).

## Законъ 2).

19. Аще два дѣлателя съдружитасе въ врѣме посѣванія. и възхоцетъ едина <sup>3)</sup> страна отлучитисе. аще се будетъ и сѣме посѣвало, да се не раздѣлеть <sup>4)</sup>. аще ли есть разарае опоновилъ. да опоновы и другы такожде <sup>5)</sup>. потомъ да се раздѣлитъ <sup>6)</sup>. аще ли друга не имать скымъ кіе опати. да га неволнь <sup>7)</sup> оставитъ.

## Законъ 8).

20. Аще ли земли дѣлатель <sup>9)</sup> имать о нивѣ или о винограде <sup>10)</sup> проу. и приидеть <sup>11)</sup> безъ знанія дѣлаваго, и самовольно пожнетъ. аще имать и правину о томъ, да есть лихъ, аще ли <sup>12)</sup> есть безъ правды крамолить <sup>13)</sup>, двоину да платитъ.

(Patrz l. c. pag. 257).

## Законъ 14).

21. Аще двѣ селѣ имѣють прю о прѣдѣлѣхъ или о ниваахъ. да разсмотритъ судіа. и

dwóch lub trzech wiarogodnych świadków, zamiana taka ma pozostać niewzruszoną.

## Право.

19. Jeżeliby dwaj rolnicy w czasie siewu zawiązali z sobą spółkę i potem jedna strona chciała się odłączyć; to jeżeliby ziarno już było zasiane, rozłączyć się nie mogą; jeżeli ten, który chce się oddzielić, rolę umierzył, to i drugi ma też ją umierzyć, poczem mogą się rozłączyć; lecz jeżeliby ten nie miał innego, z którym by mógł orać, to go opuścić nie może.

## Право.

20. Jeżeli rolnik, mając spór o rolę lub winnicę, bez wiedzy posiadacza przyjdzie i samowolnie sprzątnie, natenczas utracą prawo, jeżeli je ma za sobą, a jeżeli bezprawnie dochodził, zapłaci w dwójnasób.

## Право.

21. Jeżeli dwie wsie mają spór o granice albo o niwy, sędzia sprawę rozpozna i przysądzi temu

1) *два или Г верни*, 2) *dodane*, 3) *посеанія, и възхоцет едина*, 4) *да не разделетсе*, 5) *тѣкожде*, 6) *потом дастъ разделе*, 7) *неволянъ*, 8) *dodano*, 9) *аще земли дѣлатель*, 10) *о винограду*, 11) *и приидеть*, 12) *вырпущенные мѣ*, 13) *крамолити*, 14) *dodano*.

прѣдрѣжавшому многаа лѣта, тому да есть оправданіе. аще ли будеть уставъ дрѣвни да есть непоколѣбимо.

(Patz I. c. pag. 257).

*Законъ.*

22. Аще дѣлатель раздѣлить снопіе десетное, кромѣ <sup>1)</sup> волие имущаго ниву. и снопіе отнесеть. да отженет'се яко тать отъ вѣсего <sup>2)</sup> плода нивнаго.

(Patz I. c. pag. 258).

23. Аще дѣлатель възметъ ниву исполн. и на врѣме <sup>3)</sup> не поновить. нѣ посѣть сѣме, на лице. да отженет'се свѣсма <sup>4)</sup> отъ плода нивнаго. яко и лѣжь прѣлѣгавъ <sup>5)</sup> господина нивѣ <sup>6)</sup>.

(Patz I. c. pag. 258).

*Законъ <sup>7)</sup>.*

14. Аще дѣлатель земли, вѣнндетъ въ лѣдину инога дѣлателя съ упросомъ, и разьореть ниву <sup>8)</sup>. да ю дрѣжить г лѣта <sup>9)</sup>. потомъ да отступитъ.

(Patz I. c. pag. 257).

*Законъ.*

25. Аще кто посѣть чюжду ниву безъ упроса. да есть лихъ и сѣмена и ораніа.

(Patz I. c. pag. 256).

<sup>1)</sup> снопе десетое, кромѣ, <sup>2)</sup> от вѣсего, <sup>3)</sup> и ва врѣме, <sup>4)</sup> свѣсма, <sup>5)</sup> лажь прѣлѣгавъ, <sup>6)</sup> ниве, <sup>7)</sup> dodane, <sup>8)</sup> разоръ лѣдину, <sup>9)</sup> за  $\Gamma$  лѣта.

кто przez długie lata posiadał, jeżeli zaś było dawne nadanie, ma pozostać niewzruszone.

*Prawo.*

22. Jeżeliby rolnik oddzielił snopy dziesięcinne bez zezwolenia właściciela pola i snopy zwiózł, ma być jako złodziej odsądzony od wszelkich płodów rolnych.

23. Jeżeliby rolnik wziął niwę na wspólnę i we właściwym czasie jej nie umierzwiał, lecz zasiał ziarno na lice, ma być odsądzony całkowicie od płodów rolnych, taki bowiem zepsuł rolę właściciela.

*Prawo.*

24. Jeżeliby rolnik zajął powinę innego rolnika z jego pozwolenia i zaorał, ma ją trzymać w swem posiadaniu przez trzy lata, a potem zwróci.

*Prawo.*

25. Jeżeliby kto zasiał na cudzej niwie bez pytania, utracą zasiew i orkę.

*О залогахъ.*

26. Аще кто заложить кою либо вещь. и речеть, приими <sup>1)</sup> залогъ до уреченнаго <sup>2)</sup> дне. аще си не откупиши залогъ, да га векіе <sup>3)</sup> не ищещи. да судіа се не послушаетъ нѣ да ждитъ его до третіаго рока <sup>4)</sup>. да аще му <sup>5)</sup> до третіаго рока не откупить залогъ. потомъ да га не ищеть.

27. Аще кто залогъ загубить, да га платитъ, а длгъ да си възметъ <sup>6)</sup>. ащели га огнь вѣнезаапу пожеже, или разбоиници вѣсхытеть. подобаеть изьобрести лѣнность и нераждение приѣшному. — Аще есть своя <sup>7)</sup> съхранилъ, а онаа погубилъ. повиннъ <sup>8)</sup> есть.

28. Аще кто украдетъ что отъ церкви. или въ дни или въ ноци. да е ослѣпить. Аще ли на дворѣ <sup>9)</sup> что церковно украдетъ. да се біеть и осмудить и проженеть отъ того мѣста.

(Patz Ecloga Leonis et Constantini ed. Zachariae XVII. 15).

*О повтореніи. Законъ.*

29. Аще кто ухватить мужъ съ своею женою. или дщерию. или инако ближикою <sup>10)</sup>. да га <sup>11)</sup> додрѣжить и освѣдожить. аще ли га не додрѣжить <sup>12)</sup>

*О zastawach.*

26. Jeżeliby kto zastawił rzecz jaką i rzekł: przyjmij zastaw do dnia oznaczonego, a ten mu powie: jeżeli nie wykupisz zastawu, to go już więcej poszukiwać nie będziesz; sędzia nie ma tego słuchać, lecz niech odłoży do trzeciego terminu; jeżeliby i do tego terminu nie wykupił zastawu, niech go więcej nie poszukuje.

27. Jeżeliby kto zagubił zastaw, to ma zań zapłacić, a dług swój niech odbierze; jeżeliby ogień nagle spalił lub rozbójnicy porwali, należy zbadać lenistwo i niedbalstwo przyjmującego zastaw. Jeżeliby swoje rzeczy ocalił, a owe uronił, będzie uznany za winnego.

28. Jeżeliby kto ukradł rzecz jaką z kościoła we dnie lub w nocy, ma być oślepiiony. Jeżeliby za kościołem ukradł coś kościelnego, ma być bity, piętnowany i z miejsca tego wygnany.

*О потварзы. Prawo.*

29. Jeżeliby кто złapał człowieka ze swoją żoną lub córką albo inną krewną, niech go zatrzyma i przywoła świadków; je-

<sup>1)</sup> приими, <sup>2)</sup> до оурчченнаго, <sup>3)</sup> веѣе (вѣеѣе), <sup>4)</sup> до  $\Gamma$  го рока, <sup>5)</sup> опущенное му, <sup>6)</sup> длгъ да възметъ, <sup>7)</sup> своя, <sup>8)</sup> повинанъ, <sup>9)</sup> опущенное на дворѣ, <sup>10)</sup> дочерію или инако ближикою, <sup>11)</sup> опущенное да га, <sup>12)</sup> не оудрѣжа.

ни освѣдочить. да се не вѣруеть.

*Законъ.*

30. Аще кто ухватить мужа съ своею женою. та жену<sup>1)</sup> удръжить, а мужа упустить. да се казеть яко тать и издавць <sup>2)</sup>.

*О женахъ. Законъ.*

31. Аще кто жену възметъ по закону, или съ прикіомъ или безъ прикіе. и умреть мужъ, а жена останеть безъчедна, да се придасть ей къ в'сему неину <sup>3)</sup> и отъ мужевніе прикіе четверты дѣль. аще-ли мужъ останеть безъчедна <sup>4)</sup>, а жена умреть. да не възметъ<sup>5)</sup> ничто. развѣ що му оставить жена своимъ хотѣніемъ <sup>6)</sup>.

(Patrz Ecloga Leonis et Constantini ed. Zachariae II. 4).

*Законъ <sup>7)</sup>.*

32. Аще-ли съгласить мужъ съ женою своею. да умирающіи оной наслѣдитъ ею. рекше, да останеть прикія у него. съгласіе непотребно естъ.

*О раздѣленіи земле. Законъ.*

38. Аще кто раздѣлитъ землю. и раздѣлитъ криво. да

желобы не zatrzymał i nie miał świadków, nie ma mieć wiary.

*Право.*

30. Jeżeliby kto złapał człowieka ze swoją żoną i żonę zatrzymał, a człowieka wypuścił, ma być uważany jako złodziej i zdrajca.

*О женахъ. Право.*

31. Jeżeliby kto pojął żonę wedle prawa, czy to z posagiem czy bez posagu, i umarł, a żona pozostała bezdzietną, to do jej majątku ma być dodana i od mężowskiego posagu czwarta część. Jeżeliby zaś mąż pozostał bezdzietny, a żona mu umarła, nie ma nic wziąć, chyba że mu co żona zostawi z własnej woli.

*Право.*

32. Jeżeliby mąż umówił się ze swą żoną, aby po jej śmierci on dziedziczył, to jest, aby posag przy nim pozostał, to umowa będzie nieważną.

*О podziale ziemi. Право.*

33. Jeżeliby kto podzielił ziemię i podzielił niesprawiedliwie,

въдасть двое толико, кои естъ раздѣлили криво. аще ли будеть и мыто узель <sup>1)</sup>. да раздѣлитъ криво. да платитъ глобу. о оно да въдвоить <sup>2)</sup>.

to ma oddać dwa razy tyle ten, który niesłusznego podziału dokonał; a jeżeli przytem wziął płatę i niesprawiedliwie rozdzielił, to ma zapłacić karę w dwójnasób.

<sup>1)</sup> *въземь*, <sup>2)</sup> *вадвоить*.

<sup>1)</sup> *тъ жену*, <sup>2)</sup> *ка в'сему*, <sup>3)</sup> *неину*, <sup>4)</sup> *opuszczony*, <sup>5)</sup> *вазметъ*, <sup>6)</sup> *хотѣніемъ насамтр' (?)*, <sup>7)</sup> *addane*.

## Kodeks Czarnogórza<sup>1)</sup>.

1889 r.

Dzień 25 marca r. 1888 pozostanie dniem pamiętnym w dziejach społecznienia Czarnogórza. W dniu tym, obecnie panujący książę Mikołaj I zatwierdził i ogłosił nowy kodeks, nadając mu miano: *Powszechny Zakonnik majątkowy dla księstwa Czarnej Góry* (Opszti imovinski Zakonik za kniazevinu Crnu Goru).

Ogłoszony kodeks, już od dnia 1 lipca 1888 r. wprowadzony został w wykonanie i o ile nas dochodzą wiarogodne wiadomości, korzystnie funkcjonuje.

Pracę przygotowawczą i samą redakcję Zakonnika wykonał za zezwoleniem i upoważnieniem cesarza Aleksandra II i cesarza Aleksandra III, profesor prawa uniwersytetu odeskiego dr. Baltazar Bogiszycz, z rodu patrycyuszów dubrownickich, mąż niepospolitej, rozległej nauki i głęboki znawca obyczajów i praw południowych Słowian, od dawna rozgłośnie znany w świecie naukowym<sup>2)</sup>.

Praca cała, poddawana kilkakrotnie pod szczegółowy rozbiór wybranych przez księcia osób, przy ciągłym osobistym jego udziale,

<sup>1)</sup> Ateneum, 1889, I, str. 490–501. — Dotąd rozbiorem i ocenieniem zajęli się: ekonomista Toubeau (*La propriété et la famille au Monténégro d'après le nouveau Code civil* w *La Nouvelle Revue*. Paryż 1888, III, p. 66, 85), członek Instytutu paryskiego Dareste (*Le nouveau Code civil du Monténégro*. Paryż, 1888, Picard), profesor uniwersytetu warszawskiego Siegel «Powszechny Zakonnik majątkowy dla księstwa Czarnogórskiego» r. 1888, pr. Spasowicz w *Kraju* Nr. 3, 1889.

<sup>2)</sup> Główne prace d-ra Bogiszycza, poświęcone zbadaniu zwyczajów prywatnych i praw Słowian południowych, są *Pisani Zakoni na Slovenskom Jugu*. U Zagrebu 1872. *Zbornik sadasnjih pravnih obicajia u južnih Slovena*. U Zagrebu 1874.

zajęła około piętnastu lat czasu<sup>1)</sup>. Sam redaktor w osobnem piśmie wyłożył główne zasady, jakich się trzymał w jej dokonaniu<sup>2)</sup>.

Aby ile możliwości znaczenie tej nowej, wielce ciekawej pracy prawodawczej jasno przedstawić, uważamy za właściwe rzucić okiem na przebieg całej historii Czarnogórza i podać krótką wiadomość o poprzednich pracach ustawodawczych, podjętych w tym kraju. Ułatwi to nam następnie oznaczenie stanowiska, jakie zajął nowy kodeks względnie dotychczasowego społeczeństwa i jakie przygotował drogi dla rozwiązania wyższych zadań.

Kiedy Turcy ku końcowi wieku XIV złamali potęgę Serbii i kraj różnemi kolejami losu przechodził to pod ich władzę, to pod zarząd Węgrów, jedna tylko jego część południowo-zachodnia (Zeta) zachowała swą niepodległość, lecz i ona musiała być drogo okupiona<sup>3)</sup>. Nie mogąc własnymi siłami oprzeć się co raz natarczywiej wznawianym napaściom Islamu, trzeba było wezwać pomocy sąsiedniej potężnej Wenecyi, opłacając takową ustąpieniem najpiękniejszych ziem przymorskich. Nareszcie książę Jan Czernoje-wicz<sup>4)</sup> przyparty przez Turków (r. 1479), opuścił południową część kraju i przeniósł rezydencję swą w góry północne. Tak uszczuplony kraj, utworzył dzisiejszą Czarnogórę, lecz nie długo już cieszył się swemi starymi księżętami. W roku 1499 Grzegórz syn Jana władzę swą przelał na władzkę czyli metropolitę cetyńskiego i opuścił na zawsze rodzinną swą ziemię.

Opisanie ciągłych morderczych walk, jakie odtąd aż do dni naszych staczać znowu byli zniewoleni Czarnogórcy w obronie swej niepodległości, a które pokryły ich wieczną sławą, nie jest naszym zamiarem; raczej zwróćmy uwagę na wewnętrzny ustrój ich społeczeństwa.

Zmiana władzy, jej właściwy charakter, nieustanne wojny o istnienie z dnia na dzień i obficie wyradzające się z nich zatargi graniczne i łupieżne napady, nie sprzyjały wytworzeniu się tego, co nazywamy rządem centralnym i uporządkowaniu prawidłowemu sto-

<sup>1)</sup> Prof. Siegel w powołanem powyżej piśmie dokładnie opisał szczegółowe przejścia podjętej roboty.

<sup>2)</sup> *Quelques mots sur les principes et la méthode suivis dans la Codification du droit civil au Monténégro*. Paryż, 1888. Pichon.

<sup>3)</sup> Najdokładniej historją Czarnogórza przedstawia dzieło G. Chiudina: *Storia del Monténégro*. Spalato 1882.

<sup>4)</sup> O Czernojewicach ważną pracę zawdzięczamy członkowi akademii nauk wiedeńskiej Mikloszicowi: *Die serbischen Dynasten Crnojevicz*. Wiedeń. 1886.



suuków społecznych. Vuk Karadzic, opisując w r. 1837 Czarnogórę, powiada, że choć w niej dostrzegają się zarody różnych kształtów rządu, że jednak w rzeczywistości kraj pozostaje bez regularnego rządu <sup>1)</sup>. Jakoż w istocie, każde plemię, każdy ród (bractwo) i każda familia pod swemi starszynami rządziła się sama w sobie, wedle własnej woli. Sądownictwo było wyłącznie plemienne i rodowe, przytem wymierzanie sobie samemu sprawiedliwości niemal uprawnione. Sąd, jakkolwiek podtrzymywał zachowanie prastarych zwyczajów prawnych, często ustępował okolicznościom i załatwiał sprawy raczej zgodnym sposobem, niż prawnym porządkiem. W tym stanie rzeczy, społeczeństwo ciągle było nurtowane zwaśnieniami, a co gorsza wystawione na częste wybryki zemsty krwawej. Zgodę i trwalszy pokój wewnętrzny właściwie sprowadza tylko wojna. W chwili wybuchu wojny, głuchły namiętności i cały naród, w zgodzie, z bratnim poświęceniem łączył się w jednym celu i stawał pod bronią. Na szczęście w trudnych położeniach, zbawienny moralny wpływ władzy ratował społeczeństwo, a mądre, rozważne i wytrwałe zabiegi dwóch ostatnich metropolitów Piotra I i Piotra II wielce pomyślnie pokierowały losami kraju. Im winien też kraj, że wytwarzać się poczęła możność zajęcia się pracami ustawodawczymi.

Pierwszym ważniejszym aktem prawodawczym <sup>2)</sup> Czarnogórza, była ustawa władzy Piotra I, złożona z dwóch części, jednej z roku 1796, drugiej z r. 1803, a obejmująca w sobie 33 artykuły <sup>3)</sup>. Głównem jej zadaniem było: powściągnąć zemstę krwawą i wszelkie wymierzanie sobie samemu sprawiedliwości. Do celu tego doprowadzić miało oznaczenie skuteczniejszych kar za ważniejsze przestępstwa i zaprowadzenie regularnego, że się tak wyrazimy, społecznego sądownictwa, na miejsce sądownictwa plemiennego i rodowego. Każdy Czarnogórzec, któryby zabił rozmyślnie Czarnogórzca, nie miał już mieć prawa do odkupienia się <sup>4)</sup>, lecz miał być skazany

<sup>1)</sup> *Montenegro und die Montenegriner*. Stuttgart 1837, Cotta str. 30.

<sup>2)</sup> Pierwsze wydanie Uchwały znajdujemy u Popowa: *Podróż po Czarnogórze*. Petersburg 1847. Drugie u Jireczka: *Svod Zakonu Slovanskych*. Praga 1880.

<sup>3)</sup> Dokładny zarys Ustawy Piotra i następnego Zakonnika Daniły I winni jesteśmy Darestowi, w obszernem dziele noszącem tytuł: *Etudes d'histoire du droit* (Paryż 1889 Larose), poświęconem zbadaniu porównawczemu starożytnych prawodawstw. Znalazły w niem miejsce i prawa wszystkich plemion słowiańskich

<sup>4)</sup> G. Popowicz w dziełku: *Recht und Gericht in Montenegro*, Agram, 1887, na str. 87--90 podaje następujący ciekawy opis aktu prześlągnięcia i okupienia krewnego upoważnionego zwyczajem do spełnienia zemsty krwawej: «Mściciel (oświeciciel), zwyczajnie ojciec, syn, brat albo inny krewny zabitego, czyha na życie zabójcy (krew-

na śmierć przez powieszenie albo ukamienowanie albo rozstrzelanie, a w razie gdyby z kraju zbiegł, majątek jego miał być zajęty i w jednej połowie oddany krewnym zabitego, a w drugiej przyznany jako ziemską karą (gleba). Zbiega takiego, gdziekolwiekby się napotkało, wolno też było zabić. Tak samo mieli być karani dopuszczający się zemsty krwawej na niewinnym krewnym zabójcy, jako i ci, którzy dopuszczają się łupieży i rabunków pogranicznych. Za kradzieże, w miejsce dotychczasowych opłat, postanowiono chłostę od 20 do 100 razy, a za każde czynne zelżenie aż 50 dukatów opłaty.

Ustawa zaprowadzająca nowe sądownictwo dokładnie oznacza obowiązki sędziów i ich odpowiedzialność, zapewniając im powszechne uszanowanie i stosowne wynagrodzenie za trudy. Ale, aby ostatniemu temu warunkowi uczynić zadość, należało poraz pierwszy zaprowadzić obowiązek opłacania podatku.

Zbawienne te postanowienia nie odniosły wprawdzie zaraz bezpośredniego skutku, zaszczepiły jednak w społeczeństwie przeświadczenie o wyższym porządku rzeczy i otworzyły przystęp do powolnego przejścia się pojęciami i poczuciami nowszej kultury <sup>1)</sup>. Przeświadczeniom tym był też obowiązany władca Piotr II, że w r. 1831,

Aby ochronić się od zemsty zabójca prosi swych przyjaciół o przedjednanie go ze mścicielem. Przyjaciele przekonawszy się, że mściciel da się przeprosić, powinni mu złożyć podarek (dar). Przychodzi więc pewnego poranku przed dom skłonnego do przeproszenia mściciela czyli tak zwanego *umirnika* dwanaście kobiet z dwunastu kolebkami, mając w każdej po jednym chłopięciu, a przed kolebkami dwunastu starszyn z rodu zabójcy. Wtedy umirnik występuje z domu, a starsi wołają: *przyjmij dwunastu błagających, prosimy na Boga, św. Jana i weź co się podobą*. Czasem umirnik pokazuje się nieskłonny do pojednania, więc trzeba się przed nim stawić trzy razy i dopiero za trzecim razem wygłasza, że się da przeprosić: *dobrze, zgadzam się na zaprzecanie mego brata, pogodzę się, ale wy mnie musicie dać 10 cekinów, w zakład (wiera) dotrzymania pokoju, a moją krew ma sędzić dwudziestu czterech starszych, których ja wybiorę. Za krew moją będę żądał 133½ cekinów, 1½ piastra, 1½ para*. Wyrekłszy te słowa umirnik, zbliża się i odsłoniwszy głowę, całuje jedno chłopię w kolebce; poczem jedenastu jego krewnych całuje resztę chłopiąt. Umirnik obwieszcza zaraz nazwiska wybranych przez siebie 24 starszych, którzy mają sędzić krew. Starsi z kolebkami wracają do domu zabójcy, który zwołuje całe swe bractwo i prosi, aby go bronili i wspierali i t. d. Wyrok przysądżający spłatę za krew brzmiał tak: *W imię Chrystusa Pana (data). Amen. Zeszliśmy się i w imię Boga, my 24 starszyny i ich synowie, cośmy w sądzie siedzieli, w zwykłym miejscu, stosownie do zwyczaju ziemi, zasądżiliśmy za s. p. N. N. 133½ dukatów 1½ piastra i 1½ para...*

<sup>1)</sup> Już Piotr I w Ustawie swej, dla poparcia zaprowadzonych porządków, kilkakrotnie powołuje się na przykład narodów europejskich.

za zgodą zgromadzenia narodowego utworzył senat, który w ręce swoje objął cały wewnętrzny zarząd kraju i miał być zarazem najwyższym w kraju sądem. Tak zrodziła się w Czarnogórze nietylko idea rządu centralnego, ale w istocie i faktycznie rząd takowy pod formą senatu, obok zwierzchnika kraju, funkcjonować zaczął i dotąd funkcjonuje; trzeba tylko było doczekać się sprzyjających wypadków, aby rozpoczęte dzieło uspołecznienia kraju, w miarę następujących się okoliczności, coraz dalej posuwać. Część pracy tej, trudnej ale wdzięcznej podjął też skutecznie następca Piotra II, Daniło, pierwszy znowu książę świecki Czarnej Góry.

Już w cztery lata po objęciu rządów, za zgodą naczelników (gławarów) i starszyn ogłosił dnia 25 kwietnia 1855 roku: *Powszechny ziemski Zakonnik* (Obsztyi ziemalski Zakonik) <sup>1)</sup>, czyli jakby go słusznie nazwać można, fundamentalne prawo kraju, mieszczące w sobie prawo publiczne, karne, celniejsze rozporządzenia z prawa cywilnego i zarys prawa administracyjnego.

Cały Zakonnik składa się z 95 artykułów. Pierwsze 26 artykułów poświęcone zapewnieniu zasadniczych gwarancji i prawu publicznemu. Wszyscy Czarnogórcy są równi w obliczu prawa. Cześć ich, majątek, życie i osoba zabezpieczone. Książę, jako władca kraju, jest osobą nietykalną. Kto na osobę księcia lub godność jego targnie się, karany będzie śmiercią. Książę ma prawo ulaskawienia od kary śmierci. Ubezpieczona godność sędziów, oznaczone ich obowiązki i postanowione kary za ich przekroczenia. W razie zewnętrznego napadu wszyscy obowiązani natychmiast stanąć pod bronią. W czasie pokoju uzbrojone wszelkie na zewnątrz napady. Kto za granicą popełni przestępstwo, karze się tak, jak gdyby je popełnił w kraju.

W części prawa karnego (art. 27—42) powtórzone i dopełnione rozporządzenia Ustawy Piotra I. Dodana kara za świętokradztwo, za podpalenie, za dzieciobójstwo. Trzecia kradzież karana śmiercią. Jako kara śmierci dla mężczyzny postanowione wyłącznie rozstrzelanie, a majątek zbiegłego zabójcy idzie już całkowicie na skarb i zbieg nie może nigdy do kraju powrócić.

Między rozporządzeniami z zakresu prawa prywatnego, zwraca-

<sup>1)</sup> Tekst Zakonnika podaje H. Jireczek: *Svod Zakonow Slovanskyh*. Praga 1880. Tłumaczenie francuskie sporządził Delarue, b. sekretarz Daniła w dziele: *Le Monténégro*. Paryż. 1857. Niemiecki przekład wydany w Wiedniu r. 1859: *Gesetzbuch Daniel's I*. Czeski przekład ogłosił Jezbera w Pradze, 1864: *Zakonnik samostatnych Czernohorcuv*.

ją na siebie uwagę: postanowienia o formie aktów sprzedaży nieruchomości, o prawie wykupu, o nieograniczonej swobodzie rozporządzania osobistym majątkiem, o spadku w majątkach osobistych, o wdowach, o formie zawierania małżeństwa, o rozłączeniu małżonków i o władzy rodzicielskiej.

Potwierdzony wreszcie obowiązek składania datku na ogólne potrzeby ziemskie. Kto wyłamuje się od tego obowiązku, ma być uważany za zdrajcę i nieprzyjaciela ojczyzny. Obowiązek zbierania podatku i wnoszenia go do kasy ziemskiej włożony, pod surową odpowiedzialnością, na głowarów i starszyn.

Porównyując Zakonnik ten z Ustawą poprzednią, przyznać należy, że kraj w ciągu lat 50 pod względem uporządkowania wewnętrznych swych stosunków i rozwinięcia swego ustawodawstwa, zrobił ogromne postępy, zwłaszcza jeśli się zważy, że naczelnicy kraju w pracach swych ustawodawczych, często zmieniających dawne porządki, napotykali zawsze na najchętniejsze współdziałanie starszyn.

Pod wpływem tych ciągłych zabiegów, zemsta krwawa znika, nowe ustawodawstwo ogranicza wszechwładność sądów plemiennych i rodowych, zarząd centralny coraz więcej rozwija swą działalność, władza księcia otacza się niezwykłą powagą i powszechnem uznaniem, a co jeszcze ważniejsze widoki na ostateczne wywalczenie niepodległości wzmagają się.

Czarnogórze nareszcie zdobywa swą niepodległość, uznana traktatami międzynarodowymi. Odtąd zabłysnęły dla kraju, nieznanne dotąd, dni pokoju.

Chwila ta wywołuje przełom stanowczy w jego dziejach. Zmieniły się od razu zadania życia. Nie idzie już teraz wyłącznie o zabezpieczenie istnienia z dnia na dzień, ale o wytknięcie życia do rozwiązania nowych szlachetniejszych zadań.

Zasługa wielka, dziś panującego księcia Mikołaja, że oceniając trafnie to położenie, powziął zaraz myśl obdarzenia swego narodu pełnym kodeksem praw, aby za pośrednictwem jego wprowadzić naród na trwałe tory pokojowe i zbliżyć go do społeczeństw więcej naprzód posuniętych, w rządzie których zajmował dotąd choć świetne, ale wyjątkowe stanowisko.

Szczęśliwie powołany do spełnienia ważnej tej pracy redaktor, rozpoznawszy i oceniwszy dokładnie stosunki kraju, bardzo właściwie zauważył, że pozostawiając na uboczu zajęcie się prawem karnym i administracyjnym, które tylko częściowo i powoli w miarę potrzeby wytwarzać się powinny, tymczasowo wyłącznie zająć się

należy ułożeniem kodeksu prawa cywilnego, jako podwaliny, na której ma się oprzeć stopniowy wyższy rozwój prywatnych stosunków społecznych.

Z myślą zajęcia się wyłącznie ułożeniem kodeksu cywilnego powstała atoli zarazem druga myśl, aby na razie w skład jego weszły tylko stosunki majątkowe, wszystko zaś co wchodzi w zakres prawa rodzinnego, w ścisłym znaczeniu tego wyrazu, zostało zeń wykluczone.

Równie trafnie rozwiązane zostało pytanie, skąd wziąć główny wątek do zamierzonej pracy. Redaktor nie wahał się przyjąć za zasadę, naprzód, że za podstawę specjalnych instytucji użyty być zawsze winien dotychczasowy starodawny zwyczaj prawny, a następnie, że wszelkie rozwinięcia i dopełnienia, o tyle są dopuszczalne, o ile wprost wiążą się z tem, co zwyczaj uświęca i co odpowiada głównemu zadaniu otwarcia nowych dróg, dla dalszego rozwoju użytecznej pracy społeczeństwa.

Wobec tego stanowiska czekała przedewszystkiem redaktora mozolna i bardzo drobiazgowa praca zbadania i konstatowania. Była to taka sama praca, jaką kiedyś podjęto we Francji, kiedy uznano za konieczne przystąpić do oficjalnego zredagowania zwyczajów prawnych różnych prowincji i zreformowania ich w widokach zbliżenia do siebie i skierowania ku wyższemu, wspólnemu celom. O ile praca ta we Francji, przy układaniu kodeksu cywilnego, okazała się użyteczną, dostatecznie wiadomo. Tak samo i praca naszego redaktora, choćby nawet nadszedł czas wstrząśnienia częściowego podwalinami dawnego zwyczaju, zachowa na zawsze niezaprzeczoną wartość w nauce, jako skodyfikowanie starego prawa zwyczajowego Słowian południowych, a zarazem jako ważna składowa część nowego kodeksu.

Aby dokładniej ocenić tę pracę, zwłaszcza w tym zakresie, który stanowi główny przedmiot rozporządzeń kodeksu, uważamy za stosowne przedstawić, jakie wyrobiły się były z dawien dawna w Czarnogórze pojęcia o własności i wynikających z niej zobowiązań, tak w związku z całym ustrojem społeczeństwa, jako i z organizacją rodziny, a które redaktor obowiązany był uszanować i uważać za punkt wyjścia całej swej pracy <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Stan zwyczajów prawnych i ustawodawstwa w Czarnogórze, bezpośrednio przed ogłoszeniem kodeksu, przedstawia niezłe zacytowane dziełko G. Popowicza.

W Czarnogórze, w zwyczajnym porządku, nie ma właściwie własności indywidualnej ziem, znana tylko na nieruchomościach własność kolektywna. Ziemia w Czarnogórze należy w części do plemion, w części do rodów (bractw), a w większej części do pojedynczych rodzin. Część ziemi jest własnością klasztorów i korporacji. Ziemię plemion i bractw tworzą lasy i pastwiska, a użytkowanie z niej przysługuje rodzinom. Reszta ziemi rozdzielona jest między rodziny. Każda rodzina w całym swym składzie posiada swój obszar ziem i jest wyłączną jego właścicielką. Wyjątek od tej ogólnej reguły tworzy ziemską własność osobistą, przysługująca jednej tylko osobie, wrazie gdy osoba ta zostanie wydzieloną, lub gdy cała rodzina wymrze i pozostanie z niej ta tylko osoba, lub gdy otrzyma ziemię przez dar albo spadek. Osobisty majątek ziemski, przestaje atoli nim być i zamienia się w majątek kolektywny, jak tylko właściciel jego zawrze małżeństwo i obdarzony zostanie potomstwem.

Majątek rodziny składa się prócz samej ziemi, z tego wszystkiego, co na niej wzniesiono lub urządzono, z całego inwentarza i przyboru gospodarskiego i z tego wszystkiego, co członkowie rodziny pracą swą, czy to w domu, czy po za domem zarobią. Wszyscy członkowie rodziny, bez względu na pokolenie, do którego należą, żyją we wspólności majątkowej i mają w tej wspólności pełną idealną część, która im przypada na wypadek wydzielenia ich z rodziny.

Ojcu w majątku wspólnym, przypada taki sam udział idealny, jaki mają dzieci. Bracia względnie siostry mają także równe udziały idealne. Zatem idzie dalej, że jeśli rodzina składa się z kilku pokoleń, wtedy prawa ojców do wspólnego majątku są te same, a dzieci ich mają już tylko prawo do udziału, który przypada na ich ojców. W tem położeniu rzeczywiście w Czarnogórze nie ma sukcesji, tylko idealna część w majątku wspólnym przypadająca zmarłemu, przyrasta do części idealnej albo jego dzieci, albo braci. Sukcesja otwiera się tylko w majątku osobistym.

Kobiety wyłączone są od własności ziem, chyba, że ją posiadają jako majątek osobisty.

Majątek ziemski rodzinny nie może być inaczej sprzedany, jak za zgodą członków rodziny.

W razie sprzedaży ziemi, bliscy sprzedawcy, mogą występować z prawem bliskości i wykupu.

Majątkiem osobistym można rozporządzać podług swej woli na rzecz dzieci, krewnych lub obcych.

Familie oddzielne tworzą tak zwane zadrugi. Są one proste, jeśli familia składa się z jednego ojca i jego potomstwa, złożone, jeśli się składa z kilku pokoleń razem żyjących. Zwyczajnie familie na Czarnogórze liczą po dwadzieścia i więcej osób, gdyż życie we wspólności, przedstawia dotąd najwięcej wzajemnych korzyści.

Na czele zadrugi stoi domaczin, najstarszy z rodziny, albo jeden z jej członków podług wyboru. On zarządza i kieruje interesami rodziny. Zwykle żona jego, jako domaczica prowadzi całe gospodarstwo domowe.

Ponieważ wszystko, co zarabia pracą swą każdy członek rodziny, przechodzi na wspólność, przeto familia obowiązana jest zaspakajać zaciągnięte przez niego długi i opłacać kary pieniężne i wynagrodzenia, na jakie zostanie skazany.

Oddzielnych zobowiązań prócz sprzedaży, dzierżawy ziemi, domów, młynów, najmu bydła i trzody, pożyczek mała tylko liczba i to bez stałego ich uregulowania.

Redaktor, zachowując główniejsze z tych zasad, starał się przez zmodyfikowanie ich lub dopełnienie skierować całość, jak to nadmieniliśmy, ku wyższemu celowi i zbliżyć do zasad powszechnie uświęconych w nowszych prawodawstwach.

Przedstawiamy ważniejsze i celniejsze modyfikacje i dopełnienia.

Wyróżniono posiadanie od prawa własności. Posiadacz, nieprawnie w posiadaniu zaniepokojony lub z niego wyparty, nie powinien sam sobie sprawiedliwości wymierzać, lecz ma prawo w ciągu trzech miesięcy od czasu spełnienia nagabania, domagać się sądownie, aby przywrócony został do spokojnego posiadania.

Akt sprzedaży nieruchomości powinien być nie tylko, jak dawniejsze postanowienia mieć chciały, sporządzony na piśmie i podpisany przez sprzedającego i świadków, ale dla uzyskania prawnej mocy winien być zatwierdzony przez sąd.

Tytuł własności na ruchomościach nabywa się przez tradycję ich kupującemu.

Sprzedający nieruchomość w akcie sprzedaży, może sobie zastrzedz prawo pierwszeństwa kupna, w razie odprzedawania jej przez nabywcę, lecz nie więcej, jak w ciągu lat 50.

Przy sprzedażach nieruchomości zachowany starodawny zwyczaj ofiarowania kupna bliskim (krewnym, sąsiadom, mieszkańcom osady), lecz zastrzeżono, że jeśli bliscy zostaną zawiadomieni o zamierzonej sprzedaży i z zawiadomienia tego nie korzystają w cią-

gu jednego tygodnia, upadają w swem prawie, wraz zą gdyby nie zostali zawiadomieni, że mają prawo wniesienia swej reklamacji w ciągu jednego miesiąca od zatwierdzenia przez sąd sprzedaży.

Jako środek nabycia nieruchomości przyjęta dawność, czyli spokojne, w dobrej wierze posiadanie przez przeciąg piętnastu lub trzydziestu lat, w miarę tego, czy posiadający jest w stanie udowodnić prawny swój tytuł posiadania, czy też zbywa mu na tym środku.

Podobnie zastosowana dawność do nabycia własności na ruchomościach w ciągu lat pięciu lub piętnastu.

Dokładnie zebrane i sformułowane gatunki własności osobistej (osobiny). Do dawnych zasad zwyczajowych dodane tylko nowe, bardzo ważne prawidło, że poczytuje się także za własność osobistą wszystko to, co nabędzie członek rodziny własną pracą, jeśli familia dozwoliła mu pracować na siebie. Prawidło to ułatwi rozpowszechnienie się użytecznych rzemiosł.

Własność osobistą kobiety tworzy posag, oraz wszystko, co w chwilach wolnych od zajęć domowych, własną pracą zarobi i co otrzyma przez dar lub spadek.

Własnością osobistą może każdy rozporządzać podług własnej swej woli, wszakże za wyłączeniem kobiet zamężnych i wdów, które w tym względzie, na wzór nowszych prawodawstw, poddane zostały niejakim ograniczeniom.

Na szczególniejszą uwagę zasługują rozporządzenia nowe, przyjęte w celu ubezpieczenia wspólnego majątku rodzinnego. Jedynie domaczin ma prawo działać w imieniu rodziny i zobowiązywać się za dom, na którego czele stoi; osobiste długi sam spłaca ze swego osobistego majątku. Podobnie każdy domaczyc (członek rodziny) za długi zaciągnięte bez zezwolenia domu odpowiada wyłącznie swoim osobistym majątkiem, chyba że dług zaciągnięty został z konieczności, w razach, w których pracował na rzecz domu. Równie za popełnione przestępstwa domaczyc odpowiada sam ze swego majątku, wyjąwszy przypadki, w których dom miał sposobność zapobiedz popełnieniu bezprawia i tego nie uczynił lub sam w dokonaniu jego uczestniczył. Jeśli na spłatę długów domaczyc nie wystarcza jego majątek osobisty, wtedy familia winna mu wydzielić jego dział w ciągu dwóch miesięcy, a jeśli tego nie uczyni, sama za niego płaci. Domaczin za roztrwonienie majątku rodzinnego poddany ścisłej odpowiedzialności.

Dla zapewnienia swobodnego i prawidłowego użytkowania własności gruntowej i zapobieżenia licznym sporom w zakres kodeksu wprowadzone zostały rozporządzenia o służebnościach, obrobione ze szczególną starannością. Redaktor rozdziela służebności na dwa główne rodzaje: służebności naturalne i umówne. Mianowicie rozporządzenia o irrygacjach, jako jednym z najważniejszych w kraju źródeł pomyślności gospodarstwa rolnego i pastewnego, godne uznania.

W rządzie rozporządzeń o zobowiązaniach i prowadzących do nich umów, odznaczają się bardzo szczegółowe postanowienia o różnych gatunkach najmu ziemi, domów, zakładów, bydła, najem do wykonania pewnych robót, układ o udzieleniu sobie wzajemnej pomocy przy wykonaniu oznaczonych prac, układ o zachowaniu części uzbieranego nawozu i dostawienie w tym celu bydła i trzody na paszę. Pomoc w pracy, udzielona z miłosierdzia wdowie, sierocie lub nędzarzowi, nie daje prawa do wymagania pożywienia przez czas jej trwania.

Pożyczka pieniędzy daje prawo do pobierania procentu prawnego po osiem od sta na rok. Umowny procent może dochodzić do 10-ciu od sta.

Co do zaciągniętych z gry zobowiązań przyjęte rozporządzenia nowszych prawodawstw.

Kto przyjmie pieniądze na skład konieczny, obowiązany jest w razie użycia ich na własne potrzeby, zapłacić od nich, w miarę zachodzących okoliczności, aż do dwudziestu od sta.

Urządzona hipoteka, mająca być utrzymywana przez sądy, tylko termin wprowadzenia jej w wykonanie jeszcze nieoznaczony.

Za rok pełnoletności oznacza nowy kodeks lat 21, zmieniając w tym względzie dawny zwyczaj, podług którego lat 20 dawało pełnoletność. Nowy termin może być wszakże skrócony do lat 18-tu, skoro sąd uzna w proszącym pełną zdolność do samorządu lub proszący zawiera małżeństwo i zakłada oddzielne gospodarstwo.

Kodeks urządzi też kuratelę nad nieobecniemi, nad wdowami i spadkiem wakującym.

Przytoczmy wreszcie jeszcze jedno nader ważne postanowienie.

Podług Zakonnika Daniły syn mógł wystąpić ze wspólności familijnej i otrzymać swój wydział, tylko wtedy, gdy to zgadzało się z widokami jego rodziców; obecnie każdy syn pełnoletni ma prawo żądać wydzielenia go, gdy się żeni i zakłada osobne gospodarstwo.

Jest to krok ważny w kierunku rozluźnienia stosunków, wynikających z organizacji zadrugi.

Metoda obrobienia i uporządkowania kodeksu, oraz redakcja nie pozostawiają nic więcej do życzenia.

W układzie przedmiotów i następstwie po sobie pojedynczych rozporządzeń, redaktor trzymał się tej prostej zasady, aby pojęcia najprostsze, postawione były ile możności na czele, za nimi dopiero pojęcia więcej złożone i bardziej abstrakcyjne.

Kodeks rozdzielony jest na sześć działów, a działy w miarę potrzeby na rozdziały.

Pierwszy dział wstępny w 25 artykułach podaje zasadnicze przepisy o stosowaniu rozporządzeń w nim zawartych i o ich legalnej obronie.

Drugi dział (art. 26 — 221) poświęcony wykładowi przepisów o własności i prawach rzeczowych.

Trzeci dział (art. 222—493) ma napis *o kupnie i innych umowach*. W nim pomieszczone same tylko specjalne rozporządzenia.

Dopiero w dziale czwartym (494 — 635) są podane ogólne postanowienia o umowach i zobowiązaniach.

Dział piąty (536—766) wyklada przepisy o osobach (obejmując pod tem nazwiskiem i osoby moralne) i uzdolnieniu ich prawnem do rozporządzania swem dobrem. W dziale tym objęte są rozporządzenia o wspólności familii, o prawach plemion, rodów (bractw), klasztorów, kościołów i rządu w zakresie ich praw majątkowych.

Ostatni dział szósty zawiera: *objaśnienia, definicje, dopełnienia*. W nim na końcu zebrane i dodane na wzór Digestów Justyniana reguły prawne. Dodatek ten w mniemaniu redaktora ma przyczynić się do zaszczerpienia w Czarnogórze ogólnych pojęć prawnych, na których mu dotąd zbywa, co naturalnie stopniowo da się osiągnąć, jeśli sądy przejmą się uczuciem potrzeby ścisłego i jednostajnego stosowania przepisów kodeksu.

Cały kodeks liczy 1031 artykułów.

Sama redakcja rozporządzeń pojedynczych jest ciągle jasna, zastosowana do pojęć zwykłych narodu i odznaczająca się niezwykłą precyzją. Trudność w tworzeniu wyrazów technicznych prawnych, na których zbywało, szczęśliwie pokonana.

Jednem słowem, nowy kodeks Czarnogórze, ze względu na szlachetne swoje dążenia i na staranne obrobienie, zajął nietylko bardzo poważne miejsce w gronie dzisiejszych prac prawodawczych, lecz przewyższa je nawet często rzeczywistą swą wartością. Szcze-

gólniej też, biorąc na uwagę praktyczne potrzeby społeczeństwa, dla którego jest przeznaczony, redaktor jego godzin jest szczerzej pochwały, że w innowacjach swoich nigdy nie posunął się za daleko i umiał się trzymać w granicach bezpośredniej użyteczności i możliwej wykonalności. Zresztą wszystkie nowe rozporządzenia były na miejscu poddane kilkokrotnemu rozbirowi i uznane zostały za potrzebne i użyteczne.

## SPIS RZECZY:

Przedmowa . . . . .	str. I
Romuald Hube (1803 — 1890). Studium biograficzno-bibliograficzne, skreślił Karol Dunin . . . . .	III
Od wydawców . . . . .	LXXXV

## PISMA ROMUALDA HUBEGO

### I.

#### Rozprawy treści ogólnej.

O stanie nauki prawa w naszych czasach (1827) . . . . .	5
Uwagi nad systematem kodeksu cywilnego francuskiego (1829) . . . . .	13
Niektóre uwagi nad historią nauki prawa (1830) . . . . .	33
Kilka uwag nad artykułem «O jurysprudencji» umieszczonym w numerze listopadowym Biblioteki Warszawskiej (1844) . . . . .	58
Krótki rys historii literatury prawa (1827) . . . . .	67
O teoriach prawa kryminalnego. Rzecz czytana na publicznem posiedzeniu królewskiego uniwersytetu, dnia 19 września 1827 r. . . . .	77
O dawnych pisarzach prawa karnego w Polsce (1830) . . . . .	116

### II.

#### Prace odnoszące się do prawodawstw Europy Zachodniej.

O formułach sirmondzkich (1863) . . . . .	137
Prawo burgundzkie, historia jego powstania i ocenienie nowej jego edycji (1865) . . . . .	144

## II

Prawo salickie podług tekstu rękopisu biblioteki głównej warszawskiej (1867)	str. 191
Kodeks cywilny włoski (1866)	252

## III.

## Prace dotyczące Słowiańszczyzny.

O starożytnych zbiorach praw czeskich (1829)	289
Pokora podług praw polskich i czeskich (1829)	297
Wroźda, wroźba i pokora (1844)	312
Postępowanie sądowe w Czechach. (Rękopis z XV wieku. 1867)	337
O znaczeniu prawa rzymskiego i rzymsko-bizantyńskiego u narodów słowiańskich (1868)	341
Kodeks Czarnogórze (1889)	398

## Na wydawnictwo im. Władysława Andrychiewicza złożyli

po rb. 25 pp.:

Anc D.	Londyński Z.
Brzeziński J.	Lutostański S.
Bukowiecki S.	Łazucki
Czajkowski E.	Marks E.
Cybulski A.	Michałowski I.
Dunin K.	Osiecki F.
Dworzaczek I.	Paszkwicz K.
Grabowski W.	Pepłowski A.
Hebdzyński J.	Polczyński I.
Higersbergier J.	Ponikowski C.
Jałowiecki A.	Posner S.
Janowski W.	Rodzyn Sz.
Jasinowski J.	Rogoziński T.
Józefowicz M.	Sonenberg Sz.
Kijeński St.	Strzemieński E.
Konic H.	Sztayner J.
Krassowski M.	Szyfer S.
Kraushar A.	Toczyski J.
Kulikowski F.	Wagner F.
Kuratow M.	Wasiutyński Z.
Leszczyński St.	Zawadzki J.
Lewy G.	Żakowski A.

po rb. 50 pp.:

Grabowski L.  
Landau Sz.  
Suligowski A.  
Tabęcki M.

Nadto złożyli:

Redakcja „Gazety Sądowej Warszawskiej” rb. 100.  
St. Leszczyński w imieniu kolegów rb. 100.  
A. Suligowski zebrane między kolegami rb. 175.