

13371

**BIBLIOTEKA**  
**UMIEJĘTNOŚCI PRAWNYCH.**

Serya I.

№ 1.



Sub 639 P  
N: 13

UWAGI NAD DZIEŁEM

PRAWO POLSKIE PRYWATNE

PRZEZ

PIOTRA BURZYŃSKIEGO.

NAPISAŁ

**Walenty Dutkiewicz.**

H. DZIEKAN I PROFESOR PRAWA POLSKIEGO W B. SZKOLE GŁÓWNEJ  
WARSZAWSKIEJ,  
CZŁONEK NAJWYŻSZEJ KOMISYI EGZAMINACYJNEJ.

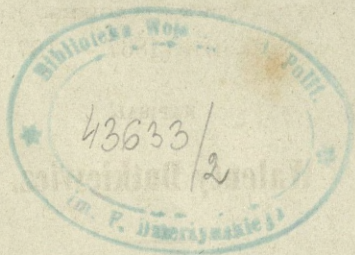
W A R S Z A W A,

Staraniem i nakładem Redakcyi Biblioteki Umiejętności Prawnych.

1873.



Дозволено Цензурою.  
Варшава, 17 Февраля (1 Марта) 1873 года.



*Uwagi nad dziełem*

# „PRAWO POLSKIE PRYWATNE”

PRZEZ

PIOTRA BURZYŃSKIEGO,

0. P. DRA PROFESSORA ZWYCZAJNEGO PRAWA POLSKIEGO, I JEGO HISTORJI,

TUDŻIEŻ PRAWA CYWILNEGO

przy C. K. Uniwersytecie krakowskim

I CZŁONKA TOWARZYSTWA NAUKOWEGO KRAKOWSKIEGO

W KRAKOWIE (1867 — 1871).

NAPISAŁ

**Walenty Dutkiewicz.**

---

Dzieło profesora *Burzyńskiego* napisane dla zastąpienia braku dzieła wykładowego, odpowiedniego dzisiejszemu stanowiaku nauki, należy zawsze do ważnych dzieł i zasługuje, aby o niem sprawa zdana była, czego się i uczony autor w przedmowie spodziewał; a że dotąd ile mi wiadomo, nikt ze znawców z ocenieniem całości nie wystąpił, a dzieło z przeznaczenia swego powinno się znajdować w rękach chcących się nauczyć prawa polskiego, przedsięwziętem napisać nad tém

działem moje uwagi, jakie mi się przy jego odczytywaniu nasuwały. Nie będą to żadne ogólne poglądy, z których się niczego nauczyć nie można, i których się pisać nie nauczyłem, ale będą to przy szczegółach objawione zdania moje osobiste, i przedstawione wątpliwości, jakie się w rozwiązaniu licznych kwestyj w naszym prawie znajdują.

Prawo polskie dawne, złożone z różnych postanowień, w miarę potrzeby, i w różnych czasach wydawanych, należąc teraz do historii, z tejże historii wyjaśniane być powinno: brać je należy w tej myśli, w jakiej je prawodawca prawdopodobnie stanowił; rozumieć je należy w tym sposobie, w jaki je ówczesnie naród rozumiał, i w jaki je wykonywał. Tak pojmując prawo polskie, nie mogę właściwie tego zrozumieć, jak to można napisać dzieło o prawie polskim odpowiednio dzisiejszemu stanowisku nauki? Zdaje się, że przez to rozumieć należy, ułożenie tego prawa w systemie doktorów niemieckich. Ale czy to ułatwi zrozumienie prawa? Jabym sądził, że ubranie prawa polskiego w sukienkę niemiecką, ściera z niego oblicze polskości, i jego zrozumienie utrudnia; nie rozumiem ja tu samego rozkładu czyli porządku,—bo w prawie nie skodyfikowanym, porządek od autora zależy, ale tu idzie o terminologię, jakiej w prawie polskim nie znajdzie, jak np. prawo ustawowe, prawo naukowe, prawo zobowiązaniowe, zachówek, kryda, zasiedzenie, świadczenie. Terminologii tej pewnieby prawnik polski nie rozumiał.

Pisząc professor Burzyński w przedmowie, że chce zaradzić brakowi dzieła, do wykładu prawa polskiego w uniwersytecie służyć mającego, zdaje się uważać dzieła *Jana Wincentego Bandtkiego*: „Historya prawa polskiego” i—„Prawo prywatne polskie,” za nie przeznaczone do wykładu uniwersyteckiego; a przecież sam tytuł ostrzegał go, że to prawo napisane i wykładane było przed rokiem 1830 w b. Warszawsko-Aleksandryjskim uniwersytecie; godziło się więc choć wzmiankę o tém uczynić.

Prawo prywatne polskie Dra Burzyńskiego w 2ch tomach oprócz obszernych „wiadomości wstępnych” jest podzielone na trzy części:

Część I-sza: o osobach jako podmiotach prawa.

Część II-ga: obejmuje prawo rodzinne, familijne. W tej części mieści się:

- 1) Prawo małżeńskie.
- 2) Prawo władzy rodzicielskiej.
- 3) Prawo opieki.
- 4) Prawo spadkowe.

Część III-cia: prawo majątkowe, mianowicie prawo rzeczowe i prawo zobowiązań.

Wiadomości wstępne są bardzo pożądane, a przez zgromadzenie ich w jedno miejsce Dr. Burzyński zrobił nam prawdziwą przysługę. Źródła praw są tu wyczerpująco wskazane; wiadomość wszakże o archiwach, aczkolwiek użyteczna, mogłaby być w oddzielném piśmie zamieszczona, a nie w dziele do wykładu przeznaczoném.

Wstępne wiadomości nie będą przedmiotem mego rozbioru. Z téj części dzieła zastanowię się tylko nad sądownictwem, i nad terminologią prawną dawną łacińsko-polską. Jedną tylko uwagę, uczynić mi tu wypada: co do statutu litewskiego, w szczególności, co do wydań statutu tego w języku polskim, o czém donosi Dr. Burzyński na str. 56, T. 1; mianowicie, że pierwsze wydanie było roku 1614, drugie w roku 1619, w Wilnie w drukarni Mamoniczow, a nie w Krakowie (1).

Daléj co pisze Dr. Burzyński na str. 56: „*Moc obowiązująca tego statutu trzeciego i t. d.*” do końca ustępu, nie jest dokładne. Ten trzeci statut zatwierdzony przez Zygmunta III-go dnia 28 Stycznia 1588 roku, był dla saméj Litwy; przyłączone zaś do Korony w unii 1569 r. kijowskie, wołyńskie i braclawskie województwa, rządziły się statutem drugim, przez Zygmunta Augusta dnia 11 Marca 1566 roku zatwierdzonym. Słowa Zygmunta Augusta (Vol. Leg. II, str. 757, 764, 900): „Sądzić i odprawować mamy, i powinni będziemy statutem litewskim, przez nas im dzierzéc poprzysiężonym, który im weale zostawujemy,” odnoszą się do statutu drugiego, a nie do statutu trzeciego, dopiero w roku 1588 nastalego. Statut ten drugi zwany statutem wołyńskim drukiem nie był ogłoszony, chociaż go po dwakroć drukować rozkazywano (2).

Co do rozumienia art. 54 rozdziału IV, (na str. 306) uczynić muszę uwagę, że powołany artykuł nie radzi stosować prawa innych chrześciańskich narodów, ale wskazuje bliższą sprawiedliwość (przez

(1) Zob *Ignacego Daniłowicza*, Historischer Blick auf das Liththauische Statut, und den Einfluss des Römischen Rechts auf das Polnische und Liththauische. Dorpat 1834. § 6.— Uwagi odnoszące się do Bibliografii Statutu Litewskiego, w Wilnie 1829 r. str. 45, 46.

(2) Vol. I. IV str. 117, tit. Rewizya ksiąg w Województwie Wołyńskiem; i str. 946 tit. Wydrukowanie Statutu Wołyńskiego.—Zob. *Czacki* w Lit. Pol. pr. t. 1 str. 44.—*Jaroszewicza*, obraz Litwy Cz. II str. 140. 296. przypisek 118.—*Daniłowicza*, Historischer Blick § 3.

co rozumieć należy przyrodzoną słusność, czyli jak Burzyński nazywa prawo filozoficzne), i pozostawia sumiennemu uznaniu sędziego; w końcu wskazuje przykład inszych praw chrześcijańskich. Jak to rozumiano u nas? napisałem w „Programie” na str. 156, co proszę tu odczytać. Aby to rozporządzenie statutu miało być zniesione przez pacta conventa Stefana Batorego (Vol. Leg. II, str. 900), trudno się na to zgodzić: pierwszy to takie zdanie objawia Burzyński. Król obiecuje, iż w sprawach dotyczących lenności, które do sądu królewskiego należały, nie przypuści wykładów, ani wywodów żadnych z prawa obcego. Temu prawu politycznemu, bo pacta za takie są uważane, nie sprzeciwia się prawo prywatne narodu litewskiego. Aby konstytucye 1627, 1638, 1726, w czém zmieniły statut litewski, trudnoby było usprawiedliwić. Sam Dr. Burzyński zasadnie (na str. 19) uważał, że sądy władzy prawodawczej nie mogą zastępować, i w tém też rozumieniu wydana konstytucya 1627 roku, w której na wstępie czytamy: iż trybunał potestatem condendarum legum nie ma. Dekreta więc, któreby vim legis saperent, nieważności podaje. Mówi ta konstytucya o trybunale lubelskim.—Dru-ga konstytucya z roku 1638 w napisie zamieszcza i trybunał W. Księstwa Litewskiego, ale nie nowego nie stanowi, tylko ponawia konstytucyę z roku 1627, co było wcale nie potrzebne, bo raz wydane prawo ponawiania nie potrzebuje, i samo z siebie moc ma obowiązującą.—Trzecia konstytucya 1726 r., w ordynacyi trybunału koronnego, znowu mówi o dekretach, które vim legis sapiunt, że takie kasowane być mają. Cóż właściwie te konstytucye stanowią? oto to, co mamy w art. 5 naszego kodeksu teraz obowiązującego, że nie wolno sądom wyrokować sposobem ogólnych i urządzających postanowień, a właśnie też konstytucya 1627 r. wytyka klauzuły, i pewne additamenta w dekretach zamieszczone.

W końcu prosilibyśmy o wskazanie miejsca, w którym *Hugo Kołłontaj* miał przyznawać Niemcom nasze instytucye, wolność osobistą zabezpieczające? o czém nam Dr. Burzyński na str. 128 donosi. Zdaje się niepodobieństwem, aby tak światły mąż, jakim był Kołłontaj mógł taką niedorzeczność powiedzieć. Mielizbyśmy mieć nasze *Neminem captivabimus* od Niemców (1).

Co do sądownictwa (T. I, str. 339—363).

Pisarze, sądownictwo polskie opisujący, dzielą sądy na sądy pier-

---

(1) Zob. pismo *Steinera*, *Uber das Polnische Reichsgrundgesetz: Neminem captivabimus*, Berlin 1791.

wszęd instancyi i sądy ostatniej instancyi. Dr. Burzyński idąc za Bandtkim, dzieli sądy:

- A. Na sądy niższe.
- B. Na sądy wyższe.
- C. Na sądy najwyższe.

Podział taki nie ma zasady, i nie da się usprawiedliwić (1).

Sądy ze względu na osoby do różnych stanów należące, były różne, jak szlacheckie, miejskie, włościańskie. Ze względu na przedmiot sprawy podobnie się różniły. O własność ziemską i stosunki ziemian sprawy należały do sądów ziemskich i trybunałów.

Przy sądzie ziemskim był sąd pisarza tegoż sądu z komornikami, na dwie sprawy: o zbiegłych poddanych, i o wykupno (exemptio) dóbr z pod zastawu. Sprawy kryminalne należały do sądów grodzkich i trybunałów. Przy sądzie grodzkim w stolicy był sąd potoczny. Sprawy graniczne miały sąd podkomorski z wolną apelacją do trybunału. W sporze o granice między dobrami prywatnymi a królewskimi, był sąd komisarski; pomiędzy dwoma królewsczyznami, sąd zwał się rewizorskim. Oddzielny był sąd duchowny, do którego i sprawy małżeńskie należały.—Były sprawy, które miały specjalne sądy. Na przestępstwa stanu był sąd sejmowy. Był sąd królewski czyli zadworny. Do spraw kurlandzkich, relacyjny, na którym sam król zasiadał; do spraw głównie miejskich, jako najwyższa instancya, sąd kancelerski czyli asesorski; do spraw włościan królewskich, sąd referendarski. Dla utrzymania spokojności i bezpieczeństwa w rezydencji króla, był sąd marszałkowski. Sprawy dotyczące skarbu publicznego, miały sąd w komisji skarbowej; do tego sądu należały także sprawy handlowe i wekslowe. Sprawy dotyczące funduszu edukacyjnego, miały sąd w komisji edukacji narodowej. Sprawy osób wojskowych ze służby wynikające, należały do sądu wojskowego w departamencie. W czasie bezkrólewia, dla utrzymania bezpieczeństwa publicznego, były sądy kapturowe. Dla załatwienia sporów między mieszkańcami pogranicznymi Rzeczypospolitej polskiej, a państwa Rossyjskiego, był w miarę potrzeby z osób obojga państw złożony, sąd pograniczny ostatecznie sądzący. Był nakoniec sąd od osób spór mających zależny, to jest dobrowolnie przez nie wybrany—kompromisarki. O tym Sądzie Dr. Burzyński przemilczał.

Te różnorodne sądy nie dadzą się do owych trzech klas rozdzielić. Do sądów niższych, lit. A, policzył Dr. Burzyński sąd marszałkow-

---

(1) Zob. Biblioteka Warszawska z roku 1868, t. 4 str. 302 nota I.

ski (lit. *f*), sąd komisji skarbowej (lit. *g*), sąd komisji edukacji narodowej (lit. *h*), sądy pograniczne (lit. *i*). To nie ma zasady. Sądy tu wymienione sądziły ostatecznie; sąd więc, który wydaje wyroki ostateczne w ostatniej instancji, a zatem prawomocne, od których żadne odwołanie nie służy, zawsze jest sądem najwyższym, skoro wyższego nad niego nie ma. Lepiej robią *Ostrowski* i *Waga*, którzy dzielą sądy na sądy *primae instantiae* i *ultimae instantiae*.

Do sądów wyższych pod lit. B, zalicza Dr. Burzyński sądy relacyjne, sądy asesorskie i sądy referendarskie. To już jest rażącym. Jakże można nazwać sąd, na którym król z senatorami i ministrami zasiadał, tylko wyższym, kiedy nad króla nikogo wyższego nie było? Wszystkie te sądy wspomniane, w swojej kompetencji były najwyższymi. Dr. Burzyński trybunał nazywa sądem najwyższym, a sąd królewski tylko wyższym. Jaka tego zasada? Trybunał w sprawach ziemian zastąpił sąd królewski, i nazywał się najwyższym, a jak sam król w własnym imieniu wyrokował, to sąd jego miałby być tylko wyższym?

Co do sądów najwyższych. Naprzód, znajdujemy sądy najwyższe, które dawniej istniały, ale w czasach ostatnich istnienia państwa, wyszły z użycia. Do takich policzył Dr. Burzyński sądy kapturowe, wieca, czyli roki walne i roki nadworne, tudzież judicja deputata seu locata. Te ostatnie, jak trudność w wykonaniu testamentu Kazimierza Wielkiego (1), jak oczyszczenie królowych Jadwigi i Zofii, należą raczej do historii, a nie do organizacyi sądownictwa. Do tak nazwanych judicja deputata seu locata należałyby sądy komisarskie, o których znowu Dr. Burzyński przemilczał; to zaś co pisze o sądach kapturowych i wiecowych, nie jest ściśle dokładnym: jak nastanie tak i ustanie tych sądów różne było co do czasu. Wieca były od najdawniejszych czasów; sądy kapturowe ustanowione były po śmierci Stefana Batorego na konfederacyi 1587 r. (Vol. II, 1055). Wieca wyszły z użycia po ustanowieniu trybunału, sądy kapturowe zaś zniesione zostały w roku 1768 (Vol. VII, str. 619, zob. także Vol. VIII, str. 89).

Co do wieców trzeba rozróżniać zjazdy monarsze, to jest wieca, na których sam panujący zasiadał, od wieców wojewódzkich pod prezydencją wojewody, lub kasztelana z urzędników ziemskich złożonych. Tamte były sądami najwyższymi, te były sądami apelacyjnymi drugiej instancji, bo od nich służyło odwołanie się do króla (*ad conventum* ge-

---

(1) Zob. Naruszewicza *Historję*, t. 7. wydania Mostowskiego, str. 35—38.

neralem), a po utworzeniu trybunału, do tegoż trybunału jako sądu króla zastępującego. Różnicę tę zrobił *Lengnich* w prawie publicznem: pierwsze nazwał wielkimi, drugie ziemskimi (1). To gruntowne zdanie *Maciejowski* w *Hist. Prd. Słow.* (wydanie 1, w tomie 4, na str. 88) uznał fałszywem, i pisze: że to, co *Lengnich* o wiecach i sądach ziemskich powiedział, sprostowaniu ulega. W jaki sposób? nie powiedziano. To zaś, co *Maciejowski* o wiecach na str. 30—33 napisał, jest zupełnie błędne (2); z drugiego wydania historii prawodawstw słowiańskich tomu 5, od str. 523, już nie można się dowiedzieć, jakie w dawniej Polsce były sądy? Na próbę przytoczę tu niektóre doniesienia, o jakich nikt nie wiedział. Na str. 550, tomu V, czytamy, że „obowiązek sądownia, mówi *Kromer* w opisie Polski, ciążył nawet na biskupie, i że się do niego odwoływano, *Długosz* to zaświadczył wyraźnie.” W *Kromerze* nie ma mowy o sądzie biskupa; jest tam tylko na str. 190 wydania *Elzewirów*, a w tłumaczeniu *Kondratowicza* na str. 123 tyle, że poddanym dóbr biskupich, i innych osób duchownych, gdyby byli pokrzywdzeni, wolno się uciekać pod protekcję przełożonych, mianowicie biskupa, lub arcybiskupa, albo też papieża (opem implorare licet) prosić o pomoc. *Długosz* zaś, w opisie funduszów kolegiaty w mieście Skalbmierzu, dawniej Skarbinierzu, mówi, że mieszczanie Skalmirsey na prawie niemieckim osadzeni, gdyby się wyrokiem wójtoskim uciążonemi być sądzili, odwoływali się do biskupa krakowskiego—ad curiam episcopuleni. Jaśniej jeszcze mamy to samo w „Starożytniej Polsce” *Balińskiego* (t. 2, str. 159), gdzie czytamy, „że *Kazimierz W.* nadał *Skarbinizowi* prawo niemieckie (jus theutonicum novi fori, quod Sredense vulgariter nominatur). W razie gdyby wójt i ławnicy w sądeniu spraw okazali się niesprawiedliwymi, lub opieszalymi, wolno będzie przez nich pokrzywdzonemu odwołać się do sądu biskupa krakowskiego (3). Nie można poświadczenia *Długosza* odnosić do tego, co *Kromer* mówi, bo kiedy *Długosz* pisał, *Kromera* na świecie jeszcze nie było; więc *Długosz* nie poświadcza, ale donosi o jednym szczególe, którego w ogólny przepis przemieniać nie można było.

---

(1) Zob. *Lengnicha* w tłumaczeniu *Helcla* na str. 446; w oryginale t. 2 str. 528, 530.

(2) Zob. spostrzeżenia moje, str. 29, 38, i nast.

(3) Nadanie samo znajduje się u *Helcla* *Starodawne pr. pol. pomniki* t. 2, str. 681. n. 3724.

Szczególniejsze znajdujemy uwagi o trybunale na str. 552, tomu V, „że trybunał przy innym składzie osób, i przy lepszej organizacyi,” (ale jakaby to być była powinna? nie powiedziano), „mógłby być stać się ważną podporą prawodawczej władzy, wygotowując jej projekta do prawa, mógł sędząc dyscyplinarne sprawy urzędników sądowych, pełnić część obowiązków ministra sprawiedliwości, mógł nakoniec wpłynąć na pogodzenie katolickiego obywatelstwa z protestanckim, ale on jeszcze przyczynił się do rozżarzenia większej obu wyznań wzajemnej nienawiści.”

Do wygotowania projektów do prawa wszędzie są odrębne od sądów władze. Sądy mogą robić uwagi nad projektami, ale projektów nie piszą. Sądy nie mogą sobie przywłaszczać atrybucyi władzy wykonawczej, nie mogą więc pełnić obowiązków ministra sprawiedliwości; a czy trybunał rozżarzył nienawiść między katolikami a protestantami? trzeba było na to twierdzenie przywieść fakta.

I to nie jest właściwem, co czytamy na str. 554, „że sejm nie dołożywszy starania, ażeby trybunał miał ukształceńszych i raczej na wymiar sprawiedliwości, a niżeli na grzywny oględnych sędziów, zasłużył na ostrą nagane.”

Trybunał był ustanowiony za wpływem sławnego kanclerza Jana Zamojskiego pod mądrym królem Stefanem Batorym. Cóż mógł więcej zrobić sejm nad to, co postanowił: że na sędziów do trybunału ma i powinna być wybrana osoba godna, bogobojna, enotliwa, prawa i zwyczajów sądowych umiejętna, osiadła (Vol. II, str. 963, n. 3). Nikt się też nie ośmielił dawać sejmowi nagany!

Rażącym także jest, co dalej pisze Maciejowski na tejsze stronicy: „że żartując sobie z trybunału, winien pochwalić trybunalski rejestr, który nie miał podobieństwa ani do rzymskiego, ani czeskiego skaznika akt i sporów.” Do czego to podobne? W opisanii tych rejestrów przez siebie pochwalonych Maciejowski popełnia rażące błędy. Przycoczę tu opisanie dwóch rejestrów, mianowicie rejestru taktowego (str. 555) i rejestru spraw ziemiańskich (str. 556). W rejestr taktowy głównie wpisywane były sprawy „mere violatae securitatis publicae intra moenia civitatis” t. j. sprawy o pogwałcenie publicznego bezpieczeństwa w mieście, w którym się sąd odbywa (1). Konstytucya powołana wyżej,

---

(1) Vol. VI. str. 426, n. 39.—Vol VII str. 686. Ust: Piąty rejestr terminorum tactorum, i str. 700, Ustęp: Rokować marszałek.

z roku 1726, tyle tylko objaśnia, „że sprawy taktowe przychodzą, ex termino tacto verbali ex mandato iudicii.”

Każdego to zapewne zaciekawia, skąd ten wyraz takty? *Zawadzki* (in processu f. 152) pisze, że pozew słowny (citatio verbalis) oznajmia się żywym głosem vulgo rok <sup>(1)</sup> nadworny. Ten nazywał się także terminus tactus, i był na dworze królewskim używany, co także miało miejsce w czasie agitujących się sądów. To samo mamy w *Czaradzkim* w tytule o pozwach. Rejestr więc taktowy jest ten, do którego wpisują sprawy ex termino tacto, t. j. z pozwu ustnego przeciwko gwałcącym bezpieczeństwo publiczne. *Maciejowski* objaśnia rejestr ten w tym sposobie: „Rejestr taktowy wziął swoje nazwisko od wyrażenia się prawa, że kogokolwiek ono na zapłacenie grzywien skaże, nie wyjdzie z sądu, dopóki ich nie złoży, lub rękojmi nie stawi na to, że później zapłaci” <sup>(2)</sup>. Kto niewiele wie, co są takty, to po przeczytaniu objaśnienia *Maciejowskiego*, nie wiedzieć nie będzie. Mamy wszelako w samém prawie pewne do wyrozumienia tego wskazówki. Rozkaz sądu ustnie komu objawiony, aby się w sądzie stawił, nazywano rokiem nadwornym, stąd, że tego sposobu zapożyczania, używano na dworze królewskim (in Curia Regis). Było to zwyczajem ziemi krakowskiej. Znajdujemy też w zwyczajowém prawie tejże ziemi—in consuetudinibus terrae Cracoviensis (Vol. I, f. 328), dwa miejsca, które naprowadzają na znaczenie wyrazu tactus. Są to tytułowania, jedno „de citatione verbali alias nadworny rok;” tu jest mowa o ustnym pozwie, który nazywano nadwornym rokiem. Drugie „de citandis verbaliter iudicio alias de tactis;” tu jest mowa o osobie ustnie pozywać się winnej—citandus verbaliter alias tactus. Dla czego ustnie pozwanego nie nazywano citatus verbaliter, ale nazywano jedném słowem tactus? Bez pewnej przyczyny stać się to nie mogło. Tactus jest imiesłów przeszły od słowa tangere, i znaczy dotknięty. Prawdopodobnie woźny lub sługa sądowy pozywający ustnie (jest to mój domysł), musiał się dotykać ręki lub ramienia pozywanego, objawiając mu rozkaz sądu, aby się przed nim stawił. Jest to coś podobnego do tego, co się działo w dawnym Rzymie, kiedy kto kogo do pre-

---

(<sup>1</sup>) Rok znaczy pozew.

(<sup>2</sup>) Zob. także H. p. S. wydanie 1, na str. 178, tomu 4. Podobne objaśnienie taktów daje *Burzyński*, pod wyrazem sprawy taktowe str. 437.

tora pociągał; wzywając na świadectwo obecnych, dotykał się ich uszów—*adstantium auriculas memoriae causa tangebatur* (1).

Wyraz „*tactus*” *Herburt* w „statucie polskim” (na str. 29) tłumaczy przez wyraz „dotknięty.” *Tarnowski* w ustawach prawa ziemskiego (na str. 27 wydania Turowskiego) przez wyraz „przytknion.” W zapisce 2698 u *Helcla* (w t. 2, str. 426) czytamy: „*datus est ministerialis ad tangendum alias, aby tknol.* W tekście stoi tu „odejdzie od sądu.” *Maciejowski* pisze wprost przeciwnie „nie wyjdzie z sądu.”

Co do drugiego rejestru.

W roku 1768 (Vol. VII, str. 704) postanowiono w ziemstwach rejestr spraw wszelkich ziemiańskich *sine beneficio aresti*, to się znaczy, że kondemnata, jak to dawniej było, nie mogła być aresztowaną (2). *Maciejowski* tłumaczy to tak: „że to jest rejestr spraw ziemiańskich uwięzienia za sobą nie pociągających.” Tu widocznie *Maciejowski* tekstu prawa nie zrozumiał (3). Zboczyłem od materji, ale czynię to dla dobra młodzieży chcącej się nauczyć prawa polskiego. Wracam do właściwego przedmiotu.

W kilku miejscach, a w szczególności na str. 340, *Dr. Burzyński* postępek prawny skrócony *Jana Swoszowskiego* nazywa prawem. Postępek ten prawny *Zygmunt III* kazał drukiem ogłosić (Vol. III, str. 3 „skrócenie postępkę prawnego”); był on nawet in *Volumen legum* wpisany, ale na następnym sejmie 1613 r. (Vol. III, str. 193.—*Proces Ur. Jana Swoszowskiego*) po rozpatrzeniu go, tak jak na to zasługiwał, skasowany; procesu więc tego za prawo uważać nie można, chociaż go drukarnia pijarska w Vol. III, od str. 67, zapewne przez nieuwagę, zamieściła. Można go tylko uważać za prywatną opinię pisarza ziemi lwowskiej.

Na tejże samej stronie, do ustępu „*prócz tego pisarz ziemski z komornikami i t. d.*” *Pisarz sądu ziemskiego z komornikami* na mo-

(1) Zob. *Heineccii Antiquitatum Romanorum syntagma*, pars II, wydania *Haubolda*, f. 669, i notę lit. k.

(2) Zob. Vol. 1, f. 333 „*de condemnatione injusta*”.— Vol. II str. 1235 tit. „*aresty u Sądów*”.— Vol. VI str. 468 „*Regestra causarum w trybunale*” wiersz przedostatni.— Zob. *Nixdorfa*, *Opuscula juridico practica processus judicarius* f. 18 n. 4.— *Korowickiego*, *proces cywilny* str. 172 nota 6.

(3) Zob. u *Helcla* w tomie 2 zapiski n. 3713: „*arrestavit litteram in actis*”.

cy statutu Jana Olbrachta (1), t. j. jak się sąd nie zebrał, upoważniony był do sądzenia dwóch spraw: o zbiegłych poddanych, i o wykupno dóbr z pod zastawu (2). Dr. Burzyński przyjmuje trzy sprawy: 1) o zbiegłego kniecia; 2) o nieprawne wyrugowanie z własności; 3) o zniesienie długu ciężącego na dobrach, gdy dłużnik chciał spłacić.

O wyrugowanie nieprawne—expulsyą, czyli o wybicie z dóbr, sądziły grody. To dobrze wiedział Burzyński, i o tém pisze w tomie 2. na str. 349; ale się łatwo dawał w błąd wprowadzać, jak to widać z cytacyi Historji Praw. Słow. (t. 4, str. 50, wyd. I); a powinien się być postrzedz, że tu musi błąd zachodzić, skoro Maciejowski wyrugowanie zamiast expulsio nazwał exemptio. Zdaje się, że i Maciejowski chciał tylko dwie sprawy zamieścić; ale nie wyrozumiał dobrze ani statutu in Jure Polonico (f. 344, N. XII i XIII), ani *Dresnera*, który napisał „ad tollendam summam de bonis obligatis” (co *Czaradzki* właściwie przetłómaczył, „o podniesienie summy pieniężnej z dóbr zastawnych”) i z téj prostej rzeczy zrobił dziwoląga, „gdy się skarżono o nieprawe wyrugowanie z własności (exemptio), lub (jak mówi *Dresner* w procedurze) gdy szło o uchylene długu ciężącego na dobrach, jeżeli np. summę spłacić chciał dłużnik.”

Sąd ten t. j. pisarza nazwał M. sądem stałym. Mylnie—bo ten sąd odbywał się w kadencyach dla sądu ziemskiego przepisanych, jeżeli sędzia i podsędek na kadencyę nie przybyli; nie był więc stałym. Błąd ten powtarza Dr. Burzyński.

Nie mogę tu pominąć, co Maciejowski o sądzie sejmowym na str. 566, tomu 5 swojej Historji P. S. wydania 2, pisze: „że w końcu i takie sprawy poczytano za kwalifikujące się do tego sądu (sejmowego), które dziś prokuratoryę jeneralną i prokuratorów królewskich przy sądach ustanowionych zajmują.” Tu już zwątpić można, czy autor robi między prokuratoryą, zajmującą się obroną spraw, jakie ma rząd w sądach (art. 8, 9, 10 postanowienia królewskiego z dnia 29 Września (11 Października) 1816 r.), a zupełnie niepodobnym do niej urzędem publicz-

(1) (Vol. I. f. 259 de fugitivis Cmethonibus, i de auctoritate notarii et Camerariorum absente giudice)

(2) Zob. *Sczerbica*, promptuarium f. 152. Tłómaczenie polskie tegoż Statutu w Herburcie polskim, str. 409; i tak też piszą wszyscy autorowie, np. *Zawadzki* in processu ad iudicium positionis actorum terrestrium duae tantum causae pertinent: 1. Ad tollendum summam de bonis obligatis seu pro exemptione, 2. Pro subdito profugo.

nym, będącym stróżem prawa? Kto zestawi powyższe artykuły o prokuratorzy z konstytucją 1776 r. (Vol. VIII, str. 872), przekona się, że ani jedna sprawa z tych, jakimi się prokuratorya zajmuje, do sądu sejmowego nie należała.

Co do terminologii (t. 1 str. 385—445).

Trzeba tu uczynić tę wstępną uwagę, że co tylko przejęte jest ze słowniczka *Tucholczyka*, należy do terminologii prawa miejskiego, a nie do prawa ziemskiego.

*Acceptilatio*—była sposobem zniesienia zobowiązania przez stipulację zaciągniętego. Tak ją określa Heynekyusz w *Starożytnościach Rzymskich* (str. 612 wydania Haubolda): „*Erat acceptilatio imaginaria solutio, qua obligatio, stipulatione contracta, nova stipulatione distrahebatur*”. Takiej formy pewnie u nas nie używano. Uczeń przeczytawszy, że *acceptilatio* jest przepuszczenie długu, nie będzie rozumiał. Jeżeli Tucholczyk niedokładnie napisał, to nie potrzebnie wpisanem zostaje w książkę mającą być w rękach młodzieży akademickiej.

*Accessoria*—w naszym prawie zwano przedwstępne kwestye, quae ad causam accedunt, które wszakże samej sprawy nie rozstrzygały, jakimi są *excepcye* i tak też pisze *Dresner*: „*accessoria consistunt in dilationibus et exceptionibus*”. *Zawadzki*, który nam dobrze procedurę polską wyjaśnił, nie wie o tych nazwach *experimenti, prosecutionis, procedendi, respondendi, directe respondendi*, *Zawadzki* dzieli *excepcye*, tak jak mamy w nauce, in *exceptiones declinatorias, dilatorias, et peremptorias*; a co do porządku ich wnoszenia pisze w swym *processie* (na str. 333) „*harum exceptionum ea est natura, ut primo exceptiones declinatoriae, deinde dilatoriae introducuntur, omnes autem debent induci ante litis contestationem*.” *Jan Nixdorf*, którego pisma o *processie* drukowano 1685 r. za Jana Sobieskiego, wyliczając rozmaite *excepcye*, nie wie o tych dziwacznych nazwach, i istotnie najuczestszy prawnik Europejski nie wpadłby na tę myśl, że pod słowami *experiri prosequi, procedere, respondere*, kryją się *excepcye*. Wprowadzili je pseudoprawnicy za Augusta II, o których to *Czacki* (o Lit. i pol. pra. t. 2 str. 84) pisze: „że kluczem do prawnictwa była księga *akcessoriów*, przepisywanie *summaryuszów* wprawą, a trafne wykreślenie sprawy, lub poważne w kilku łacińskich *sentencyach* wyrażanie przeciwnej strony, zaświadczało doskonałość.”

Korrektura *Taszyckiego* za Zygmunta I w r. 1532, obejmuje przepisy do *exceptionibus declinatoriis dilatoriis et peremptoriis* (K. II t. 8); podział zatem *akcessoriów* na 5 klas nie zgadza się z nauką, a porzą-

dek ich wnoszenia nie jest logiczny, bo deklinatoryjne excepeye są najpierwsze; dotyczą bowiem kwestyi, czy sąd ma władzę sądenia? Dopóki więc ta kwestya roztrzygniętą nie będzie, sąd w żadne inne kwestye wdawać się nie może. a temczasem kwestyą o forum, główny autor tych osławionych akcessorów—*Michał Słoński* Vicegerent Grodu Łukowskiego, mieści w trzeciej klassie.—Dla czego redaktorowie zbioru praw sądowych Andrzeja Zamojskiego w układzie procedury, za wzór wzięli najlichszego pisarza, i przejęli z niego owe experiri czyli rozpierać się, prosequi czyli popierać, procedere czyli postępować, respondere czyli powodowi odpowiadać, directe respondere czyli w sprawie odpowiadać? zadziwić musi, bo tu sensu nie ma, i sam Słoński dzieło swoje nazwał idiotyczném i nieczemném, w czém mu zapewnie nikt zaprzeczać nie będzie.

Dr. Burzyński w nocie str. 386 pisze: że Zawadzki te pięć klass wylicza; ale w Zawadzkim ani słowa o tem experiri, prosequi i t. d. nie ma.

*Angaria angariae*—przynajmniej u nas nie oznaczało prywatnego więzienia. A tu ma być opisana terminologia prawna łacińsko polska. Co u nas rozumiano przez *Angariae perangariae, angarizacya*—uczy nas *Czacki* w dziele „o Lit. i pol. pr.” (t. 1 str. 63 n, 334) (1).

*Anni majorennitatis.* Rzeczywiście były trzy stopnie:

1-szy aetas legitima dawniej lat 15 dla mężczyzny, później lat 18. W tym wieku oddawano młodzieńcowi zarząd majątku, opieka się skończyła.

2-gi anni discretionis lat 20. W tym wieku zdolność do działania była obszerniejsza, z wyłączeniem zbycia dóbr, lub ich w zastaw dania, to jest młodzieniec lat 20 mający mógł summy na dobra zaciągać, czyli dobra hypoteką obciążyć (później to sprostowano, jak się to niżej okaże), towary i klejnoty brać na kredyt.

3-ci competentia annorum lat 24 skończonych, zupełna pełnoletność i zupełna zdolność do działania. Burzyński twierdzi, że w drugim stopniu to jest lat 20 młodzieniec mający, mógł rozporządzać majątkiem pod tytułem uciążającym titulo oneroso, coby wychodziło na to, że mógł majątek, nieruchome dobra sprzedać, albo zamienić, ale to się, nie zgadza, ani ze statutem (Vol. I, f. 326) De bonis minorennibus pue-

---

(1) Zob. w Starożytnościach polskich artykuły: angaria i podwoły.

ris resignatis per pueros non inscribendis, ani z konstytucyą 1768 (Vol. VII, str. 707, 708).

*Ciqza*—podług Burzyńskiego miała znaczyć opłatę sądowi składaną; ale podług prawa było to fantowanie—impignoratio, pignora, in equis pecudibus, aut in aliis substantiis (1).

*Coruluspro corulo*—brać za łaskę, znaczyło (podług Burzyńskiego, a raczej podług Maciejowskiego), odwołać się do innego sądu od wyroku uciążającego. Taby znaczyło, albo apelować, albo naganić—a tego ani *pro Corulo* ani *wstecz* nie znaczyła.

Co znaczyło *pro corilo* alias *załaska*? czyli, jak rozumieć w zwyczajach ziemi krakowskiej statut de corilo (znajdujący się w Vol. I, f. 331)?—*Przyłuski* (na str. 651 w nocie nabrzeżnej), takie daje objaśnienie: „Quod si quis aliquem provocet ad corylum, hoc est ad paciscendum de lucro causae, aut perditione 3 marcarum aut 6 scotorum, provocatus, habebit potestatem sumendi illum, vel non.

*Januszowski*, który na str. 546 powyższy statut zamieścił po polsku, i po łacinie, na brzegu poświadcza, „że to prawo nie jest w używaniu.” To samo poświadcza i *Szczerbic* in promptuario (na str. 200) (2).

Ważne objaśnienia tego przedmiotu przynosi nam rozprawa profesora *Przyborowskiego* pod tytułem: „Znaczenie *wstecz*” w Bibliote-

(1) Zob. w *Zwodzie Helcla* art. V.—*Tarnowskiego*, ustawy prawa ziemskiego polskiego, wydania Turowskiego str. 48.—Słownik uczonych Wileńskich, lub *Lindego*, pod tym wyrazem.

(2) Zob. *Czackiego* t. 2 str. 59 n. 1281.—*Jaroszewskiego*, obraz Litwy C. I str. 160. 161.—*Jus polonicum*, *Bandtkiego*, f. 373 qui se recipit ad librum aut ad jus aut ad praeconem.—*Pamiętnik Warszawski*, t. 18 str. 283 n. XXXIV. przypis 47, 48.—Dla ciekawości można zobaczyć to samo miejsce w tłumaczeniu polskim, w *zwodzie Wawrzyńca z Prązmowa* zamieszczonym, w t. 6 *Historji prawodawstw Słowiańskich* str. 208 n. 88 jest one takie,

„88, Ktho się bierze na księgi albo na *Woznego*. Jeśliby ktho na pozwie swojem albo wprawie bral się na *Woznego* albo na prawo na iakie A tho bi go więcz nie wspomogło thakowi oną rzecz o czo się pozew wiedzie utracza i upuszcza według prawa A thakze się zachowiwa jeśli się ktho bierze o sthrata i o ziski thedi thesch on czem chciał ziskacz jeśli go nie wspomogło rzecz utracza.

W napisie opuszcza powołanie się na sąd, pozostawia księgi, i *woznego*; w samem znowu rozporządzeniu opuszcza księgi, i mówi tylko o powołaniu się na *woznego*, i na sąd. Jest to bardzo nędzne tłumaczenie z łacińskiego oryginału, które zatem za prawo przyjęte być nie mogło, i przyjęte téż nie było.

ce Warszawskiej, z roku 1860 (w tomie 3 od str. 67). Z pracy téj mógł korzystać Burzyński, ale wolał się trzymać błędów pomnikowego dzieła. Wielkie światło o wstecz, pro corulo, recursiva, powestczy czerpać można z „Zapisek krakowskich,” które zebrał z zadziwiającą pracą *Antoni Zygmunt Helcel*, i które stanowią tom II starodawnych prawa polskiego pomników. Z licznych tu miejsc okazuje się, że brać się za łaskę, znaczy, powołać się bądź na księgę, bądź na sędziego, bądź na zeznanie woźnego; przytém dołączano zakład, zwykle 6 skojeów, że jeżeli się tak nie znajdzie, jak powołująca strona utrzymuje, to zapłaci zakład—a przeciwnie; jeżeli stwierdzone zostaje, co strona utrzymywała, to druga strona, która zakład przyjęła, płaciła 6 skojeów, niezależnie od tego, jak sama sprawa osądzoną zostanie. Strona wezwana pro corulo, mogła nie przyjąć corulum, to jest nie zakładać się, a wtedy następowało sprawdzenie bez płacenia kary, czyli zakładu. Jeżeli zaś druga strona nie chciała dopuścić sprawdzenia, twierdzenie powołującej za udowodnione było przyjęte. Tę wsteczę rozmaicie nazywano, i rozmaicie pisano. Dla przykładu przytoczę tu niektóre zapiski powołując numer, jakim są przez Helela oznaczone.

W nr. 27. „Receperunt ad librum pro relatione alias wstecz pro perdicione et acquisitione causae. Libri Zuskam (stronę) supportaverunt, to jest księgi stwierdziły co Zuska utrzymywała.”

N. 194. „Stephanus haeres quinquaginta marcas vadii et 60 currus sepis in Nicolao Curta per fstecz ad librum judicialiter acquisivit, quia eundem Stephanum adjuvavit liber in recursiva vulgariter fstecz.”

N. 324. „Woytek et Swant haeredes de Parce Bogunonem jure evaserunt quia idem Bogun ad librum pro fstecz cum ipsis noluit per modum recursive recipere.” Odparli Boguna sądownie, bo nie chciał przystać na odwołanie się do księgi.

N. 577. „Andreas unum laneum in Widzga jure obtinuit, quia idem Widzga per corulum ad librum noluit recipere.”

N. 1269. „Otha de Clinontow penam sex scotorum contra Plebanum incurrit ex receptione Coruli dieti wstecz ad librum, et liber eum non juit.”

N. 1598. „Receperunt se powesthczy ad recognicionem Domini Cracoviensis (1).”

(1) Porównać z tą zapiską zapiski n. 2515 i 2517 z notką Helcela 53 na str. 386, z czego się okazuje, że pro corurolo zalaska jest to samo co powesthczy, co wstecz, i co recursiva.

Zwyczaj ten dawny ustał, a nastąpiła dilatio ad munimenta specificata.

*Dzieckowanie.*—Dzieckowanie znaczy fantowanie, czyli brać ciężę (1).

Pod tym wyrazem wypisał Dr. Burzyński co znalazł w Historji P. S. w t. 3, na str. 255; ale się nie postrzegł, iż w latach 1260, 1330, o akcie hypotecznym, i o egzekucji na drodze administracyjnój, mowy być nie mogło. Cytuje tam Maciejowski dwa dyplomata: jeden z *Raczyńskiego*, w którym Comites Eustachius i Woyteszko dobra Zamberz Cystersom darowali przed Bolesławem księciem Wielkopolskim; opisuje tu akt, w jaki sposób oi Comites dobra otrzymali. Drugi z *Rzyszczyńskiego*, w którym niejaki Lewna dobra swoje Oporowo za 50 grzywien sprzedaje, przed panami w sądzie królewskim Comiti Suentoslauo, a na przypadek ewikcyi, to jest pokonania prawem, zapewnia oddać mu dobra Lubencz. Trudno pojąć jak można było darowiznę, i sprzedaż dóbr, przyczepić do dzieckowania.

*Dziesięcina in Gonithvam* — oznaczać miała ten rodzaj dziesięciny, jak pisze Burzyński, który ulegał egzekucji natychmiastowój tak zwanój w procedurze francuzkiój egzekucya tymczasowa. To tłumaczenie jest najmniej prawdopodobne. W tomie 2, na str. 450 tłumaczy Dr. Burzyński znowu inaczej, mianowicie: że dziesięcina in gonithvam odwożoną być musiała. Najprawdopodobniój wytłumaczył dziesięcinę in gonithvam Antoni Zygmunt Helcel w uczonój i gruntownój rozprawie w Bibliotece Warszawskij z roku 1863. Jego tłumaczenie wspiera *Długosz* in libris beneficiorum, gdzie powiedziano: „in Commune alias in gonithvam.” W kronice *Godziszława Baszko* (w tłumaczeniu na str. 280) (2), czytamy: że Dobrogost za karę skazany był oddawać dziesięcinę podług zwyczaju chłopskiego, co wychodzi na tłumaczenie Maciejowskiego more rusticano. W korekturze *Tuszyckiego* ustęp o dziesięcinie in Gonithvam „decimam in Gonitvam solvere tenetur” przemieniono na takie wyrażenie: „decimam instar aliorum Colonorum illius villae solvere teneatur” (3).

(1) Zob. wyraz ten w rozprawie *Czackiego*, o prawach Mazowieckich, w pomnikach Wiszniewskiego, w tomie IV, str. 19; oraz w słowniku uczonych wileńskich wyraz *dzieckować*. O dzieckich zob. statut Kazimierza Jagiellończyka *Daniłowicza*, przypis 20, str. 57.

(2) W oryginale zob. Monumenta Poloniae Historica, f. 593.

(3) Zob. Biblioteka Warszawska, t. 4, str. 340, przypis 1, z r. 1872, oraz t. 4, str. 344 i nast. z roku 1871.

*Infamia*—bezecność, pociągała podług Dr. Burzyńskiego za sobą utratę prawa politycznego. Niedokładnie. Infamia połączona z bannicyą pociągała utratę wszelkich praw, nawet prawa człowieka (1). Infamis był u nas *hors de loi*.

*Instygator*— pełnomocnik sądu, jak pisze Burzyński miał znaczenie podobne do dzisiejszych prokuratorów. To także niedokładnie, bo instygator nie był ani pełnomocnikiem sądu, ani podobnym prokuratorem dzisiejszym, przy sądach cywilnych ustanowionym. Mielśmy instygatorów koronnych (2). Ci, jako oskarżyciele publiczni mają niejaki podobieństwo do prokuratorów przy sądach kryminalnych, że nastają na ukaranie przestępcy; ale prokuratorów kryminalnych wznioślejsze jest stanowisko: są oni zawsze stróżami wymiaru ścisłej sprawiedliwości,—czynią wnioski tak dobrze o ukaranie przestępcy, jako też o uniewinnienie oskarżonego. Instygatorowie w sprawach o własność publiczną, mają podobieństwo do obrońcy, jakim jest u nas prokuratora (3).

Byli jeszcze instygatorowie przy trybunale; ale ci nie byli urzędnikami, tylko ofycyalistami na usługi trybunału, in obsequio, jak się wyraża ordynacya r. 1726 (Vol. VI, str. 426). Takich instygatorów było dwóch do ściągania grzywien skrzynkowi, a dwóch dla bezpieczeństwa—*securitatis*.

*Isciec* — podług Burzyńskiego, a raczej podług Maciejowskiego, ma znaczyć wierzyciela. *Czacki* wprost przeciwnie pisze (o Lit. i pol. pr. t. 2, str. 152), że *isciec* znaczy w dawnym prawniczym polskim języku dłużnika, i tak też stoi w statucie litewskim (Roz. VII, art. 10) (4).

*Kaduk*. — objaśniwszy dokładnie Burzyński znaczenie kaduka, dodaje, „że Maciejowski odróżnia dobra rodowe od dóbr od rządu w posiadanie wziętych—posiadłości, i mówi, że puścizna miała miejsce tylko co do posiadłości, zaś dobra rodowe szły na najdalszych krewnych do nieskończoności.” Trzeła było domieścić uwagę dla przestrogi młodzieży, że podług prawa polskiego dobra w prywatnej własności będące,

(1) Zob. Statut Lit. Rozdział X, art. 4.—Vol. II. st. 651, 652, 1215.

(2) Zob. Lengnicka, w tłumaczeniu Helcla, str. 314, 500.

(3) Zob. Vol. II, str. 605, 676, 1013, 1463.

(4) Tak znajduje się w *Tarnowskim*, Ustawy pr. ziemskiego, str. 45.—*Isciec* albo dłużnik w *Ostrowskiego*, t. 1, str. 245.

dzieliły się na ojezyste i macierzyste—bona patrimonialia, i na nabyte—bona adquisita. Podział na dobra rodowe, i na posiadłości, prawu polskiemu, póki stała Rzeczpospolita, nie był znany. Twierdzenie, że dobra rodowe (co zapewne rozumieć należy, te, które prawo ojezystemi i macierzystemi nazywa (1), nie ulegały prawu kaduka, jako wbrew jaśniejszej literze prawa wyrzeczone, żadnego a żadnego nie ma znaczenia.

*Kondyktowy dekret* i t. d. (str. 407).— Dekret kondyktowy niezem innem nie był, tylko zawartą w ciągu procesu przez strony ugodą, przyobleczoną w formę dekretu. Dekreta takie w Litwie nie były dozwolone (Vol. VII, str. 406); dopuszczano ich w koronie (2). Maciejowski w swojej Hist. P. S. (tom 5, str. 581) pisze: „Dla większej pewności wyrok polubowny wnoszono przez ilacyą do sądów, który jeżeli tymczasowo przez nikogo zakwestyjonowany nie został, wtedy w sentencyonarz wpisany, i przez to w tak nazywany kondyktowy zamieniony dekret, strony na wieczne zobowiązywał czasy.” To się z tekstem prawa nie zgadza. Wyrok polubowny, a wyrok kondyktowy, są dwie różne rzeczy. W wyroku kondyktowym same strony spór ugodliwym sposobem rozwiązują—w wyroku polubownym spór rozstrzygają osoby trzecie na sędziów przez strony wybrane. Aby wyrok polubowny miał być do sądów wnoszony, i jeżeli tymczasowo przez nikogo zakwestyjonowany nie został, w kondyktowy wyrok zamieniony, jest prostem zmyśleniem. W dowodzie tego swego twierdzenia cytuje Maciejowski statut mazowiecki in Jure Polonico f. 405, de inscriptionibus ex conditione (nie *condicione*, jak Maciejowski mylnie przywodzi). Tu jest postanowienie o sprzedaży dóbr zmownej, czyli symulacyjnej na szkodę i oszukanie osoby trzeciej, dla usunięcia dóbr z pod odpowiedzialności—in damnum et fraudem alicujus partis. Dalej cytuje Vol. VI, str. 490, § 2. Tu nie ma żadnego §; jest tam numer 49, pod tytułem: obwarowanie sądów polubownych alias kompromissarskich. W końcu cytuje Vol. VII, str. 876 (może Vol. VIII, bo w voluminie VII jest tylko str. 870) Tam znowu jest mowa o komisjach przez sejm delegacyjny wyznaczonych, które sejm następny z małym wyjątkiem uchylił. Wszystkie te cytacje żadnego związku z kondyktowym dekretem nie mają. Dr. Burzyński przepisał z Maciejowskiego swoje objaśnienie kondyktowego

---

(2) Zob. Vol. II, st. 1210.—Vol. III, str. 855.—Stat. Lit. Rozdział VIII, art. 2.

(2) Vol. VII, st. 694: Dekreta kondyktowe etc.—Zob. także *Zamojskiego* „Zbiór praw sądowych” Część III, art. VII, § 29, ustęp ostatni.

dekretu. Przyjął tylko dwie fałszywe cytacye Maciejowskiego; trzecią opuścił. Zaufał on za wiele pomnikowemu dziełu, i nie postrzegł jak w błąd został w prowadzony.

*Laudum.*—Należało objaśnić, co lauda, co laudum, w voluminach legum znaczą? Laudum, lauda, znaczy uchwały sejmików, mogące obowiązywać to województwo, z którego też sejmiki były, jak np. laudum województwa krakowskiego (Vol. III, str. 742). Laudum Sredense (Vol. VI, str. 546). Laudum znaczy także dowód na wybór posłów na sejm, deputatów na trybunał (Vol. VII, str. 625, ustęp „po zagajeniu.” str. 683, ustęp „którzy to deputaci.”—Konstytucya grodzieńska, część II, str. 17, N. 11).

*Lata doskonałe*, str. 412. — W którym miejscu nasze prawa mówią o latach doskonałych i sprawnych? i czy mówią? nie mogłem znaleźć. Cytuje w prawdzie Burzyński Vol. Legum III, str. 45; ale tam, ani jednego słowa o tém nie ma. Spodziewamy się, że nam źródło swego objaśnienia wskaże.

*Lecha.*—Gdzie u nas w Polsce w źródłach prawa nazwano lechę, bruzdę, granicą? radzibyśmy się dowiedzieć. Co znaczyła lecha, znajdzie się w słowniku *Lindego*. Cytuje w prawdzie Burzyński Maciejow. Aleć uczony profesor uniwersytetu jagiellońskiego dobrze wie, a przynajmniej wiedzieć powinien, że Maciejowskiego *Historya P. S.* nie jest ani prawem, ani źródłem prawa. Sam Maciejowski cytuje *Grimma* „*Deutsche Rechtsalterthümer*” na str. 544; ale w tém bezwątpienia bardzo uczoném dziele na powołanej stronie, mowa jest o drzewach granicznych „*Grenzbäume*” i o naciosach na drzewach jako znakach granicznych—*incisio arborum quae vulgo lachus appellatur sive divisio*. Jak tu można było wypatrzyć naszą lechę, która granicy nie znaczyła, nie umiem sobie wytłomaczyć.

*Lucrum, perlucrum.*—Możnaby tu dołączyć objaśnienie *Nixdorfa*, które się znajduje w jego *Processus judiciarius* (f. 17, 18), a jest takie: „*Lucrum est obtentio desiderii actoris secundum contenta citationis, Perluceri nomine venit quisquid post lucrum obtinetur*” (1).

*Manus mortua.*—Samo znaczenie dobrze jest oddane, ale przyczyna nazwy nie jest jasną, „że kapitały lub inne tego rodzaju fundusze w ręku takim, to jest in manu mortua, są niereprodukcyjne.” Kto to zrozumie? Naprzód, nie chodziło tu o żadne kapitały, tylko o ziemię. Posiadaczy, z których rąk nie otworzyła się sukcesya, nazwana ma-

(1) Zob. także *Korowickiego proces Lit.* § 226.

nus mortua (main-morte). Trafne daje określenie dóbr kościołom od danych *Minier*, w dziele „*Precis historique du droit français*” p. 344: że takie dobra, które się dostały in manum mortuam, wyjęte są z obiegu, bo ręce ich właścicielei nigdy się nie otworzą do ich przeniesienia (transmisji). „*Ces biens étaient en quelque sorte, retirés de la circulation; ils tombaient en mainmorte, car les mains des propriétaires s'ouvraient pour acquerir, jamais pour transmettre*” (1).

*Nawiązka*. — Zkąd wziął Burzyński określenie nawiązki, nie pisze; ale to określenie jest zupełnie mylne. *Ostrowski*, pisząc o prawie w wykonywaniu będącém, takie daje o nawiązce objaśnienie, (t. 1, str. 310). „W sprawach kryminalnych, prócz kar cielesnych zyskuje strona na stronie nawiązkę, czyli pewną niby na felczerów i aptekę pieniężną sumę, jeśli tylko rany lub siniaki zadane były (zob. Vol. II, str. 1528).” Ale pomijając tłumaczy praw, definicya Burzyńskiego nie zgadza się z tekstem prawa. Weźmy z Roz. 1, statutu litewskiego artykuł 24. Tu mamy przepis, że „ktoby posłańca hospodarskiego, albo woźnego skrzywdził, tedy ten, za słusznym dowodem, pół roka na zamku naszym wysokim wileńskim siedzieć, a tego posłańca, albo woźnego sowito nawiązać, według stanu jego, powinien będzie.” Gdybyśmy chcieli to prawo podług nowój nauki wykonać, toby wypadło skrzywdzonego woźnego związać.

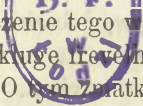
*Novum emergens*. — Oprócz tego co rzeczywiście wyraz ten znaczy, ma on także znaczyć, zwyczaj jeszcze nie zatwierdzony przez sejm (consuetudo non inventerata). Nowy wypadek, nowe zdarzenie, nigdy nie jest zwyczajem, boby inaczej przestał być nowym. Radziłyśmy wiedzieć, gdzie w źródłach prawa, zwyczaj nazwano novum emergens?

*Obelne prawo* — ma znaczyć stan polityczny osady zwanój Jedlnia. Ale to nie był żaden stan polityczny, tylko sąd wiejski we wsi łowczej Jedlnia (zob. program mój str. 257).

*Potyczek, inaczej zmatek*. — Zkąd wziął Burzyński to „inaczej,” i dla czego? O zmatku nikt w Polsce nie słyszał. Dla czego do terminologii prawnej łacińsko polskiej przycepiiony wyraz czeski „zmatek,” trudno sobie wytłomaczyć, kiedy on z naszym „potyczek” nie ma związku. W piśmie o prawie czeskiém w języku niemieckim znalazłem

---

(1) Zob. *Pothiera* t. 8. st. 516 N. 2, 75 wydania Dupin. Czytamy tu, że dla tego comunitates nazwane są main-morte, ponieważ niewolno im dobr (héritages) alienować; skoro się więc w ich ręce dostaną, stają się umarłemi (sont morts pour le commerce).


 tłumaczenie tego wyrazu. Ma on znaczyć „Die Beirung des Gerichtes, die unkluge irrefachhafte Klage, wo der Kläger weiss, dass er unrecht hat.” O tym znatku w Pomnikach praw słowiańskich, a mianowicie czeskich, przez *Kucharskiego* wydanych, znajduje się wzmianka na stronicach: 243, 261, 263, 364, 395, 400, 404, 406, 417. Nasz potyczek w statucie mazowieckim, który in „Jure Polonico” *Bandtkiego* str. 446, pothyczel, w wariantach potyczek nazwano, tłumaczy *Czacki* (o Lit. i Pol. pr. t. 2, str. 231, 232), „że wśród wielu przesądów wylęła się także opinia, że jākający się w wykonywaniu przysięgi upadał w sprawie. Ta nieszczęsna prawność nazywała się pothyczek. Bolesław książę mazowiecki zniósł ten zwyczaj. W statucie Aleksandra 1505 roku, jeszcze ten przepis dla żydów zamieszczono, że trzy razy zająknąwszy się w przysiędze traci sprawę.” W Vol. I (f. 337) ten przepis znajdujący się, tak brzmi: „Si lapsus fuerit ter, totidem amittit fertones, si quarto, manet reus in causa.” Mnie się zdaje, że przez lapsus należałoby rozumieć zmylenie się w wyrażeniu, bo inaczej jākaka nigdyby nie mógł wykonywać przysięgi. Nadto zdaje się, że w owym czasie wykonywający przysięgę sam rotę przysięgi wypowiadać musiał, bo artykuł znoszący potyczek, mówi: „jurabit post praeconem” a na str. 446 „jurabit post praeloquutorem” (1). Nadmienić nadto należy, że w artykule Stat. Maz. na str. 445 i 446, tit. „Kmetho percussus” musi coś być opuszczoném. Stoi tam tak: „conjurabit vulgariter poprzysięże, et a cruce alias krzyżowe non debet exigi ab eodem.” To jest zrozumiałe, że przysięgający nie ma płacić krzyżowego; a co dalej stoi: „pothyczel fieri debet sed jurabit post praeloquutorem,”—trudno zrozumieć. *Kownacki*, z kodeksu wilanowskiego, tak to tłumaczy (w pamiętniku Bentkowskiego, tom XXI, str. 17): „a pobity poprzysięże od krzyża, czyli krzyżowe płacić nie obowiązany, i potyczek uważanym być nie powinien, lecz za przedzmawiającym przysięgę powtarzać będzie (2).”

*Potępa*—tłumaczenie łacińskiego wyrazu destructio, nie jest technicznym, i nigdy wyraz ten nie znaczył zobowiązania dodatkowego (3).

(1) Zob. także in *Jure polonico*, artykuł na str. 427, gdzie stoi „Juranti notarius aut praeco jubeat procedere”.

(2) Zob. także w tymże tomie na str. 165 n. XXIX, oraz na str. 194.

(3) Zob. program mój st. 289, 290.—De obstagio, w korekturze *Taszyckiego*, taki jest przepis: „Quod fidejussor non debet propter hoc ad hospitium in obstagium subintrare, ac impensas et damna facere in dispendium et depauperationem debitoris non solventis”.

*Registrar, rejestrator.* — Gdzie pisarz sądowy lub aktowy, rejent, konserwator hipotek, nazwany jest rejestratorem, w prawie lub w akcie jakim urzędowym? Prosilibyśmy o wskazanie miejsca.

*Reindukcja.* — Reindukcja znaczyła w prawie naszym wprowadzenie na powrót do posiadania, z którego kto nieprawnie wyzutym został. Aby to znaczyć miało kontrakt od sprzedaży czyli redonacyą, jest nieprawdą. Jeżeliby *Zagórski* tak odsprzedaż nazwał, toby się pomylił; w takim razie można go było poprawić, albo przynajmniej cudzych błędów do książki dla katedry przeznaczonęj, nie wpisywać. Ale tu musiała zajść pomyłka druku w *Ostrowskiego* dziele, bo *Zagórski* (in formulis iuridicis, na str. 79), wyraźnie napisał „Redonationis forma.”

*Rękotarzny.* — Tak zwano, pisze *Burzyń*, na Mazowszu tego, który miał upodobanie w targach, handlowaniu. W dowodzie powołuje się na *Maciejowskiego* (t. 5, str. 95, H. P. S.). W zwodzie *Prażmowskiego* statutów mazowieckich, wyraz łaciński „prodigus” oznaczający marnotrawnego, rozrzutnego, przetłomaczono na polskie przez wyraz „rękotarzny.” Tłómacz nie mógł chcieć co innego wyrazić, tylko to, co oryginalny wyraz prodigus oznacza; rękotarzny zatem oznaczać musi marnotrawnego, rozrzutnego. *Maciejowskiemu* podobało się zaimprovizować, że ten wyraz oznacza tego, który miał upodobanie w targach, handlach. Czyżby rozrzutność miała być przymiotem kupca? Ani prodigus, ani rękotarzny nie jest wyrazem technicznym. *Maciejowski* statut mazowiecki pod prezydencją wojewody Goryńskiego dokonany, i przez *Zygmunta I-go* za prawo dla księstwa mazowieckiego podany, nazwał łataniną (t. 6, str. 171); a zwod *Prażmowskiego*, który także nie mógł co innego zawierać, tylko to, co na zjazdach ustanowioném było, chwali! W porównywanie tych dwóch zwodów, to jest *Prażmowskiego* i *Goryńskiego* wdawać się tu nie mogę. Jak dalece zaś zdanie *Maciejowskiego* jest zasadne, poznać każdy może z porównania tego jednego artykułu „de fratre prodigo” znajdującego się in *Jure Polonico* (na str. 412), z artykułem w zwodzie *Prażmowskiego* (w t. 6, na str. 243, n. 194, H. P. S.) zamieszczonym.

Tekst łaciński takie rozporządzenie stanowi: „Brat w wspólnym domu i w dobrach niepodzielonych z braćmi mieszkający, nie może i nie godzi mu się, dóbr braci swoich pod żadnym pozorem, chytrąścią lub fortem, obdłuzać, zastawiać, zbywać, prócz schedy swojej, chyba by zaciągnięte przez rodziców długi, albo konieczność wyposażenia

siostr, albo ciotek, lub też obrona (ochrona—conservatio) dóbr, tego wymagała.” Podobny statut był i w Koronie (1).

Zobaczymy teraz w tłumaczeniu w zwodzie Prażmowskiego. Dla ciekawości wypisuję to tłumaczenie z Maciejowskiego :

*W dawnéj ortografii:*

194. Brat rąkotarzni w ymieniu pospolitem (tak) miąskajączy nie mose (tak) ijmienia zadluziez,

Brath w ijmijenija a w domu pospolitem mijąskaiączy zadnem wjmijslionem obiczajiem ijmijenija pospolithego zasthawijez anij rosprosziez ani thes iako kolwie zadluziez nijemoze ij okrom thego ijeslibi na tem ijmijeniju bili oijczowskiego (tak) dlugij zapisane albo thes siosthrij albo cziothki stego ijmijenija possazijl albo ijsbi thes nagła po thrzeba przisla na strona ijmijenija pospolithego.

*W ortografii zaś terażniejszej:*

194. Brat rękotarzny w imieniu pospolitem mieszkający, nie może imienia zadłużyć.

Brat w imieniu a w domu pospolitym mieszkający, żadnym wymyślonym obyczajem imienia pospolitego zastawić, ani rozproszyć, ani też jakkolwiek zadłużyć nie może, i okrom tego jeżeliby na tém imieniu były ojcowskie długi zapisane, albo też iżby też siostry albo ciotki z tego imienia posażył, albo iżby też nagła potrzeba przyszła na stronę imienia pospolitego.

Ile to tu niedokładności w tym jednym artykule! Opuszczono, że dobra niepodzielone—in bonis indivisis, co było rzeczą stanowczą. Nazwano w domu pospolitym, coby znaczyło w domu publicznym, do państwa, czyli Rzeczypospolitej należącym, zamiast powiedzieć, w domu wspólnym. Opuszczono, że swoją schedą mógł rozporządzić. I to niedołęzne tłumaczenie zyskuje u Maciejowskiego pochwały, a prawo porządne otrzymuje nazwę łataniny. Gdybyśmy nie mieli oryginalnego w *Goryńskim* artykule „de fratre prodigo,” toby nie można tego brata rękotarznego wyrozumieć.

*Sąd, inaczej rok.* — Prosimy wskazać miejsce, gdzie sąd nazwano rokiem; bo dotąd tyle wiemy, że rok znaczy pozew, albo termin, a roki—kadencje sądowe.

---

(1) Vol. I f. 150 „De prole relicta post mortem parentum”. — Tłumaczenie na polskie znajduje się w *Herburcie* polskim, na str. 292.

*Spisne.*— Podług Burzyńskiego tak zwano opłatę dawaną wytykaczowi dziesięciny. objaśnienie niedokładne. W statucie Zygmunta Igo (Vol I, f. 377), nie ma mowy o wytykaczu, tylko o poborcy podatków i pieniężnej dziesięciny: że nie ma nie wymagać za napisanie pokwitowania, które spisnem nazywano, lub napisnem (Zob. in Jure Polonico f. 229). O tém samém mówi Burzyński, w t. 2, str. 452 dokładniej: prostuje Bandtkiego, a nie nie mówi o swoim pierwszym objaśnieniu.

*Swierzepice.*— Wyraz ten objaśnia Burzyński, że to są konie bez różnicy płci, tylko jeszcze nie ujeżdżone. Tymczasem w statucie litewskim swierzopy znaczą tylko klacze, np. w Roz. XIII, art. 5, czytamy: „za konia, albo za swierzopę,” „za trzeciaczkę swierzopę” (1).

*Stan.*— W dwóch miejscach zamieszcza Burzyński stan, mianowicie na str. 432. Tu, ma oznaczać stancją na oznaczenie prawnego zamieszkania, a na str. 438—oznacza ciężar publiczny podejmowania bezpłatnie dworu monarchy podróżującego, gdzie zajechał (2). Na to, że stan znaczył stancją, lub zamieszkanie, trzeba by wskazać źródło prawne, bo tu ma być terminologia prawna.

*Sentencyonarz.*— Musiało to być weale inaczej, jak Burzyński pisze. Z odczytania rozporządzenia Vol. VII (str. 693) wykazuje się, że sentencyonarz trzymał deputat, i w takowy całą sentencją, jak ona z wotowania wypadła, wpisywał.

Dr. Burzyński powołuje Vocubala juris Magdeburgensis w VI tomie Hist. P. S. wypisane, na str. 411. Te same wyrazy prawne dawniej (1851 r.) zamieścił *Lelewel*, dokładnie odczytawszy rękopism (3), i domieścił słuszną uwagę taką: „że ten słowniczek nie wiele co przynosi; nie jest wszakże obojętny dla samych błędnych wykładów, na które wpływać mogła inna magdeburska doktryna. Fałszywe przekłady najlepszym są dowodem, że cudze światło nie przypadało do myśli narodowej, zasiedlało się wyrodzone w coś potwornego—chwast duszący narodową roślinność.” Maciejowski nie odczytał należycie rękopismu. Rażąco pomyłki wytknął mu prof. *Przyborowski* w Bibliotece,

(1) Zob. *Czacki* t. 2, st. 240, n. 1704.—To samo znajdujemy u *Helcla*, w t. 2, w zapiskach n. 2895 i 3191, ex quibus equabus unam indomitam alias swirzepa.

(2) Zob. *Czacki* o Lit. pol. pr. t. 1, st. 67. 202; oraz rozpr. „Czy prawo Rzymskie było zasadą praw Lit. i pol.” st. 40 nota d.

(3) W „*Polsce wieków średnich*”, tom 4 na st. 232—235.

Warszawskiej (w t. 3, z r. 1860, str. 69, 70). O tém wszystkiém zamilcza Burzyński.

W tym VI tomie H. P. S., który jest najważniejszy, znajduje się ciekawy ustęp z kazania powiedzianego w Lipcu 1434 roku na pogrzebie Władysława Jagiełły. Z okazji tego pisze Maciejowski (na str. 409), że z tego kazania dowiadujemy się, „o prawach za tegoż króla w Polsce obowiązujących.” i daje taki napis: I. O prawach za Jagiełły w Polsce obowiązujących.” O czemże się to z tego ustępu dowiadujemy? Oto: że Polska nie miała ustaw (leges), tylko się zwyczajami rządziła. (1)

Czyż można było drukiem ogłaszać taką niedorzeczność, bez żadnego zastrzeżenia, że w Polsce praw stanowionych nie było. Alboż to nie było wtedy statutów wiślickich Kazimierza W. i statutu warteńskiego samego Władysława Jagiełły?

Po tych wstępnych wiadomościach następuje w pierwszym Tomie Część pierwsza, dzieląca się na dwa działy: 1) osoba fizyczna 2); osoba prawna. Ta część nie wiele nastrecza mi uwag, i to mniej ważnych. Te są następne.

1) str. 452. *Prosta bannicya następowała wskutek kondemnyty.*— Tu trzeba by wyjaśnić, że kondemnata przysądzała karę, a po otrzymaniu uerum dopiero w procesie egzekucyjnym wyrzeczona, i publikowana być mogła bannicya (2)

2) str. 453. *Skutek infamii* i t. d.—Powtarza się tu błąd, któryśmy już wyżej wytknęli. Infamia pozbawiała wszelkich praw.

3) Na tej samej stronnicy: *Coś podobnego do infamii*, i t. d.—Żadnego podobieństwa utrata szlachectwa w skutek oddawania się zatrudnieniom miejskim nie miała do infamii. W roku 1677 nowo kreowaną szlachtę, która po miastach monopolia, szynki, handle i opificia mechanica traktatowała, sejm szlachectwa pozbawił, i do pierwszego

(1) Własne słowa tego kaznodziei nieuka są „Erekerat (Jagiello) in super in civitate krakowiensi generale studium instituens legi theologiam, canones, et artes, non vero leges, quia non legibus, sed consuetudinibus patria illa gubernavetur”. Jakie katedry ustanowił Kazimierz W. zobacz u *Helcla* (t. 1 str. 215), albo in Codice diplomatico universitatis studii generalis Cracoviensis (str. 3), a ztąd widzieć się daje, że był wykładany i Kodeks i Digesta. Zob. senatora *Hube* „o znaczeniu prawa Rzymskiego” str. 52

(2) Zob. *Nizdorfa*, procesus f. 33.— *Zawadzkiego*, f. 310.—Zob. także *Czacki*, o Lit. i pol. p. t. 1, st. 205.

prawa miejekiego przywrócił. Czyżby ci ludzie, których cześci nie zarzucić nie można było, mieli podobieństwo do infamisów?

4) Na str. 458. *Od danin i wyderkaufów partykularnych uwolniono.*—W traktacie z Rossyą (w Vol. VII. str. 579) powiedziano: „Duchowieństwa Greekie Nieunitskie i dysydenci od daniny lub powinności (a dationibus et obligationibus), które tylko od poddanych panom należą, uwolnieni być powinni.” Jakież powinności poddani dziedzicom uiszczali? Zapewnie nikt wątpić nie będzie, że odbywali pańszczyznę, noce strażę, obowiązani byli do tłów, i do tak zwanych darmoch. Ale o partykularnych wyderkaufach nikt pomyśleć nie mógł, bo nawet trudno się domyśleć, coby wyderkaufy partykularne znaczyć mogły.

5) str. 461. *Pozwolono żydom pobierać lichwę od lichwy.* Czy to ma zasadę? Kiedy później tenże Kazimierz W. zatwierdziwszy dla żydów przywilej księcia kaliskiego, w statucie wiślickim podług rozkładu Helela IV, a zatem w roku 1368, postanowił, że Żydzi tylko za dwa lata lichwę, pobierać mogą (1).

6) str. 469. *Ustawy nasze przypisują płci żeńskiej niedołężność rozumu.* Takich ustaw nie było; *fragilitas sexus* nie oznacza niedołężności rozumu.

7) str. 471. *Starość podeszłą, porównano z chorobą.*—Z tego, że księciu Karlandzkemu pozwolono przez posła składać homagium, dając za przyczynę, że to się robi dla uszanowania wjeku, i dla szczególnych zasług księcia, co nawet z prawem prywatnem nie ma związku, nie wynika, aby prawo polskie starość podeszłą za chorobę uważało.

8) str. 477. *„Salvis quatuor doctoralibus praebendis”* nie odnosi się, do cudzoziemców, tylko do krajowców.

9) str. 480. *Cudzoziemcowi zostawiono swoje prawa zwane u nas prawem gościnném, i tém prawém wymierzano im sprawiedliwość bezzwłocznie.*—Takie twierdzenie przepisał z Historji praw. słow.(z Tomu V. str. 8). Nawet mylną cytacyą, Maciejowskiego do swego dzieła przeniósł, rozprządzenie bowiem Zygmunta Augusta o prawie gościnném, czyli o sądzie zawsze gotowym do wymiaru sprawiedliwości dla przybyłych cudzoziemskich kupeców do miast składowych, i na jarmarkach. (Znajduje się, w Vol. II. na str. 686 n. 51, nie zaś na str. 681. 6). O prawach cudzoziemskich myśli tu nie było (2). Unas prawa obce

(1) Zob. Vol. 1 f. 33. w— Zwodzie Helela art. 81, 153.

(2) Zob. Czacki t. 2 st. 94, oraz „Wykład praw, o Jurysdykcyi Starostow Grodowych i Ich Sędziów.“ Znajdujemy tu na st. 60, „Ze prawo go-

nikogo nie obowiązywały. Wyraźnie nawet w konstytucyi 1633 r. (Vol. III str. 810), postanowiono: że cudzoziemcy mają się sprawować w ziemstwie lub w grodzie, juxta leges et consuetudines regni, to się znaczy—podług praw Polskich.

10) Str. 491. *Prawo mienia nieruchomości po miastach bez ulegania w sprawach ztąd wynikających miejskim magistratom.* Twierdzenie wyraźnemu prawu przeciwne. Zygmunt August dozwolił szlachcie nieruchomości miejskie nabywać z wyraźnem postanowieniem, że z tych nieruchomości podlegać ma jurysdykcyi miejskiej, i wszystkie powinności i obowiązki miejskie z placów i domów podejmować (Vol. II, str. 597).

Konstytucya, którą Burzyński na poparcie swego twierdzenia cytuje, wyraźnie przeciw niemu mówi (końcowy ustęp Vol. III, str. 27): „gdyż wszyscy którzy mają dobra sub jurisdictione civili, aequali modo cum civibus, onera et jurisdictionem ponosć respectu fundi powinni.”

I następny ustęp: „prawo robienia urzędowego testamentu przed delegatem królewskim” nie właściwie ogranicza do szlachty, bo królowi, jak się tekst wyraża, wolno było sylać do każdego potrzebującego, choćby złożonego (porównać vol. II, str. 597, n. 39, z vol. I, f. 375).

Przejdziemy teraz do tomu drugiego.

11) *Co do polemiki o przyjęcie przez sejm soboru trydenckiego,* która przynajmniej w piśmie dla katedry przeznaczonem nie była stosowną, a której autor poświęca aż 48 stronnic, tyle można powiedzieć, że Dr. Burzyński jest sam z sobą w niejakię sprzeczności. Utrzymuje bowiem, że przyjęcie nie było potrzebne, a upiera się, że przyjęcie nastąpiło; żadnej przeciw konstytucyi sejmowej przyjmującej sobór nie okazuje, a u nas ustnych konstytucyj objawionych przez podkanclerza nie było: wszystkie jakie były, były pisane i publikowane. Jeżeli sejm przyjął ustawy soboru, i za obowiązujące ogłosił, cóż za potrzeba, aby je synod prowincjonalny w roku 1577 w lat 13 po zjeździe parczowskiem przyjmował? Mógłżeby stan duchowny robić pewne zastrzeżenia przeciw soborowi przez sejm przyjętemu? Tu zresztą nie chodzi o to, czy ustawy soboru były w Polsce wykonywane, bo to wątpliwości nie ulega, ale idzie tu o prawdę historyczną: czy sobór przez sejm w Parczowie był przyjęty. Kto w dobrej wierze, bez powzięcia z góry myśli tendencyjnej spór rozpatrzy, przyzna zapewne, że prawda jest po stro-

---

ściinne przyznać należy za każdodzienny sąd, to jest: kto przychodzi, sprawiedliwość i egzekucyą nieodwołczną mieć powinien“.

nie Bandtkiego. Dr. Burzyński w tém ma racyą, że zastrzeżenia stanu duchownego odnosiły się jedynie do 2-ich punktów, samych tylko duchownych obchodzących, i nie rozciągały się do 12 kanonów. Że Zygmunt August przyjął ofiarowany mu przez nuncjusza egzemplarz postanowień soboru, to jeszcze nie dowodzi, że postanowienia tamże zamieszczone przez sejm zostały przyjęte. Kto szuka prawdy, nie znajdzie w dowodzeniu Bandtkiego przyczyny do gniewu na męża zasłużonego, zacnego, i nie powie, że synod kłam zadaje Bandtkiemu, że słowa jego nie godne są odpowiedzi. Czyż nie to samo mówi Prymas arcybiskup gnieźnieński w liście do kardynała Altieri, że nigdzie nie ma tego w aktach i dekretach publicznych, aby soboru trydenckiego postanowienia przez króla i stany świeckie przyjęte były. Nie miał więc Burzyński zasady do czynienia zarzutu, że nas Bandtkie obalał. Można tu do Burzyńskiego zastosować regułę: qui ninis probat nil probat. Czy opinia o możliwości zyskania dyspensy w Rzymie za dobrą zapłatą jest oszczerczym wymysłem (str. 95), toby najlepiej mogła wykazać kurja rzymska: ale to wszystko do prawa prywatnego polskiego nie należy.

12) *Co do pozwolenia rodziców* (str. 89, 90), pisze Burzyński, że są zdania, iż brak zezwolenia rodziców unieważnia małżeństwo. Cytuje mój program (na str. 65) i przypisuje mnie to zdanie, nikogo więcej nie wymieniając. Ale ja wywodziłem potrzebę zezwolenia rodziców z cytowanych tamże praw, a nie objawiłem zdania, aby z braku zezwolenia rodziców zawarte małżeństwo można unieważnić, i cytowane prawa stanowią téż tylko utratę posagu dla córek. Nie mogłem więc braku zezwolenia rodzicielskiego za przeszkodę zrywającą uważać, i kto zechce przeczytać, com na str. 65 napisał, ani jednego słowa o unieważnieniu nie znajdzie. Teraz Burzyński sam na str. 88 dostarcza dowodu, że i papież Benedykt XIV-ty zezwolenie rodziców za potrzebne uznaje.

13) *Kirsztain Cerazim Advocatus Juris Magdeburgensis* (str. 118). — O dziele *Kirsztaina Cerazina*, pod tytułem: „o prawie i fołdrowaniu” nigdzie się dopytać nie mogłem, i wiem o niém tylko z cytat w dziele o Lit. i Pol. pr. przytoczonych. Zdaje się, że to nie ten sam, co wydał „Enchiridion aliquot locorum communium juris Magdeburgensis (1629, Cracoviae).” Z *Czackiego* dzieła (tomu 2, str. 83, noty 1323) tyle się dowiadujemy, że autor o prawie i fołdrowaniu żył jeszcze za Zygmunta I-go, nie mógł więc drukować dzieła za Zygmunta III-go. Z tego co pisze o prawnikach wnosićby należało, że autor o prawie i fołdrowaniu był patronem, a nie wójtem krakowskim. Czacki

ani miejsca, ani roku druku nie podaje, a o samém dziele ani *Janocki*, ani *Bandtke*, ani *Wiszniewski* nie donoszą; wspominają tylko o dziele *Enchiridion*. Dr. Burzyński pisze, że autor dzieła o prawie i foidrowaniu jest ten sam, który wydał *Enchiridion*. Nie mogą atoli być pewnym czy wypis: „Kobiety u nas są za mężem jak dzieci *ect.*” zrobiony jest z oryginalnego dzieła, czyli też przepisany z Czackiego? Spodziewam się, że szanowny profesor z wątpliwości téj wyprowadzić nas raczy.

14) Str. 151. *Statutem warteńskim Władysława Jagielly dożywocia były zakazane*.—Statut powołany znosi szkodliwy zwyczaj (*damnosam cosuetudinem*), przeciwny statutowi Kazimierza W. (Vol. I, f. 38 tit. „*de uxore*”), że po śmierci męża wdowa dobra mężowskie zatrzymywała do użytkowania; ale nie obejmuje żadnego zakazu dożywocia, jakie sobie małżonkowie zapisać mogli. Na str. 233 Burzyński znowu pisze, że artykuł statutu warteńskiego poświadcza, że aż do owego czasu, to jest 1420 r. służyło wdowom takie użytkowanie, które po prostu było spadkiem po mężach użytków z ich majątków. Statut mówiąc, że zwyczaj powstał przeciw ustanowieniu naszego poprzednika, to raczej poświadcza, że użytkowanie takie nie służyło, i ponawia statut Kazimierza W. bliżej go wyjaśniając (1).

15) Od str. 165—173 dowodzi Burzyński, że *u nas było w dawném prawie polskiem uprawnienie dzieci naturalnych przez następnie zawarte małżeństwo—legitimatío per subsequens matrimonium*.

O tym przedmiocie pisałem w programie (str. 68), i w Spostrzeżeniach nad historią prawodawstw słowiańskich (od str. 61, ustęp ostatni do str. 67). Ponieważ Dr. Burzyński pisze, że konstytucya 1768 r. objaśnienie konstytucyi — *de illegitima prole*, uległa najfałszywszym tłumaczeniom, i mnie stawia na czele tych najfałszywiej tłumaczących (str. 169, nota 123), wypada więc usprawiedliwić się, i dla tego zmuszony jestem nieco obszerniej kwestyą wyjaśnić.

Czy było kiedy u nas uprawnienie dzieci naturalnych przez następnie zawarte małżeństwo przez rodziców naturalnych przed statutem Aleksandra, to jest przed rokiem 1505, tego z pewnością nie wiemy. Czacki utrzymuje, że północne narody nie chciały przyjmować prawidła prawa kanonicznego, które zdawało się szkodzić czystości obyczajów, i że mniemanie naszych prawodawców było też same, które prawodawcy duńscy Anglo-saksonów i innych narodów mieli (2).

(1) Zob. Spostrzeżenia nad Hist. P. S. str. 80, 81.

(2) Czacki o Lit. pol. pr. t. 1, str. 266, n. 1151.

Zdaje się nie ulegać wątpliwości, że się u nas musiano trzymać zasady prawa saskiego prowincjonalnego, które stanowi „quicumque cognoverit aliquam faeminam, si postea ducat eam in matrimonium, nunquam ex ea poterit prolem legitimam generare” (Vol. I, f. 341, 342). Ten artykuł z innemi 13-ma papież Gozegórz z Avenionu potępił. Łaski do swego zbioru wpisał bulle papieżkie, i wypisał wszystkie artykuły przez papieża potępione, dając taki nadpis: „Quatuor decem articuli erronei juris Saxonici seu Theutonici et Magdeburgensis per Sedem apostolicam condemnati, tanquam juri naturali et divino contrarii, quos etiam Nos Alexander Rex Apostolico decreto innitentes, reprobamus, condemnamus, nulliusque roboris, et momenti decernimus perpetuo, ac per quoslibet Judices et Subditos nostros ubilibet in dominiis nostris consistentes districtius sub poenis nostris eosdem, tenere inhibemus.” Cóż ztąd wnioskować należy? Oto to: że dzieci po ślubie zrodzone z żony, z którą się przed ślubem obcowano (*cognoscere* znaczy *coïre*); za prawe uważane być mają, ale najmniejszego słowa nie powiedziano, żeby dzieci przed ślubem zrodzone, skoro następnie rodzice małżeństwo zawarli, za uprawnione uważane być miały. Czy więc uprawniano dzieci przez następne małżeństwo, czy się też trzymało dawnego obyczaju w braku pewnych świadectw wątpliwem pozostanie. Wątpliwość ta w lat 73 po statucie Łaskiego usunioną została przez konstytucyę sejmową za panowania Stefana Batorego 1578 roku wydaną (de illegitima prole Vol. II, str. 971), która ustanowiła prawie to samo, co było w prawie saskim, a która to konstytucya nie uznała wprawdzie dzieci zrodzonych z żon, które przed zawarciem małżeństwa były nałożnicami, za nieprawe, ale dzieci takie nie dopuszczała do dziedziczenia w dobrach ziemskich, i do używania prerogatywy szlacheckiej. Brzmienie téj konstytucyi takie: „Iż się po części tego trafia, że niektórzy mieszkają, przeciw Panu Bogu, nie z żonami, lecz z założnicami (konkubinami), które potem za żony sobie biorą, ustanawiamy: aby od takowych żon, które założnicami były, dzieci, albo potomstwo ich w żadnych dobrach nie dziedziczyły, ani żadnej prerogatywy szlacheckiej (nie) miały.” Jakże te słowa prawa rozumieć „dzieci od żon, które założnicami były?” Widocznie rozumieć należy dzieci po ślubie zrodzone; bo gdyby się to ściągało tylko do dzieci przed ślubem zrodzonych, toby prawo nie mogło powiedzieć: „dzieci od żon,” ale „dzieci od nałożnic, które potem żonami były.” Ale przypuszczam, że tu może zachodzić wątpliwość, którą, jak to niżej zobaczymy i konstytucya z roku 1769 przypuszczała, i jak się wyraża—*hunc casum objaśniła*. Konstytucya z r. 1633 (Vol. III, f. 812), ostrze-

gła, że ktoby się nie wywiódł z zarzutu, że jest nieprawym (nieprawego łoża), żadnych prerogatyw szlachectwa używać nie będzie, i że mu wyrok kondyktowy nie pomódz nie może. Całe znaczenie statutu aleksandrowskiego dobrze pojął *Ostrowski* ksiądz katolicki, którego przecież *Burzyński*, że się z jego nową nauką nie zgadza, do fałszywych tłumaczy wpisał. Słowa *Ostrowskiego* (t. I, str. 29) są: „że statut *Aleksandra* potępił był prawa saskiego wyrok ekskludujący od sukcesyi potomstwo z nałożnicy przedślubnej, po ślubie spółdzone. Prawa późniejsze, (to jest z lat 1578, 1633) nie bacząc na tę chwalebłą ustawę, poszły za zdaniem Saxonu, mianowicie za owym artykułem 10.” Względem zrozumienia konstytucyi 1578 r. rzeczywiście nie należałoby się wahać, skoro mamy czasową konstytucyą za *Jana Kazimierza* 1658 r., pod tytułem: „Zachęcenie,” która batorowską konstytucyą deklarowała w ten sposób: „tym, którzy durante bello z Szwedem (puta ab anno 1655) post legitime contractum matrimonium byli spółdzeni; że im to szkodzić nie ma, ani prawu ich i sukcesyi ich w niczem nie ubliżać; salva eadem constitutione ante et post manente.” Konstytucya ta przez czas wojny szwedzkiej od roku 1655 wyjątkowo, jako łaskę, przyznaje dzieciom po zawartém z nałożnicą małżeństwie zrodzonym, prawo do sukcesyi i prerogatywy szlacheckie; przyznaje zatem to, co im konstytucya 1578 r. odmówiła, ale waruje wyraźnie, że przed wojną i po wojnie też konstytucya 1578 r. w mocy swój pozostać ma.

Takie mieliśmy prawo w stanie szlacheckim aż do roku 1768. Było ono co do dzieci przed ślubem zrodzonych, za surowe, a co do dzieci po zawarciu z nałożnicą małżeństwa zrodzonych, było niesprawiedliwe, ale było prawem. Et dura lex servanda. Musiała niesprawiedliwość ta zwracać uwagę władzy prawodawczej, kiedy z pod surowości tego prawa niektóre familie zwalniała. Many tego przykłady z roku 1768 (Vol. VII, str. 806, 807), pod tytułami: „Warunek honoru ur. Tekli Marcyanny z *Nahoreckich Kamińskiów*,” „Ur. *Franciszka Jaworskiego* i tegoż siostry *Anastazy*,” i pod tytułem „utwierdzenie—legitimitatis.” Zwolnienia te, czyli przywileje objaśniają samą zasadę, samo prawo; i tak, co do *Kamińskiów* konstytucya mówi: „też ur. *Kamińska*—in legitimo matrimonio spółdzoną (a zatem po ślubie) (non obstante Constitutione anno 1578 et 1633), tylko co do urodzonej *Kamińskiów* pro legitima et succedendi w dobra ojezyste i po blizkich krewnych capace uznajemy.” Wyrażenie „tylko co do *Kamińskiów*” dozwala domyślać się, że mogły być dzieci przedślubne, których tym przywilejem objąć nie chciano.

Co do *Jaworskich* znajdujemy tam, że sejm *Jaworskich* matrimo-

nialiter, a poniżej, stante matrimonio spółzonych, pro legitimis et succedendi capacibus uznaje. Zwracam tu uwagę czytelników, że sejm zwalnia z surowości prawa tylko dzieci w małżeństwie spółzone.

Trzecia konstytucya odmienna w swęj osnowie od powyższych dwóch, jest takiego brzmienia: „Ponieważ ur. Maciej i Maryanna z Stawowskich Łętkowscy poprzysiężone sobie małżeńskie szluby, w parochialnym kościele potwierdziwszy, w nierozerwanym małżeństwa związku wieku swego dopełniają przeciąg; przeto potomstwa tychże przy wszelkich dobrach ojczystych i macierzystych tylko zachowujemy.” Tu zachodzą ważne okoliczności; tu jakość dzieci milczeniem jest pokryta, to jest nie powiedziano, czy dzieci zrodzone były z małżeństwa, to jest po ślubie. Nie przyznano tym dzieciom pełnych praw familijnych, bo ich zachowano tylko przy dobrach rodzicielskich, a nie przyznano im prawa spadkowego po krewnych. Tu zachodziło potwierdzenie małżeństwa przed właściwym parochem; pierwszy zatem ślub musiał być tajnym, kiedy potwierdzenia potrzebował; dzieci prawdopodobnie spółzone były przed potwierdzeniem pierwszych ślubów małżeńskich, i dla tego miały ograniczone prawa familijne.

Teraz zobaczmy co postanowiła konstytucya 1768 r. pod tytułem: objaśnienie konstytucyi de illegitima Prole. Postanowienie jest takiego brzmienia: „Postanawiamy, aby potomstwo utriusque sexus stanu szlacheckiego, z małżeństwa szlubem stwierdzonego po konstytucyach z lat 1578 i 1633) spółzone, odtąd w dobra tak po rodzicach, jako i po blizkich krewnych wstępowało... A zaś potomstwo bezślubne etiam i terażniejszą konstytucyą od wstępowania w dobra, et ab omnibus praerogativis stanu szlacheckiego ekskludujemy.” Ta konstytucya nazwana jest objaśniającą: ale właściwie rzeczy oceniając, ona nie objaśnia, ale zmienia konstytucyą z roku 1578, stanowiąc, że po zawarciu małżeństwa z konkubiną, spółzone dzieci, to jest dzieci ślubne, mają wstępować w dobra i używać prerogatyw szlacheckich, czyli inaczej mają być prawemi; a zaś dzieci przed zawarciem małżeństwa spółzone, które konstytucya nazywa bezślubnemi, a X. Ostrowski przedślubnemi, ekskluduje od wstępowania w dobra et ab omnibus praerogativis stanu szlacheckiego. Dr. Burzyński nazywa redakeją tej konstytucyi niedokładną, ale tej niedokładności nikt za Rzeczypospolitę nie widział. Jakże zrozumiał tę konstytucyą Ostrowski ksiądz katolicki, a zatem z urzędu klerykałny? Przytaczam własne jego słowa: „Dopiero 1768 moc statutu Aleksandra ponowiona: atoli i tam przedślubne potomstwo od wszelkich praw szlacheckich odsądzone, gdyby nawet z na-

łożnię, ślub nastąpił (1).” Tak to prawo rozumiano, i tak go wykonywano, i póki stała Rp. nikomu nie przyszło na myśl, aby wprawie polskiem było uprawnienie nieslubnych dzieci, czyli zrodzonych nie w małżeństwie przez następne małżeństwo. Dopiero po upadku Rp. pierwszy myśl tę podniósł *Fryderyk Benjamin Bröcker* w piśmie „Beiträge zur Kenntniss des Pohnischen Rechts” (Berlin 1796). Przekładacz Prawa cywilnego narodu polskiego ks. Ostrowskiego na język niemiecki, przytoczywszy Bröcker całą konstytucyą z roku 1768 de illegitima prole, tak dalej rzecz prowadzi: „Chociaż król Aleksander 12-ty (powinno być 10-ty) artykuł prawa Saskiego za nieważny ogłosił, to jednakże pozostanie wątpliwem, czyli przez to chciał zapewnić prawosć jedynie tym dzieciom, które były po zawarciu małżeństwa spółdzone, czyli też, i tym także, które były spółdzone przed zawarciem małżeństwa (Copulation). Statut zasada się na prawie kanonicznem, które dzieci spółdzone przed zawarciem małżeństwa uprawnia, i przytacza z prawa kanonicznego: „Tanta est vis matrimonii, ut qui antea sunt geniti, post contractum matrimonium legitimi habeantur.”

„Zdaje się więc podług tego” (słowa Broeckera), „nie ulegać wątpliwości, że i statut podobne ma znaczenie. W tém przypuszczeniu (Voraussetzung), nie można w żaden sposób z Ostrowskim przyjąć, że przez konstytucyę z roku 1768 rozporządzonem zostało, iż dzieci z nieslubnego związku chociażby następnie z małżonką małżeństwo było zawarte, żadnych praw spadkowych w majątku ojczystym, i żadnych praw szlacheckich mieć nie mają, albowiem ta konstytucya gruntuje się jedynie na Aleksandrowskim statucie, i ściąga się zarazem na jus canonicum, które, jak się wyżej wspomniało, za zdaniem autora (Ostrowskiego) nie przemawia.” Dalej pisze Broecker: „że konstytucya sama nie jest dosyć jasno zredagowana, i mówi tylko:

„1) O tych dzieciach, które z małżeństwa ślubem stwierdzonego spółdzone były, nie rozróżniając, czy przed, czy po ślubie.” Oto tu jest błąd Broeckera. Zdawało mu się, że konstytucya nie oznacza dokładnie czasu urodzenia dzieci pierwszej kategorii, o których w pierwszej części swęj dyspozycyi mówi. Nie postrzegł, że konstytucya 1768 roku chciała poprawić konstytucyę z lat 1578 i 1633 w tém, że te przychylając się do artykułu prawa saskiego, nawet i po ślubie spółdzone potomstwo od sukcesowania w dobra i zaszczytu szlachectwa ekskludowały. Nie zastanowił się nad tém, że prawo mówiąc o dzieciach z mał-

(1) Zob. także str. 76.

zeństwa spółdzonych, nie mogło mieć na myśli innych dzieci, tylko te, które się rodziły w czasie, kiedy małżeństwo istniało, czyli jak się w innych miejscach wyraża, matrimonialiter, albo stante matrimonio. Nie mogło prawo rozumieć dzieci rodzących się przed ślubem, bo te nie mogły być potomstwem z małżeństwa, którego nie było: rodziły się wtedy kiedy rodzice żyli bez ślubu, i dla tego ich też konstytucya nazywa bezślubnemi, i pomimo że następni rodzice ślub zawarli, wyłącza ich od sukcesowania w dobra i od zaszczytu szlachectwa.

„2)” Pod tą liczbą pisze Broecker „że konstytucya mówi o bezślubnym potomstwie, w czém jest wątpliwość, czyli przez to nie należy rozumieć spuri, których rodzice żadnego małżeńskiego związku nie zawarli.” Tu znowu nie zważał Broecker, że dzieci, którychby rodzice nie zawarli małżeństwa, byłyby bękartami, tak dalece w Polsce upośledzonemi, że ich nawet do prawa miejskiego nie przyjmowano; ale o tych tu dzieciach prawodawca nie myślał, i o nich tu nie stanowił.

Wszakże Broecker nie tał wątpliwości. Znajdujemy zaraz jego wyznanie: „że widocznie potrzeba bliższego określenia (Bestimmung) czy legitimatio per subsequens matrimonium ma miejsce?” Na to pytanie, tak odpowiada: „Teraźniejsi polscy praktyczni prawnicy na to pytanie odpowiadają przecząco, podług tego jak jest w praktyce (Observanz). Tak się też znajduje w zbiorze praw sądowych Andrzeja Zamojskiego c. I, art. XI (powinno być XX) § 8.”

Wypisuję ten § z oryginału:

„Dzieci bądź z szlachcianki, ale nałożnicy szlacheica przed ślubem małżeństwa urodzone, od wszelkich prerogatyw stanowi szlacheckiemu zwyczajnych, tudzież od spadków po matce i ojcu toż jego imienia wyłączamy, i aby tylko z dochodów substancyi ojca, a gdyby tój nie było i substancyi matki póty, póki sobie żywności zarobić nie zdołają, żywione były, stanowimy; do czego za pierwszą kogokolwiek delacyą sądy nasze grodzkie ojców i matki, a po śmierci tych prawych ich sukcesorów pod winą tysiąca złotych polskich przymusić mogą.”

Ten § obok niedołącznej redakcyi nie zgodny z prawem, sprzeczny z § 7, artykułu 5-go, części II, nie wielkiego jest znaczenia.

Po takiem przytoczeniu Broecker mówi:

„Przecież z wyjaśnionych wyżej konstytucyj, należałoby raczej przeciwnie tym zdaniom wyprowadzać wnioski.” To jest, należałoby wnioskować, że uprawnienie przez następne małżeństwo miało miejsce.

Tę myśl Broeckera pod pewnym przypuszczeniem, a zawsze z niejaką wątpliwością wynurzona, podjął *Jan Wincenty Bandtkie* w rozprawie: „O uprawnieniu dzieci przez zaszyły związek małżeński

czynionem" (1), i z większą już stanowczością utrzymuje, że podług konstytucyi 1768 roku dzieci nieślubne przez zawarte następnie małżeństwo rodziców stają się uprawnionemi. Jednakże Bandtkie przyznaje, że w praktyce taż konstytucya nie była wykonywaną (str. 250), i że wykonywanie jęj było przez zwyczaj na dawniejszych konstytucyach powstały, wstrzymywanem (str. 252).

Nie zwrócili ci uczeni (Broecker i Bandtkie) uwagi na to, że właśnie sposób, w jaki prawo jest wykonywane, który Broecker *Observanz* a Bandtkie *zwyczajem* nazwał, najlepszym jest tłumaczem prawa (optima enim est legum *interpretatio consuetudo*). Nie zwracali uwagi na to, że u nas redakcyja prawa należała do kancelrzy. Wtedy, kiedy konstytucya 1768 r. była uchwalona kancelrzem był biskup poznański. Czyby on, a nawet żyjący prawodawcy dozwolili, aby prawo tłumaczone i wykonywane było wbrew ich myśli, gdyby rzeczywiście było ich myślą zaprowadzić *legitimationem per subsequens matrimonium*? Nie należy w końcu i tego zapominać, że gdyby tłumaczenie Ostrowskiego było błędne, to kiedy ten błąd podzielali wszyscy, w takim razie — *error communis facit jus*.

Broecker i Bandtkie głównie na tém się opierali, że się statut Aleksandra na prawo kanoniczne powołuje; ale w statucie ani jednego słowa o tém nie ma. Tam tylko powiedziano: opierając się na dekrete apostolskim, to jest na buli papieża Grzegorza XI, potępione artykuły przez tegoż papieża za niemające mocy i znaczenia uznajemy, i wykonywać je zakazujemy. A co większa, w buli Grzegorza XI nie ma mowy o uprawnieniu.

Za zdaniem tych dwóch autorów poszedł Dr. Burzyński, ale tak jest o prawdziwości tego zdania przekonany, że przeciwne zdanie, i to zdanie powszechne, nazywa najfałszywszém. Chociaż po krótko rozpatrzyć musimy jego wywód.

Dr. Burzyński twierdzi, że statut Aleksandra Jagiellończyka dozwolił przez zawarcie małżeństwa uprawniać nietylko dzieci poczęte przed ślubem, a po nim zrodzone, lecz i urodzone przed ślubem (str. 165).

Dalęj, twierdzi: że statut Aleksandra zapadł w uświęceniu zasad prawa kanonicznego w przedmiocie uprawnienia, i temu postanowieniu nadał moc obowiązującą świecką, jak to z wyraźnego odwołania się

---

(1) Rozprawa ta jest zamieszczona w jego „Zbiorze rozpraw“ od str. 215 i następných.

króla Aleksandra do ustaw kościelnych, jasno wypływa. Co statut stanowił, wykazałem wyżej; nie ma tam o tém, co Burzyński pisze, najmniejszej wzmianki.

Przytoczywszy następnie tekst konstytucyi *de illegitima prole*, uchwalonej za Stefana Batorego, mówi, że na téj konstytucyi niektórzy nasi prawnicy opierając się, są zdania, że w Polsce przez następne małżeństwo uprawnienie nie tylko dzieci zrodzonych przed ślubem, i poczętych przed ślubem, a zrodzonych po ślubie, ale nawet dzieci po ślubie z byłą nałożnicą poczętych i zrodzonych, miejsca mieć nie mogło. O uprawnieniu (*de legitimatione per subsequens matrimonium*), żadna konstytucya nie stanowiła, i nie wiem którzyby to prawnicy tak mało z nauką prawa byli obeznani, co by nie robiąc różnicy między uprawnieniem a prawością, mogli przypuszczać, że dziecko zrodzone po ślubie potrzebowało i mogło być przez następne małżeństwo uprawnione, kiedy małżeństwo urodzenie uprzedzało, nie zaś po niém następowało.

Konstytucya Stefana Batorego, chcąc usunąć konkubinat stanowi, że kto z nałożnicą ślub zawrze, dzieci z nią jakkolwiek prawną żoną spółdzone, nie będą mieć prerogatyw szlacheckich, i dóbr dziedziczyć nie będą mogły. Ta konstytucya ponowiona była w roku 1633. Burzyński pisze tylko, co niektórzy nasi prawnicy o konstytucyi batorowskiej sądzą; ale co on sądzi, i jak ją rozumie—nie pisze.

O konstytucyi czasowej z roku 1658, pisze Burzyński, że stało prawo tamtym dwom przeciwne, tylko na czas wojny obowiązywać mające, mocą którego potomstwo przedślubne i poślubne z dawniej nałożnicy, uprawnione być mogło. Z tego widać, że Burzyński tekstu samego nie czytał, tylko ustęp ten przepisał z prawa prywatnego Bandtkiego (str. 184); a że się Bandtkie pomylił, musiał się i Burzyński pomylić. W tekście nie ma mowy o żadnym uprawnieniu, tylko dzieci po zawartém małżeństwie spółdzone, do sukcesyi, i do praw szlacheckich dopuszczono, i tak też *Broecker*, twórca *legitimationis per subsequens matrimonium*, w prawie ziemskim polskim pisze (1).

Po takim wstępie przystępuje Burzyński do wykazania prawdziwego znaczenia konstytucyi 1768 r. Wypisawszy jój tekst, tak dalej mówi: „Otóż są autorowie, którzy trzymając się dosłownie samego postanowienia konstytucyi, a nie zważając na jój motyw, twierdzą, że

---

(1) Str. 43 „quod non debeat nocere eis, tam ad successionem, quam ad alias prerogativas et immunitates, qui durante pro tunc bello Suetico, post legitime contractum matrimonium sunt vel erant procreati.”

konstytucya 1768 r. tylko dzieci spłodzone po prawnie zawartym ślubie z byłymi nałożnicami do spadku i szlachectwa dopuściła, a wyłączała od tego dzieci przed ślubem z byłą nałożnicą zawartym, spłodzone." Takie rozumienie konstytucyi uważa Burzyński za niezgodne z jej myślą i zamiarami prawodawcy, i na to rozumienie nie zgadza się.

Mylną przywodzi Burzyński zasadę, jakoby motywą rozporządzenie prawa zmienić mogły (1). W usprawiedliwieniu swego zdania przywodzi Burzyński takie argumenta:

a) Twierdzi Burzyński, że w motywach stoi: „iż konstytucya zamierza przywrócić powagę i znaczenie przepisom kościoła, które chcą mieć potomstwo, z małżeństwa ślubem legitymowanego, za należyte, i w tym celu znosząc konstytucye z lat 1578 i 1633, jako z prawem saskim zgodne, reasumuje statut Aleksandra Jagiellończyka zgodnie z prawem kanonicznym o uprawnieniu dzieci stanowiący."

Tu, muszę Profesorowi oświadczyć, że wolno każdemu argumentować, jak się mu podoba, ale nikomu nie wolno tekstu prawa zmieniać. Dla przekonania, że Burzyński tekst odmienia, muszę go tu wypisać. Jest on taki: „Ponieważ wszystkie prawa koronne i W. X. Lit. państw naszych fundują się na prawie Bozkim, i nie inszym kościem są stanowione, tylko aby we wszystkich interwencyjach sprawiedliwość zachowana była; a zatem kiedy prawo kościelne potomstwa z małżeństwa ślubem legitymowanego za należyte mieć chce i uznaje, a konstytucye annorum 1578 et 1633 nie objaśniewszy hunc casum, tylko znać do artykułu prawa saskiego, in tenore: Quicumque cognoverit publice uxorem ect., przychylając się, nawet i po ślubie spłodzone potomstwo od sukcesowania w dobra, i zaszczytu szlachectwa ekskludowały, który artykuł per sedem apostolicum romanam, i przez króla Aleksandra antecesora naszego anni 1505 jest reprobowany; przeto za zgodą wszech stanów objaśniając wyżej rzeczzone konstytucye 1578 et 1633, a zaś statut króla Aleksandra antecesora naszego 1505, reasumując, postanawiamy:" Tu następnie zamieszczone jest prawo, którego się Burzyński trzymać nie chce, opierając się na przeistoczonych przez siebie motywach. Musimy tu rozebrać te motywa.

Na samym początku zamieszczone twierdzenie, że się nasze prawa fundują na prawie Bożkiem, było zwykłą formułą naszych prawodawców. Zawsze się odwoływano do Boskiej, do Świętej sprawiedli-

---

(1) Jak mają być wstęp (praeambula) uważane, zob. Aphorismy *Bakona* N. 69, 70, 71.

wości, a podług swego rozumienia ustanawiano sprawiedliwość ludzką. Wszak i ta surowa konstytucya de illegitima prole zaczyna się od tego, iż niektórzy mieszkają przeciw Panu Bogu nie z żonami, lecz z założnicami.

Daléj ustęp przytacza, że prawo kościelne, potomstwo z małżeństwa ślubem legitymowanego zrodzone, za należyte mieć chce. Jest to zasada dawna prawa rzymskiego: „Liberi legitimi sunt qui post contractas justas nuptias sunt editi.” Tu, zamiast powiedzieć, że z prawego małżeństwa zrodzone dzieci są prawemi, użyto nieprawniczego opisania, że dzieci z małżeństwa ślubem legitymowanego, są należytemi. Cóż ten ustęp dowodzi? Oto to, że chciano zmienić konstytucyą batorowską, i nadać dzieciom zrodzonym z żony, chociaż ta przed ślubem była nałożnicą, prawosć z wszystkimi skutkami cywilnemi, a odmówiono tych skutków dzieciom, które się przed ślubem urodziły. O uprawnieniu tych dzieci przez zawarcie małżeństwa przez ich rodziców, myśli nie było. Co daléj wstęp mówi, że konstytucya 1578 r. nie objaśniła hunc casem, to jest, urodzenia się dzieci po zawartym ślubie z nałożnicą, jest nie do pojęcia; bo wyłączwszy te właśnie dzieci od sukcesowania w dobra i od zaszczytu szlachectwa, nie więcéj objaśniać—ani mogła, ani potrzebowała. Co daléj czytamy, że konstytucya 1578 przychyliła się do artykułu 11 „Quicumque cognoverit uxorem alicujus vivente marito etc.” jest błędem redaktora, zdaje się biskupa Młodziejowskiego; albowiem tego artykułu nie miała i mieć nie mogła na myśli konstytucya, ale się w części przychyliła do art. 10. Dziwną jest nawet rzeczą, dla czego potępiono art. 11 zgodny z prawem kanoniczném, podług którego cudzołóstwo z przyrzeczeniem zawarcia małżeństwa na przypadek śmierci męża, jest przeszkodą zrywającą. I to także nie jest dokładne wyrażenie: „objaśniając konstytucyą z roku 1578,” bo konstytucya 1768 roku nie objaśnia, ale zmienia, stanowi wprost przeciwie, co do dzieci po ślubie z nałożnicą zawartym zrodzonych. Oto jest ten wstęp, na którym Burzyński tak wiele buduje, a w którym nie ma tego, co się jemu w nim znajdować podobało, mianowicie: że konstytucya zamierzyła przywrócić powagę przepisom kościoła, że znosi konstytucye 1578 i 1633 r., że statut Aleksandra o uprawnieniu stanowi.

b). Tu Burzyński utrzymuje, że konstytucya 1768, zapadła na staranie Kaspra Lubomirskiego, którego prawosć, dla poczęcia przedślubnego, podawano w wątpliwosć; i ta okoliczność ma dowodzić, iż rzeczona konstytucya zapadła w przedmiocie uprawnienia dzieci natural-

nych, i że postanowiła sposób uprawnienia. *Czacki* wprawdzie ówczesnie żyjący, donosi, że *Kasper Lubomirski* dość wczesnie po ślubie urodził się, i że dla zniesienia wątpliwości wyjednał dla siebie ustawę, 1786 r. Nie mogła to przecież być jedyna przyczyna uchwalenia ustawy, i trudno przypuścić, aby król, senat, i reprezentanci narodu, gdyby nie byli przekonani o zbytniej surowości konstytucyi 1578 r. staraniem jednego człowieka dali się nakłonić do zmiany prawa prywatnego. Okoliczność ta, że się *Lubomirski* starał o wyjednanie ustawy 1768 r. dowodzi: że się chciał zabezpieczyć przeciw skutkom konstytucyi 1578 r. aby mu kto z rodziny nie zrobił kwestyi, co do dziedziczenia dóbr, i używania tytułów książęcych. Rodząc się z prawego małżeństwa, nie mógł potrzebować uprawnienia przez dopiero zawrzeć się mające małżeństwo.

Pod literą *c*) tłumaczy *Burzyński* znaczenie wyrazów „z małżeństwa ślubem stwierdzonego.” Każdemu prawnikowi wiadomo, że dzieci z małżeństwa ślubem stwierdzonego spłodzone, znaczy, dzieci z prawego małżeństwa—*liberi ex legitimo matrimonio procreati*. Jeżeli zaś tego *Burzyński*, czy rzeczywiście nie rozumie, czyli też zrozumieć nie chce, jest rzeczą obojętną.

Pod literą *d*) przytacza *Burzyński* co statut *Aleksandra* postanowił, mianowicie: że przywrócił tylko w Polsce moc obowiązującą przepisom kościelnym, o uprawnieniu dzieci naturalnych. My czytaliśmy ten statut: znajduje się w nim zakaz wykonywania art. 10 prawa saskiego, i nic więcej. Po co ta bezsilna walka z prawem? Każdy chętnie by się na to zgodził, aby niewinne dzieci nie były ofiarami błędów rodziców, i aby, kiedy rodzice zawarciem małżeństwa błąd naprawiają, dzieci żadnego uszczerbku nie ponosiły. Ale kiedy takiego prawa nie było, to temu wszyscy Doktorzy prawa zaradzić nie potrafią. Czyż sądzi *Burzyński*, że swoim zdaniem zniweczy fakta prawnie dokonane, i przywróci rodzinom majątki, których im prawo obowiązujące przed stu laty odmówiło?

16. Tom 2, str. 176.—Pomiędzy prawami z władzy rodzicielskiej wypływającymi, mieści *Burzyński* pod N. 3, że *ojciec i syn pod względem podsądności jurisdycyi za jedną osobę był uważany*. Co by takie prawo znaczyło, i do czego by zmierzać mogło?

In *Floresculis legum, Zawadzkiego*, czytamy: „*Nobilium filii viventibus patribus, sigillo proprio non utantur, sed paterno.*” Do tego dodaje *Zawadzki* „*Usus tamen excipit ab hac lege filios magistratu aliquo insignitos, vel per conjugium e patria potestate emancipatos.*” *Herbert*, w polskim statucie, tak pisze. „Iż synowie z rodzicami za jedną osobę

zmyśleniem prawa (*juris fictione*) bywają rozumiani, dla tego ustanawiamy: iż póki żyją rodzice, synowie tylko pieczęci ojcowskiej używać mają, a inną nosić, i mieć niech nie śmieją”. Jest to statut w Zwodzie *Helela*, art. VI, podług rozkładu jego, wyjęty ze statutu Wiślickiego Małopolskiego z r. 1347 § 21. I tam tak jak i w Zwodzie stoi: *juris fictione*. U Bandtkiego, in *Jure polonico: juris fictione*. Tak samo w Korrakturze Taszyckiego. W tłumaczeniu w Zwodzie *Helela: prawo tworzeniem alibo wymysłem prawa*. Vol. I, f. 5, stoi *jurisdictione*. Można by tłumaczyć: *orzeczeniem prawa*, nigdy przecież przez podsądność, zwłaszcza że podsądność jurisdycyki nie oznacza. Jaka myśl może być tego statutu? Mnie się zdaje, że ponieważ do ważności aktu wymagano przyłożenia pieczęci, zakazano więc synom mienia oddzielną pieczęć od ojcowskiej, aby bez zgodzenia się ojca, i zyskania od niego pieczęci, ważnych aktów robić nie mogli (1).

18. T. 2, str. 181.—Burzyński o przysposobieniu—adopecy pisze, że: *w dochowanych pomnikach ustawowych ni śladu o tym przedmiocie*; a przytoczenie moje z *Lelewela* o istnieniu adopecy uważa, że nie wiele wyjaśnia, i nie wiele dowodzi. Na to tyle mam do odpowiedzi, że znajdujemy w Dyplomatarjuszu Mazowieckim (na str. 7. N. 10, z roku 1237) że Pakosław z Żyromina przysposabia synowców, i czyni ich swoimi spadkobiercami „*Quod Pacozlaus heres de Siromino et Custos kileiensis nepotes suos filios Bozeni videlicet Petrum et Bribizlaum in filios adoptando, omnis possessionis sue successores constituit, et eis hereditatem supradictam jure hereditario possidendam contulit.*” Tego przecież, ani za pasowanie na rycerza, ani za przyjęcie do herbu uważać nie można: jest to rzeczywiste przysposobienie.

17. Stronica ta sama, 176.—Wypowiedziana tu zasada że: *Rodzicom z władzy rodzicielskiej służy prawo zarządu i użytkowania majątku osobistego dzieci przez czas małoletności lub do usamowolnienia*, żadnej nie ulega kwestyi, tylko jej nie można wywodzić ze statutu Kazimierza W. *de ludo taxillorum*. Wyrażenie, *quod non habet alicujus rei dominium* odnosi się do majątku rodziców, a nie do majątku osobistego dzieci. Myślą sięga to odległej starożytności, kiedy nie było własności indywidualnej, tylko własność rodziny. Ztąd to pochodziło, a co w dawnych dyplomatach znajdujemy, że jak ojciec sprzedawał majątek, synowie do aktu stawali, i na sprzedaż zezwalali. Otóż Kazimierz Wiel-

---

(1) Zob. uczoną, notę o pieczęciach *Czackiego*, w T. I. str. 70 i 71, nr. 347.

ki usuwał tę współwłasność syna z ojcem; filius non habet dominium, bo mu nikt tradycy w majątku ojca nie robił. Nie było tu żadnej myśli o dzierżawie. Tak rozumiano ten statut w roku 1768 (1).

W przytoczonym statucie Kazimierza Wielkiego zamieszcza D-r. Burzyński: *juveturque senatus consulto Macedoniano*, bez żadnej ze swęj strony wzmianki, że ten dodatek jest w *statucie Łaskiego*, a z niego przeszedł do pierwszego Voluminu legum, ale go nie ma w innych egzemplarzach. Nie ma go w Zwodzie Helcla (2).

Jak długo trwało użytkowanie rodziców, a raczej ojca? Burzyński utrzymuje że przez czas małoletności, nie oznaczając lat; a w Koronie małoletność nie ustawała w jednej dacie, tylko stopniowo. Co do tego pytania mamy w korekturze Taszyckiego (w księdze 3, tyt. I, art. 3) ważne wyjaśnienie, które lubo nie było w prawo zamienione, dowodzi wszelako jaka była w kraju opinia. Jest ono takie: „Do 20 roku wieku syna, ojciec nie jest obowiązany wydać mu majątku macierzystego, chybaby się syn z przyzwoleniem ojca ożenił. W każdym razie przed 24 rokiem syn bez zezwolenia ojca majątku alienować nie może, jeżeliby zaś ojciec był marnotrawny, już w 15 roku wydać majątek macierzysty powinien.” W Litwie wyraźne było prawo, że po skończonym roku 18, majątek synowi jego osobisty wydany być ma (Rozdział VI, art. 2 statutu). Jak było w praktyce w Koronie—nie wiem; ale zdaje się, że chociaż władza rodzicielska kończyła się z rokiem 24 skończonym, jak to zasadnie D-r. Burzyński (na str. 179) utrzymuje, wszelako majątek osobisty synowi z dojściem do lat 20 wieku (tak zwanych, annos diseretionis) wydany byćby powinien.—Zasadnie, co do ustania władzy rodzicielskiej, prostuje Burzyński mylnie zdanie *Ostrowskiego* i *Bandtkiego*. Ci, przejęci prawem rzymskiem, musieli mniemać, że tak było u nas, jak w prawie rzymskiem. Ale u nas w prawie ziemskim wcale się na prawo rzymskie nie zapatrywano. Takięj władzy ojcowskiej (patria potestas), jaka była u Rzymian, w nowszych prawodawstwach nie znajdziemy.

19) Str. 203. Opieka kończyła się: b) *przez uzyskanie darowa-*

(1) Vol VII, str. 727, że syn nie ma państwa (tak wytłomaczono dominium) i nie ma sukcesyi na majątku żyjących rodziców. Tylko cytacye ze statutu litewskiego są tu właściwe.

(2) Art 76.—Zob. Jus polonium *Bandtkiego* f. 78, nota 22.—*Czackiego* rozprawę: Czy prawo Rzymskie było zasadą pr. Lit. i pol. str. 65.

*nia lat (venia aetatis)* (1). Czy mogła się kończyć opieka dodaniem lat? Zdaje się, że—nie mogła. Dodanie lat mogło nastąpić po ustaniu opieki, kiedy młody człowiek miał już *aetatem legitimam*, dawniej lat 15, a później lat 18; tych lat król nie mógł uzupełniać. W przykładzie, o jakim nam *Czacki* (w t. 2, str. 54, n. 1269) donosi, widzimy: że Zygmunt I uznał Jana ze Zbąszyna lat 17 wieku mającego zdolnym do sprawowania urzędów i prowadzenia własnych interesów, za odznaczenie się w walce z tatarami, których zbił (*feliciter ac strenue tartaros profligavit*). Uznanie to nastąpiło w dwa lata po ustaniu opieki.

20) Str. 204.—Tu rozbiera Dr. Burzyński konstytucją 1768 r. traktującą o niewzruszalności tranzakcyi, czyli umownych zobowiązań, i o niezdolności małoletnich (Vol. VII, str. 707) zaczynającą się od wyrazów: „A gdy coraz etc”. Słusznie ją nazywa ciemną, i wadliwą redakcyi, i proponuje inną redakcyę, która wprawdzie jaśniejszaby uczyniła konstytucją 1768 r., aleby wady samej zasady naprawić nie mogła. Wada znajduje się w tém, że nie postanowiono ogólnej zasady o niezdolności małoletnich, i usamowolnionych, ale stanowiono przez przypadki, i zrobiono różnicę między zastawem antychretycznym, a hypoteką, uważając pierwszy za ważniejszy od drugiego. Wzbroniono zastawu antychretycznego, a dozwolono zastawu hypotecznego (2).

Mamy w przedmiocie niezdolności małoletnich liczne przepisy, a mianowicie:

1) Vol. I, f. 31, de ludo taxillorum. — Kontrakt przez syna pod władzą rodzicielską, właściwie ojcowską, zostającego, zawarty, prawo za nieważny uznaje.

2) Vol. I, f. 41, de pueris legitima aetate carentibus.—Podług tego, jako też podług drugiego statutu (Vol. 1, f. 44), de tutoribus puerorum, małoletni przed 15 rokiem wieku skończonym, nie mogą być do sądu pociągani, z niejakimi tylko wyjątkami. Przedawnienie też przeciw nieletnim nie ma biegu. Wiek ten lat 15 nazywa się *aetas legitima*, albo *discretio*.

3) W statucie warteńskim (Vol. I, f. 73): de Orphanis postanowiono, że do 15 lat nieletni ma mieć opiekuna.

4) Stanowczym statutem jest statut ze zwyczaju ziemi krakow-

(1) Właściwie nazywano to *additio annorum* (dodanie lat).

(2) Konstytucję tą najlepiej wyjaśnił *Steiner*, niegdy profesor prawa polskiego w szkole kadetów, w piśmie: *Ueber annos majorenitatis discretionis et competentiae nach polnischen Rechten*, w Toruniu 1804.

skiej, na którym się konstytucya 1768 r. opiera (w Vol. I, f. 326) de bonis minorennibus resignatis. Podług tego statutu ze skończonym rokiem 15, małoletni wychodzi z pod opieki, staje się usamowolnionym, opiekun oddaje mu dobra w zarząd, i liczbę mu składa z wszelkich dochodów (podług późniejszej konstytucyi Vol. II, str. 692). Mógł przeto małoletni sam wykonywać prawne czynności w zakres administracyi wchodzące, ale nie miał prawa rozrządzania majątkiem, nie mógł go ani sprzedać, ani obciążyć, ani zastawić dóbr, bez zezwolenia krewnych, czyli rady familijnej, dopóki nie doszedł do lat 24 skończonych. „Quod ipsi pueri bona vendere obligareque non debeant sine consensu amicorum consanguineorum, donec habebunt annos viginti quatuor transactos.” Wtedy, to jest w roku 1505, nie była znana hypoteka: zabezpieczano większe pożyczki przez zastaw dóbr. Uważano wszakże pożyczki dobra obciążające za alienacyą; te więc powołanym statutem, usamowolnionemu bez zezwolenia krewnych wzbronione były.

5) W roku 1768, uznając sejm niewzruszalność tranzakcyj, czyli stanowiąc to, co teraz art. 1134 kodeksu cywilnego, stanowi: że umowy prawnie zawarte są prawem dla tych, którzy je zawarli — musiał zarazem postanowić, jakie umowy małoletni usamowolnieni mocni są zawierać? Odróżniono tu trzy epoki: zupełną małoletność, którą posuniono do lat 18. Do téj epoki małoletni żadnej nie ma zdolności; zostaje pod władzą ojca lub pod opieką. Skończywszy lat 18 wychodzi z pod opieki — ma, słowami statutu mówiąc, *aetatem legitimam*; opiekun oddaje mu zarząd majątku, nieletni staje się usamowolniony. Ale jak nie ma lat 20, nie doszedł drugiey epoki, co nazwano *anni discretionis*. Konstytucya mówi: „nie ma mocy sum na dobra zaciągać, zapisy czynić i ręczne karty dawać,” to jest, nie może robić aktów urzędowych, ani prywatnych rewersów wystawiać, także u bankierów, kupców, wszelkiego gatunku towary i klejnoty brać na kredyt. Ztąd zatem wynikało, że ten, który miał lat 20 (*annos discretionis*) mógł to wszystko robić, wyjąwszy że nie mógł dóbr sprzedać, ani ich w zastaw oddać w zaciągnionéj sumie, dopóki nie skończył lat 24, którą to trzecią epokę zwano *competentia annorum*, to jest zupełna pełnoletność. Otóż tu znajduje się wada konstytucyi. Wychodzi to na to, że nie pozwolono wprawdzie nie mającemu lat 24 dóbr sprzedać, ani w zastaw antychretyczny oddać, ale jak miał lat 20, pozwolono dobra w inny sposób zmarnować: przez zaciąganie długów na dobra, to jest hypotekowanie i branie towarów i klejnotów na kredyt. Téj tu wady i proponowana przez Burzyńskiego redakcyja naprawićby nie mogła.

Co do formy konstytucyi. — Taż konstytucya nie idzie porządkiem

naturalnym z dołu ku górze, ale zaczyna od góry i zstępuje na dół, i stanowi od wyrazu „gwoli, aby każdy quo ad donationem, et resignationem miał lat dwadzieścia i cztery zupełnych, quo ad obligationem, aby miał także lat 24 skończonych, taki nie może wzruszać zawartej tranzakcyi, to jest jeżeli zawierał tranzakcyą po skończonych latach 24.” Drugi ustęp téj konstytucyi tak stanowi: „Ci zaś młodzi, którzy do zawarcia tranzakcyi nie mają competentiam 24, albo przynajmniej discretionem annorum dwudziestu lat, dopieroż w opiekach (póko nie mają lat ośmnaście) u opiekunów zostawać mający, aby nie mieli mocy sum na dobra zaciągać, zapisy czynić, i ręczne karty dawać, także u bankierów, kupeów, wszelkiego gatunku towary i klejnoty brać na kredyt, a to pod przepadkiem sum i towarów, na potem ostrzegamy.” Niesłychana redakcyja! — Niedbała, ciemna, nieprawodawcza, nie stanowiąca wprost, tylko ubocznie; przy pomocy tylko statutu Aleksandra z roku 1505 może być zrozumiana.

Jak to wyżej widzieliśmy, statut nie dopuszcza sprzedaży dóbr lub ich obciążenia nie mającemu lat 24, bez zezwolenia krewnych czyli rady familijnej. Konstytucyja ta opuszcza to statutu rozporządzenie. Nie zdaje się przecież, aby takowe znieść chciała, kiedy do tego nie ma powodu prawodawczego. Dalej, na jedną rzecz, to jest sprzedaż, używa konstytucyja dwóch wyrazów obcych, i mniej właściwych, mianowicie donatio et resignatio. Naprzód, niepotrzebnie użyto wyrazów łacińskich, boć przecież Polacy lepiej po polsku rozumieli niżeli po łacinie. Statut mówi vendere, nie—donare. Wprawdzie u nas chcąc uniknąć retraktu, sprzedaż nazywano donacyą; ale kiedy właśnie ta konstytucyja niewzruszalność umów zaprowadza, a tym sposobem, jak to i rada nieustająca wytłomaczyła, retrak usuwa, już więc nie było potrzeby używania niewłaściwego wyrazu. Rezygnacyja znowu nie znaczy sprzedaż, tylko jój wykonanie, wwiązanie, intromisyą. W statucie stoi: „Tutores resignare bona puerorum tenentur.” Nie może to znaczyć: *są obowiązani sprzedać*, ale znaczy: *spuścić, wydać*. W prawie miejskiem resignatio znaczy sądowe wprowadzenie do posiadania—wzdanie, po niemiecku — *Auflassung*.

Drugi ustęp od wyrazu „ci zaś młodzi,” jest tak ciemny, że można się zawahać o których tu młodych mowa, bo mówi o wszystkich trzech stopniach. Mowa tu o tych, którzy wyszli z opieki, ale nie mają jeszcze lat 20, czyli annos discretionis. Tym, nie wolno długów na dobra zaciągać, zapisy czynić, i ręczne karty dawać, brać towary i klejnoty na kredyt. Tém samém dozwala tego wszystkiego konstytucyja tym, którzy skończyli lat 20; ale tu właśnie jest wada w zasadzie, bo

obligatio in bonis assecurata, to jest zabezpieczenie długu hipotecznie, równa się alienacyi, do czego, podług statutu Aleksandra, nie mający lat 24 bez zezwolenia krewnych, nie miał mocy. Postrzegli się téż nasi prawodawcy w lat 8; i tę wadę w roku 1776 sprostowali (1), ale znowu w redakcyi nie ścisłej, mogącej nie jedną wywołać wątpliwość. Z całości przecież wynika, że nie mający lat 24, nie mogą ani zaciągać pożyczki, ani brać towarów na kredyt. Brzmienie téj konstytucyi jest takie:

„Przychylając się do konstytucyi roku 1768 i innych, które zabezpieczyły synom pod opieką rodziców będącym (2) i fortuny sobie nie mającym wypuszczonej, długów zaciągać, zapisów czynić, karty pieniężne i weksle dawać, a przeciwko tym prawom młódź szlachecka pod władzą rodziców będąca, i nie mająca *competiam annorum*, częścią za przegrane w karty pieniądze, częścią podstępne i nad walor wziętości wymuszone weksle, z upadkiem fortun swych podawała; przeto zapobiegając takowemu fortun upadkowi, wszystkie tego gatunku weksle, karty pieniężne i zapisy, jako prawu przeciwne za nieważne mieć chcemy. Jeżeli jednak po konstytucyi roku 1768 jakie sumy istotnie, lub towar, małoletnim, fortuny od rodziców albo opiekunów wypuszczonej nie mającym, dane okazały się te, za roztrząśnieniem w komisji skarbowej, et *praevis juramento* biorącego, na wielość sumy lub wartość towaru przysądzone, i przez tychże biorących zapłacone mieć chcemy; warujemy niemniej, iż odtąd nietylko towary, lecz i pieniądze nawet gotowe nie mającym lat dojrzałych dawane, do oddawania przysądzone być nie mogą *sub nullitate iudicatorum*.”

Pierwszy ustęp obejmujący motywa nie jeden miesiąc usterki Konstytucya 1768 r. dozwala młodemu lat 20 mającym zaciągać sumy na dobra, zapisy czynić i ręczne karty dawać, brać towary i klejnoty na kredyt. To dozwolenie znosi konstytucya 1776 roku, a więc się nie przychyła do konstytucyi 1768 r. skoro wprost przeciwnie stanowi. Zasada dobra. Nie mający *competentiam annorum*, to jest lat 24 nie może długów zaciągać. Niepotrzebnie motywa dodają: wypuszczonej fortuny nie mający, bo tu niezdolność nie zawisała od fortuny, ale od wieku. Uszanowaną tu jest zasada, że prawo wstecz nie obowiązuje i dla tego każe zapłacić długi po konstytucyi z r. 1768 zaciągnięte, ale robi bardzo słuszne *correctivum*, że tylko rzeczywiste długi płacić należy,

(1) Vol. VIII, st. 886. tit. „Zagrodzenie młodemu traceniu substancyi.”

(2) Synowie są raczej pod władzą.

i dla tego zaciągających pożyczkę dopuszcza do przysięgi na rzeczywistość walutę, i rzeczywistą wartość rzeczy. Kasując weksle z gry w karty powstałe, niepotrzebnie dodaje: pod władzą rodziców zostającej młodzie—przez to, osłabia się statut Kazimierza W. (Vol. I, f. 31) de luso-ribus taxillorum, który długu z gry nie dopuszcza dochodzić bezwarunko-choć od pełnoletnich, tak jak artykuł 1965 kodeksu teraz obowiązującego.

21) Str. 265.—Co do III klasy spadkobierców. Według statutu Lit. pisze Burzyński: *Rodzice zmarłego przychodzili wyjątkowo, tylko do majątku nieruchomości nabytego i ruchomego, i że dobra nieruchome odziedziczone brała czwarta klasa krewnych.* W nocie nadto 266 dodał, że to, co ja na str. 114 programu napisałem, sprzeciwia się wyraźnej podstawie art. 16, rozdziału VII statutu.

Tekst statutu jest taki :

„O posiadaniu spadków rodzicom po dzieciachich.—Ustawujemy, jeśliby kto mając swoją własną majątność nabytą, leżącą, i ruchomą, a nikomu jój nie zapisawszy i potomstwa po sobie na dół pochodzącego, także braciój i sióstr rodzonych nie zostawiwszy, umarł, a ojciec albo matka oboje, albo jeden z nich żyw został, tedy po zmarłym synie ojciec, albo matka onego zmarłego takowe spadki mają pociągać. Także i po zmarłej córce bez potomstwa, toż się rozumieć będzie, któraby własną swoją majątność, albo od męża zapisaną po sobie zostawiła, nikomu nie zapisawszy.”

*Czacki* w t. II, str. 15, nota 1232 pisze: że statut pozwala sukcesyą ascendentibus, kiedy nie ma następnej i pobocznej linii, i to tylko do dóbr nabytych przez syna lub córkę, ale nie pochodniczych (rozumie przez to majątek od wstępnych pochodzący). To samo powtórzył *Ksawery Koisiewicz* w rozprawie o spadkach beztestamentowych (str. 30, lit. c). *Czacki* zamilcza, tak jak i sam tekst prawa, co się stanie z majątkiem od rodziców pochodzącym? Dr. Burzyński wyraźnie wypowiada, że go brała czwarta klasa krewnych. Ja nie podzielałem zdania *Czackiego*; napisałem: bez rozróżniania majątków, gdyby nie było klasy II, to jest rodzeństwa, do brania spadku przychodzili wstępni ojciec i matka. Tak zrobił *Zalaszowski* (Jus Regni Pol. t. II, f. 218). „In Magno Ducatu Lithv. post mortem filii non extantibus ejus descendentibus vel fratribus aut sororibus germanis, parentes ad ejus successionem vocantur.”

Statut mówi tylko o majątności nabytej, o odziedziczonej mileczy; nasunąć się tu więc musi pytanie dla czego? Oto dla tego, jak się mnie zdawało, że przy tej dominującej myśli, jak nie ma potomstwa, ani ro-

dzeństwa, majątek wraca z kąd wyszedł. Nie mogło więc być wątpliwości, że udział dany synowi na przyszłą jego schedę, powróci, czyli złączy się z majątkiem ojca. Wątpliwość zachodzić mogła, i rzeczywiście by zachodziła, kto ma brać majątek przez syna nabyty dorobkowy? Otóż tę wątpliwość prawodawca rozwiązuje, i stanowi: że ojciec albo matka zmarłego syna takowe spadki mają posiadać. Wszak i drugi ustęp o córce mówi tylko o własnej jej majątności, oraz o tej, którąby miała od męża darowaną, i tę tylko przyznaje ojcu, albo matce, a o posagu od rodziców pochodzącym nie wspomina; a przecież nie ulega wątpliwości, że w tym przypadku stosownie do art. 19, rozdziału V, statutu, posag do ojca powraca. Co prawodawca chciał względem całej schedy córki, tego chcieć musiał względem udziału synowi danego. Bliższej analogii upatrzeć trudno. Tak rozumiał i *Ostrowski* art. 16, rozdziału VII statutu w prawie cywilnym, t. I, str. 194 (1).

Dr. Burzyński nie dosyć się zastanowił nad konsekwencyą swego zdania. Przypuśćmy, że ojciec mający dorosłego syna, rezygnuje mu dobra, jako przyszłemu dziedzicowi, zastrzegając sobie wygodne utrzymanie; potem syn zмира. Jakie to smutne położenie tego nieszczęśliwego ojca. Nie dosyć że stracił syna, ale podług Burzyńskiego, z majątku wyzuty zostanie, bo go ma brać boczny krewny, chociażby ósmego stopnia. Czyżby mogło być tak nieludzkie prawo? Którenże to ojciec chciałby dać udział z majątku swego synowi, gdyby takie prawo było?

22) Str. 265 N. 4.—*Zachowek czyli część spadku obowiązkowa dla dziedziców koniecznych zachować się mająca*. Jak Polska Polską o zachowku nie słyszano. Wyrazu tego nie znajdzie w słowniku ani *Lindego*, ani uczonych wileńskich. W prawie polskiem nie była znana ani legityma rzymska, ani część zachować się winna (*la reserve* francuzka). Los dzieci zabezpieczano w ten sposób: że wolny szafunek dóbr dziedzicznych dozwolony był jedynie bezpotomnym; ci zaś co mieli dzieci, lub dalsze potomstwo, dóbr ziemskich darować nie mogli (2).

23) Str. 268 i nast.—*Tłómaczy tu Burzyński statut Zygmunta I, de testamentis condendis*. Żadnej nie może ulegać kwestyi, obok jasnej dyspozycyi statutu, że dobra nieruchome tak dziedziczne, jak i zasta-

(1) Zob. *Bandtkie*, Prawo prywatne str. 345; oraz — Projektowane prawo sukcesyjne Exkanclerza *Zamojskiego*, w Przeglądzie sądowym z roku 1871. t. 9, str. 60—62.

(2) Zob. *Zawadzkiego*, Processus f. 14, titulo: Parentes possuntne a liberis bona alienare?

wne, wyłączone są z pod testamentowego rozporządzenia, i że tylko majątek ruchomy, testamentem legowany być może. Tak dalece uważałem to za niewątpliwe, iż w moim krótkim rysie pod tytułem Programu, nawet nie wspominałem o tém, że Bandtkie z motywów w statucie zamieszczonych a mianowicie z tych słów „*pietatem sanctam opprimere nolentes*” i „*ne defensio reipublicae minuat*” wyprowadzał wniosek, iż zakaz Zygmunta I, dyspozycyj testamentowych względem dóbr nieruchomości stosuje się tylko do duchowieństwa t.j. że duchowieństwu dóbr nieruchomości nie wolno legować (1). Wcale inna jest kwestya, i ważna, czy statut tegoż Zygmunta w rok po statucie „*de testamentis condendis*” pod tytułem „*Libertas alienandi bona omnia sterilibus hominibus concessa*” wydany, nie dozwolił osobom bezpotomnym rozporządzać dobrami nieruchomymi przez testament? Ale o tém będzie niżej mowa, a tu zastanowić się nam wypada jak rozumieć:

1. *Bona oppignorata*—zastawne z pod dyspozycyi testamentowej wyłączone, oraz czy sumy hipoteczne pod zakaz rozporządzenia testamentowego podciągnąć należy, lub nie?

2. Jak rozumieć wyjątek w statucie „*Secus de bonis regalibus, eadem enim propter Reipublicae commodum Nobis (Regi) in parte vel in toto, testamento legari poterint.*”

Co do 1-go.—Rzecz prosta że zastawnik (*possessor obligatorius*), nie ma własności dóbr, tylko ma sumę na dobrach z prawem posiadania tychże dóbr, i pobierania z nich przychodów; téj więc summy z prawem do niej przywiązaniem zapisać czyli legować nie może. Prawo zatém sumy zastawne za nieruchomości pocztytuje. To samo rozumieć należy o sumach hipotecznych; hipoteka bowiem bez kwestyi stanowi prawo rzeczowe, i nie jest niższém prawem od zastawu. Z téj samej zasady posag hipotecznie ubezpieczony, czyli reformowany, testament legowany być nie mógł. Tak twierdzi Zawadzki (*in Processu f. 60*)—*titulo*: „*Dos reformata utrum testamento legari potest?*” i odpowiada *quod non*, nam *pro bonis immobilibus censetur*; oraz oraz cytuje dekret na sejmie w roku 1536 wydany, tak właśnie stanowiący (2).

---

(1) Zob. Program mój str. 132.—Sposzczenia nad Historją P. S. str. 107, 109, 113.

(2) Zob. także tegoż Zawadzkiego *in Flosculis practicis*, sub voce: *testamenta*. Tak rozumie *Czacki* (w t. 2, str. 64, w nocie): „Nie raz był spór, co należy do ruchomego majątku. Ja widzę wyraźne prawo 1510 r. *Immobilia bona tam haereditaria quam oppignorata etc.* Więc sumy na dobrach urzędownie zapisane są nieruchomym majątkiem.”

Jak rozumie Burzyński *bona oppignorata* <sup>(1)</sup> jasno nie wypowieda (str. 274), zajęty więcej zbijaniem Bandtkiego.

Co do sum hypotekowanych (na str. 278) utrzymuje Burzyński, że zdanie tych (a których?), którzy sum hypotekowanych pod zakaz rozporządzenia nie podciągają, jest uzasadnione. Zdaje się, że Burzyński uważa sumy hypotekowane za ruchomość. Wiedzieć atoli z pewnością nie można, bo na str. 341 pisze: „prawo polskie brało w znaczeniu nieruchomości sumy pieniężne hypotecznie ubezpieczone.” A dla czego zdanie nie podciągających sum hypotekowanych pod zakaz dyspozycji testamentowej, jest uzasadnione, taki daje Burzyński argument: „bowiem przez rozporządzenie sumami na cudzych dobrach zahypotekowanymi, nie wychodzi się z posiadania dóbr nieruchomych, zaś przez zaciągnięcie sum na własne nieruchomości, mogą zupełnie ich własności być pozbawionym, gdy je obciążę do wysokości ich wartości.” Przyznaje szczerze, że tego argumentowania wyrozumieć nie mogę. Ten, co dał sumę na hypotekę, nie wychodzi z dóbr, ale przeciwnie, może w nie wchodzić, bo jak suma nie będzie zapłacona w terminie, to zabierze dobra; dłużnik zaś, który sumę na hypotekę zaciągnął, oddać tę sumę obowiązany, ale nią dysponować żadnego nie ma prawa.

Daléj pisze (st. 279), że zasadę, iż sumy hypoteczne za ruchomość są uważane, uświęcił trybunał piotrkowski wyrokiem w roku 1700 wydanym, i przepisuje ten wyrok z *Zalasowskiego* (z t. 2, str. 170). Muszę tu uprzedzić, że archidiakon poznański nie utrzymuje, aby jeden wyrok miał stanowić jurysprudencją. Owszem — stawiając pytanie „an legari possunt summae per testamentum, modo obligatorio in bonis haerentes?” nazywa pytanie to trudném i zawilém, (*difficilis et ardua quaestio*), i mówi: że chociaż wielu z sędziów grodzkich, i wielu innych zaprzeczającą dają odpowiedź, jednakowoż trybunał przeciwnie wyrokował. Na prawdę, nie była to kwestya trudna, skoro ją wyraźne prawo rozwiązuje. *Bona obligatoria* a *bona oppignorata*, jest jedno i to samo; i tak nawet czytamy, in *Promptuario Szczerbica* (na str. 128): „testamenta non de immobilibus, tam haereditariis quam obligatoriis, sed duntaxat de mobilibus condantur.” Stanowcze *motivum* trybunału znajdujemy takie: „quod sterilibus libera sit, juxta leges Regni dispositio (tak nazywa trybunał *libertatem alienandi*) summae vero per testamentum hocce dispositae et legatae modo obligatorio in bonis terrestribus

---

(1) To jest sumy zastawne, bo o tych tylko w roku 1510 mówić można było. Hypoteka później nastąpiła.

haerentes pro mobilibus censeantur." Otóż tu jest błąd trybunału, bo bona oppignorata albo bona obligatoria niezém inném nie są, tylko sumami do dóbr przywiązaniemi, in bonis haerentes, a te są z pod dyspozycyi testamentowój wyłączone; trybunał więc wyrokował wbrew prawu. Jego wyrok obowiązywał strony, ale dla jurysprudencyi żadnego nie ma znaczenia. W rok po tym wyroku *Łochowski* drukował w Krakowie swoje *Regulae juris et loci communes forenses*, i nie zważał na ów wyrok, i tam (na st. 82) pisze tak: „*Sunma pecuniaria obligatoria aut in bonis inscripta pro re immobili censetur, et ideo legari non potest, excepta pecunia parata et in cista deposita.*”

W jaki sposób ów wyrok jest wymowném wyjaśnieniem mylności zdania Bandtkiego, wytłómaczyć sobie nie umiem. Bandtkie mniemał, że motywa statutu 1510 r. zdają się wyrażać dostatecznie zakaz rozporządzania dobrami nieruchomými tylko na rzecz duchowieństwa, ale że sama dyspozycja jest ogólna, i wszyscy ją za ogólną uważali. Nikt też zdania Bandtkiego nie podzielał; a wojny przecież z niezującym prowadzić tak dalece nie było potrzeby. Co do mnie — poniżej się usprawiedliwię.

Co do 2, mianowicie co do wyjątku „*Secus de bonis regalibus etc.*” Każdego to zastanowić musi, jak można dobra królewskie królowi legować? Każdy musi sobie zadawać pytanie, jak to rozumieć należy? *Czacki* utrzymuje: że majątek nieruchomy, rozumie się, swój własny, wolno było królowi testamentem zapisywać (1). Ale to jeszcze nie rozwiązuje pytania, jak się rozumieć ma tekst „bona regalia Regi legari possunt.” D-r *Burzyński* (na str. 269) tłómaczy to tak: że wyjątek ten dozwala rozporządzać przez testamenta dobrami nieruchomými od Rządu nabytymi (bona regalia) na rzecz króla, dla korzyści Rzeczypospolitéj. Tłómaczenie to nie ma zasady, chociaż zaczerpnięte z pomnikowego dzieła H. P. S. t. 5, st. 183. Jeżeli bowiem komu dobra królewskie na sejmie na wieczystość darowane były, to dobra te przemieniały się w dobra ziemskie (bona haereditaria terrestria), i nie mogły się nazywać bona regalia. Cóż tedy będą znaczyć dobra królewskie, które królowi dla korzyści Rzeczypospolitéj legowane być mogły?

---

(1) T. 2, str. 62, w nocie. Tak też było w Litwie: Rozdział III art. 42 Statutu „O wolności szlachcie imiona leżące i inne majątności swe Nam Gospodarzu zapisować.” To samo obejmują Conferenda do art. 2, Rozdziału VIII statutu Lit. w słowach: „wyjąwszy to, żeby kto imienie swe dziedziczne królowi J. M. chciał zapisać.”

Mamy pełno dowodów, że królowie w potrzebie zaciągali pożyczki, i dawali dobra królewskie w zastaw. Tego zrzekł się król Aleksander, na sejmie w Piotrkowie 1504 roku, i wydał statut (Vol. 1. f. 298), w którym czytamy: „Quod bona regalia dum eximentur, vel si quopiam modo devolventur (puta per testamentum) ad Regiam Maiestatem, amplius non impignorabuntur, neque donabuntur per Maiestatem Regiam, nisi in generali conventionem pro Reipublicae necessitate.” Otóż Zygmunt I, zakazując przez testament legować nawet dobra zastawne (bona oppignorata), co do dóbr królewskich w zastawie będących czyni wyjątek, i dozwala takie dobra, t. j. oppignorata dla korzyści Rzeczypospolitej królowi legować, co w gruncie rzeczy niczém inném nie jest, tylko zwrotem dóbr bez żądania sumy zastawnéj. Dobra królewskie, chociaż w zastawną posesyą wierzycielowi oddane, natury swéj nie zmieniały, i zawsze się dobrami królewskimi (bona regalia) nazywały.

Co w końcu Dr. Burzyński dodaje: „Atoli w takim razie, według późniejszej konstytucyi z r. 1631, obowiązany był król takie dobra innym prywatnym stanu szlacheckiego rozdać,” nie jest także uzasadnione. Cóżby to była za korzyść Rzeczypospolitej, gdyby król legowane sobie dobra innemu szlachecowi dać był obowiązany? Byłoby to wprost przeciwnie statutowi króla Aleksandra: „amplius non impignorabuntur neque donabuntur per Regiam Majestatem.” Powołana konstytucya z roku 1631 stanowi: że dóbr ziemskich nie mogą nabywać osoby nie zostające w równości obywatelskiej; ztąd królowi i jego rodzinie nie było wolno nabywać na prywatną własność dóbr ziemskich. Objasnia to dobrze zaraz obok stojąca konstytucya (Vol. III, str. 667) o dobrach Żywieckich, które królowa Konstancya, małżonka Zygmunta III, nabyła. Król dozwala te dobra skupić, za złożeniem sumy szacunkowej 600,000 złotych, bądź przez Rzeczpospolitą, i zamienić je na dobra królewskie—in bona regalia pleno et integro jure; bądź przez prywatnego szlacheca, i zamienić je na dobra ziemskie dziedziczne—in bona haereditaria terrestria (1).

Ostatni ustęp konstytucyi o dobrach ziemskich dziedzicznych, na którym Burzyński zdanie swoje opiera, nie jest żadnym nowym postanowieniem, lecz tylko powtórzeniem tego, co Zygmunt August na sejmie 1562, 1563 roku, w wolnym szafunku królów pozostawioném mieć

(1) Zob. *Balińskiego*, *Starożytna polska* T. 2, str. 255, 256.

chciał. Ale to się nie ściągało do dóbr królewskich, i Zygmunt August nie uwłączał statutowi stryja swego, lecz przeciwnie, sam egzekucyją jego na sejmach przeprowadził (1).

Gdybyśmy przyjęli, że bezdzietny ktoś legował królowi majątek nieruchomy na korzyść Rzeczypospolitej (np. na użycie go na szkoły lub szpital), mógłżeby król nie uszanować woli testatora, i zamiast użyć majątku na dobro ogólne, oddać go musiał zaraz szlachecowi? Tym sposobem król byłby tu użyty za narzędzie do obejścia prawa. Czyż to tak prawa nasze mają się tłumaczyć odpowiednio dzisiejszemu stanowisku nauki?

Dr. Burzyński utrzymuje (str. 269), że warunek ważności testamentu, aby nie obejmował rozporządzenia co do majątku nieruchomego—przechowany już w statutach wiślickich. Aż dotąd o tém nie wiedzieliśmy; szkoda że nie wskazał, które to artykuły przechowały. Na st. 271 powołuje dwa artykuły: jeden—„de virginum desponsatione et earum dotatione,” drugi—„de divisione facta coram amicis cum praescriptione triennali.” Ale te artykuły najmniejszej wzmianki o testamentach nie obejmują. Gdyby w statucie wiślickim był zakaz rozporządzenia przez testament, dobrami nieruchomymi, toby przeciw zakazującemu prawu nie mogła być nastąpić ugoda w roku 1447 (2). Nie mógłby był i Długosz robić testamentu co do majątku nieruchomego, o czém się dowiadujemy z zapisek sądowych u Helcla (t. II, str. 836, N. 4239). Wprawdzie Zygmunt I, w statucie: de condendis testamentis, mówi: „secundum veterum constitutionem;” ale że żadnej konstytucyi nie było, więc przez to nie co innego, tylko zwyczaj rozumieć musiano, i tak też *Herburt* w Statucie polskim (na st. 290) tłumaczy: „wedle staro zwyczajaj” (3).

W tym samym artykule, zbijającym zdanie Bandtkiego, utrzymuje Burzyński: „że wiadomém jest z historii prawa polskiego, że w pierwszych wiekach państwa polskiego według wyobrażeń feudalnych monarchowie uważali się za zwierzchników i właścicieli wszelkiej posiadłości ziemskiej, a dla tego żadna alienacya, sprzedaż, darowizna, działy bez ich woli, a testament bez zezwolenia, odbywać się nie mogli.”

(1) Zob. Vol. II, str. 620; „o karaniu występnych.” Str. 622, „Dobra na króla Jmci przypadające.” Str. 681, statut Alexandrowski.

(2) Znane *lauda Cracoviensia* a właściwie *Vartensia*.—Jus polonicum *Bandtkiego* f. 240.—Zob. *Helcla* Pomniki, T. I. st. XL.

(3) Tak samo *Januszowski* na str. 578.

Z jakiej to historyi prawa tak dziwne rzeczy mają być wiadome? Musiałby naród, jak się z opolów, powiatów, ziem, w państwo sformował, i swemu wodzowi (duci) władzę najwyższą powierzył, rzec się własności, i oddać ją księciu, którego sobie panującym zrobił. Kiedy to tak było? i kiedy tak być przestało? na to nie słów, ale dowodów potrzeba. Wspomina Burzyński, że tak było z feudalnych wyobrażeń. A byłże system feudalny w Polsce? Na to pytanie znajdzie odpowiedź *Lelewela* w wydaniu *Historii Wagi* (1).

Najdawniejsze dyplomata, jakie mi się czytać dało, twierdzenia Burzyńskiego nie stwierdzają. Przed panującym na wiecach odbywały się zbycia dóbr, ale nie dla tego, jakoby się panujący za właściciela wszelkiej posiadłości ziemskiej uważał, ale dla tego, aby tym zbyciom, przeniesieniom własności, nadać autentyczność, zapewnić niewzruszalność, nie dopuścić retraktu. Panujący był najwyższym wodzem, najwyższym sędzią, najwyższym opiekunem, ale prywatnych posiadłości nie był właścicielem. Miał *supremum jus*, jak Długosz mówi, mocą którego pobierał podatki, czyli jak Ludwik król węgierski i polski w przywileju 1374 roku: „in signum summi domini et recognitionem coronae dwa grosze z łanu płacić sobie każe” (2). Król zatwierdzał testamenta, jak tego mamy dowód za Zygmunta I, że zatwierdził testament Stanisława z Kurozwęk (3), i dopiero tego prawa zrzekł się 1519 roku (Vol. I, f. 389, 390: de testamentis non confirmandis), ale zezwalania na robienie testamentu nie udzielał.

24) Teraz przystąpię do usprawiedliwienia się z błędu, jakimogm się podług Burzyńskiego miał dopuścić. Nadzwyczajnie mnie to zdziwiło, że profesor uniwersytetu jagiellońskiego wmawia we mnie zdanie, którego nigdzie nie objawiłem: że statut Zygmunta I, de testamentis condendis, nie był ogólnym, tylko przeciw duchowieństwu wymierzonym. Wypisał z Programu cały ustęp, z wypuszczeniem, co w końcu zamieściłem: że praktyka za mojem tłumaczeniem statutu z r. 1511 (Vol. I, f. 376) pod tytułem: „Libertas alienandi bona omnia sterilibus

(1) Z r. 1824, str. 78. i 145; tudzież *Polska, Dzieje i Rzeczy jej*, t. 3. str. 120.

(2) Czytamy w zapisce nr. 2362, str. 357 w *Pomnikach Helcla*, że w roku 1431 król Władysław Jagiełło kupił wójtostwo w Sanoku za 125 grzywien. POCO to było kupować, jeżeli był właścicielem każdej posiadłości ziemskiej?

(3) *Czacki*, t. 2. str. 63.

hominibus concessa” nie poszła, i po wypisaniu tego ustępu tak na końcu str. 277, pisze: „Chcąc odpowiedzieć na to zdanie, trzebaby się powtarzać, tak dalece wystarcza do nieprzyjęcia go to, co wyżej przywiedzione zostało przeciw twierdzeniu Bandtkiego.”

Kto zechce przeczytać z Programu (str. 90, 91) i w Spostrzeżeniach nad Historią prawodawstw słowiańskich (st. 113, 114, od wyrazu „co do bezpotomnych”), nie znajdzie ani jednego słowa o tém, aby statut *de condendis testamentis* nie miał być ogólnym, to jest, aby miał dozwalać legować dobra nieruchome dla świeckich, a zakazywać dla duchownych. Ja tam jasno postawiłem pytanie, czyli statut 1511 r. dozwalając dowolnego dobrami dziedzicznymi szafunku osobom bezpotomnym (*sterilibus*), dozwala to czynić tylko przez darowiznę między żyjącymi, jak powszechnie rozumiano, czyli też wolno im to uczynić i przez testament? W rozwiązaniu tego pytania utrzymywałem, że wolno powinno być i przez testament; komu bowiem wolno darować między żyjącymi, temu trudno odmówić uczynienia tego przez testament. Miałem do tego zasadę, bo więcej jest darować, jak przez testament zapisać. Mamy to i w nowszych prawodawstwach, np. w kodeksie teraz obowiązującym, osoba mająca lat 16, może przez testament o połowę mniej od pełnoletniego rozporządzić, a darować nie może, jeżeli nie ma lat 21 skończonych. W końcu oświadczyłem, że kiedy statut o bezpotomnych powszechnie tak rozumiano, że tylko przez darowiznę bezpotomnym dobrami szafować wolno, powszechnego zdania trzymać się należy (1). W tém mojem zdaniu Burzyński znalazł błąd. Ztąd widać, że zdania mego nie pojął, a nie pojął dla tego, że statutu *o bezpotomnych* nie zrozumiał. Zobaczmy jak on go tłumaczy:

(Str. 273) „Osnowa prawa przekonywa, że w niém nie są dozwolone osobom bezdzietnym, jak Bandtkie podaje, dowolne dyspozycje testamentowe omnium bonorum haereditarium, lecz dozwolone są takim osobom pozbycia (*alienare*) dóbr rodzinnych na rzecz obcych, to jest niekrewnych.” Szczególniejsze tłumaczenie! – Tu nie chodzi o to, że alienacja jest *zbyciem*, a jak dawniejsi pisarze tłumaczyli *oddaleniem*, ale idzie o to, w jaki sposób ma ta alienacja, oddalenie, lub *zbycie* być wykonane, czyli inaczej, co rozumiano w tym tu statucie przez *alienacyą*? Nie można rozumieć *sprzedaży*, lub *zamiany*, bo sprzedaż i zamiana zawsze była wolną przed tym statutem, i po tym statucie, tak

(1) Tak rozumie ten statut nie tylko *Bandtkie*, ale i sędzia *Louis* w piśmie uwięzionem „O spadkach” (str. 122).

tym, którzy mieli dzieci, jak i tym, którzy ich nie mieli. Mogli sprzedać komu się podobało: krewnemu lub obcemu. Jeżeli sprzedaż nastąpiła obcemu, to krewny mógł nabywcę skupić, czyli *retrakt* wykonać, płacąc mu to, co nabywca dał za dobra. O tym retrakcie czyli *blizszości* do nabycia mówi już Kazimierz W. w statucie wiślickim (Vol. I, f. 44). Kiedy więc zbycie *titulo oneroso* nie może tu być przyjęte, to pozostaje przeniesienie własności *titulo gratuito*, to jest darowizna i testament. Powszechne zdanie jest, że przez wolny szafunek rozumie się tylko darowizna między żyjącymi, chociaż właściwie nie było zasady do usunięcia testamentu; ale na tém poprzestać należy, jak rozumiano od początku aż do końca. Z myślą tą zgodny jest statut litewski, bo w nim (mianowicie w rozdziale VII, art. 1) *oddalić od dzieci* znaczy *darować* bez względu że są dzieci. Z tłumaczenia Burzyńskiego wyrozumieć nie można, w jaki sposób bezdzietnym wolno dobrami dziedzicznymi rozporządzać, bo on nigdzie stanowczo nie wypowiada co przez wyraz *alienare* rozumie. Tyle tylko pewnym jest, że przez testament tego zrobić nie mogą. Zdaje się więc, że przez *pozbycie się* (na str. 291 nazwał: *rozporządzenie*) rozumieć chce darowiznę między żyjącymi. Ale tu przychodzi zapytać, jaka myśl, jaki cel, mógłby mieć prawodawca, aby nie dozwalać bezpotomnym darować dóbr swemu krewnemu, tylko koniecznie obcemu? Takię myśl Zygmunt I nie miał, i przepisując formę na darowiznę wyraźnie mówi, że się darowizna czyni synowcowi (*nepoti ex fratre germano*) (1).

Ze z tego statutu 1511 roku płynie dowód, że tym, którzy mają potomstwo, dóbr dziedzicznych darować, czyli jak dawniejsi mówili, od dzieci oddalić nie wolno—nie ulega wątpliwości.

Cały statut wypisał Burzyński w nocie 287, i dopisuje: „Przytacza się osnowa tego prawa, bo ją Bandtkie mylnie podał.” Tymczasem Bandtkie tekstu nie wypisał; nie mógł go więc mylnie podać.

Tyle tu tylko dodam, że statut mówi o dobrach dziedzicznych, to jest własnych. Burzyński nazywa je *rodzinne* (tego wyrazu nie ma w prawie). Później zobaczymy do jakich niesłychanych błędów niezrozumienie wyrazu prawodawcy poprowadziło Burzyńskiego! Maciejowski znowu w Historji prawodawstw słowiańskich (2) pisze: „że bez-

(1) Vol. 1, f. 419.—Tak rozumiał *Zamoyski* w Projekcie do Zbioru praw, w części II, artykule XV, § 8.

(2) W drugim wydaniu, tom 5, str. 184, które według twierdzenia samego autora w dopełnieniach, a mianowicie w przedmowie, ma być dokładniej już opracowane.

dzielni, jak konstytucya z r. 1511 (vol. I, 376) opiewa, mogli własnym przemysłem nabyte dobra przekazać według upodobania. Atoli i królewskoczynny za szczególném pozwoleniem monarchy zapisywano komu cheiano." Czy słyssał kto kiedy coś podobnego?! Jakże nielitościwie te doktory kaleczą nasze prawa!

25) Wypada nam tu jeszcze zastanowić się nad konstytucyą 1676 r. (Vol. V, str. 368). Jak ją rozumieć? *Ostrowski* (1), a za nim *Bandtkie* (2) tłumaczają w sposób: że zapisy testamentowe sum sposobem wyderkafu na kamienicach, domach i gruntach tak dziedzicznych, jako i miejskich zabronione. W tekście tego nie ma, aby to miały być sumy wyderkafowe zakazane. W konstytucyi téj postanowiono: „że napotém, nikomu tak szlacheckiej, jako też i miejskiej kondycyi obywatelowi nie będzie się godziło na dobra, kamienice, domy i grunty, tak dziedziczne (szlacheckie) jako i miejskie żadnych sum i obligacyj przez testamenta zaciągać." *Zaciągać na dobra*, znaczy *obciążyć*, albo samemi sumami bez zastawu, albo też z zastawem. Wychodzi to na sumy hipoteczne i sumy zastawne (obligacye), któreby z dóbr realizowane być miały. Wyjaśnia to i dekret trybunału w *Załaszowskim* (t. 2, na str. 170) z roku 1701 zacytowany, podług którego sukcesorowie Ciświckiego, scholastyka poznańskiego, obowiązani byli do płacenia legatu na kościół w Rydzynie. Sukcesorowie zasłaniali się tém, że majątek ruchomy księdza Ciświckiego na zaspokojenie legatu nie wystarcza, a z majątku nieruchomego płacony być nie może. Na to trybunał, nie przecząc, że legat z majątku nieruchomego płacony być nie może, oświadcza, że przecież w dobrach nieruchomych znajduje się majątek ruchomy, jak woły, owce, zboża i tym podobne, i legat z tego majątku ruchomego płacić każe (3).

Konstytucya ta 1676 r. głównie odnosi się do konstytucyi 1635 r. i ma za cel—„aby przez zaciąganie sum na dobra, czyli przyznanie sum w testamencie, taż konstytucya 1635 nie była obchodzona, i aby dobra nie przechodziły do stanu duchownego, przez onerowanie tychże dóbr

(1) T. 1. str. 168.

(2) Prawo prywatne str. 337.

(3) Oto motywa trybunału „Quia licet de bonis immobilibus per testamentum nihil possit disponi, et per testamentum eadem bona transferre. Quia tamen in iisdem bonis immobilibus reperiuntur bona mobilia hoc est boves, oves, frumenta et similia ideo non obstantibus statutis et Constitutionibus Regni de bonis immobilibus, solvere mandavit.

illegalibus summis." Robi wszakże wyjątek w słowach: „Do pobożnych jednak uczynków, przez testamenta z dóbr i sum ruchomych, nikomu tém prawem nie zagradzamy wolności." Ztąd się okazuje, że prawodawca sumy do dóbr się nie wiążące, nazywając ruchomými, tamte, które dobra obciążają, t. j. hipoteczne i zastawne, za nieruchome uważa, i z pod dyspozycyi testamentowej wyłącza. Dr. Burzyński przytaczając treść konstytucyi, opuszcza ważny wyraz „ruchomych” który w tekście stoi przy sumach, widać dla nieosłabienia zdania swego, że sumami hipotecznymi rozporządzać wolno było; o czém było wyżej, ale to właśnie opuszczenie ważnego w prawie wyrazu przeciw niemu przemawia.

Jakże znowu tłómaczy Maciejowski tę konstytucyą? Napisawszy (na str. 184, tomu V) jak to już powyżej przytoczyłem, że i królewsczyzny za szczególnem pozwoleniem monarchy zapisywano komu chcia-no (1), jakże można utrzymywać, że monarcha dawał pozwolenie, aby sobie zapisywano królewsczyzny komu chcia-no! Takie przytoczyszy twierdzenie, tak dalej prowadzi: „Gdy na to szemrano powszechnie, wydał król roku 1519 (tamże 390) nowy zakaz stanowiąc: że dozwolone testamenta (zapisy) uchylają się, i że ma być wolno odbierać cokolwiek się komu przez takowe dostało.”

Naprzód, przeciwko temu? Co nie było, bo być nie mogło — nikt nie mógł szemrać, i nikt nie szemrał. Potém, król Zygmunt I nie wydawał żadnego zakazu, tylko, jak *Czacki* objaśnia (t. 2, str. 63), z powodu zatwierdzenia testamentu Stanisława z Korozwek, przeciw któremu sukcesorowie zanosili skargi do króla, Zygmunt I 1519 r. obiecał więcej testamentów nie potwierdzać, a te które mniej prawnie były zatwierdzone, wzruszać je sądownie pozwolił (2). Muszę tu dosłownie deklaryacją króla przytoczyć: brzmienie jój takie:

„De testamentis non confirmandis. Testamenta contra statutum per nos antea editum, sccondita, deinceps non confirmabimus, quae confirmata sunt, jure impugnari debebunt.” Co się na polskie tak tłómaczy:

(1) Jest to czystém zmysleniem, podobieństwa do prawdy nie mającem, bo skoro podług statutu króla Aleksandra wyżej także przezemnie przywiedzionego, król sam nie mógł dóbr królewskich, ani zastawić, ani darować, inaczej jak na sejmie za zgodą stanów, pro Republicae necessitate. — Vol. I. f. 298: De modo bonorum regalium inscribendorum.

(2) Testamenta bierze Maciejowski za jedno i to samo, co zapisy, chociaż to są zupełnie różne rzeczy; zapisy, inskrypcye, różniój tranzakcye, były umowy sądownie zawierane. Rozporządzenie ostatniej woli w prawie polskiem inskrypcyami, czyli zapisami nie było nazywane.

Tytuł: „Testamenta nie mają być potwierdzane.” Tekst: „Testamenta przeciw statutowi przez nas dawniej (1510 r.) wydanemu, sporządzone, już więcej przez nas nie będą potwierdzane, a te które zostały potwierdzone, na drodze sądowej zaskarżone być mają.”

*Herburt* zaś, tak to przełożył: „Testamenta przeciwko statutowi t. j. 1510 r. uczynione, niezemne są. Testamenta przeciwko temu statutowi, który jest przedtém przez nas uchwalon, na potém nie będziemy potwierdzać, a które potwierdzone są, prawem zbite i psowane będą.”

Zestawiwszy tę deklaracyą królewską z tém, co wyżej z Maciejowskiego wypisane było, okaże się, że ani jedno słowo Maciejowskiego nie zgadza się z deklaracyą królewską.

Po takiém wytlómaczeniu tekstu, jak dosłownie wyżej przytoczyłem, przychodzi Maciejowski do konstytucyi z roku 1676, za Jana III wydanéj, i zaczyna od tego: „I ten zakaz nie pomógł, bądź że go sam król łamał, bądź że umiano obejść prawo. W roku więc 1676 (Vol. V, str. 368) powtórzono dawny przepis, warując, ażeby dobra ziemskie (rodowe) i Rzeczypospolitéj (od rządu nabyte), pod dyspozycyą testamentową, nie podpadały, tudzież rozszerzono go, stanowiąc, ażeby i miejskie dobra prawu temu ułęgły.”

Co konstytucya 1676 stanowiła, czytelnicy moi mają wyżej przedstawione. Z jéj osnową, to co Maciejowski przywodzi, zupełnie się nie zgadza. Co mówi Maciejowski, że król łamał zakaz, jest zmyśleniem: bo jak król zrzekł się zatwierdzania testamentów, to nikt do potwierdzania testamentu onemuż nie podawał. Jakim sposobem mógłby tu król prawo prywatne łamać, pojąc nie podobna. Maciejowski powinienby mieć na to dowód, a jeżeli go nie ma, i pewnie go mieć nie może, to nie powinienby tego drukiem ogłaszać, i to jeszcze pod tytułem *Historji*. Że ludzie odedzili prawo przez przyznawanie sum na dobra w testamentach, to prawda, bo o tém mówi konstytucya 1676 r. w swém wstępie, i temu téż w dyspozycyi zaradza. Ale to się odnosi do konstytucyi Władysławowskiej 1635 roku, zabraniającej alienacyi dóbr od stanu rycerskiego, do stanu duchownego, a nie do owego zakazu, który był zrzeczeniem się potwierdzania testamentów, ale nie nie zakazywał. W konstytucyi téj 1676 r. ma być podług Maciejowskiego zawarowaném, ażeby dobra ziemskie (rodowe) i rzeczypospolitéj (od rządu nabyte) pod dyspozycyą testamentową nie podpadały. Z tego widać, że Maciejowski wziął wstępne motywa — prolog, za samo prawo, które się w téj konstytucyi zaczyna od wyrazu *Warujemy*. Prologi nie są prawem. Miano ich niegdyś, jak mądry kanclerz angielski w Aforyzmie

69 donosi, za *niedorzeczne*, a znakomity prawnik francuski, niegdy prezydent ciała prawodawczego *Dupin*, w przypisku cytuje słowa Seneki, „Nihil videri frigidius, nihil ineptius quam legem cum prologo.” To jakby umyślnie utworzoném było do wstępu konstytucyi 1676 r. bo w tym wstępie nie jedna znajduje się niedorzeczność.” I tak: statut 1510 roku, nie wyłącza dóbr królewskich w prywatnej zastawie będących, z pod dyspozycyi testamentowej na rzecz króla. Wstęp mówi, że wyłącza dobra ziemskie i Rzeczypospolitój nieruchome. Dobra Rzeczypospolitój nazywały się dobrami królewskimi. Były to ekonomie i starostwa, zwane w ostatnich czasach narodowými dobrami, które w żaden sposób przez testament przez nikogo rozporządzane być nie mogły. Mówi dalej wstęp, że *haereditas publica*, przez testamenta do stanu duchownego wychodzi. *Haereditas publica* t. j. publiczna własność, jak: porty, drogi, fortece, rzeki publiczne, nie wychodziły do stanu duchownego, bo wychodzić nie mogły. Konstytucya znowu Władysława IV z roku 1635 stanowi, aby dobra ziemskie dziedziczne od stanu rycerskiego, nie były do stanu duchownego alienowane, ani donacyami, ani wendycyami, ani sukcesyami. O dobrach Rzeczypospolitój żadnej tu mowy nie było. Maciejowski pisze, że wyłączone były z pod dyspozycyi testamentowej dobra ziemskie rodowe i dobra Rzeczypospolitój, od rządu nabyte. Otóż tu jest źródło błędu, w który sam wpadł, i Burzyńskiego za sobą pociągnął. Użył tu Maciejowski wyrazu *rodowe*, który się w prawie polskim, ani litewskim, nie znajduje. Dobra, które Maciejowski *rodowemi* a Burzyński *rodzinnymi* nazywa, prawa nasze nazywają *ojczystymi*, *macierzystymi*, a konstytucya 1635, nazywała je *bona patrimonialia* (1). Tak tedy Maciejowski wyłącza tylko ojczyste i macierzyste. Z tego by wynikało, że dobra nabyte nie były wyłączone, a tak przecież nie było: wszystkie dobra, czy by były *patrimonialia* czy *quaesita*, były wyłączone. Burzyński wszystko to za Maciejowskim jak pacierz za panią matką powtarza (2).

Dalej—wyłącza Maciejowski dobra Rzeczypospolitój, rozumiejąc przez to dobra od rządu nabyte. Tu jest podwójny błąd. O dobrach Rzeczypospolitój konstytucye nie mówią, i mówić nie potrzebowały; tych bowiem dóbr nikt nie mógł legować przez testament—nawet sam król, bo nie on, ale korona była właścicielem; król był tylko właścicie-

(1) Tak także nazwane są Vol. 1, f. 5.

(2) Zob. Vol. VI, str. 488: Warunek, de non alienandis bonis od stanu rycerskiego i miejskiego do duchowienstwa,

lem dochodów. Jeżeliby znowu król na sejmie darował dobra królewskie, jak to np. miało miejsce z dobrami Tykocińskimi, to darowane dobra stały się dobrami dziedzicznymi ziemskimi (*bona haereditaria terrestria*), a przestały być dobrami Rzeczypospolitej.

26) Str. 280.—*Przy zakończeniu tego przedmiotu dodać jeszcze należy u. t. d.* Dr. Burzyński dobra dziedziczne bierze za to samo co dobra rodzinne i uważa że konstytucya z 1635 r. zakazując, by dobra dziedziczne (rodzinne) ziemskie, z posiadania stanu szlacheckiego nie wychodziły, dozwoliła wszystkim z dóbr ziemskich szlacheckich, *quocunque jure acquisitis, de nova radicae facere fundationes*. Mniema, że nowe fundacye mogą być tylko z nabytego majątku ziemskiego robione. Ztądby wnosić należało, że konstytucya zabraniając alienacyi dóbr (które prawo ojczystymi, macierzystymi, a Burzyński rodzinnymi nazywa) do stanu duchownego, nie zabroniła alienacyi dóbr nabytych. Ale takiej różnicy konstytucya nie robi, i na przeniesienie dóbr ziemskich, czyliby te pochodziły z sukcesyi, lub z nabycia do stanu duchownego—nie zezwała (1).

Dobra dziedziczne — *bona haereditaria* są te, które kto tytułem właściciela (*jure haereditario seu perpetuo*) posiada. W *dypłomatarjuszu Mogińskim* (na str. 53) znajdujemy, że sąd zasądził wieś Woźniki opatowi i zakonnikom dla tego, że mieli *venditionem legitimam, et resignationem*, i uznaje sąd nabywców „*veros et legitimos haeredes, et dominos villae, ac habere plenum jus dominii seu haereditarium*.” Kto kupił dobra, był ich dziedzicem, i dobra kupione w jego posiadaniu będące, nazywały się dobrami dziedzicznymi—*bona haereditaria* (2). Bez względu na prawo Dr. Burzyński na str. 291 pisze: „dobra ziemskie rodzinne (*bona haereditaria*), to jest nie przez siebie nabyte, lecz odziedziczone po przodkach.” Nadaje więc dobrom ziemskim dziedzicznym inne znaczenie, nie to, jakie im prawodawca nadawał. W zapiskach u Helcla (t. II, str. 181, N. 1221) czytamy: *bona haereditaria tam paterna quam empta*, a ztąd dowód że *bona haereditaria*—dziedziczne, nie znaczyło ani rodowych, ani rodzinnych, tylko posiadane tytułem właściciela. Muszę się więc zapytać: Czy prawo ma ustąpić doktorowi czyli też doktor prawu ustąpi?

(1) Tak rozumiała konstytucya 1726 r. Vol. VI, str. 488, tit. Warunek.

(2) To samo mamy w konstytucyi Vol. III, str. 667, o dobrach Żywieckich. Ze jak *privatus nobilis* dobra Żywieckie od królowej jejmości wykupi swoimi pieniędzmi, in *bona haereditaria terrestria* obrócić się mają t. j. w dobra dziedziczne ziemskie.

Konstytucya 1635 roku zezwala robić fundacye de nova radice z dóbr swoich ziemskich, szlacheckich, quocunque, jure acquisitis (jakiémkolwiek bądź prawem nabytych), a zatém tak titulo universalii—przez spadek, jak i titulo singulari—przez kupno, zamianę, darowiznę. Dr. Burzyński, wbrew jasnej literze prawa pisze, że nie wolno było nowych fundacyj z dóbr dziedzicznych robić. Prawodawca nasz wszelkimi środkami starał się zapobiedz, aby dobra ziemskie nie przechodziły in manus mortuas, nie poprzestał co do nowych fundacyj na rygorach postanowionych w konstytucyi 1635 roku, ale w lat 34, to jest w roku 1699 (Vol. V, str. 16) postanowił, że żadna nowa fundacya z dóbr dziedzicznych, to jest własnych, nie może być robiona, jeżeli się na to nie uzyska zezwolenia sejmu (sine consensu Reipublicae). Konstytucyę tę Dr. Burzyński w treści samej przeistacza, i pisze na st. 281, że „konstytucya ta wyraźnie zastrzegła, że fundacye chociaż nowe, gdy są z dóbr dziedzicznych (rodzinnych) zrobione, będą nieważne.” Otóż tego w konstytucyi wcale nie ma. Dobra ziemskie, czyby się dostały komu prawem sukcesyi, czyby były kupione, nazywały się dobrami dziedzicznymi (1).

27) Do str. 282.—„*Nie mających lat 20.*” —Statut lit. (rozdziału VIII, art. 1) stanowi, że testamentu robić nie mogą dzieci lat zupełnych nie mające, a w rozdziale VI, art. 1, stanowi: „a lata męzczyzna ma mieć zupełne ośmnaście lat, a dziewczka trzynaście lat.” Zkąd wziął Burzyński lat 20, kiedy prawo mieć chce 18?

28) Str. 284.—„*Co do osnowy wewnętrznej.*” — „*Te same istniały na Litwie przepisy etc.*” — Rozporządzalność majątkiem — dispositio, była daleko obszerniejsza na Litwie, aniżeli w Koronie. I tak: w Koronie, ci co dzieci mieli, nie mogli majątku nieruchomego (bona haereditaria) darować, czyli jak nasi pisarze piszą, od dzieci oddalić; w Litwie rodzice wcale nie byli ograniczeni: mogli wszelki majątek ojczysty, macierzysty, i wszelakim obyczajem (znaczy, sposobem) nabyty darować, od dzieci oddalić (2).

Co do rozporządzenia przez testament, Litwa miała obszerniejsze prawo od Korony. W Koronie majątkiem nieruchomym (bonis haereditariis), to jest dobrami dziedzicznymi (wyraz ten jest ogólny obejmu-

(1) Zob. także Zbiór praw sądowych, *Zamoyskiego*, część II, art. IX, str. 114, o dobrach duchownych.

(2) Tak stanowi roz. VII, art. 1: O zapisie imion ojczystych i macierzystych, i wszelakim obyczajem nabytych.

jący tak dobra po przodkach odziedziczone, jak i dobra nabyte) nie było wolno przez testament rozporządzać, a nawet sumami, któreby dobra ziemskie obciążały (inwolwały). W Litwie zaś wolno było przez testament rozporządzać (jak się wyraża art. 2, rozdziału VIII) imiona przez samego testatora nabyte, jednakże nie ojczyste ani macierzyste imiona. Twierdzenie, że na Litwie przepisy jeszcze bardziej były zaostrzone jak w Koronie, jest nie zgodne z jasną literą prawa litewskiego. Na str. 529, znowu przeciwnie Burzyński pisze, ale tu opuszcza ograniczenie rozporządzenia przez testament.

Wspomniéć tu nie będzie od rzeczy, że można było powiedziéć, iż te dobra, które nasze prawa nazywają ojczyste, macierzyste (bona patrimonialia) prawa rosyjskie nazywają dobrami rodowemi; ale nazywać dobra dziedziczne (1) dobrami rodowemi, lub rodzinnymi, byłoby to po prostu (niech daruje szanowny profesor staremu człowiekowi, który blisko 50 lat życia swego przy stole sądowym strawił) przewracać prawa.

Na téj saméj stronicy, pod N. 1, niedokładnie Burzyński rozumie konstytucye zabraniające przenoszenia dóbr do stanu duchownego. Przez te konstytucye, nie był art. 2 roz. VIII statutu litewskiego zniesiony w całości, ale został zmodyfikowany co do stanu duchownego. Nie można było legować dóbr kościołom, osobom duchownym, ale nie było wzbronione, legować dóbr nabytych osobom świeckim.

Na str. 285 pod Nr. 3, jest zupełne niezrozumienie prawa. Podział dóbr na ojczyste, macierzyste, i nabyte, nigdy się nie rozciągał do majątku ruchomego, i takiego prawa, jak przywodzi Burzyński, w Litwie nie było, i byź nie mogło; boby się wykonać nie dało, aby ruchomości odziedziczone nie mogły być testamentem legowane. Statut wyłącza tylko z pod dyspozycyi testamentowéj imiona, to jest dobra ziemskie, ojczyste i macierzyste.

Pod N. 6 powtarza się błąd, że fundacye nowe tylko z majątku nabytego robione być mogły.

Pod N. 7, str. 286, powołuje Burzyński konstytucyą z roku 1631 i pisze, że podług niéj, *dobra królowi zapisane, według art. 24* (powinno być 42) *król był obowiązany szlachcie litewskiéj rozdawać*. Konstytucyą ta nie stosowała się do Litwy: było w tym względzie nieco odmiennie postanowienie. Na sejmie unii Litwy z koroną Zygmunt August tak wyrzekł: „A iż już od tego czasu rozdawanie dóbr stołu w W.

---

(1) Bona haereditaria, jure haereditario seu perpetuo, wieczność.

Ks. L. ustać ma: wszakoż imiona którekolwiek z domów książęcych, i szlacheckich, i pańskich ku stołowi J. K. M. potem przypadać będą, te takowe imiona J. K. M. wedle woli i łaski swój królewskiej rozdawać ma, tak polskiego, jako i litewskiego szlacheckiego narodu ludzom, aby się tém służba ziemska i wojenna nie zmniejszała." Nie można więc było powiedzieć, że król był obowiązany; bo tam gdzie co od woli i łaski królewskiej zależało, tam nie było obowiązku; a że król mówi, iż rozdawać ma, jak będzie jego łaska szlachcicowi, to było bardzo właściwie, bo plebejusz dóbr ziemskich nie mógł posiadać.

29) Str. 291. *Prawo polskie obejmuje także ustanowienie zachowku w statucie Zygmunta I-go* ect.

W prawie polskiém nie było ani rzymskiej legitymy, ani francuzkiej części nierozrzadzalnej, którą Burzyński nieznanym w języku polskim wyrazem—*zachówek* nazwał. Aby wszakże rodzice nie pozbawili dzieci swych majątku rodzicielskiego, zaradzono temu przez to, że tylko bezpotomnym wolny szafunek dóbr dziedzicznych przyznano. Ztąd a contrario wynika, że mający dzieci lub dalsze potomstwo, wolnego szafunku dóbr dziedzicznych nie mają, to jest darować ich nie mogą. Burzyński nadając dobrom dziedzicznym inne znaczenie jak prawodawca, popełnia błąd, ograniczając możność darowania tylko do dóbr po przodkach odziedziczonych, kiedy prawo tego ograniczenia nie czyni, i nie dozwala potomstwo mającym darować dóbr prawem własności posiadanych, czyli oddalić od dzieci, bez różnicy, czyliby rodzice mieli dobra po przodkach, czyliby się ich sami dorobili.

Na str. 292, lit. e, pisze Burzyński, że dobra pod zachówek w Polsce podpadające nietylko przez zapisy testamentowe, lub przez darowizny między żyjącymi nie mogły być pozbyte, ale i pod żadnym innym tytułem, np. przez sprzedaż. Takiego prawa w dawniej Polsce nie było, aby osoba mająca dzieci, obowiązana była dobra po przodkach odziedziczone w całości pozostawić dzieciom, i nie mogła ich sprzedać. Nigdy nie było myśli w statucie Zygmunta I, zakazać sprzedaży dóbr osobom dzieci mającym; musiałby chyba każdy obywatel ziemski, chociażby na jednej wiosce, być ordynatem. Kazimierz W. (1) w r. 1368 wyrzekł, że syn w majątku ojca nie ma własności (non habet alicujus rei dominium), a Burzyński przeszło po upływie pół tysiąca lat, robi syna właścicielem ojcowskiego majątku, ojcu zaś przyznaje tylko użyt-

---

(1) W statucie, podług rozkładu Helcla, czwartym—de ludo taxillorum.

kowanie; wyraźnie bowiem pisze, że statut warteński mających dzieci czyni tylko niejako dożywotnikami dóbr rodzinnych ziemskich. Statut warteński (1) zmienia statut Kazimierza W. (2). Statut ten warteński Władysława Jagiełły żadnego nie ma wpływu na statut wnuka Zygmunta I-go, nadający bezpotomnym wolność rozporządzenia majątkiem dziedzicznym podług ich upodobania (3).

Kto nie może dóbr sprzedawać, nie może długu na dobra zaciągać. A przecież w Polsce rodzice, i długi zaciągali, i dobra sprzedawali, i nie było to żadnym nadużyciem, jak się to nazwać Burzyńskiemu na str. 295 podobało. Taka nadzwyczajna zasada, że kto ma dzieci nie wolno mu majątku własnego sprzedawać, ubliżająca własności, a tém samém wolności, ubliżająca władzy rodzicielskiej, musiałaby się na wyraźnej literze prawa opierać, a nie na nauce dzisiejszemu stanowisku odpowiedniej.

W statucie mazowieckim (4) znajdujemy, że ojciec mógł dowolnie dobra swoje sprzedawać komu chciał, a syn nawet retraktu nie mógł wykonać. To samo było i w Koronie, jak to z *Zawadzkiego* (in Processu fol. 126, 127) widzieć się daje. Ten bowiem przywodzi dekret sejmowy z roku 1589, przez który córka z akcją o retrakt dóbr przez ojca jej sprzedanych usuniętą została. Sam nawet Burzyński (na str. 197 lit. h), cytuje statut (vol. I, f. 226): *Casus de minorennibus pueris iudicandis*, gdzie ojciec sprzedaje dobra dziedziczne. A więc sprzedaż była dozwolona, i bynajmniej nie była nadużyciem. W prawie rosyjskiem jest podział dóbr nieruchomości na rodowe i nabyte: pierwsze nie mogą być darowane między żyjącymi, a przez testament mogą być rozporządzone przez bezpotomnego, i tylko na korzyść krewnych, ale z podmożności sprzedaży nie są wyłączone (5).

---

(1) Vol. I. f. 73, de pueris matre orbatis habentibus patrem et bona maternalia.

(2) Vol. 1, f. 32, de filiis qui moriente matre, petunt a patre portionem maternam.

(3) O tych dwu statutach Kazimierza Wielkiego i Władysława Jagiełły czytać, co *Stadnicki* w Przeglądzie krytycznym statutu Wiślickiego na str. 127 i nast. napisał.

(4) In Jure polonico, f. 395, tit. Filiis patre vivente non potest agere pro propinquitate paterna nec venditionem patris revocare.

(5) Zob. Code Civil de l'Empire de Russie, par *Foucher*, art. 240, 577, 649.

Na str. 293 pisze Burzyński, że są autorowie utrzymujący, iż statut Zygmunta I-go z roku 1511 wyszedł z użycia. O tém pisze *Ostrowski* (t. I, str. 264), ale go trudno wyrozumiéć; zaczyna bowiem od kupna i sprzedaży, a pisze: „podług statutu Zygmunta I sami tylko bezpotomni wolny mieli dóbr szafunek, czyli wolną onychże na kogóżkolwiek alienacją.” Jeżeli *Ostrowski* przez *wolny szafunek* lub *alienacją* rozumiał, jak powszechnie rozumiano, darowiznę między żającami, to się mylił, bo w tém znaczeniu statut nigdy nie poszedł w zapomnienie— jeżeli rozumiał prostą sprzedaż (veditionem), toby dowodziło, że tego statutu nie rozumiał. Sprzedaż bowiem była wolną, czyliby kto miał dzieci, lub ich nie miał. Tenże sam Zygmunt I, przepisując formułę na sprzedaż dóbr dziedzicznych (bonorum haereditariorum) w roku 1523, a zatém w 12 lat po owym statucie, żadnego nie czyni ograniczenia, tylko to, że jeżeli sprzedawca ma żonę, któraby miała reformacją na sprzedawanych dobrach, ma ją do aktów sprowadzić, aby się za zezwoleniem krewnych ojczystych na odstąpienie od reformacji zgodziła. *Bandtkie* (na str. 332) mówi o retrakcie; wspomnina wprawdzie o statucie Zygmunta I-go, a w końcu nie powiada, żeby statut ten miał iść w zapomnienie, ale że prawa te poszły w zapomnienie, zwłaszcza gdy później prawo, wszelkie umowy za niewzruszone mieć chciało. To zapomnienie odnosiłoby należało do praw o retrakcie, a nie do statutu Zygmunta I. Mnie zaś nawet przez myśl nie przeszło, aby tak ważna zasada, jaka była postanowiona w statucie Zygmunta I, miała pójść w zapomnienie: ani jednego słowa o zapomnieniu, o wyjściu z użycia, na st. 90 Programu nikt nie znajdzie. Nie z wielką widać uwagą czyta Dr. Burzyński cudze pisma!

Moc rozrządzenia majątkiem w Litwie była do  $\frac{1}{3}$  w *pierwszym* statucie ograniczona. Od sejmu brzeskiego, to jest 1566 roku, ograniczenie to ustało (1). W statucie *trzecim* rozrządzanie między żyjącami było nieograniczone (roz. VII, art. 1). Przez testament nie można było rozporządzać imionami ojczystymi macierzystymi (roz. VIII, art. 2), o czém już wyżej mowa była, ale o *zachowku* żaden Litwin nie nie słyszał.

30) Do str. 300. *Prawo polskie dopuszcza dożywocie tylko na całym majątku ect; oraz na str. 153, lit c. By konieczne to użytkowanie rozciągało się do całego majątku.*—Téj konieczności, aby dożywocie

(1) Zob. Zbiór praw litewskich, str. 157—159.—*Czacki*, t. 1, str. 198.

rozciągało się do całego majątku, usprawiedliwić nie można. Wprawdzie w formule stoi: *omnia bona*, ale ztąd jeszcze nie wynika, aby nie można było jednych dóbr poddać pod dożywocie, a drugich pozostawić dzieciom. Podobna konieczność musiałaby mieć przyczynę prawodawczą (*rationem legis*), a takowej tu dopatrzeć nie można. *Zawadzki* też (in *Processu* f. 52) zadaje pytanie, jak dalece może się rozciągać dożywocie, ale nie mówi, jak dalece rozciągać się winno. *Jekel* (in *Dissertatione de usufructu* f. 81, 87) przyjmuje, że mogło być dożywocie na części majątku. To samo *Bandtkie* (Pr. prywatne, str. 355), a i sam *Burzyński* przypuszcza częściowe dożywocie na str. 198.

Na str. następnj (301) *Burzyński* objawia zdanie, że: *prawo francuzkie nawet ogólnemu (universel) spadkobiercy testamentowemu całego majątku, nie przyznaje przymiotu reprezentacji testatora, i nie obowiązuje go do płacenia długów ultra vires massae*. Wychodzi to z obrębu prawa polskiego, muszę przecież oświadczyć, że zdanie to nie da się usprawiedliwić; w przypadku bowiem, kiedy nie ma sukcesorów koniecznych, w przypadku mianowicie artykułem 1006 przewidzianym, prawo przenosi na sukcesora ogólnego wszelkie prawa, jakie miał testator, — *le légataire universel sera saisi de plein droit*. Miałżeby prawodawca wtedy nie wkładać na niego wszelkich obowiązków, jakie ciążyły testatora? Miałżeby nadawać lepsze prawa testamentowemu, jak prawem powołanemu sukcesorowi? Jeżeli spadkobierca ogólny nie ma reprezentować testatora, to niechże powie *Dr. Burzyński*, kto go w tym razie reprezentuje? Nie można się tu powoływać na art. 1009, bo ten artykuł mówi o przypadku, kiedy legataryusz ogólny przychodzi do spadku z sukcesorami koniecznymi. Jeżeli sukcesor uniwersalny nie przyjmie spadku z dobrodziejstwem inwentarza, a zarazem nie sporządzi porządnego i rzetelnego spisu inwentarza, czémże on zdoła usprawiedliwić, że masa spadkowa nie wystarcza na zapłacenie długów? Kiedy majątek spadkowy został zmieszany z majątkiem spadkobiercy, sukcesor prawem powołany musi płacić *ultra vires*; a dla czegożby miał być od tego uwolniony sukcesor wolą człowieka ustanowiony? *Burzyński* powołuje się tu na *Marcadégo*. Ale gdyby był zechciał poradzić się równie wielką powagą mających, *Chabot de l'Allier* (1), *Troplong*, pierwszego prezesa sądu kasacyjnego (2), *Demolomba* (3)

(1) *Commentaire sur la loi de successions*, do art. 873, n. 26.

(2) *Donations entre vifs*. T. 4, str. 70 wydania paryskiego.

(3) *Traité des successions*, t. 3, n. 117; t. 5, n. 37, 38,—oraz: *Traité des donations*, t. 4, str. 520, n. 569, 570.

i zwrócić uwagę na jurysprudencją sądu kasacyjnego, musiałby się przekonać, że zdanie Marcadégo nie da się utrzymać, i zgodziłby się pewno na to, co Troplong (na str. 71) mówi: że to wszystko, a mianowicie, że legataryusz ogólny, gdy nie ma sukcesorów koniecznych, wstępuje we wszystkiém w miejsce sukcesora prawem powołanego (*sustinet personam defuncti*), i jest obowiązany *ultra vires haereditatis* — uświęconém jest przez jurysprudencją, i przyjętém przez ludzi obeznanych z nauką zdrową, praktyczną. Do tego, co o powrotach na str. 304 przy końcu powiedziano, mamy jeszcze z Zapisek sądowych u Helcla (t. 2, str. 813, N. 4161) dowód, że powroty były w wykonywaniu.

31) Do str. 302. — *Ze śmiercią osoby naturalną lub cywilną otwierał się spadek* i t. d. — Tu Dr. Burzyński daje definicyą spadku taką: że to jest ogół stosunków majątkowych, w jakich zmarły pozostawał, tak dodatnich, jak i ujemnych, i które z jego śmiercią nie gasły, jak np. osobiste świadczenie. Czy to początkujący uczeń zrozumie? A wszak Dr. Burzyński w t. I, na str. 376, co do stylu pisze, że: „trzeba mieć na uwadze dwa względy: jasność i moc myśli, i oddanie jój najprostsze, najdostępniejsze, a wszelkie usiłowania (czy ubiegania) za uczonością, są nie na swoim miejscu.” Piękne zaiste zrobił przyrzeczenie, ale czy go dotrzymał? — Niech sądzą bezstronni.

Czyż definicya rzymska nie jest jaśniejszą i dostępniejszą? „*Haereditas nihil aliud est, quam successio in universum jus quod defunctus habuit.*” Jeżeli spadek weźmiemy w znaczeniu prawa, to nam sam wyraz wskazuje, że skutkiem tego prawa z osoby zmarłej spada mienie na tego, którego prawo w miejsce jój powołuje. Dobrze jest to prawo określone w kodeksie Napoleona: że tém prawem, (to jest spadkowym) z osoby zmarłej przenoszą się na następcę dobra, prawa, skargi, pod obowiązkiem zaspokojenia wszystkich ciężarów spadku (to jest do owego majątku) przywiązanych.

Spadek, inaczej pozostałość oznacza także mienie, majątek, jaki miał zmarły. Juźby może łatwiej zrozumianém było, powiedziéć utartemi słowami, że przenosi się majątek tak pod względem czynnym, jak i biernym. Ale mówić nie znającemu rzeczy o stosunkach dodatnich i ujemnych, to go się wcale nie objaśni. Najpocięzniejsze jest wyrażenie „*osobiste świadczenie.*” Kto to zrozumie? Chociażby nawet wiedział co „*leisten*” znaczy, nie łatwoby mu przyszło domyślić się, iż tu mowa jest o tak zwanych *jura personalissima*, które ze śmiercią człowieka gasną, i na następcę nie przechodzą (1).

(1) Zob. t. 1, str. 3, w nocie, jak sam Burzyński wyrazi *dodatnio i ujemnie* rozumie.

32) Do str. 305. — a) *Za macierzysty majątek uważano to tylko, co zmarły tytułem ogólnym na drodze spadku po swiej matce otrzymał, a zatem majątek otrzymany od matki tytułem szczególnym, np. przez darowiznę między żyjącymi, liczył się do majątku ojczyściego.* — To jest rzecz nie naturalna; trzeba by więc wskazać zasadę takiego twierdzenia. Wszak tytuł szczególny, jak tu w przykładzie, wątpliwości nie ulega i jest widoczniejszy jak tytuł ogólny, na który nie ma dokumentu.

Zasada: *paterna paternis — materna maternis*, ma głównie zastosowanie w spadkach pobocznych. Przypuśćmy, że matka darowała synowi dobra ziemskie. Syn przeżywszy matkę umarł bezpotomnie, nie zostawiwszy ani braci, ani sióstr, ani potomstwa po rodzeństwie — spadek pójdzie na bocznych krewnych. Według zasady Burzyńskiego, dobra od matki pochodzące wzięliby krewni ojezyści, z krzywdą widoczną krewnych macierzystych. Takięj przeciwz zasady w Polsce nie było. Radzibyśmy wiedzieć zkąd ją wziął Burzyński?

33) Str. 320, 323, 324. *Spadki bezdziedziczne, puścizny.* — Dr. Burzyński w powołanych tu miejscach tak rzecz przedstawia o „puściznach, na podstawie dwóch statutów wiślickich: jednego — *De bonis derelictis post mortem villanorum, vel civium absque prole decedentium* (1); drugiego — *De filia vivente patre dotata* (2). Otóż z tych dwóch statutów takie snuje wnioski, że: *pierwszy statut odnosić się mający tylko do spadków włościańskich* (odnosił się i do spadków mieszczan — *civium*) *poświadcza dawny zwyczaj, skutkiem którego panowie po bezpotomnych włościanach* (dodać trzeba i mieszczanach) *majątek pozostały sobie przywłaszczali, tytułem nominiae vulgariter, puścizna.* Ten zwyczaj zniósł Kazimierz W. i przyznał spadek krewnym.

Cóż z tego statutu za naukę wyczerpnąć możemy? oto tę, że do Kazimierza W. puścizna miała obszernie znaczenie. Spadek ograniczał się do potomstwa; jak tego nie było, majątek po zmarłym pozostały uważano za puściznę. Kazimierz rozszerzył spadek, a ścieśnił puściznę; ale tu nie zakreslono granicy, odkąd ma być puścizna? Nastąpiło to dopiero w roku 1588, w konstytucyi o kadukach.

Z tego także statutu widzimy, że wtedy, kiedy ten statut pisano (jest trzecim podług Helcla), nie wiedzano, jak po łacinie nazwać puściznę, i powiedziano — *nomine vulgariter puścizna* (3). Nazwa łacińska

(1) Vol. 1, f. 24, w Zwodzie *Helcla* 53 — w Wulgacie *Bandtkiego* 55.

(2) Vol. 1, f. 45, w Zwodzie *Helcla* 124, a w Wulgacie *Bandtkiego* 128.

(3) *Helcla* Pomniki, § 20 str. 197, t. 1.

*caducum* (kaduk) zjawia się dopiero za Zygmunta Augusta (vol. II, str. 622: Dobra na króla Imci przypadające).

Co do drugiego statutu (w Zwodzie Helcla 124) — biorąc tekst z kodeksów, w drugiej kolumnie zamieszczony, który uważa być poprawniejszym, z tego tekstu z ustępu ostatniego przytacza: że „córki nigdy nie mogą brać spadku dziedzin (to jest dóbr odziedziczonych po przodkach rodzinnych) nazywanych puścina, a jeżeli kto umiera bezdzietny (*sine prole*), to dziedziny po nim biorą w spadku jego krewni,” a na drugiej stronie to domieszcza, że ten drugi statut (to jest w Zwodzie Helcla 124) dobitnie wyjaśnia, że puścizna co do dóbr rodzinnych i wtedy miała miejsce, gdy córki zostały, jak skoro tylko syna nie było.

Nie wiem dla czego Burzyński tekst w drugiej kolumnie zamieszczony nazywa poprawniejszym, kiedy ten tekst mieści w sobie największą trudności i sprzeczności z innymi artykułami: sprzeciwia się nie tylko tekstowi pospolitzemu, to jest w pierwszej kolumnie, ale i artykułowi 102 i 164 w Zwodzie Helcla; 107 w Wulgacie Bandtkiego; vol. I, f. 38: *De virginum desponsatione et earum dotatione*. Burzyński nadając wyrazowi *haereditas* inne znaczenie od prawodawcy, musi koniecznie błędzić. On objaśnia, że *haereditates* znaczy dobra rodzinne, to jest po przodkach odziedziczone. Objasnienie to, które przejął z dzieła, jak nazywa, (wt. I, str. 13, N. 1) *pomnikowego*, jest zupełnie błędne. *Haereditas* znaczy dobra ziemskie, wsie, włości; a czy te dobra dostały się komu w sukcesji po przodkach, czy je też sam kupił, zawsze się nazywają *haereditas*. Sam ten artykuł, to jest ten, który poprawniejszym nazywa powinien go był przekonać, że się myli; czytamy bowiem w nim: „*de haereditatibus emptitiis, vel etiam deservitis.*” Skoro więc *haereditates* mogą być kupne lub wysłużone, to nie można powiedzieć, że są wyłącznie rodzinne. Gdzie chodziło o to, z kąd *haereditates* pochodzą, to nazywano: *haereditates patrimoniales, bona patrimonialia*, po polsku: dobra ojczyste — *paternalia*, macierzyste — *maternalia*, a oppositum tego były *haereditates acquisitae* — nabyte, *emptitiae vel deservitae*.

W tym artykule 124 Zwodu Helcla, (w drugiej kolumnie zamieszczonym, od wyrazu „*adiicientes*”) są dwa ustępy sprzeczne z innymi artykułami statutów wiślickich, a mianowicie:

1) Czyliby bracia zmarli, czyliby ich też nie było, córki w dziedzinach (*in haereditatibus*) nie dziedziczą, ale kontentować się mają posagiem im danym, lecz bliżsi krewni nie dawszy im, (córkom) posagu, dobra (dziedziny) odziedziczą; wyjąwszy wszakże, że dobra kupne i wysłużone odziedziczą wprawdzie, ale ich bracia bliżsi skupić mogą, płacąc im wartość dóbr.

Ten ustęp sprzeczny jest z artykułem *de virginum desponsatione* (Vol. 1. f. 30, w Wulgacie *Bandtkiego* 107, w Zwodzie *Helcla* 102, 164), w którym wyraźnie powiedziano, że jeżeliby kto nie miał synów, tylko córki, wtedy córki odziedziczą dobra ojczyste, braciom wszakże stryjecznym wolno będzie skupić córki w ciągu roku, płacąc całkowitą wartość dóbr, podług sumiennego oszacowania, a gdyby tego w przeciągu roku od oszacowania nie uczynili, córki pozostaną niewzruszonymi właścicielkami dóbr— „tunc filiae haereditates perpetuo possidebunt.” Dodać tu należy, że i tę możność skupu zniósł Władysław Jagiełło, w statucie Warzeńskim; ów więc ustęp przestał być prawem.

Drugi ustęp z tego niby poprawniejszego tekstu jest jeszcze trudniejszy. Jest on taki:

Zakazujemy koniecznie (*owszejki*, — w oryginale stoi *omnino*) aby córki, a jak Świętosław z Wojcieszyna tłumaczy, dziewczki — w dobrach, dziedzinach (in haeretatibus) które się vulgariter nazywają puścina, nie dziedziczyły (non succedant), a gdzieby kto bez potomstwa (sine prole) zmarł, bliżsi jego otrzymują dziedziny (haereditates).

Ten ustęp jeżeli kiedy był wykonywanym, to w każdym razie od statutu Warzeńskiego żadnego nie miał znaczenia.

Jak tłumaczy Burzyński te ustępy — wyżej przytoczyłem. Takie przecież tłumaczenie stawiałoby prawodawcę pod zarzutem niedorzeczności; przyjętém więc być nie może. Jakby te ustępy rozumieć należało?

Cały statut artykuł w Zwodzie *Helcla* 124, jest Wielkopolskim; zaś art. 102, 164 są Małopolskie. Wielkopolanie wykluczali kobiety od posiadania ziemi, — Małopolanie dopuszczali je, kiedy synów nie było; stąd taka między artykułami różnica. W ustępie pierwszym znajdujemy, że gdy nie będzie braci, albo też powymierają, córki mimo to na posagu jaki im był dany poprzestać mają, a dobra ziemskie dostaną się bliższym krewnym, którzy córkom, jeżeli im był wydany posag, już tego posagu dawać nie będą obowiązani. Tu trzeba się domniemywać, że te dobra spadkodawca miał z sukcesyi, bo wyjątek artykuł czyni co do dóbr kupionych, lub wysłużonych; więc pierwsze nie były przez spadkodawcę *nabyte*, tylko *familijne*, *ojczyste* — *patrimonialia*. Z tych drugich dóbr, córki bliższym braciom t. j. stryjecznym, skupić wolno, a za pierwsze nie im nie dają, tylko posag, taki, jakiby mieć mogły, gdyby byli bracia rodzeni.

Drugi ustęp jest trudniejszy do wyrozumienia. — Tu powiedziano, że w dobra, które są puścizną, córki nie wstępują, i gdzie kto zmiera bezpotomnie (sine prole, bez płodu — mówi tłumacz), to bliżsi po nim

dobra otrzymają. Ażeby to zrozumieć, trzeba pamiętać, że puścizna rozumiana tu jest w znaczeniu, jakie było w zwyczaju przed statutem Kazimierza Wielkiego, po tytule *De bonis derelictis*, który to statut podług rozkładu Helela jest trzecim, między rokiem 1354 a 1368 ustanowionym, a zatem późniejszy od statutu Piotrkowskiego to jest drugiego. W czasie tedy pisania tego ostatniego statutu, przez puściznę rozumiano majątek pozostały po osobie zmarłej bezpotomnie, bez dziedzica; a pamiętać trzeba, że wtedy tylko dzieci, potomstwo, za dziedziców uważano. Kto nie miał dzieci—nie miał dziedzica: dobra po jego śmierci pozostałe, czyby on je miał po przodkach, czyli téż sam je sobie kupił, nazywano puścizną. Otóż ten ustęp drugi to stanowi, że w dobra pospolicie puścizną nazywane (t. j. po zmarłym bezpotomnie pozostałe) nie wstępuje płeć żeńska, (nazywano to *filiae*, *dziewki*, zamiast *faeminae*, *sexus faemineus*), tylko krewni bliżsi mężczy (1). Takiego zaś prawa, jak rozumie Burzyński: „że puścizna i wtedy miała miejsce, gdy córki pozostały, jak skoro tylko syna nie było,” takiego prawa, mówię, być nie mogło, bo córki tak jak dziś, tak od początku rodzaju ludzkiego były i są dziećmi.

Co do puścizny zrobić mi należy tę uwagę, że początkowie rozumiano przez puściznę majątek, pozostałość po osobie, która nie miała dzieci—zmarłej bezpotomnie. Tę puściznę po mieszczanach i kmieciach, brali panowie, właściciele dóbr, w których zmarły mieszkał. Ten zwyczaj zniósł Kazimierz Wielki statutem: *de bonis derelictis*. W takim znaczeniu rozumiano puściznę i po szlachcie, tylko tu jéj nikt sobie nie przywłaszczał; brali ją bliżsi krewni zmarłego, ale nie tytułem dziedzica, tylko tytułem bliskości. Kiedy zaczęto przez puściznę rozumieć spadek na króla przypadający, i kiedy zaczęto nazywać prawo to nazwą łacińską *jus caducum*, *jus regale*, *jus successionis Regis*, a jak *Hartknoch* (in *Republica polona* f. 712) nazywa *jus caducitatis*? Daty trudno oznaczyć: ja przynajmniej dojść daty nie mogłem. Zygmunt August w roku 1562 o tym prawie (de jure caduco) mówi, jako o rzeczy wiadomej. Nazwa łacińska wzięta z prawa rzymskiego. *Caduca bona*, nazywają się—*quae ex aliqua causa in fiscum cadunt* (2). Nadto nie możemy wiedzieć,

(1) Mowa tu jest o successyi bocznej, od której kobiety były wyłączone, chociażby były bliższymi. — Zob. w Bibliotece Warszawskiej z roku 1860, t. 2, str. 502.

(2) Zob. *Brissoniusza*: De verborum significatione, voce — *caduca bona*.

do którego stopnia krewni brali spadek, a odkąd otwierało się prawo dla króla. Nie jednakowo musiano tę rzecz oznaczać, bo konstytucya 1588 ustanawiająca stopień 8 pokrewieństwa za kres spadkowości, wspomina, że jęj nie należy ograniczać stopniem czwartym, lub piątym, i dalszym, tylko ją posunąć należy do ósmego stopnia włącznie. Materya tę, która zresztą nie ma w sobie trudności, Maciejowski zwickłał przez wprowadzenie do prawa polskiego, niemieckiego *mortuarium*, które z naszą puścizną, kadukiem, nie ma wspólnego. Nie wyrozumiał on dobrze tego *mortuarium*, które się rozmaicie w Niemczech nazywało, a o czém z każdego autora prawa niemieckiego dowiedzieć się można. Weźmy np. *Eichhorna*, nie jego *Historjã* prawa, ale: *Einleitung in das deutsche Privatrecht* (str. 211, nr. IV), a dowiemy się, że to jest prawo, jakie ma dominium (*Herrschaft* czyli *pan—Leibherr*), w majątku pozostałym po śmierci poddanego: *leibeigen* — wzięcia z takowego pewnej części (*quoten Theil* — część ilą), albo pewnej, podług wyboru pana, rzeczy (<sup>1</sup>).

Tego niemieckiego *mortuarium* u nas nie było. Maciejowski nazwał je *odumarlizną*, wyrazem, którego w słowniku *Lindego* nie ma — bo czego nie ma w użyciu, tego nie ma i w mowie. I do czego się to zdało cudze najróżnorodniejsze łaty przyszywać do polskiej sukni?

Coś podobnego do niemieckiego *mortuarium*, możnaby upatrzeć w *odumarszczyźnie*, o której nam *Czacki* (w t. I, str. 203, w n. 1053) donosi, że w niektórych królewsczyznach po śmierci gospodarza brano jedno bydłę: ale to było nadużyciem który królowie poznosili, a *mortuarium* w Niemczech było prawem.

Co Maciejowski w t. III swojej, tak nazwanój *Historyi* (na st. 54 i 311) o puściznie napisał, nie jest podobne ani do prawa polskiego, ani do niemieckiego. W tomie V (na str. 123) pisze: „prawo kaduka około odumarlizn i puścizn wirowało.” Dla mnie jest to niezrozumia-

---

(<sup>1</sup>) To *mortuarium* (*der Sterbefall*) nazywano, jak wspomniałem, najrozmaicij, jako to: *Todfallsrecht*, *Buteil*, *Baulebung*, *Hauptrecht*, *Besthaupt*, *Gewandreht*, *Kurmede*, *Körpferd*, *Heergewedde*, *heriotum*. Co do ostatniego, *Ducange* tak tłómaczy: *quod proprie fuit vassalli post illius obitum, militaris supellectilis praestatio domino facta.* — *Mittermaier*, w prawie prywatném niemieckim, t. 1, str. 279 w nocie 30 pisze, że to *mortuarium* we Francyi zwało się, *meilleur cattel*, co *Glossarium* wyjaśnia — że *droit de meilleur cattel*, znaczy: „Ce que le seigneur a droit de prendre, dans les effets mobiliers de son vassal après sa mort.” — Zob. także *Grinma*, *Deutsche Rechtsalterthümer*, str. 371.

że, i bardzobym był rad, aby mi kto wytłumaczył, tak to *wirowanie*, jako też owe *troyliście* na str. 356. Na str. 124 pisze, że: „Odumarlizny z puściznami w jednym postawione, rzędzie nazwę kaduków uzyskały w XV wieku w Polsce.” Zaraz potem pisze, że: „dobra rodowe spadały bądź jako udziały, bądź jako spłaty (posagi) na dzieci, a gdy tych nie było, szły na pobocznych, i tak następnie aż do nieskończoności.” Kto—kiedy, mógł niemieckie mortuarium z polską puścizną czyli kadukiem w jednym stawić rzędzie? Toć to są wzięte z dwóch praw różnych narodów, rzeczy zupełnie do siebie niepodobne!

Drugie twierdzenie, że dobra rodowe szły spadkiem do nieskończoności, czemu i Burzyński nie wierzy (str. 325, nota 350), każdego w zdumienie wprawić musi, tém bardziej, że tenże sam Maciejowski, na trzeciej zaraz karcie (na str. 129) pisze, że konstytucya 1588 roku (nie 1576) spadki dóbr szlacheckich tak ojczystych, jako i macierzystych, ograniczyła do 8<sup>o</sup> stopnia pokrewieństwa ze spadkodawcą, a gdyby do tego stopnia nie było krewnych, dobra te rozumiane były za puściznę, czyli kaduk, i spadały na króla. Takię sprzeczności w autorze pojąć niepodobno. Chyba tu Maciejowski oprócz dóbr ojczystych i macierzystych, wypatrył jeszcze jakieś inne dobra rodowe, o których nikt w Polsce nie wiedział, i do dzisiejszego dnia nie wie. Mówi jeszcze o dobrach od rządu wziętych w posiadanie. Te miły się kończyć na pewnym stopniu. Coby to znowu były za dobra, trudno się domyślcć.

W części trzeciej — *Prawo majątkowe*, nie wiele mam uwag do zrobienia: po większej części stosują się do terminologii.

34) Na str. 330. *Przedmiotem majątku są rzeczy i świadczenia innych ludzi.*—Każdego zastanowić to musi, aby świadczenia ludzi mogły należeć do majątku. Tu przychodzi tylko uwaga językowa. Kto zna język niemiecki i wie, że przedmiotem zobowiązań, czyli *substantia obligationis*, jest jak prawo rzymskie mówi: „ut alium nobis obstringat ad dandum aliquid, vel faciendum, vel praestandum,” a co Niemcy tłómaczą—*etwas* za *leisten*, domyślic się może, że Burzyński przedmiot zobowiązania „dać, uczynić, lub nie czynić” nazwał świadczeniem innych ludzi. Ale czy ta nazwa jest najprostsza i najdostępniejsza, jak chce mieć Burzyński w t. I (str. 376)? To już to *leisten* nazwać po polsku *dostarczeniem* byłoby właściwiej. Gdyby też owe z kodeksu Napoleona art. 1101 „à donner, à faire, ou à ne pas faire quelque chose” nazwał kto *świadczeniem innych ludzi*, czyby to Dr. Burzyński mógł uznać za proste i jasne? U nas *świadczyć* znaczy *dać objaśnienie*—o jakowym czy-

nie, czyli dać świadectwo; znaczy także *świadczyć komu jakie dobrodziejstwo*.

35) Str. 331.—*Prawo wynikające z bezpośredniego stosunku osoby do rzeczy zowiemy prawem rzeczowém—jus in re, a wynikające z pośredniego stosunku osoby do rzeczy, zowiemy prawem zobowiązaniowém—jus ad rem, persönliches Sachenrecht.*—Naukowo uważając definicya ta nie ulega krytyce, ale po co my mamy zrywać z tradycyą, czyli inaczej, z utratą terminologią? Zwykła nazwa, prawo rzeczowe, prawo osobiste—naprowadza mnie na właściwe znaczenie, że w prawie rzeczowém od powiada mi głównie rzecz, czyli, że prawo samo stosuje się wprost do rzeczy: w prawie osobistém odpowiada głównie osoba.

Przeczyta kto w art. 10 hipoteki krakowskiej, a w naszej, w art. 11: *jus reale*—prawo rzeczowe, i *jus personale*—prawo osobiste, a zamiast tego ostatniego znajdzie u Burzyńskiego prawo zobowiązaniowe—zakłopotci się, czyby to prawo zobowiązaniowe było to samo, co prawo osobiste? A chociaż się przekona, że to jest jedno i to samo, zawsze sobie zada pytanie, co za użytek kiedy się daje inna nazwa od tej, jaką daje prawodawca?

Pisze tu Burzyński, że: *wielu pisarzy polskich nazywa prawo osobiste prawem osobisto-rzeczowém*. Którzy to pisarze, radbym się dowiedzieć, bo ani *Ostrowski*, ani *Bandtkie* tej nazwy nie używają (1).

36) Str. 333. — *Rzeczy dzielą się na państwowe i prywatne.*—U nas były królewsczyny, i rzeczy (publici juris) publiczne. Pierwsze tylko możnaby nazwać państwowe.

Gdzieby w prawie naszym ruchomości zwane były *statkami*, prosiłibymy o wskazanie miejsca, którego na str. 342 nie znajdujemy.

37) Str. 344. — *Rzeczy są zastępowalne, inaczej zużywalne i niezastępowalne.*—Robią różnicę między zastępowalnemi, a zużywalnemi. *Zachariü* nazywa pierwsze — *vertretbare*, drugie — *verbrauchsame*; nie wszystkie bowiem rzeczy zastępowalne są zużywalnemi (2). Podział rzeczy na zmysłowe i umysłowe (res corporales, et incorporales, quae tangi possunt, et quae in jure consistunt) jest rzymski, i mimo nowój nauki ma praktyczne zastosowanie. Inaczej się nabywają rzeczy zmysłowe, a inaczej prawa; inaczej się własność przenosi jednych i drugich; inne są przepisy co do przedawnienia jednych i drugich; inaczej dają się w zastaw; inne przepisy co do rękojmi (la garantie). Nowa,

(1) Ostrowski t 1, str. 95, 96.—Bandtkie str. 211.

(2) Zob. Demolomba, De la distinction des biens t. 1, str. 23, wyd. 3,

czyli dzisiejsza nauka stawia się nad rzymskich prawników, i uważa podział ten za niewłaściwy, dla tego, że w nim zachodzi tylko branie (identyfikacja) przedmiotu, nad którym prawo władza, za samo prawo. Ja mam np. prawo, że sąsiadowi wyższej budowli stawiać nie wolno (*altius non tollendi*). Niechże mi dzisiejsza nauka wskaże przedmiot, za który prawo moje jest brane?

Na str. 352, w wierszu 16, zamiast *judicium*, czytać *indicium*, zamiast 1583, czytać 1538.

Na str. 355, możnaby poprzerstać na wyrażeniu: *części składowe*, i nie zamieniać go na *składniki*.

38) Str. 355, ustęp ostatni. — *Nasi autorowie najgorsze podawali pojęcie własności; dosyć przytoczyć, że Ostrowski nazywał własność panowaniem, inni mocą i państwem.* — Nazwa panowanie, państwo, nie jest tak zła, jak się Burzyńskiemu zdaje. Kto jest panem rzeczy, o tym można powiedzieć, że ma nad nią panowanie, i to nieograniczone — *la puissance absolue*, jak się kodeks Napoleona wyraża. Jest to dobre przetłómaczenie rzymskiego: *dominus, dominium*, lepsze jak zasiedzenie niemieckie, które w książce naukowej o prawie polskim znajdowałyby się nie powinno. Zresztą, kiedy sam prawodawca *dominium* nazywał (w vol. VII, str. 727) państwem, nie można więc tego nazywać najgorszym pojęciem.

39) Str. 357. — *Podzielona własność miała u nas miejsce przy lennościach, dzierżawach wieczystych i t. d.* — Czy u nas dobra lenne można zasadnie policzyć do własności podzielonej? Należałoby się nad tém zastanowić. Dobra lenne dane za zasługi, stanowią oddzielny rodzaj własności w pewnych względach ograniczonej. Nadawca nie ma ani żadnego kanonu in *recognitionem* dominii, ani żadnych usług osobistych od lennika. Posiadacz dóbr lennych do takiej wierności jest obowiązany, jak każdy ziemianin względem panującego. Nadawca ma tylko rzecz można ekspektatywę, że jak wymrze linia zstępna po mieczu, dobra powrócą z kąd wyszły. Różnią się te dobra od ziemskich w tém: że nie mogą być zbyte, na kogo innego przeniesione, jak tylko za zezwoleniem sejmu, jak tego mamy przykład na lenności nadanej Niemińczycowi na Łopienniku, która to lenność przeniesiona była na Wojciecha Prażnowskiego (vol. IV, str. 948). Różnią się także dobra lenne od ziemskich sukcesją (1).

---

(1) Zob. Konstytucyą 179 tit. Ofiara wieczysta, ustęp ostatni: Co zaś do dóbr dziedziczno-lennych, — i Projektu *Zamojskiego*, Część II, art. XI: o dobrach lennych.

40) *Przedawnienie, dawność, zadawnienie.*— Czyby, nie można po-  
prześcić na wyrażeniu *konieczne warunki przedawnienia*, a zaniechać  
używania wyrazu *wymog, wymogi?*

Wyraz *zasiedzenie*, przekuty z wyrazu *Ersitzung*, jako nie malują-  
cy rzeczy, i niepotrzebny intruz, z naszego języka powinienby być wy-  
rzucony (1).

Przedmiot o przedawnieniu, starannie i dokładnie jest tu przez  
Burzyńskiego opracowany. Nie wiele tu dodać mogę.

Na str. 382, pod literą *e*, ustęp drugi.— Tu mowa jest o mężatce  
choćaby małoletniej, która przemilezeniem trzech lat i miesięcy trzech  
upadała ze skargą o dopłatę posagu. W tekście stoi: „o resztujące do-  
bra dziedziczne.” Pod literą znowu *h*, na str. 394 znajdujemy, że mę-  
żatka utracala dziedzictwo na nią spadłe, jeżeli go przez ciąg lat 10  
nie dochodziła. Na pierwszy rzut zdaje się sprzeczność w prawie, ale  
jaj w oryginale nie ma. Pod literą *e* skarga się wytoczyć ma przeciwko  
opiekunowi, pod literą *h*—przeciwko obcym.

Pod literą *f*, *czteroletnie przedawnienie, o pożyczone zboże*, Korre-  
ktura Taszyckiego, rozciąga do pieniędzy i innych rzeczy: numero, pon-  
dere et mensura consistentes, t. j. do res fungibiles, a kończy tak: „nisi  
inter partes de longiori solutionis tempore conventum esset, vel debitor  
praescriptioni expresse renunciasset.” Widzimy ztąd, że zawsze była  
myśl, aby pożyczki pieniężne ulegały przedawnieniu. Nigdy nie mógł  
przypuszczać, aby w myśli prawa Polskiego być mogło, iżby pożyczki  
pieniężne na inskrypcyi polegające, z pod przedawnienia wyłączone by-  
ły. Tę samą myśl silnemi argumentami popiera Dr. Burzyński (na str.  
394 i nast.). Teraz przechodzi nam w pomoc dowód z Zapisek u Helcla  
(t. 2, str. 73, nr. 307, i str. 144, nr. 964), z których się okazuje, że su-

---

(1) Rzymskie *usucapio* po niemiecku nazwane *Ersitzung* — nabycie  
przez posiadanie; nie pochodzi bowiem ten wyraz od *sitzen* — siedzieć, tylko  
od *besitzen* — posiadać; można bowiem ciągle nieprzerwanie posiadać, ale ciągle  
siedzieć na jednem miejscu, na jednem gruncie, chociażby tylko trzy lata i trzy  
miesiące, jest fizyczne niepodobieństwo. Zresztą, w nabyciu dawnością koniecz-  
nym warunkiem jest posiadanie, na nic się tu siedzenie nie przyda. Tłómacz pra-  
wa Austriackiego *Stojowski* widać, że nie znał ani prawa polskiego, ani ducha  
języka narodowego, i ukuł dziwoląga, na który się zmarszczyć musiał zacny *Skob-  
bel*.—Dr. *Booch-Arkossy*, który nam dokładnie napisał słowniki: Polsko-Nie-  
miecki, i Niemiecko-Polski, wyrazy *Ersitzung* i *ersitzen*, nie tłómaczy przez  
*zasiedzenie*, ale właściwie tłómaczy, „nabyć czego dawnością, zostać właści-  
cicielem prawem zadawnienia.”

my pieniężne za przedawnione a tém samém za przedawnialne, ulegające przedawnieniu, uznane zostały.

Podobnież mamy dowód w zapisce, str. 690, nr. 3749, że na granice przyjęta była dawność ziemska.

41) Str. 407, 444. — Po przedawnieniu następuje prawo niemieckie, z niemieckich autorów wyjęte, nazwane *Realrechte* i *Reallasten*. Pierwsze przełożone na polski język: *rzeczowe uprawnienie* (nie zupełnie dokładnie, bo *Rechte* znaczy *prawa*), drugie nazwane *ciężary rzeczowe*. Prawnik polski, któryby nie znał prawa niemieckiego, nie domyśliłby się, że pod pierwszą nazwą ma się mieścić: prawo propinacyi, mlewa, patronatu, i sądownictwa patrymonialnego. Pod drugą nazwą mają się mieścić dziesięciny, czynsze, robocizny.

Jeżeli się do polskiego prawa, włącza prawo niemieckie, to zatytułowanie dzieła nie jest właściwe: trzeba by je raczej nazwać *prawo prywatne niemiecko-polskie*.

Jeżeli przyjmujemy, że dziedzic (dominus, pan), miał prawo do wyłącznej sprzedaży wódki w swojej wsi, i że jako mający zwierzchność nad poddaniami, miał prawo przymusić ich do kupowania wódki w jego tylko karczmie, czegoby obok statutu króla Alberta trudno było usprawiedliwić, to takie uprawnienie dziedzica nie mogłoby się nazwać rzeczowem. Sam Burzyński, nazywa to monopolem—ograniczeniem wolności. Jakaż tu jest rzeczowość tego mniemanego uprawnienia, o którym ani w prawach naszych, ani w aktach urzędowych, ani w pismach naszych wzmianki nie znajdzie? Tak przymus wódeczany, jak go teraz nazywają, jak i przymusowe mlewo, może być uważane za służebność in faciendo, za służebność prawa niemieckiego—jura bannaria; może być porównywane z temi prawami, bo jest im podobne; ale nazwanie tych służebności nie na rzeczy, tylko na osobach ciężących *Realrechte*, jest bez podstawy. Gruntowny autor *Georg Philips*, w dziele: „*Grundsätze des gemeinen Deutschen Privatrechts* (w t. I, str. 619)” powiedział: że nowe teorye o *Reallasten*, wielkie w téj materji zrobiły zamieszanie (hat ein grosse Verrirung in diese Materie gebracht). Pocóż to wprowadzać do prawa polskiego?! Jaki może być z tego użytek?

Spróbujmy też zastósować tę teorię do praktyki. Podług prawa hipotecznego w królestwie polskiem obowiązującego, aby jakie prawo było rzeczowem, potrzebuje być wpisanem do ksiąg hipotecznych. Mamy ścieśnienia własności, ciężary wieczyste, służebności: o żadnych *Realrechte* i *Reallasten* nie ma w prawie mowy. Propinacya jako dochód, nie potrzebuje wpisu; podobnie i mlewo przymusowe, gdyby mogło teraz istnieć, czemu się przeczy; ale może być prawo wolnego mle-

wa, to jest bezpłatnego: to — byłoby służebnością. Pomimo, że Dr. Burzyński zaliczenie takiego prawa do służebności na str. 407 mylném być uważa, ale innego wyjścia nie ma. Oprócz tych uprawnień rzeczowych, które nie są ani uprawnieniami w właściwém tego słowa znaczeniu, ani rzeczowemi, przychodzą jeszcze *Reallasten*. Z ich natury trzeba je uważać za ciężary, które nasze prawo nazywa wieczystemi. Są to podług artykułu 44 prawa hipotecznego opłaty, daniny lub obowiązki stałe, polegające na szczególnych tytułach. Burzyński swoje *Reallasten* określa w sposób: że to są *szczegółowe świadczenia*. Wyraz najniewłaściwszy. *Leisten* albo *geben* (praestare) znaczy: dostarczyć albo dać, a nie świadczyć. Dla dobrego wyrozumienia *Reallasten* trzeba także czytać, co *Mittermaier* o tych *Reallasten* i *Realrechten* napisał; ale one nie mają wspólnego, jak i niemiecka *Gewere* z prawem polskiém.

*Zawadzki* dobre miał pojęcie o wieczystych ciężarach (*onera perpetua haereditatum et fundorum*). Wylicza je (na str. 18) *in suo Processu*, a o *Reallasten* i *Realrechten* nie wie.

Dr. Burzyński, tak jak i rozprawa w Bibliotece warszawskiej (z r. 1861, w t. I, od str. 268) przez A. K. usprawiedliwiają przymus trunkowy. W beużyteczną polemikę nie chcę się wdawać, a z tego, com w programie (str. 157) napisał, nie cofnąć nie mogę. Gruntowny pogląd na ten przedmiot uczonego *Feliksa Zielińskiego* znajdują czytelnicy moi w Bibliotece warszawskiej z roku 1872 (w t. IV, od strony 344 — 350).

Czy robocizny, inaczéj pańszczyzna, teraz u nas nie istniejąca, właściwie w myśli prawa hipotecznego nazwane są ciężarem rzeczowym? Włóścianin, wolny człowiek zupełnie od konstytucyi księstwa warszawskiego, trzymał grunt pański. Ten, nie miał oddzielnéj księgi hipotecznéj: mieścił się w księdze głównych dóbr; nie mógł mieć ciężaru mając prawo: robocizna zastępowała w gruncie rzeczy cenę dzierżawną.

42) Str. 470, 476. — O zaoblatowaniu pozwu, a tém mniej o inskrybowaniu, mowy w prawie polskiém nie było. Nie było tam hipoteki sądowéj — była tylko umówna. Z pism zmarłego *Przeszkodzińskiego* Przegląd sądowy zamieścił (w t. XII, str. 187) wyjątek o *warunkach do pozyskania i skutkach prawa rzeczowego*, w którym znajdujemy utrzymywanie, jakoby u nas miała miejsce hipoteka sądowa. Mylnie rozumiał *Przeszkodziński*, że prawo znaczy wyrok, bo tu prawo znaczy tytuł, a to co my nazywamy wyrokiem, jednostajnie nazywano dekretem. W konstytucyi też zasadniczej z r. 1588 w saméj dyspozycyi po-

wiedziano: „Kto będzie miał pierwszy prawo i zapis, tego będzie potioritas; i choćby też kto przezyski i posesyą za pośledniejszym zapisem otrzymał, tedy pierwszego zapisu suma i przezyski, mają być ważniejsze, i naprzód iść, wyjąwszy, gdy kto był triennalis possessor, albo de jure prawo jego znalazło się być nieważne.” Tu wyraz *prawo* w wyjątku się znajdujący, znaczy widocznie pierwszy zapis, a o wyroku mającym stanowić hypotekę sądową, myśli żadnej nie było. W terażniejszym prawie hypoteczném znajduje się hypoteka sądowa z prawa francuzkiego wzięta, a nie z dawnego lub pruskiego prawa, gdzie jój nie było. Położenie pozwu w dobrach, czyniło też dobra przedmiotem egzekucyi zapaść mającego dekretu, ale nie nadawało hypoteki.

Oblatowanie pozwu o posag córkom należny, nie miałyby żadnego praktycznego skutku, i nie było też potrzebne. Posag, jak to sam Burzyński przyznaje, zastępował schedę spadkową córek. Bracia obciążając dobra spadkowe, nie mogli obciążyć sched siostr w tychże dobrach znajdujących się, i dla tego wierzyciele braci dłużników zabierając dobra obdłużone, wydać z nich mają schedy czyli posagi córek, jak to konstytuycya z r. 1588 (vol. II, str. 1219) postanowiła.

43) Do str. 491. — W nocie 595 zrobił Dr. Burzyński uwagę, żem się pomylił w Progaminie na str. 217, gdzie napisałem: „że kiedy sukcesorowie odstępując dobra odprzysięgali, że nie z majątku spadkowego nie korzystali, była potioritas abjurata.” Tak przecież nie mogłem napisać, i nie napisałem jak przywodzi Burzyński, że dłużnik lub jego sukcesorowie przysięgali, bo dłużnik nie mógł przysięgać, że z majątku, który obdłużył, nie korzystał. Tu trzeba zrobić różnicę, kiedy dłużnik robił reces od majątku przez siebie zadłużonego, od przypadku, kiedy to robili sukcesorowie dłużnika. Dłużnik mógł przysięgać, że się możności wykupna zrzeka, a sukcesorowie zrzekając się spadku na żądanie wierzycieli, musieli przysięgać, że z majątku spadkowego nie korzystali. Taką przysięgę znajdujemy u *Zawadzkiego*, in *Processu* (f. 9). „Si renunciat (scilicet successores) successioni, et juramento id confirmant, quod nihil acceperunt, nec acceperere volunt.” Podobną przysięgę znajdujemy w przedstawieniu podaném ministrowi sprawiedliwości państwa pruskiego, w wyjaśnieniu kwestyi co do skutków potioritatis abjuratae (*Neues Archiv*, t. I, str. 244). Podług tego sukcesor miał wykonać przysięgę w taką rotę: „Nihil quidquam ex substantia paterna participavit, nec se participaturum sperat.” Nie mogę się więc przekonać, abym się pomylił.

44) Str. 496 i nast. księga II.—*Prawo zobowiązuniowe* (mająt-

kowe (1). Księga ta obejmuje przepisy, jakie prawo polskie o inskrypcjach—zapisach, później tranzakcjami zwanych—i kontraktach podaje.

Przeciwno zasadom, jakie się z praw polskich wyczerpać dają, nie ma co mówić: są one tu treściwie i dobrze zebrane; ale przeciwno terminologii i systemowi jest co do mówienia.

W takim kształcie, w jakim nam Burzyński zasady o zobowiązaniach przedstawia, nie czyni się zadosyć, ani prawu polskiemu, ani tak nazwanąj nowszej nauce.

Prawo polskie nie troszczyło się i troszczyć się nie potrzebowało o żadne systemata. Prawodawca nie jest profesorem, nie odzywa się z katedry, nie dysputuje, tylko—rozkazuje.

Cheć w wykładzie prawa polskiego dać poznać systemata o zobowiązaniach, tak autorów prawa filozoficznego, jak i autorów praw stanowionych, jest pracą nie na swém miejscu, i nie może być wyczerpującą.

Dr. Burzyński odwołuje się do nowszej nauki, a nie dał poznać, kto to tę nowszą naukę ustanowił? Autorowie różnią się między sobą; kogóż tu za Papiniana między niemi uznać?

Napis Działu I-go: *Zobowiązania interesowe*, nasuwa zaraz pytanie, czy, i jakie są zobowiązania bezinteresowe? Jeżeli interesowe ma znaczyć zobowiązanie pod tytułem uciążającym (titulo oneroso), to będzie jeden rodzaj zobowiązań, czyli klasa, czyli podział — na zobowiązania umowne titulo oneroso i titulo gratuito. Ale w tym dziale pierwszym zamieszczone są wszystkie umowy, tak titulo oneroso, jak i titulo gratuito. Umieszczone nadto są i zobowiązania bezumowne: więc trudno wiedzieć, co to są zobowiązania interesowne.

Zkąd zobowiązania wypływają, czyli źródła zobowiązań, wymienia Burzyński na str. 497,—mianowicie: umowy, czyli kontrakty, i występki, tudzież podług rzymskiej teoryi, analogicznie z tamtych wyprowadzone: jako-kontrakty, i jako-występki. Tęj atoli teoryi nie trzyma się. W drugim dziale mieści zobowiązania z przestępstwa. Zkąd się wzięły w dziale trzecim zobowiązania okolicznościowe, jak i cały ten układ—nie mogę wiedzieć.

*Gajus* podaje także trojakie źródło: „Obligations aut ex contractu

---

(1) Wyraznie to, jest przełożeniem wyrazu niemieckiego Forderungsrechte albo Obligationenrechte. Jak to nazywano w prawie naszym, wypisałem w Prog ramie, str. 165 i 166.

nascuntur, aut ex maleficio, aut proprio quodam jure ex variis causarum figuris.”

Kodeks teraz obowiązujący, wywodzi jeszcze zobowiązania z prawa samego: de l'autorité seule de la loi (art. 1370). Zdaje się że to będą zobowiązania okolicznościowe Burzyńskiego. Ale cała ta nowsza nauka, do wyjaśnienia prawa polskiego przyczynić się nie może. Gdyby wstał z grobu Zawadzki, toby pojąć nie mógł, z kąd się wzięło takie prawo polskie, o zapisach i tranzakcyach.

45) Str. 516. — *W kontraktach zastawnych bez posesyi etc.* — W wyjaśnieniu trzeba dodać, że prawo nie zna rzeczywistego zastawu bez posesyi, wyjąwszy hypotekę, i dla tego to konstytucya kontrakty zastawne posesyą nie zabezpieczone, tylko dla prowizyi wymyślone, inaczéj symulowane, nie uznaje za rzeczywiste zastawy, tylko za proste pożyczki, dla których 5 % przyznaje prowizyi.

46) str. 524.—4) *Przypomnieć tu należy prawo Zygmunta I.* — Cały ten ustęp jest mylny, albowiem takiego prawa, któreby zabraniało wszelkich alienacyj dóbr odziedziczonych osobom mającym dzieci, nie było, jak to już wyżej wykazałem. Był tylko statut w roku 1511 wydany, przez który bezpotomnym dozwolono dobrami swemi dziedzicznymi, t. j. tytułem własności posiadaniem, podług upodobania szafować, przez co powszechnie rozumiano, że im wolno dobra swe komu chcieć darować. Ztąd a contrario wynikało, że osobom dzieci mającym ten szafunek nie był dozwolony.

Ustępu drugiego, zaczynającego się od wyrazu: *W Litwie atoli* i t. d., niepodobno wyrozumieć. Statut litewski (rozdz. VIII, art. I), żadnego nie miał wpływu na statut Zygmunta I, wyż powołany — nie mógł onego modyfikować, już i dla tego że statut litewski, dla samej tylko Litwy był prawem, i dla tego jeszcze, że art. 1, roz. VIII, żadnego nie ma związku, a nawet podobieństwa ze statutem koronnym z roku 1511. Jakie ograniczenie w prawie koronném miał znieść statut litewski przy sprzedaży dóbr między żyjącými, tego pojąć nie podobno. Art. 1, rozdziału VIII mówi o testamentach: statut koronny dezwala dowolnego szafunku dóbr dziedzicznych bezpotomnym. Żaden z tych statutów nie mówi o sprzedaży między żyjącými. I dla czego między żyjącými, Kiedy przecież nie znano sprzedaży na przypadek śmierci, a nawet ani sprzedaż ani darowizna na przypadek śmierci, nie były dopuszczone (1).

---

(1) Zob. Zawadzki, in Processu tit. Inscriptiones quorum effectus post mortem utrum valeat? i tit. Donationes quorum effectus post mortem.

W końcu, jakie to prawo litewskie zwyczajem naśladowano? — Przyznam się otwarcie, że nic z tego nie rozumiem.

47) Str. 526. *g* — *per pactum legis commissoriae, u nas zwane lapsus*. Tak wprawdzie pisze *Lipski*, in *Semi-Centuria* (str. 147), ale nie tak — *Zawadzki*. I rzeczywiście: *lapsus*, *obligatio sub lapsu*, był zastaw pod przepadkiem. W razie niezapłacenia długu w terminie, zastaw stawał się własnością wierzyciela <sup>(1)</sup>. *Pactum legis commissoriae* nie dopuszczone w zastawie podług prawa rzymskiego, i zgodnego z niem francuzkiego <sup>(2)</sup>.

48) Str. 542. — Że potrącenie miało miejsce, mamy dowód z *Zapiskem u Helcla* (t. 2, str. 407 i 408. N. 2599). Nie nazywano *compensare*, ale *defalcare: an debitum pro debito, debet defalcari*?

Dodać także winienem, że chociaż nie ma w prawie naszym przepisu o solidarnych zobowiązaniach, takowe przecież miały miejsce, o czym nas *Zapiski sądowe u Helcla* (w *Pomnikach*, t. 2, str. 691, N. 3752 i str. 943, N. 4534) przekonywają, gdzie czytamy „*fideiubentes manu conjuncta et indivisa quilibet pro toto*.” „*Fideiusserunt manu conjuncta et indivisa ac omnes in solidum, alias wspolek*.”

Oto są punkta, w których się z uczonym profesorem w całości lub w części, w zdaniu różnię. Nie trzeba przecież myśleć, aby dzieło to nie miało ważności i zalet. Nie jednej rzeczy można się z niego nauczyć. Na właściwych źródłach oparte, mieści nowe poglądy, jakich gdzieindziej nie znajdzie.

W pisaniu tych tu punktów musiałem nie raz wkroczyć w *Historią Prawodawstw Słowiańskich*, wydania 2-go. W napisaniu *Postrzeżeń* nad tą *Historią*, wydania I-go, podjąłem mozolną, a niewdzięczną pracę. Podjąłem ją jedynie dla dobra młodzieży, aby wiedziała, czego się ma trzymać. Niektórzy przypuszczali, że mam jakąś niechęć do autora. Przypuszczenie mylne: oświadczam uroczyście, że nie miałem i nie mam żadnej niechęci do męża wielkiej nauki i ogromnej pracy, przez co głośnym swe imię w świecie naukowym uczynił; a że Mu znajomości prawa polskiego przyznać nie mogę, to nie moja wina. Niech nikt także nie myśli, abym sobie mało cenił zaszczytny i najwyższy stopień

(1) Zob. *Zawadzki*, st. 46. In *Jure polonico Bandtkiego* f. 382, de *inscriptione lapsus perpetui*.

(2) *Moj Program* str. 209. — *Por.* str. 467, niniejszego dzieła, t. 2.

naukowy Doktora Prawa: odzywając się przeciw doktorom, nie miałem na myśli uczonych Niemców. O takich mężach jak naprzykład Heinekyusz, Zachariae, Grimm, Savigny, Gans, Mittermaier, Philips, i wielki poczet innych sławnych imion, nie mogę jak tylko z prawdziwą czcią wspominać, i wyznaję, że miałem na myśli tych, którzy nauczywszą się na uniwersytetach niemieckich prawa rzymskiego, już tém samém mniemają, że umieją prawo polskie, które przecież oddzielnę wymaga nauki.

KONIEC.

7797-1



4. WRZE 1900

43633

2