

PRAWO POLSKIE

PRYWATNE

napisane i poświęcone

pamięci ubiegłych w roku 1864 pięćdziesiąt lat istnienia

UNIwersYTETU KRAKOWSKIEGO

PRZEZ

PIOTRA BURZYŃSKIEGO.



TOM DRUGI

obejmujący Część II. Prawo Rodzinne — i Część III.
Prawo Majątkowe.



W KRAKOWIE
NAKLADEM AUTORA.

W DRUKARNI C. K. UNIwersYTETU JAGIELLOŃSKIEGO.
pod zarządem K. Mańkowskiego.
1871.

Z KSIĘGOZBIORU
Prof. dr. hab. Kazimierza Orzechowskiego

PRAWO POLSKIE

PRYWATNE

napisane i poświęcone

pamięci ubiegłych w roku 1864 pięciuset lat istnienia

UNIwersytetu KRAKOWSKIEGO

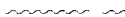
PRZEZ

PIOTRA BURZYŃSKIEGO.



TOM DRUGI

obejmujący Część II Prawo Rodzinne — i Część III
Prawo Majątkowe



W KRAKOWIE

NAKŁADEM AUTORA

W DRUKARNI C. K. UNIwersytetu JAGIELLOŃSKIEGO
pod zarządem K. Mankowskiego

1871

332910"



332910



1180066280

PAd

T A :
1007

CZEŚĆ DRUGA.

PRAWO RODZINNE (FAMILIJNE).

Wstęp. Księga I. Prawo Małżeńskie. *Księga II.* Prawo Rodzicielsko-Dziecinne. *Księga III.* Prawo Opieki. *Księga IV.* Prawo Spadkowe

WSTĘP.

Ród, rodzina, naród; mówimy n. p. ród albo rodzina Kmitów, Zawiszów, Ostrogskich, Cieszkiewiczów i t. p. — te pojęcia wypada więc sobie wytłumaczyć, a następnie przyjść do pojęcia *Prawa Rodzinnego*.

Napomykaliśmy już nie pojedenkroć w tomie pierwszym, o dwulicowości istoty człowieka, o podwójnym jego pierwiastku *zmysłowym* i *duchowym*. Rodzina jest rękojmiją uwiecznienia ludzkiej osobistości w *jedności* obupierwiastkowej, bo upewnia czucie siebie w drugich, tworząc ogniwo związku *rodzicielsko-dziecinne*, pod względem

pierwiastku zmysłowego przez *rozpłodnianie*, pod względem pierwiastku duchowego przez *wychowanie*, to jest udzielanie się z części duchowej.

Rozsuwając te myśli na szersze koło, *rodziny* spojone co do obu tych pierwiastków, to jest tak pod względem obyczajowo-duchowym, jak i cielesnym, są zawiązkiem *narodów*. Oto pojęcia, o których zrozumienie nam chodziło.

Dwa są główne stosunki rodzinne: 1) *stosunek małżeński* i 2) *stosunek rodzicielsko-dziecinny*. Po nich zaraz najbliższej staje 3) *spadek* (spuścizna), bo w dziedziczeniu majątkowym, miłość rodzinna jest podstawą — a następnie idą tak zwane sztuczne naśladowania związków rodzinnych, to jest 4) *opieka*, zastępująca brak oka rodzicielskiego, tudzież przez niektórych myślicieli jeszcze tu zaliczana 5) *czeladź* czyli *służba*, w znaczeniu pomocników do zaspakajania potrzeb *rodziny*. Lecz jeżeli czwartemu stosunkowi zbywa już na tej sile, którą posiadają dwa stosunki pierwsze, to w piątym jest jeszcze większe pod tym względem naciągnięcie¹⁾.

¹⁾ WALTER (System des gemein. deutsch. Privatrechts. Bonn 1855) s. 91. krytykując te dzisiejsze systemy, które *stosunki rodzinne, opiekuńcze i służbowe* mieszają, tak się wyraża: „Man will die Vormundschaft als Surrogat der väterlichen Gewalt und das Gesindewesen mit der alten Slaverei als eine künstliche Erweiterung der Familie unter das Familienrecht ziehen (So Savigny „System I. §. 55“).

By lepiej pojąć instytucje Prawa Rodzinnego Polskiego, wypada jeszcze głębiej ten stosunek ludzki rozumowo zbadać.

Jest on dwojakiej natury: *moralnej*, bo podstawą jego jest wewnętrzne poświęcenie się pewnych jednostek, lecz zarazem i *prawnej*, bo *Państwo* uznając tę ważność roli, która jest przeznaczoną instytucji rodzinnej. bierze ją w swoją opiekę, czuwa nad nią i zewnętrznie porządkuje; ma się rozumieć w granicach istotnej tylko potrzeby, by o ile można najmniej wolność jednostkową (indywidualną czyli osobników) ścieśniać.

Ta dwoistość istoty *rodziny*, a mianowicie pierwiastek jej *moralny* jest powodem, że nią i *Kościół* mocno się interesuje, co bliżej przy instytucji Małżeństwa poznamy; a tak przychodzimy znów do przekonania, że *rodzina* jest stosunkiem ludzkim należącym wprawdzie do Prawa Prywatnego, bo polega na wolności jednostek, ale dotyczy i Prawa Publicznego, przez które,

Allein dieses sind nur scheinbare Analogien und ein Spielen mit Worten, welches der Schärfe des Systems nachtheilig ist.“ I ja ten piąty stosunek zaliczam do Części III. w miejsce przeznaczone na *zobowiązania*. Podobnie postąpił KAR. FR. GERBER (System des deuts. Privatrechts. Jena 1853), s. 417, mówiąc w nocie: „Die Stelle, welche dem Gesindemiethvertrage oft angewiesen wird, nämlich im Familienrechte, ist nach der im Text angegebenen Scheidung uniuristisch.“

z potrzeby zachowania obyczajowości, porządku społecznego t. d. wolność jednostek ograniczeniu pewnemu ulegać musi.

Wszystkie te znamiona pojęcia *rodziny*, odbijają się i w pojęciu *Prawa Ródzinnego*.

Gdy zaś, jak nadmieniono, *rodziny* są związkiem *narodów*, przeto przy początkach organizacyi tych ostatnich, instytucje rodzinne wszędzie były silniejszym wpływowym czynnikiem w organizmach państwowych, zaś z dalszym rozwojem Państwa słabły; zawsze jednak stanowią główne odróżniające znamiona każdego prawa, z stanowiska narodowości rozpatrywanego.

W końcu czyni się uwagę, że w Części I. mówiliśmy o osobie jako *podmiocie* stosunków prawnych, zaś w tej Części osoba stanowi *przedmiot* stosunków prawnych.

KSIĘGA I.

Prawo Małżeńskie.

Wstęp. Dział I. Stosunki Osobowe. Dział II. Stosunki majątkowe.

WSTĘP.

Można powiedzieć, że w żadnej instytucyi ludzkiej nie schodzi się tak wybitnie *Kościół* i *Państwo* jak w *małżeństwie*. A łatwem to do

pojęcia, jeżeli tylko rozważymy wyżej wskazany powód, dla czego *rodziną* obie te społeczności tak się mocno interesują, oraz jeżeli pamiętamy, że *małżeństwo* jest głównym stosunkiem rodzinnym.

Era chrześcijaństwa stanowczy wpływ na dzisiejsze pojmowanie Małżeństwa wywarła, bo nauka Zbawiciela ludzkiego już wzniosłe pojęcie rzymskie tej instytucji, do możebnej ziemskiej doskonałości wywyższyła ¹⁾.

Małżeństwo, jest dobrowolne połączenie dwóch osób różno-płciowych, celem zupełnej spójności całego istnienia ziemskiego, do którego rozplodzenie jest przywiązane.

Rozebrawszy to pojęcie *małżeństwa*, sprawdzimy, że w niem spływają cztery żywioły: *naturalny*, *obyczajowy*, *religijny* i *prawny*.

Żywioł *naturalny* uwytadnia się w płodzeniu; *obyczajowy*, w zupełnym zjednoczeniu się

¹⁾ „Matrimonium est coniunctio maris et faeminae ad propagationem humani generis et mutuam adiutorium Dei voluntate ordinata.“ Zob. przedmowę do XII. Kanonów na Sesi XXIV. Kon. Tryd. — L. I. D. 23. 2. „Nuptiae sunt coniunctio maris et foeminae, consortium vitae, divini et humani iuris communicatio §. 1, I. 1, 9. Matrimonium est viri et mulieris coniunctio individuum vitae consuetudinem continens.“ Zob. także o tem „Krause's Urbild der Menschheit“, tudzież „Blanc i Bonnet“ De l'unité spirituelle de la société et de son but au delà du temps“ t. III.

dwóch osobników tak pod względem wspólności życia, jako to: utrzymania, nieszkania i jedności losu; jak i pod względem wspólności prawnej, jako to: jedności stanu, godności, podsądności, spadkowości i potomstwa; *religijny*, bo cudowność rozplądniania, podnosi myśl do Twórey wszelkiego stworzenia i uzacniając tém samym połączenie naturalne, przemienia je w obyczajowe, a łączy z potrzebą kościoła ¹⁾); *prawny* nakoniec, bo instytucja małżeńska służy Państwu za środek prowadzący lud do doskonałości.

Ta rozliczność stosunków w instytucyi *małżeństwa* zbiegających się, czyni trudnem urządzenie tegoż i staje się źródłem kollizyi dwóch głównych czynników, w organizmie Społeczności ludzkiej, Kościoła i Państwa. Jeżeli bowiem zadaniem *Prawa Małżeńskiego* jest wskazać przepisy pod względem zawarcia, trwania i zakończenia małżeństwa, to prawodawca musi wszystkie powyższe stosunki uwzględnić; i jeżeli pragnie dziełu swemu dopięcie celu i trwałość zapewnić, to winien nie na chwilowe okoliczności, ale na *istotę instytucyi* baczyć.

By lepiej i łatwiej można pojąć i ocenić postanowienia Prawodawcy Polskiego co do *małżeństwa*, zbadajmy toż jeszcze rozumowo z stanowiska *Kościoła* i Państwa.

¹⁾ To zapatrywanie się już w pogańskim świecie istniało.

Każde *Prawo Matżeńskie*, jeżeli prawodawca nie spuszcza z uwagi nadmienionych wielolicznych żywiołów tu krzyżujących się, winno objąć przepisy następujące:

A. z uwagi na istotę samej instytucji:

- 1) pod względem przyrody, co do: *wieku, zdrowia i przyrodniczo-płciowej zdolności.*
- 2) pod względem przyrodniczo-moralnym, co do *pokrewieństwa*;
- 3) pod względem moralnym, co do *zezwoienia i wierności.*
- 4) pod względem religijnym, co do *uświęcenia* stosunku tak *obrzędowo*, jak i *dogmatycznie.*

B. Z uwagi na strony w stosunek małżeński wchodzące, należy Prawodawcy uwzględnić zadanie Prawa 1. *Prywatnego* i 2. *Publicznego.*

Co do A. 1) Normą tu być ma dla Prawodawcy, cel *małżeństwa* polegający na rozplodnieniu, który lubo nie jest głównym, jednak zawsze istotnym; a z tego powodu, jak *impotentia posterior* nie tu nie znaczy, tak *impotentia contempor. et insanabilis.* a tém bardziej zupełny brak części płciowych zaistnieniu małżeństwa stoi na przeszkodzie. Stosunki klimatyczne ważną tu także odgrywają rolę, bo od tych wielce czas rozwoju dojrzałości zależy.

Co do 2). Opiera się ta przeszkoda na przyrodzie człowieka i płynie z tak zwanego *horror naturae* od kazirodztwa. Ale gdzie

jest właściwe źródło tej odrazy? co ma być podstawą tej przeszkody i jakie jej granice?

Miłość małżeńska jest samolubną, niedopuszcza podziału z inną, n. p. rodzicielską. Już Stary Testament alegorycznie wyraził: „nie masz obsiewać roli twej dwojakiem ziarnem, nie masz mieszać lnu z wełną.“ — S. Augustyn chce małżeństw po za rodziną, dla rozszerzenia między ludźmi związków miłości, a S. Tomasz z Akwinu gruntuje tę przeszkodę na obrazie uszanowania rodzicielskiego i temuż podobnego, któraby z dopełnienia obowiązku małżeńskiego wynikała. Przytoczone powody są rzeczywiste; zaś mniej właściwy jest powód upatrywany w odjęciu nadziei małżeństwa, dla zatamowania nierządu łatwego między osobami w blizkich i ciągłych stosunkach z sobą będącemi, a tém mniej ów przez Hegla w braku powabu nowości znajdowany.

Dla wyrozumienia zaś różnic, jakie zwykły zachodzić w oznaczeniu granic tej przeszkody między Kościołem i Państwem, wypada pierwej poznać główne punkta kollizyi, które na polu stosunku małżeńskiego między niemi zachodzą, o czém zaraz poniżej. Tu się tylko jeszcze nadmienia, że ci myśliciele, którzy jeszcze występują przeciw dyspensom z tego zapatrywania się, że *małżeństwo* z pokrewnemi, albo jest nieobyczajowém, a wtedy i dyspensacja jest niedopuszczalną; albo nie obraża obyczajowości,

a wtedy dyspensa jest niepotrzebną — są w błędzie. Bo jakimże to małżeństwom bywa udzielana dyspensa? oto takim, które z uwagi na szczególne okoliczności, raczej pod względem obyczajowości dopuścić jak tamować wypada — zaś potrzeba uzyskania dyspensy, zawsze je mieści w liczbie małżeństw nienormalnych.

Co do 3. Do zaistnienia małżeństwa potrzebne jest *zezwolenie*, ale tylko do zaistnienia, bo trwanie małżeństwa, tudzież jego zakończenie, bynajmniej nie jest zawisłe od woli małżonków. Ztąd idzie ta następność, że małżeństwo nie jest *umową zwyczajną*; bo byłoby nią, toby przez późniejszą umowę mogło być i zerwane, a to sprzeciwia się pojęciu dzisiejszemu małżeństwa, powyżej nakreślonemu ¹⁾. Przekonać się nawet można o tem, rozebrawszy bliżej samo *zezwolenie* małżeńskie. Czyż ono dotyczy, pewnego szczegółu lub nawet pewnej ich liczby? nie, lecz jest oddaniem się stanowczo - nieodwołalnem samej strony zezwalającej. Zezwolenie małżeńskie, ze względu na istotę małżeństwa różni się dalej od zezwolenia przy umowach zachodzącego, bo niedopuszcza

¹⁾ Jest do tego niejaki podobieństwo w postanowieniu Kod. Cyw. Napoleona w art. 1395, że intercyzy żadnej odmianie łoża zawarcia małżeństwa ulegać nie mogą.

warunkowości, granicy czasu, podlega innym prawidłom co do błędu i t. p.

Co do *wierności*, ta wypływa z istoty pojęcia naszego o małżeństwie, a mianowicie z *zupelnej spólności* obu osobników różnopłciowych, jak wyżej powiedziano, bo jej złamanie zniweczyłoby wyłączność zjednoczenia czyli spólność małżeńską. Dla tego Protestantyzm kładzie cudzołoztwa za powód do rozwodu, a Kościół Katolicki niedopuszczający rozwodów, zezwala z przyczyny cudzołoztwa na *rozdział na całe życie*.

Co do 4. Już wyżej przytoczyliśmy, że w małżeństwie tkwi żywioł religijny i wskazaliśmy zaród tego. Ztąd akt ten potrzebuje oblicza Kościoła i jego błogosławieństwa; tak było od początku Chrześcijaństwa i świętość tego związku cierpi przy tak zwanych *małżeństwach cywilnych*. Lecz małżeństwo nie tylko ma znamie religijności pod względem *obrzędowym* czyli zewnętrznym, ale i pod względem *dogmatycznym* czyli wewnętrznym. Początek bowiem tej instytucji według zasad nauki Kościoła naszego uprzedza powstanie wszelkich ludzkich urzędów, ma swoje boskie niezłomne przepisy, a te przechowuje Kościół katolicki wraz z innymi objawionymi prawdami. Jeżeli zatem Kościół podaje jaki przepis w znaczeniu ustawy niezmiennej boskiej (*dogmatu*)

to i prawodawca Państwa Katolickiego zachować go winien, bo w takich razach Kościół ma przymiot *nieomylnosci*. I tak Kościół katolicki uważa dogmatycznie małżeństwo za *Sakrament* w tém znaczeniu jak Chrzest ¹⁾. Z tąd płyną bardzo ważne następstwa, a mianowicie: *a)* Nierozwiązalność małżeństwa, bo Sakrament jest *niezmaszalny*, przeto jako takie, może być powtórzone, ale nie zniszczone. *b)* Ważność małżeństwa, nawet w razie zajścia błędu co do utraconego panieństwa narzeczonej. *c)* Wyłącznieść Sądowładztwa (Jurysdykcji) Kościoła w sprawach o ważność małżeństwa; bo jakżeby sąd cywilny o ważności Sakramentu mógł stanowić ²⁾.

Lecz znów, jeżeli kościół wychodząc z władzy swej wychowawczej, stanowi z własnego popędu i z ludzkim zapatrywaniem się pewne przepisy co do małżeństwa, czy wtedy prawodawca świecki nie ma wolnych rąk? Jeżeli więc nie uznaje tego rodzaju przepisów Kościelnych, stanowiąc odmiennie np. nie uważając za przeszkodę do małżeństwa tego, w czém Kościół dyspensuje, jak się rzecz ma co do czwartego stopnia pokrewieństwa, to zachodzi między temi dwiema władzami kollizyja. A ta kollizyja daleko ważniejsze przybiera znaczenie, gdy Kościół

¹⁾ Ses. 24. Soboru Tryden. Can, I.

²⁾ Can. XII

wzajemnie nie chce uznać tych przeszkód świeckich do małżeństwa, które Państwo z stanowiska obyczaju lub świeckiej polityki oznacza ¹⁾.

Co do B. 1) Zadanie prawodawcy ze stanowiska *prywatnego* uważane chcąc skreślić,

¹⁾ Kościół Gallikański jednak staje w tym sporze po stronie Państwa i przyznaje temuż moc stanowienia *przeszkód zrywających cywilnych ze skutkami kościelnymi* rozumując, że gdy umowa cywilna jest osnową Sakramentu, przeto gdyby ta była nieważną, toby i Sakrament nie mógł zaistnieć. (Héricourt „Les lois ecclesiast. de France.“ P. III. c. 5. art. 2). Dla tego to stronnicy zapatrywania się Kuryi Rzymskiej, a w szczególności WALTER, nie kładą umowę *cywilną*, lecz *naturalną* za osnowę Sakramentu.

By mieć przed oczami w przedmiocie tym z natury swej nadzwyczaj drażliwym, i sumienia ludzkiego w jego najistotniejszej stronie dotyczącym, zdania *pro* i *contra*, przytaczam dosłownie Waltera sposób widzenia rzeczy, zwłaszcza, że oparty jest na tak poważnym źródle jak Prawo Rzymskie. Mówi on: „Die heutige Auffassung der Ehe ruht durchaus auf dem Boden des Christenthums und der Kirche, welche unterstützt durch die edlere deutsche Gemüthsweise, und mit Benutzung dessen, was aus dem römischen Rechte dazu brauchbar war, ein neues vollständiges Eherecht geschaffen hat. Die Grundsätze über die Form und Bedingungen der Eingehung und über die Auflösung der Ehe sind daher aus dem canonischen Rechte zu schöpfen. In einigen Ländern ist zwar in der neueren Zeit ein selbstständiges

dosyć jest odwołać się do słów Waltera w tym przedmiocie, w nocie poniżej zamiesz-

bürgerliches Eherecht aufgestellt worden; jedoch zeigt dieses überall auf das Kirchenrecht als seine Grundlage zurück, und wo es sich davon entfernt, ist es nicht zum Vortheil des sittlichen und christlichen Grundprincips. Auch die Verhältnisse während der Ehe sind aus dem Grundgedanken einer durch Liebe und Treue verbundenen und durch die Religion geheiligten Gemeinschaft aller Lebensverhältnisse herzuleiten. Diese sittlichen Voraussetzungen kann zwar das positive Recht, wo sie fehlen, nicht schaffen; wohl aber kann und muss es die Consequenzen daraus, so weit sie auf das juristische Gebiet hinüberreichen, anerkennen und unterstützen. Diese Unterscheidung beobachtet auch das römische Recht, welches daher in Beziehung auf die juristische Behandlung der Ehe theilweise als Autorität benutzt werden kann.

Aus jenem Begriff der innigen Gemeinschaft der Lebensverhältnisse entspringt zunächst, dass der Mann dieselbe durch Bereitung eines standesgemässen bleibenden Domicils möglich machen, dass aber dann auch die Frau dasselbe annehmen und dahin als an ihr gesetzliches Domicil folgen muss. [Fr. 5. D. de ritu nupt. (23. 2), fr. 65. D. de judic. (5. 1.), c. 9, C. de incol. (10. 39.)]. Als Zwangsmittel der Erfüllung dienen Verweigerung der Alimente, Beschlagnahme des Vermögens; ob aber auch körperlicher Zwang, muss der Richter mit Vorsicht und Schonung beurtheilen. Ferner sind sich die Ehegatten gegenseitig Beistand und Unterstützung schuldig, müssen sich einer den An-

czonych, i do tego cośmy powyżej rozbie-
rając naszą definicyją małżeństwa powie-

dern im Nothfall ernähren und Unglücksfälle mit einander tragen. Verarmung und Krankheiten sind daher kein Grund sich zu verlassen. [Fr. 22. §. 7. D. soluto matrim. (24. 3). Quid enim tam humanum est, quam fortuitis casibus mulieris maritum, vel uxorem viri, participem esse]. Ferner ist nach der Natur der Ehe die Frau eine gewisse Oberherrschaft des Mannes anzuerkennen und ihren Willen dem seinigen unterzuordnen verbunden. Die Gerichte dürfen sich daher, wo es sich um Anordnungen des Hauses handelt, keine Cognition zwischen Mann und Frau zuschreiben, sondern haben nur den Willen des Mannes zu unterstützen. Auch folgt daraus das Recht des Mannes, die Frau mit Worten zurecht zu weisen, wobei aber das Mass nicht zu überschreiten und eine weiter gehende Züchtigung als mit den heutigen Sitten unvereinbar anzusehen ist. Doch sind Klagen darüber nicht auf dem Fusse gewöhnlicher Iniurienklagen, sondern nach freierem Ermessen zu behandeln. Endlich ist der Mann die Frau zu schützen und zu vertheidigen schuldig. [Fr. 2. D. de iniur. (47. 10). Defendi uxores a viris, non viros ab uxore aequum est]. Auch dieses liegt so sehr in der Natur der Ehe, dass ein Ehemann schon durch diese Eigenschaft auch ohne besonderes Mandat der Frau als berechtigt für sie vor Gericht aufzutreten anzusehen ist. [C. 21. C. de procur. (2. 13)]; dass er aber auch, wenn die Frau wegen Delicten verklagt ist und kein Vermögen hat, die Kosten der Vertheidigung aus seinem eigenen Ver-

dzieli. Wychodząc bowiem z tego punktu definicyi, że „małżeństwo jest dobrowolném

mögen bezahlen muss. Das alte deutsche Recht gab aber dem Ehemann unter dem Namen *Mundium*, eine Schutzgewalt über die Frau, welche sowohl hinsichtlich ihrer Person wie ihres Vermögens viel weiter griff. Dieses Wort hat sich zwar allgemein verloren; auch ist das Institut durch das Römische Recht vielfach verdrängt worden, und ist nicht mehr gemeinrechtlich. Allein in den Particularrechten hat es sich noch häufig unter dem Namen der ehelichen Vormundschaft oder *Mombärschaft* erhalten. [So in den Landrechten von Jülich und Berg, und von Geldern; der Sache nach auch im französischen Recht und, jedoch nicht ganz consequent, im Preuss. Landr. II. 1. §. 188 do 191. 221—227. 230. 318—320. (Poznamy poniżej i Prawa Polskiego w tym względzie przepisy)].

Der dabei historisch überlieferte Grundbegriff ist der einer mit der ehelichen Gemeinschaft verbundenen umfassenden Beschützung und Vertretung der Frau durch den Mann. Daraus ergibt sich in der Anwendung auf die heutigen Verhältnisse Folgendes. Zunächst darf die Frau ohne die Zustimmung des Mannes keine Veräusserungen und anderen Rechtsgeschäfte vornehmen. Doch ist dieses auf Rechtsgeschäfte unter Lebenden zu beschränken, weil bei denen auf den Todesfall die Willensfreiheit ein überwiegender Gesichtspunkt geworden ist. Auch sind die kaufmännischen Geschäfte auszunehmen, wenn die Frau auf ihren eigenen Namen Handel treibt, weil darin eine Ge-

zupelném zjednoczeniem dwóch osobników, różnopłciowych“ wypada Prawodawcy w chwili powstawania czyli zawierania aktu małżeńskiego, strzedz wolności w *zezwalaniu*, a w ciągu trwania małżeństwa, lubo działalność Prawodawcy bezpośrednio, nie ma dla siebie pola, bo tu żywioł *obyczajowo-religijny* przeważnie panuje i wszelkie mieszanie się Władzy w pożycie domowe, byłoby zawsze pogwałceniem wolności osobistej i zawsze bezskuteczném; to jednak chociaż Prawodawca, jak się trafnie Walter wyraził, nie jest w stanie stworzyć obyczajowości tam, gdzie jej nie ma, może i powinien jej wynikłości, jak skoro te dostają się na pole prawa, uznawać i wspierać; n. p. w razie skargi o cudzołozstwo lub o nieważność małżeństwa dla pewnych rodzajów wadliwości płciowej.

neralvollmacht des Mannes liegt. Ferner ist zu Processen der Frau die Autorisation des Mannes nothwendig, was jedoch nach der Natur der Sache bei Delict-Klagen gegen die Frau eine Ausnahme leiden mus. Ist ohne die Einwilligung des Mannes, wo sie nöthig war, gehandelt worden, so entsteht daraus eine Nullität, jedoch eine solche, worauf sich nur die Frau und ihr Erbe, nicht aber auch die Mitcontrahent berufen kann, weil die Beschränkung nur im Interesse der Frau angeordnet ist.“ *l. c.* s. 92.

Co do 2). Pod względem stanowiska czyli porządku *publicznego* Prawodawca Świecki schodzi się, jak to wyżej przytoczono, z Kościołem, a obmyślenie takiego urządzenia któreby oba te wielkie ciała zadowolniło, jest prawdziwie probierczym kamieniem mądrości ludzkiej. Pomimo tego jednak dla szczęścia ludzkości i osiągnięcia jej ostatecznego celu, przy bezwzględném uszanowaniu istotnie boskich zasad wiary, starać się o to usilnie należy.

Czyni się tu przedewszystkiem ogólną uwagę, że gdy według danego powyżej wyobrażenia instytucyi małżeńskiej, ta jest rzecz można, kółkiem lubo najmniejszym, ale zawsze w związek łańcuchowy kół społeczęńskich Państwo składających wchodzącóm, przeto wszystkie przepisy dotyczące stosunków pod *A.* wymienionych, z wyjątkiem powołanych pod *B.* 1), które bezpośrednio interesu prywatnego dotyczą, noszą znamie porządku publicznego, obchodzą interes ogólny.

Główne punkta kollizyi, o której już się wyżej nadmienilo, między Kościołem a Państwem zachodzą: 1) na polu ustawodawstwa i 2) na polu sądownictwa małżeńskiego ¹⁾. Wszystkie

¹⁾ Wierni położonej przez nas zasadzie w tomie pierwszym, raz na str. 5, gdzie była mowa o użyteczności Prawa polskiego dzisiejszej, drugi raz na str.

zaś drogi, któremi z tego smutnego położenia starano się wydostać, dadzą się sprowadzić do

365 przy wykładzie rzeczy o metodzie, że Prawo Polskie Prywatne po r. 1795 obowiązujące, należy z dzisiejszym stanem umiejętności i prawodawstwa porównywać, by nauce jego i w obecności użyteczność zapewnić, nie omijamy tego tyle drażliwego, ale i bardzo ważnego przedmiotu, bo właśnie ta metoda z użyciem zasad szkoły historyczno filozoficznej, i do wyrozumienia a następnie zdogmatyzowania Prawa Polskiego najlepiej posłuży. Aby zatem i z strony historycznej popatrzeć się na ten przedmiot, wypada przypomnieć sobie z dziejów Kościoła Chrześcijańskiego, różne Jego losy, w różnych Państwach. Nie jest tu jednak miejsce na przedstawienie szczegółów w tym względzie, i te studjom dzieł specjalnych o tém zostawić wypada. Nadmieniamy jedynie, że lubo w pierwszych wiekach Chrześcijaństwa, Prawodawcy Cywilni uważali stosunki małżeńskie za przedmiot ulegający wyłącznie tak co do ustawodawstwa jak i sądownictwa Państwu, a to poczynając od Augusta [Zob. *Lex Julia et Papia Popea* — Konstantyn dozwalający samodzielnie r. 331 rozvodu dla cudzołóstwa, niszczenia grobu, otrucia i innego rodzaju mordu — toż Teodozyjusz i Walentynian dozwalający r. 439 rozvodu z wzajemnego zezwolenia, a i sam Justynijan tak się na tę rzecz zapatrywał (L. 8, 12, C. de repudiis. 5, 17. Nov. 117, c. 8, 9, 10. Nov. 134. c. 11. Nov. 140. c. 1.) — tudzież słowa S. Hieronima „sunt aliae leges Caesarum, aliae leges Christi, aliud Papinianus, aliud Paulus praecipit, T. 1. p. 198“, do owych czasów stosują się] —

dwóch: *pierwsza* polegająca na działalności pojednawczo-zgodnej Kościoła z Państwem w urzą-

to jednak Kościół Rzymsko-Katolicki z wolna, ale bezustannie postępując, przyszedł do tego, że w Państwach Europy prawie wszystkich tak prawodawcą jak sędzią w sprawach małżeńskich sam i beżwzględnie został i to nie tylko jako wyłączny zachowawca prawd objawionych, czyli *ex jure divino*, ale i *ex jure humano* działając. Reformacja w XVI w. wystąpiła przeciw tej wyłączności Kościoła, i wpływ w tym względzie także dla Państwa wywalczyć przedsięwzięła. Kościół zaś Katolicki w zapobieżeniu następnościom tych nowości w Niemczech urodzonych, na *Soborze Powszechnym Trydenckim* przez Pawła III. Papieża roku 1542 za nastawieniem szczególnie Cesarza Karola V. zwołanym, w r. 1545 rozpoczętym i po licznych przerwach w r. 1563 ukończonym, na przedostatniej Sessyi XXIV dwanaście *Kanonów* (*canones*, id est, *fidei definitiones*) i Dekret o 10iu rozdziałach (*in parte, quae de reformatione inseribitur, continentur decreta circa disciplinam versantia*) w przedmiocie *Małżeństwa* dotyczącym orzekł. Przytaczamy tu te Kanony dosłownie, bo ich do wykładu samego Prawa Polskiego o małżeńskich stosunkach, i tak poniżej potrzebować będziemy:

I. Si quis dixerit, Matrimonium non esse vere et proprie unum ex septem legis Evangelicae Sacramentis a Christo Domino institutum, sed ab hominibus in Ecclesia inventum; neque gratiam conferre; anathema sit.

II. Si quis dixerit, licere Christianis plures simul habere uxores, et hoc nulla lege Divina esse prohibitum; anathema sit.

dzeniu Małżeństwa (*zasada harmonii*); *druga*, gdy Kościół i Państwo zupełnie odrębne stanowisko

III. Si quis dixerit, eos tantum consanguinitatis et affinitatis gradus, qui Levitico exprimuntur, posse impedire matrimonium contrahendum, et dirimere contractum; nec posse Ecclesiam in nonnullis illorum dispensare, aut constituere, ut plures impediant, et dirimant; anathema sit.

IV. Si quis dixerit, Ecclesiam non potuisse constituere impedimenta matrimonium dirimentia, vel in iis constituendis errasse; anathema sit.

V. Si quis dixerit, propter haeresim, aut molestam cohabitationem, aut affectatam absentiam a coniuge, dissolvi posse matrimonii vinculum; anathema sit.

VI. Si quis dixerit, matrimonium ratum, non consummatum, per solemnem religionis professionem alterius coniugum non dirimi; anathema sit.

VII. Si quis dixerit, Ecclesiam errare, cum docuit et docet, iuxta Evangelicam et Apostolicam doctrinam, propter adulterium alterius coniugum matrimonii vinculum non posse dissolvi; et utrumque vel etiam innocentem, qui causam adulterio non dedit, non posse altero coniuge vivente, aliud matrimonium contrahere; maeharique eum, qui dimissa adultera, aliam duxerit, et eam, qua dimisso adultero, alii nupserit; anathema sit.

VIII. Si quis dixerit, Ecclesiam errare, cum ob multas causas separationem inter conjuges, quoad thorum, seu quoad cohabitationem, ad certum incertumve tempus fieri posse decernit; anathema sit.

IX. Si quis dixerit, Clericos in sacris ordinibus constitutos, vel Regulares, castitatem solemniter

w tym przedmiocie zachowują (zasada odrębności). Pierwsza droga zna dwa znów odcienia; bo

professos, posse matrimonium contrahere, contractumque validum esse, non obstante lege Ecclesiastica, vel voto; et oppositum nil aliud esse, quam damnare matrimonium, posseque omnes contrahere matrimonium, qui non sentiunt se castitatis, etiamsi eam voverint, habere donum; anathema sit: cum Deus id recte petentibus non deneget, nec patiatur nos supra id quod possumus tentari.

X. Si quis dixerit, statum coniugalem antependendum esse statui virginitatis vel caelibatus, et non esse melius ac beatius manere in virginitate aut caelibatu, quam iungi matrimonio; anathema sit.

XI. Si quis dixerit, prohibitionem solemnitatis nuptiarum certis anni temporibus superstitionem esse tyrannicam, ab ethnicorum superstitione profectam; aut benedictiones et alias caerimonias, quibus Ecclesia in illis utitur, damnaverit; anathema sit.

XII. Si quis dixerit, causas matrimoniales non spectare ad iudices Ecclesiasticos; anathema sit. (Vera Oecum. Concil. Trident. Historia a P. Sfortia Pallavicino edita. Coloniae a 1719. II. 272).

Systemy filozoficzne XVIII wieku i późniejsze wpadły już w tę znów ostateczność i wpłynęły mniej więcej na prawodawstwa (poczynając od Ustaw Cesarza Józefa), że Małżeństwo poczytano za instytucją czysto świecką tak pod względem ustawodawczym jak i sądownictwem.

Niektóre szczegóły tego przedmiotu dotyczące mianowicie co do Francyi i stosunku tamże Kościoła z Państwem, znaleźć można w mym „Wykładzie Prawa Cywilnego Francuzkiego, Tomie I-

harmonija w działalności Kościoła i Państwa może być osiągnięta, albo *a*) przez układy wzajemne, czyli tak zwane *Konkordaty*; albo *b*) gdy Państwo działa samoistnie, jednak za zasadę swoim ustawom świeckim o Małżeństwie, daje przepisy Kościoła. Droga druga wiedzie do tak zwanego *małżeństwa cywilnego*. Wszystkich tych systemów próbowano już w bieżącym wieku w Europie, bo n. p. w Austrii Kodeks Cywilny z r. 1812 poszedł w pewnym stopniu drogą *pierwszą*, z odcieniem pod *b*) wymienionym; w roku zaś 1856 po zawarciu Konkordatu z Stolicą Apostolską, przemieniono ów odcień na odcień wyszczególniony pod *a*). Drogi drugiej trzyma się Belgija bezwzględnie, zaś Francuzki Kodeks, lubo także ściśle oddziela przepisy cywilne w Tytule o małżeństwie, od Kościelnych ustaw, jednakże pod względem zasad, więcej się już zbliża do Kościoła n. p. w obronie zasady nierozwiązalności małżeństwa. Szczególniej od Novelli z d. 8 Marca 1816 r. znoszącej rozwody; lubo i sam Kodeks Napoleona w przypuszczonych rozwodach, szczególniej przy rozwodzie z *wzajemnego zezwolenia* takie postawił wymogi i zastrzeżenia (Art. 275-6-7-8, 282-5-6-7. 294-7), że przynajmniej do ostatecznych razów i niechwilowych kaprysów lub uniesień, chciał go mieć tylko zastosowanym.

s. 15 i nast. tudzież s. 223 i nast. — druk. w Krakowie 1852.

Są zdania, że *zasada odrębności*, skuteczniej pomaga do zapobieżenia starciom Państwa z Kościołem. Ale to jest pozorne złudzenie, bo starcie Kościoła pozostaje, tylko już nie z Rządem, ale z członkami rządzonemi Państwa; którzy w takim razie idąc li za przepisami cywilnemi, a odstępując kościelnych, narażają się na kary kościelne.

Zasada harmonii pod każdym względem na wybór zasługuje, bo przecież wynika z przeznaczenia obu tych wielkich instytucyj Kościoła i Państwa. Wszak obie wiodą Ludzkość do doskonałości, do uszczęśliwienia, prosty więc zdrowy rozsądek przekonywa, że działając wspólnie i zgodnie, łatwiej cel osiągną. Harmonija ta zresztą dla tego w instytucyi małżeństwa jest pożądaną, że w niém strona obyczajowa przewagę stanowi, a środki Prawodawcy Cywilnego, jakieśmy widzieli, są co do niej bezskuteczne ²⁾.

²⁾ Na zdanie przeto Ahrens'a: „Dwa są sposoby rozstrzygnięcia tego sporu, z których każdy ma swe zalety i trudności, i każdy wedle okoliczności i stanu wszystkich społeczęńskich bytowych stosunków w daném państwie, może politycznie uchodzić za odpowiedniejszy celowi.“ *H. Ahrens Rechtsenc.* (a mówi tu właśnie o tych dwóch zasadach nazwanych przezemnie *zasadami odrębności*, tudzież *harmonii*), żaden Katolik podpisać się nie może, bo *dogmata* ani przy kompromisie zmianom uledez, ani przeciwną sobie politykę państwową uznać mogą.

DZIAŁ I.

Stosunki Osobowe.

Wiadomości wstępne, obejmujące zapatrywanie się Prawodawcy Polskiego, na instytucyją Małżeństwa. *Poddział I.* Wymogi ważności małżeństwa. *Poddział II.* Następstwa ważnego małżeństwa. *Poddział III.* Ustanie małżeństwa.

WIADOMOŚCI WSTĘPNE.

Zapatrywanie się Prawodawcy Polskiego na instytucyją małżeństwa.

Instytucyją małżeństwa ze stanowiska nauki rozebraliśmy w poprzednich dwóch *wstępach*. Tu wypada nam pomówić o właściwościach tej instytucyi u nas, to jest poznać, jak ją Prawo Polskie chciało mieć urządzoną. By zaś powód tegoż urządzenia (*rationem iuris*) zrozumieć, potrzebaby zacząć od wywodu historycznego sięgającego dziejów Słowiańszczyzny

Niepodobnem jest nawet sobie wytłumaczyć, jak zdrowa polityka państwowa mogłaby mieć inne ostateczne widoki, niezgodne z boskimi zasadami Zbawiciela, i jak odstępując od tych zasad, mogłaby pozbawiać się najgłówniejszego swojego wsparcia. A takie przecież byłyby z tego łatwe do przewidzenia, niezmiernej doniosłości następstwa.

Przedchrześcijańskiej, dalej przejść do czasów pierwszych rozkrzewiania się jeszcze w Polsce chrześcijaństwa, i dopiero dotrzeć epoki ustalonego już wpływu Kościoła w Polsce. Ale to wszystko należy do *Historji Prawa Polskiego* i tém tomy następne według planu mej pracy (*Przedmowa* T. I.) zająć się mają. Historyja to nam wykaże sposoby zawiązywania u nas podobnych stosunków ludzkich, jakie nauka Chrystusa i późniejsze prawodawstwa świeckie pod pojęciem *Małżeństwa* rozumieją. Z niej poznamy gdzie, kiedy i jakie znaczenie miało w Słowiańszczyźnie i Polsce pogańskiej *wielżeństwo* i *kupno żon*³⁾; *porywanie* i *umowne małżeństwa*. Czy umowne zawierano z pośrednictwem kapłana, lub tylko świeckiego urzędu, czy też wcale bez udziału jakiejbądź powagi, w sposób jak je później pierwsze idee zeszlowiecznej rewolucyi francuzkiej kojarzone mieć chciały. Tu wszakże nadmienić potrzeba, że pierwsi rozkrzewiciele chrześcijańskich zasad u nas, największy opór w pojeniu nauki Kościoła o Małżeństwie spotykali, bo tu właśnie zmysłowa strona pogaństwa najdotkliwiej była prześladowaną. A lubo po zwyciężkiem przełamaniu pierwszych tych zapor⁴⁾,

³⁾ Herodot T. II. Księga V. 6. (s. 398). Wydanie opracowane pr. J. Schweighausera Paryż 1816 — Nestor — Szafarzik i t. d.

⁴⁾ Na dowód i jako objaśnienie niech posłuży *Kunica*, która zastąpiła za wpływem Kościoła, znane po

światło nauki Zbawiciela zapanowało po całym przestworze obszernego państwa, i dopiero znów nowości religijne XVI. wieku po całej Europie rozchodzące się, i do nas wdzierać się poczęły, to jednak zmiany zasady co do tego przedmiotu w prawodawstwie nie sprawiły. Postanowienia bowiem Prawodawcy Polskiego co do *małżeństw mieszanych*, nie zmieniły bynajmniej zapatrywania się Jego na małżeństwo *Katolików*.

Po zapanowaniu zatem Krzyża i po ustaleniu wpływu Kościoła Rzymskiego w Polsce, Prawodawca jej przyjął bezwarunkowo i bez ograniczeń lub zastrzeżeń przepisy Kanonów kościelnych pod względem małżeństwa; a zatem uznał moc ustawodawczą i sędowniczą w tym przedmiocie Kościoła. Wyjaśniają to wyraźne w tym względzie, do naszych czasów autentycznie dochowane pomniki praw, mianowicie: jedno za panowania Aleksandra Jagiellończyka r. 1505, drugie prawo za Zygmunta I. r. 1543 na Sejmie Krakowskim zapadłe ⁵⁾. A od czasów

Europie Zachodniej długo jeszcze po przyjęciu wiary chrześcijańskiej „*jus primae noctis*.” Nazwa ta powstała na Litwie od futer kunich, któremi była uiszczana; a w Koronie zwała się *dziewicze, wdowie*, podług tego, kto ją uiszcział.

⁵⁾ Przytaczamy dosłownie stanowcze ustępy z obu tych ustaw, raz dla ich ważności, a powtóre z uwagi że przez autorów naszych o tym przedmiocie piszących, nawet zacytowane nie zostały. Nadpis

przyjęcia w Polsce postanowień Soboru Powszechnego Trydenckiego (Concilii Tridentini Oecumenici a 1545—1563) przedmiot ten dobitniej i szczegółowiej urządzony został⁶⁾. Tych zasad

Statutu Aleksandrowskiego jest tej osnowy: *Quatuordecim articuli erronei juris Saxonici seu Theutonici et Maydeburgen: 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 paenis nostris eosdem teneri inhibemus.*“ Zaś czwarty artykuł z powyższej liczby tak brzmi: „*Quartus articulus: quod Papa non potest aliquomodo jus condere, vel statuere, per quod valeat ius nostrum, hoc est statutum terrae vel feudi Saxonicum deteriorari.*“ Artykuł 10 tak brzmi: „*Decimus articulus: quod quicumque cognoverit aliquam faeminam si postea ducat eam in matrimonium nunquam ex ea poterit prolem legitimam generare.*“ V. L. I 341. a powody potępienia tego przez Stolicę Apostolską są wykazane w listach Grzegorza IX. tamże f. 338.9 i 340 zamieszczonych.

Ustęp prawa sejmowego z r. 1543 tu odnoszący się, jest tej osnowy: „*Differentias iudiciorum, inter spirituales et saeculares personas, sic in praesentibus Comitibus, cum Consiliariis nostris utriusque status, et Terrarum Nuntiis constituimus, ne amplius alteri alteros, ad jus incompetens evocent. Ut itaque sit definitum, quae causae ad iudicium spirituale et saeculare pertinent, per hanc illarum descriptionem, significamus, describimus et constituimus cum consensu*

trzymało się już prawodawstwo polskie do końca istnienia Państwa, bo im postanowienia Sejmów

Dominorum et Praelatorum spiritualium, necnon Dominorum status saecularis, et Nuntiorum Terrestrium. Imprimis ad spiritualium iudicium pertinet, iudicare differentias fidei Sanctae Christianae, haereses, schismata, blasphemias contra Deum, et apostasias. — Item pro decimis, Septem Sacramentis Ecclesiae, beneficiis, sacrilegiis, simonia, faenoribus, spiritualium homicidiis, etc. etc. Etiam ad iudicium spirituale pertineant, causae iurispatronatus, plebanatum, altarium, praebendarum et aliorum sacerdotiorum: ad haec divortiorum et dotium inter personas, per divortium, separatas. Cognitio tamen seu iudicium de dote personae per divortium separatae, remitti debet ad Tribunal S. M. Regiae: secundum veterem consuetudinem.“ V. L. I. 578. 9. i 580.

- 6) Przyjęcie postanowień Soboru Trydenckiego w Polsce, najniewłaściwiej zakwestyjonowane zostało przez J. W. Bandtkiego, w jego „Historji Prawa Polskiego, Warszawa 1850 r.“, strona 499 i następnie. Rzecz tę wypada rozjaśnić. Przedewszystkiem należy mieć na uwadze znaczenie *Soboru Powszechnego*, wedle nauki Kościoła Katolickiego; dalej rozróżnić postanowienia Jego *dogmatyczne* od *dyscyplinarnych*. (Leges dogmaticae, fidem, aut disciplinares, quae disciplinam ecclesiasticam concernunt). Dogmatyczne mają za źródło *Pismo Święte* (Sacra Scriptura) i *Boskie Podanie* (Traditio divina); bowiem Sobor Powszechny nie ma mocy stanowienia nowych dogmatów, tylko postanowione od samego Boga, oznajmia (facultas tantum declarandi). Zaś dyscyplinarnych źródło spoczywa w użytecz-

z lat 1562 i 1563, V. L. II. 621 i 625, oraz r. 1565, V. L. II. 692 ze względu nawet na samą datę w isto-

ności i potrzebie Kościoła. Dogmatyczne są niezmiennie i co do nich prawdziwemu Soborowi powszechnemu służy przymiot *nieomylności* (infallibilitatis) na Piśmie Świętym i rozumie ugruntowanej. (Ephes. V. 25 — 32 — Matth. XVI. 18. XXVIII. 19. 20. Marci XVI. 15. — Epistol. S. Pauli ad Roman. XII. 4 — I. ad Corinth. XII. 12. — ad Ephes. IV. 4. — Joan. XIV. 16. 17. 26. XVI. 13. — Epist. S. Pauli ad Timoth. III. v. 14. 15). — A że ta nieomylność i rozumowo jest pojmowalną, to wyniknie, jeżeli się tylko rozważy, że inaczej upadłaby wszelka rękojmija pewności i trwałości wiary. Bo ma być Kościół według słów Chrystusa wiecznej trwałości, to potrzeba, by istotne części jego nauki były w zupełności nietykalnie zachowywane, i tego przestrzegać musi Kościół. Ta myśl i ten cel jest przyrzeczonej pomocy Ducha Św. Kościołowi słowami Zbawiciela „*qui maneat cum iis in aeternum, eosque omnes veritatem doceat*“. Inaczej się rzecz ma z dyscyplinarnemi, czyli porządkowymi postanowieniami, bo co do nich *czas i miejscowość* Kościół zawsze, w razie koniecznej potrzeby uwzględniał i odmian w różnych częściach Świata Chrześcijańskiego dopuszczał, jak o tém dzieje Kościoła przekonywują. Tém uprzedziwszy, przystąpić możemy do rozbioru zdania Bandtkiego, i wykazania jego mylności; a jest tego konieczna potrzeba, raz dla ważności *kwestyi* i z niej płynących następności, powtóre dla tego, że Bandtkie zamierzył opinią o przyjęciu w Polsce postanowień Soboru Trydenckiego przez różnych autorów obcych i krajowych rozszerzoną, zniweczyć i prze

cie nie ubliżyły; gdyż postanowienia Soboru Trydenckiego od Władzy Świeckiej później, bo do-

ciwność udowodnić. Ostatnie więc to pismo jego w tym sporze, nie może być zostawione bez odpowiedzi i wyświecenia stanowczego prawdy; zwłaszcza że to da poznać stanowisko autora, z którego się na Historję Prawa Polskiego zapatrywał, i nie małą będzie przestrogą dla czytelników prac jego literackich, by z wielką ostrożnością w przyswajaniu sobie jego myśli postępowali.

Dosłownie przytaczam jego wstęp, którym ten przedmiot na str. 499 zagaił: „Zastanówmy się teraz nad ustawami Soboru Trydenckiego (*Concilii Tridentini*) r. 1545 zaczętego, a 1563 utwierdzonego. Duchowieństwo jednozgodnie utrzymuje u nas, że były przyjęte. Albertrandi (pod r. 1563 w historii swej) opowiada: że przyjęcie nastąpiło za usilnym staraniem kardynała Kommendoniego przeciw woli Prymasa Uchańskiego, który się temu przyjęciu mocno zrazu sprzeciwiał. Ostrowski (*Dzieje Kościoła Polskiego* III. s. 200) mówi obszernie, że Ustawy Soboru Trydenckiego *przez Króla i Stany na Sejmie Parczowskim były przyjęte*, lecz polega w tém na zdaniu Rajnalda, Gratiana i Fleurego, obcych Pisarzy. Bielski w historii kościelnej, z dzieł Francuzkich urobionej, u Pijarów r. 1819 wydanej, str. 337 twierdzi także o ich przyjęciu na Sejmie. (Waga „*Historja Królów i Książąt Polskich*, r. 1824. str. 191. — Piasecki pod r. 1607. str. 247). Pismo bezimienne, wyszłe r. 1818 na Sejmie pod tytułem: *O Małżeństwie* (którego autorem Skarszewski Biskup Lubelski), 8vo, na karcie przedostatniej odwrotnej mówi: „Nie wchodząc w to, czyli con-

piero w roku 1564 za Zygmunta Augusta, a od Synodu Prowincjonalnego Piotrkowskiego w r.

cilium Trydenckie zupełnie przyjęte było w Francyi, lub w Rzeszy Niemieckiej, *nie masz żadnej wątpliwości (?)*, że w Polsce i co do dogmatów, i co do karności kościelnej, *jak najuroczyściej ogłoszone i przyjęte zostało (?)*“. Woronicz także utrzymuje (Przymówienie stę JW. Jana Woronicza, Biskupa Krakowskiego, w czasie dyskusyi projektu prawa o małżeństwach, na posiedzeniu Senatu d. 2 Kwietnia 1818 r. na karcie 4 odwrotnej): że nie tylko względem dogmatów wiary; która sankcyi ludzkiej niepotrzebuje, ale nawet w przepisach karności kościelnej, na zjazdach narodowych i synodach naszych prowincjonalnych przyjęty i obwołany był zbiór Soboru Trydenckiego.

Zadziwiać może, jak autorowie krajowi, na obcych polegając źródłach, biorąc posiedzenie Króla i rad obecnych za Sejm, odrzucając badanie krytyczne dziejów, mogą tak śmiało i wbrew prawdzie twierdzić, czego ani obce źródła nie sprawdzają, ani współcześni nie twierdzą, ani istotny stan rzeczy nie udowadnia, lecz i owszem, przeciwnie wykrywa.“

Wyjaśnienie przedmiotu w mowie będącego, zależy od rozwiązania dwóch pytań: 1) czy postanowienia Soboru Trydenckiego były w Polsce przyjęte przez Władze Kościelne krajowe? i 2) czyli też postanowienia przyjął Rząd Świecki polski, i czy tego i o ile zachodziła potrzeba w Polsce?

Na pytanie 1sze tak odpowiada Bandtkie (str. 505): „Duchowieństwo Polskie spostrzegało niektóre niedogodności w Ustawach Soboru z powodu

1577 już za Stefana Batorego przyjęte zostały, jak to bliżej w nocie ostatniej jest wyłuszczone.

krajowych stosunków i zaraz po ogłoszeniu i ukończeniu onegoż czyniło starania u Piusa IV. o zwolnienie tych niedogodnych postanowień dla Polski. Uchański, Arcybiskup Gnieźnieński, opierał się przyjęciu i zwołaniu tym celem Synodu, o który Karnkowski nalegał, czyniąc nadzieję, że Rzym skłoni się do zmian niedogodności. (*Epistolae viro- rum illustrium*. Długosz, II r. 1818). Na Synodzie prowincjonalnym Gnieźnieńskim, odbytym w Piotrkowie, pod Wawrzyńcem Gembickim r. 1621 czytamy (w Rozd. III. *Synodus provincialis Gnesnensis..... sub Laurentio Gembicki..... Petricoviae 1621 celebrata. Cracoviae, 1624*): „że gdy Sobor Trydencki był przez przodków chętnie przyjętym, Arcybiskupi i Biskupi mająłożyć starania, by przez wszystkich, ile być może, był zachowywanym po Dyjecezyjach“; lecz jakie to było przyjęcie i dla czego tak spóźnione zalecanie zachowywania Soboru, dowiadujemy się zaraz z dalszej osnowy tego samego rozdziału: „*Proinde hoc requirit synodus, ut qua animorum alacritate sacrum concilium Tridentinum a majoribus nostris est receptum, eodem studio religionis atque publicae honestatis archiepiscopi et episcopi, ad ejusdem concilii praescriptum suas episcopales functiones et munia peragantes, in suis diaecesibus ab omnibus subditis illud quam maxime fieri potest, observari procurent; confisi de summa benignitate Sanctae Sedis Apostolicae, quod in hoc rerum nostrarum ecclesiasticarum iniquiore et difficiliore statu, in casibus in ista provincia difficilioribus, opportunam Sua Sanctitas, causa cognita, moderationem adhibi-*

Nie zaszła także żadna zmiana w sądownictwie (jurysdykcji) Kościoła Polskiego co do

tura sit, juxta anteriorem in synodo provinciali, circa receptionem decretorum concilii Tridentini declarationem in anno domini 1577 factam. Quo nomine per suum nuntium Sanctissimo domino nostro Synodus supplicabit.“ Na obydwóch więc Synodach, tak r. 1577, jak i r. 1621 domagano się moderacyi, zwolnienia. Papiery o przełożeniach i poselstwach do Rzymu przez Duchowieństwo czynionych, znajdując się mają w Bibliotece Uniwersytetu Krakowskiego. W czternaście więc dopiero lat po Synodzie Trydenckim zastanawiano się nad przyjęciem onegoż, a w pięćdziesiąt ośm lat z ponawianem zastrzeganiem żądanej moderacyi, zalecano jego wykonanie. Moderacyja ta ogólna z Rzymu nie nastąpiła, lecz zaszła i była wykonaną w kraju przez Duchowieństwo na dalszych Synodach, w następującym sposobie: Ten sam Synod prowincjonalny Gembickiego Piotrkowski, z r. 1621, nakazał uskutecznić nowe wydanie, czyli redakcyję ustaw synodalnych prowincjonalnych i wyznaczył na to osoby. (Cytowany druk jego wyżej, *Caput de statutis provincialibus*). Po śmierci Gembickiego dzieło wygotowane, zostało złożonem na Synodzie późniejszym prowincjonalnym odbytem w Piotrkowie r. 1628 przez Jana Wężyka Arcybiskupa, którego upoważniono do wydania onegoż. (*Caput de Constitutionibus antiquis iterum recedendis*), a Andrzej Piotrkowczyk, Doktor obojga Prawa i Typograf Krakowski, otrzymał od Synodu przywilej na jego druk. (*Vide caput de libris ecclesiasticis imprimendis. Synodus provincialis, Gnesnensis provin-*

Małżeństw, przez zaprowadzenie Trybunału w Polsce, jak o tém przekonywa Ustawa z r. 1611

ciae sub..... Joanne Wężyk. Petricoviae a. d. 1628 celebrata. Cracoviae in offic. Andreae Petricovii a. 1629). Wyszła ta redakcyja z druku ozdobnie i starannie pod tytułem :

„*Constitutiones synodorum metropolitanae ecclesiae Gnesnensis provincialium, auctoritate synodi provincialis Gembicianaee per Deputatos recognitae; iussu vero et opera Illmi. ac Rndmi. Dom. D. Joannis Wężyk, Dei et apostolicae sedis gratia, Archiep. Gnesn. L. N. R. P. P. editae. Cracoviae in officina Andreae Petricovii, S. R. M. typographi, a. d. 1630. 4to.*“

Wydanie to jest autentyczném i approbowaném przez Synod pod Maciejem Łubieńskim w r. 1643. (*Tit. Librorum approbatio et bibliothecarum revisio*). Zbiór ten zawiera 5. ksiąg, a w ostatniej (str. 397) są: bulla Jana XXIII. z r. 1412, Marcina V. z tegoż roku (po złożeniu poprzedniego Papieża), nadające już Mikołajowi Trąbie Arcybiskupowi, władzę *corrigendi, moderandi, declarandi, reformandi, immutandi et supplendi, nec non nova edendi, statuendi et ordinandi* etc. W ostatniej piątej księdze, ułożonej już na Synodzie Piotrkowskim r. 1577 za czasów Króla Stefana Batorego i Uchańskiego Arcybiskupa, znajdujemy zatwierdzenie tej księgi przez Grzegorza XIII. z r. 1577 ogłoszone przez Uchańskiego r. 1578 (str. 402 — 405) podziękowanie Królowi Stefanowi, że na Synodzie Piotrkowskim ustawa Soboru Trydenckiego była przyjętą (str. 410) i poruczenie Arcybiskupowi Gnieźnieńskiemu i Biskupowi Krakowskiemu (wszystko r. 1578) do wykonywania ustaw Synodu Piotrkowskiego z r. 1577.

pod tytułem: „Postępek prawny skrócony⁷⁾), oznaczająca właściwość czyli sądownictwo Trybu-

Cała więc piąta Księga zawiera ustawy Synodu prowincjonalnego Piotrkowskiego z r. 1577, na którym ustawa Synodu Trydenckiego miała być przyjętą. Wykazuje się to jawnie z pierwszego, prywatnego wydania. (*Constitutiones synodorum, metropolitanae ecclesiae Gnesn. provincialium, tam vetustorum, quam recentiorum, usque ad a. d. 1578 studio et opera Stanislai Karnkowski, Dei gr. episcopi Vladislaviensis et Pomeraniae, collectae etc. Cracoviae Andr. Petricovius impressit a. d. 1579, gdzie na str. 164 czytamy: Liber V. complectens acta et constitutiones synodi provincialis, Gnesnensis provinciae, a. d. 1577. d. 19. Maii, Petricoviae habitae et celebratae*).

Na tym tedy Synodzie Piotrkowskim znajdujemy takowe dwa, co do ustawy Soboru Trydenckiego, artykuły, z których pierwszy przyjmuje, a następny moderacyję w przyjęciu jej zastrzega, w słowach:

„*Caput I. Canones et decreta Sacrosancti concilii Tridentini recepta et debitae executioni demandari jussa.*

„*Cum autem nihil, quod ad doctrinae utilitatem vel ad vitae morumque reformationem, ipsiusque religionis Catholicae propagationem pertineat, Sacra Synodus salutaris, utilius, et ad remedia praesentium malorum accomodatius, magisque necessarium canonicis atque decretis Sacrosancti Concilii Tridentini esse iam pridem intelligeret, eaque recipere, et in executionem deducere cuperet, neque tamen propter superiorum temporum iniquitatem, continuatasque provinciae istius perturbationes usque adhuc id facere*

nału, według której sprawy małżeńskie nie tknięte przy Sądach Kościelnych pozostały. Lubo zaś

potuisset, nunc tandem aliquanto tranquilius atque opportunius tempus nacta, eosdem canones atque decreta, sine ulla exceptione, sancte et reverenter recepit et recipit etc. etc. etc.

Caput II. Capita certa concilii Tridentini ex parte huius provinciae moderatione indigent.

„Quoniam vero in eodem Sacrosancto Concilio reperiuntur nonnulla, quae huic provinciae partim propter ipsius conditionem a caeteris provinciis longe diversam, partim propter temporum et rerum ecclesiasticarum statum difficiliorem et iniquiorem, sine ecclesiae incommodo et periculo accomodari et in executionem deduci non possunt, exhibita sunt nomine totius cleri istius provinciae Ressimus Domino Sanctae Sedis Apostolicae Nuntio certa capita, ex decretis ejusdem concilii desumpta, quae moderatione et relaxatione aliqua indigeant, supplicatumque est praefati cleri nomine, Reverendissimis etiam Dominis archiepiscopo et episcopis, qui huic Synodo interfuerunt, petitione sua ipsum clerum adiuvantibus, quo Ressimus D. Nuntius super ea moderatione apud Serenissimum Dominum Nostrum auctoritatem suam interponeret, deque statu provinciae istius Suae Sanctitati fidem plenioram faceret, quod sua Resima Dominatio libenter se facturam recepit. Quod si quid etiam deinceps in exequendis ipsius concilii decretis difficultatis, obscuritatis, majorisve incommodi aut detrimenti, ecclesiae imminere animadversum fuerit, Sacra Synodus confisa de benignitate atque indulgentia Matris suae, Sanctissimae Sedis Apostolicae, certissimum sibi in omnibus suis necessitatibus atque dif-

tak Ustawa sejmowa z r. 1611 jak i wyżej powołane z lat 1562, 1563 i 1565 zadały głębo-

facultatibus in ea collocat ac pollicetur refugium.“ (Wydania autentycznego z r. 1630 s. 349 do 351; zaś wydania Karnkowskiego s. 167).

Synod Gembickiego z r. 1621 powołuje się na tę deklarację Synodu Uchańskiego z r. 1577 powyżej objętą in cap. II.

Moderacye upraszane i dokonane przez same Synody prowincjonalne Piotrkowskie z r. 1577 i 1621 wykazują się poniekąd z samych drukowanych zbiorów tychże Synodów, bo tak przyjęto i zamieszczono w zbiory te, (wydania autentycznego z r. 1630, s. 245 do 258; wydania Karnkowskiego s. 160) „*decretum de reformatione matrimonii ex sessione XXIV. Concilii Tridentini*“ z opuszczeniem atoli dwunastu kanonów anatemizujących. Nie szło więc tylko w tych moderacyjach żądanych „*de pluralitate beneficiorum et residentia penes beneficia*“ jak to w tym sposobie mylnie przedstawia Ks. Ksawery Szaniawski. (Historyczny wywód, jakim sposobem Sobór Trydencki przyjęty był w Polsce, s. 14, 15, 19), lub Themis Polska (Tom VII. Poszyt. IV. s. 364, 365, 369).

Ustawy zaś dycecezyalne, prowincjonalne, mają najpierwszą powagę, a po nich dopiero idą *canones* i *glossarum et doctorum decisiones*, jak to już za Łaskiego na Synodzie II. Łęczyckim przepisano. (*Constitutiones Synodorum. Cracoviae 1630.* p. 13.)“

To jest wywód Bandtkiego dosłownie przytoczony, a który zupełnie mija się z prawdą.

ką szczerbę Władzy Sądowej Kościelnej, granice sobie właściwe w niektórych czasach u nas prze-

Chcąc odeprzeć opinią powyższą w tym przedmiocie Bandtkiego, wypada punkt za punktem jego wywodu przechodząc, mylność jej udowodnić. I tak prawdą jest, że Duchowieństwo polskie mając na uwadze ówczesne położenie kraju tak pod względem jego stosunków wewnętrznych, jako też bacząc na to, co zewnątrz jego działo się w całej Europie pod względem niepokojów religijnych, starało się na drodze właściwej, o wyjednanie u Stolicy Apostolskiej pewnych modyfikacyj postanowień Soboru Trydenckiego; ale by wyjaśnić jakich, o co tu głównie chodzi, przytaczam najprzód dosłownie, przedstawienie Biskupów polskich z d. 13 Kwietnia 1564 roku, Ojcu Sw. Pijusowi IV. przesłane:

„Sanctissime in Christo Pater et domine, domine Clementissime. Obsequiorum et orationum nostrarum summissam commendationem ad Sanctitatem Vestram deferimus. In hac temporum iniquitate, in qua infelici hoc saeculo nostro constituti sumus, multum omnino divinae benignitati debemus, quae talem summum Pontificem catholicae dedit ecclesiae, qui summa cum sollicitudine piam vereque paternam curam de ea recte instituenda gerit, sanctis institutis ac legibus illam reformans, et ab haeresibus repurgans, id quod Sanctitas Vestra in perficiendo Tridentino Concilio universo Orbi christiano abunde satis declaravit: sed et nobis peculiariter Regni huius antistibus non vulgaria benignitatis suae documenta per legatos ac suos nuncios, viros graves ac prudentes, ostendere dignatur, quos luc mittit, ut nostris inserviant commodis,

kraczącej (czego ślad pozostał w Statucie Jana Alberta z roku 1496. „De inhibitionibus eccle-

et in angustiis nostris, in quibus iampridem hic versamur, nos recreent, consiliisque ex oraculis Sedis Apostolicae profectis adiuvent. Fatemur equidem nihil a Vestra Sanctitate paterni erga nos officii praetermitti, atque hoc nomine magnas et immortales illi gratias agimus. Verumtamen optaremus, ut Concilii Tridentini decreta praesertim de clericis exauthorandis, et ad unicum beneficium curatum ac ad residentiam in eo personalem redigendis in meliora incidissent tempora, quae si ut tenemur, ad debitam hoc tempore exequutionem deducere conati fuerimus, metuimus, ne et Regnum hoc, et totum Ecclesiam nostram magnis difficultatibus involvamus: nam quae nobis hinc imminuant incommoda et pericula, Sanctitati Vestrae paucis declarandum esse censuimus. Inprimis animos nobilium omnium Catholicorum valde offensos reddemus, qui filios fratresque suos exauthorari aut spoliari beneficiis ab ipsis eis collatis aegerrime ferrent, imo ne id quidem ferrent in beneficiis collationis suae; quod si severius urgere voluerimus, certi procul dubio nobis hostes sunt futuri. Contra vero haereticis, quorum hic magnus jam crevit numerus, nihil gratius facere poterimus, non quod id illis gratum sit futurum, ut reformetur Ecclesia, quam quantum in eis est perditam esse malunt, sed ut per hanc occasionem tam ex clericis quam ex saecularibus nobilibus plures ad se pertrahant, pollicentes illis et opes et immunitates multo ampliores, quam sint apud nos, persuadentesque, ut illis mos est, hoc tandem iugum et servitutem ut excutiant: et veremur, ne plures sint, qui facile hoc sibi

siasticis ad iudicia“ V. L. I. 277 i w Statucie Aleksandra z roku 1505.“ De causis secula-

persuadere permittent. Sed et id haereticis lucro ac in rem ipsorum compendio cessurum est, quod parochiae illae, quae ex ipsorum dependent collatione, et adhuc per catholicos retinentur sacerdotes ex nobilium familia procreatos, si a modernis dimittantur possessoribus, haeretici in eorum loca statim ministros suos haereticos sufficient, catholicosque destitui libenter videbunt, quos utique propter generis nobilitatem revereri coguntur: et revera multum roboris ac ornamentum Ecclesiae decesserit, si nobilium animi ab ea ejusque sacro ordine fuerint abalienati. Non dubitet Sanctitas Vestra haereticis nihil magis studio esse, quam ut status noster ad extremam redigatur paupertatem, hoc est ut nobis omnia erripiantur, utque sic nos rebus et fortunis spoliatos facilius opprimant, et catholicos sacerdotes a studio et officio suo retrahant, viamque licentiae suae ut hac ratione communiant. Agnoscimus equidem, et ut filiis obedientibus par est, profiteamur multa esse, aut potius omnia in illo sacro caetu laudabiliter et optime instituta, sed non omnia his perditis temporibus nostris expedire: nam haud scimus, an aliquando tale fuerit tempus, quo fortasse minus expedierit clericos spoliari beneficiis, quorum fructus partim belli ac militum rapinis, partim etiam haereticorum in nos et nostrum ordinem furentibus odiis ita sunt apud nos attenuati et inminuti, ut vix aegre vitam sustentare possint, vel si aliquot sacerdotia possideant, etiam talia, quorum unum antea honesto victui sacerdotis satis erat. Sed haec omnia ita putamus esse perspecta et explorata Ressimus Domino Joanni Francisco Epo Zacintino, Sanctitatis Vestrae

ribus in iudicio spirituali non iudicandis“ V. L. I. 304), to jednak nie w przedmiotach doty-

legato, qui etiam si pauculos menses in hoc regno et in ipsis comitiis fuerit, tamen multas provincias regni nostri iam obivit et multorum animos tam catholicorum quam haereticorum iam bene novit, ut speremus Sanctitatem Vestram ab illo per litteras factam jam esse vel coram fore certiozem. Proinde nos qua majore possumus animi submissione Sanctitati Vestrae supplicamus, ut clericorum nostrorum benignam in hoc rationem habere dignetur: cujus paternae clementiae nos et nostra omnia suppliciter commendamus, eandemque diutissime foelicem valere precamur. Datum Varsovi in Comitiis Regni generalibus 13. mensis Aprilis, Anno Domini 1564. Sanctitatis Vestrae Humiles capellani (subscriptum) Nicolaus Episcopus Vladislaviensis, Adam Epus Posnaniensis, Andreas Epus Plocensis, Albertus Epus Chelmiensis, Petrus Mischovius Regni Poloniae Vicecancellarius.— (Theiner, T. II. p. 708 et 709, pod r. 1564).

Ten sam autentyk przez Theinera z komnat watykańskich na jaw r. 1861 wydobyty, a mianowicie te jego wyrazy: „*Verum tamen optaremus, ut Concilii Tridentini decreta praesertim de clericis exauthorandis, et ad unicum beneficium curatum, ac ad residentiam in eo personalem redigendis in meliora incidissent tempora*“ — tudzież końcowy ustęp w słowach: „*Agnoscimus equidem, et ut filiis obedientibus par est, profitemur multa esse, aut potius omnia in illo sacro caetu laudabiliter et optime instituta, sed non omnia his perditis temporibus nostris expedire*“ — w związku z tém cośmy przytoczyli na wstępie tej noty, o znaczeniu i różnicy między dogmatami a

czących Małżeństwa; a na utwierdzenie tego zdania niechaj służy list Zygmunta Augusta da-

dekretami Soborów Powszechnych, -- niemniej przy uwadze na osnowę przez samego Bandtkiego przytoczonych dosłownie dwóch artykułów Synodu Piotrkowskiego z r. 1577, a mianowicie te wyrazy artykułu 2go: „*exhibita sunt nomine totius cleri istius provinciae Reverendissimo Dno Sanctae Sedis Apostolicae Nuntio certa capita, ex decretis ejusdem concilii desumpta, quae moderatione et relaxatione aliqua indigeant*“ — jużby starczyły do przekonania każdego bezstronnego, że Duchowieństwu Polskiemu ani przez myśl przeszło sprzeciwianie się w przyjęciu Kanonów Soboru Trydenckiego, a przyjmując także wszystkie Dekreta jego, upraszało tylko Stolicę Stą o modyfikacyją i to tylko na czas ówczasowych okoliczności krajowych, tych dekretów, które jedynie dotyczyły zakazu kumulacyi czyli gromadzenia w ręku jednego beneficjanta kilku beneficjów do których przywiązana piecza dusz, i obowiązywały do rezydencyi osobistej przy takiem beneficjum. Atoli Bandtkie porównywając uchwałę Synodu Piotrkowskiego z r. 1577 co do przyjęcia w Polsce postanowień Soboru Trydenckiego i upraszania o pewne zwolnienia, z taką uchwałę Synodu Piotrkowskiego z roku 1621 i uważając, że w urzędowym wydaniu obu tych Synodów za staraniem Jana Wężyka Arcybyiskupa Gnieźnieńskiego w Krakowie r. 1630 drukiem ogłoszonym, zamieszczono jedynie „*decretum de reformatione matrimonii ex sessione XXIV. Concilii Tridentini*“ a opuszczono dawańście Kanonów anatemizujących twierdzi, iż to dowodzi, że w tych żądanych modera-

towany w Łomży d. 3 Maja 1564 do Piusa IV Papieża, z przyrzeczeniem wyjednania zmiany

cyach nie szło tylko *de pluralitate beneficiorum et residentia penes beneficia*“ i zarzuca mylność przeciwnego zdania będącemu Ks. Ksaweremu Szaniawskiemu (w rozprawie „Historyczny wywód, jakim sposobem Sobór Trydencki przyjęty był w Polsce“, Warszawa 1830 r.), który zgodnie z rzeczywistością dowodzi przyjęcie Soboru Trydenckiego w całej osnowie jego postanowień, nie tylko co do Kanonów, bo o nieprzyjęciu takowych przez Kościoły prowincjonalne świata Katolickiego i mowy być nie może, ale i wszystkich Dekretów, z wyjątkiem jedynie w mowie będących o kumulacji beneficjów i rezydencji przy nich — przeto wypada bezgruntowność tego punktu wywodu Bandtkiego wyjaśnić, a zarazem ocenić, czy mógł jako prawnik i przy tych źródłach nawet, jakich posiadanie z pisma jego wykazuje się, z przekonaniem podobnie rzecz przedstawiać.

Arcybiskup Gnieźnieński i Prymas Królestwa Polskiego Jan Wężyk ogłaszając drukiem przywiedziony przez Bandtkiego jako autentyczny zbiór postanowień Synodów Prowincjonalnych polskich roku 1630 w Krakowie, w przedmowie do niego do Biskupów polskich odnoszącej się nadmieniwszy, że już nieraz zabierano się do wydania ogólnego zbioru Synodów polskich prowincjonalnych, i że to teraz przecież do skutku przychodzi, te zamieszcza wyrazy: *„ita etiam, quamvis Ecclesia Catholica sacrae imprimis Scripturae et Canonum praescripto teneatur, ab ipsa tamen sui origine, et Sanctorum Apostolorum temporibus ita instituta est, ut*

Statutów (z r. 1563) Władzę Kościelną ścieśniających (Theiner pod r. 1564 T. II. s. 709); szcze-

unaquaque Provincia, sua haberet Concilia, suas Constitutiones peculiares, locis, temporibus et personis accomodatas. Quae cum non aliunde, quam a Sancta Sede Apostolica, a qua Sacri quoque Canones legis habent vigorem, vim suam accipiunt, parem quoque uti aliae Ecclesiasticae leges venerationem merentur.“
 [Cytat ten w inném świetle przedstawia i to co Bandtkie na str. 510 utrzymuje o mocy ustaw synodalnych oraz Kanonów, i to co W. A. Maciejowski w T. IV. na s. 408 H. P. S. przytacza o wyższości Biskupa z Synodem nad Papieżem]. Dalej zaś zamieszcza Dekret Synodu prowincjonalnego z r. 1621. „*De recognoscendis et imprimendis Constitutionibus*“, przy którym dołączone są reguły w układaniu zbioru zachować się mające, a między temi trzecia jest tej osnowy: „*Ut Constitutiones, quae Juri communi, Concilio Tridentino adeoque sibi invicem contrariae videbantur, accomodarentur, ac bis repetitae, uti superfluae, delerentur.*“

Z porównania tych cytacyj okazuje się dobitnie, jaką Duchowieństwo polskie przywiązywało powagę do Kanonów w ogóle, a w szczególności tych, które Sobór Trydencki ogłosił, i że w układaniu zbioru ustaw Synodów prowincjonalnych polskich w ogóle a w szczególności w układzie zbioru autentycznego za Prymasostwa Jana Wężyka r. 1630 drukiem ogłoszonego przyjęło za regułę, że tylko ustawy zamieszczać, które są zupełnie zgodne z postanowieniami Soboru Trydenckiego i z powszechnym prawem kanonicznym, a opuszczać zbyteczne powtórzenia i zachodzić mogące sprzeczności.

góły na posiedzeniach powołanych Sejmów zasze (J. M. Ossoliński „Wiadomości Hist. Kryt.

Opuszczenie więc w Księdze Czwartej w miejscu od s. 245 do 258 nadmienionego zbioru Wężykowskiego wydania 12tu Kanonów anatemizujących o Małżeństwie, a zamieszczenie tylko Dekretu de reformatione matrimonii, ex sessione XXIV. Concilii Tridentini, na czém Bandtkie głównie swoją argumentacją, do niezgodnego z prawdą przedstawienia moderacyj z jakimi Duchowieństwo polskie postanowienia Soboru Trydenckiego przyjąć miało, opiera, było tylko zastósowaniem powyższych reguł w układzie zbioru Wężykowskiego; mianowicie wypuszczono to, co zkaąd inąd było wszystkim wiadomém.

Czyżby Grzegórz XIII. Papież zatwierdził był, (str. 403 wyd. Wężyk.) Księgę Vtą obejmującą ustawy Synodu Piotkowskiego z r. 1577, na którym postanowienia Soboru Trydenckiego stanowczo i urzędownie przyjęto i ogłoszono, gdyby to przyjęcie nie odnosiło się do wszystkich Kanonów jakie Sobór Trydencki Światu Katolickiemu ogłosił? czyżby z tego przyjęcia mógł być tak zadowolony, jak to w liście swoim z d. 29 Grudnia r. 1578 (str. 410 l. c.) do Stefana Batorego pisany objawia, i gdzie się wyraża: „*Incredibiliter laetati sumus, sic enim cognovimus, fuisse sanctissimo jureiurando admissa Decreta et Canones S. S. Concilii Tridentini?*“ — i czyżby na żądanie Jakóba Brzeźnickiego posła od tego Synodu do Stolicy Apostolskiej, ustanowił był wykonawców ustaw w mowie będącego Synodu Piotkowskiego z r. 1577? (str. 412 l. c.). A zresztą, w tej Księ-

Kraków 1822 T. III. Cz. 2. s. 66 i nast.); oraz praktyka co do tego rodzaju spraw po rok 1795. (Czacki I. s. 323 nota Nr. 197).

dze Vtej wydania Węzykowskiego opuszczone są nietylko owe 12 Kanonów o Małżeństwie, lecz wszystkie inne które na Soborze Trydenckim uchwalono; czyliż ztąd podług teoryi Bandtkiego wnosić należy, że i te inne nie zostały przyjęte? — więc cóż przyjęto?

Na wyświecenie jeszcze dobitniejsze, że Duchowieństwo Polskie w całej zupełności wszystkie postanowienia Soboru Trydenckiego przyjęło, a zatem i owe 12 Kanonów o Małżeństwie, i że jedynie w pierwszych latach po Soborze upraszało o odłożenie tymczasowe egzekucyi dekretów dotyczących kumulacyi beneficyjów z pieczęią dusz i rezydencyi osobistej w takich beneficyjach, niechaj służy jeszcze:

1) Przedstawienie Kapituły Kat. Krakowskiej z d. 15. Czerwca r. 1568, gdzie po napomknieniu o ówczesnym stanie rzeczy w Polsce takie stoi wyrażenie: „*Quas ob res coacti sumus ante tres annos S. Sedis Apostolicae ejusque Praesidis Sanctissimi Domini nostri piae memoriae Pii IV. et mox Pii V. opem nostro et communi totius Cleri Gnesnensis Provinciae nomine implorare: et impetravimus a Sanctitate ejus trienne laxamentum sive suspensionem executionis eorum decretorum, quae ad pluralitatem sacerdotiorum et residentiam pertinent, ostensis et probatis causis, propter quas id indulgeri non modo expediebat, sed propemodum necesse erat. Quoniam autem ejus laxamenti terminus iam in proximo est, manent atque adeo magis etiam urgent eadem et plures aliae causae, cur laxamentum illud in*

Prócz tego, lubo szczegółowe przedstawienie, przez jakie koleje przechodziła Władza Ko-

*longius tempus prorogari conveniat: supplicamus de-
nuo Sanctitati ejus, ut eadem benignitate et indulgen-
tia nos deinceps etiam prosequatur.*“ (Theiner, II.
str. 731 pod r. 1568).

2) W Biblijotece Jagiellońskiej w Krakowie znajduje się kilkanaście tek i ksiąg rękopiśmiennych, już to z pierwotworami (Autographa), już z odpisami ówczasowo wykonanemi (Apographa), które odnoszą się do dziejów i toku rospraw Soboru Trydenckiego, oraz jego przyjęcia w Polsce. Godne szczególnie są uwagi dzisiejszych Historyków i Teologów naszych, pisma Hozyjusza, Reszki, Gracyjana, Stanisława Karnkowskiego, Solikowskiego, Herburtu i innych Dygnitarzy duchownych i świeckich, tudzież korespondencyje Zygmunta Augusta, Stefana Batorego, Anny i Katarzyny Jagielonek tak w przedmiotach publicznych jak i prywatnych; z tych ostatnich szczególnie korespondencyje dotyczące spadku po Bonie, i stosunków małżeńskich obu wymienionych królów. Są to te rękopisma, których istnienia i Bandtkie i Ks. Szaniawski domyślają się; a łatwo odgadnąć zkąd się tam wzięły, gdy się zważy, że Hozyjusz Kardynał jako Praeses Concilii Tridentini i inni Polacy tak wielki wpływ na tym Soborze mieli. Otóż w jedném takiém rękopismie, (które w Tomie III. Indeksu biblijotecznego manuskryptów na s. 826 b. tak jest zatytułowane: „Synodorum Polonicarum excerpta — Vide Excerpta F. F. VI. 3. — f. g. etc.“ a które przy nowém uporządkowaniu Biblijoteki Jagiellońskiej otrzymało liczbę „878“) in

ścielna w Polsce należy do Historii Prawa Polskiego, w tém miejscu przynajmniej to jeszcze

4to minori, na papierze białym, od starości wyżółkłym, w książkę już w czasie niedawnym oprawnym, którego karty nie są policzbowane, zaczynającym się od pisma w tych wyrazach zatytułowanego: „*Processus ad Synodum Provinciale Piotrkoviae celebrandam, publicatus. Anno domini 1547 mense Junio per Rmum Dum Nicolaum Dzirgowski Archiepum Gnesnen. etc.* — na karcie czwartej licząc od końca, znajduje się następujące pismo, bardzo stare i prawdopodobnie dacie do której się odnosi, spóczesne: (nadpis) Ao. 1565. Die 16 Maij —

(osnowa sama) *Reverendus d. Stanislaus Crasniński Archidiaconus Lenciciensis et Gnesnensis ac Plocensis Canonicus etc. Ad Curiam Romanam Nuntius ab Universo Clero Regni Poloniae et Provinciae Gnesnensis in negotio Decretorum Tridentini Consilii, pluralitatisque Beneficiorum utcunque adhuc retinende certisque respectibus non tam subito abolende etc. plene informatus postridie diei suprascripte est feliciter profectus. Cui quidem omnes instructiones literae plurimae missiles et mandata in domo Reverendi d. Andree Przeclawski per Dominos Capitulariter congregatos, simul cum viatico et in expeditionem causae totius ducatorum (miejsce próżno zostawione) fuerunt date et consignate.*“ (Odpis ten jest wierny, z tą tylko różnicą, że wyrazy przez skrócenia w oryginale według owowiekowej formy napisane, tu w pełni są oddane).

To rękopismo starodawne, porównane z zamieszczonem powyżej przedstawieniem Kapituły K. K. z d. 15 Czerwca 1568 autentycznie w Archiwach

dodać należy, że jeżeli zacytowane Ustawy świeckie z wieku XVI. to jest z czasu rozrostu w Pol-

Watykańskich przechowaném, zgodnie znowu stwierdza, że Duchowieństwo Polskie przyjmując wszystkie postanowienia Soboru Trydenckiego, jedynie o zwolnienie od Dekretów dotyczących kumulacji beneficjów i rezydencji, przez posła swego Stanisława Krasińskiego od Stolicy Ś. r. 1565 doproszało się, takowe na lat trzy otrzymało, i nowego przedłużenia sobie życzyło. Kwerenda za wzmiankowaną instrukcją dla Stan. Krasińskiego w Biblijotece Jagiellońskiej, okazała się bezskuteczną.

3) W innym znów tejże Biblijotece kodeksie rękopiśmiennym, papierowym, równie starodawnym, in 2uo zatytułowanym: „*Exempla Litterarum Anni Dni 1. 5. 7. 5. collecta per Stanislaum Rescium.*“ (Tom III. Indeksu Manuskryptów str. 725, a liczba 164 nowego uporządkowania), znajdują się listy Kardynała Hozyjusza dotyczące znów przyjęcia postanowień Soboru Trydenckiego na Synodzie Prowincjonalnym Piotrkowskim w roku 1577. I tak: a) W liście z d. 10. Lipca 1577. Hozyjusz pisze do Biskupa Kujawskiego Karukowskiego: „*Quod quidem exoptatam a multis Provinciale Synodum, tandem aliquando feliciter absolveritis, est quod agamus Deo gratias, simul et his, qui cum in hac Synodo praesiderent, suam in ea perficienda, extremam operam navarunt etc. — Mihi vehementer haec Synodus placuit etc. — In qua singularem animi fortitudinem et constantiam ostendistis, dum aperte Christum confessi, quidquid adversatur ejus fidei, anathemate feriendum esse indicastis. Jam quod eam quae debetur ab omnibus Smo Dno Nro subjectionem et obedientiam detulistis; quod acta*

sce nowości religijnych, miały na celu ograniczenie Władzy Kościelnej, to znów Prawodaw-

Stae Synodi Tridentinae sine ulla exceptione recepistis; quod vestrae quoque Synodi Decreta, non prius esse rata voluistis, quam a S. sede confirmata fuissent, et iuxta veterem in Ecclesia Dei morem ab omnibus Catholicis observatum, iam inde a multis saeculis omnia iudicio illius subiecistis; quum haec omnia pie, catholice, et ortho- doxe facta sunt. Iterum atque iterum et prudentiam hanc, et pietatem gratulor, atque ut executioni mandentur aliquando, quam pie sancteque sancita sunt, opto; cum nullus legum sit usus, si nulla fuerit earum exequutio. Verum hoc opus hic labor est. Aegi de rebus his omnibus cum S. Dno Nro, et de confirmandis Synodi decretis, et de ratione exequutionis facienda etc. — responsum accepi a Sanctmo videri sibi, ut haec tractatio in aliud tempus rejiceretur, et in adventu Nuncii qui designatus a Clero ad S. Sedem hanc esse dicitur.“ etc.

b) W liście „Dno Solikowski 14. Julii 1577.“ między innymi te są ustępy: „*Quod Synodus vestra felicem exitum habuerit, gratulor: de exequutione, tu sęk. (sic.) Gratulor autem vobis, tam fortem animum, quod ausi fueritis anathema dicere iis, qui volunt perfidiam cum fide coniungi etc. Utinam autem non fuisset mutatum salubre consilium de te mittendo ad nos; nthil nobis optatius contingere potuisset, etiamsi oculis tuis fortasse parum prospectum fuisset. Verum et Brzezinius futurus est nobis non ingratus, quandoquidem ita Patribus visum est.“ etc*

c) List od tegoż Hozyjusza do Króla Stefana z d. 26. Grudnia 1577 r. w którym znajdują się te ustępy:

stwo nasze świeckie w XVII. i XVIII. wieku wróciło się, lubo już z pewnym ówczesną oświaty

„*Reddidit mihi ltras Mtis Vrae Vlis D. Jacobus Brzeźnicki Canonics. Posnaniens. Mtis Vrae Secretarius a Synodo Provinciali Gnesnensi huc missus. Quanta pietate religioneque, quae fuerunt in ea Synodo decreta receperit, et quemadmodum eis manu sua subscripserit, pluribus verbis mihi renunciavit, ex cujus hoc sermone, majorem quam facile dici queat voluptatem accepi; futurum non sperabam, quum revera sicut ipsa suis in literis meminit, rem ecclesiasticam pessime affectam, in regno Mtis Vrae proficiscens in Italiam reliquerem, eam cura et providentia Vrae Mtis in pristinum statum, in quo fuit sub illo sancto rege Sigismundo Primo, tandem aliquando restitutam iri.*“ etc. Przy końcu zaś tego obszerniejszego listu jest taki ustęp: „*Quem vero Mtas Vrae suis mihi litteris commendat a Vli Synodo Provinciali missum, is cum pridem propter praeclaras dotes quibus a Deo cumulatus est, mihi charus fuerit et commendatus, ita iubente Mtis Vrae, tanto futurus est charior, et ut quae nomine Cleri postulaverit ea possit obtinere, consilio et auxilio meo libenter illi praesto sum futurus.*“

d) List Hozyjusza do Stanisława Karnkowskiego Biskupa Władysławskiego z d. 16. Kwietnia 1578 r., którego początek do rzeczy odnoszący się jest taki:

„*Quas ad me dedit litteras 26. Decembr. redditae mihi sunt 29, Martii. Quod aliquis laudem eorum, quae praeclare per eam gesta sunt in Synodo Petricoviensi Rmae D. Vrae praecipere voluerit, id nec ex relatione cuiusquam, nec ex litteris cognovi. Certe Rmus D. Nuncius Aplicus praeclarum in suis*

uwzględnieniem, do tego zapatrywania na ten przedmiot, jakie miało w wieku XV, jak o tém

litteris Rmae D. Vrae testimonium dedit, quod illius potissimum opera caepta sit et feliciter absoluta Synodus, nec ullum alium in ea re plus laborasse. Mihi quidem vehementer illa Synodus placuit, praecipue quae de impia coniuratione potius, quam de Confederatione scripta sunt; quae vero praetermissa sunt a Rma D. Vra sunt inserta postea. Verum ex Nuncio ab hac Synodo misso cognoscet omnia fusius. Gravamina Cleri lecta sunt a me, et ea legenda Rmo D. Nuncio, qui mittitur isthuc exhibui, simul ab eo petivi, ut cum isthuc venerit, opportunum tempus nactus ea tollenda curet; litteras etiam quas ad me dedit, me praesente legit Smo D. Nro Rescius, et laudavit is Rmam D. Vram, quod in Essia tuenda et ejus doctrina defendenda tantum laborat. etc.

Kto teraz zechce bezstronnie, chociażby tylko z tych czterech pism Kardynała Hozyjusza przytoczone ustępy rozważyć, a następnie porównać je z nauką katolicką z znaczeniu Kanonów Soboru Trydenckiego na wstępie noty przywiedzioném; kto zechce objaśnić się z historyi ówczesnej już nie tylko Polski i Rzymu dotyczącej, ale wszystkich Państw Europy, o stosunkach tego Kardynała, jego charakterze osobistym i nadzwyczajnej gorliwości o utrzymanie w niepokalanej czystości istotnych zasad wiary katolickiej, którego główni popieracze ówczesnych nowości religijnych „Bogiem Polskim“ nazywali. („*Ipsi quoque Lutherani Catholicam fidem, Hosen Glauben hoc est, Hosianam fidem, et ipsum Hosium, polnischen Gott hoc*

rzecz wyłożona i zacytowane prawa w mym to-
mie pierwszym na str. 454 i następ. przekony-

est, Deum Polonorum. sicut olim Hunni Theothimum Scytarum Episcopum, propter summam ejus virtutem, Deum Romanorum vocare non dubitaverunt.“ *Vita Stanislai Hosii Poloni S. R. E. Cardinalis etc. Auctore Stanislao Rescio Protonotario et Referendario Apostolico, Romae 1587. p. 455*), ten przyzna, że niemożliwym jest, by mogła taka osobistość w sposób powyższy wyrażać się o Synodzie Piotrkowskim z r. 1577 i o przyjęciu przezeń postanowień Soboru Trydenckiego, gdyby przyjęcie to z wyrzuceniem dwunastu Kanonów o Małżeństwie na XXIV. Sessyi tegoż Soboru ogłoszonych, jak to Bandtkie błędnie twierdzi, nastąpić miało.

Na pytanie 2gie taką daje Bandtkie odpowiedź (str. 510):

„Prawie wszyscy pisarze nasi duchowni utrzymują, że na Sejmie w Parczowie r. 1564 nastąpiło przyjęcie ustawy Soboru Trydenckiego. Możnaaby powątpiewać, czy sejm w Parczowie wtedy się odbył, a to z przyczyn następujących:

1) iż nie ma żadnych z niego ustaw, lecz znajdują się ustawy z tego roku sejmu Warszawskiego (V. L. II. 643 do 674);

2) iż nasi pisarze uważają sejm ten Parczowski za niedoszły, gdyż ksiądz Jan Bielski Jezuita (Wiadok Królestwa Polskiego z r. 1763 T. II. s. 65) mówi: „roku 1564 w Parczowie Marszałek Siennicki, Podkomorzy Chełmski, *niedoszły*“: Dawid Braun (*De comitiis regni Poloniae generalibus*, 1721 p. 44) powiada: „*a. 1564. Parczoviae ex limitatione*

wają. Lubo w samym nawet XVI. wieku Władza Królewska w Polsce, starała się o podtrzy-

praeedentium..... sed nihil hic conclusum, ideo volumen vacat ab ullis actis.“

3) Gratian, towarzysz Kommendoniego Legata Papięskiego, który opisał całe poselstwo (drukowane w oryginale łacińskim w Padwie r. 1685), mówiąc w Rozdziale XI. *de Concilio Tridentini decretis a rege Senatuque acceptis*, opowiada: że Kommendoni pojechał do Parczowa, gdzie był sejm; lecz w rozdziale XII. mówi: *inde ab dimisso Varsaviensi conventu Commendonus consilium ceperat, Poloniam omnem perlustrandi*“ — prowadzi go potem istotnie Wisłą do Gdańska. Możliwy więc mniemać, że w rozdziale XI. przez pomyłkę drukarską Warszawę przezwano Parczowem.

4) Rajnald w historii pod r. 1564 przytacza list Zygmunta Augusta do Papieża, donoszący o przyjęciu Soboru Trydenckiego, pisany in conventu generali Varsaviensi.

Wszelako za bytnością sejmu w Parczowie r. 1564 (choć tegoż samego roku był także sejm w Warszawie) mówią następujące niewątpliwe dokumenta: relacya Kommendoniego zdana Rzymowi o przyjęciu Soboru, datowana d. 7 Sierpnia 1564 roku z Parczowa, znajduje się w Rzymie in codice manunscriptorum bibliothecae Barberianae N. 2403. Kopia jej z biblioteki Stanisława Augusta przeszła przez Czackiego do Puław. Tamże znajduje się list Zygmunta Augusta pisany do Papieża 9. Sierpnia 1564 r. datowany in conventione regni generali Parczoviensi. Wzmianki o tym sejmie Parczowskim są w Woluminie legum II. fol. 769 i w ak-

mywanie zachwianej Władzy Kościelnej, jak to wykazuje się z Edyktu Zygmunta Augusta z d.

tach Metryki Koronnej, w Księdze X. E. s. 56, 82. i w Księdze X. B. s. 399, gdzie nie ma wprawdzie uchwał, praw, lecz tylko przywileje, uniwersał poborowy i uniwersał Króla przeciw Kacierzom. Hozyusz wyraźnie w liście wzmiankuje o Parczowie i podaniu także Synodu Trydenckiego Królowi (Długosz, II. s. 1640). Łukasz Górnicki (w Dziejach Korony Polskiej, wyd. Mostowskiego s. 468) słusznie więc uważa, że był sejm w Parczowie złożony na dzień św. Jana, że doszedł, lecz że mało się na nim sprawiło.

Dla oceny, jak i czy ustawa Soboru Trydenckiego była przyjętą, nie trzeba spuszczać z uwagi, że za Zygmunta Augusta do stanowienia, a zatem i przyjmowania praw, było potrzebnem zezwolenie senatu i izby poselskiej (V. L. I. f. 299).

Gratian w życiu Kommendoniego (Rozdział XI.) opisuje: że tenże był wprowadzonym do Senatu, że po mowie jego była krótka narada, że Uchański, Arcybiskup, przekładał potrzebę bliższego roztrząśnienia podanej ustawy Soboru Trydenckiego, że Król bez zbierania głosów, oświadczył przez Podkanclerzego przyjęcie. W relacyi Kommendoniego do Papieża, w listach Zygmunta Augusta do tegoż i od niego do Króla pisanych, nie ma nigdzie mowy o przyjęciu ustawy na *sejmie* przez *stany*, lecz o *podaniu* i *przyjęciu* (odebraniu!) przez króla w gronie rad, czyli Senatu. Hozyusz w liście do Zygmunta Augusta przypomina Królowi, że w Parczowie *in frequenti senatu* per.... Cardinalem Commendonum (decreta concilii)... Majestati Ve-

20 Października 1569 roku w Warszawie wydanego⁸⁾, a który tak stanowczo uczucia religijne

strae fuerint oblata, et (cum) ea Majestas Vestra... magna cum reverentia receperit (Illustrium virorum epistolae, Długosz, II. s. 1640).

Ztąd też Olszewski, Arcybiskup Gnieźnieński, z godności i powołania znający rzecz, pisząc poufale do Kardynała Altierogo r. 1675, tak się wyraża: „Concilium Tridentinum nihil expressum habet contra primates et legatos natos.... Ultra cum non ignoretis.... an non etiam periculosum sit disputationi locum praebere: *utrum rex et ordines saeculares Poloniae concilii Tridentini reformationum decretis ligentur? (cum nullibi in actis et decretis publicis exstet, a rege et ordinibus saecularibus acceptum esse), prudentiae, quorum interest, expendendum relinquo* (Zaluski, Epistolae historico-familiares, T. I. p. 665).

Sprawiedliwe także czytamy zdanie w dziele: *Histoire de la reception du Concile de Trente dans les differens etats catholiques*. Amsterdam, 1756, 8vo T. I. s. 148: „l'acceptation du concile de Trente en Pologne doit être plutôt regardée comme l'ouvrage de Sigismond, que celui de la diète.“

Nadto zwykle autentyczne wydanie Soboru Trydenckiego wychodziło z deklaracjami sacrae congregationis i z adnotacjami Dominika Barbosy. Ten do sessyi XXIV. cap. 1. mówi w przypisie: „An matrimonium clam contractum absque parochia et testibus, in locis, ubi numquam fuit publicatum, vel ubi nunquam fuit receptum Concilium Tridentinum, ut in quibusdam Galliae partibus, et in Polonia, incolis illorum, dum ibi habitant, validum sit?“ i tu

tego Monarchy, mylnie przez niektórych historyków przedstawiane objaśnia, tudzież z wy-

powołuje wielu niezonych tego zdania będących. Czyż można przypuścić, aby pod powagą samej Stolicy Rzymskiej i przy jej ścisłej cenzurze, wychodziły dzieła, któreby dopuszczały powątpiewania o tak ważnym przedmiocie?

Zresztą, list Grzegorza VIII., czyli raczej XIII. do Króla Stefana pisany i w aktach synodalnych (s. 405) znajdujący się, nie mówi wcale o recepcyi zboru Trydenckiego przez stan świecki, lecz przez stan duchowny, jak przekonywają słowa: „reddidit nobis litteras Majestatis tuae, cumque his acta synodi provincialis;“ i przyrzeczenie moderacyi przez duchownych żądanej, przez Króla Stefana Batorego wspieranej: „postulationibus cleri, quantum quidem in nobis erit, satisfaciemus, intelligetque Majestas Tua commendationem Tuam plurimum apud nos valuisse.“

Że sam Stefan Batory względem małżeńskiego swego pożycia i niemieszkania żoną, lub rozvodu, powoływał się w paktach Konwentach nie na ustawy Soboru Trydenckiego, lecz na pismo i słowo Boże, przekonywa *Volumen legum II fol. 901.*

Powiadano mi, że w aktach Sochaczewskich ma się znajdować protestacya zaniesiona przeciw przyjęciu ustaw soboru Trydenckiego. W piśmie ks. Ksawerego Szaniawskiego (*Hist. wywód etc.*) wystawiono: że sobór Trydencki *quoad dogmata, et quoad disciplinam*, niepotrzebował przyjęcia, że obo wiązywał sam przez się, jako w kraju katolickim. Lecz widzieliśmy: że *quoad dogmata, kanony de matrimonio anatemizujące*, są opuszczone w autentycz-

łożenia rzeczy notą szóstą niniejszego tomu objętego.

cznym wydaniu Gembickiego z roku 1630. a które gorliwy Karnkowski w swe prywatne wydanie zamieścił. Quoad disciplinam zaś, nie palono przecież u nas z woli Ojca Sgo ludzi, niby na chwałę Boga, tak, jak w Hiszpanii i t. p.“

Co do tej drugiej odpowiedzi Bandtkiego najprzód uprzedzamy, że w zbijanie rzuconej przez niego wątpliwości, czy nawet miał miejsce Sejm w Parczowie r. 1564 nie wdajemy się, jak skoro sam Bandtkie obok tak autentycznych dowodów, jak poświadczenie tego na str. 769. V. L. II., a tém więcej, jak urzędowe oryginalne akta z tego Sejmu w Metryce Koronnej (w Księdze pod lit. X. E. sub Sigismundo Augusto a. 1564—1565 pod l. 99, gdzie na str. 56 jest wyrażone: „Conventus Parcovien. pro Festo sancti Joannis Baptistae indictus iniciatur, in quo haec acta sunt quae sequuntur etc.) zachowane, od tego zarzutu odstąpił. Następnie zaś, zostawiając na koniec odparcie bezgruntownych jego w tej odpowiedzi przytoczeń, chcemy najprzód jądro tej drugiej kwestyi objaśnić. Nie ulega wątpliwości, że postanowienia Soboru Trydenckiego nie były w Polsce, ani za panowania Zygmunta Augusta, ani za Stefana Batorego (to jest wtedy, kiedy przez Władzę Kościelną najwyższą polską, jak się wyżej przytoczyło w r. 1577 były uroczyście ogłoszone), przez wyraźną konstytucyjną, czyli ustawę sejmową przyjętą. Ale czy była tego naówczas potrzeba; czy to miało miejsce w podobnym przedmiocie kiedy poprzednio n. p. względem Soboru Konstancyjskiego, lub Flo-

Prawodawstwo Wiślickie w tym przedmiocie milczy; a jedyny jego artykuł CXXIX. we-

renckiego, bardziej jeszcze Polskę obchodzącego, lub czy nawet nie nastąpiło to później, nie tylko *indirecte*, ale nawet wyraźnie? to wypada rozebrać i udowodnić.

Nie tylko od Radomskiego Statutu za Aleksandra Jagiełłończyka z r. 1505 (V. L. I. 299), przez Bandtkiego cytowanego, ale weześniej, bo już od Statutu Nieszawskiego za Kazimierza Jagiełłończyka z r. 1454 do wydania nowej ustawy stosunki prywatne lub publiczne urządzającej, potrzebna była uchwała sejmowa. Ale czy oba te prawa mogły być stosowane w Polsce do przyjmowania i ogłaszania postanowień Soborów Ekumenicznych w przedmiotach wiary, — czy u nas było kiedy w owych czasach *placetum regium* znane i używane? — na to zbiory naszych praw nie wykazują ni śladu. Co większa, takie *placetum regium* wykonał *de facto* Zygmunt August, jak skoro na posiedzeniu publiczném Senatu w r. 1564 w Parczowie, w toku zwołanego Sejmu, przedstawione sobie przez Legata Papieżkiego Komendoniego ustawy Soboru Trydenckiego urzędownie przyjął i toż przyjęcie przez usta Podkanclerzego na témże posiedzeniu stwierdzone zostało. Jeżeli zaś odbył się ten akt tak publicznie (a temu Bandtkie nie przeczy i owszem sam, jak równie ks. Szaniawski przytaczają na to dowody) i ani Senat, ani też obecna w tym czasie Izba Poselska w Parczowie, najmniejszego kroku przeciwieństwa nie zgłosiła, przeto *tacite* akt ten królewski potwierdziła. Że tak, a nie inaczej pojmowane i uważane było w Polsce powyższe

dług wulgaty Bandtkiego, odpowiadający Artykułowi 125 zwodu Helclowskiego, w wulgacie

przyjęcie przez Zygmunta Augusta postanowień Soboru Trydenckiego, to wyjaśnia się ztąd, że też postanowienia były już odtąd bezsprzecznie w Polsce wykonywane, *tam quoad Dogmata, quam quoad leges disciplinares*; bo jedynie o odroczenie na czas późniejszy wykonania dwóch *dekretów* dotyczących kumulacyi beneficyjów i rezydencyi dopraszała się u Stolicy Apostolskiej Władza i to nie świecka, ale duchowna, jak to wyjaśnione zostało dowodnie w odpowiedzi na pierwsze pytanie; *haec autem exceptio firmat regulam*. Z historii Prawa Polskiego jest wiadomém, że u nas wiele bardzo stosunków tak z życia prywatnego, jak i publicznego urządzanych było, nie tylko za czasów Piastowskich, ale i w ostatnich wiekach istnienia Polski jako udzielnego Państwa, przez tak zwane prawo zwyczajowe i po rok 1795 w najważniejszych przedmiotach jak n. p. w spadkach, elekcycjach królewskich, konfederacyjach zbywało na ustawach nadanych, czyli używając terminu swojskiego prawo dawczego, zbywało Konstytucyj Sejmowych te stosunki urządzających. Zkądże więc to żądanie Bandtkiego, by koniecznie tylko wyraźnie wydaną Konstytucją Sejmową, dowodzić można przyjęcia przez Rząd Polski świecki ustaw Soboru Trydenckiego? Przyjęcie nastąpiło faktyczne, jak skoro od panowania Zygmunta Augusta poczynając, Rząd Polski bez przerwy stósował się do ustaw Trydenckich gdzie te jego dotyczyły, a stósować się dozwalał i o to nawet nastawał, jeżeli te dotyczyły kogo innego.

Voluminów Legum opuszczony, tylko pośrednio tego przedmiotu i to jedynie co do kwestyi spor-

By jednak wszelką co do tego pytania drugiego wątpliwość usunąć, przytoczyć można i wyraźne ustawy do tego przedmiotu ściągające się, zapadłe na Konfederacyjach Generalnych w czasie każdego bezkrólewia poczynając od śmierci Zygmunta Augusta odbywanych, a na pierwszym Sejmie po obraniu nowego Króla zwykle zatwierdzanych. Im dalej te ustawy datą swoją oddalają się od XVI. wieku, to jest epoki, w której nowości religijne u nas dosięgły najwyższego stopnia rozrostu, tém są dobitniejsze i tém większą gorliwość dla religii rzymsko-katolickiej przejęte. Za przykład przytoczmy ustawy konfederacyjne z ostatnich dwóch bezkrólewiołów, to jest po śmierci Augusta II. i Augusta III. postanowione. I tak Konfederacja Generalna „Omnium Ordinum Regni et M. D. Lithuaniae“ dnia 27 Kwietnia 1733 r. do Warszawy zwołana, obejmuje między innymi taką ustawę: „Ponieważ wszystkich Państw ugruntowanie i trwałość *in vero Dei cultu ac S. religione consistit*. Więc przez tę Konfederację naszą, *juribus et privilegijs orthodoxae Romano-Catholicae et ritus Graeco-Untorum Ecclesiae*, nikomu *derogare* niepozwalamy, y owszem iako w tym prawowiernym Państwie *exoticos detestamur cultus*, tak przy obronie tegoż Kościoła Ś. Katolickiego Rzymskiego *et immunitatum* jego, przykładem przodków naszych opowiadamy się, i przy nich stawać obowiązujemy się.“ Następnie też Konfederacja po reasumpeyi czyli potwierdzeniu dawniejszej Konstytucyi z r. 1717 (V. L. VI. 240. 1. 2.) co do Dyssydentów; po utrzy-

nej o zezwalaniu rodzicielskiem na Małżeństwa dzieci, dotyka.

maniu w mocy dawniejszych praw przeciw Aryjanom, Kwakierom, Mononistom, Anabaptystom i Apostatom zapadłych, a osobliwie przepisów Konfederacyi z r. 1674, takie obejmuje postanowienie: „*Jura et privilegia orthodoxae Romano-Catholicae et ritus Graeco-Unitorum Ecclesiae et nullius alterius* wszystkimi siłami naszymi trzymać będziemy, y przy obronie tegoż Ś. Kościoła, substancye y zdrowia nasze, tudzież przy wolnej Królów y Pannów naszych Elekcyiłożyć przez tę Konfederacyą naszą przyrzekamy sobie.“ (V. L. VI. 581. 2.).

Konfederacyja znów Generalna omnium ordinum Regni et M. D. Lithuaniae dnia 7. Maja 1764 r. do Warszawy zwołana, stanowi między innemi co następuje: „Jako wiara Święta Katolicka Rzymska, którą przez ręce przodków naszych wziętą, nienaruszenie dotąd z przykładną gorliwością zachowywać staraliśmy się, jest najmocniejszą tego Królestwa y Prowincyi do niego należących twierdzą, tak usiłując onę w nieporuszonem nigdy stanie na czasy potomne zostawić, przez terazniejszą Generalną Konfederacyą to sobie wspólnie najuroczystszym obowiązkiem przyrzekamy, y w opisie tego artykułu, podług dawniejszych Generalnych Konfederacyj, y ostatniej Warszawskiej w roku 1733 zaszłej, mocno stanowimy: iż *wszelkim ustawom* prawowiernego Kościoła Katolickiego Rzymskiego, y z nim ziednoczonego *ritus Graeci*, nikomu uwłaczać, lub naruszać nie dopuścimy, owszem do wspólnej onegoż obrony, w każdym czasie y przypadku obowiązujemy się y opowiadamy przy tym

Taki był w Polsce stosunek Kościoła do Państwa, taka w tym przedmiocie *tradycja* narodowa.

prawa dawne y wszelkie w ogólności przywileje wyżej wspomnionego prawowiernego Kościoła Katolickiego Rzymskiego, y z nim ziednoczonego obrządku Greekiego, jak one były, y są w swoiey istocie y zachowaniu, zawsze utrzymywać przyrzekamy, y ku obronie ich, zdrowia, życia, y substance nasze łożyć obiecujemy.“ (V. L. VII. 2). Konfederacya pierwsza otrzymała potwierdzenie na Sejmie Koronacyjnym za Augusta III. d. 19. Stycznia 1736 r. (V. L. VI. 644 i 5), zaś Konfederacya druga na Sejmie Koronacyjnym za Stanisława Augusta d. 3. Grudnie 1764 r. (V. L. VII. 314).

Skoro więc cały Naród Polski przez usta swoich legalnych reprezentantów podług ówczesnej ustawy zasadniczej Państwa, tak się względnie Kościoła Rzymsko-Katolickiego wyrażał i dobitnymi słowami *wszystkim* *ustawom* tego Kościoła poszanowanie, i przy nich niezachwiane obstawanie jawnie i urzędownie głosił, oraz ku obronie tychże życie i majątki dać obowiązywał się, rozumię, że każdy bezstronnie przedmiot ten oceniający przekonany zostaje, że postanowienia Soboru Trydenckiego tak przez Władzę Duchowną jak i Świecką w Polsce przyjęte zostały.

Pozostaje nam jeszcze, stósownie do zastrzeżenia powyżej uczynionego, wykazać bezgruntowność tych przytoczeń, które Bandtkie w swej drugiej odpowiedzi obok wyvodu w rzeczy głównej, na wzmocnienie swojej opinii zamieścił. Jest ich cztery:

Rozważywszy zaś tylko, cośmy wyżej (str. 4) badając rozumowo istotę małżeństwa wyłożyli,

1) list Arcybiskupa Olszewskiego do kardynała Altiergo; 2) adnotacja Dominika Barbosy w autentycznym wydaniu Soboru Trydenckiego; 3) rzekoma protestacja w aktach Sochaczewskich przeciw przyjęciu u nas Soboru Trydenckiego; i 4) przytoczenie Baudtkiego przeciw zdaniu Szaniawskiego, iż w Polsce Sobor Trydencki quoad dogmata, et quoad disciplinam, niepotrzebował przyjęcia, to jest, że obowiązywał sam przez się, jako w kraju katolickim. W prawdzie wszystkie te cztery przytoczenia, po moim wywodzie same upadają, lub zostają bez znaczenia, ale obawiam się, by kogo rzecz pływiej biorącego nie balamucyły.

I tak wyrażeniem poufném Olszewskiego do Altiergo, nie można wniosku o nieprzyjęciu Soboru Trydenckiego przez Króla i Stany w Polsce uzasadnić, bośmy autentycznymi dowodami przeciwność stwierdzili. Przytem należy uważać, że Olszewski mówi tylko o *Dekretach Concil. Trydent.*, a oprócz tego możnaby tu jeszcze to dodać, że nie tylko Zygmunt August urzędownie i wyraźnie przyjęcie to wykonał, jak się powyżej przytoczyło, ale uczynił to i późniejszy jego następca Stefan Batory, jak skoro Król ten pisał do Papieża za Brzeźnickim prosząc, by go łaskawie przyjął i życzeń jego wysłuchał. (Zobacz wyżej 5, 57 i kodeks rękopiśm. Bibliot. Jagielloń. Nr. 164, gdzie jest list Króla Stefana); a życzenia te odnosiły się do potwierdzenia postanowien Synodu prowincjonalnego Piotrkowskiego z r. 1577, na którym między innymi uroczyście ustawy wszystkie Soboru Trydenckiego przyjęte zostały. Mówię zaś wszystkie, bo za-

to przekonamy się, jak słusznie Prawodawca Polski postąpił, oddając tę instytucyją w opiekę

strzeżenie co do dwóch Dekretów o kumulacyi beneficyjów i rezydencyi, jak się wyżej nadmienilo, prawdziwego stanu rzeczy o którą chodzi, nie zmienia. Olszewski tak się wyraził, bo mu chodziło o odparcie aroszezeń Biskupa Krakowskiego Trzebieckiego do prawa koronowania Królów Polskich, zaś Trzebiecki chciał toż wywieść ztąd, że gdy koronacyja odbywać się musi w Krakowie, a Arcybiskup Gnieźnieński według Dekretu Soboru Trydenckiego obowiązany jest do ciągłej rezydencyi w Gnieźnie, przeto nie może odbywać aktu koronacyi w Krakowie. Z pewnością atoli przypuścić należy, że ten Arcybiskup rzecz z stanowiska swojego dokładnie znający, takiegooby zdania publicznie nie był powtórzył.

Znaczenie adnotacyi Dominika Barbosa jest to samo, co opinija jakiego n. p. autora komentującego artykuł pewnej ustawy. Opiniya taka ma powagę, jeżeli pochodzi od Autora gruntownie z przedmiotem o którym mówi obznajmionego. Dominik Barbosa, widocznie stanu rzeczy w Polsce nie znał, a ogłoszenie takiego błędu drukiem w wydaniu autentyczném, tylko na karb nieuwagi policzyć należy.

O protestacyi mniemanej w Aktach Sochaczewskich przeciw przyjęciu postanowień trydenckich, najlepsze daje świadectwo sam sposób wyrażenia się co do tego Bandtkiego: „słyszałem, że ma się znajdować.“ Takie podania, jeszcze w przedmiotach podobnej wagi, zwłaszcza w dziełach przeznaczonych dla nauki historii, która tylko na źródłach krytycznie stwierdzonej autentyczności opie-

Kościółowi. Wiedział on wprawdzie, że Małżeństwo będąc także ciałem autonomiczno-poli-

rać się winna, miejsca znajdować nie powinny, a zamieszczone nie mają żadnego znaczenia.

To nakoniec co Bandtkie jeszcze raz powtarza, o opuszczeniu quoad dogmata kanonów de matrimonio anatemizujących w wydaniu autentyczném Gembickiego z roku 1630, odparte już zostało dostatecznie przy mej odpowiedzi na pierwsze pytanie; a słowa Bandtkiego: „quoad disciplinam zaś, nie palono przecież u nas z woli Ojca Śgo ludzi, niby na chwałę Boga, tak, jak w Hiszpanii i t. p.“ mogłyby jako niegodne odpowiedzi, pozostać bez tejeże; ale by stronników jego nie zostawić w mniemaniu, że się nie daje odpowiedzi dla jej braku, oznajmiamy, że powyższy frazes użyty przez Bandtkiego dla pokazania, jak było potrzebne zezwolenie na przyjęcie w Polsce Dekretów Concilii Tridentini quoad disciplinam, dla tego samego już jest zbytecznym, że to co się w nim mieści, nie ma poparcia w żadnym Dekrecie Soboru Trydenckiego.

7) V. L. III. 71.

5) Edykt ten, odpowiadający głośnemu w swoim czasie Wieluńskiemu Edyktowi Władysława Jagiełły z r. 1424 (V. L. I. 85 i 86) umieszczamy dosłownie już to dla jego ważności, już z tej przyczyny, że wydrukowany z rękopisma Watykańskiego w dziele Theinera (T. II. 740) dla kosztowności tegoż, mało komu jest dostępny.

„*Sigismundus Augustus Dei gratia Rex Poloniae, Magnus Dux Litvaniae, Russiae, Prussiae, Masoviae, Samogitiae etc. etc. Dominus et Haeres.*

tyczném lubo najmniejszych rozmiarów, obchodzi Państwo, i że panujący tu porządek, wywrze

Significamus praesentibus literis nostris quorum interest universis: Quod et si omnem Rempublicam, quam modo firmam atque diuturnam esse cupiamus, legibus inprimis devincire oporteat, quod ea sine legibus multorum libidini et potentiae exposita ad exiguum modo tempus duratura esse videatur: tamen illud profecto experientia ipsa assidue discimus, ipsas quoque leges, sine quibus Respublica diu salva esse non potest, disciplina necessario esse vinciendas, quod sine ea quidem omnis legum vis et ratio primum languescere, tum arescere, ad extremum denique emori prorsus videatur et interire. Ita sane ut quemadmodum leges nervi sunt Rerum publicarum, ita disciplinam legum ipsarum nervum merito possimus appellare.

Esse igitur diligentis et ad omnem Reipublicae mutationem attenti Magistratus iudicandum est, non solum leges ipsas ferre, non solum literis et libris consignare, non solum aut obscuras illustrare, aut discrepantes conciliare, aut ancipites interpretari, aut nutantes denique et vacilantes multa capitis ignominia sancire; sed etiam idque multo magis latas iam et consignatas, et illustratas et conciliatas et interpretatione explicatas, et sanctione sacratas nervo disciplinae obfirmare, easque ita tueri, ut si forte unquam effluere aut dilabi caeperint, disciplina ipsa, quae et custos, et ut diximus, nervus illarum est, adstringantur. Atque haec quidem ita habent.

Verum nos sane hanc tam sanctam et tam necessariam rem, disciplinam, cum in omnibus prope modum Reipublicae Regni nostri partibus amis-

wpływ silny i na organizm całej społeczności. Ale zważając, że ta instytucja podług zasad

sam esse et extinctam cum magno dolore nostro videamus, tum reparandae profecto ac instaurandae illius ab iis rebus potissimum, quae ad Summi Dei nostri religionem et ad vitae atque morum integritatem pertinent, initium sumi debere existimamus: sic quidem, ut qui in hoc excelso Regio solio divinitus sumus collocati, illud propemodum ante omnia praestare debeamus, ne in vita ac moribus subditorum nostrorum aliquid publice appareat, quod vel sanctissima religionis nostrae catholicae instituta convellere, vel nomini atque professioni nostrae christianae probro atque dedecori esse, vel denique si quid contra admissum fuerit, id incastigatum prorsus atque impunitum permanere videatur.

Itaque cum canonibus quidem Apostolicis moribusque adeo et institutis nostris christianis sancta mater Ecclesia Episcopos potissimum earum rerum posuerit inspectores, qui gregem Domini sibi commissum ita curent, uti supremo illi Judici vivorum et mortuorum rationem reddituri, cumque si ad executionem munerum et functionum suarum nostrae imprimis Regiae potestatis et auctoritatis adminiculis his praesertim deploratis temporibus opus habere videantur, nos praeclara admodum Divorum majorum nostrorum vestigia imitati, quorum in Episcopos et universum Ecclesiasticum ordinem propensio semper extitit singularis, praesentibus literis ex certo et proprio mandato nostro conscriptis serio et omnino habere volentes, praecipimus et mandamus, ut omnes Magistratus saeculares in Regno nostro nobis inferiores praefatos Reverendos Domi-

boskich Kościoła Katolickiego urządzona, najlepiej odpowiada swemu przeznaczeniu jako śro-

nos Episcopos, inprimisque adeo Sanctae Sedis Apostolicae Legatos pro tempore existentes in officiis ac muneribus eorum, quae potissimum ad vineam Domini a manifestis vitis et sceleribus repurgandam pertinebunt, non modo ne impediunt, nec ipsos nec eorum curias seu executiones respective, sed etiam ab eis moniti et requisiti auxilium et favorem suum ipsis praestent, manuque et brachio nostro, quod vocant, assistant tam in investigandis quam in capiendis, ubi opus est, et puniendis flagitiosis hominibus, qui illorum subsunt iurisdictioni.

In quos quidem omnes plenum ius illis plenamque potestatem, qualem unquam optimis illis Divorum majorum nostrorum temporibus habuisse memorantur, nunc etiam relinquimus, nec illos unquam in eiusmodi iurisdictione illorum sive per nos sive per alios impedire permittimus, quominus possint nunc item ut olim in Clericorum omnium, etiam si opus fuerit regularium, vitam et mores inquirere, delinquentes castigare, temerarios coërcere, omnes intra cuiusque officii metas continere idque auxilio, ut diximus, quorumcumque Magistratum nostrorum.

Quibus ipsis praeterea Magistratibus nostris severe admodum praecipimus et mandamus pro gratia nostra, et sub paena contrafacientibus quinque milium florenorum proposita ac fisco nostro applicanda, ut Decreta nostra tam illud, quod est de libris haereticis non imprimendis, nec vendendis intra ditiones nostras, quam etiam quod est de externis et peregrinis ex Regno nostro exterminandis Varsoviae anno 1564 die 6 Augusti latum cum ipsius declaratione,

dek ukrócenia zmysłowości; jako pierwiastkowy zakład wychowawczy co do pierwszych zasad

modis omnibus tueantur, Reverendisque Dominis Episcopis executionem eorum urgentibus praesto sint officio et auctoritate sua.

Nos enim ipsi quoque in eiusmodi rebus libenter ipsis omni officio et auctoritate nostra aderimus brachiumque nostrum Regium illis impartiemus, ut ita coniunctis viribus facilius vepres extirpentur, quae interea in vinea Domini eorum negligentia, qui eam excolere debuerunt, succreverunt.

Mandantes etiam sub eadem paena ut supra applicanda, quod in omnem casum supradictae repurgationis seu delictorum, quo tam ipsi Episcopi, quam Legatus Summi Pontificis uti voluerint, vel usi fuerint eorum Curia vel famulatio ordinario, ut qui non virtutis amore, saltem formidine penae teneantur et coerceantur, illos, nec eorum quemlibet prout ad eorum et cuiuslibet eorum iurisdictionem pertinuerit, audeant in aliquo impedire, sed illis et cuilibet eorum auxilium brachii saecularis ad omnem requisitionem concedere, cum intentio nostra sit, quod in omnibus supradictis ad laudem et gloriam Dei, et incrementum religionis sollicita et diligenti cura possint libere, licite et sine aliqua molestia se exercere et tueri, et decreta nostra ut supra et officia sua debita executioni demandari, tam eorum Curia et famulitiis, quam brachii saecularis invocatione ut supra omni meliori modo.

In cuius rei fidem et testimonium manu nostra propria subscripsimus, et sigillum nostrum praesentibus apprimi iussimus. Datum Varsoviae die vigesima mensis Octobris Anno Domini 1569. — Sigismundus Augustus Rex sst. (L. S.).

religijności, moralności i obyczaju; jako podstawa istnienia pozagrobowego; bo Kościół Katolicki, a raczej nauka Zbawiciela, wynosząc tę instytucję do znaczenia Sakramentu, piętnuje religijnością całe pożycie małżeńskie, a panuje jeszcze, gdzie już władza Świecka jest bezsilną; zważając, że rodziny na takich małżeństwach zaszczerpione, cechować się będą siłą i ładem, nie mógł nic lepszego uczynić, jak — zostawiając przy sobie jedynie urzędnienia czysto świeckie pod względem stwierdzenia powstania i ustania tego stosunku życia ludzkiego i pod względem pewnych formalności, w niczem jednak kościelnie ważnemu Małżeństwu nieubliżających, a które w następującym Poddziale I. poznamy, — poddać całą tę instytucję pod przepisy prawa kanonicznego. Tak postąpił Prawodawca Polski przed kilku wiekami, a i dziś znakomitości na polu nauki prawa nie inne głoszą zasady. (Zob. Walter, cytaty powyżej na str. 12. — Gerber K. F. str. 504, 5, — toż i J. Unger tak się wyraża: „Die Gesamtheit der auf die Familie sich beziehenden Rechtsinstitute ist das Familienrecht. — Diese Sphaere des Privatrechts unterscheidet sich in den wesentlichsten Beziehungen von der Sphaere des Vermögenrechts. Bei den Familienrechtsverhältnissen beschränkt sich nemlich die Aufgabe des Rechts darauf, die Formen der Eingehung und Auflösung dieser Verhältnisse zu bestimmen: der Inhalt und Stoff

derselben gehört nicht der Sphaere des Rechts, sondern dem Gebiete der Natur und Sittlichkeit an. Deshalb entspringen aus diesen Verhältnissen nicht so wie bei den Vermögensrechtsverhältnissen Rechte und Befugnisse, welche einzeln praecisirt und durch gerichtliche Zwangsmittel geltend gemacht werden könnten; das Recht beschränkt sich darauf, theils die rechtliche Existenz dieser Verhältnisse sicher zu stellen, theils die Mittel zu gewähren, um das äusserliche Bestehen mancher der fraglichen Verhältnisse zu garantiren. etc.“ T. I. str. 216).

Nieobawiał się zaś Prawodawca Polski, by przez poddanie Małżeństwa pod przepisy Prawa Kanonicznego, ubliżał wszechwładztwu i udzielnoci Państwa Polskiego, lub by przez to narażał zasady konstytucyjne Państwa. Bowiem Naród Polski reprezentowany na Sejmach Prawodawczych i jego Królowie, jak to można się przekonać z zacytowanych powyżej źródeł autentycznych, zawsze, wiernie i jawnie stał przy wierze rzymsko-katolickiej, i jako taki, jako *Katolicki*, nie uważał nigdy w naczelnej Władzy tego Kościoła, władzy cudzoziemskiej; a w nauce Chrystusa głoszącej zasady miłości bliźniej, równości i prawdziwej wolności, nie znajdował powodów do obawy o swoją konstytucyjną. Historyja zaś uczy, że Polacy już od dawien dawna byli nawykli do tych form życia konstytucyjno-liberalnego, do których jedne narody Europejskie dziś jesz-

cze wzdychają, a drugie dopiero się uczą podług nich pierwsze kroki stawiać. (Zob. także zdanie upowodowane Andrzeja Lipskiego Kancelerza Państwa i Biskupa Krakowskiego o tych, co *jus canonicum* nazywają *jus exoticum* w Decas Quaestionum Publicarum, Dantisci 1647. str. 41).

Zasada harmonii Państwa z Kościołem tak wybitnie utrzymana, co do wyznania rzymskokatolickiego w przedmiocie Małżeństw przez Polskiego Prawodawcę, była później zastosowaną także do Cerkwi i do Kościoła protestanckiego, a to w uznaniu zasady *wolności wyznań* na mocy traktatu z r. 1768 z obcemi Mocarstwami zawartego (V. L. VII. 562, 570, 576). Tam także oznaczone zostały przepisy dotyczące *małżeństw mieszanych*, o czem szczegóły należą już do następującego Poddziału I.

Z tego to powodu, że w Polsce co do małżeństwa Katolików wyłącznie Prawo Kanoniczne stanowiło, nieznanne były u nas, a w zagranicznych prawodawstwach przyjęte, tak zwane małżeństwa nierówne, Matrimonia Morganatica vel ad Morganaticam, aut ad legem salicam, Matrimonia disparagia; które kanonicznie uważając były małżeństwami zupełnemi, a cywilnie były niejako połowiczne, jak się dawniejsi autorowie nasi wyrażali. Żona bowiem w takim małżeństwie ograniczona była pod względem stosunków majątkowych jedynie do tych praw, które jej układ przedślubny za-

pewniał, niesłużyło jej nazwisko po mężu, jego ranga towarzyska, jego herb i tytuły. Te prawa nie przechodziły i na dzieci spłodzone z podobnego małżeństwa, które zwały się po matce i udział ich w spadkach zależał od układu przedślubnego, lub woli ojca. Kościół więc katolicki i wpływ jego przeważny na kształcący się u nas przy opuszczaniu pogaństwa obyczaj narodowy, był istotną przyczyną, że tego rodzaju instytucja znana w krajach, w których system feudalny w całej pełni był rozwinięty, w Polsce miejsca nie miała ⁹⁾.

Zamilczeć jednak nie można, że podobne skutki do tych, które wynikały z nadmienionych Małżeństw połowicznych знаły prawa nasze polityczne, nie przypuszczające do wyższych godności duchownych, przy pewnych Kościołach ustawą oznaczonych tych osób, które nie były w stanie wywieść rodu szlacheckiego tak po mieczu jak i po kądzieli; a dopuszczono wyjątki ściśle oznaczone tylko dla tego, że potrzebowano ludzi naukowo wykształconych ¹⁰⁾.

⁹⁾ Wprawdzie Maczyński „O małżeństwie kapłanów i dyjakonów, 1570“ nadmienia, że coś podobnego u nas niekiedy zachodzić miało; atoli przeciwne zdanie Czackiego (T. II. 3.) na powszechnej niezajomości tego rodzaju stosunku w Polsce oparte, tudzież milezenie pod tym względem aktów polskich Konsystorzy, przemawiają za naszym twierdzeniem.

¹⁰⁾ V. L. I. 262, 263, 264 i 265.

Prawo polskie nie znało dalej przepisów znagających do zawierania Małżeństw ¹¹⁾; lubo w niektórych miejscowościach i u nas coś podobnego zachodzić miało, jak n. p. we Lwowie, gdzie mieszczenie nie żonaci, a dojrzały, mocą ustawy gminnej opłacali podatek zwany bykowe, cztery kóp groszy od osoby wynoszący ¹²⁾.

Nie wypływała także w Polsce z prawa i przeciwność, to jest obowiązek nie wchodzenia w związek małżeński. A jeżeli coś podobnego u nas zachodziło, to mogło być tylko skutkiem dobrowolnych układów między małżonkami, dla zapewnienia, że pozostały przy życiu wytrwa w stanie wdowieńskim; lub jako skutek zastrzeżeń w rozporządzeniach ostatniej woli, albo darowizn, o czém szczegółowiej na swoim miejscu ¹³⁾.

¹¹⁾ Jak to miało miejsce w dawném Prawie Niemiec-kiém pod nazwą „Jus hagestolziatus“ według którego po śmierci osoby zmarłej w stanie niemalżeńskim i która lat 50 skończyła, skarb publiczny majątek zabierał.

¹²⁾ Historyja miasta Lwowa, 1829 przez Chodynec-kiego.

¹³⁾ To jest rada, jaką Filozofija (str. 1—23) i Historyja (str. 24 i następne) daje przedstawicielom Galicyi na Radzie Państwa w Wiedniu, w drażliwej kwestyi konkordatu i ustawy małżeńskiej.

PODDZIAŁ I.

Wymogi ważności małżeństwa.

Ponieważ od r. 1768, w którym na zasadzie traktatu z obcemi Mocarstwami zawartego ¹⁴⁾, wolność wyznań ściślej i szczegółowiej urządzającego, trzy głównie Kościoły w Polsce i nazwy ich *legalne* odróżniono, to jest: I) *Kościół Rzymsko-Katolicki* i z nim *zunijowany* Grecki inaczej Wschodni Katolicki; II) *Cerkiew*, to jest Kościół wschodni nie zunijowany; III) *Kościół dyssydencki* albo *ewangelicki*, oznaczający wszystkie wyznania chrześcijańskie zwane powszechnie protestanckie ¹⁵⁾, i nazwę *Dyssydentów* przedtem rozciąganą i na Cerkiew nie unicką ¹⁶⁾ ścięsniono, przeto wypada przedmiot o którym teraz mówić zamierzamy, pod tym trojakim względem wzięść na rozwagę.

I. Kościół Rzymsko-Katolicki.

Jak powiedziano co dopiero w *Wiadomościach Wstępnych*, wszystko tu stanowiło Prawo Kanoniczne. Wprawdzie Prawodawca Świecki tudzież Władza Kościelna Krajowa nie spuszcza

¹⁴⁾ V. L. VII. 562.

¹⁵⁾ V. L. VII. 573.

¹⁶⁾ Mój T. I. 456.

czała także z oka tej ważnej instytucji, i przepisy od nich pochodzące zaraz poznamy, lecz przekonamy się, że temi przepisami starano się tylko interesa Państwa Polskiego, a zatem stosunki miejscowe, uwzględnić, lecz zawsze bez naruszania w niczem harmonii z zasadami Kościoła powszechnego, to jest Rzymsko-Katolickiego.

Gdy zaś Prawo Kanoniczne stanowi czternaście *przeszkód zrywających* czyli *ważności* Małżeństwa (*Impedimenta dirimentia*), to jest: 1) błąd (*error*), 2) Stan niewoli (*conditio*), 3) Ślub zakonny (*votum solemne*), 4) Pokrewieństwo (*consanguinitas, cognatio*), 5) Zbrodnia (*crimen*), 6) różność religii (*cultus disparitas*), 7) gwałt (*vis*); 8) Kapłaństwo (*ordo*), 9) dwużeństwo (*ligamen*), 10) przyzwoitość publiczna (*honestas*), 11) powinowactwo (*Affinitas*), 12) potajemność (*clandestinitas*), 13) niemoc (*impotentia*), 14) porwanie (*raptus*); tudzież sześć *przeszkód tamujących* (*Impedimenta impediencia*), to jest: 1) zaręczyny (*Sponsalia*), 2) Ślub pojedynczy (*votum simplex*), 3) czas uświęcony (*tempus sacratum*), 4) brak zapowiedzi (*bannus nuptialis*), 5) różność wyznania między chrześcijanami (*disparitas cultus inter christianum et apostatam, nec non inter christianum catholicum et non catholicum*), 6) zakaz Kościoła (*interdictum Ecclesiae*) — przeto te same przeszkody i w Polsce obowiązywały, lecz ich wykład jako nie należący do naszego

zakresu opuszczamy ¹⁷⁾, a zapoznamy się natomiast z odnoszącymi się tu przepisami Prawodawcy Polskiego świeckiego, lub Władzy Kościelnej krajowej.

I tak Statut Litewski w Rozdziale V. Art. 12 (trzeciej redakcyi) broni szlachciance wdowie iść za męża prostego stanu wbrew zdaniu krewnych, pod karą utraty posiadania majątku i wianownej summy, a pozwala udzielić takiej tylko połowę szacunku z majątku jej ojczystego lub macierzystego.

Pokrewieństwo, powinowactwo, pokrewieństwo duchowne (*cognatio spiritualis*), pokrewieństwo i powinowactwo cywilne (*cognatio affinitasque civilis*) otrzymały ściśle oznaczenie kiedy zachodzą, w jakich stopniach są przeszkodą do Małżeństwa, kiedy i od kogo może być udzielona dyspensa, przez ustawy Soboru Trydenckiego. Odmienne w tym względzie

¹⁷⁾ Krótkie ich objaśnienie i literaturę tego przedmiotu dotyczącą, szczególnie krajową znaleźć można w Czackim II. 32. Wyłącznie o tym przedmiocie pisał głośny w swoim czasie Profesor Akademii Krakowskiej Grzegorz Szamotulski pod tytułem; „*Enchiridion Impedimentorum, quae iuxta canonicas constitutiones in matrimoniis contingunt etc. Cracoviae 1529.*“ Dziełko to znajduje się w Bibliotece Jagiellońskiej, między mnóstwem broszur i obszerniejszych prac w przedmiotach teologiczno-prawnych, bądź drukowanych, bądź w rękopismach.

dawniejsza praktyka u Władz Kościelnych pol-
i zachodzące przedtém wątpliwości, od chwili
przyjęcia postanowień tego Soboru u nas, zni-
knęły ¹⁸⁾.

Przeszkoda z zbrodni (crimen) wynikająca,
od daty usunięcia wątpliwości przez Benedykta
XIV. Papieża miała miejsce tylko wtedy, kiedy
choć jedna z osób które się dopuściły cudzo-
łóstwa, nastawała na życie, a tém bardziej po-
zbawiła życia małżonka przez cudzołóstwo obra-
żonego. Przedtém bowiem mniemano, że samo
cudzołóstwo popełnione z osobą, z którą potem

¹⁸⁾ Drwinki Bandtkiego (str. 170, 173, 175 P. P. P.),
oceniając podobnie, jak to miało miejsce powyżej
(str. 66) zostawiamy bez odpowiedzi, ale wytykać
będziemy jego przedstawienia błędne, by czytelnika
nie obalamucili. I tak na str. swojej 171 wyraża
się: „Zaręczyny czyli zaślubiny, podług przepisu
prawa kanonicznego u nas poważanego, mogły,
choć kontrakt nawet przedślubny nastąpił, za
wzajemnem zezwoleniem stron być uchylone.“ Po-
dobnie na str. 170 mówi: „Gdy atoli pobożność
czasów gruntowała ważność małżeństwa na wyro-
kach kościelnych.“ Te wyrażenia w znaczeniu pra-
wném brane, mogłyby kogo w błąd wprowadzić
jakoby Prawo Kanoniczne tylko było u nas po-
ważane tak np. jak prawo rzymskie; albo że tylko
poważane było przez pobożnych; ale nie pobo-
żni mogli się bez niego obejść, lub ci którzy innego
byli zdania. Nie poważane, ale musiało być zacho-
wywane z wyraźnych Przepisów Prawodawczych
wyżej cytowanych.

zamierzono wejść w związek małżeński, było do tego przeszkodą.

Według oznaczenia Soboru Trydenckiego przeszkoda z Różności religii (*cultus disparitas*) zachodziła tylko w razie zamierzonego małżeństwa z osobą nieochrzczoneą n. p. z osobą wyznania żydowskiego, machometkańskiego itp.

W zgodzie z tém Konstytucja Sejmu Warszawskiego za Zygmunta III. z r. 1616 (V. L. III. 309) stanowi kary śmierci za zawierających małżeństwa z Tatarami. Lecz nie zachodzi ta przeszkoda względnie heretyków, jak przedtem w Polsce mniemano¹⁹⁾.

¹⁹⁾ Zdania dawniejsze Teologów i Prawników naszych cytuje Czacki (II. 35), i przytacza interesujące zdanie Nuncjusza Possevina, który mniemał, że w razie ochrzczenia się jednego z małżonków żydowskiego wyznania, małżeństwo ich dawniejsze potrzebowało do swego rozwiązania, posłania libellum repudii, podług praw starego zakonu. Objasnić należy, że zdanie to, bullą późniejszą Benedykta XIV. z d. 16. Września 1747. (*Bullarium Benedicti XIV. Romae 1749. T. II. p. 329*) zostało potępione, przesyłanie libelli repudii zakazane, i ochszczonemu małżonkowi, zawarcie małżeństwa innego dozwolone.

Wyrażenie W. A. Maciejowskiego: „Kościół pozwalał i przez wyraźne o tém w trydenckim soborze zastrzeżenie, pozwala wyznawcom swym nie tylko z odszczepieńcami, lecz nawet z poganami wstępować w związki małżeńskie, mając tę nadzieję że Katolik lub Katoliczka, jeżeli na swą wiarę

Bulla Benedykta XIV. Papieża z d. 29 Czerwca 1748. (Bullarii tom II. s. 413) dla Polski wydana, ograniczająca dopuszczanie małżeństw z heretykami do nadzwyczaj tylko rzadkich i ważnych wypadków i zastrzegająca między innymi warunkami, by dzieci z takich małżeństw płci obu, zawsze w wierze katolickiej były wychowywane, została stypulacjami traktatu z r. 1768 (V. L. VII. 561, 578) obrażoną, jak skoro §. 10. Artykułu II. Aktu pierwszego osobnego, część integralną traktatu stanowiącego, tak opiewa: „Małżeństwa między osobami różnej religii, to jest: Katolickiej Rzymskiej, Greckiej Nieunickiej i Ewangelickiej obojg konfessyi, nie mają

współmałżonka nie nawróci, to przynajmniej potomstwo z nim spłodzone w niej wychowa.“ (H. P. S. tom V. s. 41) jest wprost przeciwne przytoczonej powyżej przeszkodzie zrywającej.

Mylnie także utrzymuje Bandtkie: „Małżeństwo zaś z osobą religii żydowskiej lub mahometańskiej, bardziej z przesądu aniżeli z prawa wcale zachodzić nie mogło w czasach nawet ostatnich naszego otyłego w papier prawodawstwa. Obcy wpływ przypuścił chrześcijan heretyków, do związków z katolikami — r. 1768 V. L. VII. 578.“ (P. P. P. str. 169) — bo nie z przesądu, ale dla wyraźnego zakazu podobnych małżeństw przez ustawę Soboru Trydenckiego w Polsce obowiązującego, jak i powołaną konstytucyją nastąpić nie mogło. Małżeństwa zaś z heretykami zawarte już według postanowień Soboru Trydenckiego nie ulegały unieważnieniu.

być przez nikogo bronione i przeszkadzane. Potomstwo *ex mixto matrimonio* spłodzone, synowie w ojcowskiej, a córki w macierzyńskiej wierze edukowane być powinny z excepcją umowy dla stanu szlacheckiego, jeżeliby jaka przez kontrakt małżeński przed szlubem zawarty znajdować się miała; *copulatio* ma *fieri* przez Xiędza, lub Ministra tej religii, której *neosponsa*, a *in renitentia Parochi neosponsae Romanae religionis*, duchowny *etiam* dyssydentski wolność ma mieć *copulandi*. Dekreta tej ustawie przeciwne, jeżeli w którym Sądzie zaszyły, *pro nullis declarantur*.“

Że zaś przedtem w Polsce przestrzegano tej praktyki, jaką chce mieć zachowywaną nadmieniona bulla Benedykta XIV., to przekonać się o tém można z dyplomatu N. 532 w tomie II. Theinera pod rokiem 1532 na str. 482 wydrukowanego, gdzie dotknięte są stosunki wyznania wschodniego z Kościołem rzymsko-katolickim, zaraz prawie po unii florenckiej i gdzie Stolica Apostolska Księżciu Jerzemu na Słucku wyznania Kościoła wschodniego, ożenionemu za dyspensą z Księżną Heleną Radziwiłówną wyznania rzymsko-katolickiego, wyjątkowo, dla zachodzącego ważnego interesu publicznego, niektóre z tego związku pochodzące dzieci w wyznaniu wschodniém chować dozwala.

Prawie żadnej z przyczyn unieważniających małżeństwa tak nienadużywano, jak gwałtu (*vis*), a to miało miejsce nie tylko w Sądach

duchownych polskich, ale w całym świecie katolickim. *Stolica Apostolska* zapobiegała tym nadużyciom zawsze, działając w myśl postanowień Soboru Trydenckiego, jak o tém przekonać się można n. p. z Bulli Benedykta XIV. z d. 3. Listopada 1741 (Bullarii T. I. 81).

Ważne szczególnie jest zadanie Wykładających Prawo Kanoniczne gruntownie wyjaśnić, na czém polega tak zwany *metus reverentialis*, i jego znaczenie.

Przeszkoda z kapłaństwa (*Ordo*) wynikająca, długi czas w Polsce nie była szanowaną, a najdzielniej do wykonywania w tym przedmiocie przepisów Kościoła przyczynił się u nas Henryk Kietlicz Arcybiskup Gnieźnieński (od 1200 — 1219 r.), główny autor pomnożenia przywilejów stanu duchownego w Polsce, zaprowadzenia oddzielnej Jego jurisdikcyi i zaszczycony za tę gorliwość od Stolicy Apostolskiej tytułem *Legati nati*, dla wszystkich już jego następców na stolicy arcybiskupiej gnieźnieńskiej służyć mającym²⁰⁾. Że tak się rzecz miała istotnie, świadczy ustawa Synodu Prowincjonalnego

²⁰⁾ Ciekawi szczegółów obrażania tej przeszkody małżeńskiej w Polsce, odsyłają się do Czackiego (T. II. s. 35), który obszerne źródła i literaturę tego dotyczącą wskazuje i wypadki zachodzących małżeństw Księży i to nawet na wyższych stopniach hierarchii kościelnej, w dawniejszych czasach, wlicza.

Piotrkowskiego z r. 1570 tej osnowy: „Caput XXXI. Quoniam nonnulli ex sacerdotibus qui in caeteris catholici se esse profitentur, eo audaciae atque dementiae progrediuntur, ut sibi uxores ducere, licere existiment, et de facto nuptias celebrant: Sacra Synodus inhaerendo Canonis Sacrosancti Concilii Tridentini, declarat talium copulationes esse illegitimas etc. incestas etc. tam eos, qui talia audent, quam illos, a quibus tolerantur, sententiam anathematis ferit, in eamque ipso facto illos incidisse declarat. Ac si qui ex Dominis Episcopis tales deinceps ausu temerario toleraverint, ad Summum Pontificem sunt deferendi.“ (Constitutiones Synod. Provinc. etc. jussu Joannis Wężyk Archiepi Gnesn. Cracoviae 1630, p. 380)²¹⁾.

Przeszkoda *tajności* (clandestinitas), mająca związek z tak zwanymi *Małżeństwami sumienia* (Matrimonia conscientiae) i z formą obchodu aktu małżeńskiego potrzebuje objaśnienia, tak z tego powodu, że w przedmiocie tym na Soborze Trydenckim zapadły nowe postanowienia, późniejszymi dekretami Stolicy Apostolskiej rozwinięte i wyluszczone, jako też dla tego, że w Polsce miały miejsce co do tego prowincjonalne przepisy, tak kościelne jak i świeckie.

²¹⁾ Cytat ten stwierdza, jak Władza Kościelna najwyższa w Polsce przestrzegała wykonywania ustaw Soboru Trydenckiego, i zadaje kłam zdaniu wyżej przytoczonemu Bandtkiego.

Dekret (Decretum emanationis) w przedmiocie Małżeństwa na XXIV. sessyi Soboru Trydenckiego zapadły (o którym wyżej na str. 19 nadmienilem), w swym pierwszym rozdziale stanowi: że małżeństwa tajne, jakkolwiek są zawsze przez Kościół potępiane, jednak przed dekretem niniejszym zawarte, mają cechę prawdziwego małżeństwa; że atoli na przyszłość, w myśl postanowienia Soboru Lateraneńskiego za Innocentego III. odbytego, małżeństwa winny być tylko zawierane jawnie w obliczu Kościoła, przed właściwym względnie żeniących się Plebanem, w obec 2ch lub 3ch świadków, i po trzech zapowiedziach w dniach świątecznych po sobie następujących wśród uroczystości mszalnych ogłoszonych; że w razie nieodkrycia żadnych przeszkód, Pleban, po zapytaniu się obu przyszłych małżonków, czy dobrowolnie przystępują do związku, orzeka przed ołtarzem: „Ego vos in matrimonium coniungo, in nomine Patris, et Filii et Spiritus sancti“ lub innemi słowy, stósownie do przyjętego prowincyjami kościelnemi zwyczajowego obrzędu — a to wszystko pod rygorem nieważności małżeńskiego związku, karami na kapłana przekraczającego te przepisy, i pod zawieszeniem w urzędowaniu tego Plebana, któryby pobłogosławił małżeństwo osób do obcej parafii należących, bez zezwolenia właściwego Plebana; że Plebanie mają utrzymywać księgi parafjalne i w nie zawierane przed sobą małżeństwa, z oznaczonemi szczegółami zaciągać,

i nakoniec, że postanowienia powyższe, które powinny były być ludowi stósownie ogłoszone do wiadomości, dopiero po upływie trzydziestu dni od chwili ogłoszenia ich w każdej Parafii licząc, moc obowiązującą otrzymają ²²⁾).

Co do tej właściwości Plebana, w Polsce zwyczajowo zostało przyjęte, że Pleban właściwy jest ten do którego parafii panna młoda należy. Zaś co do prowadzenia ksiąg parafijalnych, z powodu zachodzącego w tém niedbalstwa, zapadła konstytucyja w r. 1764 ²³⁾, zalecająca Biskupom dopilnowanie, by wszyscy kapłani *curam animarum* mający, corocznie zaraz po Nowym Roku metryki swoich kościołów *per oblatam ad actus proprii Districtus* do Grodu składali ²⁴⁾.

²²⁾ Pallavicini II. 273. W zastosowaniu się do tego Dekretu Soboru Trydenckiego, zapadło postanowienie Synodalno-prowincjonalne polskie następujące: „Caput XXX. De clandestinis matrimoniis. Decretum Sacrosancti Concilii Tridentini, adversus Matrimonia clandestina, inviolabiliter iubet Sacra Synodus observandum. Propterea curent Ordinarii hoc ipsum Decretum populo publicari et explicari in singulis Parochiis suarum Dioecesium, idque primo anno quam saepissime, demde vero quoties expedire viderint.“ Zob. cytowany wyżej zbiór Wężykowski Synod. Provinc. Pols. str. 380. — Wymowny dowód przeciw wyżej rozebranemu fałszywemu zdaniu Bandtkiego o nieobowiązaniu Soboru Trydenckiego w Polsce.

²³⁾ V. L. VII. 68.

²⁴⁾ To postanowienie zostało, jakby naśladowane w art. 43 Kod. Cyw. Napoleona.

W obec tych postanowień nadmienionego Dekretu o jawności aktu małżeńskiego, tak zwane Małżeństwa sumienia (*Matrimonia conscientiae*) miejsca mieć nie powinny. Gdy atoli pomimo tego, w całym świecie chrześcijańskim częste zachodziły, już to z niewiadomości tych nowych urzędzeń, już i z złej woli, przekroczenia tychże, bo zawierano małżeństwa, to przed pierwszym lepszym księdzem, to bez zapowiedzi, to w gmachu kościelnym ale zamkniętym, lub o tym czasie kiedy nikt w kościele nie bywa i t. p.; gdy następstwa z podobnie zawieranych małżeństw szkodliwe dla moralności samej i dla porządku społecznego, coraz liczniej mnożyły się, mianowicie: dwużeństwa, zaniedbanie potomstwa, utrudzenie dowodu prawości dzieci dla braku posiadania stanu dziecięctwa, przekroczenie istoty małżeństwa, w słowach Zbawiciela: „*Adhaerebit homo uxori suae, et erunt duo in carne una*“ tak dobitnie oddanej i t. d. przeto Benedykt XIV. Papież wydał pod dniem 17. Listopada 1741 r. bullę dopuszczającą tak zwane małżeństwa sumienia (*Matrimonia conscientiae seu occulta*), ale jedynie w razie zachodzących szczególnie ważnych przyczyn, i oznaczył nią środki ile można zapobiegające szkodliwym z podobnych małżeństw następstwom. Mianowicie że następować mają jedynie za rozpoznaniem poprzedniem powodów do tego przez Biskupa i jego zezwoleniem; że takie zezwolenia nie powinny być udzielane, gdy

zachodzi podejrzenie o chęć obejścia tym sposobem jakich zakazów kościelnych lub świeckich, niepozwoleń rodzicielskich na małżeństwo i t. p.; że powinny być zawsze zawierane przed właściwym Plebanem, wyjąwszy ważne powody innej konieczności; że powinny być wciągane w osobne do tego przeznaczone księgi sekretne w kancelaryjach biskupich przechowywane, jak równie urodzenia dzieci; że małżonkowie tacy obowiązani są dzieci spłodzone przez siebie uznawać, te ochrzcić i wychowywać; że nakoniec nadmienionym księgom sekretnym służy moc dowodowa ²⁵⁾).

Oprócz wyszczególnionych powyżej przepisów Prawa świeckiego Polskiego, dotyczących przedmiotu o przeszkodach małżeństwa, miały nadto miejsce następujące:

Statut Sejmu Piotrkowskiego za Zygmunt I. w r. 1511 zapadły ²⁶⁾, co do zameęcia córek włościańskich przecież jeszcze tak stanowił: „De filiabus vero eorundem colonorum, propter matrimonia (quae libera esse volumus) statuimus; quod si quis non possessionatus duxerit filiam alicujus emethonis possessionati, apud illam in possessione manere debet: et similiter impossessionatae filiae, apud possessionatos maritos remaneant in matrimonio collocatae, idem de viduis

²⁵⁾ Bullarii I. 89 do 93.

²⁶⁾ V. L. I. 379.

observandum censemus.“ Atoli w następnych czasach, z mocy ustaw o zbiegłych poddanych²⁷⁾, które osoby włościańskie do gruntu przywiązywały (*glebae adscripti*) i włościanka bez pozwolenia dworu do cudzej wsi za mąż iść nie mogła.

Szlachcianka, jeżeli nie chciała utracić klejnotu szlacheckiego, nie mogła oddać ręki nieszlachcicowi, bo w tym względzie miała u nas zastosowanie zasada „uxor sequitur statum mariti“, którą utwierdził Statut Litewski²⁸⁾.

Co do pozwolenia rodziców na małżeństwo, ażali brak tego stanowił przeszkodę i jaką według Prawa Polskiego, zdania są podzielone. Sobór Trydencki, jak wiadomo nie uznał tej przeszkody za unieważnić mogącą małżeństwo, a jakie w tym przedmiocie były tam zdania pro i contra, poznać je można z Pallaviciniego historii tegoż Soboru²⁹⁾. Ci którzy w braku tego pozwolenia upatrują przeszkodę świecką unieważnić mogącą małżeństwo, powołują się na Statut Kazimierza W. „de raptu virginum“³⁰⁾ i na Statut Władysława Jagiełły „de tutoribus

²⁷⁾ V. L. I. 575, 503 i t. d.

²⁸⁾ Rozd. V. art. 12. Toż samo Zawacki Teodor „Flosculi practici“ et „Memoriale Processus Judiciarii etc. Cracoviae 1623.

²⁹⁾ Od str. 216 i nast. a na str. 263 Tomu II. uchwała.

³⁰⁾ Jus Polonic. Bandtkiego s. 106, a który opuszczony w wulgacie Vol. Leg. jest powołany w Voluminie I. na str. 274.

virginum“³¹⁾, z których pierwszy między innemi tak się wyraża: „filia vero sine voluntate parentum, raptori consentiens, vel se procurans recipi a raptore, etsi postmodum eidem matrimonialiter fuerit copulata, nihilominus dotem amittat, ita, quod parentes seu amici ejus non teneantur ad dotandum“; a drugi orzeka, że gdy opiekun dorosłą pannę nie chce wydać za mąż, aby dobra jej dłużej trzymał, może panna wybrać sobie męża, lecz za radą i zezwoleniem krewnych. Dalej opierają się na konstytucyi z r. 1588³²⁾, „o posażeniu sióstr“ gdzie jest włożony obowiązek na braci wyposażenia siostry i wydania jej posagu najdalej po roku od zamężcia „A zwłaszcza, gdy za mąż pójdzie z przyzwoleniem braci albo inszych powinnych“ i rozumują, że skoro panny potrzebują do zamężcia przyzwolenia braci i krewnych, wątpić nie można, że i zezwolenie rodziców było potrzebne³³⁾. Cytują także Statut Litewski i Statut Mazowiecki³⁴⁾.

Atoli nie wdając się nawet w ocenianie, czyli zacytowane ustawy mogą uzasadnić powyż-

³¹⁾ V. L. I. 75.

³²⁾ V. L. II. 1213.

³³⁾ Tego zdania jest Profesor obecnie Prawa Polskiego w Warszawie Dutkiewicz Walenty: „Program do egzaminu z Historii Praw etc.“ Warszawa 1863 str. 65.

³⁴⁾ St. Lit. Rozd, VI. art. 8 i 9; St. Maz. in Jure Pol. Bandtkiego f. 403.

sze zdanie, zwłaszcza, że wszystkie mówią tylko o córkach, to takowe już dla tego upaść musi, że tu rozstrzygają nie świeckie postanowienia, ale kościelne, mianowicie ustawy Soboru Trydenckiego, zaś te jak się przytoczyło, tej przeskody nie uznają.

Statut Litewski chce dalej, by dla zachowania uczciwości w małżeństwach i dla wiadomości płodu (to jest jego pochodzenia), wdowa szlachcianka nie szła za mąż przed upływem sześciu miesięcy od śmierci męża licząc, pod karą utraty wiana od męża zapisanego, lub w braku tego, pod karą zapłaty dwanaście rubli groszy na rzecz dzieci po nieboszczyku, lub w ich braku, na rzecz jego krewnych ³⁵⁾. Ten czas ustawowej niejako żałoby, rzymski „annus luctus“ nazywano na Litwie *stolec wdowi*; a spotykany nieraz w Voluminach Legum termin *stolec wdowi wołyński*, toż samo miał znaczenie, bo tak nazwano tylko na Wołyniu to urządzenie, po zaprowadzeniu tamże panowania Statutu Litewskiego w drugiej redakcyi.

Rozpatrzywszy się zaś we wszystkich powyżej przywiedzionych urządzeniach, tak prawa świeckiego polskiego, jak i synodalno-prowincjonalnego polskiego i nie spuszczać z uwagi tego postanowienia Prawodawcy Polskiego co do Małżeńskiej Instytucyi, że dla niej regulą

³⁵⁾ Rozd. V. art. 13.

być miało Prawo Kanoniczne, przekonywamy się, że te obu rodzajów urzędzenia polskie, tylko do kategorii tak zwanych w Prawie Kanoniczném przeskód tamujących, (*impedimenta impediencia*) zaliczyć należy, bo tę cechę w sobie noszą.

Że je zaś Kościół powszechny (katolicki) nie lekceważył, lecz owszem, o ile nie miały w sobie nic przeciwnego istocie katolickiej małżeństwa, zawsze zachowywać polecał, to wypływa z nauki Kościoła Katolickiego o uszanowaniu należném dla Władz Świata Ziemskiego i z poświadczenia dziejowego, że się tej praktyki zawsze trzymał³⁶⁾. Zawsze atoli, jako tylko przeskody tamujące, nie miały tego skutku, by już zawarte małżeństwo, mogły unieważnić.

³⁶⁾ Na dowód przytoczyć można Artykuł X. Konkordatu między Stolicą Apostolską, a Cesarstwem Austryjackiem w r. 1855 zawartego, i w następności tegoż wydany Patent Cesarski z d. 8. Października 1856 r. godzący (jak się sam wyraża) z ustawami Kościoła Katolickiego przepisy prawa cywilnego austryjackiego, którego tak zwany Dodatek II. obejmujący wydaną przez Władzę Kościelną instrukcyję dla sądów duchownych Cesarstwa Austryjackiego co do spraw małżeńskich, ma między innymi takie paragrafy: „§. 69. Zakaży ustawy austryjackiej. Jest to świętém Chrześcijanina obowiązkiem, być posłusznym władzy rządowej, do czego Chrystus Pan przez Apostołów swoich

Z przedmiotem o przeszkodach Małżeństwa, ma związek rzecz o dyspensach. Wykład szczegółów tu odnoszących się należy do nauki prawa

sam nas napomina. Tem ściślej zatem przestrzegać on winien te ustawy rządowe, które troskliwie dążą do utrzymania porządku moralnego. Lubo więc władza rządowa rozporządzeniami swojemi nie może przeszkodzić, ażeby między Chrześcijanami nie było zawarte małżeństwo ważne, wszelako obywatelowi Państwa Austryjackiego nie jest wolno zaniedbywać przepisów, jakie ustawa austryjaska o cywilnych skutkach małżeństwa stanowi.

„§. 70. Do ślubu wtedy tylko oblubieńcy przypuszczeni być mogą, gdy ich połączeniu, oile o tém wiadomość powziąć można, nie stoi nic na przeszkodzie, oraz wszystkiego dopełnili, co ustawy Kościoła, w celu uchylenia małżeństw nieważnych lub niedozwolonych przepisują. Mianowicie obowiązkiem ich będzie, wykazać, że zapowiedzi należycie ogłoszone zostały, przedłożyć świadectwo stanu wolnego, niemniej metrykę chrztu, jeżeli wiek ich i pochodzenie nie jest już widoczném z ksiąg parafijalnych. Gdyby nowożeniec zupełnie nie był w możności wydobyć sobie świadectwa chrztu, proboszcz udać się ma w tej mierze do biskupa. Co się tyczy wyż wspomnianych przepisów Ustawy Austryjaskiej wszelkiego starania ku temu przykładać należy, ażeby przez Nowożeńców ściśle zachowywane były. Gdyby się wydarzyło, iżby napominania Proboszcza były bezskuteczne, w ówczas rzecz biskupowi przedłożoną być winna. Toż samo ma nastąpić, gdyby z innej jakiej przyczyny zachodziły trudności lub wątpliwości.

kanonicznego; tu jednak nadmienić należy, że przeszkody wynikające z Ustawy Boskiej i polegające na naturze związku małżeńskiego, nie mogą być przez dyspensę zniesione i ta miała i ma zastosowanie tylko do przeszkód z Ustawy Kościelnej płynących. Co do tych ostatnich znów było i jest stopniowanie; bo jednych dyspensowanie jest zostawione samej Stolicy Apostolskiej, drugich Biskupom. Do pierwszej kategorii należą: dyspensy dotyczące 1) przeszkód zrywających, 2) od ślubu pojedynczego dozgonnej czystości; i 3) od różności wyznania religijnego między Katolikami i Chrześcijanami niekatolikami. Do drugiej kategorii należą dyspensy: 1) w trzecim i czwartym stopniu pokrewieństwa, tudzież powinowactwa z obcowania dozwolonego; 2) co do pokrewieństwa duchownego, 3) co do powinowactwa z obcowania nie dozwolonego, wyjąwszy, gdyby obawa zachodziła, że w skutek sprośnego stosunku, oblubieńcy spokrewnieni są w linii prostej, 4) w trzecim i czwartym stopniu zachodzących wa-

„§. 72. Wszelkiej przezorności używać należy, ażeby małżeństwa tych były tamowane, którzy w prawie ukończyli rok cztertnasty, a względnie dwunasty, wszelako nie osiągnęli jeszcze wieku, w którym wedle stosunków krajowych i plemiennych nastawać zwykła zdolność do zawierania z należyłą rozwagą małżeństwa, jak równie dojrzałość fizyczna.

runków publicznej przyzwoitości z małżeństwa ważnego, lecz niespełnionego, 5) co do tych warunków publicznej przyzwoitości, które wypływają z małżeństwa nieważnego i niespełnionego, lub z zaręczyn.

Nadto nadmienia się ze względu na fałszywie rozsianą, jak gdzieindziej, tak i u nas opinią, co do możliwości uzyskania w Rzymie zawsze dyspensy za dobrą zapłatę, że ten oszczerczy wymysł nieprzyjaciół Kościoła, a przez lekkomyślność i od wiernych Katolików powtarzany, jest pozbawiony wszelkiej podstawy i wprost sprzeciwia się wyraźnemu postanowieniu Soboru Trydenckiego, by dyspensy w razie możliwości ich udzielenia, zawsze *gratis* następowały³⁷⁾.

³⁷⁾ Rozdział V. Dekretu na XXIV. Sessyi Sob. Tryd. zapadły, wyżej na str. 19 już powoływany, tak stanowi: „Si quis intra gradus prohibitos scienter matrimonium contrahere praesumpserit, separetur, et spe dispensationis consequendae careat; idque in eo multo magis locum habeat, qui non tantum matrimonium contrahere, sed etiam consummare ausus fuerit. Quod si ignoranter id fecerit, si quidem solemnitates requisitas in contrahendo matrimonio neglexerit; eisdem subiciatur paenis: non enim dignus est, qui Ecclesiae benignitatem facile experiatur, cujus salubria praecepta temere contempsit. Si vero solemnitatibus adhibitis, impedimentum aliquod postea subesse cognoscatur, cujus ille probabilem ignorantiam habuit; tunc facilius cum eo, et *gratis* dispensari poterit. In contrahendis matrimoniis vel

Że zaś przestrzeganie tych zasad Kościoła Katolickiego o dyspensach Stolica Apostolska szczegółowo w Polsce zalecała, tego dowodzi zacytowana powyżej Bulla Benedykta XIV. z d. 29. Czerwca 1748 (38), która prócz tego następujące ważne pod względem stopni hierarchicznych w udzielaniu dyspens obejmuje postanowienie: „Siquidem Canonistae docent, cumulativum jus esse inter Apostolicam Sedem, et Judices Ordinarios, cognoscendi et pronuntiandi de hac re, an scilicet malitia suppleat aetatem; privativum vero Apostolicae Sedis jus esse concedendi Dispensationem ad contrahendum Matrimonium impuberi, qui per aetatem nondum conjugali copulae maturus est, sed tamen rationis usu ita pollet, ut matrimonii contrahendi vim, et naturam intelligat. Etenim ad validitatem Matrimonii quemadmodum rationis usus requiritur de jure naturali, et Divino, ita actualis ad conjugalem copulam potentia requiritur de iure positivo Canonico. Romanus autem Pontifex est

nulla omnino detur dispensatio vel raro: idque ex causa, et gratis concedatur. In secundo gradu nunquam dispensetur, nisi inter magnos Principes, et ob publicam causam.“ Pallavicini T. II. 274. Tam także znaleźć można inne jeszcze wyjaśnienia o znaczeniu dyspens — lubo zawsze tylko w razach konieczności dopuszczalnych — oprócz tych które wyżej na str. 8 przytoczyłem.

³⁸⁾ Bullarii T. II. p. 413.

supra ius Canonicum; at quilibet Episcopus eo iure inferior est, proindeque illius legibus derogare nequit³⁹⁾.

Następujące jeszcze, przy zakończeniu tego przedmiotu, powołujemy ustawy Stolicy Apostolskiej, które Państwo Polskie szczególnie obchodziły:

- a) Bulla Benedykta XIV. z d. 3. Listopada 1741. „Causarum matrimonialium iudicia coram quibus, et quo ordine, ac forma peragenda sint, constituitur“⁴⁰⁾.
- b) „Matrimonia a Graecis contracta post susceptos Ordines sacros, nulla et irrita declarantur“⁴¹⁾.
- c) „Matrimonium contrahi nequit a Diacono orientalis Ecclesiae, qui ordinatus fuerit in statu caelibit“⁴²⁾.
- d) „Matrimonium inter contingentes se quarto gradu consanguin. vel affin. Graecis prohibetur“⁴³⁾.
- e) „Matrimonia infantium prohibentur“⁴⁴⁾.
- f) „Matrimonium per adventum prioris Coniugis non rescidendum esse decernitur“⁴⁵⁾; a

³⁹⁾ l. c. p. 416.

⁴⁰⁾ Bullarii T. I. p. 81.

⁴¹⁾ Bullarii T. I. p. 179.

⁴²⁾ l. c. T. I. p. 519.

⁴³⁾ l. c. T. I. p. 180.

⁴⁴⁾ l. c. T. I. p. 400, 408.

⁴⁵⁾ l. c. T. I. p. ut supra.

w Polsce takie przypadki z powodu zagonów tatarskich, tureckich i t. d. nieustannych wojen, zaboru jeńców wojennych etc. często zachodziły.

- g) „Matrimonio iungendi non sunt, qui in Doctrina Christiana satis instructi non repariantur“ ⁴⁶⁾.
- h) „Secundae, tertiae et ulteriores Nuptiae damnari nequeunt“ ⁴⁷⁾.
- i) „Matrimonii celebrandi forma a Concil. Trid. statuta observari jubetur“ ⁴⁸⁾.
- k) „Poloniae Primati, Archiepiscopis et Episcopis scribitur de concessione et executione Dispensationum Matrimonialium“ ⁴⁹⁾.
- l) „Poloniae Antistites monentur, ut Dispensationes a Sede Apostolica concessas executioni tradituri, earum tenorem attente perpendant“ ⁵⁰⁾.
- ł) „Matrimonium irritantia impedimenta statui nequeunt per legem Principis Laici“ ⁵¹⁾.
- m) „Matrimonium contractum non servata forma a Concilio Tridentino praescripta, nullum est, tam ratione contractus, quam ratione

⁴⁶⁾ l. c. T. I. p. 113.

⁴⁷⁾ l. c. T. I. p. 179. Porównać, co o tém mówi W. A. Maciejowski (H. P. S. Tom V. str. 47).

⁴⁸⁾ Bullarii T. I. p. 280.

⁴⁹⁾ l. c. T. II. p. 413.

⁵⁰⁾ l. c. T. II. p. 417.

⁵¹⁾ l. c. T. III. p. 7.

Sacramenti, in locis, in quibus Concilii Decretum promulgatum fuit, et inter personas eidem subiectas ⁵²⁾.

„Ideo nullam Matrimonii rationem habere potest illud, quod in Faederati Belgii regionibus a Catholicis contrahitur coram civili Magistratu, aut coram haeretico Ministro, cui se sistere iidem Catholici coguntur“ ⁵³⁾.

- n) „Matrimonium contractum inter Coniunctos tertio et quarto duplicibus, obtenta dispensatione super tertio et quarto simpliciter, est nullum“ ⁵⁴⁾.
- o) „Matrimonium contractum non expeditis literis super gradu proximioris in dispensatione non expresso, est illicitum, sed tamen validum“ ⁵⁵⁾.
- p) „Matrimoniales causae duobus saltem conformibus sententiis, vel decretis definiri debent. Ex iustis causis ab huiusmodi lege Pontifex oratores quandoque absolvit“ ⁵⁶⁾.

⁵²⁾ l. c. T. III. p. 583, 4.

⁵³⁾ l. c. T. III. p. 584. Temu więc przeciwi się powołany wyżej §. 10. Artykułu II. aktu dodatkowego pierwszego do traktatu z r. 1768 w Voluminie Leg. VII. str. 578 zamieszczonego; ale wiadomém jest z historyi, na jakiej to drodze i w jakich okolicznościach Państwa, ten traktat stanął.

⁵⁴⁾ Bullarii T. IV. p. 349.

⁵⁵⁾ l. c. T. IV. p. 350.

⁵⁶⁾ l. c. T. IV. p. 347.

Z przedmiotem o dyspensach, a raczej o ważności małżeństwa, nakoniec ma związek tak zwane *Małżeństwo dobrej wiary*, *Matrimonium putativum*, znane w Prawie Kanoniczném, a więc i przepisy jego, dotyczące tego przedmiotu były w Polsce zachowywane.

Jest zaś *Małżeństwo dobrej wiary* to, które będąc nieważném dla zachodzącej przeszkody zrywającej, zachowuje jednak wszystkie skutki, tak względem małżonków, jak i dzieci dla tego, że było zawarte dobrą wiarą, to jest z niewiadomością o istnieniu przeszkody. (Decretales Grzegorza IX. cap. 14. Decyzycja Innocentego III. Papieża).

Jeżeli dobra wiara zachodziła z jednej tylko strony, to skuteczność będzie tylko tej stronie służyć, a zawsze dzieciom.

II. Cerkiew, to jest Kościół Wschodni nie zunijowany.

Dzieje Schizmy w Kościele Chrystusowym były zawsze interesujące, dziś może więcej jak kiedy, ale to przedmiot należący do Historii prawa polskiego, mianowicie publicznego, który zostawiamy do następnych tomów. Tu wszakże nadmienić przynajmniej koniecznie wypada, że utworzenie w piątym wieku po Chrystusie, drugiego Patryjarchy na Stolicy Konstantynopolskiej, obok Rzymskiego Patryjarchy Prymasa

całego chrześcijańskiego Kościoła, w niczém nie nadwyreżyło przez czas długi jedności Kościołów, Wschodniego i Zachodniego i ta trwała do IX. wieku. Pierwsze ślady Schizmy oko badacza dziejowego spostrzega dopiero w pośrodku dziewiątego wieku, kiedy to Cesarz wschodni Michał, uwiedziony intrygami swego Ministra Bardasa, przez Patryjarchę Wschodu Ignacego za niegodziwe życie wyklętego (a który, istny nasz Lizmanin ów Proboszcz Czchowski, a potem przez intrygi Bony i za jej pogodzenie z Barbarą, wielkich wpływów ajent polityczny na Dworze Zygmunta Augusta i Króla na Kalwina przedzierżnąć chcący — podobnie usiłował przez zemstę Cesarza z Kościołem poróżnić), na tegoż Patryjarchę targnął się, uwięził, na wygnanie zesłał, i w jego miejsce na Patryjarchacie Phocyjusza osadził. A gdy najprzód Mikołaj I. Papież, a powtórnie Adryjan II. Papież już za Bazylego Cesarza, synodalnie Phocyjusza z tej godności złożył i ta detronizacyja powagą cesarską popartą została, Phocyjusz mszcząc się na Stolicy Apostolsko-rzymskiej, rzucił w wątpliwość naukę Kościoła o pochodzeniu Ducha Ś. — o ceremonii ofiary Św. (Kommunii) — o Czyściu — o modłach za umarłych — wzywaniu Świątych, pierwsze iskry w zarzewiu odszczepieństwa rozniecił, i dotychczasową jedynie obrzędową różnicę między Kościołem Wschodnim a Zachodnim, na istotną Schizmę zmienić usiłował. Atoli

z śmiercią Phocyjusza te niepokoje uateraz utęchły. Dopiero Michał Cerularyjusz Patryjarcha Carogradzki, urażony na Leona IX. Papieża, że mu ten nie chciał przyznać tytułu Ekumenicznego czyli Jeneralnego Patryjarchy, do błędów Phocyjuszowych przyłącza swoje nowe o postach, o niektórych obrzędach przy udzielaniu Sakramentów Św. i t. d. — i kościoły łacińskie na Wschodzie istniejące zamyka; a gdy po bezskuteczności wszelkich pojednawczych środków, przez Stolicę Śtą wyklęty został, z całym prawie Kościołem greckim roku 1054 odszczepia się, z pod powagi i jedności Kościoła Katolickiego w osobach Papieży wyobrażonej wylamuje się, i wzajem na Kościół rzymsko-katolicki kłątwy rzuca.

Kościół jednak wschodnio-chrześcijański za staraniem Olgi, to jest Heleny małżonki Ihora Księcia Ruskiego, około r. 952 rozskrzewiony na Rusi (do czego już wiekiem pierwej ŚŚ. Cyryll i Metodyjusz od Św. Ignacego Patryjarchy Carogradzkiego zesłani missyjonarze, a podobno jeszcze wcześniej Św. Jędrzej, pierwsze przygotowania, pierwsze ziarno rzucili), według świadectwa kronikarzy ruskich, a w szczególności według Autora *Paterykonu*, nie poszedł za przykładem Carogradu, lecz silnie trzymał z Rzymem, i za porozumieniem się z Stolicą Apostolską osobnych sobie metropolitów, niezależnie od schizmatyckich Patryjarchów Carogradzkich obierał. Lubo zaś nieprzeczył Tymże zwierzchności nad

sobą w tem co dotyczyło Wiary, o ile i Oni z pod widomej Głowy Kościoła Chrystusowego na Watykanie nie wyłamywali się, to jednak gdy doprowadzona szczęśliwie w r. 1274 na Synodzie ekumenicznym w Lijonie unija obu Kościołów Rzymskiego i Carogrodzkiego, nieco później zerwaną została, Kościół wschodni na Rusi, postanowieniom Synodu Lijońskiego wiernym pozostał. Dopiero po rozsianych między r. 1378 a 1415 pierwszych ziarnach odszczepieństwa przez Anti-Metropolitów Pemena, Dyjonizego, a silniej jeszcze przez Focyjusza Metropolite ruskiego z r. 1414, gdy ponowiona na Synodzie Florenckim r. 1439 unija Kościoła Wschodniego z Rzymskim, przez przychylnego jej Izydora Metropolite Kijowskiego, na Rusi pod berłem polskiem zostającej ogłoszoną i wprowadzaną była, Metropolija Moskiewska zatem nie poszła, i stanowczo z Głową Kościoła Rzymskiego zerwała.

Jak następnie i na Rusi polskiej unija przetrwaną została w r. 1520 za sprawą Jonasza II. Metropolity; jakie były koleje usiłowań wskrzeszenia jej na Synodach Brzeskich 1) z r. 1590 i 2) z r. 1595; jak Klemens VIII. Bullą przez siebie wydaną powrotowi do unii na zasadzie warunków florenckich chętnym się okazał i dla stanowczego zawarcia unii zwołanie Synodu zalecił; dzieje Synodu Brzeskiego III. z r. 1596, rozdzielenie tegoż Synodu, a następnie Kościoła Wschodnio- czyli rusko-polskiego, usiło

wania Zygmunta III. za uniją, stypulacyje hadyackie (V. L. IV 638, 9) — jak odtąd dwie Cerkwie w Państwie Polskiem istniały: unicka w r. 1720, uniją Brzeską odnawiająca ⁵⁷⁾ i dysunicka i t. d. te szczegóły osobnym studyjom zostawić musimy ⁵⁸⁾.

Z powyższego odszkicowania przebiegu Schizmy w Kościele Katolickim, można mieć pojęcie głównych cech odróżniających Cerkiew unicką i Cerkiew disunicką, a raczej tę tylko ostatnią od Kościoła rzymsko-katolickiego; unicka bowiem Cerkiew w zasadach wiary idzie zgodnie z Rzymem. Stósownie więc do przyjętej zasady przez Prawodawcę Polskiego pozostawienia Małżeństw w opiece Kościoła, prawo Kanoniczno-Cerkiewne urzędowało tę instytucją, gdy obie strony jemu ulegały; a co do małżeństw

⁵⁷⁾ Synodus Provincialis Ruthenorum Zamosciae 1720 habita. Romae 1724.

⁵⁸⁾ Porównaj: Ks. J. A. Kuleszy „Wiara Prawosławna“ i t. d. Wilno 1704. — Ks. Teodora Ostrowskiego Dzieje i Prawa Kościoła Polskiego, mianowicie T, III. str. 163 wydania drugiego z r. 1847 w Poznaniu — W. A. Maciejowskiego H. P. S. T. IV. str. 401 i t. d. — Theinera tom II. wiele tu urzędownie dochowanych źródeł dostarczyć mogący — źródła tak z historyi powszechnego Kościoła Chrześcijańskiego, jako też inne specjalne przez Ostrowskiego wykazane, tak katolickie jak i akatolickie — Łukaszczyca Historyja Tom I. — Newolina „Istoria rosyjskich grażdzańskich zakonów.“ Tom I. i t. d.

mieszanych, traktat wyżej powołany z r. 1768 stanowił reguły.

III. Kościół dysydencki albo ewangelicki.

Które wyznania chrześcijańskie tym terminem *dissidentes* nazywano w Polsce przed rokiem 1768, a które po traktacie z mocarstwami cudzoziemskimi tegoż roku zawartym, stanowiącym co do tego szczegółowe urządzenie⁵⁹⁾, o tém mówiliśmy wyżej. (Mój T. I. 456. T. II. 76, 81).

Jaki był powód i przebieg tych, u nas tak nazywanych *nowości w wierze*, kiedy się do nas wciskać zaczęły z zagranicy, i jakie przeszły w Polsce koleje, wykład tego należy do Historji Prawa Polskiego, mianowicie publicznego⁶⁰⁾.

Ustawy polskie w tym przedmiocie zapadłe, poczynając od głośnego Władysława Jagiełły edyktu Wieluńskiego, poznaliśmy wyżej. A tu tylko dodajemy, że traktat powoływany już nie raz z r. 1768, stanowiący reguły co do małżeństw mieszanych, to jest Katolików z Dysunitami lub z Dyssydentami, uległ zmianie przez ustęp 6ty Artykułu I. Aktu Osobnego stanowiącego całość integralną Traktatu Warszawskiego z 7 Września 1773 r. tej osnowy: „*Processa in puncto* rozwodów y separacyi *a toro et a mensa*

⁵⁹⁾ V. L. VII. 573.

⁶⁰⁾ Ks. Teod. Ostrowskiego Historyja Kościoła, wyżej cytowana i w niej wymienione źródła, mogą tu być wskazówką.

dependować będą od Konsystorzów Katolickich, skoro jeden z małżonków będzie Katolik a drugi dyssydent⁶¹⁾“. Gdy zaś chodziło o Małżeństwo między obu stronami wyznania dyssydenckiego, wtedy reguły ich Kościoła stanowiły, które w ostatnich czasach istnienia Polski udzielnej, na Synodzie ich w Węgrowie w r. 1780 ogłoszone zostały⁶²⁾.

PODDZIAŁ II.

Następstwa ważnego małżeństwa.

Podzielić je można na dwa oddziały, te które dotyczą samych małżonków i te które się odnoszą do osób trzecich.

ODDZIAŁ I.

Następstwa ważnego małżeństwa dotyczące samych małżonków.

Z małżeństwa ważnie zawartego wypływają prawa i obowiązki, z których jedne są wzajemne między małżonkami, drugie służą tylko jednemu względem drugiego. Stósownie do tego, przejdziemy je kolejnie.

⁶¹⁾ V. L. VIII. 27, 61, 62.

⁶²⁾ Allgemeines Dissidentisches Kirchenrecht, Węgrows 1780. Użyteczne także jest i dla polskiego prawnika Kuzmaniego „Lehnbuch des allgemeinen oesterreichischen evangelisch protestantischen Kirchenrechts“ w Wiedniu 1855 Tomów dwa, w którym w ogólności są i stosunki małżeńskie protestantów całej Słowiańszczyzny opowiedziane.

ROZDZIAŁ I

Prawa i obowiązki wzajemne między małżonkami.

Tu dopiero wychodzi na jaw w całej pełni bezsilność wszelkich urzędzeń ludzkich, a uderza w oczy skuteczność boskich urzędzeń Małżeństwa podług zasad Kościoła rzymsko-katolickiego. Tu też dopiero przekonać się można dotykalnie, jak mądrze Prawodawca Polski postąpił, zostawiając instytucyję małżeńską na opiece Kościoła.

Wszystkie stosunki wzajemne między Małżonkami mają źródło i podstawę w *miłości* przed ołtarzem zaprzysięganej, a wynikami tego źródła są: *wierność*, *wsparcie*, *pomoc* i inne coraz więcej przechodzące już w zakres zwyczajnych stosunków prawnych, dla których też i skuteczność mocy ustaw ludzkich jest dobitniejszą.

Ale czyż *miłość*, czyż dotrzymanie wierności małżeńskiej, bo o niej tu mowa, gdy zgaśnie siła sumienia — czyż *wsparcie* to jest materialna współdziałalność, udzielania zasiłku jedno drugiemu, z osobistych środków majątkowych — czyż *pomoc*, polegająca na osobistej pieczy, troskliwości n. p. w chorobach, w zatrudnieniach i innych współdziałaniach na różnych kolejach życia ludzkiego, dla którego bądź z małżonków zgotowanych — czyż mówię nadmienione powyżej stosunki, należące wprost do zakresu mo-

ralności, dla której miecz prawodawcy świeckiego jest tępą, mogą być skutecznie nakazane przez ludzką ustawę, to jest w tém znaczeniu, że gdyby taż była obrażoną, mogła być i pomszczoną, mogła uleść e g z e k u c y i? Wszelkie tu pośrednictwo ludzkie ustaje, i otwiera się miejsce jedynie do działalności Religii. Jeżeli więc Małżeństwo oprze się jedynie na tak zwanym kontrakcie cywilnym, jeżeli związek ten nie będzie uświęcony pośrednictwem Kościoła, wtedy cały przebieg pożycia małżeńskiego, to jest czas od zawarcia do ukończenia małżeństwa, zostanie bez opieki.

Z politowaniem patrzy się na wysilenia tych prawodawstw, które pozbawiając się w urzędzeniu tego stosunku życia ludzkiego pomocy Kościoła, chcą same sobie wystarczyć. A jak smutne z tej bezskuteczności władzy świeckiej płyną następstwa, gdy główna podstawa moralności publicznej, gdy społeczność małżeńska jest w bezrządzie, łatwo tu przy lekkim tylko zastanowieniu się, wszystko obliczyć. Dzieje wewnętrzne Polski świadczące, o panującej u nas surowości w przestrzeganiu domowych obyczajów, aż po czas, w którym wraz z owocami prawdziwej oświaty i pojęcia niosące zaród zgnilizny moralnej z obczyzny do nas przy schyłku istnienia Państwa witać poczęły, są tu utwierdzającą nauką.

Te dalsze wyniki z głównej podstawy wszelkich stosunków wzajemnych między małżonkami,

o których powyżej nadmieniałem jako to: wspólność towarzyskiego stanowiska, stanu, imienia, tytułów, utrzymania, spadkowości i t. d. mają już swoje przepisy bądź w wyraźnych prawach prywatnych lub politycznych polskich n. p. o nobilitacyi żon pochodzących z stanu nieszlacheckiego przez zamężcie za Szlachcica, o czém na swoim miejscu, bądź w prawie Kanoniczném, lub nareszcie w zwyczajach⁶³). Tu także odnosi się i ustawa karna polska na cudzołoztwa na Sejmie Warszawskim r. 1631 za Zygmunta III. zapadła⁶⁴). Bo lubo z jej zatytułowania „Causae raptus“ i użytego wyrazu „wiolencyi“ myślećby można, iż mówi tylko o zbrodni z gwałcenia niewiasty i porwania, to jednak z jej osnowy, a mianowicie z tych wyrazów: „ani przyznaniem białej głowy, jakoby to *illa consentiente* uczynić miał, nie będzie mógł być eliberowany, „tudzież z wiadomych powodów, dla których wydaną została, a mianowicie wskutek narzekań publicznych Skargi⁶⁵) na niedołężność prawa koronnego dopuszczającego bezkarność cudzołoztwa,— rozciągłość jej i na cudzołoztwa wynika.

⁶³) Zob. wyżej napomknięte, a tu odnoszące się myśli (str. 12 i t. d.), tudzież rozprawkę moją „Kobieta w obliczu prawa“ umieszczoną w „Czasopiśmie poświęconém Prawu i Umiejętnościom Politycznym, Kraków z r. 1863.“

⁶⁴) V. L. III. 681.

⁶⁵) „Kazanie na niedzielę dziewiątą po Świątkach.“ i dyjaryjusz sejmowy.

ROZDZIAŁ II.

Prawa i obowiązki jednego małżonka względem drugiego.

Ponieważ Prawodawca Polski, trzymając się dobrze zrozumianej wewnętrznej polityki Państwa (jeżeli nawet tylko z ziemskiego stanowiska oceniać będziemy ten stosunek życia ludzkiego), wszystko tu na zasadach Kościoła rzymsko-Katolickiego chciał mieć urządzoném, przeto wypada przedewszystkiem te zasady poznać. W tym celu przytaczam dosłownie następujący ustęp z mej rozprawy „Kobieta w obliczu prawa“ wyżej powołanej⁶⁶⁾, bo tam zamieszczone są cytaty, tu nam potrzebne:

„Dopiero religija chrześcijańska (Katolicka) wynosząc kobietę na stanowisko czystsze i obyczajowe, wydobyła ją z tego upodlenia, w jakim za czasów pogańskich zostawała. Połączenie obu płci przez małżeństwo, zostało na wzór połączenia Chrystusa z Kościołem, do wysokości sakramentu podniesione. Związek małżeński za nierozwiązalny uznany (*Mat. 5. 32 i 19. 4—6*) któremu tylko śmierć koniec kładzie. Po śmierci dopiero jednego z małżonków, pozostały przy życiu może z inną osobą powtórny związek zawierać.

„Przez małżeństwo w pojęciu chrześcijańskim łączące nierozdzielnie małżonków, przez

⁶⁶⁾ „Czasopismo pośw. Prawu i Umiejętn. Politycz, Kraków 1863 str. 77.

wspólny obyczajowy cel, w dopięciu którego wzajemnie się wspierać, i ku któremu wychowanie dzieci kierować winni, nadaném zostało rodzinie, tej najistotniejszej podstawie społeczności ludzkiej, większe znaczenie i ważność, a w chrześcijańskiej miłości, która wszystkie członki tejże obejmować powinna, zyskano większą rękojmiję dla porządku społeczeńskiego, jak to miało miejsce, dopokąd na związek męczyzny z kobietą zapatrywano się jedynie z stanowiska natury, lub cywilnego kontraktu. Obie strony małżeństwa stanowią według poglądu chrześcijańskiego jedno ciało (*Mat. 19, 4—6*) w wzajemnej miłości (*Efez. 5. 25. 28. 33. Kol. 3. 19. Tit. 2. 4*), w bojaźni bożej, i wzajemném zbudowaniu (*Kor. 7. 13. 14. Tim. 2. 8*) w spokoju i jedności, jak przystoi na Chrześcijan (*Gal. 6. 2*) w wierności małżeńskiej (*Hebr. 13. 4. 1. Kor. 7. 2—7*) i w obojstronném wsparciu, połączone. Mąż jest głową żony (*1 Kor. 11. 3*) którą on jak siebie samego kochać (*Efez. 5, 25*) szanować, jako słabszą istotę oszczędzać (*1 Petr. 3. 7*) od niej się nie rozłączać, lecz jako o własnej towarzysze mieć staranie (*1. Tim. 5. 8*), powinien, jeżeli nie chce być gorszym od poganina; żony zaś stosunek prawny do męża ma być jak matki do ojca, nie zaś jak pogaństwo mieć chciało, córki do ojca, lub wcale niewolnicy do pana. Jeżeli mąż porównany jest do głowy, a zatem i cały związek małżeński na wzór ludzkiego organizmu uważać

należy; w którym gdy wszystkie części do siebie należą, i obok właściwego przeznaczenia są sobie pomocne i konieczne, przeto i kobiecie wznioślejsze jak to miało miejsce przed Chrystyjanizmem, należy się stanowisko obok męża, lubo zawsze w pewnej względem niego zależności. Dla tego obowiązana jest do posłuszeństwa mężowi, jako „panu” (*Efez. 5. 22. 23. Kolos. 3. 18. 1. Kor. 11. 7—12*), ale nie do posłuszeństwa niewolnicy, lecz na wzór tego, jakie zachodzi między Kościołem a głową jego Chrystusem (*Efez. 5. 23*). Bogobojne, obyczajne, pracowite i do domu przywiązane życie i postępowanie jest ozdobą każdej małżonki. Dla tego starać się powinny o cześć, przez swą wewnętrzną godność, a nie przez powierzchowną ogładę (*1. Tim. 2. 9. 10. 1. Petr. 3. 3—5*). Małżeństwo winno być utrzymywane w takiej czystości i świętości iż skażenie jego, nietylko w skutek uczynkowej obrazy wierności, ale i przez samą pożądlivość nastąpić może (*Mat. 5. 28*); z tej przyczyny Pismo św. zaleca kobietom: karność, pokorę, skromność i pobożność (*1. Kor. 11. 5. Mat. 25. 1—13*). Obok małżeństwa, do wysokości Sakramentu podniesionego, jest czystość stanu dziewiczego i beżzennego szczególnie odznaczona w Piśmie świętém, ale zarazem i podana tamże rada tym, którzy do takiego stanu nie czują się być powołanemi, by zawierali związki małżeńskie, a nie dawali zgorszenia. (*1. Kor. 7. 9. 1. Tim. 5. 14*).

„Postępując zaś zgodnie z nauką swą Kościoła, według której istotny i najstósowniejszy zakres działalności kobiety, jest w kółku rodzinném i domowém pożyciu, odsuwa ją stósownie do zalecenia Pisma św. od wszelkich urzędów kościelnych, a w szczególności od urzędu nauczycielskiego. (*Tim. 2. 11. 12*)“.

Z tych zasad Kościoła Katolickiego, oraz z osnowy przysięgi składanej w obliczu ołtarza przy akcie obchodu małżeństwa wynika, że w społeczności małżeńskiej Katolików, mężowi jako głowie należy się posłuszeństwo; lecz władza ta ma sobie wytknięte szranki w wzniosłym znaczeniu tego obospólnej miłości związku, do godności sakramentu podniesionego, i że jedynie z potrzeby utrzymania ładu jest postanowiona.

Prawodawca polski w zupełnej także harmonii stanął i w tym względzie z Kościołem.

I tak poczynając od ustawodawstwa Kazimierza W. uważana jest ciągle płeć żeńska jako *Sexus fragilis* ⁶⁷⁾; jako taka poddana nieustającej opiece, przed zamęciem rodzicielskiej, po zamęciu męzowskiej ⁶⁸⁾; po owdowieniu kuratorskiej ⁶⁹⁾.

⁶⁷⁾ n. p. V. L. I. 6.

⁶⁸⁾ V. L. II. 1021, 2. gdzie prawodawca rozciągając przywilej dylacyj i na żony, tak się wyraża oznaczając powód tego: „gdyż są *sub tutela maritorum*.“

⁶⁹⁾ V. L. VIII 183. Konstytucyja ta bowiem Sejmu Warszawskiego z r. 1775, a zatem już w 500 bli

Na zasadzie tych wyraźnych ustaw, nieprzerwanie przez cały ciąg istnienia Państwa, jak sądowa praktyka wyjaśnia wykonywanych, formułują się prawa służące mężowi względem osoby żony jak następuje:

- a) Prawo żądania posłuszeństwa żony.
- b) " " " wspólnego mieszkania (cohabitatio); a w prawnym znaczeniu zamieszkanie (domicilium) męża, było i zamieszkaniem żony.
- c) Prawo zastępstwa żon przez mężów w Sądzie.
- d) Prawo upoważnienia lub nie żony do pozbycia lub nabycia majątku.
- e) Prawo zarządzania majątkiem osobistym żony i pobierania z niego przychodów.

Wymienione prawa pod lit. *b*, *c*, *d*, *e*, są właściwie już tylko wpływem czyli następstwem

ska lat, od daty pierwszego w tym przedmiocie powołanego prawa zapadła, takie ma między innymi, tu odnoszące się ustępy: „Ponieważ pozostałe sieroty po zmarłych rodzicach y krewnych bez opiekunów, tudzież wdowy po mężach swoich częstokroć bez kuratorów zostają, a majątki ich utraceniu są wystawione, przeto zapobiegając tak upadkowi familii, jakoteż spustoszeniu fortun szlacheckich postanawiamy: iż Ziemstwa y Grody *minoremnibus* opiekunów, *attenta proximioritate* krewnych, *pignus* do odpowiedzialności mających, wdowom zaś kuratorów *possesyonatów* dodawać powinny i t. d.“

prawa pod lit. *a*, zamieszczonego. Gruntują się jednak i na szczególnych przepisach; lecz te rozpoznamy szczegółowo w Dziale II. przeznaczonym na wykład stosunków majątkowych między Małżonkami, bo przez to uniknie się powtarzań, a tam jest dla nich właściwsze miejsce.

Tu tylko nadmienić wypada: że do wykonania prawa z pod lit. *b*, gdy inne w władzy męża będące środki, jak n. p. odmówienie dostarczeń utrzymania nie były dostateczne, mąż mógł szukać pomocy w Grodzie (podobnie jak zobaczymy niżej przy postępowaniu Rodzica względem krnąbrnych dzieci); że prawo z pod lit. *c*, nie rozciągało się do spraw karnych, lub gdy chodziło o złożenie przed Sądem Świadcetwa przez żony; i że co do prawa z pod lit. *d* upoważnienie samego męża było niedostateczne, gdy chodziło o zeznanie aktu na rzecz jego, lub w jego interesie; bo wtenczas potrzebowała żona jeszcze upoważnienia od swoich krewnych płci męskiej⁷⁰). Tudzież nie należały tu rozporządzenia ostatniej woli żony, gdyż tego rodzaju pozbycia majątkowe, ze względu na czas w którym odbierały wykonanie, nie mogły ubliżać powadze męzowskiej, ani sprawiać podejrzenia „*ne turpem quaestum faciat.*“

W poparciu powyższego wykładu o władzy męzowskiej względem żon podług Prawa Polskiego, służyć może ciągle co do tego praktyka

⁷⁰) V. L. I. 417.

sądowa i zwyczajowe zachowanie, w dziełach Teodora Zawackiego, Andrzeja Lipskiego, Tadeusza Czackiego i innych opisane ⁷¹⁾.

Statut Litewski tymczasem przyjął za zasadę niezależność żon od mężów w rozporządzaniu

⁷¹⁾ I tak Zawacki w „Processus Judiciarius etc. Cracoviae, 1612“ (wydanie bez oznaczenia stronnic), w ustępie pod napisem: „Coniugata potestne inscriptiones quasvis facere?“ taką daje odpowiedź: „Quod potest cum consensu mariti de bonis haereditariis, (iste enim ejus praecipuus, legitimus et sufficiens tutor est), quando non in rem mariti aliquid recognoscit. Ad aientationem vero dotis a successoribus assistentia duorum amicorum de linea paterna proximiorum, ad quos videlicet successio post illam spectaret, requiritur. Et vir etiam non potest onerare aliquibus conditionibus reformationem uxoris sine assensu amicorum eius. Decretum in Conventu Petricovien. feria 6. ipso die Conversionis S. Pauli 1549. Sine assistentia vero et consensu mariti, coniugata nihil potest recognoscere, et inscribere, nec aliquid ad praestandum recipere, neque debitam contrahere. Si contraherit; vir cum uxore debet iusticiam administrare.

„Uxor cum intentat actionem, pro iniuria suorum honorum, simul cum tutore suo marito, contra quem hac intentata actione, bannitio sit obtenta; et ob id locum in Judicio non habet: citataque pars allegat illam sine marito tanquam tutore non posse agere, nec potuisse, cum et citaverit partem cum marito suo. Decretum in Conventu Cracovien. Feria secunda post Jubilate. Anno 1553. Cum per

majątkiem własnym, lubo na Wołyniu i w innych ziemiach, gdzie Statut panował, wołała

bannitionem vir ab ea est separatus, atque quasi civiliter mortuus; ex eo uxor est sui iuris, liberumque est ei omnia sine viro, tam ex iure, quam et alia quaevis peragere; bona inscribere, vendere alienare, donare, et alia pro voto facere, cum per bannitionem intercedit inter coniuges civile divortium, agnosciturque ex eo aeternam iam iuris sui extitisse.

„Quaelibet quoque maritata de rebus mobilibus (praesente marito ac consentiente) coram Nobilibus ac publico Notario disponere potest. Nihil tamen in rem mariti sui, nisi consentientibus ejusdem uxoris amicis duobus, de linea paterna proximioribus facere potest.“ (Rozumi się, że powyższa wzmianka o Rozwodzie Cywilnym, z stanowiska nierozwiązalności Małżeństwa przez Sobór Trydencki ogłoszonej, ocenianą być winna). Zobacz także tegoż Autora „Memoriale Processus Judiciarii et Flosculorum legum i. t. d. Cracoviae 1623“ o tych przedmiotach na str. 88, 89, 184, 239 — i „Flosculi Practici“ na str. 114, 115 i 116.

Andrzej Lipski Kancelarz Państwa, później Biskup Krakowski w „Practicarum Observationum ex Jure Civili et Saxonico collectarum etc. Dantisci 1648. Centuriae II. Semis, na str. 108 w ustępie 9 i nast. także na str. 110 w ustępie 15. podobnie o tém mówi i praktykę swojego czasu przywodzi. Lubo zaś Autor ten głównie podług Prawa Rzymskiego i Niemieckiego różne stosunki do zakresu prawa prywatnego należące przechodzi, to jednak jak się w dziele swoim na te dwa prawodawstwa

Szlachta iść w tym przedmiocie za przepisami koronnemi ⁷²).

tudzież na praktykę Sądową zapatruje, można po znać z jego przedmowy do Czytelnika.

Kirsztejn Cerazin Advocatus Jur. Magd. in arce. Crae autor dzieła „Enhiridion aliquot locorum communium juris Magdebur. Cracoviae 1629 pisząc „o prawie i fòldrowaniu“ str. 79 tak się wyraża: „Kobiety u nas są za mężem, jak dzieci, wołno im jeść kiedy mąż da, a mając imion i skarbów dosyć, same są ubogie, bo pan mąż wszystko sobie dać, a małżonce dalibóg wszystek prowent odebrać może. Pięknym to konterfekt równości małżeńskiej. Miły małżonek może nie nie dać żonie, a małżonka uważa swoje imiona jako fant, którego obrócić jak chce nie może. Nie tak w Księstwie (na Litwie) może jejmość i samemu mężowi być dobrodziejką i fundatorką być może, i niewolniki z rąk pokańców jej wykupić wolno. Nie zaszli to jedne kobiety w dwóch krajach, co jednego pana mają?“

Czacki w T. II. s. 43. w nocie 44 zastanawiając się nad tą nieustającą opieką nad Kobietami w Koronie i wypływającym ztąd ograniczeniu ich woli, gdy w Litwie kobieta mogła dowolnie swoim majątkiem rozporządzać, upatruje przyczynę tego w tém „że północne narody w Litwie, a wschodni prawodawcy w Polsce tego rozrządzenia są twórcami“ (odkładamy rozjaśnianie rzeczy tej do Historii P. P.). Przywodzi dalej praktyczne przypadki i sposoby jak je prawnicy oceniali, a Sądy rozstrzygały, tudzież robi nad tém swoje krytyczne uwagi.

Bandtkie J. W. w „Prawie Prywatném“ na str. 176 krótko się z tém zabawiając, tyle tylko mówi:

Wzajemnie żona miała prawo żądać od męża.

- a) u t r z y m a n i a; podczém rozumiało się wspólne pomieszkanie, stół, odzież i tym podobne potrzeby.
- b) uważania jej za g o s p o d y n i ą, a zatem za panią w domu z prawem prowadzenia domowego gospodarstwa.
- c) o b r o n y — a to wszystko w granicach możliwości mężowskiej.

„Mąż stawał się zwierzchnikiem żony, która była obowiązana jego mieszkanie podzielać, był zatem prawym jej opiekunem (tutor legitimus), mógł i miał obowiązek jej i praw jej służących sądownie bez zlecenia szczególnego bronić i dochodzić. (Speculum Saxonicum I. art. 45—III. art. 45), zazwyczaj i powszechnie zyskiwał władzę i prawo zarządzania jej majątkiem i użytkowania z niego.“ Atoli te przytoczenia na żadnym nie opiera przepisie, a co gorzej, cytowanie prawa Niemieckiego w nawiasie, mogło by kogo w błąd wprowadzić, że tu toż prawo stanowiło.

W zakończeniu tej noty zwracamy znów uwagę, że Kodeks Cywilny Napoleona w Art. 213, 214, 215, 216, 217 i 226 zupełnie podobne prawa przyznaje mężom względem żon, jak Prawodawca Polski przed wiekami.

⁷²⁾ Stat. Lit. Rozd. V. i Czackiego Komentarz do tego T. II. s. 43.

ODDZIAŁ II.

Następstwa ważnego małżeństwa dotyczące trzecich osób.

Tu należą:

- a) Obowiązek wychowania dzieci. Na czém ten polega, jego granice, środki wykonania i t. d. wyłożone będą przy przedmiocie „O Władzy Rodzicielskiej.“
- b) Obowiązek dostarczania alimentów w rodzicom i powinowatym tego stopnia. Analogija z Artykułu 8. Rozd. VIII. trzeciej redakcyi (Art. 7. Rozd. VIII. drugiej redakcyi pod liczbą 4, 6, 7).
- c) Spadkowność. O czém przy „Prawie Spadkowym.“
- d) Władza Rodzicielska. O czém oddzielnie na swoim miejscu.
- e) Uprawnienie dzieci przedślubnych. O czém oddzielnie na swoim miejscu.
- f) Tożsamość stanu dzieci. O czém Prawa Polityczne.

PODDZIAŁ III.

Ustanie Małżeństwa.

Stósownie do zasad Kościoła rzymsko-katolickiego, małżeństwo w Polsce między Kato-likami kończyło się tylko przez śmierć n a t u-

ralną jednego z małżonków. Śmierć cywilna sprawiająca zgaśnięcie praw świeckich, tu nie miała znaczenia

Ta nierozwiązalność Małżeństwa przez ciąg życia małżonków, wypływająca już z pojęcia filozoficznego tego związku ⁷³⁾, stanowczo na sessyi XXIV. Soboru Trydenckiego, Kanonem VIIym uznaną została, i usunięto niezgodność dawniejszą zdań pierwszych Ojców Sw. jak tłumaczyć „Dozgonność małżeństwa *extra fornicationis causam*, Mat. XXX. v. 9.“ ⁷⁴⁾.

Lecz zarazem z postanowień tegoż samego Soboru ⁷⁵⁾ wypływa, że małżeństwo ważne, nie spełnione zrywa się, przez wstąpienie jednego z małżonków do Klasztoru, a konstytucya Sejmu Warszawskiego z r. 1616 „O bezpieczeństwie Klasztorów panieńskich i Kościołów“ właśnie z powodu przypadku, z tym Kanonem Soboru Trydenckiego związek mającego zapadła, i na porywających białogłowy z Klasztorów karę *i n f a m i i* postanowiła ⁷⁶⁾.

⁷³⁾ Wyżej str. 5 i 11.

⁷⁴⁾ Wyżej str. 19 i 20.

⁷⁵⁾ Wyżej str. 20 kanon VI.

⁷⁶⁾ Przypadek ten dotyczy porwania gwałtownego w r. 1612. przez Aleksandra Koniecpolskiego poślubionej sobie Zofii Dembińskiej z klasztoru Sw. Agnieszki w Krakowie, dokąd przed spełnieniem małżeństwa schroniła się.

Rozwód więc (*Divortium*) nie mógł zerwać małżeństwa Katolików w Polsce, jeżeli to ważne zawarte zostało. Nieważnie zawarte małżeństwo, to jest z obrazą przeszkód zrywających, powyżej wymienionych, zostawało wprawdzie uznawane za żadne, za nigdy nie powstałe; ale takich unieważnień nie należy brać za jedno z rozwodami, jak to mylnie wielu naszych Pisarzy nietroskliwych o właściwe i stałe używanie terminów prawnych czyni, i przez to nie obznajomionych w błąd wprowadza, lub im zrozumienie rzeczy utrudza ⁷⁷⁾.

Bowiem nawet w następności powołanego Kanonu VI. Sob. Tryd. nie ma miejsca rozwód brany w znaczeniu tych prawodawstw, które małżeństwo za kontrakt cywilny uważają, ale rozwiązanie małżeństwa (*dissolutio vinculi matrimonialis*).

Kościół Katolicki dopuszcza tylko Rozłączenie co do stołu i łóża (*Separatio a thoro et mensa*), które może być dożywotnie, za wspólném porozumieniem się Małżonków i to w celu wstąpienia do zakonu, lub przy-

⁷⁷⁾ jak n. p. Ostrowski T. I. s. 57 i następne. Bandtkie P. P. P. s. 359 i nast. — Czacki T. II. s. 26 i następne.

W nocie 34. tamże przez Czackiego zamieszczonej znaleźć można historyczny obraz przedmiotu o rozwodach u różnych Narodów, i poznać złe skutki dla moralności z ich dopuszczania.

jęcia przez męża święceń kapłańskich; tudzież z powodu cudzołóstwa — albo może być rozłączenie czasowe z powodu: wyrzeczenia się przez którego małżonka wiary chrześcijańskiej; uwodzenia drugiego małżonka do odszczepieństwa od wiary katolickiej, do występków lub zbrodni; pokrzywdzenia cielesnego, lub zasadzek na zdrowie i życie drugiego małżonka; dla długo trwałych udręczeń moralnie dokuczających; dla chorób zaraźliwych długo trwałych; dla złośliwego opuszczenia; wreszcie dla takich postępów małżonka, które drugiego prawom majątkowym, lub dobrej sławie uszczerbek wielki przynieść, albo na niebezpieczeństwo istotne narazić mogą.

Sprawy o unieważnienia i rozłączenia należały stósownie do Konstytucyi Sejmu Krakowskiego z roku 1543 ⁷⁸⁾ do Sądów Duchownych (Konsystorz Dyjecezyjalny, Metropolitalny i Nuncyatura). Po orzeczeniu dopuszczającym przez Sąd Duchowny, Stosunki majątkowe Sądy świeckie rozstrzygały, jeżeli nie było dobrowolnego układu ⁷⁹⁾.

Co do Dysunitów i Dyssydentów zasady ich wyznań tu stanowiły.

U ostatnich mianowicie na powoływanym już Synodzie odbytym w Węgrowie r. 1780 po-

⁷⁸⁾ V. L. I. 580.

⁷⁹⁾ V. L. I. c.

stanowiono, że rozwód orzeczony być może z przyczyn następujących:

- 1) Cudzołóstwo dowiedzione oczywistością lub zbiegiem podobieństw.
- 2) Uporne odmówienie małżeńskiej powinności.
- 3) Umyślne sprawienie niepłodności.
- 4) Zasadzki na życie jednego z małżonków.
- 5) Nieprzewyciężona nienawiść.
- 6) Kara wiecznego wygnania, więzienia lub piętnowania na jednym z małżonków dopełniona — i
- 7) Długie oddalenie się i niepowrót po trzechkrotném zapoznaniu ⁸⁰⁾.

⁸⁰⁾ Wyżej cytowane „Allgemeines Dissident. Kirchen-Recht, Węgrów 1780.“

DZIAŁ II.

Stosunki majątkowe.

Wstęp. Poddział I. Czasy piastowskie. Poddział II. Czasy jagiellońskie i elekcyjne.

WSTĘP.

W oznaczeniu zasad urządzenia stosunków majątkowych między małżonkami, względ mieć należy na dwie główne okoliczności: 1) wolność indywidualną rozporządzania i 2) pojęcie rodziny. Dla pierwszej, urządzenie stosunków majątkowych między małżonkami należy ich dowolności zostawić; dla drugiego, dowolność powinna być istotą tego pojęcia ograniczona. Jeżeli bowiem rodzina jak powiedziano wyżej, ma zapewnić uwiecznienie ludzkiej osobowości tak pod względem pierwiastku zmysłowego, jak i umysłowego człowieka, to i urządzenia dotyczące majątku bądź to uważając go jako środek przedłużenia materyjalnego bytu osobowości, bądź

pod względem stosunku osobowego zachodzącego między członkami pojedynczemi rodziny, a szczegółowo między mężem i żoną, nie powinny obrażać tych, dla utrzymania porządku koniecznych reguł, któreśmy mówiąc o małżeństwie pod względem stosunku osobowego, powyżej wymienili.

Wszystkie systemata majątkowych stosunków między małżonkami, dadzą się do dwóch głównych sprowadzić: *spólność majątkowa* i rzymski *řád posagowy* z rozmaitemi mniej więcej odmiennościami. Spólność majątkowa zdaje się więcej istocie i przeznaczeniu małżeństwa odpowiadać; lubo są zdania, że jakkolwiek celem małżeństwa jest zaprowadzić zupełną między małżonkami spólność całego istnienia ziemskiego, to jednak żadne nie przestaje być osobą, a ztąd nie niknie i stosunek między osobą a jej majątkiem jako *substancyja* uważanym. Zupełna atoli spólność użytkowania majątków obojga małżonków, wypływa bezpośrednio i bezsprzecznie z celu małżeństwa.

Zapatrując się w powyższy sposób na spólność majątkową między małżonkami musimy uznać, iż rzymskie urządzenia posagowe są niezgodne z istotą małżeństwa w tém, że nie wszystkie przychody z majątku żony na ponoszenie ciężarów małżeństwa przeznaczają.

Ustawowe urządzenie stosunków majątkowych między małżonkami, winno mieć zatem

miejsce jedynie w braku umownego, a z różnych systematów ten przyjąć należy, który istocie małżeństwa, charakterowi narodu i stosunkom jego politycznym najwięcej odpowiada. Że tak się rzecz w Polsce miała, o tém przekona wywód następny.

PODDZIAŁ I.

Czasy Piastowskie.

Odwołując się do tego, cośmy powyżej na str. 24 i następnych tego tomu, mówiąc o sposobach zawierania związków małżeńskich w Polsce w czasach przedchrześcijańskich przytoczyli i zostawiając II historyi Prawa Polskiego zbadać stosunków majątkowych jakie się w owej epoce przy tych sposobach zawierania małżeństw wywieżywały, przystępujemy do czasów Piastowskich, już na pewniejszych źródłach opartych.

W tej epoce *spólność majątkowa* między małżonkami była przez powszechne prawo zwyczajowe w Polsce jako ogólna zasada w urzędzeniu tego rodzaju stosunków prawnych przyjęta.

Prawo to zwyczajowe stwierdzone jest przepisem w Statutach Wiślickich zamieszczonym, mającym nadpis „*De filiis qui moriente matre,*

*petunt a patre portionem maternam antequam secundam uxorem ducat*⁸¹⁾.

Zdanie powyższe dotąd stanowczo nie przyjęte, co większa zaprzeczane, a odnoszące się doń przepisy omińnięte (Maciejowski H. P. S. III. 28. i nast. V. 53 i nast.) potrzebuje zbadania i ugruntowania. W tym celu rozbierzmy najprzód powołany przepis.

W ustępie jego pierwszym zaświadczony jest jako powszechny zwyczaj w Polsce, że po śmierci matki synowie odbierali od ojca tytułem spadku po niej, połowę całego majątku „*quod moriente matre pueri omnium bonorum a patre ipsorum tollunt medietatem pro portione et haereditate materna*“. By tego mogli żądać, musiała istnieć spółność majątkowa między ich rodzicami, w skutek której po rozwiązaniu małżeństwa przez śmierć żony, miał miejsce podział całego majątku rodzicielskiego na dwie połowy, i połowę na matkę zmarłą przypadającą, odziedziczali synowie. Tę spółność majątkową wyjaśniają i utwierdzają jeszcze te wyrazy w ostatnim ustępie zamieszczone: „*bona et haereditates illas communes*“ — bo te wyrazy zowią majątek ojca i matki spółnym.

Takie tłumaczenie rozbieranego przepisu Statutu Wiślickiego, utwierdza Statut Warteński w przepisie swoim, który ma nadpis „De pueris

⁸¹⁾ V. L. I. 32.

matre orbatis habentibus patrem et bona maternalia“ (V. L. I. 73.). Statut bowiem Warteński zmieniając w mowie będący przepis Statutu Wiślickiego z powodu, że wydawanie synom w spadku po matce części macierzystej „*portionem maternam*“ jest wielkiem ogółoceniem ojca, widocznie pod tą „*portio materna*“ rozumie połowę wszystkich dóbr rodzicielskich, i dla tego postanawia ograniczyć to prawo synom dotąd służące przez to, że daje mu miejsce w całej obszerności tylko wtedy, gdy ojciec staje się marnotrawcą, a w razie ożenienia się powtórnego obowiązuje ojca do wydania synom jedynie posagu któren za ich matką dostał. Widoczném to jest i ztąd, że skoro prawodawca Warteński chcąc nadal ograniczyć synów na korzyść ojca wdowca, zobowiązał ojca do wydania synom tylko posagu matki, to jasne że przed Statutem Warteńskim synowie mieli prawo oprócz posagu matki żądać od ojca coś więcej, to jest połowy całego majątku rodzicielskiego, powstałego ze zlania się wszystkich dóbr tak ojczystych jak i macierzystych.

Spólność majątkową między małżonkami zna także i Statut Opatowiecki z r. 1474 (Bandt str. 313.) w art. pierwszym stanowiąc: „Gdy synom matka odumarła, a ojciec w powtórne śluby wstępować zamierza, ma synom połowę wszystkich dóbr wydzielić (*medietatem bonorum omnium assignabit*), z tém jednak zastrzeżeniem,

że ta połowa się przy nim do końca dni jego zostanie i dopiero po jego śmierci do rzeczonych synów przejdzie.

Odmienność tekstu znajdująca się w różnych rękopismach Statutów Wiślickich, a mianowicie w kodeksie B. IV. (Bandt. str. 139.) i w Helcla art. 79. Zw. Gł. nic tu nie zmienia, gdyż i te rękopisma zgadzają się z wulgatą co do ustępu pierwszego i przytoczonych powyżej wyrazów z ustępu ostatniego, a różnią się głównie tylko w oznaczeniu, czego wydania ze spadku po matce synowie od ojca żądać mogą na przyszłość, to jest po zjazdzie Wiślickim, o co nam tu nie chodzi ⁸²⁾.

Spółność majątkowa między małżonkami, powołanemi pomnikami prawa jako powszechny zwyczaj krajowy zaświadczona, da się zresztą i z kąd inąd wytłumaczyć. Najprzód wpływem prawa sasko-niemieckiego, które od zachodniej strony sąsiedniej pojęcia swoje w różnych stosunkach życia od najdawniejszych czasów lu-

⁸²⁾ Sam zwyczaj powszechny przez Statut Warteński pod napisem: „De uxore in sede viduali constituta“ (V. L. I. 72.) poświadczony, że wdowa po śmierci męża zostawała w posiadaniu i użytkowaniu wszystkich dóbr w dniu śmierci męża istniejących dowodzi, że musiała mieć miejsce spółność majątkowa między małżonkami, bo ona to dawała tytuł wdowie do użytkowania dalszego całego majątku.

dności polskiej, szczególniej bliżej zamieszkałej udzielało, a od początków XIIIgo wieku już i panowanie na ziemi polskiej zyskiwać poczęło. Dalej polityczny układ Państwa polskiego dopiero był w rozwoju; jeszcze więc spólność majątkowa między mężem a żoną stanu szlacheckiego, nie stawała w takiej sprzeczności z ustrojem państwowym, w jakiej stanęła w epoce następnej, gdzie obrona kraju przeszła wyłącznie w ręce szlachty i gdzie z tego powodu wypadło prawodawcy pleć mężką szlachecką szczególniej mieć na oku i ją korzystniej od żeńskiej w różnych stosunkach życia uposażać. Nic zaś nie stanowi, że prawodawca w przepisach odnoszących się do spólności majątkowej, używa wyrazów *posag*, lub innych z nim związek mających, na oznaczenie majątku, który żona z sobą przynosiła, jeżeli wyraźnym układem system rządu posagowego nie był przyjęty, a spólność wyłączona. Używano bowiem tego wyrazu *posag*, jedynie dla oznaczenia pochodzenia pewnej części majątku, znajdującej się w całej massie w ręku męża zostającej, a najlepiej o tém przekonywa ta okoliczność, że *reformacyja* posagowa stanowiąca właściwą cechę polskiego rządu posagowego, w tych ustawach Wiślickich które mówią o posagu, jest nie znana.

Nie wpływa jednak ani z nadmienionych przepisów, ani z kąd inąd, by inny sposób urządzenia stosunków majątkowych za spólną umową

między małżonkami, był w owej epoce zakazany, i by rzeczywiście w niektórych stronach kraju nie zawierano małżeństw przy zastrzeganiu oddzielności majątku męża od żoninego, lub z urzędzeniem majątkowém do rządu posagowego rzymskiego zbliżoném.

Żadne z dochowanych źródeł prawa nie wyjaśnia, z czego składała się ta wspólność majątkowa; czy z wszelkich dobr jakie małżonkowie mieli w dniu zawarcia małżeństwa, czy różniano w tym względzie ruchomości od nieruchomości, lub wreszcie czy wspólność ta składała się jedynie z nabytków czyli dorobku w ciągu małżeństwa. To tylko jest pewném, że zarząd wspólnością majątkową w ciągu jej trwania należał do męża, bo to wypływa tak z tego cośmy powyżej (str. 113. 4.) mówiąc o stosunkach osobowych między małżonkami przytoczyli, jako też z różnych rozporządzeń Statutu Wiślickiego, a w szczególności z tego które ma nadpis: „De viduis et maritatis et earum praescriptione“ ⁸³⁾.

⁸³⁾ V. L. I 41.

PODDZIAŁ II.

Czasy Jagiellońskie i Elekcyjne.

Zasady rządu posagowego polskiego I. Posag (dos) — II. Wiano (dotalitium) — III. Reformacja (Reformatio) oprawa — Prawa każdego z małżonków: A) za życia — B) po śmierci. — Stosunki prawne z instytucją posagową polską związek mające: 1) Bona paraphernalia — 2) Pro cinili — 3) Dożywocie (Advitalitium) — Interezy. — Zasady Statutu Litewskiego i Korrekturey Pruskiej co do stosunków majątkowych między małżonkami. — Wpływ rozłączeń i unieważnień małżeństwa na stosunki majątkowe między małżonkami.

Zasady rządu posagowego polskiego.

System urządzenia stosunków majątkowych między małżonkami stanu szlacheckiego na zasadzie spółności majątkowej nie mógł się utrzymać w czasach po piastowskich, z powodu zaśszej zupełnej zmiany w układzie politycznym Państwa. Mianowicie zaś możność posiadania na własność ziemi tylko przez szlachtę i obrona kraju przywiązana do własności majątków w ziemi sprawiły, że wszystkie stosunki majątkowe prywatne tak urządzano, by korzyść była po stronie płci męskiej szlacheckiej z uszczerbkiem płci żeńskiej. Dowodzą tego już Statuta Warcieńskie za Władysława Jagiełły zapadłe, które między innymi stanowią: a) w przepisie zatytułowanym: „De uxore in sede viduali constituta“ że nadal nie będzie mogła wdowa, jak to dotąd miało miejsce, posiadać z użytkowaniem majątek zmar-

łego męża, lecz takowy wyda synom, a dla siebie zatrzyma jedynie posag i wiano; b) w przepisie zatytułowanym: „In quibus vidua succedere possit“ podobnież ograniczoną została wdowa na korzyść synów w tém, co jej stósownie do Statutów Wiślickich wolno było tytułem tak zwanych *bona parapharnalia* po śmierci męża przy sobie zatrzymać. W tym duchu przyjęte także zostały później i w spadkach czwarcizny, przez które córki brały w spadku ustawowym po ojcu tylko czwartą część tego, co synowie. Obok tego, już o spólności majątkowej między małżonkami myśleć nie można było, bo przez nią omijanoby cel jaki miał ciągle na oku prawodawca, by majątki przy płci męzkiej utrzymywać; coby bowiem przez przyjęcie czwarcizn płec żeńska utraciała w swej rodzinie, toby zyskiwała przez spólność majątkową małżeńską, w rodzinie męża.

To wszystko sprawiło, że w urządzeniu stosunków majątkowych między małżonkami przyjęty został w Koronie system oddzielności majątkowej, na podobieństwo rządu posagowego rzymskiego, z więcej jednak dopatrzyć się dającym jeszcze zbliżeniem do urzędzeń posagowych niemieckiego prawa, tak iż dla zachodzących z obu wymienionemi różnic, można go nazwać rządem posagowym polskim. Ustaliły się bowiem u nas następane zasady:

Zawierając związek małżeński wnosila żona mężowi majątek na ponoszenie ciężarów mał-

żeństwa zwany *posagiem* (dos); mąż odbierając posag, przydawał do niego summe równą wartości posagu zwaną *wianem* (dotalitium) i obie te wartości w liczbowej summie oznaczone, ubezpieczał hipotecznie na swym majątku nieruchomości, co się nazywało *reformacją*.

Te trzy główne pojęcia składające polski system posagowy należy teraz rozebrać, by poznać właściwe ich znaczenie i wykazać prawa jakie z każdego wypływały dla męża i żony — tak w ciągu małżeństwa, jak i po jego rozwiązaniu. Następnie dopiero zbadamy wszelkiego rodzaju możebne odmienności (modyfikacje) i związkowe układy, tudzież formę aktu zwanego *intercyzą*, w którym stosunki majątkowe małżonkowie układali.

I. *Posag* (dos).

Składać się mógł z wszelkiego rodzaju wartości, a zatem tak dobrze z nieruchomości jak z ruchomości, a najzwyczajniej z summy pieniężnej, bądź od razu wyliczanej, bądź tylko jako wierzytelność oznaczonej z obowiązkiem opłaty procentu lub z prawem zrealizowania jej z dochodów dóbr puszczonej mężowi dzierżawą. Celem jego było dopomóc mężowi głównie do ponoszenia ciężarów małżeństwa obowiązanemu, w tego rodzaju wydatkach, a do istoty jego należało, że nie mógł stanowić własności męża i że przychody z niego koniecznie na wydatki pożycia małżeńskiego przeznaczone być musiały.

Gdyby bowiem posag dany był na własność mężowi, bez obowiązku zwrotu jego bądź w naturze, bądź w równowartości po rozwiązaniu małżeństwa, traciłby swoją cechę i stawał się darowizną z powodu zawierania małżeństwa mężowi uczynioną. Również nie mógł być ustanowiony posag z warunkiem, by przychody z niego miały inne przeznaczenie od wskazanego powyżej, np. by powiększały kapitał posagowy, boby mijał się z swym celem.

Posag dawany przez rodziców córce zastępował dla niej schedę spadkową i wyznaczenie go przez rodziców za ich życia zależało od ich łaski. Jeżeli zaś rodzice a mianowicie ojciec za życia swego nie wyposażył córki, to obowiązek już wydania posagu ciążył na jej braciach rodzonych ⁸⁴⁾. Wykazanie reguł w oznaczeniu wysokości posagu, tak przed wprowadzeniem do Polski czwarcizn, jak i po ich upowszechnieniu należy już do wykładu prawa spadkowego, bo jak powyżej nadmieniono, posag był schedą spadkową dla córek po ich rodzicach. Tam także poznamy w jakim stosunku zostawała wysokość posagu jako scheda spadkowa uważanego, do *legitymy* czyli *zachowku* to jest majątku koniecznie przez rodziców swym dzieciom po śmierci zostawić się mającego.

Posag mógł być ustanowiony dobrowolnie i

⁸⁴⁾ V. L. II. 1212.

przez inne osoby, a wtedy mogły być przez ustanawiającego oznaczone podług upodobania warunki, byleby te nie były przeciwne naturze i celowi posagu. Dalej mógł być ustanowiony nie tylko przed ale i po zawarciu małżeństwa, bo wyraźnego zakazu w tym względzie w prawie polskim nie ma, a ustanawianie posagu w ciągu małżeństwa nie sprzeciwia się jego pojęciu.

II. *Wiano* (dotalitium).

Była to ta summa równa co do wysokości wartości posagu, którą znów ze swej strony mąż przydawał do posagu, której własność była przy nim, z której przychody w ciągu małżeństwa mąż pobierał i niém administrował, a po śmierci męża przychody z wiana należały do żony ⁸⁵⁾.

⁸⁵⁾ To była właściwa nazwa i znaczenie powyżej opisanego stosunku prawnego; tymczasem w potocznej mowie, a nawet przez autorów dawniejszych o prawie polskim piszących brane jest wiano za jedno z posagiem, a jeszcze częściej, tak u różnych autorów, jak i w samych ustawach *wiano* (dotalitium) nazywane jest także *przywiankiem* np. w V. L. I. 409. w rozporządzeniu z nadpisem „De bonis redimendis de manibus dominae dotalionalis, secundo maritatae“ *dotalitium* nazwane jest *przywiankiem*, zaś w V. L. II. 1219. w ustawie z nadpisem „O siostrach jure victorum, y paniach wiennych“ w mowie będące pojęcie prawne jest nazwane właściwie *wianem*. Wszystkie więc te trzy wyrazy spotykane w źródłach *wiano*, *przywianek*,

Różnica więc zachodziła istotna między posagiem a wianem tak co do pochodzenia, bo posag przychodził do społeczności małżeńskiej z strony żony, a wiano z strony męża — jakoteż pod względem należności, gdy posag stanowił własność żony, zaś wiano męża. Podobieństwo zachodziło jedynie w tém, że z obu

i łacińskie *dotalitium* bierzemy za jedno i to w znaczeniu powyżej nakreślonym.

Dla zapobieżenia bałamuceniu się nadmienię jeszcze wypada, że Korrektura pruska nazywa *dotalitium*, znów *contrados* (Tyt. 1. art. 8. 9.); Statuta Mazowieckie nazywają przywianek *superdotalitium* (Jus polon. Bandt. f. 397. 409.); Excerpta Mazowieckie (V. L. II. 949.) w rozporządzeniu z nadpisem „O przedaniu i wykupowaniu wian“ *wiano* oznacza całą oprawę czyli reformacyją, to jest posag i właściwe wiano: zaś *przywianek* oznacza to, co właściwie *wiano* stanowi (Dutkiewicz „Program s. 126. zaś inaczej W. A. Maciejowski H. P. S. V. str. 69.“); a w Statucie Litewskim *dotalitium* nazywane jest raz *wianem*, drugi raz *przywiankiem* (Rozd. V. art. 2.). W inwentarzu Żeglickiego pod wyrazem „posag“ str. 468. *wiano* jest wzięte w znaczeniu *posagu*; Załaszowski w T. II. s. 231. tak się wyraża: „Donationem propter nuptias seu dotalitium vulgo wiano, seu przywianek dictum“; Bandtkie znów *procrinili* nazywa przywiankiem; podobnie Czacki II. s. 2. 8. *crinile* zowie przywiankiem, a nawet porównywa je najfalszywiej z Morgengabe.

płynące przychody przeznaczone były na ponoszenie ciężarów małżeństwa ⁸⁶⁾.

III. *Reformacja*, (Reformatio) *Oprawa*.

Ponieważ posag, jak się wyżej nadmienilo, zastępował dla córki schedę spadkową po jej rodzicach, przeto staraniem Prawodawcy było, by posag oprócz pomocy dla męża w wydatkach utrzymania obojga małżonków, zapewnił także żonie utrzymanie na przypadek wdowieństwa. Z tego powodu przepisana została *reformacja* posagu, to jest mąż obowiązany był na połowie całego swego majątku wartość posagu jako odebraną (choćby to w istocie miejsca nie miało, gdy posag był tylko jako wierzytelność oznaczony, jak to wyżej nadmieniono) hipotecznie ubezpieczyć, to jest w właściwe księgi publiczne tego urzędu pod którym dobra jego

⁸⁶⁾ Że zaś od najdawniejszych czasów tak praktyka sądowa jak i powszechne użycie w powyższy sposób rozróżniały posag od wiana pod względem swego znaczenia i że posag nazywano w pismach łacińskich *dos*, zaś wiano *dotalitium*, tego dowodzi wypis z ksiąg sądowych z r. 1399. zamieszczony w Tomie VI. 7. His. Praw. Słow. W. A. Maciejewskiego następujący: „Mathias (zięć) debet fidejubere viginti sexagenas dotalitii vulgariter wiano Przedpelconi (teściowi) et dum fideiubet extunc idem Przedpelco debet et tenetur sibi Mathiae suo genero eliminare partem sortes (za sortis) suae in quinque sexagenis dotis videlicet posagu“.

nieruchome leżały wpisać; toż samo hipoteczne bezpieczeństwo jednocześnie i dla summy *wiano* stanowiącej zapisywał, a zatem połowę swego majątku nieruchomego summą łączną wartości posagu i wiana odpowiadającą obciążał, co nazywało się posag reformować. Dowodem tego jest Statut Jana Alberta z r. 1496. ⁸⁷⁾, a mianowicie jego wyrazy „nulla inscriptione alias reformatione in actis habita“ bo te wyjaśniają, że wpisać w akta a reformować znaczyło jedno. Z tego zaś powodu że ta *reformacyja* odnosiła się tak do posagu jak i do wiana, i summa reformowana czyli hipotecznie na dobrach męża ubezpieczona, zastępowała posag i wiano, przeto brano jedno za drugie, i tamte oba nazywano także jednym wyrazem reforma, albo reformacyja. Przekonywa o tém np. ostatni ustęp formularza na zapis wieczysty z r. 1523. ⁸⁸⁾. Nadmienić jednak wypada, że niekiedy mąż chociaż nie brał posagu za żoną, dawał jej wiano i takowe reformował; wtedy reformacyja odnosiła się tylko do wiana i dawała żonie prawa jakie pod wianem są wyjaśnione.

Reformacyja ta była ważną, bo według powołanego Statutu Albertowskiego z r. 1496. stanowiła jedyny dowód przeciw mężowi, że posag odebrał, i żona której posag nie był refor-

⁸⁷⁾ V. L. I. 277. „De dotibus non inscriptis“.

⁸⁸⁾ V. L. I. 416.

mowany, mogła się prawnie on u rodziny swojej dopomnieć. Z tego powodu w interesie ustanawiających lub wydających posag leżało dopilnować, by reformacja była przez męża prawnie dopełniona ⁸⁹⁾. Ztąd też praktycy nazywali reformacją inaczej „Custos dotis“ bo posag nie reformowany, ginął w majątku mężowskim i nie mógł być poszukiwany.

Objaśniwszy w sposób powyższy wymienione trzy główne pojęcia prawne stanowiące

⁸⁹⁾ Nie wszyscy Autorowie zgadzają się w tém, że mąż miał obowiązek na połowie swego majątku zabezpieczyć hipotecznie posag i wiano; inni bowiem mówią o zabezpieczeniu tém na całym majątku. Źródła ustawowe milczą w tym względzie. Że jednak tak się rzecz miała jak wyżej podaliśmy, poważne o tém daje świadectwo Zawacki „Processus Judiciarius Cracoviae 1612.“ s. 57. którego wyrazy na starodawnym zwyczajaju oparte, z tego powodu przytaczamy: „De Reformatione. Reformatio est Inscriptio qua dos a marito uxori inscribitur. Inscriptionis hujus forma in Statuto non reperitur. Secundum tamen usum antiquum, iste est sensus illius: quod maritus tam magnam summam, quam post uxorem recepit, illi in medietate bonorum omnium suorum haereditariorum et obligatoriorum, mobilium et immobilium, habitorum et habendorum ratione dotis; et aliam summam similem, ratione dotalitii inscribit, reformat, ac dotaliter assecurat. Quae bona illa habebit, tenebit, et possidebit, in summa dotis et dotalitii, juxta vim et continentiam aliarum reformationum in Regno hoc observatarum“.

cechę rządu posagowego polskiego, wypada teraz zbadać, jakie prawa z każdego dla obojga małżonków płynęły, a mianowicie:

A. za życia obojga małżonków;

B. po rozwiązaniu małżeństwa przez śmierć:

a) żony, jakie miał prawa mąż;

b) przez śmierć męża, jakie miała prawa żona.

Co do A. Mąż w ciągu małżeństwa zabezpieczywszy wartość posagu przez reformacją i tym sposobem zapewniwszy zwrot jego, po rozwiązaniu małżeństwa, stawał się zupełnym właścicielem przedmiotu posag stanowiącego, a zatem mógł go w jakikolwiek sposób pozbyć, zniszczyć itd.

Własność wiana, jak już wyżej objaśniono, była zawsze przy mężu, a pożytki czyli przychody tak z posagu jak i z wiana w ciągu małżeństwa, należały także do niego.

Co się dotyczy dóbr reformowanych, czyli oprawy, lub z łacińskiego reformacyi, mąż w ciągu małżeństwa dobrami temi wprawdzie zarządzał, dochody z nich pobierał, i nie przedstawiał być ich właścicielem, atoli nie mógł ich ani pozbywać, ani długami obciążać, chyba za zezwoleniem żony, tudzież dwóch jej krewnych ojczystych ⁹⁰⁾). W razie zaś dopuszczenia sprze-

⁹⁰⁾ V. L. I. 417. „Formulae inscriptionum perpetuarum“, ustęp ostatni.

daży takich dóbr, mąż za odpowiedzialnością i dopilnowaniem tych krewnych reformacją na inne swe dobra przenosił. Dobra reformowane, sprzedane bez zezwolenia żony i wymienionych krewnych, były i w ręku nowego nabywcy żonie, co do wartości posagu i wiana odpowiedzialne, co już z pojęcia samego prawa hipotecznego wypływało. Podobnież nie mogła żona sama i mężowi nic z tych dóbr zapisać bez zezwolenia nadmienionych krewnych swoich ⁹¹⁾.

Dobra reformacyjne za długi męża po reformacji inskrybowane nieodpowiadały; lecz inaczej się rzecz miała co do długów wcześniej na tych dobrach zahipotekowanych i w tym sposobie należy rozwiązać pytanie, czyli dobra reformacyjne, w razie otwarcia krydy czyli konkursu na majątku męzowskim, pod też podciągnięte być mogły.

W tym także duchu dobra reformacyjne nie podlegały odpowiedzialności za czyny karygodne męża.

Żona w ciągu małżeństwa nie należąc w niczem do zarządu tojest administracji majątku tak męzowskiego, jak i dóbr reformacyjnych, w niczem też nie była odpowiedzialną i za długi męża w ciągu małżeństwa zaciągnięte, a tém mniej za długi jego wcześniejsze.

⁹¹⁾ Zawacki l. c. str. 58.

Co do B. mianowicie:

a) Po śmierci żony ustawał powód dla którego posag był ustanowiony i mężowi wydany, dlatego według Statutu Radomskiego za Aleksandra w r. 1505. zapadłego postanowiono, że wprawdzie spadkobiercy żony nie mają prawa wchodzić w posiadanie dóbr reformacyjnych, jak to poprzednio było w zwyczaju, lecz zostają uprawnieni do żądania od męża zwrócenia posagu w wartości reformowanej ⁹²⁾. Wprawdzie w razie nieuczynienia zadość żądaniu spadkobierców, dobra reformacyjne jako hipotecznie odpowiedzialne mogły przejść w ich posiadanie, ale to miało już miejsce na drodze egzekucyi, nie zaś spadku.

b) Po śmierci męża otwierało się dopiero dla żony owdowiałej obszerniejsze pole działalności, atoli na zakres tej działalności miała znów wpływ ta okoliczność, czy wdowa do śmierci swej nią zostawała, czy nie. Bo lubo prawo popiastowskie nie w tym stopniu nie sprzyjało powtórnyim zamężciom co dawniejsze, to jednak inne prawa służyły wdowie: *aa.* jeżeli nie szła powtórnie za mąż, a inne *bb.* gdy wychodziła.

aa. Jeżeli wdowa nie szła powtórnie za mąż, wtedy utrzymaną była przy posiadaniu i użytkowaniu majątku męzowskiego, na którym miała reformacją, bo summa posagowa refor-

⁹²⁾ V. L. I. 307.

mowana będąca zawsze jej własnością co do substancyi, stawała się nią i co do przychodów, a summa wianowa służyła jej swemi przychodami do śmierci. W tym więc majątku pozostając do śmierci, z jej nadejściem stosunek prawny z wiana powstający kończył się i toż należące co do własności substancyi, zawsze do spadkobierców męża, teraz stawało się własnością zupełną tychże spadkobierców, a zatem i co do pożytków. Posag zaś, a raczej wartość jego reformowana, ulegał zwrotowi przez spadkobierców męża spadkobiercom żony, a pierwsi odbierali na własność dobra reformacyjne. Gdyby zaś spadkobiercy żony nie otrzymywali zaraz po jej śmierci wypłaty posagu, to mieli prawo wejść w posiadanie dóbr reformacyjnych przy pośrednictwie Starosty miejscowego, i w niem zostawać aż do uiszczenia. To wszystko wypływało najprzód ze Statutu Warzeńskiego Władysława Jagielly, a mianowicie z jego rozporządzenia z nadpisem „De uxore in sede viduali constituta“ ⁹³⁾, przez które zniesione wprowadzie zostało prawo użytkowania całego majątku po zmarłym mężu pozostałego, służące niegdyś żonom za czasów Piastowskich, ale utrzymane zawsze zostały przy posagu i wianie. Powtóre ze statutu Aleksandra Jagiellończyka w Radomiu

⁹³⁾ V. L. I. 72.

r. 1505. zapadłego ⁹⁴⁾, który jako już pochodzący z czasów rozwiniętego systemu posagowego polskiego dokładniejsze i więcej wyczerpujące mieści postanowienia, tudzież właściwych używa terminów przy oznaczaniu różnych stosunków prawnych. Ustęp tu odnoszący się, zaczyna się od wyrazów: „Sed pro mortuo existente marito i t. d.“ który się mieści w rozporządzeniu z nadpisem: „De dote per consanguineos mortuae mulieris a marito repetenda“. Po trzecie ze Statutu Zygmunta I. na sejmie Piotrkowskim w r. 1523. zapadłego ⁹⁵⁾, a mianowicie z rozporządzenia pod napisem „De bonis redimendis de manibus dominae dotalitonalis, secundo maritatae“ e contrario tłumaczonego, bo gdy skupienie jej z dóbr reformacyjnych tylko w razie jej powtórnego małżeństwa było dozwolone, więc gdy zostawała we wdowieństwie, zostawała i przy dobrach reformacyjnych. Zresztą wykład powyższy zgadza się z praktyką, którą Zawacki już to jako naoczny świadek wiarogodnie poświadcza, już jako bliższy czasów dawniejszych z czystych źródeł o niej wiadomość mógł zasięgnąć ⁹⁶⁾. Prócz tego dosyć

⁹⁴⁾ V. L. I. 307.

⁹⁵⁾ V. L. I. 409.

⁹⁶⁾ „Processus“ str. 57 i nast. Jest tam także wiele pytań praktycznych rozwiązanych, które jednak już z tych głównych zasad któreśmy podali, mogą przez każdego myślącego mieć wysnutą odpowiedź.

przejrzeń interecyzy, lub przechowane w aktach dawnych sądowych reformacyjnej, by się o tém przekonać.

bb. Jeżeli zaś żona zawierała powtórne małżeństwo, wtedy stosunek jej względem posagu tak co do własności jak i użytkowania, a względem wiana co do użytków z niego był wprawdzie ten sam, co i żony w stanie wdowieńskim zostającej, atoli inaczej się rzecz miała co do posiadania dóbr reformacyjnych. Z tych bowiem, według co dopiero powołanego pod *aa.* Statutu Zygmunckiego z r. 1523. ⁹⁷⁾, spadkobiercy męża mogli ją skupić, to jest zapłaciwszy jej tak summę posagową, jak i wianową, wyrugować ją z posiadania dóbr reformacyjnych. Nadto, przed wypłaceniem jej summy wianowej, musiała stawić ręczycieli odpowiednich prawu, to jest szlachtę dobrze osiadłą, że po skończonym użytkowaniu tej summy za nadejściem jej śmierci, summa wianowa wróci do spadkobierców nieboszczyka męża.

Pozostają jeszcze do wyjaśnienia niektóre stosunki prawne, z instytucją posagową polską związek mające jakoto: 1) *bona paraphernalia*; 2) *pro crinili*; dalej 3) układy między małżonkami obok systemu posagowego zachodzić mogące jako to o dożywocia, wreszcie forma

⁹⁷⁾ V. L. I 409.

aktu w którym stosunki majątkowe małżeńskie były urządzane, zwanego 4) *interczyzą*.

1) *Bona parapherna, paraphernalia* tak nazwane z języka greckiego, w prawie rzymskiem oznaczały majątek żony który nie był przeznaczony na posag. Pochodził on więc zawsze z strony żony, nigdy z męża i mąż nie miał do niego żadnego prawa ani pod względem zarządu, ani co do użytkowania.

U nas lubiono używać terminów rzymskich, przyswajano je z prawa rzymskiego, lecz nie przyswajano wraz z niemi pojęć rzymskich z temiż związanych. I tak gdybyśmy użyty ten termin „paraphernalia“ w Statucie Wiślickim w rozporządzeniu z nadpisem „De uxore et paraphernalibus circa quae debeat remanere post mariti mortem“ ⁹⁸⁾, a bardziej jeszcze w Statucie Warteńskim w rozporządzeniu z nadpisem „In quibus vidua succedere possit“ ⁹⁹⁾ chcieli rozumieć w znaczeniu prawa rzymskiego, nie możnaby pojąć prawdziwej myśli tych rozporządzeń, ani je sobie wytłumaczyć. Bo z jakiegoż tytułu miałyby żona dla zaszłej śmierci męża, część swego własnego majątku bona paraphernalia w znaczeniu rzymskiem branych stanowiącego, przy systemie rządu posagowego, stósownie do powołanego przepisu Statutu Warteńskiego swym sy-

⁹⁸⁾ V. L. I. 38.

⁹⁹⁾ V. L. I. 73.

nom ustępować? Tymczasem rzecz się ma tak: u nas rzeczy te które w prawie rzymskiem pod *paraphernalia* podciągano, z którymi żonę gdy szła za mąż z domu obok posagu wyprawiano, zwykle dla własnego użytku jak: suknie i inne do ubrania i ozdoby kobiecej służące rzeczy, zwano po polsku *wyprawą*, wszystkie zaś inne rzeczy, których już zostawszy żoną w pożyciu małżeńskim także sama używała, które zatem już nie z domu swego przyniosła lecz z strony męża na własny użytek otrzymała, nazywano *parapharnalia*, i w tém znaczeniu używa tego terminu Statut Warteński w powołanym przepisie. W powyższy sposób wyjaśniony ten termin, ułatwia dopiero zrozumienie powołanego przepisu Statutu Warteńskiego.

Że zaś tak pojmować należy w polskiem prawie posagowém termin „parapharnalia“ utwierdzić może Zawacki, który w tym przedmiocie tak pisze: „Quae vero in reformatione sunt nominata, sub jus parafarnaliorum non cadunt. Parafarnalia enim vocantur proprie, illae res quas mulier in aedes mariti intulit: ut sunt vestes muliebres et instrumenta ad usum muliebrem pertinentia, quasi juxta dotem datae; caetera vero vocantur illa omnia instrumenta et ornamenta domestica, quibus pro usu quotidie utuntur, et quae materfamilias plerunque in sua cura habet“ ¹⁰⁰).

¹⁰⁰) „Processus“ str. 57. 58.

Rzeczy te z czego bądź składające się, które polską *wyprawę* stanowiły, nie mogły być w zapisie reformacyjnym czyli *oprawie* wymieniane, boby w takim razie przeszły w znaczenie posagu, i ich zarząd i użytkowanie należałoby do męża. Wypływa dalej z tego, że w znaczeniu rzymskiego terminu „*paraphernalia*“ a polskiego terminu *wyprawa* uważać należy np. i kapitał którénby żona bądź z domu swego rodzicielskiego, bądź z kąd inąd obok posagu w dom męża wniosła, i któryby zatem do jej użytku i w jej zarządzie zostawał. Do rozporządzenia dobrami temi byle nie na rzecz męża, które pod wyprawę w powyższém znaczeniu braną należały, tudzież do procesu o nie potrzebowała żona tylko upoważnienia męża (Zawacki „*Processus*“ str. 34.).

2) *Pro criminili*, było to niejako *wiano ustawowe*, polegające na tém, że jeżeli mąż żeniąc się z panną umarł, nie zapisawszy dla niej reformacyi, wtedy należało się takiej wdowie z majątku mężowskiego 30 grzywien, albo posiadłość przynosząca dochodu 3. grzywny, którą miała prawo trzymać dopóty, dopóki jej owych 30. grzywien spadkobiercy męża nie wypłacili. Było to prawo zwyczajowe Ziemi Krakowskiej za Aleksandra Jagiełńczyka w r. 1505. zatwierdzone i w myśl rozporządzenia tego króla także i w innych częściach Państwa jeżeli nie wyraż-

nie, to zwyczajowo przyjęte ¹⁰¹⁾). Służyło wyłącznie tylko pannom i pochodziło z majątku mężowskiego ¹⁰²⁾).

3) *Dożywocie, Advitalitium* podług praw polskich było to użytkowanie (*ususfructus*) które sobie małżonkowie na wszystkich swoich dobrach tak ruchomych jak i nieruchomościach, terazniejszych i przyszłych, wzajemnie zapisywali w tym celu, by małżonek przy życiu pozostały z dóbr tych do swojej śmierci mógł użytki ciągnąć.

Przez tego rodzaju układ, objęcie spadku po zmarłym małżonku było wstrzymane aż do śmierci dożywotnika, i z tego powodu Statutem Warzeńskim Władysława Jagiły ¹⁰³⁾ dożywocia zakazane zostały. Później wszakże najprzód zwyczajowo, a następnie i wyraźnie dozwolone zostały, jak skoro Statutem Zygmunta I. z r. 1523. ¹⁰⁴⁾ nawet formularz dla tego rodzaju transakcyj przepisany został.

Różni się dożywocie od posagu, wiana, *crinile* i reformacyi, bo te wszystkie były ustanowieniami na korzyść żon, a dożywocia i na

¹⁰¹⁾ V. L. I. 326.

¹⁰²⁾ Najfałszywiej więc Czacki (II. 8.) pojęcie polskiego *crinile*, pomieszał z niemieckim *Morgengabe*; gdy polskie pochodziło z ustawy, niemieckie z woli męża.

¹⁰³⁾ V. L. I. 72.

¹⁰⁴⁾ V. L. I. 419.

korzyść mężów. Dożywocie miało w tém podobieństwo do wiana, że w obu szło tylko o nabycie pożytków, a własność przy kim innym zostawała. Różnica ważna między reformacją a dożywociem zachodziła między innemi w tém, że dobra obciążone reformacją nie ulegały ze strony ich właściciela to jest męża ani alienacyi, ani obciążaniu długami, gdy tymczasem małżonek zapisujący dożywocie, w niczém nie był tamowany w rozporządzaniu swoim majątkiem, bo dożywocie odnosiło się tylko do majątku jaki ustanawiający toż przy śmierci swojej pozostawi. Dla tego też układ o dożywocie mógł istnieć obok reformacyi ¹⁰⁵⁾. Po śmierci męża żona miała wybór: bo jeżeli majątek męża pozostał w takim stanie, że użytkowanie z całości jego było korzystniejsze jak przychody z majątku reformowanego, to wybierała dożywocie.

¹⁰⁵⁾ Przeciwnego zdania będący Autorowie mylą się, bo to wypływa z pojęcia obu tych stosunków prawnych. Tego także zdania jest Zawacki, który pisze: „Mulier habens reformationem dotis, et inscriptionem advitalitatis sibi per maritum inscriptam, circa unum remanere debet, vel circa dotem, vel circa advitalitatem, praesertim cum ipsa marito non inscripsit advitalitatem reformationis suae: prout est decretum inter Andream de Tenczyn Castellanium Sandomiriensem et Annam consortem olim Joannis de Tenczyn Succamerarii Terrae Cracoviensis“ („Processus“ str. 56.).

Do ważności tranzakcyi o dożywocie należało:

a) Aby była zdziałana według formy Statutem powołanym przepisanej przed aktami publicznymi właściwymi, lub zeznana przed niewłaściwymi, by do właściwych przeniesiona została, w terminie zwyczajnym o Zapisach, to jest 1go roku i 6ciu niedziel ¹⁰⁶).

b) Aby uczyniona była przez obu małżonków w jednym akcie nawzajem, pod nieważnością; to jest by jeden małżonek drugiemu wzajemnie użytkowanie na całym swoim majątku zapisywał.

c) By koniecznie to użytkowanie rozciągało się do całego majątku każdego małżonka, tak terażniejszego, jak i przyszłego; tak ruchomego, jak i nieruchomego.

Co do warunków jakie przy tej tranzakcyi można było czynić, trzymano się tej reguły, że gdy tranzakcyja o dożywocie już z natury swej była uciążliwością dla spadkobierców zmarłego małżonka, bo ich pozbawiała użytkowania z majątku odziedziczonego, przeto dopuszczano tylko takie warunki, które w tym względzie były korzystniejsze dla nich np. warunek, że dożywniczka, w razie wejścia w powtórne związki małżeńskie, utracala dożywocie, był powszechnie w Koronie przyjęty ¹⁰⁷).

¹⁰⁶) V. L. V. 932. — II. 1219.

¹⁰⁷) Zachowanie bowiem stanu wdowieńskiego było w Polsce zawsze wysoko cenione, jak o tém do-

Prawa z dożywocia wypływające były:

a) Że rozciągało się tylko do dóbr, jakie po śmierci małżonka pozostały; bo tranzakcyja o dożywocie w niczem wolnego rozporządzania majątkiem za życia nie tamowała.

b) Małżonek dożywotnik, zaraz po śmierci drugiego mógł żądać intromissyi w pozostałe dobra. Tę otrzymawszy, sporządził w obecności 2ch krewnych zmarłego spadkobierców, inwentarz wszelkich dóbr tak nieruchomych jak i ruchomych i ten w właściwych aktach publicznych oblatował. W razie sporu o dokładność inwentarza, obowiązany był zaprzysiędz, że nie nieukryto, i że inwentarz wiernie spisano.

c) *Jus patronatus* służyło dożywotnikowi. Jeżeli więc w ciągu dożywocia zawakowało beneficium w dobrach dożywociu podległych, to miał prawo prezentowania nań; bo przynajmniej taki był zwyczaj powszechny, żadne polityczne prawo tego nie wzbraniało i podobnie kanony stanowiły.

szłe do naszych czasów dyplomata z czasów dawniejszych świadczą, np. z r. 1190. wydrukowany w T. I. 15. Kod. Dypl. Rzyszcz. obejmuje te wyrazy: „Si uxor mea alteri viro nubere voluerit, Vislaca ei detur; si in viduitate in habitu seculari permanserit, Viznicia sibi addetur; si vero aliquando divina mediante clementia habitum religionis suscipere voluerit, ut mihi sub juramento quandoque promisit, omnes haereditates meas ei addo“.

Obowiązki z dożywocia wynikały:

a) Wierzyciele zmarłego małżonka mogli żądać od dożywotnika zapłaty długów do ksiąg publicznych wpisanych, jak skoro z całego majątku przychody tenże pobierał. W razie spłacenia takich długów przez dożywotnika, spadkobiercy jego mieli prawo żądać od spadkobierców zmarłego poprzednio małżonka własność dóbr pod dożywocie poddanych odziedziczających, wynagrodzenia. Nazywały się tak spłacone długi „*deportata*“ bo wierzyciele spłaceni obowiązani byli przelać je na spłacającego, *deportata transfundere*.

b) Ponieważ dobra dożywotnie nie były własnością ale tylko użytkowaniem w ręku dożywotnika, przeto tenże nie mógł ani ich zbywać, ani je długami obciążać. Prócz tego odpowiadał z własnego majątku za wszelkie pogorszenie ich stanu, w czém opis stanu do inwentarza podany służył za miarę. Nie mógł dożywotnik prawo swoje cedować, ani w zastaw dawać; wszelkie jednak przychody według zasad o użytkowaniu (*de usufructu*) do niego należały, tudzież od niego zawisł wybór sposobu ciągnięcia przychodów. Mógł zatem dobra dożywotnie i w dzierżawę puszczać.

c) W razie wytoczenia skargi wydobywczej (*actio reivindicatoria*), dożywotnik był obowiązany przypoznać do processu właścicieli.

Przyczyny ustania lub utraty dożywocia były:

- a) Śmierć dożywotnika.
- b) Niedopełnienie warunku np. powtórne małżeństwo dożywotniczki.
- c) Pustoszenie dóbr dożywotnich, co najczęściej w lasach miało miejsce. W tym przedmiocie sądy zwykle za spustoszenie uważały, gdy dożywotnik ciął drzewo nie na własną potrzebę, ale na sprzedaż. Ocenieniu sądów było zostawione czy pustoszenie obowiązywać miało tylko do wynagrodzenia, czy też utratę dożywocia pociągało.

Jeżeli mąż był w posiadaniu królewszczyzny, natedy mógł ją zapisać na dożywocie tylko wtedy, gdy w przywileju nadawczym było to już dozwolone pod wyrażeniem „*cum jure communicativo*“ — albo gdy później pozwolenie królewskie na to uzyskano. Dwojakie jednak królewszczyzny pozwolenia na *jus communicativum* uzyskać nie mogły: grodowe i pograniczne ¹⁰⁸⁾ inaczej ukraińskie zwane. Pod te ostatnie dawniej nie liczone podolskich, później jednak po uszczupieniu granic Państwa i podolskie do ukraińskich zaliczono ¹⁰⁹⁾, oraz zastrzeżono, że kobiety najwięcej dwie królewszczyzny trzymać mogą.

¹⁰⁸⁾ V. L. III. 874.

¹⁰⁹⁾ V. L. IV. 130. i 839.

Dobra wieczno-emfiteutyeczne, naturę dóbr ziemskich mające nie ulegały powyższemu ograniczeniu.

Intercyzy — tak nazywano dawniej wszelkie akta prywatnie spisane, a nazwa ta ztąd powstała, że dla zabezpieczenia się przeciw sfałszowaniu, przycinano papier układ mieszczący na dwie części, z których każda strona po jednej przy sobie zatrzymywała. Znaleść można to wyjaśnienie w Tucholczyku ¹¹⁰⁾, który mówi: „chirographus seu chirographum dicitur scriptura manu propria scripta. Et conficitur in omnibus contractibus a duobus paciscentibus sub eadem forma verborum ita videlicet, ut litterae per medium interciduntur et mutuo traduntur; dicuntur illae litterae intercisae“.

Później wszakże nazwa ta jedynie na układy przedślubne używaną została ¹¹¹⁾; i te w podobnej formie spisywano, lubo zawsze mąż pod względem zabezpieczenia praw żony co do posagu, zapisu jej wiana i tychże obojga zareformowania, obowiązany był urzędownie przed księgami publicznymi odpowiedni akt zeznać.

Pozostaje nam jeszcze poznać zasady jakie Statut Litewski i Korrektura Pruska w przedmiocie stosunków majątkowych między małżonkami przyjęły.

¹¹⁰⁾ Cervus Tucholiensis w dziele swoim „Farrago“.

¹¹¹⁾ V. L VII. 707.

Statut Litewski przyjął także system rządu posagowego podobny do koronnego, a zatem polegający na posagu, wianie które nazywano i przywiankiem i na reformacyi, z pewnemi wszakże odmiennościami.

Odmienności wspomniane zachodziły w tém:

Wiano nie wyrównywało wartości posagu, jak to miało miejsce w Koronie, ale mąż otrzymany posag w pieniądzech lub kosztownościach, liczył podwójnie, a wyprawę pojedynczo to jest podług rzeczywistej wartości. Dalej tak obliczoną summę ubezpieczał uie na połowie dóbr, jak w Koronie, ale na $\frac{1}{3}$ ciej i takie ubezpieczenie hipoteczne nazywało się także oprawą. Co do koronnego *crinile* w tém zachodziła różnica, że wdowa idąca za mąż dostawała 30. kóp groszy; gdyby zaś majątek męża nie starczył na powyższą zapłatę, to wdowa otrzymywała $\frac{1}{4}$ tą część jego pozostałości na dożywocie. Wdowa nie idąca za mąż otrzymywała na dożywocie równą część z dziećmi w majątku ¹¹²⁾.

Wreszcie Statut Litewski obejmuje także właściwe sobie rozporządzenie, przez które spółność dorobkowa co do tych małżonków była ustanowiona, którzy bez majątku zostając w czasie zawierania małżeństwa, później się takowego dorobili. Spółność ta atoli nie polegała na równym podziale, lecz w razie śmierci męża z po-

¹¹²⁾ Stat. Lit. Rozdz. V. art. 1. 2.

zostawieniem dzieci, żona wdowa brała $\frac{1}{3}$ a dzieci $\frac{2}{3}$ części majątku spólnego; w braku dzieci żona owdowiała utrzymywała się przy całym majątku, a po jej śmierci majątek pozostały dzielił się dla spadkobierców męża i żony w równych częściach. W razie poprzedniej śmierci żony, mąż wdowiec pozostawał przy $\frac{2}{3}$ częściach majątku dorobkowego, a na dzieci szła $\frac{1}{3}$ cia; w braku dzieci, mąż zatrzymywał wszystko, a po jego beztestamentowej śmierci, majątek szedł podobnie w połowie na jego spadkobierców, a w drugiej połowie na spadkobierców żony ¹¹³⁾. Czy i kto miał obowiązek wyznaczania posagu, oraz w jakiej wysokości, o tém będzie mowa przy spadkach.

I Korrektura Pruska oparła stosunki majątkowe między małżonkami na rządzie posagowym, i to na tych samych zasadach co w Koronie. Wiano nazwane w niej *contrados* równało się także w wartości posagowi i przychodami swemi służyło wdowie do śmierci. *Crinile* dla tej wdowy która nie miała oprawy, oznaczyła Korrektura na użytkowaniu z $\frac{1}{4}$ części majątku dośmiertném. Zresztą dozwala Korrektura podobnie jak w Koronie wzajemnych dożywociów.

Wpływ rozłączeń i unieważnień małżeństwa na stosunki majątkowe między małżonkami.

¹¹³⁾ Rozdz. V. art. 21.

Prawa koronne w tym przedmiocie milczą. Statut Litewski wypełniając tę przerwę, takie stanowi reguły na przypadek unieważnienia (nie-właściwie nazwanego rozwodem) małżeństwa ¹¹⁴):

Okolicznością stanowiącą tu, było orzeczenie Sądu Duchownego po której stronie wina zachodziła. Jeżeli z winy męża unieważnienie nastąpiło, to żona była utrzymaną przy oprowie, a zatem przy posagu i wianie; jeżeli z winy żony, to traciła posag i wiano (Statut się wyraża „wniesienie i oprawę“ bo ciągle jest zmienny w terminologii). Jeżeli zaś obie strony były w dobrej wierze, to każda zostawała przy swoim; żona przy posagu, mąż przy wianie. Co do dzieci, jeżeli zachodziła dobra wiara z obu stron, te uważały się za prawe; jeżeli z jednej tylko strony, to chociaż co do tego przypadku Statut milczy, jednak już to z Prawa Kanonicznego, już z reguły że milczenie na korzyść tłumaczyć należy, prawosć dzieci nie powinna być zaprzeczoną.

Tych zasad trzymano się i przy rozłączeniach co do osób i dóbr, tudzież w Koronie. Jednakże, ponieważ przy rozłączeniach małżeństwo nie ustawało, przeto żona rozłączona potrzebowała zawsze tak do rozporządzenia majątkiem, jak i do processowania się, upoważnie-

¹¹⁴) Rozdz. V. art. 20.

nia od męża; po unieważnieniu zaś małżeństwa, potrzeba tego upoważnienia ustawała ¹¹⁵⁾).

Rozłączenie tylko co do osób, nie spowodowało żadnej zmiany w stosunkach majątkowych między małżonkami, tak pod względem prawa własności, jak i zarządu.

¹¹⁵⁾ Zawacki „Processus“ str. 34.

KSIĘGA II.

Prawo Rodzicielsko-Dziecinne.

Wstęp. — Dział I Prawo rodzicielskie czyli Władza rodzicielska. Poddział I. Sposoby nabycia Władzy rodzicielskiej — o dzieciach prawych, uprawnionych, naturalnych i zakazanych. Poddział II Władza rodzicielska co do osoby dzieci Poddział III Władza rodzicielska co do majątku dzieci. Poddział IV. Konec władzy rodzicielskiej. Poddział V. O Fizyposobieniu. Dział II. Prawa dzieci.

WSTĘP.

Spłodzenie dzieci pociąga za sobą nie tylko pewne prawa służące rodzicom względem dzieci, ale i pewne obowiązki które nawzajem stanowią prawo dzieci względem rodziców. Ta jest przyczyna, dla której położyliśmy nadpis nad tym przedmiotem: „Prawo Rodzicielsko-dziecinne“.

Prawa służące Rodzicom względem dzieci, stanowią *Władzę Rodzicielską* której zadaniem jest: wykształcić dzieci do zupełnego istnienia ludzkiego, tak pod względem fizycznym, jak i duchowym; tudzież spoić ogniwo wzajemnej miłości, wdzięczności i uszanowania. Prawa więc

z *Władzy Rodzicielskiej* wynikające są: *władza wychowania* i też odpowiadające posłuszeństwo dzieci; *opieka rodzicielska nad dziećmi* (odpowiadająca rzymskiej „*patria potestas*“ która przy dzisiejszym rozwoju oświaty i stosunków społecznych, w dawniejszych swoich granicach utrzymać się nie mogła), i z niej płynące prawo obrony i zastępstwa dzieci na zewnątrz np. przed sądem; *na koniec prawo wymagania od dzieci uszanowania i wdzięczności*, które lubo więcej do zakresu moralności należy, jednakże ma i na drodze sądowej pewne praktyczne znaczenie. mianowicie: *możność służąca dzieciom usunięcia się od składania świadectwa w sprawie rodziców*; *uwolnienie od wynoszenia przeciw rodzicom pewnych skarg*; *potrzeba otrzymania zezwolenia rodzicielskiego do zawarcia małżeństwa*; i *prawo rodziców żądania od dzieci alimentów*.

Prawa służące dzieciom względem rodziców są: *możność żądania od rodziców wyżywienia*, odpowiedniego stanowi *wychowania* i *spadku*, który główną swoją podstawę ma w miłości, ze stosunku rodzicielsko-dziecinnego wynikającej.

Majątek dzieci osobisty w ciągu trwania *Władzy Rodzicielskiej* zostaje tak co do zarządu, jak i użytkowania w ręku Rodziców.

Władza Rodzicielska kończyć się winna z osiągnięciem swojego celu, to jest z doprowadzeniem dzieci do zdolności samoistnienia tak

dla dojrzałości wieku, jak i dla możności własnego utrzymania się.

Władza nakoniec ta w ciągu trwania społeczności małżeńskiej, służy głowie tejże, to jest Ojcu z pewnym wszakże w niej udziałem Matki; po rozwiązaniu małżeństwa przechodzi na matkę, wszakże z pewnymi odmiennościami (modyfikacyjami) z natury jej płci wynikającymi.

DZIAŁ I.

Prawa Rodzicielskie, czyli Władza Rodzicielska.

PODDZIAŁ I.

Sposoby nabycia Władzy Rodzicielskiej; o dzieciach prawych, uprawnionych, naturalnych i zakazanych.

Władza rodzicielska nabywała się:

1) Urodzeniem, a właściwie poczęciem dzieci w prawnie zawartém małżeństwie. Mówię *poczęciem*, bo już odtąd zaczynają się prawa dzieci i zasada ta przy pogrobowcach (posthumi) praktyczne ma znaczenie i zastosowanie. Dla dojścia czyli dziecie poczęte było w ciągu małżeństwa, ma miejsce obliczenie czasu upłynionego między datą ślubu, lub dniem rozwiązania małżeństwa

a datą urodzenia, tak iż dziecko urodzone po 180. dniach od daty ślubu, lub przed upływem 300. dni, od daty rozwiązania małżeństwa, uważa się za poczęte w małżeństwie, a zatem za *prawe*. Oznaczenie powyższej liczby dni oparte jest na nauce właściwej, i uświęcone sądowym zwyczajem, który w Prawie Polskim z wyraźnego przepisu Statutu Kazimierza Jagiellończyka w Nieszawie r. 1454. wydanego pod napisem „De libro iudiciorum“ ma powagę ¹¹⁶⁾.

2) Uprawnieniem (*Legitimatione prolium*) które Prawo Polskie pod jedną tylko zna formą to jest przez następnie zawarte małżeństwo rodziców bezślubnych (*per subsequens matrimonium*) i to w znaczeniu Prawa Kanonicznego. Uprawnienie dzieci naturalnych czyli bezślubnych nawet i tym jedynym sposobem, przechodziło w Polsce przez różne koleje. Najdawniejsze w tym przedmiocie prawo świeckie u nas jest Statut Aleksandra Jagiellończyka z r. 1505. ¹¹⁷⁾, który dozwolił przez zawarcie małżeństwa uprawniać nie tylko dzieci poczęte przed ślubem, a po nim zrodzone, lecz i urodzone przed ślubem, co *genesis* tego prawa wyjaśnia. Rzecz się bowiem tak ma: prawo prowincjonalne saskie między

¹¹⁶⁾ V. L. I. 250. Nie zaś jak Ostrowski twierdzi, który obliczenie to czasu z Prawa Rzymskiego, u nas nie obowiązującego, wywodzi (Edycyja z r. 1784. I. 70.).

¹¹⁷⁾ V. L. I. 341.

innemi stanowiło: „quod quicumque cognoverit aliquam faeminam, si postea ducat eam in matrimonium, nunquam ex ea poterit prolem legitimam generare“ ¹¹⁸⁾.

Tymczasem z historyi prawa kanonicznego wiadomo, że jeszcze r. 1172. Papież Aleksander III. ogłosił, iż małżeństwo ma taką moc, iż nawet dzieci przed ślubem zrodzone uprawnia ¹¹⁹⁾. Zaś Grzegorz IX. Papież r. 1373. potępił zbiór praw saskich Repkowa mieszczący w sobie powyżej przytoczony z nich ustęp, co później Eugenijusz IV. Papież ponowił. Z tego powodu Król Aleksander Jagiellończyk szanując to postanowienie Kościoła, uchylił z Prawa Saskiego u nas w niektórych miejscach obowiązującego czternaście artykułów, a w szczególności i ten (10ty) który rzeczony zakaz legitymacyi w sobie mieścił.

W następności więc tego Statutu Aleksandra, który zapadł w uświęceniu zasad prawa kanonicznego w tym przedmiocie i tegóż prawa

¹¹⁸⁾ Jus prov. Sax. Lib. I. art. 37.

¹¹⁹⁾ C. 6. X. Qui filii sint legitimi. IV. 17. „Tanta est vis matrimonii, ut qui antea sunt geniti, post contractum matrimonium legitimi habeantur“. Miała zaś na celu ta ustawa kanoniczna znieść konkubinaty, przez zachęcenie i możliwość takich osób zawarcia małżeństwa. Toż samo na celu miała już pierwej Novella 89. Konstantyna W. który pierwszy ten sposób *legitimationis per subsequens matrimonium* wprowadził.

postanowieniu co do uprawnień nadał moc obowiązującą świecką, jak to z wyraźnego odwołania się króla Aleksandra do ustaw kościelnych jasno wypływa, mogły być w Polsce uprawniane dzieci tak przed ślubem poczęte i zrodzone, jak poczęte przed ślubem, a zrodzone po nim, tudzież poczęte i zrodzone po ślubie z żony która pierwiej była nałożnicą.

Późniejsze atoli ustawy porobiły w tym Statucie zmiany. Za Stefana Batoroego zmieniono r. 1578. rzeczony Statut i postanowiono: „iż się po części tego trafia, że niektórzy mieszkają przeciw Panu Bogu nie z żonami lecz nałożnicami, które potem za żony sobie biorą, ustawiamy, aby od takowych żon które nałożnicami były dzieci albo potomstwo ich w dobrach żadnych nie dziedziczyły, ani żadnej prerogatywy szlacheckiej miały“ ¹²⁰). Na tej konstytucyi opierając się niektórzy nasi prawnicy są zdania, że w Polsce przez następne małżeństwo uprawnienie dzieci nie tylko pierwszej i drugiej wyżej nadmienionej kategorii miejsca mieć nie mogło, ale nawet dzieci po ślubie z byłą nałożnicą poczętych i spłodzonych, jak to z wyrażenia tej Konstytucyi „aby od takowych *żon* które nałożnicami były“ wnioskuje.

Nadmienioną Konstytucyją Batorowską po-

¹²⁰) V. L. II. 971.

nowiono za Władysława IV. w r. 1633. ¹²¹⁾ stanowiąc, że niewywodzący się z zarzutu nieprawości łoża, żadnych praw i prerogatyw stanu szlacheckiego nie będzie mocen używać.

Roku 1658. stanęło tamtym dwóm przeciwnie, chwilowo tylko na czas wojny obowiązować mające prawo, mocą którego potomstwo przedślubne i poślubne z dawnej nałożnicy, uprawnione być mogło. Prawo jednak to nie mieści się w Woluminach Legum, tylko je Ładowski w Inwentarzu wyszczególnił; nie miała bowiem na takowe nastąpić zgoda wszystkich Stanów i do niego to między innymi odnosi się zamieszczenie w V. L. IV. 514. o druku praw sejmowych z r. 1658.

Dopiero za Stanisława Augusta w r. 1768. zapadła konstytucja, która dla swej niedokładnej redakcyi najfałszywszym tłumaczeniom uległa, i dla tego, by jej znaczenie prawdziwe wyjaśnić, przytaczamy ją dosłownie: „(nadpis) Objasnienie konstytucyi de illegitima prole. (Osnowa) Ponieważ wszystkie prawa Koronne y W. X. Lit. Państw naszych fundują się na prawie Boskim, y nie inszym końcem są stanowione, tylko aby we wszystkich interwencyjach sprawiedliwość zachowana była; a zatym kiedy prawo kościelne potomstwa z małżeństwa szlubem legitymowanego za należyte mieć chce y uznaje, a

¹²¹⁾ V. L. III. 812.

konstytucye annorum 1578. Vol. 2do fol. 971. et 1633. Vol. 3tio fol. 812. nie objaśniwszy hunc casum, tylko znać do artykułu prawa Saskiego *in tenore Quicumque cognoverit publice uxore* przychylając się, nawet y po szlubie spółdzone potomstwo od sukcedowania w dobra y zaszczytu szlachectwa ekskludowały, który artykuł *per Sedem Apostolicam Romanam*, y przez Króla Alexandra Antecessora naszego statuem *anni 1505.* Vol. 1mo fol. 340. jest reprobowany; przeto za zgodą wszech Stanów, objaśniając wyżej rzeczony konstytucye 1578. et 1633. a zaś statut Króla Alexandra Antecessora naszego *anni 1505.* reassumując postanawiamy: aby potomstwo *utriusque sexus* stanu szlacheckiego, z małżeństwa szlubem ztwierdzonego po konstytucyach wyżej wyrażonych spółdzone, odtąd w dobra tak po rodzicach, jako y po bliskich krewnych wstępowało.... .. A zaś potomstwo bezszlubne *etiam* y terazniejszą konstytucyą od wstępowania w dobra, *et ab omnibus praerogativis* stanu szlacheckiego ekskludujemy mocą terazniejszej ustawy¹²²⁾.

Otóż są Autorowie ¹²³⁾, którzy trzymając się dosłownie wyrażenia pomienionej konstytucyi, samo postanowienie jej obejmującego w słowach „postanawiamy: aby potomstwo *utriusque*

¹²²⁾ V. L. VII. 807.

¹²³⁾ Dutkiewicz „Program“ Zeszyt I. s. 69. Drezner i t. d.

sexus stanu szlacheckiego, z małżeństwa szlubem ztwierdzonego..... spłodzone“ i nie zważając na jej motywa, pomimo że w znajomej słabości redakcyi ustaw polskich, te do wytłumaczenia myśli prawodawcy główną są pomocą twierdzą, że konstytucyja ta z r. 1768. jedynie surowość konstytucyj powołanych wyżej z lat 1578. i 1633. przez które nawet dzieci po ślubie poczęte i zrodzone jak skoro tylko to nastąpiło z żon, które poprzednio były nałożnicami, od spadku i szlactwa wyłączone zostały, złagodzić zamierzając, dzieci tej kategorii to jest spłodzone po prawnie zawartym ślubie z byłymi nałożnicami, do spadku i szlactwa dopuściła, a wyłączyła od tego dzieci przed ślubem z byłą nałożnicą zawartym, spłodzone. Twierdzą nadto, że nawet konstytucyja ta z r. 1768. nie stanowi o uprawnieniu dzieci, jako o przedmiocie do Sądów Duchownych należącym, lecz tylko o szlactwie dzieci bezślubnych.

Na podobne atoli tłumaczenie konstytucyi rozbieranej z r. 1768. jako z jej myślą i zamiarem prawodawcy nie zgodne, zgodzić się nie można, a to z następujących powodów:

a) Przedewszystkiem usunąć wypada zarzut, jakoby konstytucyja ta nawet wcale o uprawnieniu dzieci stanowić nie miała, lecz jedynie o szlactwie dzieci bezślubnych; bo podobne zdanie przeciwi się powodom które tej konstytucyi służyły i które ona w jasnych wyrazach

na wstępie swoim przytacza. Mianowicie stoi w niej że zamierza przywrócić powagę i znaczenie przepisom Kościoła które chcą mieć „potomstwa z małżeństwa szlubem legitimowanego za należyte“ i w tym celu znosząc konstytucyje z lat 1578 i 1633. jako z prawem saskiém zgodne, reassumuje Statut Aleksandra Jagiellończyka zgodnie z prawem kanoniczném o uprawnieniu dzieci stanowiący. Prócz tego w ustępie nawet swoim, właściwe postanowienie obejmującym, mówi jedynie o przyznaniu takim dzieciom prawa spadkowości, zatem stosunku prawnego, który właśnie stanowi skutek uprawnienia.

b) Wiadomém jest, że konstytucyja ta zapadła na staranie Kaspra Lubomirskiego, którego prawość dla poczęcia przedślubnego podawano w wątpliwość ¹²⁴⁾. Okoliczność ta wyjaśnia dwie rzeczy: najprzód że ta ustawa zapadła w przedmiocie dotyczącym uprawnienia dzieci naturalnych, co jej jak się wyżej przytoczyło zaprzeczano; a powtóre, że zamiarem tej konstytucyi nie było jak niektórzy utrzymują ¹²⁵⁾, tylko rozróżnić dzieci przed ślubem narodzone, od poczętych i zrodzonych chociaż z małżonki po zawarciu z nią ślubu i tym ostatim tylko

¹²⁴⁾ Czacki „O Lit. i Pols. Pr. T. I. s. 285“ i Bröcker „Beiträge zur Kenntniss des polnischen Rechts. Berlin 1797.“ str. 39.

¹²⁵⁾ Dutkiewicz l. c. Tegoż zdania jest (Strowski Pr. str. 27. — i W. A. Maciejowski F. P. S. V. 84.

nadać szlachectwo, znosząc tym sposobem rygor Prawa saskiego i z niém zgodnych konstytucyj powołanych z lat 1578. i 1633., ale postanowić sposób uprawnienia przez zawarcie małżeństwa z nałożnicą wszelkiej kategorii dzieci, bądź z nią przed ślubem, bądź po ślubie poczętych bądź i zrodzonych.

c) Rozważywszy samej ustawy te wyrazy: „z małżeństwa ślubem stwierdzonego“ okaże się, że z użycia ich obu, jeżeli nie przypuścimy bezsensu by mogło być małżeństwo jako sakrament bez ślubu, to musimy się zgodzić, że tu ten wyraz „małżeństwo“ jest użyty na oznaczenie mężczyzny i kobiety, którzy żyli przed ślubem jak małżeństwo, to jest jak małżonkowie i jako tacy dzieci płodzili (jak się mówi potocznie: „oto młode małżeństwo“ — albo „oto młodzi małżonkowie“), a potem to pożycie swoje ślubem stwierdzili.

d) Ponieważ ustawa sama nie robi rozróżnienia, jakie dzieci chce mieć przez zawarcie małżeństwa uprawnione, czy tylko poczęte przed ślubem i zrodzone po ślubie; czy poczęte i zrodzone przed ślubem; czy wreszcie poczęte i zrodzone po ślubie z byłą nałożnicą, lecz w ogóle się wyraża „z małżeństwa szlubem stwierdzonego.... płodzone“ nie dodając po ślubie spłodzone, przeto nie można jej takiego rozróżnienia podsunąć. A z resztą jeżeliby zachodziła jeszcze jaka wątpliwość, z powodu jej ogólnego

wrażenia się, to tę znoszą słowa Prawodawcy: „przeto reassumując Statut Króla Alexandra“ reassumując, to jest przywołując do mocy, potwierdzając. Wiemy zaś już, że Aleksander Jagiellończyk Statutem swym przywrócił tylko w Polsce moc obowiązującą przepisom kościelnym o uprawnieniu dzieci naturalnych, które znów bez różnicy, wszystkie wymienione trzy kategorieje dzieci, przez zawarcie małżeństwa z byłą nałożnicą uprawniają. Już to nawet wcześniej, tylko indirecte w skutek Statutu Zygmunta I. z r. 1543. uznającego sprawy o uprawnieniu dzieci za należące do jurysdykcji kościelnej (V. L. I. 579.) nastąpiło.

e) Nakoniec wychodząc z teoretycznych zasad, przy zachodzącej tego rodzaju wątpliwości, raczej tłumaczenia rozszerzającego, jak ścieśnianjącego trzymać się należy ¹²⁶⁾.

Mamy więc już wyjaśnione powyższym wywodem, co są dzieci *prawe*, a co *uprawnione*; bowiem o pierwszej kategorii mówiliśmy pod liczbą 1), o drugiej pod liczbą 2).

Dzieci trzeciej kategorii to jest *naturalne* co są, wykazuje się już z wywodu pod 2) zamieszczonego, mianowicie są to te dzieci, które zostały spłodzone przez mężczyznę i kobietę nie

¹²⁶⁾ Uprawnianie *per Rescriptum Principis* znane było u nas, ale tylko co do mieszczan; zob. Bandtkie „Zbiór ropraw“ str. 215 do 259.

zostających z sobą w związku małżeńskim, ale do którego zawarcia nie zachodziła żadna prawna przeszkoda. Dzieci takie, jeżeli nie zostały uprawnione, nie miały żadnego prawa do imienia, tytułów, stanu i spadku po rodzicach, stóssownie do ostatniego ustępu Konstytucyi z r. 1768. ¹²⁷⁾.

Do dzieci nakoniec czwartej kategorii to jest zakazanych należały: *Kazirodzkie*, to jest spłodzone z osób, które dla zachodzącego między niemi pokrewieństwa, nie mogły zawrzeć z sobą małżeństwa; *Cudzołożne*, to jest zrodzone przez męża lub żonę z osobą obcą; i *ślubokazne*, to jest spłodzone przez osobę która ślub czystości *votum castitatis* wykonała. Tej kategorii dzieciom, jako niemogącym być uprawnionemi, jeszcze tém mniej powyższe prawa służyć mogły ¹²⁸⁾.

¹²⁷⁾ V. L. VII. 807.

¹²⁸⁾ Bandtkie zalicza jeszcze do sposobów uprawnienia dzieci naturalnych *nobilitacyją* (Pr. Pr. P. s. 185.); atoli sama nobilitacyja bez zawarcia małżeństwa byłaby niedostateczną do uprawnienia już z tego powodu, że same Ustawy świeckie polskie przedmiot dotyczący uprawnień dzieci policzyły do jurisdycyi kościelnej, a przyznanie tego skutku nobilitacyjom sprowadziłoby z tém sprzeczność. V. L. I. 579.

PODDZIAŁ II.

Władza Rodzicielska co do osoby dzieci

Tu należały następujące prawa:

1) Władza wychowania wpływająca z natury Władzy Rodzicielskiej (zob. Wstęp tego Działu) i też odpowiadające z strony dzieci posłuszeństwo. Prócz tego Prawo nadane polskie w zamiarze ułatwienia wykonania tej Władzy, zapewniającej możność wychowania, dozwoliło rodzicom karania dzieci dowolnie uwięzieniem za pośrednictwem Starosty. W czém jednak zachowana była ta przezorność, że jeżeli żądający kary rodzic zostawał w powtórném małżeństwie, to ustawa wymagała dowodu na czyn karygodny dzieci, a zatem zostawiała w takim razie zastosowanie kary ocenieniu Urzędu ¹²⁹).

Dzieci zaś za niebezpieczne pogroźki, nastawianie na zdrowie rodziców, lub samo ich zranienie, ulegały karze za zgwałcenie glejtu królewskiego oznaczonej ¹³⁰).

¹²⁹) Ustawa ta, której w podobieństwie zupełnie od powiadają rozporządzenia art. 380. K. C. Francuskiego, wzięła swój początek w starym zwyczaju mazowieckim, między exceptami Województwa Mazowieckiego r. 1576. zatwierdzonym. V. L. II. 934.

¹³⁰) V. L. II. 978. Statut Litewski w Rozdz. I. art. 26. oznacza karę gardła na tego, ktoby mającego glejt królewski zabił.

2) Ojciec miał prawo wyznaczyć opiekunów dzieciom na czas swój pośmiertny, z wyłączeniem opiekunów ustawowych ¹³¹⁾.

3) Ojciec i syn we względzie podsądności (jurisdycyi) za jedną osobę był uważany ¹³²⁾.

4) W pewnym względzie możnaby tu jeszcze zaliczyć prawo wydziedziczenia dzieci, rodzicom służące; wykład atoli przyczyn wydziedziczenia i innych szczegółów tu odnoszących się, nastąpi przy spadkach.

PODDZIAŁ III.

Władza Rodzicielska co do majątku dzieci.

Tu należały następujące prawa:

1) Prawo zarządu i użytkowania majątku osobistego dzieci przez czas małoletności, lub do usamowolnienia.

Prawo to już z natury Władzy Rodzicielskiej wypływające, dla której wyraźnie przyznane jest Opiekunom małoletnich — instytucyi jedynie brak opieki rodzicielskiej zastępującej, zasada się i na nadanych ustawach, a mianowicie na przepisie Statutu Wiślickiego zatytu-

¹³¹⁾ V. L. I. 73.

¹³²⁾ V. L. I. 5.

łowanym „De ludo taxillorum“¹³³⁾, tudzież na Art. 2gim Rozdziału VI. i Art. 40 Rozd. III. Statutu Litewskiego. Z zacytowanego bowiem niejsza Statutu Wiślickiego, a mianowicie tych wyrazów ostatniego ustępu: „sic etiam dicimus de omni contractu inito cum filio-familias, qui non valet cum sit in paterna potestate constitutus (iuveturque Senatus consulto Macedoniano) propter quod non habet alicujus rei dominium, vel aliquam possessionis traditionem“ wypływa, że skoro syn dopóki zostawał pod władzą rodzicielską, nie mógł mieć żadnej wydanej dzierżawy czyli posiadania, więc też nie mógł mieć i na własną rękę żadnego zarządu czyli administracyi; kto zaś tego był pozbawiony, więc też nie mógł i przychodów pobierać. Wprawdzie ten ustęp nawet zdawałby się i samej własności pozbawiać dzieci, gdy im odmawia wszelkiego „*dominium*“; atoli to widocznie odnosi się tylko do własności pożytków czyli przychodów, bo że dzieci małoletnie mogą mieć własność, to wynika z przepisu np. Statutu tegoż „De filiis qui moriente matre petunt a patre portione maternas“ według którego ojciec z reguły był utrzymany przy użytkowaniu spadku po zmarłej matce, który co do własności do dzieci należał.

¹³³⁾ V. L. I. 31.

Zacytowany zaś przepis Statutu Litewskiego już wyraźnie orzeka: „że ojciec mający dzieci niedorosłe, któreby po śmierci matki miały własność spadłego na nie majątku, albo ojciec na rzecz ich po śmierci żony swojej zyskał, opiekować się ma ich osobami i majątkiem; a gdy dorosną bez czynienia liczby, czyli rachunku ma dzieciom oddać“ ¹³⁴).

2) Rodzice byli nieodpowiedzialni za długi swych dzieci.

Jeżeli bowiem te zostawały jeszcze pod Władzą Rodzicielską, to już z powyżej zacytowanych praw (V. L. I. 31 i Rozd. VI. art. 2gi St. Lit.) wynikało, że jako pozbawione wszelkiej władzy rozporządzania majątkiem, nie mogły i długów zaciągać. Prócz tego ustawa z r. 1776. uznała za nieważne weksle i wszelkie obligi synów pod władzą Rodziców zostających ¹³⁵).

Jeżeli zaś synowie nie byli już pod Władzą Rodzicielską, to Konstytucja z r. 1768. postanowiła: „żeby Rodzice do odpowiedzialności za syna lata dostateczne mającego, y długów przez niego zaciągnionych, do płacenia w żadnym sądzie pociągani nie byli“ ¹³⁶).

¹³⁴) Tego zdania są wszyscy dawniejsi i nowsi Autorowie mianowicie: Dressner „Instit. Regni Polon.“ s. 60. — Bandtkie P. P. P. s. 182. — Dutkiewicz „Program“ s. 72. itd.

¹³⁵) V. L. VIII. 886.

¹³⁶) V. L. VII. 727.

Prócz tego Rada Nieustająca wytłumaczyła, że długi syna tylko majątek jego istotny, nie zaś spodziewany ciężką ¹³⁷⁾.

PODDZIAŁ IV.

Koniec Władzy Rodzicielskiej.

Władza rodzicielska kończyła się:

- 1) przez śmierć naturalną rodziców;
- 2) przez śmierć cywilną rodziców (zob. Tom. I. str. 452. 467);
- 3) przez dojście do pełnoletności (24. lat, o czém szczegóły przy Opiece nad małoletniemi);
- 4) przez postanowienie synów, a wyposażenie córek (per ex dotationem); gdy syn mając wydzielony sobie przez rodziców lub zkad inąd majątek, oddzielne gospodarstwo prowadzić zaczął; zaś córka gdy wyposażona szła za mąż, bo wtedy z pod władzy rodzicielskiej przechodziła pod władzę męża — co i przed dojściem lat 24. nastąpić mogło.

Wprawdzie usamowolnień w opisie Prawa rzymskiego u nas nie znano, ale znów nie można twierdzić jak Ostrowski ¹³⁸⁾ i za nim Bandtkie ¹³⁹⁾, ażeby dostąpienie urzędów cy-

¹³⁷⁾ Zbiór Rezolucyj Rady Nieust. f. 43.

¹³⁸⁾ Prawo Cywilne str. 69.

¹³⁹⁾ Prawo Prywatne str. 186.

wilnych lub duchownych, albo osiągnięcie dojrzałego wieku, uwalniać miało jedynie z pod nadzoru a nie z pod władzy rodzicielskiej, jeżeli nie nastąpiło wyposażenie lub postanowienie przez rodziców. Bo żeby dostąpienie urzędów nie miało zakończyć Władzy rodzicielskiej, toby chyba przypuścić wypadało, że urząd był otrzymany w małoletności, co znów niezgodnym by było z prawem politycznym. Żeby zaś za samém dojściem do pełnoletności synów, nie zakończyła się władza rodzicielska, a mianowicie prawa jej pod liczbą 1. 2. Poddziału Igo tudzież prawo pod liczbą 1. Poddziału IIIgo wyszczególnione, tego nie utwierdza żaden przepis, a przeciwnie wykazuje praktyka. Twierdzenie przeciwne doprowadziłoby do tego, że syn mający 24. lat, zdrowy na umyśle, i któryby miał swój własny zkaąd inąd majątek, nie mógłby nigdy przyjść do jego posiadania, jakby się ojcu spodobało z niego użytkować.

Wyposażenie więc lub postanowienie było pewnym rodzajem usamowolnień, bo wcześniejszém uwolnieniem z pod władzy rodzicielskiej. Lipski (w Oserv. 64.) tak o tém mówi: „Filius qui ex domo patris discedit et proprios lares constituit, pro emancipato habetur; sic et filia in matrimonium elocata, desinit esse sub potestate patris et sub mariti potestate manet“.

Te tylko prawa Władzy rodzicielskiej, które się opierają na uszanowaniu i miłości,

a o których mówiliśmy we wstępie, są dogonne.

Uwaga. Które z zacytowanych i rozbiernych praw władzy rodzicielskiej służyło wspólnie obojgu rodzicom, a który wyłącznie ojcu, to każda ustawa wyszczególniła. W ogóle w razie wątpliwości przyjąć należy za regułę te ograniczenia co do matki, które z jej płci wypływają, a o których w Tomie I była mowa.

PODDZIAŁ V.

⊕ przysposobieniu.

Przysposobienia (*adoptio*) w znaczeniu Prawa Rzymskiego, lub dzisiejszych prawodawstw, Prawo Polskie nie znało. W dochowanych pamiątkach ustawowych, ni śladu o tym przedmiocie. Do r. 1601. od którego nobilitacje tylko Sejmy udzielać mogły ¹⁴⁰⁾, przypuszczenie przez szlachtę plebejusza do herbu (*ad arma gentilitia*) było rodzajem przysposobienia, lecz bez tych skutków, które miała *adoptio* z Prawa Rzymskiego ¹⁴¹⁾.

¹⁴⁰⁾ V. L. II. 1502.

¹⁴¹⁾ Tablica którą Czacki do str. 238. T. I. swego dzieła „O Lit. i Pols. Pr.“ dołącza z wykazem adopcji po r. 1601. obejmuje te przyjęcia do herbu i w tej myśli Czacki ten przedmiot uważa.

Maciejowski W. A. (w His. Pr. Słow. T. III. s. 36.) tak się co do tego wyraża: „Przyjęcie do

DZIAŁ II.

Prawa Dzieci.

Jak we Wstępie do tej Księgi II. nadmieniliśmy, służy dzieciom prawo żądania od rodziców:

1) wyżywienia, pod które liczy się wszystko co należy do utrzymania dziecka;

herbu, z wyraźną o tém zmianą że przysposobiony bierze się za syna, lub sam tylko akt urzędowy (jeden z takowych w rękopisie Dogiela z r. 1228. czytałem), wystarczał na to (przysposobienie) według praw polskich“ -- ale których i gdzie takowe?

To co Dutkiewicz (w „Programie Zesz. I. s. 70“) przytacza o Lelewelu, iż tenże w „Początkowym Prawodawstwie Polskiem“ s. 84. w czasach przed-Kazimirowskich poświadcza istnienie adopcyi, nie wiele tu wyjaśnia, bo sam Lelewel (Polska wiek. śred. T. III. s. 59. i 61.) mówi: „że i Kronikarze z tych wieków (a mówi o czasach przed-Kazimirowskich) i akta urzędowe i t. d. używają często terminów z Prawa Rzymskiego którego nie rozumieją“. Cytowany więc ustęp przez niego z Wincentego Kadłubka gdzie jest użyty wyraz *adoptio* nie wiele dowodzi, zwłaszcza że wyrażenie Kadłubka: „quem ego in filium adoptem, omnique consequenter militiae cingulo a me insignito“ pozwala przypuszczać, że tu tylko mowa o owym rodzaju adopcyi powstającym z przypuszczenia „ad arma“.

Mateusz znów rozprawia o Adopcyi „e Codice et Digestis“ a więc nie podług Praw Polskich.

2) wychowania; w którym to względzie *stan rodziców majątkowy* służyć powinien za miaroskaz. Więcej szczegółów o obu tych przedmiotach nie należy do zakresu prawa;

3) spadku, o którym w Księdze IVtej.

KSIĘGA III.

Prawo o Opiece nad małoletnimi i o Kurateli.

Dział I. O Opiece nad Małoletnimi. Wstęp. Poddział I. Sposoby powoływania do opieki. Poddział II. Obowiązki Opiekunów. Poddział III. Kontrola Opieki. Poddział IV. Koniec Opieki. Dział II. O Kurateli. Wstęp. I. Kuratela chorych na umyśle. II. Kuratela marnotrawców. III. Kuratela kobiet. IV. Kurator nieobecnych.

DZIAŁ I.

● opiece nad Małoletnimi.

WSTĘP.

Brak władzy rodzicielskiej zastępuje instytucja Opieki nad małoletnimi mianowicie w dwóch względach to jest: *ochrony i wychowania*. Opieka z natury swej należy się najprzód rodzinie, bo tę los sierot bezpośrednio obchodzi; atoli z rozwinięciem się Państwa, to nie mogło zachować się obojętnie w tym przedmiocie i nie tylko pomocniczo, ale nawet działając

z własnego popędu, wystąpiło bądź w charakterze nadzoru, bądź organicznie. Zatem poszło że w dzisiejszych stosunkach opieka ma więcej cechę urzędowości (*munus publicum*), jak związku familijnego.

Czy opieka jest w ręku matki, czy nie, zawsze jest i opiekun, którego władza różni się od ojcowskiej w tém, że na działalność jego wychowawczą w razie pierwszym ma więcej wpływu matka, a ochrona dotycząca przeważnie majątku, wyłącznie do opiekuna należy. Pomimo tego zawsze jest różnica między sprawującym interesa (*negotiorum gestor*) a opiekunem, bo małoletni zawsze jest zawisły od woli opiekuna, czy to z wpływów na wychowanie, czy z zarządu majątkiem w granicach prawnych wykonanego, co względem sprawującego interesa nie zachodzi.

I w Polsce czuwanie nad wychowaniem sierot i zachowaniem ich mienia, zostające pierwotnie przy Rodzie, po zorganizowaniu się Państwa uważane zaraz było za przedmiot ściśle go obchodzący, i dla tego według Prawa najwyższy nadzór opiekuńczy (*suprema tutela*) był przy samym Królu, a w jego imieniu namiestniczo pełniły tenże Władze Sądowe, mianowicie w Koronie dawniej Sądy Grodzkie, w Litwie Sądy Ziemskie, a później i w Koronie tak Grodzkie jak Ziemskie Sądy ¹⁴²⁾); w razie

¹⁴²⁾ V. L. VIII. 183.

zaś opieszałości Sądów Król, po wyniesieniu manifestu działał ¹⁴³).

Przepisy prawa polskiego w tym przedmiocie, oznaczające stopniowanie w zwalnianiu ograniczeń wolności działania w miarę rozwijającego się wieku, ustanawiające kontrolę czynności opiekuńczej, i wskazujące dokładnie obowiązki tychże, mają wiele zbawiennych urządzeń, które dzisiejszemu stanowi tego rodzaju instytucyi w prawodawstwach europejskich dokładnie odpowiadają.

PODDZIAŁ I.

Sposoby powoływania do opieki.

Trzy rodzaje opiek, czyli trojaki sposób powoływania do sprawowania opieki był znany w Polsce:

- A. Opieka tak zwana *testamentowa*.
- B. Opieka *ustawowa*.
- C. Opieka *nadana*.

Upредить jednak należy, że nazwy te w pomnikach ustawowych nigdzie nie są znane, lecz winne są początek nauce, a mianowicie uasładownictwu Prawa Rzymskiego. Zatrzymujemy je, bo odpowiadają rzeczy i dla krótkości w wysłowieniu.

¹⁴³) Rezol. Rady Nieust. r. 1777. Nr. 428.

Co do A.

Z mocy Statutu Władysława Jagiełły w Warcie r. 1423. ogłoszonego ¹⁴⁴⁾, służyła ojcu władza ustanowienia opiekuna według upodobania dla swoich małoletnich dzieci. Ustawa ta nie przepisuje bynajmniej formy testamentu aktowi ustanowienia tej opieki; mogło więc to nastąpić w jakikolwiek sposób, a nazwa tego rodzaju opieki testamentową nastąpiła z naśladownictwa jak nadmieniono Prawa Rzymskiego, gdyż rzymskiej testamentowej odpowiada.

Ten rodzaj opieki miał pierwszeństwo przed wszystkimi innymi, bo to wypływa z ostatniego ustępu ustawy w tych słowach: „nec eosdem tutores post mortem constituentis, proximiores a tutela poterint removere“.

Prawo to ustanowienia opiekuna dla dzieci, służyło wyłącznie tylko ojcu; matce nie, a powód łatwy do wyrozumienia z ducha postanowień Prawa Polskiego dotyczących płci żeńskiej, według których kobiety *ob fragilitatem sub cura sexus* zostawały, a z tego powodu prawo nie spodziewało się po nich przezorności w obiorze opiekuna.

Ponieważ ustawa obiór opiekuna zostawia dowolności ojca, przeto tenże mógł i najbliższych krewnych ominąć, a obcego powołać, lecz mógł znów i matkę opiekunką ustanowić, przy-

¹⁴⁴⁾ V. L. I. 73.

dając jej na ówczas doradcę czyli kuratora, co z osnowy samej ustawy i ducha przepisów o płci żeńskiej wypada.

Statut Litewski ¹⁴⁵⁾ zna także opiekę testamentową, koronnej odpowiednią, gdzie prócz tego wyraźnie postanowiono: „że zły opiekun nawet bądź od ojca bądź od Sądu przydany, przez Sąd Ziemi powiniene być uchylony“ — tudzież prawo naznaczenia dzieciom opiekuna i matkom przyznano (Rozd. VI. art. 1.).

Tę opiekę zna i Korrektura Pruska ¹⁴⁶⁾, która wyraźnie mówi o możności ustanowienia opiekuna bądź testamentem, bądź przed aktami urzędowemi.

Co do *B.*

W braku opieki *testamentowej*, następowała dopiero opieka *ustawowa*, tak nazwana dlatego, że Ustawa sama oznaczała porządek, który krewny miał objąć opiekę.

Według konstytucyj z r. 1565. i 1588. ¹⁴⁷⁾ tudzież prawa zwyczajowego przez dawnych Autorów o Prawie Polskim piszących, przechowanego ¹⁴⁸⁾:

1) Opieka przechodziła do brata starszego, pełnoletniego.

2) W braku tego, do Stryjów.

¹⁴⁵⁾ Rozd. VI. art. 3.

¹⁴⁶⁾ Tit. III. de tutelis.

¹⁴⁷⁾ V. L. II. 692. 1212.

¹⁴⁸⁾ Załaszowski t. 17. De tutela. Ostrowski I. 75.

3) W braku i tych do Wujów.

4) A w braku i tych, do dalszych krewnych, przenosząc zawsze idących z miecza nad kądzielowych. Stopnie bliskości liczono według prawa kanonicznego.

W Litwie ten sam był porządek, a w braku płci męskiej nawet do kobiet opieka przechodziła, przenosząc krewne z ojca nad krewne z matki i pod warunkiem by były zamężne i ewikcyjną na swych dobrach zapisały. Jeżeli zaś nie miały własności, by ich mężowie rękojmiją złożyli ¹⁴⁹⁾.

Korrektura Pruska ¹⁵⁰⁾ podobnie powoływała do tej opieki krewnych z linii ojca, przed krewnemi z linii matki; a jeżeli w jednym stopniu kilku było zdatnych do opieki, wtedy Sąd Ziemi wybierał ¹⁵¹⁾.

¹⁴⁹⁾ Rozdział VI. Art. 3.

¹⁵⁰⁾ Tit. III.

¹⁵¹⁾ Statut Litewski w Art. 2im Rozdz. VI. mówi jeszcze o opiece ustawowej ojca wdowca, gdy po śmierci matki dzieci małoletnie miały majątek po niej lub z kąd inąd. Wtedy bowiem ojciec opiekować się miał ich osobami i majątkiem, a po dościenu pełnoletności oddawał im tenże bez liczby. Ten atoli obowiązek miał już każdy ojciec z władzy rodzicielskiej; a lubo Kodeks dzisiejszy cywilny francuski (art. 390.) w tém położeniu ojca uważa także za opiekuna, to jednak dla tego, że po śmierci matki poddaje go pod kontrolę Rady Familijnej, czego Statut Litewski nie stanowi.

Co do *C*.

Gdy niedostawało opieki *testamentowej* i *ustawowej*, w trzecim dopiero miejscu następowała opieka *nadana* przez powołaną do tego Zwierzchność Sądową. O tej opiece stanowi ustawa sejmowa za Stanisława Augusta zapadła ¹⁵²⁾; a że kolej na nią następowała dopiero na trzecim miejscu, to wynika z wyrażenia się prawodawcy „bez opiekunów“ to jest gdy nie dostawało opiekunów testamentowych i ustawowych. W takim razie Zwierzchność powoływała do opieki i obce osoby, wszakże pod temi ustawą zrobionemi zastrzeżeniami: 1) aby zawsze chociaż odleglejszych krewnych (którzy w tym rodzaju opieki pokrewieństwa nie potrzebowali dowodzić), a z ducha prawa, aby przynajmniej związkami przyjaźni z rodziną połączonych, przenosiła nad zupełnie obcych. 2) aby tak mianowani opiekunowie byli possessyjonaci, a zatem za mogące się wyrządzić szkody małoletniemu, odpowiedzialni. Prócz tego, nadawano tę opiekę zawsze tylko mężczyznom, bo to wypływało z reguły ogólnej o sprawowaniu Urzędów Publicznych i o płci żeńskiej, a wyjątku żadna ustawa tu nie zrobiła (zob. Maciejowski V. 92.)

Statut Litewski jeszcze ściślej czyni zastrzeżenia, żądając by Opiekunowie nie byli starcami; by posiadali dobra w tym powiecie

¹⁵²⁾ V. L. VIII. 183.

gdzie leżą małoletniego; by byli rządniemi w własnym gospodarstwie, nie wyłączając od sprawowania opieki i duchownych pod wymienionemi jednak warunkami ¹⁵³).

Zwierzchnością Sądową której służyła władza nadawania opiekunów były w Koronie Grody i Ziemstwa, a w Litwie i Prusach same Ziemstwa ¹⁵⁴).

Prawa nasze nie oznaczyły *wymówek* od sprawowania opieki; ocenienie więc słuszności powodów do wymówienia się, zostawione było Sądowi, który zważając, że pełnienie opieki „est *munus publicum*“ winien był analogicznie stosować w tym względzie przepisy wymawiające od sprawowania innych urzędów publicznych, a mianowicie: choroba prawnie dowiedziona, sprawowanie innego obowiązku publicznego, poselstwo od Rzeczypospolitej itp. ¹⁵⁵).

PODDZIAŁ II.

Obowiązki Opiekunów.

Wszelkiego rodzaju Opiekunowie, a zatem tak testamentowi, jak ustawowi i nadani mieli,

¹⁵³) Rozdział VI. art. 3.

¹⁵⁴) Prawa cytowane.

¹⁵⁵) V. L. I. 571. 572. II. 900. Właściwszy zaś jest ten sposób stosowania prawa, jak podany przez Ostrowskiego (T. I. 76.), by stosować prawo powszechne, pod którym rozumi on Rzymskie.

jeżeli prawo wyraźnego nie zastrzegło wyjątku, jednakie następujące obowiązki:

Przedewszystkiem stósownie do Konstytucyi Sejmowej z r. 1775. ¹⁵⁶⁾ Opiekun ustawowy i nadany składał przysięgę na gorliwe i odpowiednie przepisom sprawowanie opieki. Wyjęci byli od tego obowiązku tylko ustanowieni od Ojca, którego wybór już był dostateczną rękojmiją. Następnie obowiązani byli:

A. Co do osoby małoletniego:

1) Tegoż odpowiednio do stanu jego majątku wychowywać.

Według Korrektury Pruskiej ¹⁵⁷⁾ przedewszystkiém wolę ojca jeżeli była wiadomą, należało co do tego uszanować. W braku tej, miał się w tym przedmiocie znieść Opiekun z Agnatami, a gdy tych nie stawało z Kognatami. Zwyczajowo i w Koronie tak postępowano, tém więcej że to wynikało analogicznie z innych praw Rad Familijnych (o których poniżej) nawet w mniej ważnych przedmiotach.

B. Co do majątku małoletniego:

1) *Każdy* opiekun winien był przy objęciu opieki w obecności dwóch krewnych z linii ojczystej, lub w braku tych, w obecności osób od Sądu wyznaczonych, spisać inwentarz z wszelkich dóbr i całej pozostałości tak ruchomej jak

¹⁵⁶⁾ V. L. VIII. 183.

¹⁵⁷⁾ Tit. III. §. 5.

i nieruchomości¹⁵⁸⁾. Mówię „*Każdy opiekun*“, bo to wypływa ze słów ustawy, która wkłada ten obowiązek na testamentowych i ustawowych chociaż mają w porządku powoływania do opieki większe zaufanie. Dalej z powodów tej ustawy, krytykujących w tym przedmiocie przepis Statutu Wiślickiego¹⁵⁹⁾ wypada, że inwentarz by mógł dać dokładny obraz stanu majątkowego, winien także i stan bierny wykazywać.

Inwentarz ten służył za zasadę w dalszej administracji, tudzież przy składaniu rachunków z opieki jak stanowi cytowana ustawa¹⁶⁰⁾.

Statut Litewski nakazuje nadto obecność przy spisywaniu inwentarza Woźnego i trzech świadków, tudzież spisanie inwentarza w dwóch egzemplarzach, z których jeden u Opiekuna, a drugi w Sądzie składano¹⁶¹⁾.

2) Zarządzać majątkiem małoletniego. Prawa koronne nie dają w tym przedmiocie bliższych skazówek, zostawiając to sumieniu i znajomości rzeczy. Statut zato Litewski¹⁶²⁾ przezorne co do tego sformułował przepisy, o których mówiliśmy powyżej przy Opiece *nadanej*. Niewłaściwym zaś było na Litwie zwyczajem z fałszywego pojęcia lichwy powstałym, że gotowiznę

¹⁵⁸⁾ V. L. II. 692.

¹⁵⁹⁾ V. L. I. 45.

¹⁶⁰⁾ V. L. II. 692.

¹⁶¹⁾ Rozd. VI. art. 10.

¹⁶²⁾ Rozd. VI. art. 3.

nie umieszczano na procent, lecz bezużytecznie zwykle po Kościołach składano ¹⁶³⁾. Koryktura Pruska znów nakazuje, ruchomości ulegające zepsuciu sprzedać, a zebrane pieniądze i inną gotowiznę użytecznie umieszczać ¹⁶⁴⁾.

W głównym wszakże przedmiocie dotyczącym już właściwie rozporządzania majątkiem małoletniego, Prawo Koronne stanowi następujące reguły:

a) Co do pozbycia dóbr nieruchomych (alienacyi), Statut Wiślicki ¹⁶⁵⁾ bezwarunkowo zabraniał Opiekunom sprzedaży dóbr małoletnich, a w razie przekroczenia zakazu, ci doszedłszy lat, mogli takowe od posiadaczy windykować, i żadne przeciw temu przedawnienie nastąpić nie mogło. Statut Piotrkowski Kazimierza Jagiełłończyka ¹⁶⁶⁾ dozwolił tego rodzaju sprzedaży w opiece *ustawowej* i to tylko w razie konieczności spłacenia pozostałych po rodzicach długów lub innych podobnych obowiązków, a przy zupełnym braku innych funduszków oraz po zasięgnięciu rady starszych krewnych małoletniego.

¹⁶³⁾ Czacki II. s. 55. w nocie. Lubo Lipski (Observationes practicae) przywodzi, że w Koronie obowiązany był Opiekun w przeciągu 6ciu miesięcy gotowe pieniądze uzbierane bezpiecznie na prowizyjną umieszczać.

¹⁶⁴⁾ Tit. III.

¹⁶⁵⁾ V. L. I. 44.

¹⁶⁶⁾ V. L. I. 149.

Nakoniec konstytucja sejmowa z r. 1588 ¹⁶⁷⁾, dozwoliła w każdej opiece pozbycia dóbr nieruchomości małegoletniego w takim razie, gdyby opiekunowie „długu pieniądźni gotowemi albo z procentów zapłacić nie mogli“.

Do tego jednak kroku obowiązany był Opiekun zasięgnąć rady krewnych starszych małegoletniego, sprzedawać tylko część potrzebną do zaspokojenia wierzycieli, a dopiero gdy długi wyrównywały lub przenosiły wartość dóbr, takowych reces zrobić. Chociaż bowiem powołana konstytucja z r. 1588. nie mówi o tém zasięgnięciu rady krewnych, to jednak gdy to jest przepisane powołanym Statutem Kazimierza Jagiełłończyka przy opiece ustawowej, to tym większy jest powód do tego przy opiece nadanej, jako na mniejsze zaufanie od tamtej zasługującej.

Podobnie stanowił Statut Litewski ¹⁶⁸⁾, dozwalając prócz tego zawsze sprzedaży ruchomości które zepsuciu ulegały.

b) Rozgraniczeń majątności ziemskich małegoletniego, Statut Wiślicki także bezwarunkowo zabraniał ¹⁶⁹⁾. Atoli już w r. 1523. za Zygmunta I. zezwolono na rozgraniczenie, jeżeli małegoletni byli współwłaścicielami majątności i nie na ich

¹⁶⁷⁾ V. L. II. 1218.

¹⁶⁸⁾ Rozdział VI. art. 7. 9. i 10.

¹⁶⁹⁾ V. L. I. 44.

powództwo sprawa wytoczyła się ¹⁷⁰⁾. W takim razie Urząd Podkomorski miał obowiązek ostrzedz wolność małoletnim, że za przyjściem do lat, mogą wykonane rozgraniczenie unieważnić i że im żadne przedawnienie z czasu małoletności szkodzić nie będzie.

Ustawy późniejsze o tém wstrzymaniu rozgraniczeń dóbr ziemskich z powodu małoletności, nie także nie mieszczą ¹⁷¹⁾ a chcą mieć te sprawy stanowczo osądzone.

3) Opiekun miał obowiązek zastępować w Sądzie małoletnich i za nich działać, jednak tylko w przypadkach prawem oznaczonych.

Regułą bowiem było jeszcze Statutem Wiślickim uświęconą ¹⁷²⁾, że małoletni nie ulegali zapozwom i sprawy do ich pełnoletności odraczano. Lecz tak tym samym Statutem, jak i późniejszymi ustawami poczynione zostały wyjątki następujące:

a) W sprawach o zastawy, to jest o wykupno dziedzictwa ojcu zastawionego.

b) O uiszczenie rękojmi zapisanej za ojca, gdy zapisujący za jego jeszcze życia był zapozwany.

c) O dziedzictwo, do którego ktoś roszcząc sobie prawo, ojca jeszcze za życia pozwał.

¹⁷⁰⁾ V. L. I. 413. „Si vero plures essent participes etc.“

¹⁷¹⁾ V. L. II. 948. V. 75. VII. 705.

¹⁷²⁾ V. L. I. 44.

d) W sprawach z rozgraniczeń wynikłych, według tego co się wyżej przytoczyło.

e) W sprawach o długi przez rodziców zaciągnięte ¹⁷³⁾.

f) O najazdy dóbr przez ojca dokonane — i

g) o zbiegłych poddanych ¹⁷⁴⁾.

h) Jeżeli ojciec sprzedał dobra z ewikcyją, małoletnim nie służyła dylacyja w sprawie o utrzymanie nabywcy przy dobrach sprzedanych ¹⁷⁵⁾.

i) Sprawy o dział spadku, do którego i pełnoletnie rodzeństwo należało, i działu żądało ¹⁷⁶⁾.

Te nawet wyjęte sprawy ulegały odroczeniu do pełnoletności, jeżeli w nich była naznaczona przysięga „*juramentum in litem*“ — (Zawacki „Processus“ s. 112.

4) Obowiązek składania liczby z zarządu majątkiem małoletniego.

Co do tego obowiązku Prawo Koronne zachowało taką różnicę między opiekunami, że *testamentowi* i *ustawowi* (*zapisany* i *przyrodzony*) dopiero przy końcu opieki ¹⁷⁷⁾, zaś *nadani* co-

¹⁷³⁾ V. L. II. 1218. 1219. i Statut Litewski. Rozd. VI. art. 6.

¹⁷⁴⁾ Statut Litewski. Rozd. VI. art. 6.

¹⁷⁵⁾ V. L. I. 326. „*Casus de minorennibus pueris iudicandis*“.

¹⁷⁶⁾ Statut Litewski. Rozd. VI. art. 9. i 12.

¹⁷⁷⁾ V. L. II. 692.

rocznie do składania liczby byli obowiązani ¹⁷⁸⁾, a to za złożeniem poprzedniem przysięgi. Wolno zaś było odbierać liczbę zasądownie lub sądownie.

Nadto gdy matka sprawowała opiekę, należało odróżnić czy miała dożywocie na całości majątku, czy na części, lub żadnego. W razie pierwszym nie składała żadnych rachunków; w drugim składała liczbę z części dożywociu nieuległej; w trzecim z wszystkiego ¹⁷⁹⁾.

Statut Litewski mniej w tym przedmiocie jest dokładny, stanowi bowiem tylko „że gdy starszy syn dorośnie, cały majątek powinien z czynieniem zupełnego rachunku być oddany“ ¹⁸⁰⁾.

Korrektura Pruska nakazuje dopiero po ukończeniu opieki składać liczbę w obecności dwóch krewnych byłego pupila, w razie zaś zwłoki, przed Sądem ¹⁸¹⁾ i czyni opiekuna odpowiedzialnym za podstęp (dolus) i ciężką winę (culpa lata).

Prawo Koronne ¹⁸²⁾ dziesiąty grosz z czystej intraty; Statut Litewski ¹⁸³⁾ z całej intraty, jako nagrodę Opiekunowi przyznają.

¹⁷⁸⁾ V. L. VIII. 183.

¹⁷⁹⁾ Rezolucyja Rady Nieust. z r. 1777 z d. 1 Sierpnia.

¹⁸⁰⁾ Rozdział VI. art. 4.

¹⁸¹⁾ l. c.

¹⁸²⁾ V. L. VIII. 183.

¹⁸³⁾ Rozd. VI. art. 4.

Ta nagroda należała się i matkom opiekunkom, jeżeli nie miały dożywocia.

PODDZIAŁ III.

Kontrola Opieki.

Kontrola opieki była w najwyższym nadzorze przy samym Królu, w jego zaś namieśtnictwie przy Władzach Sądowych, a mianowicie w Koronie przy Grodach i Ziemstwach, w Litwie i Prusach przy Ziemstwach ¹⁸⁴).

Polegała na baczeniu: by gdzie potrzeba zachodziła ustanawiano opiekę, a opiekunowie posiadali przymioty prawem wymagane; by opiekę dobrze sprawowano; by w razie zachodzących uchybień pociągano winnych do odpowiedzialności i wynagrodzenia szkód; i wreszcie by liczby składano z opieki.

Rozciągała się do wszystkich rodzajów opiekunów.

Potrzeba ustanowienia, lub pociągnięcia do odpowiedzialności opiekuna, mogła być przez każdego doniesiona Władzy Zwierzchniczej ¹⁸⁵).

Bezpośrednio zaś najbliższą kontrolę we wszystkich ważniejszych przypadkach dotyczą-

¹⁸⁴) V. L. VIII. 183. i Rezol. Rady Nieust. r. 1777. Nr. 428.

¹⁸⁵) V. L. VIII. 183.

cych opieki małoletnich, prowadziła *Rada Starszych Krewnych* lub *Przyjaciół* domu małoletniego, odpowiadająca instytucji *Rady Familijnej*, znanej w niektórych dzisiejszych dzielach prawodawczych ¹⁸⁶⁾.

Rada ta, o której jest już mowa w Statucie Wartheńskim ¹⁸⁷⁾, gdzie prawodawca dozwala pupilkom do małżeństwa dojrzałym, a od swych opiekunów w tém tamowanym, iść za mąż zasiągnąwszy poprzednio rady swych krewnych, a mianowicie stryjów lub wujów, została w Statucie Piotrkowskim Kazimierza Jagiellończyka z r. 1447. ¹⁸⁸⁾, lepiej oznaczoną. Tu bowiem Prawodawca utyskując na marnienie majątków sierocińskich przez nierządność starszych braci, opiekę nad małoletnimi sprawujących, dla zapobieżenia temu, tak stanowi: „Quocirca perpetuo statuimus et decernimus edicto, et inviolabili prohibemus decreto, ne filius senior aut primogenitus possit et valeat bona fratrum suorum sub quocunque colore, arte vel ingenio ultra portionem eum tangentem indebitare, vendere, obligare, alienare, dare, distrahere, nisi forte debitorum onus per parentes contractum illud exigeret et exposceret, sed nec pro solutione hujusmodi debitorum licebit sibi aliquid vendere, ob-

¹⁸⁶⁾ Kodeks Cywilny Francuski art. 405 i następne.

¹⁸⁷⁾ V. L. I. 75. „De tutoribus virginum“.

¹⁸⁸⁾ V. L. I. 150.

ligare, aut distrahere, nisi ad id seniorum domus suae accesserit consilium, consensus et voluntas; et pecunia ex venditione proveniens, summam debitorum non excedat“.

Do takiej Rady Familijnej ¹⁸⁹⁾ odnieść się musiał małoletni, gdy doszedłszy lat 15tu odebrał dobra od opiekuna i takowe chciał sprzedać, lub zastawić antychretycznie.

Rady Familijnej potrzebne było zdanie dla przydania kuratora osłabionym na umyśle (mentecaptis) ¹⁹⁰⁾, tudzież dla udzielenia *veniam aetatis* ¹⁹¹⁾.

Podobnie gdy chodziło o wyposażenie córek osieroconych po ojcu i oznaczenie wysokości posagu, bracia obowiązani byli iść za zdaniem

¹⁸⁹⁾ V. L. I. 326.

¹⁹⁰⁾ V. L. III. 952.

¹⁹¹⁾ Czacki (O Litew. i Pols. Prawach T. II. 51) przytacza przywilej Zygmunta I. udzielający siedemnastoletniemu Janowi ze Zbąszyna *veniam aetatis*, w którym między innymi takie jest wyrażenie: „proinde nominatum Joannem de Zbąszyn superiore merito ejus aetate existere decernimus, et ad omnia munera obeunda, et propria negotia gerenda nostra autoritate capacem esse declaramus. Si vero ejus *Tutores* quidquid haberent ad exponendum, hanc additionem annorum esse eorum pupillo perniciosam, in duobus mensibus nobis exponere tenentur“. Zwykle (mówi Czacki) żądano najbliższych krewnych świadectwa, czy jest potrzeba przydania lat, i czy ten upełnoletniony,

Rady Krewnych dwóch z strony ojczystej, i dwóch z strony macierzystej ¹⁹²⁾.

Podobnie zdanie Rady Familijnej stanowiło, o miejscu zamieszkania panien osieroconych przed pójściem za mąż ¹⁹³⁾.

Zdanie Rady Familijnej było potrzebne do złożenia opiekuna z opieki ¹⁹⁴⁾.

W nieznajomości woli ojcowskiej co do wychowania dzieci, było przyjętym zwyczajem w Koronie, a jak nadmieniono wyżej Korrrektura Pruska wyraźnie to stanowiła, że opiekun obowiązany był zasięgać zdania Rady Krewnych małoletniego.

Porównawszy wszystkie te przypadki, w których wpływ Rady Familijnej do opieki nad małoletnimi ustawami był zastrzeżony, można się przekonać, że ona czuwała nad wszelkiego rodzaju opieką; tudzież że ten wpływ odnosił się nie tylko do zachowania i ochrony od strat majątku małoletniego, ale i stosunki osobowe tegoż nadzorowała. Nadto, lubo jedna tylko ustawa

może sam interessa swoje sprawować“. Samo wyrażenie w przywileju „Tutores“ w liczbie mnogiej, gdy prawo znało tylko jednego opiekuna w każdej opiece, naprowadza na domysł, że tu mowa o członkach Rady Familijnej.

¹⁹²⁾ V. L. II. 1212. „O posażeniu sióstr“.

¹⁹³⁾ V. L. II. 1219. „O siostrach jure victorum“ etc.

¹⁹⁴⁾ Wniosek z postanowienia Konstytucyi w V. L. VIII. 183.

dotknęła nieco szczegółowiej organizacji tej Rady, to jest Konstytucya z r. 1588. ¹⁹⁵⁾, to i z niej poznać można, jak przezornie Prawodawca polski dla zapewnienia dobra małoletniego, wpływ do składu Rady Familijnej Krewnych z obu linii, tak ojczystej jak i macierzystej postanowił. Słowem te główne podniesione cechy Rad Familijnych polskich wykazują, że dzisiejsza francuska organizacyja Rad Familijnych, wielce do polskich jest podobna, a uznana powszechnie skuteczność działalności tej instytucyi Kodeksu Cywilnego francuskiego, stawia ją za wzór innym prawodawstwom.

Zwyczajny sposób i czas wykonywania kontroli nad sprawowaniem opieki, był przy składaniu doroczném rachunków przez Opiekunów.

PODDZIAŁ IV.

Koniec Opieki.

Opieka kończyła się oprócz przypadku śmierci pupila:

- 1) bezwzględnie: a) przez dojście pupila do lat prawem oznaczonych;
- b) przez uzyskanie darowania lat (*venia aetatis*).

¹⁹⁵⁾ V. L. II. 1212.

2) względnie: przez śmierć, lub usunięcie opiekuna.

Co do 1go mianowicie, co do a).

Podług praw Korony kończyła się opieka z upływem 18tu lat wieku co do mężczyzn, a 12tu lat co do niewiast ¹⁹⁶⁾.

Statut Litewski zgodny w tym przedmiocie co do mężczyzn z prawem koronném, dojrzałość niewiasty do roku 13go skończonego odwleka ¹⁹⁷⁾.

Prawodawca polski wychodząc z tego przekonania, że ograniczanie wolnoczynności człowieka wypływać powinno jedynie z istotnej potrzeby i że w miarę ustępowania tej potrzeby z osiąganą dojrzałością wieku, ustawać winno to ograniczenie, oznaczył stopnie przez które młodociany wiek przechodzić winien, zanim mógł dostąpić możności nieścieśnionej rozrządzania dowolnie swoim majątkiem.

Główną w tym przedmiocie ustawą jest Konstytucya Sejmowa z r. 1768. ¹⁹⁸⁾, która atoli dla swej wadliwej redakcyi jest ciemną i potrzebuje dokładniejszego rozbioru. W tym celu przytaczamy ją przedewszystkiem dosłownie:

„A gdy coraz większe z niespokojności, y niestałości ludzkiej w uczynieniu, a potym reklamowaniu tranzakcyi, wzmożły się prawne

¹⁹⁶⁾ V. L. VII. 707.

¹⁹⁷⁾ Rozd. VI. art. I.

¹⁹⁸⁾ V. L. VII. 707.

kłótnie, które największą niechęć między obywatelami sprawiają, onym chcąc jak najskuteczniej zapobiec, *pro lege perpetua, et irrevocabili* mieć chcemy; aby donacye, zastawy, zapisy, intercyzy, kwity, y wszelkie inne tranzakcyje *ex actu bonae voluntatis* autentycznie nastąpione, w księgach zeznane, wieczyście trwałe, y niewzruszone były. Gwoli czemu postanawiamy, aby każdy w leciech y rozumie zupełnym, podług opisu dawnych praw, będący; tojest: *quod donationem, et resignationem* aby miał lat dwadzieścia y cztery zupełnych, lub ich nie mając, przyszedłszy *ad hanc competentiam*, approbował. *Quo ad obligationem* aby miał także lat dwadzieścia cztery skończone, takowy zawarłszy z kim tranzakcyje, donacyą lub rezygnacyą, uczyniwszy kontrakt, lub komplianacyą spisawszy, y onęż roborowawszy, nadto jeszcze w akceptacyą swojej czynności wszedłszy, czyli sam przez się, czyli specjalnego swego *ad actum* umocowanego plenipotentą, *praemissa* uczyniwszy, mocy żadnej mieć nie będzie, takowe tranzakcyje manifestami reklamować, onych wzruszać, *sub paena sessionis turris* przez niedziel 12. *et mille marcarum in foro competenti adjudicandarum*, które tranzakcyje *et actus officiosos* według statutu za niewzruszone mieć chcemy: chyba żeby strony obydwie same się dobrowolnie z tranzakcyi zawartej zrzucały y onej między sobą nie przyjmowały, takowe *nullius valoris* być mają. Ci zaś

młodzi, którzy do zawarcia tranzakcyi nie mają *competentiam* dwudziestu czterech, albo przynajmniej *discretionem annorum* dwudziestu lat, dopieroż w opiekach (póki nie mają lat ośmnaście) u opiekunów zostawać mający, aby nie mieli mocy summ na dobra zaciągać, zapisy czynić, y ręczne karty dawać, także u bankierów, kupców, wszelkiego gatunku towary, y klejnoty brać na kredyt, a to pod przepadkiem summ y towarów, napotym ostrzegamy“.

Otóż ciemność przytoczonej ustawy, a mianowicie jej ustępu dotyczącego małoletnich, od wyrazów: „Gwoli czemu postanawiamy, aby każdy w leciech“ i t. d. do końca jest w tém, że wprawdzie trzy peryjody dojrzewania tojest: lat 18cie z któremi opieka kończyła się; lat 20cia tak zwane *anni discretionis*; i lat 24ry zwane *anni competentiae* dokładnie odróżnia, lecz w wyszczególnieniu, do których czynności, do których stosunków prawnych w każdym peryjodzie małoletni ma zdolność, jest pomieszanie; niektóre stosunki prawne zdają się być do dwóch peryjodów zaliczone, a oznaczenie lat peryjodu pierwszego zostawać w sprzeczności z ustawami dawniejszemi.

Gdyby zaś powyższy niejasny ustęp, był zredagowany w ten sposób:

Zmieniając Statut Warteński Władysława Jagiełły (V. L. I. 73. „De orphanis qui iudicio vexantur“) i Zwyczaje

Ziemi Krakowskiej za Aleksandra zatwierdzone (V. L. I. 326. „De bonis minoribus pueris resignatis“) i stanowiąc rok 18ty skończony za czas wyjścia małoletnich z pod władzy opiekuna; tudzież stanowiąc rok 20ty skończony (anni discretionis), jako wiek pośredni między czasem wyjścia z pod władzy opiekuna, a pełnoletnością zupełną z rokiem 24tym skończonym osiągać się mającą (anni competentiae) uchwalamy: że z rokiem 18tym małoletni wychodzi z opieki i odbiera majątek z rąk opiekuna pod własny zarząd; z rokiem 20tym może zaciągać długi hipoteczne i rewersowe; a z rokiem 24tym skończonym, może dobra nieruchomości sprzedawać, lub w zastaw antychretyczny dawać.

uniknęłoby się tych niedostateczności i prawdziwa myśl i wola Prawodawcy byłaby oddaną.

Dla przekonania zaś, że tak się ma rzecz istotnie, należy ustęp zaprojektowany rozebrać i znaczenie jego udowodnić.

Najprzód oznaczenie przez w mowie będącą Konstytucyją pierwszego peryjodu dojrzałości w którym małoletni wychodził z pod władzy Opiekuna na lat 18cie skończonych, zdaje się ulegać wątpliwości z tego powodu, że jest w Konstytucyi zamieszczone tylko w nawiasie, i że zostaje w sprzeczności z dawniejszemi ustawami,

a wola Prawodawcy zaprowadzenia w nich zmiany nie jest wyraźnie wypowiedziana. Statut bowiem Warteński w miejscu powyżej w projekcie zacytowanym tak stanowi: „*quanquam antea hoc ad certam aetatem sit restrictum, ut videlicet masculus ad quintum decimum annum, faemella vero ad duodecimum compelli non possint (wyżej stoi) causas acticare, neque defendere..... quare statuimus, quod pater vivens possit et valeat pueris suis, et uxori si ipsa affectaverit, constituere certos tutores, quos voluerit, de quibusque major sibi fides et confidentia apparuerit, qui tueri et curare eosdem poterint, usque ad annos superius allegatos*“ — zaś zacytowane tamże Zwyczaje Krakowskie tak się wyrażają: „*quemadmodum ex statuto communi (Kazimierza W. gdzie lat 15. nazwano legitima aetas) tutores tenentur resignare bona puerorum dum habebunt annos quindecim, pueri vero bona sua accipiendo uti debent eis*“. — Atoli już przed Konstytucją rozbieraną z r. 1768. o wiele wcześniej powszechnie zwyczajem było ustalone, że z upływem lat 18tu wieku małoletni z pod władzy Opiekuna wychodził, i dlatego Prawodawca uważając to jako powszechnie wiadome, w nawijanie tylko rzeczoną liczbę lat zamieszcza. Kiedy zaś ta przemiana pod w mowie będącym względem lat 15tu na 18cie nastąpiła, to ściśle oznaczyć się nie da, bo to powstało zwy-

czajem, a tego dzień powstania nigdy oznaczonym być nie może.

Zwyczaj ten jednak nie uprzedził epoki trzeciej redakcyi Statutu Litewskiego (r. 1588.), ani zatwierdzenia Korrektry Pruskiej (r. 1598.) za Zygmunta III., bo Zawacki w swoim „in memoriali processus et flosculis practicis, Cracoviae a. 1623.“ podaje jeszcze stanowczo rok 15ty za czas wychodzenia z opieki, bez żadnej wzmianki o przeciwnym zwyczaju. Widocznie więc zwyczaj nadmieniony powstawać zaczął, jak wiele innych, na drodze naśladownictwa Statutu Litewskiego, który w Rozdziale VI. art. 1ym kres władzy opiekuńczej co do mężczyzn na lat 18cie, co do niewiast na lat 13cie oznaczył; lub Korrektry Pruskiej, która w Tyt. III. §fie 13. postanowiła: „In tutela ad decimum octavum aetatis annum minores sint, quem cum attingerint, iudicio terrestri annum aetatis probent, administratioque rerum ad eos pertinentium a iudicio eis decernatur“.

Bądź co bądź, w rozbieranej Konstytucyi Prawodawca stwierdza i w ustawę zamienia zwyczaj, że z upływem lat 18tu wieku młodzieńca ustaje opieka, a zatem że ten otrzymuje zdolność do tych aktów które w powołanych dawniejszych ustawach przy tej okoliczności są wymienione tojest: odbiera od Opiekuna majątek we własny zarząd; opiekun składa mu

liczbę; może odtąd w Sądach sam stawać bądź jako powód, bądź jako pozwany.

Co się dotyczy udowodnienia, że małoletni rzeczywiście jak w projekcie zamieściliśmy, po upływie 20tu lat wieku, mógł zaciągać długi hipoteczne i rewersowe; a po upływie 24ch lat wieku mógł dobra nieruchome w zastaw antychretyczny dawać i nawet sprzedawać, to da się łatwo uskutecznić przez osnowę samej Konstytucyi. Skoro bowiem Prawodawca wyraźnie w niej orzeka do czego jest uzdolniony małoletni dopiero w trzecim peryjodzie to jest po upływie 24ch lat, a mianowicie temi słowy: „Gwoli czemu postanawiamy, aby każdy w leciech, y rozumie zupełnym, podług opisu dawnych praw, będący; to jest: *quoad donationem, et resignationem* aby miał lat dwadzieścia y cztery zupełnych, lub ich nie mając, przyszedłszy *ad hanc competentiam*, approbował. *Quoad obligationem* aby miał także lat dwadzieścia cztery skończone“ więc oprócz tych czynności wyraźnie dla skończonych lat 24ch zachowanych to jest: sprzedaży dóbr nieruchomych i ich zastawiania antychretycznie, reszta czynności jako mniej ważnych Konstytucyją rozbieraną wymienionych temi słowy: „aby nie mieli mocy summ na dobra zaciągać, zapisy czynić, i ręczne karty dawać, także u bankierów, kupców, wszelkiego gatunku towary, y klejnoty brać na kredyt“ a które w projekcie naszym krócej wyraziliśmy:

zaciągać długi hipoteczne i rewersowe przypada na peryjod drugi dojrzewania, to jest 20cia lat wieku skończonych.

Teraz pozostaje tylko wyjaśnić, że użyte w tekście Konstytucyi wyrazy łacińskie: *donatio* et *resignatio* mają znaczenie *przedaży*, zaś *obligatio* znaczy zastaw antychretyczny.

Przedaż jest *alienacją* jest pozbyciem, przy którym jednak bierze się coś w zamian, przy darowiznie, nic. Kto więc ma zdolność czynienia darowizn, ten témbardziej jest zdolny do *przedaży*. Prócz tego w łacinie używanej w Polsce, wyraz *donatio* oznaczał każdą *alienację*, a na wyrażenie *przedaży*, używano dla tym dobitniejszego wysłowienia kilku, mianowicie mówiono: *donat, vendit*. Zaś *resignatio* podobnie jak *zagranicą*, tak i u nas oznaczało sądowe wydanie dóbr w następstwie *zaszłej alienacyi*.

Obligatio, bona obligare zdawałoby się oznaczać obciążanie dóbr długami, tymczasem przekonamy się w Części IIIciej że w Polsce *bona obligare*, oznaczało danie wierzycielowi dóbr w zastaw antychretyczny, i w tém znaczeniu brana *obligatio* inaczej także *oppignoratio* zwana, równała się prawie *alienacyi*, istotnej *przedaży*. Dowodem tego Statut Piotrkowski Zygmunta I. z r. 1510. „De testamentis condendis“¹⁹⁹⁾ gdzie stoi: *decernimus ut testamenta condantur juxta*

¹⁹⁹⁾ V. L. I. 369.

veterum constitutionem, ex more antiquitus servato, de bonis mobilibus. Immobilia vero bona, tam haereditaria, quam oppignorata (ne defensio Reipublicae minuatur), testamentali ordinationi subjecta minime esse debent“; bo tu uważa Prawodawca w równém znaczeniu te dobra które testator jako dziedziczną własność posiada, z temi które posiada jako dane sobie w zastawie antychretycznym. Gdy więc z powyższego wyjaśnienia okazuje się, że *bona obligare*, zupełnie co innego znaczy w polskiej łacinie, od *zaciągania summ na dobra*, więc też i nie zachodzi w tekście rozbieranej Konstytucyi zamieszczenie jednych i tychsamych stosunków prawnych, tak w peryjodzie dojrzałości drugim, jak i w trzecim ²⁰⁰).

Co do b).

Wyraźnego przepisu względem możności udzielania *darowizny lat* (*venia aetatis, vel ad iudicatio annorum*) w Prawie Polskiem nie znajdzie; atoli w Konstytucyi z r. 1775. o stemplowym papierze, stoi stempel oznaczony na 10.000. Złotyeh polskich *ab additione annorum* ²⁰¹).

²⁰⁰) Powyższy wywód prawdziwej myśli i woli Prawodawcy w Konstytucyi z r. 1768. wyrażonej, jest zgodny z zdaniem co do tego przedmiotu Steinera: „Ueber annos majorenntatis, discretionis et competentiae nach polnischen Rechten, vom Kriminalrath Steiner, Thorn 1804.“

²⁰¹) V. L. VIII. 145.

Pierwotnie władza udzielania tego dobrodziejstwa służyła samemu Królowi; później przeszła na Sądy mianowicie na Trybunał, Sądy Ziemskie, a nawet podobno i Grodzkie. Udzielenie następowało po sprawdzeniu dojrzałości małoletniego, do czego osobistego jego stawienia przed Sądem wymagano. W razie zachodzącej przeszkody w stawieniu się, należało wiarogodnymi dokumentami to zastąpić. Zwykle żądano zdania najbliższych krewnych małoletniego, czy zachodzi potrzeba przydania lat i czy upelnoletniony będzie mógł sam interesa swoje załatwiać.

Wszystkie te okoliczności utwierdza powyżej w nocie 191ej przytoczony dosłownie przywilej Zygmunta Igo na darowiznę lat i poświadczenie tamże przez Czackiego praktyki, której się w Sądach trzymano.

Co do 2go.

Z powodu śmierci opiekuna nie kończyła się sama opieka, lecz w miejsce zmarłego następował inny mianowicie najprzód *ustawowy* a w braku takiego, *nadany*.

Toż samo miało miejsce, gdy Opiekun utracił opiekę z przyczyn prawem oznaczonych, te zaś były:

a) Jeżeli opiekun majątek pupilla marnotrawił ²⁰²⁾.

²⁰²⁾ V. L. VIII. 183. „Ubezpieczenie“ — bo jakieżby był cel składania corocznie rachunków?

b) O głowę ojca zamordowanego nie czynił, albo za pieniądze o nią jednać się wazyl²⁰³⁾.

Usunięcie to z opieki należało do Grodów i Ziemstw w Koronie²⁰⁴⁾, do Ziemstw w Litwie²⁰⁵⁾.

Do tych Sądów należało także udawać się byłemu małoletniemu ze skargą przeciw Opiekunowi, bądź o złożenie rachunków, bądź o wynagrodzenie szkód z przyczyny podstępu lub ciężkiej winy (pro dolo et culpa lata) powstałych. Tak przynajmniej stanowi Korrektura Pruska²⁰⁶⁾ stanowiąca prócz tego termin lat trzech i miesięcy trzech do wynoszenia skargi. Że zaś i w Koronie tego samego się trzymano, świadczy Zawacki w swoim Procesie²⁰⁷⁾.

²⁰³⁾ V. L. I. 573. i II. 1214. „O mężobójcach y skrutyniach y wieży“ a mianowicie ten ustęp: „Toż się ma ściągać na Opiekuny, którzyby głowę zabił, z strony wieże zajędnali. Wszakoz z strony popierania głowy przez opiekuny, tak objaśniamy: że gdyby o głowę imieniem sierot popierać niechcieli, tedy od opieki mają odpadać; a temu ktoby popierał zupełne prawo opieki ma należeć“.

²⁰⁴⁾ V. L. VIII. 183.

²⁰⁵⁾ Rozd. VI art. 3.

²⁰⁶⁾ Tit. III^{to} „de Tutelis“.

²⁰⁷⁾ „Processus Judicarius“ etc. Cracoviae 1612. str. 138.

DZIAŁ II.

● Kurateli.

WSTĘP.

W prawie polskiém wyrazy *tutela*, *curatela*, są często brane na przemian, jakby za jedno, chociaż na oznaczenie wcale różnych od siebie pojęć. To jednak dopatrzeć można, że zwykle opiekujących się małoletnimi nazywano opiekunami *tutores*, a opiekujących się innemi osobami, które potrzebują z innych przyczyn jak dla małoletności, starania innych o swoje osoby i majątek jakoto: chorzy na umyśle, marnotrawcy, kobiety i nieobecni, nazywano naprzemian opiekunami lub kuratorami. Wyobrażenie więc obowiązków takiego kuratora który wchodzi w miejsce opiekuna, po dojściu małoletniego do pewnej liczby lat i wykonywa wolniejszy nadzór względnie małoletniego, gdy ten dla rozwiniętego już w pewnym stopniu wieku i dojrzałości, w przypadkach prawem oznaczonych sam sobie radzi, było u nas nie znane. W takich bowiem razach, jak to wyżej przytoczone było, małoletni wychodzący z opieki, a niemający jeszcze *annos competentiae* to jest 24. lat, obowiązany był zasięgać zdania Rady Familijnej.

Zamilczają także prawa nasze o kuratorze cięży (*curator ventris*), lubo opiekują się pogro-

bowcami, jak o tém w tomie pierwszym na str. 464. była mowa.

Prócz tego nieznajdujemy w prawie ojczystém wyszczególnienia obowiązków znanych u nas kuratorów i w ogóle jest ono bardzo w tym przedmiocie krótkie; należy przeto brakujące przepisy z analogii ustaw o Opiece uzupełniać, tak jak to ma miejsce w dzisiejszych prawodawstwach, i jak to same niektóre ustawy o kuratorach mówiące stanowią, np. Statut Litewski w Rozd. III. art. 16tym.

I. *Kuratela chorych na umyśle.*

Wszelkiego stopnia chorzy na umyśle: szaleni (*furiosi*), waryjaci miewający *lucida intervalla*, niedołęzni umysłowo (*imbecilles*), głupcy (*mentecapti*) zostawali pod kuratelą. Jedyna ustawa o tej kurateli w prawach polskich jest konstytucyjna z roku 1638. ²⁰⁸).

Uznanie że zachodziła potrzeba wyznaczenia kurateli w nadmienionych przypadkach, mogło nastąpić dopiero za poprzedniém stwierdzeniem faktów powód do kurateli dających. W tym celu wyznaczaną była komisyja z deputatów ze Senatu, albo z urzędników ziemskich, albo ze szlachty (*ex equestri ordine*) tej Ziemi, w której *kurandus* był zamieszkały, dla wykonania potrzebnego w tym względzie śledztwa, i dania opinii. Członków wysadzano do komisyji od-

²⁰⁸) V. L. III. 952. „O Kuratoryach“.

powiedniej godności jakiej był *kurandus*, a powód do tej przezorności konstytucyjną oznaczoną był raz we ważności przedmiotu, gdyż chodziło o .pozbawienie woli obywatela, a powtóre w tém, że częstokroć wyjednywano przedtem kuratele tylko dla zabrania majątku cudzego przy udaniu kogo za chorego ²⁰⁹). Na zdanie Komissyi, a zwykle *ad instantiam* krewnych następowało wyznaczenie kuratora pierwotnie przez samego Króla, później przez Sądy Ziemskie lub Grody. Z woli samej konstytucyi najprzód do kurateli powoływano krewnych, a obowiązki jej odnosiły się podobnie jak w Opiekach tak do osoby jak i majątku kuranda. Pierwsze głównie polegały na staraniu o wyzdrowienie, a co do drugich w braku wyraźnych przepisów, trzymano się tych samych reguł któreśmy poznali przy Opiekach.

Okoliczność, że chory miewał chwile przytomności, nie tu nie stanowiła, i akta wtedy zdziałane przez niego samego zawsze były nie ważne, bo Prawo w tym względzie milczy.

Reguły o składaniu liczby przy opiekach nadanych, mają tu zastosowanie, bo i Kuratela była nadawaną przez Sądy Ziemskie lub Grody ²¹⁰). Zresztą kończyła się ta kuratela stanowczo przez śmierć lub wyzdrowienie kuranda, i wtedy po złożeniu rachunków otrzy-

²⁰⁹) Czacki II. 53.

²¹⁰) V. L. VIII. 183.

mywali kuratorowie podobnie jak opiekunowie wynagrodzenie wysokości dziesięć od sta czystej intraty ²¹¹⁾).

II. *Kuratela marnotrawców.*

Wszystko cośmy przytoczyli o kurateli chorych na umyśle, stosuje się i do tej kurateli. Różnica zachodziła jedynie względem obowiązków kuratora marnotrawcy, że takowe odnosiły się tylko do majątku jego, i że marnotrawca bez upoważnienia kuratora nie mógł żadnego nań zaciągać zobowiązania. Ostatniej woli jednak rozporządzenia samowolnie przez marnotrawcę zdziałane, były ważne.

III. *Kuratela kobiet.*

Kobiety w Koronie nigdy nie nabywały zupełnej samowładności. Małoletnie zostawały pod Władzą Rodzicielską, lub w braku tej pod Opieką (tutela). Pełnoletnie a niezamężne pod kuratelą ojca; w braku tego, pod kuratelą krewnych bliskich płci męskiej; zamężne pod pieczę męża, po którego śmierci wracały pod kuratelę krewnego, lub też dowolnie przybieranego doradcę.

W ograniczeniu tém samowładności kobiet oddzieliwszy przepisy dotyczące nieletnich jako należące pod ustawę o Opiece, którą już wyżej poznaliśmy, pozostaną do zbadania postanowie-

²¹¹⁾ Bandtkie Pr. Pływat. s. 206. — W. A. Maciejowski H. P. S. V. 100.

nia odnoszące się do właściwej *kurateli płci* (*cura sexus*) o którą nam tu właśnie chodzi.

Co do mężatek, tych ograniczenie samowładności poznaliśmy wyżej, mówiąc o stosunkach majątkowych między małżonkami. Co do panien chociaż pełnoletnich jako zostających pod władzą rodziców za ich życia, poznaliśmy granice ich działalności, mówiąc powyżej o władzy rodzicielskiej. Pozostaje więc tylko do wyjaśnienia karatela panien pełnoletnich osieroconych śmiercią rodziców. i kuratela wdów.

Cechą obu tych kuratel odróżniającą je od Opieki właściwej nad małoletnimi jest, że dotyczyły jedynie władzy rozporządzania majątkiem i stawania w Sądach. Albowiem kobiety obu wymienionych kategorii potrzebowały upoważnienia kuratora:

1) jeżeli chodziło o rozporządzenie (alienacją) majątkiem nieruchomym (lub *ex analogia* ruchomym jako kapitał uważanym);

2) do prawowania się bądź jako powódki, bądź jako pozwane ²¹²).

Do zarządu żyli administracyi majątkiem,

²¹²) V. L. VIII. 183. tudzież te wszystkie ustawy które były zacytowane przy Opiece nad małoletnimi, przy Władzy Rodzicielskiej i przy wykładzie stosunków majątkowych między małżonkami. Zob. także Bandtkie P. pryw. s. 204. i cytowanych przez niego dawniejszych autorów.

i do pozbywania przychodów, nie potrzebowały niczyjego zasięgać zdania.

Nadmienić tu także wypada, że i władza takiego opiekuna którego na mocy Statutu War-
teńskiego ²¹³⁾ mąż testamentem dla żony wdowy
nazaczył, odnosiła się tylko do nadmienionych
dwóch stosunków prawnych.

Statut Litewski zostawił wolność kobietom
pełnoletnim rozporządzania majątkiem ²¹⁴⁾.

Zaś Korrektura Pruska przy końcu Tytułu
III. o Opiece tak stanowi: „Mulieres in aliena
cura et tutela semper sint, et filiae familias
quidem in parentum aut fratrum, si adulti sint,
tutorumve agnatorum, vel iis non existentibus,
proximorum cognatorum: uxores cum marito-
rum consensu, tutore adhibito, liberam dispo-
nendi facultatem habeant“ ²¹⁵⁾.

IV. *Kurator nieobecnych.*

Mamy wyraźną w tym przedmiocie ustawę
mianowicie w Rozdziale III. artykule 16tym Sta-
tuta Litewskiego, która przytacza się dosłownie
raz dla tego, że osnowa potrzebna nam będzie
do jej rozbioru, powtóre dla tego że tak daw-
niejszy, jak i nowsi autorowie twierdzą, iż prawa
nasze o nieobecnych i ich kuratorach nie nie

²¹³⁾ V. L. I. 73.

²¹⁴⁾ Rozd. V. art. 22. i Czacki II 43. w nocie 44.

²¹⁵⁾ V. L. VI. 555.

stanowią ²¹⁶⁾. Słowa jej są: „O wolności wyjachania z Państw Naszych, do inszych Państw Chrześcijańskich, krom ziem nieprzyjacielskich, i o opiekach takich imion. Też użyczamy i uchwalamy wiecznemi czasy, aby Xiążęta i Panowie Chorągiewni, Szlachta i każdy człowiek Rycerski, i wszelakiego stanu tego Państwa W. X. Lit. mieli wolność i moc wyjechać i wyjść z tych Ziem Naszych W. X. dla nabycia nauk w piśmie ćwiczenia, i uczynków Rycerskich, i teź będąc niesposobnego zdrowia swego, dla lekarstw do wszelakich ziem i stron kromia ziem nieprzyjaciół Naszych, z kimby to Państwo Nasze na on czas walczyło. A wszakże tak, aby z imion ich pod tym czasem, a w niebytności ich samych służby Nasze ziemskie nie były omieszkane, ale Nam i potomkom Naszym, jako i przy nich były, zawždy ilekroćby potrzeba ukazowała, wedle uchwały i ustawy ziemskiej były zasługowane. A jeśliby syn pojachał po Rycerstwie, a Ociec w domu został, a w niebytności jego Ociecby umarł, a niezostawiłby po sobie drugiego syna dorosłego, abo Opiekuna, abo bliskiego krewnego, przyrodzonego w imionach. Tedy mamy My Gospodar, a w niebytności Naszej w tym Państwie, tedy Urząd Nasz Ziemski Sądowy, ma opiekuna, człowieka dobrego, rostopnego, cnotliwego, pobożnego,

²¹⁶⁾ Bandtkie „Pr. Pryw.“ s. 206. Dutkiewicz „Program“ s. 78.

i dobrze w tym Państwie i w tym Powiecie, gdzie te imiona leżą osiadłego, na takowe imiona ustanowić, ktoby z nich służbę Ziemią zastępował i imiona od krzywd i szkod bronił, i u prawa odpowiadał, według Artykułów niżej o opiekunich dołożonych. A gdy ten z cudzych ziem przyjedzie, ma imię i majątność wszystkę do rąk swych wziąć, jako własność swoją. A ten opiekun ma się sprawować w tej opiece, i liczbę z opieki swej czynić, tak jako i każdy inny opiekun wedle nauki Statutu tego. A będzieli mieszkając w cudzej ziemi, chciał komu inszemu to imię puścić, abo w opiekę zlecić, to mu wolno będzie, a ten pierwszy opiekun, ku temu zachować się ma, jako wyżej opisano“ ²¹⁷).

Z tej ustawy widzimy, że jest w niej mowa o *nieobecnych*, to jest o tych osobach które się nie znajdują w pewnym miejscu fizycznie, lecz o których życiu nie ma żadnej wątpliwości. Atoli tak z celu jej, a mianowicie by ochronić majątek nieobecnego od szkody, jak i z ogólnego jej wyrażenia się, tudzież z uwagi, że o *nieprzytomnych* to jest o tych *nieobecnych*, których i sam byt jest niepewny, Statut nie obejmuje oddzielnych przepisów, wynika, że ta ustawa miała zastosowanie i do *nieprzytomnych*, gdyż tego rodzaju osoby tembardziej starania innych potrzebowały.

²¹⁷) Statut W. Księstwa Litewskiego i t. d. Wilno 1786.“ str. 64.

Widzimy dalej, że nadawanie takim osobom kuratorów należało w zastępstwie Panującego do Sądów Ziemskich, że obowiązki kuratorów były te same co opiekunów małoletnich i że podobnie z zarządu swego liczbę składali. Kończyła się ta kuratela przez powrót lub śmierć nieobecnego, tudzież gdy tenże innego zawiadowcę swego majątku sam ustanowił. Zbyteczne zaś jest po tem, co się we wstępie do tej Księgi nadmienilo wyjaśniać, że użyta w ustawie nazwa „opiekun“ zamiast kurator nie ma znaczenia, zwłaszcza że Statut Litewski szczególnie odznacza się używaniem niejednostajnej terminologii.

Oprócz tej ustawy, znajdują się jeszcze w prawie koronném następujące, z tym przedmiotem związkowe przepisy:

a) Statut Wiślicki w ustępie zatytułowanym: „De illis qui sunt in remotis partibus, qualiter sunt citandi“ ²¹⁸⁾ gdzie jest oznaczony rodzaj pozwu edyktalnego.

b) Tenże Statut w ustępie zatytułowanym: „De debito pecuniario“ ²¹⁹⁾ gdzie jest udzielona zwłoka nieobecnemu, do zapłaty długu pieniężnego.

c) Konstytucja sejmowa z r. 1588. „De impossessionatis“ ²²⁰⁾ która stanowi sposób postępowania sądowego na drodze egzekucyi wyroków przeciw nieobecnym nieosiadłym.

²¹⁸⁾ V. L. I. 12. — ²¹⁹⁾ V. L. I. 51. — ²²⁰⁾ V. L. II. 1217.

Ta konstytucja daje także pojęcie, co stanowi *zamieszkanie rzeczywiste* (domicilium), a co *mieszkanie* (habitatio); pierwsze bowiem nazywa to, gdzie kto ma *osiadłość* ²²¹⁾, drugie gdzie kto przemieszkiwa, lub chwilowo osobiście przebywa. Pierwsze to jest *zamieszkanie*, uważa konstytucja zatem nie za rzeczywistość, lecz za ideę prawną stanowiącą ze stosunków osoby z pewnym miejscem, że akta na tém miejscu dokonane, uważają się za dokonane z samą osobą; np. doręczenie pozwu w zamieszkanu.

Że zaś Prawo Polskie zna i *zamieszkanie prawne*, to wypływa z jego rozporządzeń o pozowaniu małoletnich, chorych na umyśle, mężatek i t. p. w osobie ich opiekunów, kuratorów, o czém mówiliśmy powyżej ²²²⁾. Nakoniec

d) Statut Mazowiecki w ustępie: „De prae-rogativa absentium“ ²²³⁾, gdzie stoi zapewnienie prawa bliskości (juris retractus) do lat trzech, dla powracających z niewoli; i w ustępie: „Frater absente fratre non respondebit“ ²²⁴⁾ gdzie w sprawach o dziedzinę, dozwoloną została dilacja trzechletnia mającemu brata nieobecnego do sprawy należącego.

²²¹⁾ Zawacki „Processus“ s. 75. gdzie mówi: Domicilium autem dicitur etc. est, ubi quis rerum ac for-
tunarum suarum summam constituit“.

²²²⁾ Zob. także Zawacki „Processus“ str. 84. itd.

²²³⁾ Bandtkie „Jus polonicum“ s. 390.

²²⁴⁾ l. c. s. 418.

KSIEGA IV.

Prawo Spadkowe.

Wstęp Dział I Spadki zwyczajne. *Dział II.* Spadki szczególne *Dział III* Spadki bezdziedziczne (puszcizny)

W S T Ę P.

Prawo spadkowe obejmuje urządzenia, według których majątek umarłego przechodzi na inne osoby.

Zwolennicy dawniejszego tak zwanego prawa natury, uważali spadki *testamentowe* jako następstwo prawa własności, jako dowolne według upodobania spadkodawcy rozporządzenia swemi rzeczami; zaś spadki *ustawowe*, jako rozporządzenia przez prawodawcę majątkiem umarłego, w braku oświadczenia jego woli, i

według domniemanego przypuszczenia téjże ²²⁵). Atoli takie pojęcie nie da się przypuścić już dla tego, że rozporządzanie własnością po za granicą życia nie może być uzasadnione, a powtóre z tej przyczyny, że podobne pojęcie nie dałoby się zastosować do takich spuścizn, w których stan bierny przewyższa stan czynny.

Dzisiejsza filozoficzno-prawna podstawa spadku *ustawowego* upatruje się w związku rodzinnym, bo przez spadek zapewniają rodzice dzieciom swoim pełność istnienia, a sobie dalszy ciąg własnej osobowości. Płeć dzieci nic tu nie znaczy, a spadkobranie innych krewnych jest tylko analogiją spadkobrania dzieci. Z tego zaś względu, że rodzice w ciągu swego życia są wyłącznymi właścicielami majątku, i jako tacy, mogą nim podług swej woli rozporządzić, wypada, że majątek przy śmierci rodziców istniejący i spadkiem na dzieci przechodzący, przedstawia się jako wypływ rodzicielskiej woli. Dla tego także dzieci przez spadek nie przychodzą do wyłącznej własności majątku, który za życia rodziców stanowił ich wspólną z nimi własność, lecz spadek jest dla dzieci nowém nabyciem, będącem z jednej strony skutkiem woli rodziców, bo mogli nic nie zostawić, a z drugiej woli

²²⁵) Hugo Grotius de jure belli et pacis l. II c. 7. — Podobnie i Kant *Metaph. Anfangsgründe der Rechtsl.* § 34. a nawet Savigny *System I.* § 57.

dzieci, bo od nich zależy przyjąć, lub zrzec się spadku.

Ta wola rodziców, od której zawisł byt jakiegoś majątku w chwili ich śmierci, jest podstawą i spadków *testamentowych*. Atoli uważać należy, że testament nie jest dowolnym rozporządzeniem majątkowym, boby w takim razie nie mógł sięgać po zagranicę życia, lecz jest tylko naśladowaniem i zastępstwem naturalnego węzła rodzinnego, na podobieństwo przysposobienia. Ztąd podobnie jak przysposobienie, tak spadek *testamentowy* nie może mieć miejsca, a przynajmniej nie może być bez ograniczenia, w razie bytu dzieci. Ta zasada już w prawie rzymskim późniejszym z naśladownictwa praw ateńskich przyjęta, we wszystkich prawodawstwach późniejszych została uświęconą i jest znaną pod nazwą zachowku.

Z tego co się powyżej przytoczyło o spadkach *testamentowych*, a szczególnie z podanej cechy testamentu wypływa, że trzeci znany jeszcze rodzaj spadków tak zwanych *umownych*, z trudnością da się uzasadnić. Dla tego też poczynając od prawodawstwa rzymskiego i od innych późniejszych ten rodzaj spadków nie został przyjęty, a w niektórych jak np. w austriackim i francuzkiem tylko między małżonkami dopuszczony.

Co do systemu w tym przedmiocie, należy odróżnić prawo spadkowe *zwyczajne* stanowiące

powszechną regułę, od prawa spadkowego *szczególnego*, odnoszącego się do pewnych tylko stosunków, lub pewnych stanów; a te znów oba rodzaje od przepisów dotyczących spadków *bezdziejcznych*. Dla tego dzielę księgę IV na trzy Działy. Że zaś ze względu na przyczynę prawną, prawo spadkowe jest albo *ustawowe*, albo *testamentowe*, albo wreszcie *umowne*, przeto dzielę znów Dział I na trzy Poddziały.

DZIAŁ I.

Spadki zwyczajne.

Poddział I. Spadki ustawowe. Poddział II. Spadki testamentowe
Poddział III. Spadki umowne. Poddział IV. Urządzenia ogólne

PODDZIAŁ I.

Spadki Ustawowe.

Rozdział I. Czasy Piastowskie i początkowe Jagiellońskie. Rozdział II. Czasy późniejsze Jagiellońskie i Elekcyjne.

ROZDZIAŁ I.

Czasy Piastowskie i początkowe Jagiellońskie.

Czy w pierwotnych czasach Polski nie były znane właściwe spadki, polegające na pewnych klasach spadkobierców i na pewnym oznaczeniu ograniczenia stopni pokrewieństwa, ale tylko

działy spółności rodzinnej, jak niektórzy autorowie podają ²²⁶⁾, wyjaśnienie tego należy do Historii prawa polskiego. To tylko jest pewnym, że w Statutach Wiślickich, jak wiadomo w większej swej części dawne prawo zwyczajowe obejmujących, i w Statutach Warteńskich, te paragrafy które z tym przedmiotem mają związek, mówią już wyraźnie o istotnych spadkach, lub o podziale spółności majątkowej małżeńskiej, nie zaś o działach spółności rodzinnej, jak to z ich rozbioru szczegółowego zaraz się okaże. Że się tak rzecz miała w istocie, dosyć jest zastanowić się bliżej nad osnową przepisu Statutu Wiślickiego zatytułowanego: „*De filiis qui moriente matre, petunt a patre portionem maternam antequam secundam uxorem ducat* ²²⁷⁾”, „który służy za główną podstawę utrzymującym, że w Polsce pierwotnie spadki były nieznanne, tylko działy spółności rodzinnej ²²⁸⁾. Jest tym przepisem najwyraźniej przywiedzione dawne prawo zwyczajowe powszechne, według którego

²²⁶⁾ A. Przeszkodziński „Zasady praw dawnych polskich o spadkach”, Bibl. War. r. 1851 T.III. str. 211. — W. A. Maciejowski H. P. S. T. III. s. 63. i 319.

²²⁷⁾ V. L. I. 32. zaś podług Łaskiego in jure Pol. Bandtkiego art. LXXXIII.

²²⁸⁾ Przeszkodziński l. c. str. 216.

ze śmiercią żony, *spólność majątkowa małżeńska* rozwiązywała się, majątek cały obojgu rodzicom spólny dzielił się na dwie części, i połowa pozostawiona przez zmarłą żonę jako część matczyzna i tytułem spadku po niej „*pro portione et haereditate materna*“ jak ustawa się wyraża, przechodziła na jej dzieci. Mówi tam więc ustawa dobitnie o podziale spólności majątkowej małżeńskiej, i o spadku po matce przechodzącym na dzieci, jak to na str. 127 wyjaśniliśmy i do czego się odwołujemy, nie zaś o dziale spólności rodzinnej. Gdyby bowiem była tam mowa o tej ostatniej, to po śmierci żony, a względnie matki, część jej nie przechodziłaby jako *haereditas* na dzieci, ale przyrastałaby do spólnego majątku reszty pozostałych członków spólności rodzinnej, to jest ojca i dzieci ²²⁹). Utwierdza to pojmowanie ustawy przytoczonej i przepis tegóż Statu Wiślickiego zatytułowany „*de ludo taxillorum*“ ²³⁰), według którego syn pokąd zostaje pod władzą ojcowską nie ma własności „*non habet alicujus rei dominium* „ jak się ustawa wyraża. Bo jeżeli nie ma własności, to nie ma i udziału w spólności rodzinnej, nie ma współ-

²²⁹) Maciejowski W. A. l. c. T III. s. 63. § 58. początek.

²³⁰) V. L. I. 31. zaś podług Łaskiego in Jure pol. Bandtkiego Art. LXXX.

własności; a jeżeli dzieci nie należą do wspólności rodzinnej, to i ona nie istnieje, bo któżby w jej skład wchodził. Prócz tego, przepis ten mówi wyraźnie o władzy ojca „*de patria potestate*“ a nie o władzy Naczelnika rodziny: przepisy więc do tamtej odnoszące się winny tu być stosowane, te zaś nie mają na myśli bynajmniej wspólności rodzinnej, bo sięgają tylko stosunków ojca z dziećmi, nie zaś odleglejszemi członkami rodziny, np. stryjami i ich dziećmi i t. d.

Zgodnie z tém pojmowaniem stanowi wreszcie i artykuł 6 Statutów Warteńskich, zatytułowany „*De eo qui filios habuerit, superduxeritque secundam uxorem et filias propagaverit* „ a szczególnie jego ostatni ustęp.

Wszystkie przepisy o spadkach w Statutach Wiślickich zamieszczone i odnośne do nich przepisy Warteńskie są następujące:

Art. LXXXIII. ²³¹⁾ „*De filiis, qui, moriente matre, petunt a patre portionem maternam, antequam secundam uxorem ducat*“ — mówiący o spadku po matce na synów. Odnośny do tego w Statutach Warteńskich jest

Art. 5. „*De pueris, matre orbatis habentibus patrem, et bona maternalia*“ — mówiący także o spadku po matce na synów.

²³¹⁾ Podług Łaskiego *in Jus Polonic.* Bandtkiego.

- Art. CVI. „*De uxore, et paraphernalibus, circa quae debeat remanere post mariti mortem*“ mówiący o spadku po matce na córki i synów (ad *liberos*) i o spadku po ojcu na synów. Odnosne do tego w Statutach Warteńskich są:
- Art. 2. „*De uxore in sede viduali constituta*“ mówiący o spadku po ojcu na synów i dalszych krewnych (*proximioribus*) i
- Art. 3. „*In quibus vidua succedere possit*“ mówiący o spadku po ojcu na synów.
- Art. CVII. „*De virginum desponsatione et earum dotatione*“ mówiący o spadku po ojcu na córki i synów.
- Art. CXXVIII. „*De filia vivente patre, dotata*“ mówiący o spadku po ojcu na córki, synów, stryjecznych i dalszych krewnych męzkich tegoż samego herbu. Odnosne do tego w Statutach Warteńskich są:
- Art. 7. „*De filiabus, carentibus fratribus germanis*“ mówiący o spadku po ojcu na córki i
- Art. 8. „*De tutoribus virginum*“ mówiący także o spadku po ojcu na córki.
- Art. XXII. ²³²⁾ „*De divisione bonorum post obitum matris*“ mówiący o spadku po ojcu na

²³²⁾ Opuszczony w Voluminach Legum, a znajdujący się *in Jure Polonico* Bandtkiego pod tą liczbą w Statutach Piotrkowskich, zaś Helcel zamieszcza go w dopełnieniu Zwodu Głównego pod l. CL.

synów, tudzież o spadku po bracie. Odnośny do tego w Statucie Warteńskim jest

Art. 6. „*De eo, qui filios habuerit superduxeritque secundam uxorem et filias propagaverit*“ mówiący o spadku po ojcu i matce, na synów i córki. Wreszcie powołany wyżej

Art. 2. Statutu Warteńskiego „*De uxore in sede viduali constituta*“ znoszący także powszechny zwyczaj, według którego wdowa po śmierci męża miała użytkowanie wszystkich po nim pozostałych dóbr. Artykuł bowiem ten poświadcza, że aż do owego czasu służyło wdowom takie użytkowanie, które po prostu było spadkiem po mężach użytkowników z ich majątków.

Art. LXXXIII. Statutu Wiślickiego równie już wyżej powołany, który między innymi stanowi i spadek użytkowników majątku po żonie pozostałego, na męża, tudzież odnośny do tego w Statutach Warteńskich

Art. 5. także wyżej powołany, w tymże samym przedmiocie orzekający.

Z porównania przytoczonych powyżej przepisów okazuje się, że jest niemi wyraźnie oznaczony taki porządek w spadkobranii: najprzód 1^o brały spadek po zmarłych rodzicach dzieci

ich obojej płci wraz z swém potomstwem; w braku tych, brali spadek 2^o bracia lub ich synowie (CL.); w braku tych 3^o stryjeczni płci męskiej (CXXVIII.); a w braku i tych 4^o dalsi krewni płci męskiej tegoż samego herbu będący.

Jeżeli zaś umarły zostawił wdowę, wtedy do czasu Statutów Warteńskich, służył teźże zwyczajowo spadek po mężu użytków z majątku po nim pozostałego, przez co objęcie spadku przez osoby wyszczególnione w powyższych czterech rzędach, było wstrzymane. Wzajemnie pozostały wdowiec brał spadkiem użytki z majątku zmarłej żony i wstrzymywał znów przez to objęcie spadku przez jej spadkobierców, z pewną modyfikacją wypływającą wprzód z tego, gdy się powtórnie żenił, lub gdy majątek trwonił; a później z tego tylko, gdy majątek trwonił.

Nie jest zaś oznaczoném wyraźnie, czy po bracie brały spadek siostry, lub czy brały spadek córki braci w ich zastępstwie; tudzież nie wpływa z tych przepisów wyraźnie, czy ten porządek poczynając od drugiego rzędu krewnych, odnosił się i do spadku po płci żeńskiej pozostałego.

Powyższy porządek czterech rzędów spadkobrania ustawowego, jest także stwierdzony dyplomatem wydanym przez Kazimierza Wgo na dniu 26 Grudnia 1367 ²³²); który to akt

²³²) Zob. Cod. Dipl. Pol. pr. Rzyszczewski et Muczowski T. II, p. 750.

urzędowy zdaje się przemawiać za rozstrzygnięciem w sposób twierdzący, podniesionych wyżej wątpliwości, a mianowicie wypływa to z następnego jego ustępu: „Quod si, quod absit, filii desiissent vel quovismodo decederent, extunc filie eorum *vel omnis propinquitas feminei sexus*, eodem jure polonicali gaudebunt etc.“

Atoli przytoczyć znów i to należy, że jeżeli tekst Artykułu CXXVIII ma być ten prawdziwy, który Helcel podaje (Star. Pom. s. 186), wtedy ostatnie jego ustępy w tych słowach: *Adiicientes quod fratribus mortuis, seu non existentibus filiae in haereditatibus aequaliter non succedant, sed contententur de dote eis tradita, ut superius continetur, et proximiores, eis non data dote, eisdem haereditatibus succedant. Salvo tamen, quod dictum est de haereditatibus emptitiis vel etiam deservitis, quod filiae succedant, sed proximiores fratres eis earum pecunias assignent, et soli huiusmodi haereditates assequantur. Et prohibemus omnino, quod filiae in haereditatibus, quae Puscina vulgariter dicitur, non succedant: ubi vero aliqui sine prole decesserint, proximiores ipsorum haereditates obtineant, te ipsis in eisdem succedant*“, a szczególnie ostatni ustęp, wyłączałyby siostry od spadków po braciach bezdzietnie zmarłych, i w ogóle płęć żeńską od spadków w linii pobocznej. Zachodziłaby więc sprzeczność między przytoczoną

osnową dyplomatu, a takim tekstem Artykułu CXXVIII. Statutów Wiślickich.

Ważne zachodzi do rozwiązania pytanie, czy była różnica w tej epoce między płcią w spadkobranii 1sze co do ilości 2re co do jakości dóbr?

Co do 1go. Wątpliwość tu powstaje z tej przyczyny, że przepisy tak Statutów Wiślickich jak i Warteńskich mówiące o posagu, który dla córek zastępował schedę w ich spadku po rodzicach, nie oznaczają wyraźnie wysokości posagu, lecz wyrażają się ogólnikowo jak np. Art. CVII. Stat. Wiśl., który mówi „dote tamen eis more consueto assignata“ lub Art. 6 Stat. Warteńs., który mówi „assignata ipsis in pecuniis dote competenti“. Artykuł CXXVIII. znów Stat. Wiślic. ²³³⁾ lubo wyraźnie oznacza wysokość posagu, to najprzód jest niezgodny z Art. CVII ²³⁴⁾ tychże Statutów Wiślickich, a powtóre zdaniem prawników ²³⁵⁾ to oznaczenie musiało być tylko przykładowe, bo się do niego nie stósowano.

Za równym udziałem wszakże córek z synami w spadku rodzicielskim zdaje się przemawiać *summa* przez Łaskiego właśnie przy wzmian-

²³³⁾ Przez Helcla zaliczony do Statutu Wielkopolskiego.

²³⁴⁾ Przez Helcla zaliczonym do I. Statutu Małopolskiego.

²³⁵⁾ Zob. Program Wal. Dutkiewicza str. 100.

kowanym artykule CXXVIII. Stat. Wiśl. zamieszczona ²³⁶); tudzież ta okoliczność, że Korrekture Pruska, którą Szlachta Pruska szczególnie co do spadków na wzór zwyczajów i praw koronnej Szlachty chciała mieć ułożoną, w Tytule I. Art. 3. stanowi: „że jeżeli posag w ciągu roku i miesięcy 6 córkom nie będzie wyznaczony, równy mieć będą udział z braćmi, *portiones suas una cum fratribus aequo jure tam in paternis quam maternis bonis habebunt*“.

Lipski w Centuryi I. w obserwacyi 65, Nr. 12, poświadcza także, że przed r. 1598 w spadkach Szlachty ojczystych, synowie i córki równe mieli udziały.

Co do 2go. Tu znów wątpliwość powstaje ztąd, że w Statutach Wiślickich są dwa artykuły to jest CVII. i CXXVIII. odmiennie w tym przedmiocie stanowiące, gdy bowiem pierwszy dozwala by córki brały w posagu, a względnie w spadku po ojcu dobra nieruchome (*bona haereditaria*, v. *haereditates*, v. *possessiones paternae*) drugi jest temu przeciwny. Atoli sprzeczność ta zostaje usunięta, przez zaliczenie zgodnie z wielu autorami ²³⁷) artykułu CVII. do Statutów Małopolskich, zaś artykułu CXXVIII. do Statutów

²³⁶) *In Jure Polon.* Bandtkiego str. 105.

²³⁷) a mianowicie z Helclem „Starodawne Pomniki“ str. CLXXIII.

Wielkopolskich, bo w skutek tego wypadnie, że inaczej w tym przedmiocie stanowiło prawo w Małopolsce, a inaczej w Wielkopolsce. Rozbierzmy obie te ustawy.

Według ustawy małopolskiej córki obok synów nie brały wprawdzie w posagu dóbr nieruchomości, tylko gotówkę, lub wyposażone nieruchomościami, były przez nich splacane. Ale w braku synów mogły już brać w posagu i nieruchomości; lubo zaś jeszcze ustawa dozwoliła w takim razie skupić je przez stryjecznych, to oznaczyła do tego termin tylko jednego roku, po upływie którego, już córki zostawały przy nieruchomościach nieodwołalnie na zawsze.

Co do ustawy wielkopolskiej, przedewszystkiem zwrócić należy uwagę, że tekst jej, tak jak jest zamieszczony w Voluminach Legum, lub w Łaskim, jest niezgodny ²³⁸⁾ z wielu tekstami rękopiśmiennymi do naszych czasów dochowanymi, i trudny do wyrozumienia; zgodzić się więc wypada na tekst o wiele poprawniejszy przez Helcla przytoczony ²³⁹⁾ i z powodów przez niego wyszczególnionych ²⁴⁰⁾. Według tego więc tekstu, ustawa odróżnia najprzód dwa wypadki, albo ojciec wyznaczył córkom posagi, albo nie;

²³⁸⁾ Zob. *Jus Pol.* Bandtkiego str. 105.

²³⁹⁾ Starod. Pomniki str. 186.

²⁴⁰⁾ l. c. s. 135 etc.

potem odróżnia dobra nieruchome *rodzinne*, od dóbr nieruchomych *nabytych*, (*bona emptā*) lub *nadanych* przez króla (*bona ex regia donatione obtenta*), i uważa z czego posagi ojciec wyznaczył. Jeżeli ojciec nie wyznaczył za życia swego posagu, wtedy ustawa oznacza dla braci i dalszych krewnych męzkich po mieczu reguły wyznaczenia posagu w pieniądzach dla córek, a wszelkie dobra nieruchome pozostawia przy nadmienionej płci męskiej. Jeżeli ojciec wyznaczył posagi w pieniądzach, to wyznaczenie pozostaje niezmiennie. Jeżeli ojciec wyznaczył posagi córkom w dobrach nieruchomych nabytych, lub przez króla nadanych, co mu było dozwolone, wtedy bracia mogli siostry skupić, to jest zapłacić im wartość tych dóbr, i sami takowe posiadać. W razie zaś braku synów, córki nie mogły nigdy odziedziczyć dóbr nieruchomych *rodzinnych*; lubo zaś w tym wypadku dobra nieruchome nabyte lub przez króla darowane na córki przechodziły, to jednak ulegały te dobra spłaceniu przez dalszych krewnych męzkich po mieczu, którzy w tym razie to jest w braku synów, dobra nieruchome *rodzinne*, bez żadnego wynagrodzenia córek, obejmowali. Wreszcie ustawa ta stanowi, że kobiety *puścizn* to jest majątków pozostałych po osobach bezdzietnie zmarłych, nie mogą odziedziczać, lecz że wtedy takie spadki przechodzą na dalszych krewnych męzkich. Ustawa

więc ta wyłącza płęć żeńską od spadków w linii pobocznej.

Taki był stan rzeczy co do tego pytania w Mało i Wielkopolsce podług Statutów Wiślickich. To atoli dawanie pierwszeństwa dalszym krewnym płci męskiej przed córkami w spadkobranii dóbr nieruchomości, lub ta możność skupowania córek z dóbr nieruchomości służąca dalszym krewnym męzkim po mieczu, już nie zgadzała się z duchem czasu, i z tego powodu zacytowane ustawy na których się ten przywilej płci męskiej opierał, chociaż nie zostały wyraźnie zniesione, wyszły z czasem z użycia i straciły moc obowiązującą przez przeciwny *zwyczaj* tak dalece, że już Prawodawca Warteński w r. 1420 w artykule 7ym i 8ym poczytuje krewnym płci męskiej trzymającym w opiece córki sieroty, takie nabycia dóbr nieruchomości, do jakich ich Art. CVII. i CXXVIII. Stat. Wiślickich upoważniały, za nadużycie, i takowe powściąga ^{24 1)}.

Przy zakończeniu tego Rozdziału zwraca się uwagę, że prawa z tej epoki o której mówimy, postępując zgodnie z duchem praw słowiańskich, nie przyznawały spadku *Wstepnym*.

^{24 1)} V. L. I. 74. 75.

ROZDZIAŁ II.

**Czasy późniejsze Jagiellońskie i Elek-
cyjne.***A. Podług praw koronnych.*

Po Wiślickich Ustawach spadkowych i po zmianach poczynionych w tychże przez Ustawy Warteńskie, znajdujemy w Woluminach Legum jedynie następne w tym przedmiocie ustawy koronne:

Roku 1505 V. L. I. 326. zatwierdzone przez króla Aleksandra prawo zwyczajowe Ziemi Krakowskiej, powyżej na str. 150 przywiedzione: „*De crinili nuptarum virginum*“ które mówi co ma brać z przepisu prawa wdowa ze spadku męża, która poszła panną za niego, a nie otrzymała od niego oprawy.

R. 1588. V. L. II. 1209. „*O Kadukach*“ która mówi: „iż się kaduk szlacheckich dóbr, tak ojczystych jako i macierzystych, rozumieć nie może, dokądby stawało powinnych, krewnych, *utriusque sexus ex utraque linea*: która nie może ani ma być przerwana, *quarto et quinto et per consequens ulteriori gradu propinquitatis*; ale dokąd się jedno może wy-

wieść, *jus successionis legitimae usque ad octavum gradum inclusive etc.*“.

- R. 1588. V. L. II. 1212. „*O posażeniu sióstr*“ mówiąca o naznaczeniu posagu, a zatem udziału w spadku, przez braci za zdaniem dwóch krewnych ojczystych i dwóch macierzystych, jeżeli ojciec za życia swego córki nie wyposażył.
- R. 1768. V. L. VII. 748. O objaśnieniu konstytucyi pod tytułem: Rozwiązanie recessu w interesie dóbr Ostrogskich uczynionego“ gdzie uświęconą została prawem zasada, iż do spadku po bracie bezdzietnie zmarłym, co do dóbr z linii macierzystej pochodzących, przychodzą bracia i siostry w równych częściach.
- R. 1768. V. L. VII. 807. „Objaśnienie konstytucyi *de illegitima prole*“ stanowiąca: „aby potomstwo *utriusque sexus* stanu szlacheckiego, z małżeństwa szlubem ztwierdzonego po konstytucyjach wyżej wyrażonych spłodzone, odtąd w dobra tak po rodzicach, jako i po bliższych krewnych wstępowało“.
- R. 1775. V. L. VIII. 439. „Kommissya do rozsądzania sprawy successorów od UU. Franciszka Rościszewskiego Podkomorzego Dobrzyńskiego, y Klary z Cieleckich małżonków, pochodzących“,

gdzie wskazana jest zasada, że w spadku dóbr ojczystych synowie $\frac{3}{4}$ a córki $\frac{1}{4}$ otrzymać mają.

R. 1775. V. L. VIII. 460. „Kommissya do rozsądzenia sprawy Sukcessorów ur. Szymona na Kościelnych Zarembach Zaremby kasztelana Konarskiego Sieradzkiego“ -- gdzie wskazana jest zasada, że z masy spadkowej ma iść na synowców i na synowice rodzone trzy części, a dla siostrzeńca i siostrzenic rodzonych jedna czwarta część.

R. 1778. V. L. VIII. 955. „Kaduki“ potwierdzająca, między innemi, dawniejsze prawo że Kaduki dopiero w braku spadkobierców do 8go stopnia włącznie, mogą mieć miejsce.

Tudzież prawa prowincjonalne:

Statut Litewski IIIej redakcyi z roku 1588 w Rozdziale III. art. 17; w Rozdziale V. art. 14. 19; w Rozdziale VII. art. 16.

Korrektura Pruska z r. 1598 w Tytule Iym.

Gdy więc z przytoczonych przepisów koronnych przekonać się można, że one bardzo szczerpłe reguły w tym przedmiocie stanowią i bynajmniej go nie wyczerpują; gdy upominania się o uzupełnienie tego braku w prawodawstwie, (jak tego dowód, jeszcze w Vol. L. VII. 344. gdzie jest przywiedzione wyznaczenie już dawniej komisji „do ułożenia korektury i ure-

gulowania jak najściślejzego *in majoribus et minoribus Subselliis* sprawiedliwości, i *opisania prawa o sukcesyach etc.*“) zostawały bezowocne, przeto sądy tworzyły sobie same prawo zwyczajowe, kierując się przeważnie zasadami Koryktury Pruskiej o spadkach, odstępując nawet niekiedy od wyraźnych i niezniesionych przepisów koronnych, tudzież przyjmując co do płci żeńskiej czwarcizny, które Statutem Litewskim już jako prawo uświęcone zostały.

Tym więc sposobem i na tej drodze utworzył się w koronie następujący porządek spadkowy *ab intestato*: w Iym rzędzie *Zstępni*; w IIim *Rodzeństwo*, to jest bracia, siostry i prawem zastępstwa dzieci tychże; w IIIcim *Wstępni*; i w IVym *dalsi krewni poboczni*.

Podług praw koronnych spadek ustawy nie służył małżonkowi jednemu po drugim.

Co do Igo. Odróżnić należy spadki *ojczyste* od *macierzystych*.

W spadkach *ojczystych* zaszła w tej epoce ta odmiana, że gdy płeć nie stanowiła różnicy co do ilości czyli udziału w spadku w poprzedniej epoce, w tej sprawiała wielką; bowiem spadek po ojcu przechodził na synów w $\frac{3}{4}$ tych, a na córki tylko w $\frac{1}{4}$ części. Co do jakości znów dóbr, gdy w poprzedniej epoce dobra nieruchome odziedziczali po ojcu sami tylko synowie, a córki spłacali, w tej epoce mogły brać spadkiem po ojcu dobra nieruchome i córki.

Dowód na to podaje konstytucyja z r. 1588. ²⁴²⁾ „*O posażeniu Sióstr*“ a mianowicie ten jej ustęp: „A taki posag (to jest w pieniądzech oznaczony według zdania braci, i dwóch krewnych z linii ojczystej, a dwóch z linii macierzystej), najdalej do roku po iściu za mąż, ma jej być przez bracią oddany, „*albo część w posagu wydzielona*“. A Zawacki ²⁴³⁾ jeszcze dobitniej ten ustęp powołanej konstytucyi komentuje: „*Fratres dotem sorori per patrem indotatae, infra unum annum post mortem paternam ex consilio duorum ex linea paterna, duorum ex materna coniunctorum, assignent; quam dotem infra unum annum post desponsationem, eidem reddant, vel sortem bonorum dotis nomine in possessionem dent.* Mogli w prawdzie zawsze jeszcze synowie skupić córki dobrami nieruchomemi wyposażone, stósownie do ustawy z r. 1588 pod tytułem „*Na dobrach posażnych i w przezyskach wziętych preskrypcya iść nie ma*“. (V. L. II. 1213), ale jeżeli nastąpiła rezygnacya z ich strony, lub nie skupowali, to dobra takie zostawały przy córkach.

Co do nadmienionych *czwarcizn*, nieznajduje się w zbiorze praw koronnych żadna ustawa któraby je zaprowadzała, a nawet nie można

²⁴²⁾ V. L. II. 1212.

²⁴³⁾ *Memoriale Processus Judiciarii et Flosculorum*
p. 106.

ściśle oznaczyć czasu, kiedy one u nas nastąpiły²⁴⁴). Statut Litewski pierwszej redakcyi z r. 1530 w Artykule VII. Rozd. IV. już je w prawo na Litwie zamienił, co późniejsze redakcyje zatrzymały. Za panowania Zygmunta III. już były w Koronie zwyczajem upowszechnionym; a że były i przez samego prawodawcę upoważnione, to wypływa z tąd, że np. w r. 1775 wyznaczona przez Sejm Komisya do osądzenia sprawy spadkowej po Franciszku i Klarze Rościszewskich, miała w instrukcyi wskazaną zasadę, by w spadku dóbr ojczystych synom $\frac{3}{4}$, a córkom $\frac{1}{4}$ część

²⁴⁴) Czacki T. II. s. 6. przytacza, że pierwsze takie przyznanie czwarcizny, widyiał w Sądzie Ziemskim Poznańskim, w spadku po Janie Górka r. 1535. To pewne, że są późniejsze od panowania u nas Ludwika króla Węgierskiego; zdaje się więc, że od czasu tego panowania coraz większe stosunki Polski z Węgrami, z tamtąd ją do nas przeniosły. W Węgrzech bowiem od najdawniejszych czasów pod nazwą „*Quartalitia puellaris*“ znana ustawą Andrzeja II r. 1222. (Werbocz, Corpus juris Hungarici T. I. 155) uświęconą, a przez Zygmunta I. Cesarza i Króla r. 1431, ponowioną została. Stoi tam (parte I. tit. 89). „Sive unam, sive decem vel plures habens filias, una solutione quartae puellaris, eas absolvere poterit, ita videlicet in quatuor rectas ac aequales segregentur partes. Communi aestimatione mediante aestimabitur: juxta cuius aestimationis seriem, super eo quartalitia omnibus filiabus, una eademque solutione pecuniaria tamen, et non rerum

wydziałała ²⁴⁵). Prócz tego wypływa to i z tego postanowienia Prawodawcy w r. 1790, którym przy udzielaniu nobilitacji wielu osobom do stanu kupieckiego i rękodzielniczego należącym, zastrzeżono: „Przypuszczonym teraz do równości obywatelskiej, którzy otwarty bank lub handel i rękodzieła w kraju utrzymują, wolność wydawania przez nich weksłów zachowujemy i że to nadanej im prerogatywie szlacheckiej w niczem *derogare* nie ma deklarujemy, warując oraz sukcesorom ich obojej płci prawo na ten raz tylko *ad fata* tychże do równego podziału i użytku majątku prowadzeniem banku, handlu i rękodzieł

venalium satisfactio impendi debebit. Poprietas autem et hereditas hujusmodi quartae partis, una cum caeteris partibus filiis et haeredibus perpetuo remanebit“. Przyczyna zaś tego niesprawiedliwego rozdziału, jest tam podana w tych wyrazach: „Si autem quaeratur, quare bona aut iura possessionaria servitas acquisita, ius faemineum non sequatur, responde, quod ideo, quia Regnum istud Hungariae, cum partibus sibi subiectis, in medio faucibusque hostium situm et positum est, quod gladio semper tutari defendique solet. Bona etiam et iura possessionaria (ut communiter) arte militari, sanguinisque effusione, progenitores nostri acquisiverunt, mulieres autem et puellae, armis cum hostibus decertare non solent, neque possunt, et ob hoc bona ipsa juri faemineo non deserviant“.

²⁴⁵) V. L. VIII. 439.

dorobionego“. ²⁴⁶⁾ Bowiern to postanowienie, dozwalając równego udziału w spadkach po nowej Szlachcie z stanu kupieckiego i rękodzielniczego utworzonej, dla spadkobierców obojej płci tylko wyjątkowo, tém samém jako regułę utrzymuje w spadkach szlachty nie nowo utworzonej, nierówność udziału spadkowego płci męskiej z żeńską, czyli czwarcizny.

Jeżeli po wyposazeniu córek przez ojca, posagi te, względnie na stan majątku przy śmierci jego pozostawionego nie wynosiły $\frac{1}{4}$ całego majątku, lub ją przewyższały, to w razie pierwszym mogły córki działać o *amelioracyją* posagu, chociażby nawet przy intercyzie miała miejsce z ich strony *abrenuncyacyjja*, — w razie drugim synowie, lub siostry niewyposażone jeszcze, mogły znów wystąpić o zmniejszenie posagów jedną czwartą obrażających ²⁴⁷⁾.

W braku córek synowie, a w braku synów brały córki spadek po ojcu w równych częściach.

Co do spadków *macierzystych* płęć nie stanowiła różnicy, i synowie z córkami równe mieli udziały.

Z resztą w spadkach idących na Zstępnych, miało miejsce *zastępstwo*, czyli reprezentacyja,

²⁴⁶⁾ Zbiór Konstytucyj i Uchwał sejmu od 7 Października 1788, do 16 Grudnia 1790 r. f. 219.

²⁴⁷⁾ Ostrowski „Prawo Cywilne“ T. I. 170. — Bandtkie J. W. „Prawo Pryw. Pol. s. 342.

to jest podział *in stirpes*, przez który dzieci po zmarłym bracie, lub po zmarłej siostrze pozostałe, wchodziły w miejsce zmarłego lub zmarłej i brały przypadający nań udział, czyli schedę. A zatem wnuki i wnuczki brały schedę przypadającą na ich ojca lub matkę w spadku po ich dziadku lub babce.

Jeżeli ojciec pozostawił dzieci z powtórzonych małżeństw spółdzone, to spuścizna po nim tak powinna być rozdzieloną, żeby synowie wszyscy bez różnicy łoża dostali $\frac{3}{4}$ a córki wszystkie bez różnicy łoża dostały $\frac{1}{4}$ część majątku. Po każdej zaś matce spadek szedł na jej tylko własne dzieci, w równych częściach bez różnicy płci.

Powyższa reguła miała zastosowanie, gdy chodziło o rozdział spadku na dzieci z jednej matki, a różnych ojców spółdzone.

Co do IIgo. Względem tego rzędu krewnych, nie ma ani wyraźnych ustaw oznaczających reguły na wszystkie przypadki, ani nie jest zachowana jednostajność w zwyczajowym Sądów orzekaniu (prejudykatach). W tém tylko zachodziła zawsze zgodność, że w spadkobranii po bracie lub siostrze, rodzeństwo łączyło żyjących Rodziców.

Zawacki piszący za panowania Zygmunta III. ²⁴⁸⁾ poświadczą zachowywanie w Sądach takich zwyczajów:

1) Synowica po bracie mająca brata, nie bierze spadku po bezpotomnym stryju, tylko synowiec.

2) Siostrzenica zaś po wuju, albo po ciotce równe ma prawo z bratem swoim, lecz w dobrach po stryju lub bracie stryjecznym nie dziedziczy dóbr tylko ma prawo żądać posagu.

3) Synowica po stryju bezpotomnym ma równe prawo ze stryjeczniemi braćmi; lecz jeżeli ma swoich rodzonych braci, wcale do spadku nie należy.

4) W spadkach po wuju tak jak i po matce równe mają prawo spadkobiercy męskiej i żeńskiej płci.

5) Siostra po swoim rodzonym bracie nie bierze spadku, jeżeli są dzieci po innym bracie rodzonym ²⁴⁹⁾.

6) Spadek dóbr rodzinnych po siostrze nie przechodzi na jej siostry rodzone, jeżeli zmarła

²⁴⁸⁾ Memoriale processus judiciarii et flosculorum etc. Cracoviae 1613. str. 102 — czwarta edycja.

²⁴⁹⁾ Frycz Modrzewski (O poprawie Rzeczy - posp. str. 100 edyc. z r. 1576). „Czemu podług prawa polskiego majątność brata siostrze żywej odejmują, kiedy tażsama majątność podług praw mazowieckich bywa przysądzaną“.

biorąc posag, zrzeczenie uczyniła, lecz posag ów wraca do rodzonych braci.

Odbiły się te zwyczaje w Korrekturnie Pruskiej i dlatego nie dziwota, że po jej ogłoszeniu, Sądy Koronne zachowywały jej zasadę „*frater fratri, soror sorori moritur*“.

W późniejszych wszakże nieco czasach, jednak już na początku 17go wieku, jak świadczy Załazowski ²⁵⁰⁾ zaszła odmiana i ustaliły się następujące prawidła:

Przedewszystkiem miano wzgląd na różnicę płci i na pochodzenie majątków, to jest odróżniano majątki ojczyste od macierzystych i dobrokowych (*resolutio substantiarum*).

Spadek po bracie co do dóbr macierzystych, brali bracia i siostry w równych częściach. Spadek po bracie co do dóbr ojczystych i dobrokowych brali bracia w $\frac{3}{4}$, a siostry tylko w $\frac{1}{4}$ części.

Spadek po Siostrze, brali bracia i siostry w równych częściach, bez względu na pochodzenie majątku.

Jeżeli pozostał jeden tylko brat, lub jedna siostra, to które pozostało, zabierało wszystko. Prawo zastępstwa zachowywane było w tym rzędzie krewnych. Do spadku więc po bracie, przychodził brat który przeżył i dzieci drugiego także zmarłego brata, to jest Stryj brał połowę

²⁵⁰⁾ II. str. 218 art: III.

a synowcy i synowice drugą połowę. Jeżeli za, pozostały jeszcze i dzieci z siostry zmarłego Stryja, wtedy i te brały spadkiem tę część która na ich matkę przypadła ²⁵¹⁾).

Czyli zaś okoliczność, że przychodzili do spadku bracia lub siostry rodzone, czy tylko przyrodni stanowiła różnice, o tém ustawy nasze milczą. Rodzeni (germani) nazywali się ci, którzy pochodzili z jednego ojca i jednej matki. Przyrodni z ojca (consanguinei), którzy mając jednego ojca, pochodzili z różnych matek. Przyrodni z matki (uterini) przeciwnie mieli jedną matkę, a różnych ojców. Czacki (l. c. II. s. 16) wspomina o prejudykatakach w Koronie, według których, uważano w bracie rodzonym czyli dwubocznym *praevalentiam sanguinis*, i dwie części jemu, a trzecią bratu z jednego ojca lecz z innej matki splodzonemu przyznawano; siostrę zaś dwuboczną oddawano wyposażeniu *fratrum consanguineorum*. Niemusiła to być jednak ustalona praktyka sądowa, bo inni Autorowie dawniejsi, mający w tym przedmiocie powagę, o niej milczą. Zdaje się więc że co do tego trzymano się reguły przez Korrekture Pruską wskazanej, a ta była następują: „Succedere autem quisque debet in ea tantum bona, quae ab

²⁵¹⁾ J. W. Bandtkie „Prawo Prywt. Pol. s. 346 zaś mylnie Ostrowski „Prawo Cywilne“ T. I. s. 173. edyc. z r. 1784.

eo proficiscuntur, per quem cognatione defuncto coniungitur, ut paterni propinqui in paterna bona succedant, materni vero in dotem tantum vel bona materna“. Po tej ogólnej regule następuje szczegółowa do naszego pytania odnosząca się: „Eodem modo, si germanum fratrem, aut fratre deficiente sororem, aut ab iis descendentes defunctus reliquerit, itidem tam in paterna quam materna bona defuncti succedant. Si consanguineos fratrem, sororemve, aut ab iis descendentes defunctus reliquerit, in paterna defuncti bona tantum succedent, in materna autem materni propinqui defuncti, quamvis remotiores“.

Z powyższego przedstawienia widzimy, jak dalece odstępowano w Koronie od zasad Koryktury Pruskiej i Jekel ²⁵²⁾ najmylniej podaje, że ta ustawa obowiązywała Szlachtę całego Królestwa Polskiego, opierając się bezzasadnie na tych wyrazach zatwierdzenia królewskiego: „utque secundum leges in ea descriptas omnia equestris ordinis negotia in quibuscunque iudiciorum subselliis: ubivis, tam intra quam extra Prusiam posthac judicentur atque decidentur in perpetuum sancimus“ ²⁵³⁾. Wyrazy bowiem królewskie „omnia equestris ordinis negotia“ odnoszą się tylko do Szlachty Pruskiej, a wyrazy

²⁵²⁾ Francisci Jos. Jekel etc. Dissertationes Juridicae etc. Vindobonae 1801 str. 18.

²⁵³⁾ V. L. VI. 549.

„tam intra puam extra Prussiam“ stosują się do spraw tej Szlachty sądzonych za granicą Prus, bowiem Prusy w r. 1589. przystąpiwszy do Trybunału w Piotrkowie, mogły mieć sprawy sądzone za granicami swej ziemi; do Szlachty zaś koronnej nie mogły się te wyrazy w żaden sposób zastosować ²⁵⁴⁾). Podobnie mylnego zdania co do mocy obowiązującej Korrektury Pruskiej będący Pliszka ²⁵⁵⁾ opiera się znów na tém, że Korrektura jest zamieszczona w Volumina Legum, a tam ogłoszone są prawa całe Państwo obowiązujące; lecz nie zwrócił uwagi, kto zamieszczał w tym zbiorze prawa i jaką on miał za czasów Polski powagę, tudzież że tam zamieszczano i prowincjonalne ustawy jak n. p. Statut Mazowiecki itd. Korrektury trzymały się zwyczajowo Sądy Polskie, co do spadków w wielu przypadkach, bo jakieśmy wyżej nadmienili, była ona odbiciem zwyczajów dawnych polskich w tym przedmiocie; lecz nie szły za nią w zupełności i bezwyjątkowo. W tém także znaczeniu brać należy zdanie Ostrowskiego ²⁵⁶⁾ „że Korrektura Pruska była powszechnie w sprawach sukcesyjnych w Koronie przyjęta“ a wytknięcie powyżej błędów Ostrowskiego w stósowaniu Korrektury, tam gdzie to nie miało miejsca

²⁵⁴⁾ V. L. II. 1269.

²⁵⁵⁾ „Upominek zagrobowy“ nota 47.

²⁵⁶⁾ l. c. str. 168.

najlepiej wyrażenie Jego „*powszechnie*“ objaśnia.

Co do IIIgo. Główną podstawą do brania spadku przez Krewnych tego i następnego rzędu, to jest przez Wstępnych i dalszych pobocznych, jest konstytucja z r. 1588 o kadukach wyżej zacytowana. Bo jeżeli według tej ustawy spadki nie mają być uważane za kaduki, aż dopiero w braku krewnych do ósmego stopnia włącznie, toć niemożna przypuścić, by jeżeli kto umiera bez zstępnych i bez rodzeństwa, brał po nim spadek brat jego ojca, a nie sam ojciec żyjący.

Dla tego, wszystko co Autorowie przeciw braniu spadków przez Wstępnych piszą, jak np. Załaszowski: „*De jure regni nostri inter homines Equestris ordinis, haec successio ascendentium locum non habet, ut quotidiana praxis et consuetudo edocet*“ ²⁵⁷⁾ Ostrowski, który idąc za regułami praw lennych utrzymuje, że *successionis est descendere non ascendere* i nazywa tego rodzaju spadkobranie *luctuosa haereditas vel tristis successio* ²⁵⁸⁾, je-dynie w tém znaczeniu brać należy, że rodzeństwo u nas wyłączało Wstępnych.

Nie wątpliwie więc w trzecim rządzie szli Wstępni; ale czy spadek brał tylko ojciec, czy gdy oboje rodzice przeżyli, spadek rozdzielał się między ojca i matkę; jakie miała prawa linija

²⁵⁷⁾ T. I. s. 193.

²⁵⁸⁾ T. I. 176.

macierzysta, mianowicie czy krewny z tej linii bliższy stopniem zmarłego, mógł wyłączyć dal- szego krewnego z linii ojczystej i przeciwnie; czyteż każdy wstępny brat udział w swojej linii aż do 8mego stopnia włącznie, a dopiero gdy linija była pozbawiona krewnych aż do tego stopnia, brali cały spadek Wstępni drugiej linii, nato w prawach koronnych nie było żadnych przepisów, i z tej przyczyny trzymano się pod tym względem Korrekturey Pruskiej, której prze- pisy poznamy zaraz poniżej.

Co do IVgo. Konstytucyja o Kadukach z r. 1588. jest jak to wyżej powiedziano, i tu pod- stawą dla dalszych krewnych pobocznych do brania spadku, a Korrektura Pruska zastępo- wała zupełny brak przepisów Koronnych w spad- kobraniu tego rzędu.

Przy zakończeniu tego przedmiotu zamie- szczamy tę ogólną uwagę, że powyższe prawidła co do brania spadków przez wymienione cztery rzędy krewnych, stosują się tylko do potomstwa prawego, lub uprawnionego przez następne za- warcie małżeństwa, stósownie do wykładu rze- czy o uprawnieniu, powyżej na str. 165. poda- nego. Dzieci bowiem *naturalne, kazirodzkie, cu- dzołożne i ślubokażne* ²⁵⁹⁾ według konstytucyi z r. 1578 ²⁶⁰⁾, a właściwiej i dobitniej jeszcze we-

²⁵⁹⁾ Zob. wyżej str. 173,4.

²⁶⁰⁾ V. L. II. 971.'

dług konstytucyi z r. 1768. ²⁶¹⁾ nie miały żadnego prawa do spadków.

B. *Podług Korrekтуры Pruskiej.* ²⁶²⁾.

Spadek przechodził na krewnych w porządku czterech następujących klas: I. *Zstępni*; II. *Rodzeństwo*; III. *Wstępni*; i IV. *Poboczni*.

Co do Jej. Płeć stanowiła tu różnicę co do jakości dóbr. Synowie brali dobra ziemskie, córki posag z ruchomości. Jeżeli posag nie był wyznaczony za życia rodziców, to go wyznaczali bracia, dwaj krewni z linii ojczystej, dwaj z linii macierzystej i dwaj Ławnicy przez Sąd Ziemski wybrani w przeciągu roku i sześciu miesięcy. Wrazie nie wyznaczenia posagu w tym terminie brały córki równe z synami udziały w wszelkich dobrach tak ojczystych, jak i macierzystych. W braku synów, córki dzieliły się w równych częściach spadkiem tak ojczystym jak i macierzystym.

Jeżeli były dzieci z jednego ojca, a różnych matek, to do majątku ojczystego wszystkie przychodziły wspólnie, zaś do macierzystego każde dziecko przychodziło tylko po swej matce. Wza-

²⁶¹⁾ V. L. VII. 807.

²⁶²⁾ V. L. VI. 549.

jemnie, jeżeli były dzieci z jednej matki, a różnych ojców, to do jej spadku przychodziły wszystkie dzieci, a do ojczystego każde po swoim ojcu.

W tej klasie zastępstwo miało miejsce.

Co do IIgo. Po bracie brali tylko spadek bracia i potomstwo po pierwszej zmarłych braciach. Dopiero w braku tych wszystkich przychodziły do spadku po bracie siostry, i potomstwo po pierwszej zmarłych siostrach. Do spadku zaś po siostrze przychodzili tak jej bracia, jak i siostry, lub potomstwa pierwszej zmarłych, bo w tej klasie zastępstwo także miało miejsce.

Pochodzenie z jednego ojca a innej matki lub odwrotnie stanowiło różnicę. Przyrodni z ojca (consanguinei) brali tylko ojczysty spadek; przyrodni z matki (uterini), tylko macierzysty. Majątek nabyty liczono do ojczystego.

Co do IIIej. W braku krewnych pierwszej i drugiej klasy, przychodzili do spadku Wstępni najbliżsi w linii prostej to jest: ojciec i matka dziad i baba — pradiad i prababka — prapradziad i praprababka. Reguły zaś były co do tej klasy:

- a. stopniem bliższy wyłącza odleglejszego.
- b. jedno z rodziców pozostające przy życiu bierze całość.
- c. spadek idący na dalszych od rodziców wstępnych dzieli się na dwie linie, to jest połowa spadku przechodzi na wstępnych z ojca

a druga połowa na wstępnych z matki. Ta jednak reguła byłaby odstępniem od dawnych zwyczajów koronnych, według których *paterna paternis, materna maternis* przyznawano.

Co do IVtej. W braku nakoniec i Wstępnych linii prostej, przychodzili dalsi krewni poboczni a to według tych reguł:

- a. rozdziela się majątek spadkowy na ojczysty i macierzysty; dorobkowy zaliczając do ojczystego.
- b. majątek ojczysty brali krewni z ojca; macierzysty krewni z matki.
- c. bliższy stopniem wyłączał dalszego, lecz przy zachowaniu prawa zastępstwa. Wynika to z osnowy prawa: „quarto loco caeteri, vel agnati, vel cognati, ut patruī, avunculi, propatruī, proavunculi, et similes, ab iisque descendentes, eo, quo pater et avus ipsorum, si in vivis essent, iure succederent, id est, in stirpes“ ²⁶³).

C. Podług Statutu Litewskiego ²⁶⁴).

Były także cztery klasy spadkobierców, z których każda poprzednia wyłączała następne,

²⁶³) Najmylniej przeto podaje Jekel l. c. str 34. że w tej klasie zastępstwo miejsca nie miało.

²⁶⁴) Rozd. III. art. 17 — Rozd. V. art. 3 — 14. 19 — Rozd. VII. art 16.

mianowicie: I. Zstępni — II. Rodzeństwo — III. Rodzice — IV. dalsi Poboczni.

Co do I. W spadku ojczystym, jeżeli córki wyposażone zostały przez ojca, bez względu w jakiej ilości, przychodzili sami synowie i ci dzielili się w równych częściach; jeżeli zaś pozostała córka bez wyposażenia od ojca, wtenczas brała, lub jeżeli ich było więcej, to wszystkie brały $\frac{1}{4}$ a synowie $\frac{3}{4}$ części całego spadku.

W spadku macierzystym, córki i synowie dostawali równe udziały.

Co do IIgo. Spadek po bracie szedł na braci z wyłączeniem Sióstr, jeżeli te były wyposażone; jeżeli nie dostały posagu, to bracia brali $\frac{3}{4}$ a siostry $\frac{1}{4}$ część. Posag po siostrze bezpotomnej wracał do Rodziców, a w braku tychże do braci; w razie zaś braku i tych i w braku ich dzieci dopiero dostawał się siostrom ²⁶⁵).

Co do III. W braku krewnych poprzednich dwóch class, przychodzili wyjątkowo tylko Rodzice zmarłego, lub jedno z nich, gdy drugie umarło, i to tylko do majątku nieruchomego *nabytego*, tudzież do ruchomości. Mówię wyjątkowo, bo Statut trzymał się reguły prawa len-

²⁶⁵) W prawdzie Czacki (II. s. 13.) utrzymuje, że brat po bracie, siostra po siostrze bierze spadek, ale to odnosi się do innego majątku, który mógł po siostrze zmarłej pozostać, nie zaś do majątku posagowego, jak to wypływa z Rozd. V. art. 19.

nego „*successio non ascendit*“. W braku więc Rodziców, lub co do dóbr nieruchomości odziedziczonych, brała czwarta klasa krewnych ²⁶⁶).

Co do IV. Tu trzymano się reguły, że krewny bliższy wyłączał dalszego, a spadek dóbr ojczystych szedł na krewnych po mieczu, zaś dóbr macierzystych na krewnych po kądzieli. Zastępstwo w tej i poprzedniej klasie miejsca nie miało. Prócz tego przytoczony powyżej na str. 158 Artykuł 21 Rozd. V. statutu Lit. przy wykładzie stosunków majątkowych między małżonkami, stanowi i o spadku ustawowym co do owych $\frac{2}{3}$ części, które brała wdowa po śmierci męża, jeżeli dzieci nie było; tudzież co do owej $\frac{1}{3}$ części, którą znów brał wdowiec po śmierci żony jeżeli dzieci nie pozostały ²⁶⁷).

²⁶⁶) Nie do całego więc spadku przychodzili Rodzice lub jedno z nich, które przeżyło, jak stoi w „Programie“ Dutkiewicza na str. 114. bo to sprzeciwia się wyraźnej osnowie Artykułu 16 Rozd. VII. Statutu Litewskiego.

²⁶⁷) Przytoczyć tu należy, że stósownie do patentu Maryi Teresy z dnia 2 Grudnia 1775 r. (*Collectio Pilleriana* Nr. XXVI). Sądy Galicyjskie dopiero w niedostatku prawa zwyczajnego (właściwie koronnego) miały stósować prawa prowincjonalne, do których zaliczono w patencie Korrekture Pruską i Statut Litewski. Niedokładnie przeto wyraża się Jekel l. c. na str. 18. „*Usum huius legis* „(to jest

PODDZIAŁ II.

Spadki Testamentowe.

A. Podług praw koronnych. *a.* Cecha praw koronnych w tym przedmiocie. *b.* Zdolność uczynienia testamentu. *c.* Forma zewnętrzna testamentu. *d.* Osnowa wewnętrzna testamentu. B. Podług Statutu Litewskiego. C Podług Korrekтуры Pruskiej. D. O niezdolności i niegodności dziedziczenia; o zachowku i wydziedziczeniu.

A Podług praw koronnych.

a. Cecha praw koronnych w tym przedmiocie.

Zasada praw naszych, że dzieci lub ich zstępni są koniecznymi dziedzicami spuścizny po rodzicach, tak dalece, że to ich prawo tak w ustawach jak i przez dawnych naszych prawników nazwano „*jus naturae*“ a o brzę jego „*lae sio iuris naturae*“ sprawiła, że w Polsce przez długi czas testamenta nie były w użyciu. Bo jak skoro nie można było pozbawić dzieci lub ich zstępnych spadku, jeżeli te nie podpadły pod zarzuty *niegodności*, jak skoro nie można było je wydziedziczyć, to nie można było myśleć i o ustanowieniu spadkobiercy testamentem chyba przez

Correcturae) in Gallicia orientali usque ad introductam legem de successione ab intestato anno 1786 die 26 Augusti publicatam testatur lex de dato 31 Octobris 1785. In Gallicia occidentali usus huius legis 1ma Januarii 1798. cessavit“.

bezdzietych. Drugą przeszkodą w upowszechnieniu w Polsce testamentów było, że majątek Szlachty przeważnie był w ziemi, a tą przez pierwsze wieki Państwa Polskiego mianowicie przez ciąg dynastji Piastów, nie można było pod żadnym tytułem rozporządzać, bez wiedzy króla. Z czasem jednak przy wpływie duchowieństwa na rozszerzanie religijności, na obudzanie myśli o przyszlém życiu, i przy podawaniu przez Toż gotowego w tym celu środka w czynieniu zapisów testamentowych na rzecz Kościoła i służbę jego, a z któremi Duchowieństwo z Prawa Rzymskiego było zaznajomione, nastąpiło z wolna i u nas coraz powszechniejsze używanie testamentów. Nadmienione wszakże dwie powyższe zasady odbiły się już w późniejszych prawach o testamentach, mianowicie poczynając od czasów Jagiellońskich i odróżniły nasze spadkobranie testamentowe od rzymskiego. Z szczegółowego bowiem wykładu przepisów o testamentach i przy odniesieniu tychże do przedstawionych już spadków ustawowych poznamy, że celem naszego Prawodawcy było nie tak jak rzymskiego, w miejsce dziedzica ustawowego postawić innego za pomocą testamentu, lecz jedynie obok dziedzica ustawowego udzielić spadkodawcy wolność rozporządzenia swym majątkiem i na rzecz innych osób. Z tego wynikało, że spadek ustawowy był głównym i pierwszym, że był miaroskazem dla szcudrobliwości testamentowych, i że

przy niedochodzeniu do skutku możebnych rozporządzeń testamentowych, w ich miejsce spadek ustawowy wchodził.

Druga znów nadmieniona zasada sprawiła, że najprzód zwyczajowo, a potem i przez wyraźne już ustawy nie dopuszczone było w Polsce rozporządzanie dobrami nieruchomymi przez testamenta.

Z przyjęcia tych dwóch zasad przez naszego prawodawcę, płynęły ważne następności.

1) Do ważności testamentu niepotrzeba było u nas ustanowienia dziedzica, w znaczeniu rzymskiem, któryby przedstawiał (*reprezentował*) spadkodawcę i był odpowiedzialny za długi nawet *ultra vires massae*. Taki dziedzic nawet nie mógł być u nas ustanowiony testamentem, bo nawet nie można było ustanowić zyskujących zapisy ogólne majątku, jak skoro dobra ziemskie pod rozporządzenia testamentowe nie mogły być podciągnięte.

2) Obok dziedziców ustawowych majątek testamentem nie rozporządzony, lub przez zyskującego zapis szczegółowy nie objęty, szedł na dziedziców ustawowych.

3) Dziedzic konieczny obejmował u nas spadek z mocy samej ustawy, nawet niepotrzebował co do majątku nieruchomego intromissyi sądowej; zyskujący zapisy do niego więc po takowe zgłaszać się musieli.

4) Zachowek, czyli część spadku obowiązkowo dla dziedziców koniecznych zachować się mająca, jeżeli w testamencie była dla nich zapisana, to się nie uważała jako nadanie, bo ta część z samej ustawy na nich przechodziła w chwili śmierci spadkodawcy; a obrażenie zachowku przez rozporządzenie testamentowe nie pociągało nieważności tegoż, lecz jedynie otwierało sprawę o uzupełnienie zachowku, a raczej u nas ze względu na właściwość naszego zachowku, o unieważnienie samego tylko rozporządzenia zachowek obrażającego.

b. Zdolność uczynienia testamentu.

Ta zdolność „*testamenti factio activa*“ służyła w Koronie wszystkim, którzy mogli mieć własność, i którzy mogli rzeczami swemi według swojej woli rozporządzać. A zatem ze względu pierwszego:

- 1) Szlachta.
- 2) Mieszczanie.
- 3) Chłopi wolni, czynszownicy, a poddani tylko co do ruchomości; szczegółowy wykład co do tej trzeciej kategorii nastąpi w Dziale II. o spadkach szczególnych).

Ze względu drugiego: pełnoletni, zdrowi na umyśle, i t. d. według tego, co o tém powiedziano w ustawie o opiece nad małoletnimi i o kurateli.

c. Forma zewnętrzna testamentu.

Testamenta słowne były konstytucyjną z r. 1726 ²⁶⁸⁾ zakazane, dla zapobieżenia sporom.

Co do piśmiennych, te mogły być albo *prywatne*, albo *urzędowe*, tj. pod powagą urzędu czynione.

Prywatne, według Statutu Zygmunta I. z r. 1543 ²⁶⁹⁾ powinny być albo własną ręką pisane, albo w obecności świadków szczególnie stanu szlacheckiego udzielane.

Prywatny więc testament jeżeli był cały ręką własną testatora napisany, a zatem z datą i podpisem, nie potrzebował do swej ważności świadków. Wynika to z wyraźnej osnowy prawa a mianowicie z użycia wyrazu *albo* na odróżnienie testamentów potrzebujących świadków, od tych które się bez ich obecności obejść mogą. Mylne przeto jest zdanie tych autorów, którzy utrzymują, że każdy testament prywatny, a zatem i wasnoręcznie napisany, potrzebował do swej ważności obecności świadków — mianowicie Bandtkiego ²⁷⁰⁾ i Załaszowskiego ²⁷¹⁾. Przy ta-

²⁶⁸⁾ V. L. VI. 487.

²⁶⁹⁾ V. L. I. 580. Przytacza się dosłownie powołany ustęp Statutu, dla wytłumaczenia naszego twierdzenia: „Hoc est autem testamentum mixti fori: quod coram publico Notario fieret: vel qui illud propria manu scriberet: vel coram aliquibus testibus praesertim nobiles, factum esset“.

²⁷⁰⁾ Pr. Pryw. s. 335.

²⁷¹⁾ T. II. s. 284 wyd. z r. 1702.

kiém zdaniu, oprócz tego, że jest niezgodne z osnową prawa, nie możnaby było w Polsce zachować ostatniej swej woli w tajemnicy, gdy testator już chorobą ostatnią był złożony i nie mógł osobiście testamentu opieczętowanego złożyć w Sądzie.

Liczby świadków potrzebnych przy testamentach prywatnych niewłasnoręcznych, prawo nieoznacza. Przyłuski ²⁷²⁾ wsparty na zwyczaju, pięciu ich podaje. Nie są także oznaczone przymioty świadków testamentowych, oprócz wymogu należenia do stanu szlacheckiego. Statut Litewski jest pod tym względem dokładniejszy, jak to poznamy zaraz poniżej.

Testament urzędowy mógł być zdziałany podług powołanego Statutu Zygmunta I. z r. 1543 najprzód 1sze. przed Królem 2gie. przed aktami ziemskimi lub grodzkimi właściwemi, 3cie. przed notaryjuszem.

Osoby stanu szlacheckiego miały przywilej, że za pozwoleniem Króla mogły zeznawać testamenta urzędowe we własnym domu przed delegacją sądową, stósownie do Konstytucyi z r. 1550 ²⁷³⁾.

Testament prywatny własnoręczny mógł wprawdzie zostać w tajemnicy, ale nie dawał

²⁷²⁾ lib. III. cap. 2.

²⁷³⁾ V. L. II, 598.

rękojmii, że nie będzie umyślnie zniszczony przez niechętnych; testamenta urzędowe znów dające tę rękojmią, pozbawione były tajemności, z tego powodu zwyczajowo weszły w użycie testamenta tajne, gdy testament zapieczętowany własnoręcznie osobiście złożono w sądzie, co Sąd poświadczył i po śmierci dopiero testatora urzędownie testament ogłaszał. Zwyczaj ten poświadcza między innymi i Ostrowski ²⁷⁴). Testament za granicą urzędownie według przepisów miejscowych zeznany, był ważny i w kraju, według ogólnej zasady „*locus regit actum*“. Zasada ta znalazła nawet wyraźne uznanie w Statucie Litewskim, który prócz tego dopuszcza i testamenta uprzywilejowane jak to poniżej poznamy. Że zaś i w Koronie miały być w użyciu uprzywilejowane testamenta osób wojskowych w obozie podyktowane do pióra i przez Hetmana poświadczone, przywodzi przykład tego Czacki ²⁷⁵) z czasów Aleksandra Jagiellończyka.

d. Osnowa wewnętrzna testamentu.

Następujące były co dotego przepisy:

1) Głównym i istotnym warunkiem ważności testamentu było, by nieobejmował rozporządzenia dobrami nieruchomymi. W razie przeciwnym, ta część rozporządzenia była nieważną

²⁷⁴) l. c. I. 153.

²⁷⁵) l. c. II. 60.

nie zaś cały testament ²⁷⁶⁾. Warunek ten ważności testamentu przechowany już w Statutach Wiślickich, Statutem Zygmunta I. z r. 1510 ²⁷⁷⁾, wyraźnie został w ponowieniu dawniejszych przepisów potwierdzony. Późniejsze prawa jakoto: z r. 1519 ²⁷⁸⁾, z r. 1676 i 1677 ²⁷⁹⁾, z r. 1768 ²⁸⁰⁾, i z r. 1776 ²⁸¹⁾ warunek ten ponowiły. Wyjątek od tej reguły obejmuje konstytucyjna powołana z r. 1510. pozwalająca rozporządzać przez testamenta dobrami nieruchomemi od Rządu nabytemi (bona regalia) na rzecz Króla, dla korzyści Rzeczypospolitej. Atoli w takim razie,

²⁷⁶⁾ tak przynajmniej stanowi Stat. Lit. Rozd. VIII. art. 6.

²⁷⁷⁾ V. L. I. 369. Dla mylnego tłumaczenia tego prawa i potrzeby wyjaśnienia tej mylności, przytaczamy dosłownie: „De testamentis condendis (tytuł ustawy). Pietatem sanctam opprimere nolentes, sed eam summo favore prosequi cupientes; decernimus, ut testamenta condantur *juxta veterum constitutionem, ex more antiquitus servato* de bonis mobilibus. Immobilia vero bona, tam haereditaria quam oppignorata (ne defensio Reipublicae minuat) testamentali ordinationi subiecta, minime esse debent; secus de bonis Regalibus, eadem enim propter Reipublicae commodum, Nobis in parte vel in toto, testamento legari poterint“.

²⁷⁸⁾ V. L. I. 390.

²⁷⁹⁾ V. L. V. 368 i 526.

²⁸⁰⁾ V. L. VII. 819.

²⁸¹⁾ V. L. VIII. 882.

według późniejszej Konstytucyi z r. 1631 obowiązany był Król takie dobra innym prywatnym stanu szlacheckiego rozdać ²⁸²).

Mimo tak wyraźnych przepisów, są Autorowie którzy inaczej je tłumaczą.

Do tych należy najprzód Bandtkie, który utrzymuje, że w prawach polskich niema nigdzie wyraźnego ogólnego zakazu, by testament nieobejmował pod nieważnością rozporządzenia nieruchomościami i zdanie swoje tak uzasadnia:

„W prawdzie (słowa Bandtkiego) zabrania Zygmunt I. dyspozycyj testamentowych względem dóbr nieruchomych, stanowiąc: że zwyczajem dawnym testamenta obejmować mają tylko ruchomości; wstęp i powód tejże ustawy jest najlepszym onej objaśnieniem. Początkowe wyrazy „*pietatem sanctam opprimere nolentes*“ zdają się wyrażać dostatecznie zakaz tylko co do duchowieństwa, a powód wyrażony: „*ne defensio reipublicae minuatur*“ wyjaśnia to tém bardziej, ponieważ duchowieństwo za owych czasów wyłączało się już od służby wojskowej (V. L. I. 369). Nie zgadzałoby się inaczej prawo rokiem późniejsze tegoż samego Zygmunta I. dozwalające osobom bezdzietnym dowolnych dyspozycyj testamentowych *omnium bonorum haereditariorum* (V. L. I. 376). Że statut pierwszy z powyższych dwóch, jako téż i statut Zygmunta I. z r. 1519

²⁸²) V. L. III. 666.

(l. c. 390) rozciąga zakaz tylko na duchowieństwo, tem bardziej przekonać się można z konstytucyj jeszcze późniejszych (V. L. VII. 819 VIII. 882)²⁸³).

Zdanie atoli to ulega sprostowaniu. Bo najprzód sięgnąć należy głębiej w przeszłość, do owych dawnych zwyczajów, do których się odwołuje Statut Zygmunta I. z r. 1510, a te nam prawdziwą myśl prawa wytłumaczają. Wiadomém jest z Historji prawa polskiego, że w pierwszych wiekach państwa Polskiego, Monarchowie uważali się według wyobrażeń feudalnych za zwierzchników i właścicieli wszelkiej posiadłości ziemskiej, a dla tego żadna alienacyja, sprzedaż, darowizna, działy nieruchomości w drodze spadkowej bez ich woli odbywać się nie mogły. Mamy przechowane dowody na to jeszcze w Statutach Wiślickich, mianowicie w artykule, „De virginum desponsatione et earum dotatione“²⁸⁴), tudzież w artykule „De divisione facta coram amicis, cum praescriptione triennali“²⁸⁵). Nie można przeto było i przez testament rozporządzać nieruchomościami, chyba za zezwoleniem Panującego. Statut powołany Zygmunta I. z r. 1510 odwołując się do tych dawnych ustaw i zwyczajów, uświęca i ich powody, nie podobna więc

²⁸³) Pr. Pol. Pr, s. 336.

²⁸⁴) V. L. I. 38.

²⁸⁵) V. L. I. 40.

bez przekręcenia historycznie wyprowadzonego powodu do tego zakazu, upatrywać w zakazie takim samym Zygmunta I. innego znaczenia, mianowicie jakoby miało być dozwolone rozporządzanie testamentem nieruchomościami na rzecz świeckich, a zakazane tylko na rzecz Duchowieństwa.

Prócz tego ze słów użytych w Statucie „Pietatem sanctam opprimere nolentes“ niemożna wnosić jak to czyni Bandtkie, że prawodawca miał na myśli dotknąć tylko Duchowieństwo zakazem rozporządzenia nieruchomościami przez testament, trzeba bowiem wiedzieć co było powodem do wydania tego Statutu. Gdy od czasów Kazimierza Jagiellończyka władze rządowe zaczęły występować przeciw wszelkim zapisom testamentowym na rzecz Kościołów, jak przytacza na to dowody Czacki ²⁸⁶), Julijusz II. Papież za panowania Zygmunta I. począł na to użalać się przedstawiając, że przeszkadzaniem w pisaniu testamentów w prawowierném Królestwie, umniejsza się zasługa katolicka przez dawanie jałmużn. Otóż Zygmunt z tej przyczyny wydając w mowie będący statut użył powołanych wyrazów, i dozwolił jak dawniej rozporządzać przez testament ruchomościami. Wyrazy znów „ne defensio Reipublicae minuatur“ użyte w Statucie przy ustępie zakazującym rozporzą-

²⁸⁶) l. c II. 59

dzeń testamentowych nieruchomościami, mogą się odnosić nietylko do Duchowieństwa, lecz i do płci żeńskiej, bo i w jej ręku nieruchomości nie mogły służyć ku obronie kraju.

Nie wspiera dalej zdania Bandtkiego i to jego przytoczenie, że nietłumacząc tak jak on tego Statutu Zygmunta I. z r. 1510, to zachodziłaby sprzeczność między nim, a prawem tegoż Króla rokiem późniejszym „dozwalającym (jak się wyraża Bandtkie) osobom bezdzietnym dowolnych dyspozycyj testamentowych, *omnium bonorum haereditariorum*“ bo powód do prawa z r. 1511 ²⁸⁷⁾ i myśl jego, była zupełnie inna. Najprzód osnowa prawa przekonywa, że w niém nie są dozwolone osobom bezdzietnym, jak Bandtkie podaje, dowolne dyspozycyje testamentowe *omnium bonorum haereditariorum*, lecz dozwolone są takim osobom pozbycia (*alienare*) dóbr rodzinnych na rzecz obcych to jest nie krewnych. Powodem bowiem do tego prawa było ustanowienie zachowku (legitymy) z dóbr rodzinnych nieruchomości (bona haereditaria)

²⁸⁷⁾ V. L. I. 376. Przytacza się osnowa tego prawa, bo ją Bandtkie mylnie podał: „*Libertas alienandi bona omnia sterilibus hominibus concessa. (nadpis) Item, quia jure divino et humano permissum est hominibus, disponere de rebus suis, pro eorum arbitrio et voluntate; statuimus, quod steriles homines, omnia bona sua haereditaria possint alienare, iuxta suam voluntatem*“.

w spadku po rodzicach na dzieci; dla tego prawodawca stanowi, że kto nie ma dzieci, ten może podług woli dać dobra rodzinne i obcym. Nieodnosi się przeto prawo z r. 1511 bynajmniej do testamentów, i z tego powodu nie ma sprzeczności między niém a prawem z r. 1510. Prawo z r. 1510 stanowi bezwzględny zakaz dla wszystkich rozporządzania wszelkimi nieruchomościami przez testament; zaś prawo z r. 1511 stanowi tylko zakaz dla osób mających dzieci, pozbywania dóbr nieruchomych rodzinnych, i tylko takich dóbr, na rzecz obcych. Mówię że zakaz prawa z r. 1510 ściąga się do wszelkich dóbr nieruchomych, bo to wynika z użytych tam wyrazów „*Immobilia vero bona, tam haereditaria, quam oppignorata*“; jeżeli bowiem Prawodawca wyjął z pod rozporządzeń testamentowych *dobra nieruchome rodzinne*, to jest najważniejsze w każdej rodzinie i o które jest najbardziej troskliwy, tudzież dobra tylko w zastawie antychretycznym (*oppignorata*) posiadane, a zatem najmniej ważne, bo ich własność co do *substancyi* należy do kogo innego, to chciał przez oznaczenie tych dwóch granic skrajnych widocznie dać do zrozumienia, że pod swój zakaz podciąga i dobra nieruchome jeszcze inne, pod względem ważności pośrednie miejsce trzymające, to jest wszelkie dobra nabyte.

Ale najlepszym komentarzem do objaśnienia doniosłości prawa z r. 1510, jest zamiesz-

czony na końcu jego wyjątek, przez który prawodawca zakazując rozporządzeń nieruchomości dobrami przez testament na rzecz wszystkich, dozwala tego co do dóbr od Rządu otrzymanych, jedynie na rzecz Króla. Gdyby bowiem Prawodawca miał zamiar dotknąć tym zakazem jedynie Duchowieństwo, toby był zrobił wyjątek od reguły jeszcze i na rzecz osób świeckich; w braku tego „*exceptio firmat regulam*“.

Nakoniec powołane przez Bandtkiego późniejsze konstytucyje, mianowicie z r. 1768 ²⁸⁸⁾ w słowach: „Co się tycze testamentów: wolność wszystkim dysponowania *rebus mobilibus* według prawa dawniejszego *favore* osób świeckich *in omni* zachowujemy, a wszelkich legatów i zapisów przez téż testamenta *a decumbentibus in lecto aegritudinis in rem* stanu duchownego, i kościołów czynić *omnino* pod nieważnością onychże, zabraniamy“ dobitnie mówi przeciw zdaniu Bandtkiego, zaś konstytucyja z r. 1776 ²⁸⁹⁾ reasumuje tylko poprzednią z roku 1768.

Że zaś i praktyka sądowa zawsze na prawo rozbierane z r. 1510 zgodnie z naszym twierdzeniem zapatrywała się, to potwierdzają wszy-

²⁸⁸⁾ V. L. VII. 819.

²⁸⁹⁾ V. L. VIII. 882.

scy dawniejsi pisarze, a mianowicie: Zawacki ²⁹⁰⁾ Dresner ²⁹¹⁾, Załaszowski ²⁹²⁾, Ostrowski ²⁹³⁾.

Rozwiedliśmy się nieco obszerniej w odpowiedzi na mylne tłumaczenie przez Bandtkiego Statutu Zygmunta I. z r. 1510 szczególnie dla tego, że ona posłuży zarazem i do odparcia zdania Dutkiewicza, który znów tak utrzymuje ²⁹⁴⁾: „Z aryngi sprzedaży (V. L. I. 417) widzimy, że sprzedaż była wolna, chociażby sprzedający miał potomstwo, ich zezwolenie nie było wymagane, ale mnie przynajmniej nasuwała się zawsze trudność z tąd, że Zygmunt I. tylko bezpotomnym pozwała dobra ojczyste, odziedziczone po przodkach alienować. (V. L. I. 376) *Statuimus quod steriles homines omnia sua bona haereditaria possint alienare. Co rozumieć należy przez alienare?*”

²⁹⁰⁾ In flosculis p. 225.

²⁹¹⁾ „Institutiones Jur. Pol. Zamość 1613. p. 123“. Tamen jure polono, haec libertas testandi admodum est constricta, i ta ut de rebus immobilibus Nobilitas testamento disponere penitus non possit, tantum de mobilibus; ne videlicet facultates Nobilium ad extraneos interdum beneficio testamentorum in fraudem legitimorum haereditum transferantur“ i odwołuje się Dresner Prof. i Dr. Pr. Akad. Zamojs. do Herburta „sub nomine *Testamentum*“, tudzież do Konstytucyi Zygmunta I. z r. 1510.

²⁹²⁾ l. c. T. II. s. 284.

²⁹³⁾ l. c. T. I. s. 153.

²⁹⁴⁾ Program, str. 90.

oddalać, *alieni facere*? nie można rozumieć sprzedaży, bo sprzedaż *venditio*, każdemu chociażby miał dzieci była wolną; nie można rozumieć zapisu testamentem, bo tenże sam Zygmunt I. zakazał przez testament rozporządzać dobrami nieruchomemi bez względu, czy kto miał potomstwo, lub nie, Vol. I. f. 369; i tak się też aż do ostatnich czasów utrzymało. Takie zdanie objawiali prawnicy polscy Sędziom pruskim; tak rozumiał Ostrowski w prawie prywatném tom I f. 167; tak rozumiał Zawadzki *in flosculis practicis voce testamentum*. Nie pozostałoby więc, jak że Zygmunt I. dozwolił bezpotomnym czynić darowizny między żyjącymi; lecz komu wolno darować między żyjącymi, temu trudno odmówić możliwości zapisania testamentem: w tym sposobie tylko dałyby się pogodzić dwa Statuta Zygmunta I. V. I. f. 369, 376, *byleby zapis testamentowy nie był uczyniony na rzecz Kościoła*, Kościołom bowiem bezwarunkowo dobra nieruchome zapisywać było zabronione. Zobaczyc Bandtkie prawo prywatne f. 336, 337. Konstytucya z r. 1635 V. III. f. 854. zakazała wszelkiej alienacyi, donacyami, wendycyami, sukcesyami na rzecz Kościołów“.

Chcąc odpowiedzieć na to zdanie, trzeba by się powtarzać, tak dalece wystarcza do nieprzyjęcia go to, co wyżej przywiedzione zostało przeciw twierdzeniu Bandtkiego.

2) Dla zapobieżenia, by zakaz powyższy z r. 1510 nie był innym sposobem omijany, konstytucja z r. 1676 ²⁹⁵⁾ zakazała zapisywać przez testamenta na nieruchomościach tak ziemskich, jako i miejskich sum i obligacyi, rozciągając ten zakaz tak do Szlachty, jako i mieszczan. Zachowano zaś wolność rozporządzania przez testament na pobożne uczynki ruchomościami i summami. Przyczém nadmienić wypada, że wyrażenie w tej Konstytucyi: „A gdziebykolwiek takowe illegabiles summy przeciwko prawom pozachodziły, takowe non obstantibus quibusvis decretis, w którymkolwiek sądzie procuratis, za nieważne deklarujemy, i kassujemy itd.“ ściąga się tylko do tej części rozporządzenia testamentowego, a reszta testamentu pozostaje w swojej mocy.

Po wydaniu tej konstytucyi powstała w praktyce Sądów dawnych polskich wątpliwość, czyli można rozporządzać testamentem summami, które ktoś ma na cudzych dobrach ziemskich zahipotekowane? Zdanie wszakże tych, którzy sum takich nie podciągają pod zakaz rzeczonej Konstytucyi jest uzasadnione: bowiem przez rozporządzenie summami na cudzych dobrach zahipotekowanemi, nie wychodzi się z posiadania dóbr nieruchomych, zaś przez zaciągnięcie sum na własne nieruchomości, mogą zupełnie ich wła-

²⁹⁵⁾ V. L. V. 368.

sności być pozbawionym, gdy je obciążę do wysokości ich wartości. Tę zasadę uświęcił i Trybunał Piotrkowski wyrokiem w sprawie między spadkobiercami Stanisława Mieszkowskiego, a zyskującymi zapisy, w r. 1700 wydanym tej ośnowy: „Quoniam Judicio nostro luculentis et evidentibus documentis deductum est praefatum testamentum Generosi Stanislai Mieszkowski Posnaniae A. D. 1696 rite et legitime adhibitis solennitatibus, in talibus observari solitis, conditum esse, atque actis castrensibus posnaniensibus roboratum. Eo potissimum considerando; quod sterilibus libera sit, iuxta leges regni dispositio, summae vero per testamentum hocce dispositae et legatae modo obligatorio in bonis terrestribus haerentes pro mobilibus censeantur: Judicium praesens testamentum hocce, in omnibus punctis et clausulis approbat, et ratificat, et constituta massa substantiae Gener. olim Stanislai Mieszkowski 145000 florenorum polonicarum ex inscriptionibus authenticis deducta, ad ejusmodi dispositionem hoc idem Judicium accessit: quatenus successores Gener. olim Mieszkowski summas legatas, legatariis solvaut et realiter numerent sub paenis etc.“ ²⁹⁶⁾ Ta jurisprudenćja Trybunału Piotrkowskiego, jest wymowném takżę wyjaśnieniem mylności zdań powyżęj rozbieganych Bandtkiego i Dutkiewicza.

²⁹⁶⁾ Załaszowski T. II. p. 286.

3. Postanowienia konstytucyi z r. 1676 tudzież konstytucyi z r. 1677 ²⁹⁷⁾ potwierdzającej tamtę, i rozciągającej ją także na Litwę, uległy jeszcze większemu co do Duchowieństwa ograniczeniu przez Konstytucyją z r. 1768. bo zakazano nawet tamtymi dozwolonych zapisów ruchomości i sum na rzecz Duchowieństwa i kościołów, przez osoby na śmiertelném łożu będące pod nieważnością ²⁹⁸⁾

4) Nakoniec i tę konstytucyją z r. 1768 jeszcze bardziej ścieśniono r. 1776 zakazując dawania po testamencie *a decumbentibus in lecto aegritudinis* ręcznych legatów (tak zwanych ciepłą ręką) stanowi duchownemu ²⁹⁹⁾. Z porównania jednak tej konstytucyi, z konstytucyją z r. 1768 wypływa, że rozporządzenia ruchomościami na rzecz Duchowieństwa za zdrowia zupełnego, lub przez zeznania przed aktami sądowemi, nie były zabronione.

Przy zakończeniu tego przedmiotu dodać jeszcze należy, że konstytucya z r. 1635 ³⁰⁰⁾, zakazując, by dobra dziedziczne (rodzinne) ziemskie nigdy z posiadania stanu szlacheckiego „ani wendycjami, ani sukcesyami, ani donacyami, pod jakimkolwiek pretekstem“ jak się ustawa

²⁹⁷⁾ V. L. V. 526.

²⁹⁸⁾ V. L. VII. 819.

²⁹⁹⁾ V. L. VIII. 882.

³⁰⁰⁾ V. L. III. 854.

wyraża, niewychodziły, dozwoliła wszystkim“ z dóbr ziemskich szlacheckich *quocunque iure acquisitis, de nova radice facere fundationes*: w nadawaniu onych, tak klasztorów jako i szpitalów, więc i plebanij, *et eo nomine quascunque facere inscriptiones etc*“. Konstytucyja zaś z r. 1669 ³⁰¹⁾ wyraźnie zastrzegła, że fundacyje chociaż nowe gdy są z dóbr dziedzicznych (rodzinnych) zrobione, będą nieważne.

Otóż ostrzega się, że dozwolone powyżej fundacyje nowe z dóbr ziemskich nabytych, nie mogły być czynione przez testament, bo to wynika nie tylko z praw poprzednich, od których konstytucyja z r. 1635 nie czyni wyjątku, ale i z późniejszych mianowicie z lat 1676 i 1677 wyżej cytowanych; tudzież wypływa to z osnowy samej konstytucyi, w której przy końcu forma aktu fundacyi, to jest *rezygnacya* jest oznaczona.

B Podług Statutu Litewskiego.

Statut Litewski trzeciej redakcyi w Rozdziale VIIIym obejmującym osiem artykułów wyłączenie testamentom poświęconych, dokładniejsze mieści rozporządzenia, od praw koronnych.

³⁰¹⁾ V. L. V. 16.

a) *Zdolność czynienia testamentów.*

Służyła wszystkim osobom wolnym, które prawem nie były co do tego ograniczone. Ograniczenie to rozciągało się do:

- 1) Niemających lat 20tu,
- 2) Dzieci zostających jeszcze pod władzą ojcowską; takie bowiem tylko rzeczami własnym przemysłem nabytymi, mogły przez testament rozporządzać.
- 3) Zakonników, po wyznaniu profesyi.
- 4) Jeńców wojennych.
- 5) Wszystkich tych, którzy dekretem sądowym pod władzę innych z swemi rzeczami oddani zostali, np. szaleni.
- 6) bannici i od czci odsądzeni.

Oprócz tych osób, wszyscy bez różnicy stanu, szlachta, mieszczenie, czynszownicy, służący i osoby najniższej kondycyi mogły testamentem rozporządzać.

b) *Co do formy zewnętrznej.*

Odróżnić należy testament uprzywilejowany, od nieuprzywilejowanego. Regułą było, że testament mógł być zeznawany tylko przed aktami grodzkimi lub ziemskimi własnego Powiatu; lub też w domu przed Sądem tamże sprowadzonym. Gdyby zaś testator całego Sądu w komplecie do domu zgromadzić nie mógł, to wystarczył jeden urzędnik i dwóch świadków, a gdy i jednego nie było, to testament powinien być napisany przy trzech świadkach stanu szla-

checkiego, wiary godnych i w Księstwie Litewskim osiadłych, którzy z testatorem testament podpiszą, a gdyby ten ostatni nie mógł tego zrobić, to pieczęć przyłożył.

Świadkami przy testamencie być niemogli:

- 1) Którzy sami testamentu robić nie mogli.
- 2) Niewiasty.
- 3) Wykonawcy testamentu.
- 4) Zyskujący zapisy. (art. 5)

Świadkowie obowiązani byli testament natchmiał po napisaniu go, podpisać zaraz pod osnową, nie zaś na obwołucie i w każdym razie swemi herbowemi pieczęciami stwierdzić. Po śmierci testatora, testament jeżeli nie był zeznany przed aktami publicznemi, miał być przez świadków w aktach właściwego Powiatu oblatowany i ingrossowany. Jeżeli zaś kto testament zeznał przed aktami nie swojej ziemi, to winien był kopiją takiego testamentu wyjąć i w właściwych aktach oblatować. Prócz tego ten, komu przez taki testament przed niewłaściwemi księgami zeznany coś zapisane było, obowiązany był wykonać przysięgę, że ten testament z wolą, wiedzą i przy zdrowych zmysłach testatora był spisany.

Testament uprzywilejowany miał miejsce w czasie wojny, lub podróży. W razie trudności zebrania trzech świadków, i dwaj wystarczali, którzy obowiązani byli testament w ich obecności zdziałany w urzędzie złożyć. Na wojnie wa-

żny był testament przy dwóch świadkach zdziałany, a przez tych pod przysięgą przed Hetmanem lub przed Chorążym swej ziemi opowiedziany. Co do testamentów uprzywilejowanych w ogóle była reguła, że ten który chciał na zasadzie takiego testamentu rościć sobie jaką pretensyją, obowiązany był zaprzysiąc, że testament rzeczywiście tak był uczyniony, jak stoi napisane. Co do wad widocznych testamentu było regułą, że jeżeli okazywała się jaka poprawka, lub podskrobanie w miejscach istoty całego testamentu dotyczących np. w dacie testamentu, wtedy cały był nieważny; jeżeli zaś w inném miejscu, to tylko odnośne rozporządzenie bez skutku zostawało (art. 6).

c) Co do osnowy wewnętrznej.

Te same istniały na Litwie przepisy, co i w Koronie, a nawet jeszcze bardziej były zastrzone. I tak:

1) Nieruchomościami tak jak i w Koronie niewolno było testamentem rozporządzać; konstytucja bowiem z r. 1676 i na Litwę mocą Konstytucyi z r. 1677 została rozciągnięta, jak to wyżej przywiedziono. Wyjątek stanowiły rozporządzenia testamentowe na rzecz Króla.

2) Podobnie jak w Koronie i na zasadzie tych samych praw, nie wolno było testamentem obciążać nieruchomości summami lub innemi obowiązkami.

3) Prócz tego na Litwie mocą artykułu 2 Rozdziału VIII. postanowiono ścieśnienie nieznanne w Koronie, że nie tylko majątkiem nieruchomym, ale i ruchomym po rodzicach odziedziczonym, nie można było testamentem rozporządzać. Tylko ruchomości nabyte mogły być przedmiotem testamentu.

4) Ludzie nie wolni mogli testamentem rozporządzać tylko jedną trzecią częścią ruchomości własną pracą nabytych, a $\frac{2}{3}$ części obowiązani byli zostawić dzieciom swoim dla służby gruntu na którym siedzieli. Ludzie wolni mogli całą ruchomością testamentem rozporządzić, ale wtedy spadkobiercy grunt opuszczając, obowiązani byli oddać go panu obsiany, z budynkami i z tém wszystkiem co testator otrzymał. (art. 9).

5) Jeżeli kto chciał zrobić testamentowy zapis swemu poddanemu, musiał go pierwej wolnością udarować i to najpóźniej w tym samym testamencie.

6) Konstytucya z r. 1635 ³⁰²⁾ pozwalająca na *fundationes de nova radice* z dóbr szlacheckich nieruchomych nabytych, wyżej powołana, miała zastosowanie i na Litwie, pod warunkiem wykonania przysięgi na rotę Konstytucyją przepisaną. Toż samo rozumieć i o Konstytucyi koronnej z r. 1669 zakazującej nowych fundacyj

³⁰²⁾ V. L. III. 854.

z dóbr dziedzicznych (rodziny) ³⁰³; a uwaga którąśmy przy tych dwóch konstytucjach powyżej zrobili, i tu się stosuje.

Konstytucyje z r. 1768 i 1776. Koronne o legatach pobożnych i ciepłą ręką czynionych w Litwie nie obowiązywały, jak to Rezolucyją Rady Nieustającej z d. 28 Sierpnia 1778 r. wyraźnie orzeczono.

7) Według artykułu 24 Rozdziału III. wolno było obywatelom W. Księstwa Litewskiego dobra swoje Królowi zapisywać. Atoli Król stósownie do Konstytucyi z r. 1631 obowiązany był dobra takie szlachcie litewskiej rozdawać.

C Podług Korrekтуры Pruskiej.

Tytuł drugi tejsze mówi o testamentach.

a) *Co do zdolności czynienia testamentu*, nie mieści żadnego oddzielnego przepisu; reguły więc ogólne dotyczące zdolności rozrządzania swoim majątkiem, o których mowa w ustawie o opiece nad małoletnimi i o kurateli, miały i tu zastosowanie.

b) *Co do formy zewnętrznej*, testament można było robić sądownie, lub zasądnie. Sądowy mógł być zeznany przed jakimkolwiek

³⁰³) V. L. V. 16.

aktami publicznemi sądowemi. Jeżeli zaś zależało testatorowi na zachowaniu tajemnicy, a chciał mieć sądowy testament, to robił takowy bez świadków, tylko sam go podpisał, zamknął i opieczętował, a następnie w aktach publicznych Sądu składał, to jest oblatował. Względem tej oblaty spisywano w Sądzie protokół, a testament w aktach przechowywano. Po śmierci testatora w ciągu trzech miesięcy z urzędu, lub na żądanie interesowanych zwoływano domniemanych sukcesorów, w obec nich testament otwierano i odczytano publicznie, a następnie w akta wписыwano.

Prywatny testament robił ten, co niechciał lub nie mógł stanąć w Sądzie. W takim razie należało testament spisać w obec 3. świadków, i przez testatora tudzież świadków podpisać i pieczęciami zaopatrzyć. Jeżeli zaś testator pisać nie umiał, to przybierał czwartego świadka który w obec tamtych trzech imie testatora podpisywał i pieczęć jego przykładał.

c) Co do osnowy testamentu, ta tylko mogła ruchomościami nie zaś nieruchomościami rozporządzać; za to co do pierwszych nie było żadnych ograniczeń.

Obejmowała jeszcze Korrektura Pruska dwa postanowienia:

1) Każdy testament czy sądowy, czy prywatny, mógł być w całości, lub częściowo aż do śmierci testatora zmieniany.

2) Jeżeli kto zrzekł się spadku, w tedy nie był obowiązany do zaspokojenia długów testatora i innych ciężarów. Gdyby zaś było podejrzenie, że coś tajnie ze spadku do niego przeszło, to był w obowiązku sądownie zaprzysiąc, że nic ze spadku po zmarłym nieposiada, ani nieposiadał. W razie nie wykonania takiej przysięgi, musiał długi testatora wylikwidowane płacić.

*D. O niezdolności i niegodności dziedziczenia;
o zachowku i wydziedziczeniu.*

Odróżnić należy niezdolność od niegodności brania spadku. Pierwsza pochodzi z mocy i postanowienia prawa, bądź prywatnego, bądź politycznego. Niezdolni są do brania wszelkiego spadku bądź ustawowego, bądź testamentowego, z postanowienia prawa prywatnego: dzieci nie poczęte; dzieci żyjące, lecz nie prawe (jak wyżej); dzieci nieżywotliwe; dzieci nieżywo narodzone. Niezdolni są z prawa politycznego: towarzystwa zakazane; cudzoziemcy w czasach dawniejszych, według tego co było wyłożone w tomie Iym. str. 477 w Rozdziale o prawach osobowych dotyczących krajowości a i w późniejszych co do nieruchomości; utracający szlachectwo; duchowieństwo (według tego, co wyżej).

Niegodność brania spadku była karą za występki, szczególnie popełniony przeciw spadkodawcy lub jego bliskim krewnym. Niegodnemi spadku w Koronie byli: Zabijający rodziców, rodzeństwo, lub innych krewnych po którychby spadek brali ³⁰⁴), z rozciągnięciem tej niegodności i na ich dzieci; nastawający na zdrowie rodziców, czyniący im ciężką obelgę, lub ich raniący ³⁰⁵), i kobieta pozwalająca na porwanie ³⁰⁶).

Niezdolność następowała z mocy samej ustawy w chwili śmierci spadkodawcy obowiązującej, niegodność dopiero w skutek wyroku sądowego.

Tak niezdolność, jak i niegodność brania spadku, różnią się znów od wydziedziczenia i przyczyn tegoż, które za nim poznamy, poprzednio zbadać musimy rzecz o zachowku czyli *legitymie*, i to najprzód podług zasad ogólnych prawa i innych prawodawstw, a następnie podług prawa polskiego.

Zachówek, inaczej tak zwana część obowiązkowa spadku (*legitima*) jest to część majątku którą umierający koniecznie na rzecz swoich najbliższych ustawą oznaczonych krewnych w spadku pozostawić musi. Dziedzice tacy, zowią się *ko-*

³⁰⁴) V. L. I. 26. II. 944.

³⁰⁵) V. L. II. 978.

³⁰⁶) V. L. I. 275.

niecznemi, albo dziedzicami przeciw testamentowym; bowiem chociażby umierający testamentem majątek swój cały komu innemu zapisał, to oni pomimo tego część spadku prawem oznaczoną odziedziczą.

Z tego powodu ustawa obowiązująca w chwili śmierci spadkodawcy, winna być stosowaną pod względem oznaczenia zachowku.

Ustawa o zachowku jest ograniczeniem wolnoczynności człowieka, a podstawą jej są obowiązki pewnej osoby względem innych, których wykonanie pomimo woli osoby ustawa zapewnia. Ustawa więc musi dokładnie oznaczyć wysokość zachowku, i osoby tak do niego obowiązane, jak i uprawnione. Pod obu temi względami nie ma zgodności i w dawniejszych i w obecnych prawodawstwach. I tak podług rzymskiego prawa *lex falcidia* wynosił zachówek $\frac{1}{4}$ część spadku ustawowego; według Novelli 18 c. I. Justynijana $\frac{1}{3}$ część, jeżeli testator 4 lub mniej, a $\frac{1}{2}$ spadku ustawowego, jeżeli testator więcej niż 4 zstępnych dziedziców zostawił. Kodeks cywilny austriacki dzisiejszy przyznaje dzieciom $\frac{1}{2}$ spadku ustawowego na zachówek, zaś rodzicom $\frac{1}{3}$ część spadku ustawowego (§§ 765. 6.) Kodeks cywilny francuski w art. 913 ustanowił zachówek w $\frac{1}{2}$ majątku, jeżeli pozostało jedno dziecko; w $\frac{2}{3}$ majątku, jeżeli pozostało dwoje dzieci; a w $\frac{3}{4}$ majątku, jeżeli pozostało troje lub więcej dzieci. W art. zaś 915

oznaczyl zachowek w $\frac{1}{2}$ majątku, jeżeli w braku dzieci lub ich zstępnych, pozostali wstępni tak z linii ojczystej jak i macierzystej, a w $\frac{1}{4}$ części majątku, jeżeli pozostali wstępni tylko z jednej linii. Co do osób uprawnionych, tak prawo rzymskie, jak i powołane obecne prawodawstwa przyznają zachowek na rzecz dzieci i też zastępujących zstępnych, w braku zaś dzieci przyznają zachowek wstępnym linii prostej. Nadto prawo rzymskie (Nov. 53 c. 6) przyznaje jeszcze zachowek małżonkowi przy życiu pozostałemu, tu dzieć braciom i siostram spadkodawcy, braciom i siostram jego ojca, lecz nie matki, i to tylko w tym razie, gdy te osoby według kolei ustawą oznaczonej winny brać spadek, a spadkodawca osobę bezecną (persona turpis) dziedzicem ustanowił. Prawo polskie obejmuje także ustanowienie zachowku w Statucie Zygmunta I. z r. 1511 pod tytułem „*Libertas alienandi bona omnia, sterilibus hominibus concessa*“ które przytoczone zostało w całej osnowie powyżej wodselańcu 287ym. Według tej ustawy, w dawnej Polsce tylko osoba bezdzietna mogła podług upodobania majątkiem swym rozporządzać; mająca zaś dzieci obowiązana była dobra ziemskie rodzinne (bona haereditaria), to jest nie przez siebie nabyte lecz odziedziczone po przodkach, w całości pozostawić po swojej śmierci dzieciom, wyjąwszy gdy te stały się niegodnymi dziedziczenia.

Utwierdza to tłumaczenie Statutu Zygmunto-wskiego, i Statut Warteński Władysława Jagiełły pod tytułem „De pueris matre orbatis habentibus patrem et bona maternalia“³⁰⁷⁾ który mających dzieci, czyni tylko niejako dożywo-tniemi użytkownikami dóbr rodzinnych ziemskich jak to z wyrazów jego: „sed usque ad mortem suam, in bonis haereditariis quibuscunque domi-nari et manere valebit et poterit“ wypływa.

Jest to więc ograniczenie wolności rozpo-rządzenia swym majątkiem, tak jak przy legi-tymie rzymskiej i innych prawodawstw później-szych, z tą atoli różnicą:

a) Że nie jest wysokość tego ograniczenia zawisłą od większej lub mniejszej liczby dzieci, lecz zawsze odnosi się do wszystkich dóbr ziem-skich rodzinnych, chociażby i jedno tylko dzie-cię pozostało.

b) Że to ograniczenie ma miejsce tylko względem osoby mającej dzieci, nie powstaje zaś z bytu rodziców; czyli że zachówek rodzi-com lub dalszym wstępnym w linii prostej, a tém mniej innym osobom w Polsce nie służył.

c) Że dobra pod zachówek w Polsce pod-padające nie tylko przez zapisy testamentowe lub przez darowizny między żyjącymi, nie mogły być pozbyte; ale i pod żadnym innym tytułem np. przez sprzedaż.

³⁰⁷⁾ V. L. I. 734.

W prawdzie Autorowi o prawie polskiem piszący późniejsi, poczynając od Ostrowskiego ³⁰⁸⁾ jak Bandtkie ³⁰⁹⁾, Dutkiewicz ³¹⁰⁾ utrzymują, że prawo powołane Zygmuntowskie wyszło później z użycia, że majątki ziemskie rodzinne i przez mających dzieci były sprzedawane, że Statut Litewski ³¹¹⁾ nie zna takiego ograniczenia, a Bandtkie jeszcze dodaje, że Statut Zygmuntowski stracił moc szczególnie po roku 1768 w którym zapadła ustawa stanowiąca niewzruszalność umów raz zawartych ³¹²⁾. Atoli przeciw temu przytoczyć należy:

1) Że statut Litewski był prawem dla Litwy i niemógł ubliżać ustawom wyraźnym koronnym; zwłaszcza, że i Stat. Litewski pierwszej redakcyi znał zachowki.

2) Że statut Zygmuntowski z r. 1511 o który chodzi, w ciągłym był użyciu i zastosowaniu jak świadczy Herburt tudzież Zawacki piszący na początku 17go. wieku te słowa: „Pares rentes possuntne a liberis bona alienare? Resp: „Ut liberi exhaereditarentur sine legitimis causis id facere non possunt. Daturque actio liberis contra possessorem bonorum, ex vi Sta-

³⁰⁸⁾ l. c. Tam I. s. 248.

³⁰⁹⁾ Prawo Pryw. Pols. s. 332.

³¹⁰⁾ Program s. 90.

³¹¹⁾ Rozd. VII. art. 1.

³¹²⁾ V. L. VII. 707. 8.

„tutorum de inscriptionibus in fraudem factis
 „prolatorum, Herburt folio 116. Sterilibus autem
 „hominibus. alienatio bonorum juxta eorum vo-
 luntatem est permissa. Sigismundus 1511“. ³¹³⁾

3) Że konstytucja z r. 1768 przez Band-
 tkiego powoływana, mówi w prawdzie o nie
 wzruszalności umów, ale umów prawnie zawar-
 tych i właśnie następujący jej ustęp: „Zapobie-
 gając jednak ukrzywdzeniu *juris naturae*, i za-
 żywanym na wyrzucie z fortuny podejściom,
 wszystkie ogólne tranzakcye między opiekunami
 i pupillami, między starszemi i młodszemi bra-
 ciał, w ufności, rzetelności i sprawiedliwości za-
 warte, a w których się podejście lub *laesio iuris
 naturae* jawnie i dowodnie pokaże, choćby *in
 omni forma et cum omnibus solennitatibus* czynio-
 ne były, kassowane, *et nullius valoris* być po-
 winny“. wyraznie umowę z obrazą Statutu Zy-
 gmuntowskiego z r. 1511. zawartą, potępia.
 Wiadomo bowiem z wykładu powyżej zamiesz-
 czonego o spadkach ustawowych, że u nas tak
 w ustawach, jak i u Autorów o prawie piszących,
 spadki przechodzące z rodziców na dzieci, na-
 zywano *jus naturae*, a obrazę tego porządku
 spadkobrania, *laesio juris naturae*. Statut Zy-
 gmuntowski to właśnie spadkobranie uświęca,
 a konstytucja z r. 1768 unieważnia umowę z

³¹³⁾ Processus, s. 35 editio ex. a. 1612

obrażają jego, chociażby najsolenniej zawartą. Przy schyłku zatem Państwa Polskiego, prawodawca jeszcze sankcjonuje prawo o zachowku. Jeżeli zatem zaszły gdzie podobnych dóbr sprzedaże przez rodziców mających dzieci, to były nadużycia, i jeżeli nie, zostały unieważnione, to jedynie nastąpić mogło z braku powództwa.

Zachówek tém się różni od spadku ustawowego, którego jest częścią, że spadek ustawowy może być przez spadkodawcę dowolnie na rzecz innych i zupełnie niekrewnych osób fizycznych lub prawnych rozporządzony, tak że spadkobiercy ustawowi zostaną zupełnie od spadku wykluczeni, gdy tymczasem zachówek usunięty jest z pod rozporządzalności spadkodawcy, wyjąwszy zajście przyczyn wydziedziczenia dziedziców koniecznych i do brania spadku zdolnych. Przyczyny te wydziedziczenia powstają z takich czynów dziedziców koniecznych, które obrażają prawo lub moralność i z tego powodu ustawa upoważnia spadkodawcę do możności odebrania dziedzicom koniecznym zachowku. Mówię do możności, albowiem od woli spadkodawcy zależy, pomimo istnienia przyczyn do wydziedziczenia, zostawić dziedziców koniecznych przy zachowku i tém się różnią właściwe przyczyny wydziedziczenia od niegodności. Gdy zachodzi niegodność, dziedzic konieczny jest pozbawiony zachowku z woli ustawy, i wola spadkodawcy zostawić go przy nim nie może; gdy zachodzi

jedną z przyczyn wydziedziczenia, zastosowanie wydziedziczenia zależy od woli spadkodawcy, i w razie nie wydziedziczenia przez niego, dziedzic konieczny przy zachowku pozostanie. Nie wszystkie prawodawstwa stanowiąc niegodności, stanowią zarazem i osobne właściwe przyczyny wydziedziczenia, lecz wszystkie które to czynią, zaliczają do nich i niegodności, to jest nie bronią dla istnienia oznaczonej przez siebie niegodności, wydziedziczyć przez spadkodawcę dziedzica koniecznego; lubo to jest zbyt technicznym, gdyż dla niegodności i bez wydziedziczenia z woli samej ustawy dziedzic konieczny utracą zachowek ³¹⁴). Do tych prawodawstw, które nie oznaczają osobnych właściwych przyczyn wydziedziczenia liczy się i prawo polskie koronne; Statut zato Litewski zna następujące właściwe przyczyny wydziedziczenia:

- 1) Gdy dziecko na rodziców się targnie, albo bez ich woli ich majątek zabierze.
- 2) Gdy na życie rodziców nastaje, lub im wielką krzywdę wyrządzi.
- 3) Jeżeli nie dla Rzeczypospolitej, ale ze złości na gardło przeciw rodzicom stawia.
- 4) Gdy w czasie potrzeby odmawia dziecko rękojmiją rodzicom.

³¹⁴) I tak Prawo Francuskie oznacza tylko niegodności brania spadku, a właściwych przyczyn wydziedziczenia nie oznacza.

- 5) Wszeteczeństwo córki.
- 6) Gdy rodziców opuszczają wtenczas, kiedy są w rozumie obłąkani.
- 7) Gdy rodziców, mając ich majątek, z niewoli nie wykupują ³¹⁵⁾.

PODDZIAŁ III.

Spadki Umowne.

Umowa urządzająca stosunki majątkowe między małżonkami zwana w Prawie Polskiem *Dożywocie* (Advitalitium), jest jednym z rodzajów spadku umownego; ściśle więc rzecz biorąc ze względu na istotę tego stosunku prawnego, wykład jego w tém miejscu powinienby nastąpić. Że jest on atoli zarazem i układem stosunków majątkowych między małżonkami, a wszystkie rodzaje tychże wyłożyliśmy w Dziale II. Księgi I. obejmującej *Prawo Matżeńskie*, przeto i o Dożywociach tamże na str. 151. była mowa.

³¹⁵⁾ Rozd. VIII. art. 7. Statut Litewski poprzednich redakcyj obejmował jeszcze przyczynę Smą. „Gdy upornie trwają w kacerstwie i do wiary chrześcijańskiej nawrócić się niechcą“ — po konfederacyi r. 1573 na której wolność wszystkich wyznań chrześcijańskich uznana została, Statut trzeciej redakcyi Smą przyczynę wypuścił.

Tu odwołujemy się tylko do tego co tam było powiedziane i dodajemy przepisy, które Rząd Austryjacki po zajęciu pod swą władzę tej części Państwa Polskiego, która dziś nazwę Galicyi nosi, dla tejże pod względem dożywociów wydał:

1) W następności patentu tabularnego cesarzowej Maryi Teresy z d. 4 marca 1780 r. prawo dożywocia co do dóbr nieruchomości, dopiero od dnia wpisu tegoż do tabuli, względnie wierzycieli tych dóbr znaczenie miało.

2) *Lege Imper. Leopoldi II. d. d. 7 Decembris 1790 sancitum est — Jura advitalitia ante 1mam Decembris 1785 legaliter inscripta, etiam tunc subsistere debeant, si superstes coniux ad secundas nuptias transiret. Ubi autem iuxta leges anteriores de iure advitalitio sancitas nunc abrogatas bona defuncti mariti aut uxoris iam actu ad ejus haeredes excluso domino advitalitiali transiere, ibi haeredes seclusa omni lite in adquisita possessione manutenendi sunt.*

3) *Constitutione pupillari Mariae Theresiae dd. 2 Maii 1778 ius advitalitium in bonis pupillorum nonnisi sub sequentibus restrictionibus conceditur: a) ut domina advitalitialis exactum inventarium totius massae pupillaris exhibeat; b) certum quantum pecuniarum pro educatione et sustentatione pupillorum statui illorum congruum determinet; et c) de hoc quanto per pupillos erogato quotannis rationes reddat. Quae*

lex lege dd. 7 Decembris 1790 eo addito confirmata est, ut integritati boni fructuarii per constitutos tutores, et iudicem, qua supremum tutorem invigiletur; et ut si advitalitius ususfructus sit totalis, quantum pecuniarium pro congrua sustentatione vel ultronee vel arbitrio iudicis determinandum, non tantum minorennibus sed etiam maiorennibus prolibus defuncti proprietarii praebetur.

4) Norma pupillari dd. 2 maii 1778 art. 8. matres, in bonis pupillaribus usumfructum advitalitium habentes, ab exhibenda cautione reali vel fideiussoria absolvantur.

5) Lege dd. 1 Decembris 1797 sancitum est: *a)* A die 1ma. Januarii 1798. utpote die a quo novus codex civilis vim obligandi assequeretur, inter coniuges de iure advitalitio, non aliter nisi codici civili conformiter (id est salva liberorum legitima) pacisci potest. *b)* Ubi de advitalitiis iuribus ante 1mam Januarii 1798 pactum fuit, ibi advitalitia haec iura (etiamsi casus mortis sive ante, sive post primam Januarii 1798 accideret) juxta priores leges spectanda et tractanda sunt; et solummodo prolibus maiorennibus existentibus ad earum postulationem, pupillis autem existentibus ex officio, primo, accurata descriptio bonorum iuri advitalitio subiectorum conficienda; secundo, ad eorum conservationem tutelarum per universalem codicem civilem praedisposita cura adhibenda; tertio,

prohibus sive minorennes sive majorennes essent, per superviventem juris advitalitii participem coniugem, in quantum is omnium bonorum usufructuarius est, statui et bonis proportionatae alimentacionis pecuniae jam ex nunc, vel per amicabilem conventionem, vel per iudiciale determinationem tribuendae sunt.

Że zaś dożywocie prawem polskiem urzą-
dzone, ma istotne cechy spadku umownego, to
okazuje się z tego: że umowa ta wchodzi w wy-
konanie dopiero ze śmiercią jednego z małżon-
ków; że odnosi się do spadku po jednym z
małżonków pozostałego i to koniecznie do ca-
łego spadku, bo prawo polskie dopuszcza doży-
wocie tylko na całym majątku przy śmierci
małżonka pozostałym; nie dozwala dożywocia
in quota parte nawet, a tém mniej na szczególnym
przedmiocie; że umowa ta nie przeszkadza ni
tamuje w niczem dowolnego rozporządzenia wła-
snym majątkiem w ciągu życia małżonków; że
umowa ta nie daje prawa żądania rękojmi
względem pozostawienia spadku; że wreszcie
umowa ta uzasadnia byt istotnego prawa do
spadku którego przedmiotem są pożytki, jest
dochód z całego majątku po śmierci jednego
z małżonków pozostałego, których wysokość
może być znaczna, i pozostały przy życiu mał-
żonek dożywotnik ma prawo wzięcia ich tak
dobrze, jak to prawo ma każdy dziedzic spadko-
wy, z tą jedynie różnicą, że dziedzic spadkowy

raz jeden to wzięcie na własność wykonywa, a dożywotnik powtarza je przy każdym powstaniu pożytku przez ciąg życia swego.

W prawdzie, jeżeliby tylko te umowy miały dawać początek spadkom umownym, któreby dotyczyły takiego przeniesienia całego ogółu stosunków majątkowych zmarłego o jakim jest mowa w dziedziczeniu ustawowem, to wtedy dożycia nawet polskie nie nosiłyby cechy spadku umownego; ale też w takim razie nie mogłoby być mowy i o spadkach testamentowych, bo wszakże dzisiejsze Prawodawstwa np. Francuskie nawet ogólnemu spadkobiercy testamentowemu całego majątku, nie przyznają przymiotu reprezentacyi testatora, ni go obowiązują do płacenia długów *ultra vires massae* ³¹⁶).

³¹⁶) Art. 1002 3 i 9 Kod. Cywil. Franc. tudzież Marcadé „Cours elementaire de droit civil français, Paris 1850. T. III. 12. 365.

Czyli umowy o dożyciu między małżonkami należą do rodzaju spadków umownych, nie ma zgody między 'prawoznawcami. Zob. rozprawę w tym przedmiocie Józefa Winiwarter, zamieszczoną w „Zeitschrift für österreichische Rechtsgelehrsamkeit und politische Gesetzkunde, Wien 1825. T. I. s. 345“ tudzież Tomasza Dolliner zamieszczoną w témże czasopiśmie z r. 1833. T. I. s. 147 oraz Józefa Unger“ System des österreichischen allgemeinen Privatrechts, Tom VI. str. 270 nota 4.

Prawo polskie dopuszczając umowy o spadek osób jeszcze żyjących, tylko wyjątkowo między

PODDZIAŁ IV.

Urządzenia Ogólne.

Z śmiercią osoby naturalną lub cywilną otwierał się spadek, który obejmował ogół stosunków majątkowych w jakich zmarły pozostawał, tak dodatnich jak i ujemnych, i które z jego śmiercią nie gasły, jak np. osobiste świadczenia.

Uprawnionym do spadku był ten, kogo do niego powoływała ustawa, testament, lub umowa; lecz te tytuły do spadku mogły obok siebie istnieć.

Główny wymóg, by powołany żył, a przynajmniej był poczęty w chwili śmierci spadkodawcy; by był zdolny do brania spadku, i by nie był tegoż niegodny.

Dziedzice ustawowi zstępni w linii prostej, wchodzili w prawa zmarłego samém prawem, byli dalszymi jego wyobrazicielami, sami bezpośrednio obejmowali wszelki majątek spadkowy i niepotrzebowali tak zwanej intromissy sądowej, ni oświadczać przyjęcie spadku, ni potrzebowali przyznania spadku sądowego. Do nich

małżonkami, jest w tém zgodne z dzisiejszym Kodeksem Cywilnym Francuskim Art. 1082 i nast. tudzież art. 1130, oraz z Kodeksem Cywil. Austriackim §§ 602 i 1250.

udawali się po wydanie zyskujący zapisy, lub inne prawa do spadku roszczęcy. Zawacki tak się w tym względzie wyraża: „Prima est successio naturalissima et haec vocatur sui iuris, quae fit inter patrem et filium, si quidem cum filio factione iuris, una et eadem persona censetur esse. Et ita morte parentis seu patris continuatur possessio semper per filium in dominio et haereditate per patrem relicta. Quae possessio nullam intromissionem Ministerialis nec relationem ejus circa acta fieri indiget. Quae etiam successio naturalis nulla praescriptione desertatur ect“. ³¹⁷⁾ Nie należy wszakże brać tej ciągłości zmarłego w dzieciach w znaczeniu prawa rzymskiego, bo dziedzic nawet taki *ultra vires massae* nieodpowiadał, długów spadkowych nie płacił z własnego majątku, i mógł zrzec się spadku. Przyjęcie z dobrodziejstwem inwentarza było także u nas nie znane, a przeciw podejrzeniu o przywłaszczenie czego ze spadku przez dziedzica, starczyła jego przysięga. Inni spadkobiercy potrzebowali jednak intromissyi sądowej jak świadczy tenże Zawacki ³¹⁸⁾. Przyjście do spadku z testamentu tajnego, nastąpić mogło dopiero po otwarciu i ogłoszeniu go w Sądzie, a z testamentu własnoręcznego po objawieniu go w Sądzie i wpisaniu do aktów.

³¹⁷⁾ Flosculi practici, S. 401.

³¹⁸⁾ l. c. 102.

Postępowanie spadkowe (po dzisiejszemu pertraktacja spadkowa) z urzędu przez Sądy u nas miejsca nie miało, a do Sądu udawał się po pomoc dopiero ten, kto sobie rościł lepsze lub równe prawo do spadku, przez kogo innego objętego.

Co do działów, te jeżeli nie uskutecznił za życia swego ojciec, lub jeżeli dział ojcowski został dla ukrzywdzenia manifestem zaskarżony, wtedy wykonywali dział sami bracia, lub zdawano się na Sąd polubowny, a z analogii przepisów koronnych o działach między braćmi jedynie mówiących, tudzież z praktyki zwyczajowo w ostatnich wiekach ustalonej, następujące dwie główne czynności miały na tej drodze miejsce:

1) *Segregatio substantiae*, to jest oddzielenie dóbr ojczystych od macierzystych.

2) *Exdivisio substantiae*, tj: właściwy dział.

Co do 1go. Do tej czynności potrzebna była zaprzysiężona komportacja dokumentów. Nazywała się zaprzysiężoną dla tego, że wszyscy współdziedzice pod przysięgą stwierdzali, jako żadnego dokumentu mogącego wykryć stan czynny lub bierny massy nie zataili. Na zasadzie tych dokumentów oddzielenie dóbr ojczystych od macierzystych i odpowiedni temu rozkład długów następował. Przy tej czynności uskuteczniały się także i powroty; bo jakkolwiek prawo o nich milczy, to jednak żąda równego dla

wszystkich działu i dopuszcza skargę o pokrzywdzenie ³¹⁹⁾.

Oddzielenie dóbr uskuteczniiano według następujących zasad:

a) Za macierzysty majątek uważano to tylko co zmarły tytułem ogólnym na drodze spadku po swej matce otrzymał; a zatem majątek otrzymany od matki tytułem szczególnym np. przez darowiznę między żyjącymi, liczył się do majątku czyli spuścizny ojczystej.

b) Wszelki majątek przychodzący z obcej rodziny, podwójnym przelaniem spadkowym przekształcał się i utracił swój pierwotny przymiot majątku macierzystego.

c) Dobra własnym przemysłem, własną pracą nabyte, liczone do ojczystych; regułą bowiem było, że wszelki majątek który nie mógł być jako macierzysty udowodniony, uważano za ojczysty.

Co do 2go. Jeżeli dział sami bracia między sobą uskuteczniiali, to czynność tę i ułożenie sched wykonywał brat najstarszy, a ciągnięcie losem należało do brata najmłodszego. Dla zapobieżenia zaś zmowie brata starszego z młodszym, i mogącemu z tąd wyniknąć pokrzywdzeniu innych z rodzeństwa, wolno im było szacunek sched przez zaofiarowanie więcej *per plus*

³¹⁹⁾ Zob. Statut Przyluskiego str. 488 gdzie stoi „Restituere et importare debent, quod receperunt“.

offerentiam podwyższać. Działy takie uskutecznione między samymi krewnymi, chociaż bez wiedzy i potwierdzenia królewskiego, po upływie trzech lat i trzech miesięcy, stósownie do Statutu Wiślickiego ³²⁰⁾, były nie wzruszalne. Atoli według późniejszych praw, a mianowicie stósownie do Konstytucyi z r. 1768 ³²¹⁾ działy tego rodzaju między krewnymi zawarte, zawsze z powodu pokrzywdzenia mogły być unieważnione.

Jeżeli zaś dział kończył się na drodze kompromisu, to stósownie do Konstytucyi z roku 1776 ³²²⁾ wyrok Sądu polubownego nie mógł uleść zmianie; chybaży zaszedł taki wypadek, że spadkobierca dostał w dziale sumnę na dobrach królewskich ubezpieczoną i od tej później został odsądzony, bowiem w tedy według konstytucyi z r. 1563 ³²³⁾ „ma działu w ojczyźnie repetować, preskrypcyą żadną takowy dział mocą statutu tego nie ma być bronion“.

W razie sporów na drodze działu powstałych, i nie zgodzenia się na kompromis, szły takowe do Grodu na kwerele ³²⁴⁾, lub przed Sąd Komisariski przez króla wyznaczony ³²⁵⁾.

³²⁰⁾ V. L. I. 40.

³²¹⁾ V. L. VII. 708.

³²²⁾ V. L. VIII. 876.

³²³⁾ V. L. II. 613.

³²⁴⁾ Zawacki Processus p. 146.

³²⁵⁾ tamże p. 147.

Bardzo zaś i liczne i rozwlekłe były w Polsce procesy spadkowe, w których zazwyczaj nie spierano się o tytuł do spadku, lecz albo 1szo o naturę i przemianę dóbr na drodze oddzielania majątków ojczystych od macierzystych; albo 2go o obrazę prawa natury, to jest z przyczyny pokrzywdzenia.

Pod względem pierwszym najwięcej powodu do procesów było ztąd, że ponieważ nie można było przez testament rozporządzać nieruchomościami, przeto różnemi aktami przemieniano dobra ziemskie, i tym sposobem już to krewni z linii ojczystej, już z macierzystej od spadku wyłączeni byli np. sprzedawano dobra macierzyste, a za pieniądze z tąd otrzymane, kupowano inne; albo sprzedawano dobra ojczyste, a pieniędzmi z tąd otrzymanymi, oczyszczano z długów dobra macierzyste.

Pod drugim względem znów z tej przyczyny, że chciano uważać za pokrzywdzenie darowizny obcym uczynione przez bezdzietnych dalszych krewnych mających; a Bandtkie ³²⁶⁾ i Ostrowski ³²⁷⁾ podają, że z przyczyny *laesio naturae*, nawet wyroki Sądu Polubownego zmianie ulegały.

Wobu rodzajach tych sporów, gdy Sąd z urzędu pertraktacyi spadkowej nie odbywał, gdy

³²⁶⁾ Prawo Pryw. S. 344.

³²⁷⁾ Prawo Cywil. I. s. 172.

prawa nieopatrzyły żadnych środków zabezpieczenia massy spadkowej na czas między śmiercią spadkodawcy, a intromissją dziedzica i gdy z tego powodu często zachodziły nadużycia i wdzieranie się w posiadanie dóbr spadkowych bez usprawiedliwionego tytułu — wyradzały się procesy bardzo długie. Zachodziły one bowiem zazwyczaj między osobami majątnemi, a kto raz wszedł w posiadanie dóbr spadkowych chociaż nieprawne, starał się z interesu o przedłużenie procesu, by się jak najdłużej w pobieraniu przychodów utrzymać.

Podług Statutu Litewskiego ³²⁸⁾ dział nieurzędownie zdziałany, po upływie lat 10ciu nie mógł być wzruszony. Dział urzędowny był nie wzruszalny, a papiery czyli tytuły piśmienne odnoszące się do dóbr ziemskich temu doręczano, komu się dobra w schedzie dostawały.

Podług Korrekturey Pruskiej. Jeżeli działy na drodze ugodnej do skutku przyjść nie mogły wtedy były uskuteczniane przez Deputatów od samego Króla wyznaczonych.

³²⁸⁾ R. IX. art 26.

DZIAŁ II.

Spadki szczególne

Poddział I. Spadki osób duchownych. Poddział II. Spadki ordynackie. Poddział III. Spadki włościańskie.

PODDZIAŁ I.

Spadki osób duchownych.

Należy odróżnić osoby duchowne świeckie od zakonnych; a następnie zdolność brania spadków przez duchownych, od spadkobrania po duchownych.

A Duchowieństwo świeckie.

a) Co do zdolności brania spadków ustawowych przez Duchowieństwo świeckie, to, jako przez ślub ubóstwa nie związane, nie było niczem ograniczone. Co do brania spadków testamentowych przepisy ograniczające Duchowieństwo przytoczyliśmy wyżej w Dziale I. pod lit. *A* i *d* „*osnowa wewnętrzna testamentów*“.

b) Co do brania spadków po Duchownych świeckich. Jeżeli taki duchowny umarł bez testamentu, spadek po nim co do dóbr ziemskich przechodził w całości na jego krewnych prawych zaś co do ruchomości i sum w gotówce (*summae paratae*), $\frac{3}{4}$ brali spadkobiercy ustawowi,

$\frac{1}{4}$ kościoł przy którym duchowny był umieszczony ³²⁹). To sציagało się tak do szlachty, jako i plebejuszów; tudzież do Opatów i zakonników sekularyzowanych ³³⁰). Przed wyrachowaniem owej czwartej części, należało potrącić z całości massy:

- 1) Zaległe zasługi domowników.
- 2) Długi likwidowane z innych tytułów.
- 3) Ubytki (deces) odkryte w inwentarzu kościelnym.
- 4) Koszta pogrzebu.

Dziekani i *Officia loci ordinariorum* mieli obowiązek uwiadomiania najprzód krewnych o śmierci, a następnie spisania inwentarza i podzielenia massy według reguł powyższych, lecz zawsze w przytomności, (wrazie odleglejszego mieszkania krewnych) kollatora, lub pod niebytność jego, dwóch świadków sąsiadów lub parafijan. Spory mogące na tej drodze wyniknąć między spadkobiercami a Dekanatem, należały do tego Ziemstwa lub Grodu, pod który zmarły należał.

B Duchowieństwo zakonne.

Co do zdolności brania spadków, według ustaw dawniejszych ³³¹) takie było ograniczenie:

³²⁹) V. L. VII. 819.

³³⁰) Rezolucyja Rady Nieust 1779 n. 186 — 1777 n. 71. — 1781 n. 46.

³³¹) V. L. I. 478. III. 855.

Jeżeli spadek otworzył się po professyi, to takowy zostawał przy krewnych, a przychody od połowy schedy spadkowej szły na osobę zakonną, obojej płci. Dobra które kto posiadał przed professyją, należało ustąpić przed wykonaniem tejże osobie świeckiej stanu szlacheckiego, gdyż w razie przeciwnym każdy krewny, lub w ich braku, każdy obcy byle szlachcic, mógł je według oszacowania urzędowego nabyć.

Konstytucya z r. 1764 ³³²⁾ uczyniła w tém zmianę, bo według niej zakonnik przed professyją obowiązany był przed aktami sądowemi rzec się spadku tak ojczystego, jak i macierzystego, przy zatrzymaniu jedynie $\frac{1}{10}$ części schedy sobie z prawa przypadającej. A konstytucya z r. 1768 ³³³⁾ rozciągając poprzednią i do zakonnic to zrobiła ostrzeżenie, by wyprawę zakonnicom do klasztoru dawano nie w pieniądzach, lecz w sprzętach i by tylko dochód z owej $\frac{1}{10}$ części schedy przez czas życia pobierały.

Ostrowski ³³⁴⁾ dodaje, że zakonnik przed professyją mógł owę $\frac{1}{10}$ część schedy komu zechciał zapisać, a ruchomości po nim pozostałe szły na klasztor.

³³²⁾ V. L. VII. 63.

³³³⁾ V. L. VII. 819.

³³⁴⁾ l. c. I. 180.

PODDZIAŁ II.

Spadki ordynackie.

Spadki ordynackie stanowią także szczególny rodzaj spadkobrania, gdyż w nich porządek brania spuścizny nieulegającej rozrządzalności, jest raz na zawsze przez założyciela ordynacyi urządzony i przez Władzę Prawodawczą zatwierdzony. Różnią się one od spadków ustawowych, i są od nich właśnie wyjątkiem; różnią się od spadków testamentowych, bo nie biorą początku ani z testamentu założyciela ordynacyi ani z testamentu ostatniego jej posiadacza; różnią się nakoniec od spadków umownych, bowiem wypływają z woli i urządzenia przodka przez Prawodawcę potwierdzonego, (*ex providentia majorum*).

Instytucja ta nie jest słowiańską, i w Polsce przyjętą została tylko przez niektóre możne rodziny z naśladownictwa tak zwanych w prawie niemieckim fideikomisów familijnych (*Familienfideikomnisse*). Mają one tam różne formy, a mianowicie:

a) Primogenitura. (prawo pierworodstwa) gdy do brania spadku powołana jest najprzód linija pierwszego syna założyciela, a w tej linii znów zawsze najpierwszy syn i jego zstępni. Jeżeli wymiera linija pierwszego syna Założyciela, to następuje linija drugiego syna Założyciela, a na-

stępnie trzeciego itd. według tego samego porządku. Przyrodni z matki nie mają żadnego prawa, a przyrodni z ojca są zrównani z braćmi rodzonymi.

b) *Majorat*, gdy rozstrzyga bliższosc stopnia pokrewienstwa, a przy równem pokrewienstwie, starszeństwo wieku. Z tego powodu może tu mieć miejsce omińcie linii, gdy w drugiej znajduje się krewny starszy wiekiem.

c) *Minorat*, przeciwienstwo z poprzednim.

d) *Seniorat*, gdy najstarszy z męzkiego szczerpu założyciela, bez względu na linije i stopień pokrewienstwa bierze spadek.

W Polsce po czas ostatniego jej rozbioru, następujące tylko ordynacje stanęły:

1) Radziwiłów, to jest przez trzech braci Mikołaja Krzysztofa, Olbrychta i Stanisława Książąt Radziwiłów roku 1579 założona, do dóbr znaczniejszych jakoto: Ołyka, Nieśwież, Kleczk, Mir, i Grodek Dawidowski rozciągająca się, i w r. 1589 przez Sejm zatwierdzona ³³⁵).

2) Zamojskich, przez Jana Zamojskiego Kanclerza i Hetmana Koronnego r. 1589 założona i przez sejm tegoż roku zatwierdzona ³³⁶). Ordynacja ta, po wygaśnięciu zstępnych płci męzkiej z linii założyciela, przeszła r. 1674 w liniję poboczną Marcina Zamojskiego Podstolego Lwowskiego, co przez Sejm r. 1677 zatwierdzenie otrzymało ³³⁷).

³³⁵) V. L. II. 1284.

³³⁶) V. L. II. 1282.

3) Myszkowskich, na dobrach głównych Pińczów przez Piotra Wojewodę Rawskiego i Zygmunta Kasztelana Wojnickiego braci Myszkowskich r. 1601. założona i tegoż roku przez Sejm zatwierdzona ³³⁸). Gdy po wygaśnięciu rodu Myszkowskich, ordynacja ta stósownie do jej urządzeń w r. 1768 do rodziny Wielopolskich przeszła, ci odpowiednio nadmienionym urządzeniom tytułują się Ordynatami Myszkowskiemi przybierając do swojego nazwiska, nazwę założycieli ordynacyi.

4) Ostrogskich, przez Janusza Ks. Ostrogskiego, Kasztelana Krakowskiego r. 1609 za pozwoleniem Sejmu założona ³³⁹). Ordynacja ta, według statutu swego, wrazie wygaśnięcia rodu Założyciela, miała przejść do Kawalerów Maltańskich, gdy zaś Ci jako cudzoziemcy nie mogli jej posiadać stósownie do prawa publicznego polskiego o dobrach ziemskich, i gdy z tego powodu zatwierdzenie Sejmowe ordynacyi nie zostało udzielone, przeto po wygaśnięciu na osobie Księcia Aleksandra Janusza płci męskiej, przeszła w drodze zwyczajnego spadku do Ks. Janusza Sanguszki, który ją jako bezpotomny w r. 1753 samowolnie za różnemi tranzakcjami rozdarował, a Sejm r. 1766 zawarowawszy 300.000

³²⁷) V. L. V. 465.

³³⁸) V. L. II. 1515.

³³⁹) V. L. II. 1668.

Złp. na utrzymanie krajowego wojska odpowiednio woli założyciela, ordynacyi przez obdarowanych ofiarowane, tranzakcje pomienione zatwierdził³⁴⁰⁾ i tym sposobem ordynacyi koniec położył.

5) Sułkowskich Książąt ordynacyja ostatnia roku 1775 dozwolona³⁴¹⁾.

Wszystkich wymienionych pięciu ordynacyj statuta stwierdzają te główne punkta: że jest zawsze zastrzeżona nierozrządzalność majątku ordynackiego; że płęć żeńska od jego posiadania jest wyłączona; i że zasady majoratów, a w niemożności ich zastosowania, zasady senioratów zostały w nich przyjęte — prawo bowiem odziedziczenia ordynacyi służyło synowi najstarszemu, a w braku synów przechodziła ordynacyja do najstarszego krewnego płci męskiej.

PODDZIAŁ III.

Spadki włościańskie.

Przedmiot ten ma związek z „Prawami Osobowemi dotyczącemi Stanów“ o których była mowa w Tomie I. na Str. 483 i nast. — bo potrzeba mieć własność, by zostawić spadek; przez jakie zaś koleje dziejowo uważając przechodził

³⁴⁰⁾ V. L. VII. 487.

³⁴¹⁾ Ordynacyja Hr. Krasińskich i inne powstały już za Rządów porozbiorowych, te zaś które Czacki

stan włościański w Polsce pod względem prawa własności, o tém tam powiedziano. Od Konstytucyi więc z r. 1496 ³⁴²⁾ ograniczającej możność mienia własności nieograniczonej ziemi tylko do Szlachty, Włościanie u nas byli, albo właścicielami użytkowemi stałemi cudzego *quo ad substantiam* gruntu i od płacenia za to zwykle czynszu, zwani *czynszownikami (coloni)*, jakimi byli wszyscy na prawie niemieckim osadzeni; albo posiadali do czasowego tylko użytku wydzielony im grunt, jakimi byli wszyscy na prawie polskim osadzeni, i ogólnej nazwy *poddani (subditi)* używający.

Podług tego podziału i na ich spadki zaopatrywać się należy.

Spadki włościan pierwszej kategorii urządzone były prawem magdeburskim, atoli z bardzo ważną zmianą zwyczajem powszechnym wprowadzoną, o której zaraz. Własność więc użytkowa gruntów i cały majątek ruchomy przechodził drogą spadku najprzód na dzieci bez różnicy płci w równych częściach, a wnuki prawem zastępstwa wchodziły w miejsce zmarłego ich ojca lub matki. W braku zstępnych przechodził cały majątek na ojca, z wyłączeniem matki, która dopiero w razie śmierci ojca dzie-

w T. II. s. 11 z czasów uprzedzających rok 1579 wylicza, nie są właściwemi ordynacyjami, ani sankcyi sejmowej nie otrzymały.

³⁴²⁾ V. L. I. 271.

dziczyła. W braku obojga rodziców, najprzód dziad, potem babka następowała, i to według jednych z wyłączeniem braci i siostr zmarłego, według drugich autorów wspólnie z nimi. Nakoniec w braku zupełnym zstępnych i wstępnych szedł spadek na pobocznych podług reguły, że bliższy oddala dalszego. Podług tego więc prawa spadek dzielony był na równe części między spadkobierców tegoż samego stopnia, tymczasem powszechny zwyczaj w Polsce nie dopuszczał podziału gruntów na tém prawie osadzonych, które według Czackiego ³⁴³⁾ dostawały się z chałupą i wołami potrzebnymi do uprawy najmłodszemu synowi (*minorat chłopski*), a reszta ruchomości szła do równego podziału ³⁴⁴⁾.

Spadki włościańskie drugiej kategorii odnosić się mogły tylko do ruchomości, grunta bowiem których włościanie używali, należały w zu-

³⁴³⁾ Tom. II. s. 12.

³⁴⁴⁾ Bandtkie „Pr. Pryw. Str. 151. utrzymuje, że włościanie na prawie niemieckim osadzeni, mieli zupełną własność gruntu sobie nadanego, że takowy mogli sprzedawać itd. i powołuje się na Statut Wiślicki V. L. I. 49. Mylność wszakże tego zdania właśnie powołany przepis Statutu Wiślickiego wykazuje, bo w nim jest mowa o płaceniu czynszu rocznego przez takich włościan z gruntów, co by nie mogło mieć miejsca, gdyby takowe stanowiły własność zupełną. Mogli tacy włościanie sprzedawać, ale tylko własność użytkową gruntów.

pełności do dworu tak w dobrach królewskich, jak instytucyjnych i prywatnych. Po śmierci więc tymczasowego posiadacza, dwór podług swej woli albo krewnych zmarłego przy posiadaniu dalszém utrzymywał, albo osadzał innego poddanego, albo wcale grunt do dworskich dołączał. Po czasach wszakże piastowskich już powszechnie ustalili się zwyczaj, że i grunta na prawie polskiém osadzone wraz z ruchomościami przechodziły spadkiem na potomków zmarłego posiadacza, jak to już ze Statutu Wiślickiego, z artykułu „De bonis derelictis, post mortem villanorum vel civium absque prole decedentium“ wypływa. Zwyczaj także ustalili, że grunta takowe nie ulegały równie podziałowi, lecz dostawały się najmłodszemu synowi zmarłego razem z chatą. Majątkiem ruchomym dzieliły się zarówno dzieci zmarłego, a w ich braku, bracia i siostry lub dalsi krewni podług bliższości stopnia pokrewieństwa, jeżeli zmarły długów lub legatów na kościół i ubogich nie zostawił, bo w tém chciał mieć zwyczaj wolę testatora uszanowaną. Co do tego wszakże Statut Litewski w Rozd. VI. art. 9 takie ograniczenie stanowił, że „Každy z ludzi niewolnych może komu zechce trzecią część majątności swojej zapisać, a *dwie części rzeczy ruchomych ma zostawić dzieciom swoim dla służby tej ziemi, na której siedzi*, a jeśliby on i dzieci były wolne, odejść im wolno z całym majątkiem, *zostawiwszy panu ziemię i z*

zasianém żytem i z domami i z tém wszystkiém co było od pana dane, w czasie oddania tej ziemi na powinność“. Z nadmienionego artykułu prócz tego wypływa, że grunt nigdy testamentowemu rozporządzeniu nie ulegał, i wracał do dziedzica, gdy go wolny włościanin opuszczał.

Powyższe spadkobranie włościańskie przeważnie na zwyczajach tylko oparte, poświadczone zostało w sprawozdaniu, które Wydział Stanów Galicyjskich zapytywany przez Rząd o zdanie w sprawie urządzenia tych spadków w r. 1784 złożył; tudzież można znaleźć poświadczenie na zasadzie dawnych aktów sądowych, niektórych przywiedzionych zwyczajów, w projekcie urządzenia spadków włościańskich w Galicyi, który na polecenie Rządu z r. 1785. Sąd Apellacyjny Galicyjski przygotował ³⁴⁵⁾.

³⁴⁵⁾ Prawodawstwo Józefińskie z r. 1787 po rok bieżący 1869 w Galicyi obowiązujące, rozporządzeniem z dnia 17 lipca 1850 r. ponownie ogłoszone i patentem z dnia 2 Listopada 1855 do W. Księstwa Krakowskiego zaprowadzone, zmieniło przywiedzione spadkobranie włościańskie z czasów b. Państwa Polskiego i stanowiąc zasadę, że wszystkie grunta w katastrze do jednego chłopskiego gospodarstwa zapisane, tworzyć mają jedną nierozdzielną całość, przepisało, że takowa przechodzi spadkiem ab intestato:

- 1) na najstarszego żyjącego syna;
- 2) w braku tego, na najstarszą żyjącą córkę;

DZIAŁ III.

Spadki bezdziedziczne (puścizny).

Według artykułu Statutów Wiślickich za-tytułowanego w Woluminach Legum: „De bonis derelictis post mortem villanorum vel civium absque prole decedentium,“ (a który według poprawniejszego tekstu w Zwodzie Głównym u Helcla pod L. LIII. zamieszczonego, odnosić się ma wyłącznie tylko do spadków włościąńskich), poświadczony jest zwyczaj dawny, że jeżeli zmarł kmieć bezdziedzicznie, (absque prole), to majątek po

-
- 3) w braku tej, na najstarszego wnuka, po najstarszym synie;
 - 4) w braku tego, na najstarszego wnuka, po najstarszej córce;
 - 5) w braku tego, na najstarszą wnuczkę, po najstarszym synie, lub
 - 6) na najstarszą wnuczkę, po najstarszej córce. Gdyby niebyło wyliczonych zstępnych, przechodzi majątność rzeczona na krewnych wstępnych i ubocznych w następującym porządku:
 - 7) na ojca;
 - 8) na najstarszego brata zmarłego;
 - 9) na najstarszą siostrę;
 - 10) na najstarszego syna z najstarszego brata;
 - 11) na najstarszego syna po najstarszej siostrze;
 - 12) na najstarszą córkę po najstarszym bracie;
 - 13) na najstarszą córkę po najstarszej siostrze;
 - 14) na matkę.

nim pozostały, zwany *Puścina* (*Puścizna*) zabierali dla siebie panowie tj. właściciele wsi; zaś Kazimierz W. znosząc to nadużycie postanowił, aby po

Każdy z wyliczonych spadkobierców, wyklucza wszystkich, po nim następujących, a obejmujący taką majątność spadkową, obowiązany jest spłacić współspadkobierców w tym samym stopniu do spadku będących, według reguł szczegółowo przepisanych. Grunta do gospodarstwa włościańskiego ściśle nie należące i wszystkie ruchomości *fundum instructum* nie stanowiące, tworzą wspólną masę spadkową, która się dzieli w równych częściach między wszystkich spadkobierców tego samego stopnia pokrewieństwa będących, bądź w naturze, bądź w pieniądzu po sprzedaży otrzymanych. W razie małoletności spadkobierców, opieka stósownie do prawa powszechnego cywilnego powierzona zostaje matce z dodaniem współopiekuna sądowego, atoli nie zarząd gospodarstwa, gdyż takowy oddany zostaje jednemu z najbliższych krewnych zmarłego.

Jeżeli oboje małżonkowie byli w tabuli jako współ-właściciele zapisani, mąż po śmierci żony może objąć całe gospodarstwo, z obowiązkiem spłacenia jej spadkobierców, co jednak nie służy wzajemnie żonie po śmierci poprzedniej męża.

Przytoczonej Ustawy Józefińskiej moc obowiązująca dopiero z dniem 23 Lutego b. r. 1869 ustała, stósownie do Prawa z d. 27 Czerwca 1868 Nr. 79. Dz. Praw Państwa Austryjackiego, odnośnie do Ustawy Sejmowej Galicyjskiej z d. 1 Listopada 1868 r. Nr 25 w Dzienniku Ustaw i Rozporządzeń dla Galicyi z W. Ks. Krakowskiem na

sprawieniu kielicha za 1 1/2 grzywny do kościoła parafjalnego, reszta majątku przechodziła spadkiem na krewnych zmarłego.

d. 23 Listopada 1868 r. ogłoszonej — a w miejsce jej przepisy o spadkach powszechnego cywilnego prawa Austryjackiego wprowadzone zostały.

W Królestwie Kongresowém dopiero ukaz z dnia 26 Maja (7 Czerwca 1846 r. D. P. tom XXXVIII. uznał rolników w dobrach prywatnych przynajmniej trzy morgi gruntu dla siebie obrabiających, za stałych użytkowników tegoż gruntu, pod obowiązkiem odrabiania pańszczyzny i zabronił Właścicielom dóbr rugowania samowolnego rolnika z takiej posiadłości, teżże uszczuplania, lub podwyższenia powinności. Następnie ukazem z d. 4/16 Maja 1861 r. zniesioną została poczynając od 19 Września (1 Października) t. r. pańszczyzna, a zaprowadzono okup prawny, zaś dnia 24 Maja (5 Czerwca) 1862 r. wydano „*Prawo o czynszowaniu z urzędu włościan w Królestwie Polskiem*“ w skutek którego, przy skupieniu czynszu w myśl Art. 530 Kodeksu Cywilnego, Włościanie mogą zostać zupełnemi właścicielami gruntów.

Stósownie do tego ostatniego prawa z roku 1862 i przed skupem czynszu, Włościanin jako wieczysty osadnik nie może osady wydzierżawiać, zastawiać, ani pozbywać tytułem darmym lub nie darmym (art. 49). Przez testament może rozporządzać taką osadą włościańską, lecz pod warunkiem by spadkobierca lub legataryjusz przed objęciem posiadania, wyjednał zezwolenie od właści-

Inny artykuł Statutów Wiślickich zatytułowany w Woluminach Legum: „De filia vivente patre, dotata“ w poprawniejszym tekście w Zwodzie Głównym u Helcla pod L. CXXIV zamieszczony i do spadków po szlachcie odnoszący się, w ostatnim ustępie stanowi: że córki nigdy nie mogą brać w spadku dziedzin⁽³⁴⁶⁾ nazywanych *Puscina*; a jeżeli kto uniera bezdzietny, (sine prole) to dziedziny po nim biorą w spadku jego krewni.

ciela głównego (art. 49 ust. ost). Osady takie wieczysto-czynszowe, nie mogą być dzielone, ani powiększane nad rozległość dwóch włók (art. 51). Po zejściu beztestamentowém wieczystego osadnika, jeżeli sukcesorowie nie zgodzą się który z nich ma objąć całkowitą osadę, lub względem sprzedaży prawa własności użytkowej nie ułożą się, w takim razie prawo do posiadania osady wieczysto-czynszowej na popieranie strony interesowanej przez licytację publiczną sprzedane zostanie (art. 52).

W Księstwie Poznańskiem prawo z 2 Marca 1850 r. zaprowadziło nieograniczoną własność posiadłości włościańskich, a w skutek tego przepisy szczególne dla spadków włościańskich z r. 1836 straciły moc obowiązującą i dziś tylko tak nazywane „Interims-Wirthschaften“ ulegają oddzielnym przepisom o spadkobranii.

³⁴⁶⁾ To jest dóbr odziedziczonych po przodkach, dóbr rodzinnych.

Tylko te dwa artykuły w Statutach Wiślickich mówią o *puściznach*, a z nich obu widzimy, że tak w spadkach po włościanach jak i po szlachcie, majątek pozostały po osobie bezdzietnej, nazywał się *puścizną*, a prócz tego ten drugi artykuł mówiący o spadkach szlacheckich dobitnie wyjaśnia, że puścizna co do dóbr rodzinnych i wtedy miała miejsce gdy córki zostały, jak skoro tylko syna nie było.

Przeszedłszy następnie wszystkie ustawy w Woluminach Legum zamieszczone, które z tym przedmiotem związek mają, spotykamy dopiero mowę o puściznach w konstytucyi z r. 1778 ³⁴⁷⁾ zatytułowanej „Kaduki“ i w której wyraz ten *puścizna* znaczy to samo co *Kaduk*, bowiem konstytucyja wyraża się: „iż kiedy się trafi, że Polski obywatel, *cujuscunque conditionis*, odumrze majątek swój bez sukcesorów w ósmym gradusie, takowa *puścizna* po dawnemu w szafunku naszym zostawać ma“ zaś konstytucyja z roku 1588 ³⁴⁸⁾ nazywa spadki pozostałe po osobie niemającej krewnych do ósmego stopnia włącznie *kadukami*. Że zaś z osnowy konstytucyi z roku 1588 wynika, że ona odnosi się do dawniejszych ustaw o *kadukach*, które przez nią dla zapobieżenia mylnemu ich rozumieniu i z tąd mogącemu wyniknąć pokrzywdzeniu, zostały dokładniej

³⁴⁷⁾ V. L. VIII. 955.

³⁴⁸⁾ V. L. II. 1209.

oznaczone i opisane, więc datę brania przez prawodawcę za jedno *kaduków z puściznami*, posunąć należy na rok 1562. gdyż w tym roku zapadła konstytucja zatytułowana „Dobra na Króla Imci przypadające“ w której jest już mowa o kadukach ³⁴⁹).

Widzimy więc, że pojęcie jakie powołane wyżej Statuta Wiślickie do wyrazu *puścizna* przywiązywały, w następnych czasach zmieniło się, i już z pewnością od r. 1562 jeżeli nie wcześniej przez *kaduk* albo *puściznę* rozumiano spadek bezdziedziczny pozostały po osobie krajowej, która nie tylko umarła bezdzietnie, ale i bez krewnych, których odległość do stopnia ósmego oznaczyła jak się nadmienilo konstytucja z roku 1588 ³⁵⁰).

³⁴⁹) V. L. II. 622.

³⁵⁰) W. A. Maciejowski w swojej *Historji Praw. Słow.* w T. V. na str. 124. 129. 131 i 145. tudzież w poprzednich tomach tamże zacytowanych obszernie wywodzi, że *puścizny* miały miejsce co do dóbr Szlachcie przez Króla nadanych, po śmierci ostatniego obdarzonego bezdzietnie; *odumarlizny* zaś zachodziły co do posiadłości i dziedzictw miejskich i wiejskich — że od XV. wieku *puścizny* i *odumarlizny* w jednym postawione rządzie, nazwę *kaduków* uzyskały, i że *kaduk* za dawnego staropolskiego spadkobrania, nigdy nie miał miejsca co do dóbr szlacheckich rodowych.

Ale jak wiemy z wykładu naszego spadków ustawowych, staropolskie piastowskie spadkobranie

Względem pomienionych *kaduków* czyli *puścizn* zapadły idąc porządkiem chronologicznym następujące prawa:

Konstytucya z r. 1562 dobra prawem kaduka na Króla przypadłe, zostawia dowolnemu Jego szafunkowi; a zastrzega by w razie ich rozdawania, następowało to tylko dla Szlachty ³⁵¹⁾.

Konstytucya z r. 1576 już obowiązywała Króla koniecznie do rozdania Szlachcie dóbr szlacheckich prawem kaduka na niego spadłych, zaś kaduki miejskie dowolnemu szafunkowi królewskiemu były zostawione ³⁵²⁾.

Konstytucya z r. 1588 oprócz przytoczonego już wyżej oznaczenia, że kaduk ma miejsce dopiero w braku krewnych do 8go stopnia włącznie, zatwierdza dalej urządzenie rozdawnictwa kaduków przez Króla, konstytucyją z r. 1576 objęte, i stanowi że kaduki miejskie mają być sądzone przez Króla za Dworem podług praw miejskich, a kaduki po poddanych w miasteczkach i wsiach szlacheckich, *salvo iure proximorum*, tylko na Panów tychże przypadać mają ³⁵³⁾.

Konstytucyją z r. 1726 postanowiono, że dobra tak ziemskie jako i miejskie przeciw za-

za Dynastji Jagiellońskiej i później uległo zmianie, w skutek której i dobra rodowe poszły pod *kaduk*.

³⁵¹⁾ V. L. II. 622.

³⁵²⁾ V. L. II. 923.

³⁵³⁾ V. L. II. 1209.

kazom poprzednimi ustawami pod jakimkolwiek tytułem na rzecz Duchowieństwa rozporządzone, (*excepta, fundatione de nova radice*), w połowie donosicielowi stanu szlacheckiego, a w drugiej połowie *ad distributivam iustitiam nostram, jure caduco, personae nobili conferendo* należeć mają ³⁵⁴).

Nakoniec Konstytucja z r. 1778, której ustęp biorący za jedno *puściznę* i *kaduk* i orzekający, że puścizna po polskim obywatelu *cujuscunqve conditionis* bez sukcesorów do 8 stopnia włącznie zmarłym pozostała, w szafunku królewskim po dawnemu pozostawać ma, przytoczyliśmy wyżej — postanowiła nadto, że jeżeli kto przez 50 lat posiadał jaki majątek bez zakwestjonowania, to już takowy miał zostać przy nim, chociażby ulegał prawu kaduka ³⁵⁵.)

Spadki po cudzoziemcach bezpotomnie i bez testamentu zmarłych szły jak dawniej *jure caduco* na Króla, dopiero konstytucją z r. 1768 ³⁵⁶)

³⁵⁴) V. L. VI. 488. Ostrowski (I. 182). domniemywa się, a Bandtkie (Pr. Pryw. s. 349.) stanowczo twierdzi, że tą konstytucją wszelkie kaduki tak szlacheckie, jak po mieszczanach i po cudzoziemcach przysądzone stanowi szlacheckiemu. Tego jednak z jej osnowy wyczytać nie można, i konstytucja ta nawet nie miała zamiaru, jaką zmianę w konstytucyi z r. 1588. zaprowadzić.

³⁵⁵) V. L. VIII. 955.

³⁵⁶) V. L. VII. 601.

potwierdzoną przez konstytucyjną z r. 1778 ³⁵⁷⁾ zniesiono takie kaduki i dopuszczono spadkobierców cudzoziemskich do dziedziczenia, pod warunkiem opłaty 10tej części panu miejsca, lub miastu w którym cudzoziemiec zmarł i to tylko do lat trzech. W tym celu ogłaszano otwarcie spadku gazetami, a w razie nie zgłoszenia się w pomienionym terminie spadkobierców, spadki już szły na rzecz skarbu publicznego.

Sąd właściwy dla sporów o nieprawne otrzymanie majątku *jure caduco*, np. w razie bytu krewnych bliższych od 8go stopnia, był według Rezolucyi Rady Nieustającej z r. 1779 Nr. 80. najprzód Ziemstwo, a potem Trybunał.



³⁵⁷⁾ V. L. VIII. 955.

CZEŚĆ TRZECIA.

PRAWO MAJĄTKOWE.

Wstęp. Księga I Prawo Rzeczowe. *Księga II* Prawo o Zobowiązaniach.

WSTĘP.

Istota człowieka cielesna potrzebuje dla swojego bytu, zewnętrznych przedmiotów tego świata; zaś sposób użycia tych przedmiotów wyrabia jednostkowość (indywidualność). Aby ta jednostkowość mogła się wytworzyć, powinna być wynikiem wolności, która wymaga zupełnie dowolnego lecz zarazem i trwałego rozrządzenia przedmiotami świata. To właśnie stanowi majątek, to jest jego znamieniem.

To co człowiekowi zapewnia trwale i wyłącznie byt, ma dla niego wartość; że zaś do tego bytu służyć mogą nie tylko rzeczy zewnę-

trzne świata, ale i świadczenia innych ludzi, więc i te mają dla niego wartość, i należą tém samém pod pojęcie majątku. Przedmiotem więc majątku są najprzód rzeczy, a powtóre świadczenia innych ludzi.

Mając takie pojęcie *majątku*, łatwo już przyjść i do pojęcia *prawa majątkowego*. Jest ono bowiem osnową reguł, nabywania utrzymywania i pozbywania majątku. Że zaś jak przytoczono, przedmiotem majątku są *rzeczy i świadczenia*, które są pospolicie wynikiem *zobowiązań*, ztąd *prawo majątkowe* rozpada się na *prawo rzeczowe* i *zobowiązaniowe*—; w tém téż przyczyna rozdzielenia tej części wykładu na dwie księgi.

I w prawie polskiém pod wyrazem *majątek* podobne rozumiano pojęcie. Wszystko bowiem co stanowiło dla człowieka jakąś wyłączną i trwałą wartość, bądź to składało się z rzeczy, bądź z świadczeń innych osób, to było w jego *mieniu*, czyli w jego *majątku*. Wyrazu zaś *dobra* (bona) znaczenie było ścięśnione, i oznaczano nim pospolicie tylko majątek nieruchomy wiejski, to jest z gruntów, lasów i t. p. składający się.

Terminów atoli tych: *rzecz* (res), *świadczenie* (Leistung), *zobowiązanie* (obligatio), *prawo rzeczowe*, *zobowiązaniowe*, w źródłach prawa polskiego nie znajdzie, albo się je spotka w inném znaczeniu, jak to poznamy na swojém miejscu;

jednakże pojęcia prawne do tych wyrazów dziś odnoszące się, były znane.



KSIĘGA I.

Prawo Rzeczowe.

Wstęp. Dział I. O Rzeczach Dział II. Prawo na rzeczy (jus in re).

WSTĘP.

Prawo, którego przedmiotem są rzeczy, winnoby nazywać się *rzeczowém*; atoli my tu bierzemy ten termin w ściślejszém znaczeniu. Stosunek osoby do rzeczy może być albo *bezpośredni*, i wtedy osoba ma prawo dochodzenia rzeczy przeciw każdemu: albo stosunek osoby do rzeczy może być *pośredni*, gdy osoba, w skutek i za pośrednictwem dopiero zobowiązania, ma prawo dochodzenia rzeczy tylko przeciw zobowiązanemu. I w pierwszym i w drugim stosunku przedmiotem prawa jest *rzecz*, lecz my nazywamy tylko z pierwszego stosunku wynikające prawo *rzeczowém* (jus in re), a prawo z drugiego stosunku wynikające zowiemy *zobowiązaniowem* (jus ad rem—Persönliches Sachenrecht.) Ta ostatnia nazwa jest właściwsza, od używanej przez wielu Pisarzy polskich nazwy „Prawo osobisto-rzeczowe“, gdyż można być zobowiąza-

nym względem drugiego nie tylko do dania rzeczy, ale i do czynności, ta więc ostatnia nazwa jużby nie obejmowała zupełnego pojęcia. Poznamy to dobitniej przy dalszym rozwoju wykładu.

DZIAŁ I.

● R z e c z a c h.

Rzeczami prawo zajmuje się tylko o tyle, o ile stanowią one przedmiot majątku, i posiadać znamiona tegoż, powyżej wskazane. Dla tego rzeczy, które lubo są wielce użyteczne człowiekowi, ale nie mogą jednostce służyć wyłącznie, bo są z natury swej użytku wspólnego jak np. słońce, i inne ciała niebieskie, powietrze, ocean, nie należą do zakresu prawa.

Z tém więc zastrzeżeniem rzeczy biorąc, następny jest ich podział, według tego wyszczególnienia, i następne przepisy prawa polskiego.

I. Ze względu na *podmiot*, rzeczy stanowią one majątek albo pojedynczej osoby, albo osoby prawnej (złożonej), jako to: Gmin, Instytutów publicznych świeckich lub duchownych i t. p.

Sposób użytkowania z rzeczy do tej drugiej kategorii należących, ich zarządu i pozbywania

(alienacy) zawisł był od opisów nadawczych, umów i wreszcie przepisów politycznych ³⁵⁸).

II. Ze względu na sferę *działalności podmiotów*, rzeczy są albo religijno-kościelne, należące pod prawo kościelne (*res sacrae et sanctae*); albo świeckie.

Z pierwszą kategorią rzeczy, mają związek tak zwane *rzeczy uświęcone* (*befriedete Sachen*), znane w dawnym prawie polskim; lecz przepisy o nich należące do zakresu urządzeń politycznych, dla prawa prywatnego są bez znaczenia. Zwykle ustawami temi zapewniano większe bezpieczeństwo lub poszanowanie pewnym rzeczom lub miejscom jak np. izbom obrad publicznych, miejscu, gdzie król był obecny i t. p. (V. L. I. 53. 93. 393. 559. — II. 596. itp.)

Drugiej kategorii rzeczy dzielą się na *A.* państwowe, i *B.* prywatne.

Co do *A.* Rzeczy państwowe są:

- 1) Rzeczy przeznaczone dla użytku publicznego i przez Państwo na ten cel utrzymywane. Tu należą: a) drogi publiczne; b) rzeki spławne; c) porty i przystania.

Co do *a)*. Liczne przepisy prawa odnoszące się do dróg publicznych, ich budowy, utrzymywania mostów na nich, poboru drogowego, bezpieczeństwa na tychże i t. d., jako

³⁵⁸) V, L. II. 1221. „O dobrach kościelnych.“

należące do prawa publicznego, tam odsyłamy ³⁵⁹⁾.

Co do *b*). Do rzek spławnych przez prawo za takie uznanych, i z tego powodu z pod rozrządzenia (dyspozycyi) prywatnych osób wyjętych, liczyły się: podług ustaw dawniejszych Wisła, Dniepr, Styr, Bug, Dunajec, Wisłoka, Bruki, San, Narew, Warta, Wieprz, Tyśmienica, Drwańca, Brda, Nida, Prośna, Noteć; w Litwie: Niemen, Rusznia, Gil, Musza, Niemenek ³⁶⁰⁾. Podług ustaw późniejszych: Wkra, Obra, Rur, i litewskie Pina, Muchawiec, Żyzma i Gawa ³⁶¹⁾.

Ponieważ wymienione rzeki jako przeznaczone do użytku powszechnego, wyjęte były z pod rozrządzenia pojedynczych osób wyłącznego, przeto nikt z prywatnych, a w szczególności właściciele przyległych dóbr, nie mogli nic takiego na tych rzekach budować, coby sprzeciwiało się powyższemu ich przeznaczeniu. Wyjątkowe pozwolenia na korzyść jakiego prywatnego obywatela, jedynie przez Sejm mogły być udzielone, jak tego przykład mamy pod r.

³⁵⁹⁾ V. L. I. 153.—II. 729. 789. 1021.—I. 547.—II. 787.—I. 364.—VII. 646.

³⁶⁰⁾ V. L. 151. 257. Stat. Litews. R. I. art. 29. — V. L. II. 596. 1457. 1633.

³⁶¹⁾ V. L. VIII. 649. 650.

1601 ³⁶²). Zakazana więc była na tych rzekach budowa młynów, jazów, zakładanie przewozów i w ogóle wszystko, co swobodnej żegludze przeszkadzać mogło.

Inne przepisy tych rzek dotyczące, mianowicie względem ich czyszczenia, utrzymywania brzegów i t. p., by były zdatne do spławu, należą do zakresu praw politycznych ³⁶³).

Tu pozostaje jeszcze tylko wyjaśnienie wątpliwości, komu służyło rybołówstwo w tego rodzaju rzekach? Wątpliwość wyradza się ztąd, że prawo z r. 1598 ³⁶⁴), o tych rzekach mówiące, tak się wyraża: „Rzeki *navigabiles* i t. d., iż są *juris publici*, i do pożytku i do używania wszystkim należą — „a zatem z ogólności tego wyrażenia wypadałoby, że w rzekach [spławnych wszystkim bez różnicy wolno ryby łowić. Tymczasem prawo z r. 1507 ³⁶⁵), wyrażając się o rzekach w ogólności, dozwala jedynie właścicielom gruntów brzegami rzek dotykających, w szerokości, czyli raczej w przestrzeni tego dotknięcia (*juxta latitudinem bonorum suorum adjacantium*) ryby łowić. Zdaje się więc, że wyrażenia ogólne „i do pożytku i do używania“ w usta-

³⁶²) V. L. II. 1517.

³⁶³) V. L. II. 662. 740. 804. 1279. 1286. 1463. 1634.
III. 183.—V. 391.—VII. 646.

³⁶⁴) V. L. II. 1457.

³⁶⁵) V. L. I. 362.

wie z r. 1598 zamieszczone, odnoszą się jedynie do spławu na tych rzekach, tym więcej, że zamiarem prawodawcy w tej ustawie, było tylko urządzenie spławów; tudzież, że podobne wyjaśnienie tej wątpliwości utwierdza ustawa późniejsza z r. 1776 ³⁶⁶), która na rzece spławnej Warcie, dozwala łowienia ryb tylko dziedzicom brzegów przyległych.

Dla nieprzerywania przedmiotu, przytaczamy tu pod jednem i przepisy dotyczące rzek niespławnych. Rzeki te zwane *dziedzicznemi*, to jest prywatną własność stanowiące, nie służyły do użytku publicznego. Jeżeli taka rzeka przechodziła obustrzeżnie przez grunta jednego właściciela, to mógł tenże i tamy dowolnie zakładać, i młyny, śluzy, jazy budować, oraz przezozy urządzać; bo, jeżeli według Rezolucyi Rady Nieustającej ³⁶⁷) dozwoloném to ostatnie było właścicielowi dóbr, przez które obustrzeżnie rzeka spławna przechodziła, to tym więcej służyć to było winno względnie rzeki niespławnej. Łowienie ryb w takich rzekach na przestrzeni dóbr jednego właściciela obustrzeżnie płynących, jemu też tylko służyło. Jeżeli zaś rzeka niespławna płynęła między gruntami, nie do jednego właściciela należącemi, to stanowiła naturalną

³⁶⁶) V. L. VIII. 918.

³⁶⁷) Zbiór N^o 62.

między niemi granicę; łowienie ryb tylko każdemu do środka rzeki takiej służyło; a z połowicznej własności takiej rzeki wynikało, że i kępa lub wyspa do tego należała, po którego połowie rzeki leżała, lub linija środkowa na rzece o własności w pośrodku leżących stanowiła. Prócz tego właściciel brzegu takiej rzeki, nie mógł ani tam samowolnie zakładać, ani nic takiego przedsiębrać, coby właścicielowi przeciwnego brzegu, szkodę zrządzić mogło. Jeżeliby rzeka rozgraniczająca zmieniła bieg własną siłą, dawne koryto granice stanowić miało, a Statut Litewski nowy bieg z przyczynienia się umyślnego właściciela powstały znieść, i dawny przywrócić ³⁶⁸⁾, oraz szkody wynagrodzić nakazuje.

Najwięcej szczegółów i najdokładniej o wodach i ich użyciu obejmuje Statut Mazowiecki, mianowicie w artykułach „De fluvio graniciali“ „De aqua infra molendinum, de receptione aquae“ „De revisione inundationis aquarum“ — „De alluvione riparum“ ³⁶⁹⁾; lecz do Exceptów nie przeszły.

Co do c) Przepisy tu odnoszące się należą do praw politycznych ³⁷⁰⁾.

³⁶⁸⁾ V. L. I. 3. Statut Litewski. Rozdz. IX. art. 20. 21.

³⁶⁹⁾ Jus polonicum Bandtkiego str. 384. 385.

³⁷⁰⁾ V. L. III. 198. 811 i t. d.

- 2) Rzeczy, których rząd jako przedstawiciel Państwa w celach publicznych, lecz sam tylko, to jest z wyłączeniem prywatnych, używa i potrzebuje. Tu należą: twierdze, arsenały, budowle publiczne na pomieszczenie władz, różnych instytucyj wojskowych i t. d.. a prawa o tém mówiące, należą do zakresu urzędzeń politycznych 371).
- 3) Rzeczy, z których rząd sam dochody pobiera, i niemi potrzeby Państwa zaspakaja; które zatem tworzą majątek rządowy (*patrimonium civitatis*). Tu należą: dobra narodowe; kopalnie; brzegi przez morze opuszczone; pustki; dobra bezdziedziczne; wyspy i odsepiska w rzekach publicznych.

Do dóbr narodowych liczyły się: Króleszczyzny, które były dwojakiemu rodzaju, jedne tak zwane *dobra stołu króleskiego* (*bona mensae regiae*), drugie przeznaczone na nagrody dla zasłużonych (*panis bene merentium*). Zwano je inaczej *starostwami*; i te były albo *grodowe*, gdy z niemi był złączony urząd grodzki starościński, albo *niegrodowe*, inaczej *tenuty*, większe lub mniejsze. Do ostatnich należały wójtostwa i sołtystwa.

Do dóbr narodowych należały dalej *dobra lenne*, *lemaństwa*, *emfiteuzy*.

³⁷¹⁾ V. L. II. 1241.— III. 27. 380.— IV. 722. V. 363.

Przepisy prawa, dotyczące różnych tych rodzajów dóbr narodowych, oile należą do zakresu prawa prywatnego, poznamy szczegółowo przy wykładzie samego *prawa rzeczowego*, to jest w Dziale II. niniejszej księgi.

Co do kopalń, dopiero za Stefana Batorego przyznano prawo własności do ciał w ziemi ukrytych prywatnym jej właścicielom ³⁷²).

Przepisy dotyczące rzeczy niczyich, znalezionych, skarbu, wskazane będą przy wykładzie prawa o własności i sposobach jej nabycia. O bezdziedzicznych była już mowa przy kadukach.

Co do *B. Rzeczy prywatne.*

Niewdając się w wykład zasad podług których ma być ocenianém, czyli rzecz jaka może być prywatną, to jest stanowić majątek prywatnego, bo to oprócz względu niemożności z natury rzeczy wynikającej, a o której na wstępie niniejszego Działu była mowa, należy albo do oddzielnej nauki filozoficznej prawa, albo jest przedmiotem ustaw politycznych, według których pewne rzeczy nie mogą być w mieniu prywatnych, czyli innego terminu prawniczego używając, wyjęte są z *obiegu* (extra commercium) lub istnieją ograniczenia obiegu,

³⁷²) V. L. II. 920.

jak np. trucizny, efekta wojskowe, przedmioty wyżej pod liczbą 2, a w pewnym względzie i pod liczbą 1, tudzież 3 wymienione; dalej *res juris divini*, dobra ordynacyjne i t.d. wyszczególniamy następnie rozróżnienia rzeczy prywatnych przez prawo polskie za takie uznawanych, z powodu, że te rozróżnienia w temże prawie na uwagę zasługują: Rzeczy mogą być w majątku prywatnego albo *rodzinnym*, to jest po przodkach odziedziczonym (*bona avita, patrimonialia*); albo *nabytym* (*bona adquisita, quaesita*).

Rzeczy mogą być w majątku prywatnego albo jako *ojczyste*, albo jako *macierzyste*, według tego po kim odziedziczone zostały, po ojcu, czy po matce.

Oba te rozróżnienia ważne w prawie spadkowym.

Dalej rzeczy mogą być w majątku prywatnym ulegającym prawu miejskiemu, lub należącym pod prawo ziemskie.

III. Ze względu na istotę wewnętrzną, rzeczy są *nieruchomościami*, lub *ruchomościami*.

Atoli prawo polskie podobnie jak dzisiejsze prawodawstwa, uznaje za nieruchomości i takie rzeczy, które z istoty swej są ruchomościami. Rozumieć to należy nie w tém znaczeniu, jakoby ustawa przemieniła naturę rzeczy i ruchomość przeistoczyła na nieruchomość, tylko ustawa niektóre ruchomości w pewnych

prawnych stosunkach tak uważa, i tak z nimi postępuje, jakby były nieruchomościami. To ma miejsce względem tak zwanych *przynależności* (*pertinentiae*). Są one z natury ruchomościami, ale bądź przez połączenie za pomocą przybicia, wlotowania, weźnięcia, bądź przez samo przeznaczenie, są umieszczone na nieruchomości w tym celu, by jej służyć do większej wygody, użytku, dla jej bronienia, lub ciągnięcia z niej korzyści. Jako przykład przytoczyć można: Statuy, Zwierciadła, bydło inwentarskie, naczynia pożarne i t. d. W braku wyraźnych przepisów, praktyka tu stanowiła. Z tego powodu ustawy uważają *przynależności* w pewnych prawnych stosunkach zarówno z nieruchomościami; a takie prawne stosunki zachodzą: przy pozbyciach (*alienacyjach*), zapisach ostatniej woli (*legatach*), zajęciach i zastawach.

Od *przynależności* odróżnić należy *przyległości* (*attinentiae*), to jest nieruchomości mniejsze z przeznaczenia dowolnego do większej nieruchomości należące. U nas zwykle folwarkami zwane.

Prócz tego, prawo polskie brało w znaczeniu nieruchomości summy pieniężne hipotecznie ubezpieczone, lub pieniądze w znaczniejszej kwocie, tudzież stada koni. I tak Statut Mazowiecki stanowi: „Decem sexagenae et infra pro bonis mobilibus reputantur, summa vero ab undecim sexagenis et ultra sursum procedendo intra

bona immobilia et pro haereditaria summa connumeratur ex antiqua consuetudine,—et similiter decem equae et infra pro mobilibus bonis, et quae est ultra decem pro equirea, alias sthado, inter bona haereditaria et immobilia computantur.“³⁷³.

Co do summ atoli hipotecznych nadmienić wypada, że przy braku wyraźnego postanowienia w tym względzie prawodawcy, praktyka sądowa dawna i zdania autorów nie są zgodne. Kiedy bowiem jeden z najlepszych praktyków sądowych dawniejszych czasów Teodor Zawacki, uważa summy hipotekowane za nieruchomości³⁷⁴), powyżej na str. 279. niniejszej książki, przytoczyłem wyrok Trybunału Piotrkowskiego z r. 1700, którym wyraźnie summy hipotekowane uznano za ruchomości.

Ruchomości zwane są inaczej w prawie naszym *statki*, nieruchomości zaś, jeżeli były ziemskimi czyli wiejskimi dobrami, zwano pojedynczo *dobra*, albo *majętności*, *włości*, *imiona*³⁷⁵), a po łacinie *bona terrestria*, albo *bona haereditaria*. Ztąd najczęściej i po polsku majątki ziemskie uazywano *dziedzicznemi*, albo *dziedzictwami*, a właściciela ich *dziedzicem*. Ztąd też *własność* i *dziedzictwo* brano za jedno, i byłoby błędem brać

³⁷³) Jus. polon. Bandt. S. 386.

³⁷⁴) „Flosculi practici.“ S. 108.

³⁷⁵) V. L. II. 682.

wyraz *dziedzictwo* w prawie polskiem, w znaczeniu tylko spadkobrania. Dlatego także termin *bona haereditaria*, dobra dziedziczne, bywał używany, jako odróżnienie od dóbr zastawnych *bona obligatoria*, które nie były własnością. Że zaś tem mianem *bona haereditaria*, raz oznaczano wszelki majątek ziemski szlachecki, drugi raz tylko majątek ziemski szlachecki odziedziczony po przodkach, inaczej i właściwie *bona avita* zwany, dla odróżnienia go od majątku ziemskiego *nabytego* (*bona adquisita*), — która to różnica w wielu przypadkach w Prawie polskiem ma swoje znaczenie i jak to już przy prawie spadkowem widzieć było można—przeto z tego powodu często wyradzają się przy wyrozumieniu myśli ustawy, wątpliwości.

Innych bliższych i więcej szczegółowych oznaczeń, co ma być uważane za ruchomość, a co za nieruchomość, Prawo polskie nie daje. W razie wątpliwości, jeżeli te za pomocą praktyki dawnej usunąć się nie dadzą, zasady nauki brać należy w pomoc.

Rzeczy dalej są *jednostkowe* inaczej *indywidualne*, lub *zbiorowe* np. koń lub stadnina; książka lub biblijoteka.

Rzeczy są *pojedyncze*, lub *złożone*, według tego, gdy sama pojedyncza rzecz tworzy całość, lub, gdy dla utworzenia całości, potrzeba składu kilku pojedynczych rzeczy np. drzewo, a dom, który składa się z różnych materyałów.—

Rzeczy są *podzielne*, lub *niepodzielne*, a ta podzielność może być rzeczywistą, lub idealną. Rzecz jest podzielna rzeczywiście czyli fizycznie, gdy każda część ma wartość jeszcze. Idealny podział skutecznia się umysłowo w odniesieniu się do pewnej liczby.

Rzeczy są *główne*, lub *dodatkowe*; a dodatkowość ta powstać może albo ze związku naturalnego np. przez *przybytek* (*accessio*), *przyrost* i t. d., albo ze związku umyślnie dokonanego, jaki ma miejsce np. przy rzeczach *przynależnych* (*partinentiae*).

Rzeczy są *zastępowalne* inaczej *zużywalne*, lub *niezastępowalne*. Pierwsze są wszystkie rzeczy gatunkowo wyrażone np. koń, zboże; drugie są rzeczy oznaczone jednostkowo czyli indywidualnie, gdzie idzie o tożsamość rzeczy.

Nasi tak dawniejsi Autorowie Zawacki, Dresner, Załaszowski jak i nowsi, mianowicie Bandtkie wślad za prawem rzymskiém dzielą jeszcze rzeczy na *zmysłowe* i *umysłowe* (*corporales*, *incorporales*), licząc do ostatnich prawa np. prawo wrębu, mlewa i inne służebności.

Atoli dzisiejsza nauka uważa podział ten za nie właściwy; bo prawo samo nie jest z pojęcia swego istotnego rzeczą ani cielesną, ani niecielesną, i w takim podziale zachodzi tylko branie (identyfikacja) przedmiotu nad którym prawo włada, za samo prawo.

Wyszczególnionych powyżej terminów w źródłach prawa naszego nie znajdzie; atoli pojęcia do nich odnoszące się w stosunkach naszej społeczności z natury jej zachodziły, i bądź wyrażnemi przepisami, bądź zwyczajowo były urzędzone. Poznaliśmy to już nie przy jednej sposobności, mianowicie w Części Drugiej ile razy prawo osobowe ściągało się do majątku np. przy stosunkach majątkowych między małżonkami, przy spadkach i t. d., a poznamy więcej jeszcze szczegółów do tego odnoszących się w Dziale II tej Księgi, i w następnej.



DZIAŁ II.

Prawo na rzeczy (ius in re.)

Wstęp. Poddział I. Własność i z nią związkowe przedmioty
Poddział II. Prawa rzeczowe na cudzej rzeczy. (Jura in re aliena)

W S T Ę P.

Prawo rzeczowe jest osnową urządzeń dotyczących bezpośredniego stosunku osoby do rzeczy. Powyżej we wstępie do niniejszej Księgi przytoczyliśmy już główne znamię tego prawa, mianowicie, że jest niém *bezpośredniość* stosunku osoby do rzeczy. Tu nadmienimy tylko dodatkowo, że możność dochodzenia przeciw każdemu, z tego prawa rzeczowego płynąca, nie jest

drugiem jego znamieniem bezwzględnem. Bo najprzód są prawa, które mogą być dochodzone przeciw każdemu, chociaż nie są rzeczowe, jak np. prawa dotyczące *stanu*; a powtóre są znów prawa rzeczowe, które podług niektórych prawodawstw nie mogą być dochodzone przeciw każdemu ³⁷⁶). Możliwość dochodzenia przeciw każdemu, jest tylko zwykłym wynikiem prawa rzeczowego, ale nie bezwzględnym.

Główne kategorie praw rzeczowych (*iura in re*) są: I. Własność. II. Prawo rzeczowe na cudzej rzeczy (*iura in re aliena*.)



PODDZIAŁ I.

Własność i z nią związkowe przedmioty.

A. Posiadanie. B. Własność. C. Rzeczowe uprawnienia.

A. Posiadanie.

Posiadanie jest czynnie (faktycznie) objawionym bezpośrednim stosunkiem osoby do przedmiotu i to tego rodzaju, że ten stosunek może

³⁷⁶) Są tego przykłady w prawie rzymskiem (Savigni V. 26.); w prawie niemiecko-saskiem, według którego prawo rzeczowe na nieruchomości, by mogło być przeciw trzeciemu dochodzone, potrzebowało

być ciągle powtarzany. Taki stosunek zachodzi i we własności, ale tam jest on tylko częścią i wpływem innego obszerniejszego prawa. Taki stosunek może się objawić i oddzielnie, gdy posiadacz dopiero zamierza urzeczywistnić pewne prawo na jakim przedmiocie — i o tym to stosunku mamy teraz mówić.

Stosunek ten, w którym osoba staje bezpośrednio do jakiego przedmiotu w zamiarze dopiero urzeczywistnienia pewnego prawa do tegoż, znajduje przynajmniej tymczasowo opiekę w każdej uorganizowanej społeczności na zasadzie uszanowania wolności działania każdemu służącej, tudzież trzymania dobrze o każdym, dopóki przeciwność nie zostanie stwierdzoną. Z tego powodu posiadanie, przynajmniej tymczasowo uważa się za prawne, aż do udowodnienia bezprawności.

Posiadanie różni się od *dzierżenia* (detentio) tём, że posiadacz w imieniu własném i dla siebie przedmiot posiada.

Posiadanie może mieć miejsce w każdym stosunku, który tylko dopuszcza powtarzanie używania; a zatém nie tylko co do wszystkich praw rzeczowych, ale i przy tych zobowiąza-

potwierdzenia sądowego. Toż zobaczymy w prawie naszym, niżej przy intromissyjach i inskrypcjach.

niach, których przedmiotem może być powtarzane używanie np. płaca czynszów; tudzież w prawie osobowém np. co do stanu osób, gdy dziecko wywodzi pochodzenie swoje od rodziców na tej zasadzie, że za takie ciągle w towarzystwie było uważane.

Z tego też powodu, że posiadanie może mieć miejsce tak w prawie osobowém jak i rzeczowém, najwłaściwsze dla niego miejsce pod względem systemu w tych wykładach, które przypuszczają część ogólną, jest w tejsze części. Ja zaś, już to dla tego, że na część ogólną nie zgadzam się, już z tej przyczyny, że *posiadanie* jest *faktyczną* stroną tego stosunku, którego prawną stroną jest *własność* i *inne prawa rzeczowe*, wykładam *posiadanie* na czele wszystkich praw rzeczowych.

Posiadanie samo jest *faktem*, lecz fakt ten ma swój cel, który by został osiągnięty, musi się stósować do przepisów, i w tym razie powstaje *prawo posiadania*. Celem tym może być albo tylko *proste posiadanie* np. dla używania, albo *posiadanie dla zasiedzenia*. Jak jedno tak i drugie musi być odpowiednie przepisom; lecz pierwsze dosyć by było bez wady przy swym początku, a pozyska już opiekę prawa; drugie potrzebuje nadto dobrej wiary i upływu pewnego czasu.

Powyżej odszkicowane filozoficzne pojęcie *posiadania*, i jego gatunki, były znane i w pra-

wie polskiem, tylko jak zwykle pod innemi terminami i przy częstém pomieszaniu posiadania z innemi stosunkami prawnymi.

I tak, tego wyrazu *posiadanie* w źródłach prawa naszego nie spotka, tylko *possessyja*, a znów *possessyja*, *possessor* brano częstokroć i w znaczeniu *własności*, *właściciela*, np. w Statucie Wiślickim „De filia, vivente patre dotata“ ³⁷⁷⁾.

Kiedy prawa nasze mówiły o *possessyji* w znaczeniu dzisiejszego pojęcia *posiadania*, to znały także dwa jej gatunki, jedną *possessyją*, bronioną przez *Skargę expulsyjną*; drugą prowadzącą do nabycia własności *dawnością*, czyli po dzisiejszemu, przez *zasiedzenie*.

O pierwszej mówi statut z r. 1543 ³⁷⁸⁾, według którego, kto był gwałtownie z posiadania dóbr wyrzucony, powinien był w ciągu jednego miesiąca wnieść skargę do Starosty Grodzkiego o przywrócenie *possessyji*; udowodnić jedynie czyny gwałtu, tudzież wywieść, że przed gwałtem był w posiadaniu. Tych okoliczności wywód następował przez inkwizycyjną z strony urzędu na gruncie przedsiębraną, według słów statutu: „Nihilominus officium ex controversia partium descendendo in illa bona scrutinium seu inquisitionem a vicinis illis bonis adiacentibus facere, et testimonium ab eis, sub onere

³⁷⁷⁾ V. L. I. 45.

³⁷⁸⁾ V. L. I. 577.

conscientiae et bona fide nobili, a Kmethonibus autem illorum bonorum, sub corporali iuramento, inquirere debet de hoc expulsionem, si ita scilicet facta sit, nec ne, et quis ante hac expulsionem, vel mensem, illorum bonorum possessor tuit, num videlicet expulsus, seu citatus. Qui quidem Kmethones tenebuntur narrare, quis eorum illos tenebat, cui census dabant, ante hoc tempus, quisve eisdem imperitabat, et juxta hanc testificationem in utramque partem officium huius negotii iudicium, seu decisionem faciet.“

W tym przedmiocie stanowią dalej: Konfederacya Generalna Warszawska z r. 1587 ³⁷⁹⁾ w słowach: Quod autem attinet ad causam expulsionis violentae, albo gdyby kto komu mimo to postanowienie nasze w majątności gwałtownie wjechał, wybił i possessyą jakimkolwiek sposobem i pretextem odjął, abo dom spłądował i złupił, tedy też modo quo supra, przed ten sąd ma być pozwany, i tamże ten sąd ma skazać *restitutionem bonorum, et damnorum refusionem* (nie wdawając się in disputationem iurium)“.

Konstytucya z r. 1598 ³⁸⁰⁾ przepisująca szybkie postępowanie w tego rodzaju sprawach,

³⁷⁹⁾ V. L. II. 1056.

³⁸⁰⁾ V. L. II. 1468.

jako niecierpiących zwłoki. Toż samo konstytucya z r. 1611 ³⁸¹⁾.

Konstytucya z r. 1699 ³⁸²⁾ wyraża się następnie: „stanowiąc pro lege perpetua, ażeby takowe sprawy expulsionum i wszelakie sądy, tak maioris jako i minoris subsellii, do którychby takowa wyszła sprawa, nie od czego inszego tylko a sola reinductione in bona quaevis tam terrestria, quam Regalia, quis fuit ante mensem possessor, z naznaczeniem wieże, i szkód nadgrody zaczynały, nie wdając się *in cognitiones iurium et decisionem causae*.“

Toż samo ponawia konstytucyja z roku 1726 ³⁸³⁾. Z porównania tych przepisów wypływa, że Urząd nie mógł wdawać się w rozpoznawanie samego prawa do nieruchomości, czyli po dzisiejszemu mówiąc w *petitorium*, bo to należało i do oddzielnej sprawy, i do oddzielnego to jest do ziemskiego sądu; lecz jedynie sprawdzał fakt posiadania przed miesiącem, względnie chwili wypędzenia, to jest naruszenia posiadania, i tego kto na ów czas posiadał, natychmiast do posiadania przywracał.

W tych nawet przepisach prawa polskiego tkwi dzisiejszy filozoficzny pogląd na przyczynę,

³⁸¹⁾ V. L. III. 13.

³⁸²⁾ V. L. VI. 59.

³⁸³⁾ V. L. VI. 438.

dla której prawo broni posiadania, bo i prawodawca polski domniemywając się, że posiadacz prawnie posiada, nie każe mu usprawiedliwiać się z tego posiadania, jak to jeszcze wyraźniej z konstytucyi z r. 1532 ³⁸⁴), a mianowicie tych jej słów wypływa: *Querela subditorum nostrorum permoti, qui se plerumque gravari sentiunt, cum per bonorum regalium tenentarios seu Capitaneos, ad exhibendum literas, super bona eorum haereditaria, et perpetua illorum proprietate, eo praetextu, tanquam ipsa bona regalia essent, adiguntur: decernimus, et statuimus; ut nemo Capitaneorum seu tenentiariorum nostrorum, aliquem ex Regni nostri incolis, ad exhibendum hujus modi literas, compellere audeat, nisi ipse Capitaneus vel tenentarius iudicium certum vel literas quascunque habuerit, ex quibus bona illa esse nostra regalia, et non haereditaria conicere possit; in tali enim casu, possessor bonorum illorum, super sua proprietate, literas exhibere et producere teneatur.*“ Toż samo uważanie rzeczy jest i w konstytucyi z r. 1583 ³⁸⁵), pod tytułem „*De bonis haereditariis.*“

Dosyć, gdy posiadacz naruszony nie posiadał wadliwie, lecz spokojnie i publicznie z wiedzą wszystkich; bo to wynika z tego, co wy-

³⁸⁴) V. L. I. 508.

³⁸⁵) V. L. I. 531.

żej przytoczony Statut Zygmuntowski z r. 1543 nakazuje urzędowi sprawdzić.

Że powyższe pojmowanie przepisów naszego prawa o posiadaniu, było istotnie zgodne z ich duchem i zamiarem prawodawcy, dosyć powołać się na zdania Zawackiego w tym przedmiocie ³⁸⁶⁾. Statut Litewski zgadza się w tym przedmiocie z prawem koronném, tylko termin do wytoczenia skargi expulsyjnej oznacza dziesięć tygodni ³⁸⁷⁾. Statut Mazowiecki mówi o tém posiadaniu i skardze expulsyjnej w artykule „De expulsiis inducendis“ Jus pol. Bandt. s. 411.

Drugi gatunek possessyi, to jest dla zasiedzenia, podlegał już więcej wymogom; lecz o tej possessyi mówić będziemy poniżej, przy przedawnieniu.

B. Własność.

a. Pojęcie własności.

Obok znajomej już natury *prawa rzeczowego i posiadania*, tudzież obok uwagi na to, że *własność* jest najgłówniejszém i najobszerniejszém prawem rzeczowem, łatwo już zrobić sobie pojęcie *własności*. Jest ona bowiem *prawnie obja-*

³⁸⁶⁾ „Flosculi practici“ sub voce „Possessor“ s. 91.

³⁸⁷⁾ Rozdz. IV. art. 30. §. 5. art 33. §. 3. art. 92. art. 100

wionym stosunkiem *bezpośrednim*, osoby do *istoty rzeczy*, w celu korzystania z możebnych jej przymiotów.

Mówię *prawnie*, bo tém się różni własność od posiadania, które jest tylko *faktycznie* objawionym stosunkiem osoby do rzeczy.

Mówię *bezpośrednim*, bo to wynika z natury, z głównego znamienia każdego prawa rzeczowego, a tém samém i własności.

Mówię do *istoty rzeczy*, to jest do tego, co stanowi głównie rzecz, jej substancyją. Stosunek bowiem bezpośredni osoby do rzeczy polega na tém, że osoba może prawnie rzeczą podług upodobania wprost *rozporządzić*, a zatem i zniszczyć ją, tudzież, że może wszelkie z niej ciągnąć *pożytki*, i to w sposób dowolny, a zatem bądź sama, bądź z odstąpieniem ich komu innemu. To *rozporządzanie* i to *użytkowanie* są dwie istotne części własności, tak, że utrata tylko jednej, jużby pociągała zniknięcie własności; lecz ztąd bynajmniej nie wynika przeszkoda jak wyżej już nadmieniono, do różnego sposobu używania czyli wykonywania tych dwóch istotnych części własności. Te różne sposoby używania, mogą tylko pociągnąć pewne ograniczenie właściciela, lecz nim być nie przestanie, tak, iż w razie ustania ograniczenia, właściciel wraca znów do pełności swego prawa.

W tém samém pojęciu znało *własność* i prawo polskie. inaczej ją tylko nazywając; lecz au-

torowie nasi fałszywie ją definiowali. Najczęściej w źródłach prawa własność zwana jest po łacinie *haereditas*, albo *perpetuitas*, albo *possessya*; po polsku *dziedzictwo*, *wieczność*, *possessya*; a właściciel zwany *dziedzicem*, *possessore*m, rzadko *wiecznikiem* ³⁸⁸).

Że prawodawca polski miał pojęcie o własności takie, jakie przytoczyliśmy na wstępie, to okazuje formularz kontraktu sprzedaży za Zygmunta I. do zachowania podany ³⁸⁹), tylko, że dla określenia tego, co dziś jednym wyrazem *własność* oznaczamy, prawodawca w prostocie owowiecznej tak się wyraża: NN. sprzedaje wieś... „cum omni jure, dominio, et proprietate, ac titulo haereditario, perpetue et in aevum.... nihil juris, dominii et proprietatis, et quorumvis usufructuum in praefatis bonis, pro se, et suis successoribus reservando, seu excipiendo“ etc. etc. Zawsze jednak z tego pleonazmu poznać można, że prawodawca dwa główne składniki *własności* to jest *rozrządzanie* i *użytkowanie*, w tém pojęciu mieścił.

Że zaś nasi autorowie najgorsze podawali jej pojęcie, to dosyć przytoczyć, że Ostrowski nazywał własność *panowaniem* ³⁹⁰), inni *mocą* i

³⁸⁸) V. L. I. 45.—II. 787. 933 1231.—VII 397.

³⁸⁹) V. L. I. 416.

³⁹⁰) T. I. 90.

państwem rzeczy, a Bāndtkie ³⁹¹⁾ krytykując definicje wymienione, sam stawiając *dziedzictwo* jako obszerniejsze jakieś prawo, pisze: „że dziedzictwo czyli dziedziczność jest prawem *używania wyłącznego* rzeczy. Dzielić je można na *własność* (proprietatem) to jest: *prawo wyłączenia* drugich od używania rzeczy, i na *prawo używania* (Gebrauchs-Recht). To ostatnie rozchodzi się dalej, na prawo rozrządzania rzeczą (*Dispositions-Recht*) jakim bądź sposobem, i na *prawo użytkowania* z niej (Niessbrauch).

Bo najprzód nie wchodząc już w to, że Bāndtkie w tej definicyi używał terminów polskich, *dziedzictwo. używanie* niewłaściwie, to stawianie w zakresie praw rzeczowych po nad własność jakiegoś jeszcze obszerniejszego prawa jest zupełnie błędem; a powtóre, to co Bāndtkie pod samym wyrazem *własność* rozumie, to jest możność wyłączenia drugich od używania rzeczy, jest zupełnie niedostateczne i nie maluje głównych składowych części we *własności*.

b. Gatunki własności.

Prawo polskie znało także i wszystkie gatunki własności o jakich dzisiejsza nauka mówi. I tak mogła u nas rzecz być własnością jednej

³⁹¹⁾ Pr. pryw. S. 231.

osoby bądź fizycznej, bądź prawnej *jedynowłasność*; lub być własnością kilku osób w pewnych idealnych ilościowych ($\frac{1}{2}$, $\frac{1}{3}$,) częściach i w tym ostatnim razie nazywała się *spółwłasnością* (condominium.) np. miało to miejsce w spadku na kilku spadkobierców, przed podziałem masy spadkowej, i takiej spółwłasności prawa nasze nie sprzyjały, jak to już z Statutu Wiślickiego³⁹²⁾ daje się poznać. Albo miała taka spółwłasność miejsce u nas w spółkach na akcje, o których będzie mowa na właściwem miejscu.

Mogła rzecz jedna należeć do jednej osoby co do *substancyi*, a do drugiej co do *użytkowania*—i wtedy zachodziło to, co dziś zowią własnością *niezupelną* lub inaczej *podzieloną*. Miało to miejsce u nas przy lennościach, dzierżawach wieczystych i t. d. Tę jednak własność podzieloną nie należy rozumieć w tém znaczeniu, jakoby między różne osoby mogły być podzielone dwie główne części składowe własności, o których mówiliśmy; bo dopiero połączenie obu tych części tworzy własność, a żadna z tych części sama wzięta nie stanowi własności; tylko że jednej z dwóch osób przeważnie służy w pewnym czasie jedna z dwóch głównych części własności. W lenności np. nie można utrzymywać, że przy zwierzchniku jest prawo do substancyi, albo jak

³⁹²⁾ V. L. I. 40.

się wyrażają inaczey *dominium directum*, a przy lenniku prawo użytkowania, albo inaczey *dominium utile*; bo i pierwszy ma prawo do użytkowania tylko na pewien czas zawieszony, lecz po wygaśnięciu spadkobierców lennych po mieczu, wraca zwierzchnik do pełności prawa odbierając lenność już jako własność niepodzielną; i drugi przez czas trwania lenności, ma prawo do substancyi, bo inaczey nie mógłby z niej użytkować. Powiedziałem zaś dla tego, że w pewnym czasie, jeden ze składników własności, *przeważnie* może służyć jednej, a drugi składnik, innej osobie, bo i w danym przykładzie zwierzchnik nie jest zupełnie pozbawiony wszelkich korzyści z przedmiotu lenna, gdyż wazal obowiązany jest do wierności, do pełnienia służby w orszaku zwierzchnika, do służby wojskowej i t. p.

Była u nas znana *własność indywidualna*, to jest, gdy rzecz, lub część tej rzeczy należała do jednostki, to jest do fizycznej osoby, nie do osoby prawnej. Ponieważ zaś znane są trzy rodzaje osób prawnych, o których mówiliśmy w Tomie I. na str. 508 i 509, przeto i własność *zbiorowa* w odniesieniu się do tych rodzajów osób, może trojakiej być formy i te formy były znane w Polsce. Bowiem mieliśmy 1^o majątki należące do Uniwersytetu, to jest Akademii Krakowskiej i t. p. instytucyj, dalej 2^o majątki należące do spółek handlowych lub przemysło-

wych ³⁹³⁾; i wreszcie były u nas 3° majątki należące do stadeł małżeńskich, gmin itd.) Pierwsza klasa majątków należała do pierwszego rodzaju osób zbiorowych, druga klasa do drugiego rodzaju, a trzecia klasa do trzeciego rodzaju osób zbiorowych, których natury i różnic między niemi zachodzących tu nieopisujemy, dla uniknięcia powtarzania się, lecz odsyłamy czytelnika, do wyżej nadmienionych stronic tomu pierwszego.

Była znana dalej w Polsce *własność ograniczona*, według tego czy właściciel w atrybutach czyli składnikach własności był ograniczony przez inną osobę, lub nie. To zaś mogło mieć miejsce, bądź gdy użytkowanie z rzeczy komu innemu było odstąpione, co u nas zachodziło np. przy Emfiteuzach, dzierżawach wieczystych, lennościach itd., bądź, gdy własność była na rzecz innej osoby hipotecznie obciążona.

Nakoniec znaną była w Polsce i *własność zwierzchnicza* (dominium eminens): bo np. u nas na jej zasadzie zajmowano na użytek publiczny, własność prywatną; ale ten przedmiot należy do prawa publicznego.

³⁹³⁾ V. L. VIII. 895. VII. 751.

c) *Sposoby nabycia własności.*

Z ośmiu sposobów nabycia własności to jest: I. Zawłaszczenie czyli objęcie (occupatio). II. Przybycie (accessio). III. Przedawnienie. IV. Spadek. V. Darowizna. VI. Ustawa. VII. Podanie czyli wydanie (traditio)—i VIII. umowa—w tém miejscu, nie wdając się w klasyfikacyją naukową tychże sposobów, mówić jedynie będziemy o trzech pierwszych i o szóstym, bo o spadku już była mowa, zaś o darowiznie, wydaniu i umowie wykład nastąpi przy zobowiązaniach. Zaczynamy zaś od tak zwanych naturalnych sposobów nabycia własności, i to o tyle, o ile w tym przedmiocie znajdują się jakie przepisy w naszym prawie.

I. *Zawłaszczenie czyli objęcie. (Occupatio.)*

Trzy rodzaje zawłaszczenia znało nasze prawo: 1^o polowanie (venatio), pod które podciągamy rybołówstwo (piscatio) i ptasznictwo (aucupium); 2^o opanowanie czyli zdobycz wojenna (occupatio bellica); 3^o znalezienie (inventio).

Co do 1-go. Jak w innych krajach Europy mianowicie w Anglii, Francyi i t. d. po rozszerzeniu się systemu feudalnego, prawo polowania stanowiło *jus regale*, tak też rzecz się miała i u nas w pierwszych wiekach po utworzeniu się

Państwa. Dowodem tego są dyplomata nadawcze bądź majątków ziemskich z polowaniem, bądź nadania samego prawa polowania; bo z nich się okazuje, że aby można było polować nawet na własnym gruncie, potrzebne było pozwolenie królewskie. Stwierdza to i Kromer ³⁹⁴⁾ „*Liberæ principi erant ubique piscationes, atque venationes. Aliis non erant, ne in suo quidem cuiquam fundo, absque peculiari principis indulgentia.*“ Z nadań tych okazuje się, że rzadko były ogólne i zwykle te, które są z XIII wieku i wcześniej, mieszczą dozwolenie polowania na sarny, zające, lisy i wiewiórki, późniejsze mianowicie od XVgo wieku wyłączają żubry, rysie i polowanie sokołami ³⁹⁵⁾.

Do tych czasów odnoszą się i różne powinności prywatnych co do utrzymywania psiarni książęcych, lub uwolnienia od tychże, poświęcone dyplomatami. Przykładem być może oryginalny układ między księciem Łęczyckim i Kujawskim, a kapitułą Kujawską z r. 1250, gdzie jest wyrażenie: „*et venatores nostri, qui psiarze nominantur.*“ Ztąd także powstała nazwa *psiarskie*, oznaczająca powinność w Mazowszu żywie-

³⁹⁴⁾ Polonia s. 127.“

³⁹⁵⁾ Dowodzi tego bulla Grzegorza IX. r. 1232. potwierdzająca takie nadanie przez Księcia Mazowieckiego Konrada, udzielone duchownym.

nia psów kszążęcych przez prywatnych, od której m. Warszawa dopiero r. 1382 przez Jana księcia Mazowieckiego uwolnioną została. W przywileju Bolesława Wstydliwego r. 1264. kanonikom regularnym w Miechowie udzielonym, czytamy także: „Relaxamus etiam capita animalium, quae pro canibus nostris, sive jecora quae pro falconibus accipiebantur a carnificibus loci nominati“. Później to *jus regale* z postępem czasu nieznacznie wyszło z użycia, jak skoro prawa późniejsze już o nióm nie wzmiankują, a broniąc tylko polowania na cudzej własności, tém samém dozwalały polowania każdemu na swym gruncie.

W źródłach praw naszych wiele jeszcze znajdujemy przepisów odnoszących się do polowania, lecz te przeważnie należą do zakresu prawodawstwa karnego. Wyjąwszy bowiem jeszcze te, które mają bezpośrednio na celu zabezpieczenie prawa własności, a o których poniżej mowa będzie, inne stanowią kary za wybieranie lisów z gniazd, na cudzym gruncie ³⁹⁶⁾, za przejmowanie zwierzra przed cudzemi psami, tudzież za kradzież psów ³⁹⁷⁾ i t. p. Dwie zaś głównie tu odnoszące się ustawy są: 1-sza w Statucie Warteńskim,

³⁹⁶⁾ V. L. II. 608.

³⁹⁷⁾ V. I. 81.

której wyrazy „quod a festo S^{ti} Adalberti usque ad congregationem omnium frugum hyemalium et aestivalium de campis, in bonis alterius absque voluntate ejusdem, venari non praesumant“ etc. ³⁹⁸⁾ świadczą, że w wymienionym czasie w ustawie, można było polować na cudzym gruncie, jeżeli jego właściciel na to zezwolił; że zatem nie miano względu w tej ustawie na zachowanie zwierza przez zabronienie polowania w czasie parzenia, ani na zdrowie ludności, lecz jedynie na zachowanie zboża od zniszczenia. 2-ga już z r. 1775 ³⁹⁹⁾ obejmuje cztery postanowienia: a) Ogólny zakaz polowania na cudzym gruncie, bez pozwolenia jego właściciela pod karą utraty broni, psów i 1000 grzywien. b) Zakaz polowania na cudzym gruncie za pozwoleniem, w czasie od 1-go Marca do tygodnia po S. Bartłomieju, ale także tylko dla zapobieżenia szkodom w zbożach, tudzież z wyjąciem z pod zakazu ptactwa, prócz kuropatw i bekasów. Że zaś nie miano na uwadze względów zdrowia i oszczędzenia zwierza, to dowodzi sama ustawa c) pozwalająca właścicielowi gruntu polowania w każdym czasie u siebie. d) Zakaz polowania w obwodzie 3-ch mil koło Warszawy wszystkim, prócz właścicieli

³⁹⁸⁾ V. L. I. 81. „De venationibus leporum“

³⁹⁹⁾ V. L. VIII. 184.

gruntów, lub od nich pozwolenie mających, dla zapewnienia zabawy królom ⁴⁰⁰⁾.

Co do rybołostwa, o tém mówiliśmy powyżej w Dziale I. „O rzeczach“ pod licz. II. lit. b.

Statut Litewski obok przepisów karnych za kradzieże myśliwskie, które w pierwszej i drugiej redakcyi odznaczały się srogością, oznaczył czas do polowania od Wielkiej Soboty, do zebrania z pól zboża ⁴⁰¹⁾, a wilki i lisy i na cudzym gruncie polować dozwolił, byle bez uszkodzenia.

Co do 2-go. Przepisów w tym przedmiocie, któreby {odnosiły się do prawa prywatnego, nie mamy; bo ustawa hetmańska zakazująca łupieztwa w czasie bitwy pod utratą pocziwości, a nawet karą śmierci ⁴⁰²⁾ — i ustawa z r. 1662. znosząca dawny zwyczaj przywłaszczania przez Hetmanów wszelkiej zdobyczy ruchomej, i przyznająca amunicyje, magazyny i jeńców Rzeczypospoli-

⁴⁰⁰⁾ Gdy Kodeks Cywilny francuzki obowiązujący w Królestwie Kongresowém w art. 715. co do polowania, odwołuje się do miejscowych przepisów, więc tém samym po dziś przytoczone ustawy dawne polskie także mają zastosowanie.

⁴⁰¹⁾ Rozdz. X. art. I.

⁴⁰²⁾ V. L. II 1703.

tej ⁴⁰³), należą właściwie do praw politycznych.

Co do 3-go. Kto zgubił jaką rzecz, a odkrył poszlaki prowadzące do odkrycia znalazcy, powinien był udać się do Sądu i za pośrednictwem tegoż, rzecz zgubioną windykować. Według tego, znalezienie nie stanowiło u nas osobnego gatunku zawłaszczenia; chyba, że właściciel zaniedbał z wiedzą upominać się, a wtedy rzecz jako opuszczoną, zawłaszczano. Z tego powodu Statut Wiślicki stanowi, że zaskarżony o znalezienie rzeczy, mógł się odprzysiądz, jako jej nie znalazł ⁴⁰⁴).

Co do Skarbu, prawa koronne nie obejmują szczegółowe przepisu, atoli postanowienie ogólne konstytucyi z r. 1576. w słowach: „aby wątpliwość żadna około gruntów szlacheckich niezachodziła, wolne zawsze ze wszemi pożytkami, któreby się kolwiek na ich grunciech pokazywały i kruszce też wszelakie i okna solne zastawać mają,“ przyznające własność wewnątrz i zewnątrz ziemi bez ograniczenia właścicielowi, daje do zrozumienia, że i *skarb* w właściwem znaczeniu tego wyrazu należy do właściciela ⁴⁰⁵).

⁴⁰³) V. L. IV. 842.

⁴⁰⁴) V. L. I. 39. Stat. Lit. Rozdz IX. 30

⁴⁰⁵) V. L. II. 920.

Czyli zaś i w jakiej mierze należało się wynagrodzenie znalazcy skarbu w cudzym gruncie, o tém prawo koronne mileczy. Dokładniejszy co do tego Statut Litewski, obok postanowienia, że skarb znaleziony we własnej ziemi, należy całkiem do znalazcy, stanowi dalej, że znaleziony na gruncie cudzym, należy w połowie do znalazcy, a w połowie do właściciela gruntu. Jeżeli zaś grunt był zastawnym, to właściciel ową połową znów z zastawnikiem podzielić się musiał ⁴⁰⁶⁾.

Znalezione było cudze zbłąkane, według konstytucyi z r. 1588 ⁴⁰⁷⁾ winno być do obory królewskiej, to jest urzędowej, oddane w ciągu trzech dni, zkąd właściciel mógł je odebrać ⁴⁰⁸⁾.

Co do *jus littoris* (Strandrecht, Grundruhr), mocą którego stosownie do zagranicznych prawodawstw, rzeczy z rozbitych lub zatoniętych okrętów na brzeg wyrzucone, lub uratowane, stawały się własnością rządcy ziemi nadbrzeżnej, chociaż właściciel prawdziwy był wiadomy — takowe u nas nie było znane. Na chlubę prawodawców naszych królewskich przytoczyć można, że w tym przedmiocie trzymali się zasady najsprawiedliwszej, jak o tém przywilej Zygmunta I. z roku

⁴⁰⁶⁾ Stat. Lit. Rozdz. IX. 31.

⁴⁰⁷⁾ V. L. II. 1220.

⁴⁰⁸⁾ Stat. Lit. Roz. XIV. art. 25,

1526. w słowach; „et si quae res, sive merces, ex quocunque naufragio, ad universum ejusdem civitatis littus pervenerint, quas dispositioni nostrae et successorum nostrorum reservamus, quod illae res, in fideli custodia Burgrabii, ac totius Magistratus Gedanensis conserventur tam diu, quoad dominus aut haeres earundem rerum, aut mercium ex naufragio comparuerit, et jure repetierit. Casu vero, quo tractu convenienti temporis, nemo comparuerit, qui ejusmodi jus suum et res illas ad se pertinere possit docere, Nos de ipsis rebus informare et certiores reddere tenebantur, ut nos et successores nostri de illis disponere valeamus.“ świadczy ⁴⁰⁹⁾). Podobnego zapatrywania się był i Stefan Batory, jak o tém świadczy list jego z r. 1580. do m. Lubeki pisany ⁴¹⁰⁾). W tym też duchu najprzód Statut Litewski zakazał zaboru rzeczy rozbitków okrętowych, pod karą wynagrodzenia w dwójnasób ⁴¹¹⁾); a później wyraźny przepis konstytucyi koronnej z r. 1775 ⁴¹²⁾), który prócz tego słusznie stanowi: „lecz jeżeliby kto pomoc jaką w tém niebezpieczeństwie będącym przyniósł,

⁴⁰⁹⁾ Reinhold Curicken, in der Beschreibung der Stadt Danzig, str. 159.

⁴¹⁰⁾ Czacki T. II. str. 190.

⁴¹¹⁾ Stat. Lit. Roz. IX. art. 31.

⁴¹²⁾ V. L. VIII. 188.

sprawiedliwą nadgodą za pracę swoją ma się kontentować.“

II. *Przybycie* (accessio.)

Mówić tu będziemy o: 1^o Odsepach i oderwiskach (alluvio et avulsio.)—2^o O kępach czyli wyspach (insula.) — 3^o O opuszczoném korycie rzeki (de alveo derelicto.)—4^o O szczepach (plantatio.)—5^o O zasiewach (inseminatio.)—6^o O resztujących innych gatunkach przybycia.

Co do 1-go, 2-go i 3-go. Należy najprzód różnić rzeki spławne, stanowiące własność publiczną, od niespławnych, według tego, co wyżej o tém powiedziano.

W rzekach *niespławnych*, a tém samém prywatnych, stanowiących granicę między dwoma majątkami, do różnych właścicieli należącemi, według przyjętej powszechnie zasady, że takich rzek jedna połowa należy do jednego właściciela brzegu, druga do drugiego (Stat. Lit. Roz. IX. art, 20), należy i pytanie o własności wyspy, odsepiska i przymulenia rozstrzygnąć. W rzekach prywatnych niegranicznych, wyszczególnione przybycia są naturalnie własnością prywatnego.

W rzekach *spławnych*, gdy te są własnością publiczną, więc wyspa w nich utworzona, jest także publiczną; a odsepiska należą do właści-

ciela brzegu, przy którym się tworzą. Oderwisko zaś jako skutek siły większej tak co do rzek niespławnych granicznych, jak i co do spławnych, należy do dawnego właściciela, któremu oderwane zostało ⁴¹³⁾.

Co do koryta opuszczonego, inaczej *rzczyyska*. W rzekach niespławnych granicznych odróżnić należy czy zmiana koryta następuje: 1-sze własną siłą — czy 2-re z porozumieniem obubrzesznych właścicieli—czy 3-cie z samowoli jednego tylko. Na pytanie pierwsze i drugie odpowiedź jest w Statucie Wiślickim, w artykule: „*De fluvii aut rivuli fluxu seu alveo novo et antiquo alias rzczyysko haereditates limitante*“ ⁴¹⁴⁾ w tych słowach: qui fluvius seu rivus si etiam omissio primaervo alveo per alia loca suum divertit metatum seu defluxum, sine ministerio hominis, sed propria virtute naturali, nihilominus ejusdem fluvii primaevus alveus, ubi ante decursus aquae fuit, verus limes haereditatum illarum erit, in quo antiquo fluvio seu rivo, alias antiqui fluvii alveo, homines utramque villam, seu haereditatem illam inhabitantes, licite suas facient piscaturas: prout faciebant tunc cum aqua suum primaevum seu antiquum cursum in eodem antiquo alveo habuit. Sed si fluvius seu rivus hu-

⁴¹³⁾ Czacki T. II. s. 179.

⁴¹⁴⁾ V. L. I. 3.

iusmodi per hominis industriam, aversus esset ab antiquo cursu et alveo, ut in alium novum influeret alveum, tunc ille novus alveus haereditates limitabit (widocznie więc jest tu przypuszczenie wspólnego porozumienia), dabit quoque sic ut antiquus ille alveus dare consuevit, unam ripam uni haereditati, alteram alteri, quam alluit, quo casu dum per hominis industriam fit fluminis aversio, una haereditatum ipsarum, illa videlicet, in qua remanet antiquus alveus, omnem et integram habeat proprietatem in alveo, et ripis antiqui fluminis seu rivi.“ Na trzecie pytanie Statut Litewski w Rozd. IX. art. 20 stanowi: „a jeżeliby kto rzekę gwałtownie przekopał, tedy przez wyrok sądowy ma być obowiązany do zwrócenia dawnego łożyska, szkody nagrodzi i kary za gwałtowność wyrządzoną zapłaci.“

W rzekach spławnych pytanie drugie zachodzić nie może, bo te rzeki, a zatem i ich koryto jest publiczną własnością. Pytanie trzecie ma taką odpowiedź jak i co do rzek niespławnych. Lecz *quid juris*, co do pierwszego pytania, gdy źródła prawa milczą? Ze zasad słuszności i analogii postanowień prawodawcy co do rzek niespławnych wypadałoby wnosić, że w takim razie za zabrany grunt pod nowe koryto, powinno być dawne koryto dane. Nie można zaś stosować tu Statutu Wiślickiego, mianowicie przepisu powyżej dosłownie przyto-

czonego, bo chociaż jest tam mowa „de fluvii aut rivuli fluxu“ to jednak z tego wnosić niepodobna, że te wyrazy odnoszą się do rzek nie tylko nie spławnych, ale i spławnych: wynika to bowiem z osnowy ostatniego ustępu tej ustawy, który mówi o wolności zmieniania biegu wody sztuką ludzką, co odnosić się może tylko do rzek niespławnych, bo spławne jako publiczne, dyspozycyi prywatnych nie ulegają ⁴¹⁵⁾.

⁴¹⁵⁾ Przypadki te, i wyradzające się z nich pytania sporne często zachodziły i zachodzą; z tego powodu ciągle zajmowały tak prawodawców, jak i uczonych, a rozmaicie zapatrywano się na nie. Ciekawych, szczególnie pod względem obcych praw i obcych literatur odśelamy do dzieła Czackiego „O litews. i pols. Praw. S. 178. etc... U nas prócz rozebranych ustaw, szczególnie zasługuje w tym przedmiocie na uwagę Statut Mazowiecki w dziele Bandkiego „Jus polonicum“ od str. 365 zamieszczony, który najwięcej szczegółów i reguł na takowe obejmuje w artykułach: „De fluvio graniciali consuetudo.“ — „De aqua infra molen-dinum“ — „De receptione aquae“ „De revisione inundationis aquarum“ — „De alluvione riparum.“ Obszerniejszą zaś pracę naukową temu przedmiotowi wyłącznie poświęconą, mamy jeszcze z roku 1571. Pawła Sienińskiego „De alluvionibus“ w Krakowie drukowaną. Tu tylko nadmienia się, co do nowszych autorów, że Bandtkie (Pr. pryw.) mylnie zarzuca na str. 254. prawodawstwu naszemu brak wszelkich przepisów co do tworzących się

Co do 4-go, 5-go i 6-go. Latorośle zaszczipione lub zasadzone na cudzym gruncie, należały w połowie do właściciela gruntu, jeżeli już puściły korzenie ⁴¹⁶). Na tej zasadzie dzierżawca i zastawnik mógł przy expiracyi kontraktu połowę ich zabrać.

Co do zasiewów Statut Wiślicki orzeka, że zasiewający gwałtownie, a zatem ze złą wiarą, na cudzym gruncie, traci zasiew i płaci karę ⁴¹⁷). Porównawszy te dwa przepisy wypadałoby, że zasiewający na cudzém z dobrą wiarą, powinienby otrzymać tak, jak przy szczepach, połowę, i być wolnym od kary.

Statut Litewski w Rozd. IX. art. 22, o tém mówiący, nie jest jaśniejszy od Koronnego, chociaż rozwleklejszy. Stanowi bowiem, że w razie zasiania na cudzym gruncie, gdyby z wytoczonego sporu na drodze sądowej okazało się, że zasianie było *gwałtowne* (a zatem ze złą wiarą), to zasiewający tracił zasiew i jeszcze karę płacił.

wysp, kęp, odsepów, bo temu przeczy wyraźne postanowienie co do tego Statutu Litewskiego w Rozdz. IX. art. 20. i inne powyżej przytoczone. Mylne przeto jest dalej i zdanie Bandtkiego, że u nas prawo rzymskie w tym przedmiocie zachowywano.

⁴¹⁶) V. L. I. 35.

⁴¹⁷) V. L. I. 35.

Nie mówi zaś Statut nic o wypadku, gdy na drodze sądowej wykazaną została dobra wiara zasiewającego na cudzym gruncie.

O budowaniu na cudzym gruncie; o *przeistoczeniu* (de specificatione), np. robienie z cudzego marmuru statuy; o *połączeniu* (de adiunctione) rzeczy należących do różnych właścicieli, tak, iż ich rozłączenia bez uszkodzenia nie dałoby się wykonać; o *zmieszaniu* (de commixtione) np. rzeczy sypkich; o *złaniu* (de confusione) np. płynów różnych do różnych właścicieli należących, nie obejmują źródła praw naszych przepisów. Nie stósowano u nas, w razie sporu w podobnych przypadkach, praw obcych chrześcijańskich, lub prawa Rzymskiego, jak to wyprowadzić chce Załaszowski (T. I. str. 12), a za nim Ostrowski i Bandtkie z art. 54. Rozdz. IV. Statutu Litewskiego, bośmy dowodnie na st. 306. i nast. Tomu I. mylność tego zdania, i prawdziwe znaczenie nadmienionego przepisu Statutu wykazali, lecz w myśl właśnie przepisu litewskiego, rozstrzygano w takich razach według zasad prawa filozoficznego.

Podobnie nie obejmują prawa nasze przepisów o *przyroście*, *przyplodku*, *plonach i owocach*, (de fructuum receptione); powszechnie jednak było przyjęte, że wszelkie pożytki z rzeczy, należą do jej właściciela ⁴¹⁸⁾.

⁴¹⁸⁾ Dut. „Program“ s. 157.

III. Ustawa (lex).

Ustawę, dla tego nie uważają niektórzy prawoznawcy jako oddzielny sposób nabycia, że wszystkie sposoby nabycia pochodzą z ustawy, bo ustawa je upoważnia i skuteczność nadaje. Atoli są wypadki, gdzie nabycie ma swoje źródło, swą przyczynę bezpośrednią tylko w woli prawodawcy; gdy tenże nie tylko upoważnia nabycie czegoś, lecz to nabycie sam wprost sprawia i jest jego wyłącznym i jedynym źródłem. Taki przypadek zachodzi np. w prawie polskim, co do służącego rodzicom prawa użytkowania z dóbr osobistą własność ich dzieci małoletnich stanowiących. Użytkowanie to służy rodzicom z samego prawa, z mocy postanowienia samego prawodawcy ⁴¹⁹⁾ i nie zachodzi w nabyciu tegoż użytkowania, ani spadek, ani darowizna, ani umowa, ani przybycie, lub przedawnienie.

Ustawa więc, a mianowicie w prawodawstwie polskim, stanowi także oddzielny sposób nabycia.

⁴¹⁹⁾ V. L. I. 31. „De ludo axillorum; i Stat. Litew. art. 2, Rozdz. VI. art. 40. Rozdz. III,

IV. *Przedawnienie.* (Dawność, praescriptio).

Przedmiot ten jako obszerniejszy, wyłożymy w następnych ustępach: 1^o Wiadomości wstępne. 2^o Wymogi przedawnienia. 3^o Rozbiór wątpliwości. 4^o Korrektura Pruska o przedawnieniu. Co do 1-go. *Wiadomości wstępne.*

Wola uważania się za właściciela jakiej rzeczy, lub jakiego prawa, by i od innych była uznawaną, musi być objawiona zewnętrznie przez *posiadanie*; a że wola trwa, to wynika z tego, gdy posiadanie jest ciągle, nie chwilowe. Znika ten objaw woli, przez fakt zewnętrzny ustania posiadania ciągłego, to wtedy powstaje domniemanie, że rzecz jest niczyją, a jako taka, zawłaszczalną przez kogo innego.

Taka jest rozumowa zasada *utracenia i nabycia*, przez przedawnienie.

Posiadanie i *czas* są więc konieczne warunki przedawnienia, a oznaczenie bliższych warunków przedawnienia nabywczego, należy już do prawa nadanego; które też jak np. rzymskie, podstawa innych, wymaga jeszcze obok wymienionych dwóch, *tytułu prawnego* i *dobrej wiary*.

Prawodawstwa nadane mają jeszcze inne powody do przyjęcia przedawnienia, oprócz tego któryśmy wywodząc przedawnienie z pojęcia

rozumowego własności przytoczyli. Mianowicie utrwalenie spokoju publicznego i popęd ekonomicznego rozwoju; te zaś wymagają zabezpieczenia własności, zapobiegania sporu o nią, ułatwienia środków dowodu własności, przez odjęcie pniaczom możności wytoczenia skargi po takim upływie czasu, iż trudno już zachować dowody usprawiedliwiające. Zabezpieczona bowiem tylko i spokojna własność, zachęca do pracy, wspiera kredyt, i podnieca obieg bogactw narodowych. Bez przedawnienia, o tém pomyśleć nie można, które prócz tego jest zarazem i karą na niedbałych o swoje prawa.

Prawodawca polski na tych samych opiera się powodach, jak się to okazuje z różnych jego przepisów o przedawnieniu w rozmaitych przedmiotach. Przykładem może być Statut Wislicki, gdzie w artykule „De praescriptione haereditatis petendae“ prawodawca się wyraża: „Cum praescriptio propter segnitiam et pigritiam minorum sit instituta etc.“ Podobnie w artykule „De pueris legitima aetate carentibus, ad iudicia super haereditaria quaestione evocatis“: albo w artykule „De viduis et maritatis et earum praescriptione“; albo w statucie Warteńskim w artykule „De venditore haereditatis“; lub zresztą w konstytucyi z r. 1633 (III. 794) w artykule „O preskrypcyi dóbr szlacheckich, przeciw duchownym,“ gdzie są słowa: „Zabiegając temu, aby dominia rerum in incerto niezostawały, aby

dawne possessiones i dispositiones dóbr szlacheckich nieruchomości wzruszone i zatrudnione nie były itd“.

Co do terminologii nadmienić wypada, że w źródłach ustaw naszych, znajdują się tylko te wyrazy: *praescriptio*, *dawność*, *preskrypcyja* ⁴²⁰). Nie spotyka się zaś nigdzie: *usucapio*, *przedawnienie*, *zasiedzenie*.

Nigdzie w prawie polskiém nie spotyka się definicyi przedawnienia, ani terminów na podział jego na *nabywcze* (praescr. adquisitiva) i *umarzające* (praescr. extinctiva). Atoli podział ten z natury przedawnienia wpływający prawo polskie uznaje, bo stanowi więcej wymogów tam,

⁴²⁰) Wyraz ten „*praescriptio*“ składa się z dwóch *pre* i *scriptio*, oznaczając pismo położone naprzód, na czele i jest zabytkiem procedury rzymskiej. W Rzymie bowiem, pod systemem formuł, gdy Pretor udzielał formułę akcyi zalecając sędziemu skazanie posiadacza rzeczy należącej do kogo innego, na zwrot tejże, skazany mógł uchylić się od tego, dowodząc, że posiadał rzecz przez taki czas, który go zasłania przeciw wszelkiemu upomnieniu się—a w takim razie Pretor dodawał do formuły obejmującej polecenie skazania to zastrzeżenie: „*nisi de ea re agatur, cuius longa possessio sit.*“ Otóż, ponieważ to zastrzeżenie pisało się na czele formuły, przeto przez to „*pre scriptio*“ skazany był obroniony. Nazwa zaś ta, chociaż formuły upadły, zatrzymaną została.

gdzie chodzi o nabycie przez dawność, mniej, gdy przez dawność tylko się obowiązek umarza. Postępuje w tym względzie Prawodawca polski zgodnie z wszystkimi prawami nadanemi, boć wypada zachować więcej ostrożności, oznaczyć więcej wymogów, gdy chodzi o przyznanie komu własności, do której i kto inny rości sobie prawo, aniżeli gdy idzie jedynie o uwolnienie od jakiej uciążliwości. Ani ten, który opuszcza grunt i nie używa go chociażby przez taki czas, jaki prawo do przedawnienia oznacza, traci przez to ten grunt, jeżeli jeszcze kto inny nie nabył go przez przedawnienie, dopełniwszy prawem oznaczonych ku temu warunków. Zdanie przeto Bandtkiego ⁴²¹⁾, że ten podział przedawnienia jest tylko czczą teorią przez doktorów wymyśloną, mówiąc, że tam, gdzie zachodzi z jednej strony nabycie, tam z drugiej jest utrata, i że polskie prawo tego podziału nie zna, jest bezzasadne.

Inny jeszcze podział, na przedawnienie z terminem oznaczonym i przedawnienie od czasów niepamiętnych, u nas był bez znaczenia: bo gdy w rzymskim prawie to ostatnie podlegało odmiennym przepisom, u nas poddane było zwyczajnym.

⁴²¹⁾ Prawo pryw. s. 236.

Nie należy także w prawie polskiém mie-
szać z preskrypcją tak zwanych *fatalia*, które
pociągały upadek procesu z tej przyczyny, że
nie wykonano jakiej czynności w terminie ozna-
czonym np. nie założenie w przepisanyim czasie
apellacyi, i t. p.

Co do 2go. *Wymogi przedawnienia.*

- I. Wymóg pierwszy i jedyny, który tak do
przedawnienia *nabywczego*, jak i *umarzają-
cego* był potrzebny, jest *upływ czasu*. Wy-
móg ten jest konieczny bez względu na
jakość przedmiotu, o którego przedawnienie
chodzi.

Ponieważ jak powiedziano, upływ czasu do
obu rodzajów przedawnienia jest wymaga-
ny, przeto w tém miejscu oznaczenie miary
czasu do przedawnienia potrzebnego, we-
dług prawa koronnego i litewskiego prze-
dziemy.

A. Podług praw koronnych.

- a) Jednorooczna dawność umarzała prawo od-
zyskania zbiegłego poddanego, jeżeli pan
wiedział gdzie się znajduje. Późniejsza o tem
wiadomość winna być zaprzysiężona ⁴²²⁾.
Dawność ta w województwach Bełzkiém,
Podlaskiém, Braclawskiém i Wołyńskiém do

⁴²²⁾ V. L. I 49

lat trzech przedłużoną została ⁴²³⁾, a w Litwie do lat 10-ciu. Ostrowski przytacza ⁴²⁴⁾ prejudykated, że ani panowie, ani sądy na dawność tę nie mieli względu za jego czasów, podając za przyczynę milczenie praw późniejszych o tej preskrypcyi. Przysięga na własność co do poddanego i co do niewiadomości o nim do czasu processu, była podług tego Autora dostatecznym dowodem. Rada Nieustająca dopiero orzekła, że gdzie lustracja podymnego znalazłaby zbiegłego poddanego, tam tenże ma pozostać, gdyby nawet i czas preskrypcyi poszukiwania go sądownie nie upłynął ⁴²⁵⁾. Dawność także roku jednego szkodziła niegdys trącącemu przywilej na dobra królewskie, jeżeli tego manifestem nie zażalił tak dalece, że mógł król na takowe dobra inny przywilej wydać. Gdy atoli później przywileje te w akta Metryki były całkowicie wpisywane, i na nowo bez trudności wyjęte być mogły, przeto ten przypadek dawności ustał.

Jednoroczném przedawnieniem upadały dalej processy nie prowadzone o bydło, lub

⁴²³⁾ V. L. II. 976. „Sprawiedliwość.“

⁴²⁴⁾ T. I. 140.

⁴²⁵⁾ Rezol. R. N. 24. Pazdz. 1777 r. N. 388.

inne pomniejsze rzeczy skradzione lub zrabowane ⁴²⁶).

Zapisy wieczyste przed aktami grodzkimi, lub ziemskimi lecz niewłaściwymi czynione, jeżeli w czasie roku do właściwego ziemstwa przeniesione nie zostały, traciły swą moc ⁴²⁷). Toż samo i na Litwie ⁴²⁸).

b) Dawnością jednego roku, niedziel sześciu, upadały processy zaczęte a niepopierane i nie attentowane ⁴²⁹), jako też słowne rekomije, jeżeli w tym czasie przed urzędem przyznaniami nie były ⁴³⁰).

c) Dwa lata: gdy kto przemilczał płot na swym gruncie wygrodzony, a z miejsca ogrodzonego grodzący użytkował, właściciel milczący tracił grunt odgrodzony ⁴³¹.

Żydzi mogli brać lichwę tylko za lat dwa, to jest *alterum tantum* kapitału; bo mogli brać procent $\frac{50}{100}$. rocznie ⁴³²).

⁴²⁶) V. L. I. 52.

⁴²⁷) V. L. I. 257. „De inscriptionibus.“

⁴²⁸) Rozdz. VII. 2.

⁴²⁹) V. L. I. 330.

⁴³⁰) V. L. I. 560. „De cautione.“

⁴³¹) V. L. I. 20.

⁴³²) V. L. I. 33. Lelewel. „Histor. pomniki języka §. 56. Kwartalnik Tom I. s. 136. Dutk. Program s. 143.

- d) Kupcy przez trzy lata nie dochodzący długów na szlachcie za rejestrami kupieckimi, tracili je ⁴³³).

Zwyczaję Mazowieckie nakazują dochodzić w tym czasie wszelkich krzywd, szkód i gwałtów pospolitych ⁴³⁴).

- e) Trzy lata i trzy miesiące przedawniały prawo upominania się o nieruchomość ziemską przeciw temu, który ją przez ten czas spokojnie posiadał ⁴³⁵).

Mężatka, chociażby małoletnia, zamilczająca od dnia ślubu prawo o dopłatę reszty swego posagu, po upływie rzeczzonego czasu, ulegała przedawnieniu ⁴³⁶).

Przedawca nieruchomości z powodu niedopłaconego szacunku, dopominający się po tym czasie zwrócenia onej, upadał z swém żądaniem ⁴³⁷).

Rodzeństwo po tym czasie nie mogło wzruszać działów między sobą zrobionych ⁴³⁸), Wierzyciel, lub mający pierwszeństwo (ex jure retractus) do majątku jakiego, upadał

⁴³³) V. L. I. 558.

⁴³⁴) V. L. II. 941.

⁴³⁵) V. L. I. 19.

⁴³⁶) V. L. I. 20.

⁴³⁷) V. L. I. 21. „In venditione bon.“

⁴³⁸) V. L. I. 40. „De divisione facta.“ 19 „De praesci.“

z swém prawem, gdy po zaszłej sprzedaży trzeciemu, ten czas zamilczał ⁴³⁹).

Co do tego, zaszła później zmiana w następności urzędzeń hipotecznych, o czém poniżej.

Po tym przeciągu czasu upadała dalej skarga o granice w tym przypadku, kiedy przy wwiązaniu czyli intromissyi, woźny wezwał sąsiadów i granice dóbr obejmowanych okazanemi zostały. Trzeba było więc przed upływem 3. lat i 3. m. licząc od okazania skargę o granice wytoczyć ⁴⁴⁰).

Nakoniec upadał po tym czasie *iure vincens*, o przezyski sądowe nie upominający się ⁴⁴¹).

Ten okres czasu był terminem zwyczajnym nabywczego przedawnienia. Jak zaś niebezpieczeństwu z jego krótkości pochodzącemu starano się zapobiedz, zobaczymy poniżej.

- f) Po upływie lat 4-ch, nie można już było upominać się sądownie o pożyczone zboże ⁴⁴²).
- g) Sześciu lat upływem traciła wdowa wszelkie prawo do majątku wypływające z po-

⁴³⁹) V. L. I. 44. „De praeser. haeredit.“

⁴⁴⁰) V. L. I. 76. „De vend. haer.“ Czacki II. 176. Dutk. 150.

⁴⁴¹) Januszowski 552. §. Usu. Ostrowski I. 143.

⁴⁴²) V. L. I. 21.

sagu lub z innego tytułu, skoro go zaniebdała dochodzić od posiadacza ⁴⁴³).

- h) Dziesięciu lat przedawnieniem traciła mężatka dziedzictwo na nią spadłe, nie dochodzone ⁴⁴⁴).

Także duchowny beneficjant upadał w prawie swoim do dochodów kościelnych np. czynszów, dziesięcin; zaś co do samych dóbr i kapitałów, poniżej o tém ⁴⁴⁵).

- i) Dwudziestoletnia dawność pozbawiała skargi zakonnicej o swój posag nie upominającą się ⁴⁴⁶). Prawo atoli późniejsze ⁴⁴⁷) ograniczające zakonnicej jedynie do procentu dożywotniego, preskrypcyją tę zniosło.
- k) Trzydziestoletnią dawnością upadał zastawnik, jeżeli kontraktu zastawy nie odnowił, lub zastawnego majątku nie wykupił ⁴⁴⁸).
- l) Pięćdziesięcioletnia dawność miała miejsce, gdy król majątek pod prawo kaduka pod-

⁴⁴³) V. L. I. 20. „Vidua.“

⁴⁴⁴) V. L. I. 41. „De Viduis et maritatis.“

⁴⁴⁵) V. L. II. 1603.

⁴⁴⁶) V. L. I. 389.

⁴⁴⁷) V. L, VII. 819.

⁴⁴⁸) V. L. I. 75. Zob. także Dutkiewicza 145. gdzie zbija Bandtkiego i Steinera utrzymujących, że w Mazowszu zastawa nie mogła się zmienić upływem czasu w wieczność czyli własność. O czém zresztą obszerniej niżej, przy hipotece.

padać mogący, w tym przeciągu czasu nie zakwestyjonował ⁴⁴⁹⁾.

- l) Sześćdziesięcio - letnią dawnością, *ante litem inchoatam* upłynioną, dobra nieruchome kościelne nabyć można było *excepta renuntiatione praescriptioni per inscriptionem facta: exceptis item fundis [Ecclesiae adjacentibus vulgo poświętne nuncupatis, cum ipsis Ecclesiis.*“ ⁴⁵⁰⁾.

Służyło więc to przedawnienie przeciw kościołowi, bo kościół żadnych dóbr nabywać nie mógł. Dotąd żadna dawność przeciw kościołowi nie szła. Co do summ jednak, nie ta konstytucyja nie orzekła; w praktyce stósowano ją jednakże i do kapitałów ⁴⁵¹⁾.

B. Podług praw litewskich.

- a) W dziesięcio-niedzielnym czasie, wolnym od wojny i powietrza, nie pozywający do grodu o expulsyją, upadał w tym sądzie i tylko w Ziemstwie czynić mógł ⁴⁵²⁾.
- b) Kto miał dług na jakowém imieniu sprzedaném zapisany od sprzedaży wcześniejszy, a milczał o wypłatę jego przez trzy lata

⁴⁴⁹⁾ V. L. VIII. 955.

⁴⁵⁰⁾ V. L. III. 797.

⁴⁵¹⁾ Dutk. s. 145.

⁴⁵²⁾ Stat. Lit. Rozdz. IV. art. 23.

po sprzedaży, już nie dóbr lecz istca czyli pierwszego dłużnika musiał się trzymać ⁴⁵³). Toż samo rozumie się i o przezyskach sądowych, na tém imieniu skazanych.

- c) Dobra nieruchome w ciągu lat 10-ciu nie dochodzone, lub też przysądzone a nieobjęte w posiadanie przepadały, i stawały się własnością posiadacza ⁴⁵⁴).

Siostry po śmierci ojca przez braci za mąż wydane, niedopominające się posagu przez lat 10-sięć od czasu zameżcia traciły takowy ⁴⁵⁵).

W ciągu lat 10-ciu nie czyniący o prawne przezyski; o zatopienie młyna; zalanie gruntów; podniesienie grobel, upadał dawność ⁴⁵⁶).

Wspólne zaś były Litwie i Koronie.

Konstytucya z r. 1775 ⁴⁵⁷) oznaczająca przekrypcyją wekslową, po upływie której weksel zamienił się w kartę ręczną; a mianowicie:

1. Weksle własne na rok jeden dawane być mogły.
- 2) Weksle własne za granicę dane, przez dwa lata moc swoją zachowywały.

⁴⁵³) Rozdz. VII. 10.

⁴⁵⁴) Rozdz. III. 45. Rozdz. IV. 91.

⁴⁵⁵) Rozdz. V. 4.

⁴⁵⁶) Rozdz. IV. 91. Rozdz. VII. 10. Rozdz. IX. 21.

⁴⁵⁷) V. L. VIII. 191.

- 3) Weksle trassowane, w miesiąc po terminie gdy nie były protestowane, traciły moc wekslową.
- 4) Regres czyniący do indosanta miał preskrypcyjną 1-go miesiąca i ta każdemu indossataryjuszowi służyła.
5. Regres czyniący do trassanta z wekslem protestowanym, miał preskrypcyi sześć miesięcy.

Tudzież wspólną była konstytucya z roku 1778, wyżej cytowana, mówiąca o 50-letniej preskrypcyi—i konstytucya z r. 1635. o 60-letniej dawności ⁴⁵⁸⁾

Porównawszy z sobą te oznaczenia czasu dawności tak przez prawo koronne, jak i litewskie, przekonać się można, że one nie tak jak prawo rzymskie, lub na témże uzasadnione prawa austryjackie i francuzkie w oznaczeniu czasu nie miały względu na stosunki osobiste i wolne były od wyłączeń; lecz przeciwnie miały wzgląd na osoby, których przedawnienie dotyczyło i ich przywileje. W szczególności zaś litewski Statut obejmuje rozporządzenia więcej uogólniające, i czas przedawnienia praw koronnych, zwykle przedłuża.

Szkodliwość, jaka wynikać mogła z krótkości czasu do przedawnienia oznaczonego, przez

⁴⁵⁸⁾ V. L. III. 859.

to stawała się mniej dotkliwą, że prawo polskie znało wiele przyczyn niedopuszczających biegu przedawnienia; tudzież wiele przedmiotów wyłączało z pod przedawnienia.

Przyczyny nie dopuszczające biegu przedawnienia, były znów dwojakiego rodzaju, albo *przerywające* przedawnienie, albo *tamujące*; między którymi ta zachodziła różnica, że przy pierwszych czas upłyniony przed przerwaniem, nie liczył się już do dalej idącego przedawnienia po usunięciu przerwy, zaś przy tamujących, tylko czas z ciągu ich bytu nie był liczony, ale czas upłyniony przed ich powstaniem, był doliczany do czasu po ich usunięciu bieżącego.

Przyczyny *przerywające* były *naturalne* i *cywilne*. Pierwsze, gdy właściciel zaprzeczył lub odebrał posiadanie; drugie, gdy pozwał posiadacza przed sąd. To się opiera na Statucie Wiślickim: „licet possit de facili intra praedictum „tempus et spatium trium annorum et mensium „ad ipsum possidentem venire, vel coram iudice „convenire eundem.“ ⁴⁵⁹⁾.

Co do naturalnego przerwania, jeżeli np. upominającemu się właścicielowi, posiadacz ustąpił dobrowolnie z posiadania, to chociażby znów później ustępujący wrócił do posiadania, czas posiadania pierwszego był stracony. Co nawet

⁴⁵⁹⁾ V. L. I. 19.

miało miejsce i przy gwałtowném wyrugowaniu z posiadania, jeżeli wyrugowany zamilczał i nie otrzymał wyroku skazującego gwałtownika na ustąpienie.

Co do cywilnego przerwania Statut Litewski wymagał pozwu, albo listów upominalnych, a zatem zawsze aktów sądowych doręczonych ⁴⁶⁰⁾. Przeciw temu atoli wyraźnemu przepisowi zwyczajem powszechnie było przyjęte, że manifesty w księgach sądowych zapisane, chociaż przeciwnikowi nie wręczone, przerywały przedawnienie. Przyczyny usprawiedliwiającej zwyczaj takowy, szukać wypada w łatwości i krótkości czasu do otrzymania przedawnienia wymaganego.

Przyczyny *tamujące* były:

1. *Małoletniość*. Tak prawo koronne jak i litewskie wstrzymuje bieg przedawnienia przeciw nieletnim ⁴⁶¹⁾. By zaś znów małoletni nie przedawniali przeciw innym osobom, należało sądownie o zawieszenie biegu przedawnienia czynić i uzyskać wyrok zawieszający rozprawę do czasu pełnoletniości.

⁴⁶⁰⁾ Rozdz. III. 45.

⁴⁶¹⁾ V. L. I. 29. 41. 44.— Statut. Lit. Rozdz. III. 45. R. VI. 2. 7. 8. Rozdz. XI. 52.

- 2) *Nieobecność*. Przeciw zostającym w niewoli, jakoteż dla nauk, lub z powodów publicznych w obcych krajach bawiącym, przedawnienie nie szło, będąc zawieszonóm przez czas ich nieobecności ⁴⁶²).

Podług praw naszych czas nieobecności nie był więc przez połowę liczony, lecz wcale nie płynął, a przyczyna tego w tém, że prawa nasze nie wymagają tytułu i dobrej wiary, jak się to poniżej wykaże, przestawały na samém posiadaniu, które w tych przypadkach nie byłoby z samą słusnością zgodne.

3. Wojny, zaburzenia krajowe, powietrze, bezkrólewie od dnia śmierci króla licząc, aż do roku po koronacy następcy, zawieszały przedawnienia ⁴⁶³).

Przedmioty *nieulegające przedawnieniu*.

Oprócz rzeczy, które nie mogąc być zawłaszczone bądź dla tego, że są przeznaczone do wspólnego użytku, bądź z przyczyn naturalnych (np. powietrze, światło, drogi publiczne), nie

⁴⁶²) V. L. 20. „Vidua, quam habitura est praescriptio-
nem etc.“ V. L. II. 909. Pozwolenie wojny. Stat.
Lit. R. III. 45. R. IV. 70. R. VI. 11.

⁴⁶³) V. L. I. 20. V. L. II. 842. N. 7. 924. 1234. IV,
538. 540,

mogły także ulegać przedawnieniu,—następne jeszcze wyłączenia z pod przedawnienia wyraźnemi ustawami były oznaczone:

1. Summy na dobrach królewskich w dziale spadkowym wzięte; ten bowiem z dzielących się, który od nich był odsądzon, mógł żądać od współdzielących się nowego działu, bez względu na wszelką dawność ⁴⁶⁴).
2. Dobra dla wytrzymania, czyli uiszczenia zapłaty summy posagowej, lecz nie w zamian za posag w posiadanie dane; dobra za dekretem w przezyskach *per intromissionem* trzymane, (które trzymający nazywał się *possessor traditorius*); także dobra *in vim reemptionis alias na wyderkaff* zapisane ⁴⁶⁵).
- 3) Dobra skarbowe, a mianowicie stołowe królewskie nie prawnie (*nullo jure*) czyli bez tytułu przez prywatnych zajęte i nawzajem dobra prywatnym przez skarb *nullo jure* zajęte, nie mogły być przedawnione ⁴⁶⁶).

Tymczasem Statut Litewski stanowi przedawnienie 10cio letnie dla Skarbu przeciwko prywatnym; że zaś nie zna dłuższego czasu na przedawnienia, przeto takie samo przedawnienie

⁴⁶⁴) V. L. II. 611. N. 4 i 13.

⁴⁶⁵) V. L. II. 941 .1213.

⁴⁶⁶) V. L. II. 610. N. 2. 3. — 614. „O Zastępcy.“ — 1013 i 1212. „De bonis nullo jure receptis.“

służyło i prywatnym przeciw Skarbowi i dobrom kościelnym ⁴⁶⁷⁾

Z tej sprzeczności między prawem koronném a litewskiém w tak ważnym przedmiocie, wyrodziła się wątpliwość w praktyce, czyli koronne nie zniosły litewskich przepisów.

Bandtkie ⁴⁶⁸⁾ idąc za zdaniem Kamińskiego autora rozprawy „O przedawnieniu, Łomża r. 1814“ daje odpowiedź przeczącą z tych powodów:

- a) że konstytucyje koronne są wcześniejsze od redakcyi ostatniej Statutu Litewskiego.
- b) że konstytucyja z r. 1588. V. L. II. 1212. de bonis nullo jure receptis, jako ustawa także wcześniejsza, bo Statut dopiero od Trzech Króli r. 1589. obowiązywać począł, również go uchylić nie mogła;
- c) że konstytucyja późniejsza od Statutu z r. 1611. V. L. III. 18. jedynie tylko na koronę nie zaś i na Litwę uchwaloną została;
- d) że konstytucyja wyżej wspomniona z roku 1588. nie ściąga się do Litwy, dowodzą inne szczegóły w niej objęte, Statutowi litewskiemu przeciwne, a onegoż wszelako nie zmieniające.

⁴⁶⁷⁾ Rozdz. I. 33. R. III. 33.

⁴⁶⁸⁾ Pr. pryw. s. 242.

Dutkiewicz ⁴⁶⁹⁾ atoli innego jest zdania, i stosuje także do Litwy konstytucyje, o które chodzi (II. 1013. 1212.) nie przypuszczając, by Król Polski miał mniejsze prerogatywy do dóbr królewskich w Litwie, jak w Koronie.

4. Podług Statutu Litewskiego zastaw i dług zaciągniony za zapisem sądowym podług prawa działy, przedawnieniu nie ulegały ⁴⁷⁰⁾.

Dutkiewicza ⁴⁷¹⁾ jednak co do tego następne jest zdanie: „Zwykle przyjmują, że zastaw i dług pożyczony za zapisem wedle Statutu Litewskiego sprawionym, dawności nie podlegają. Tak Kamieński o przedawnieniu str. 134. N. IV. Bardzo to jest konsekwentnie; jak nie ma dawności zastaw, tak nie można i długu przedawnić; ale nie można rozumieć, aby sam dług bez zastawu za zapisem sprawionym podług Statutu nie miał ulegać przedawnieniu. W Litwie 10cio letnia preskrypcyja wszystko umarzala, a zatem i dług. Dobra zasądzone dekretem, a za takowym w ciągu lat 10. nieodebrane przepadały; nie mogły więc i długi być dochodzone po upływie lat 10ciu od terminu do zapłaty zakreślonego.“

⁴⁶⁹⁾ „Program“ s. 138.

⁴⁷⁰⁾ Rozdz. VII. art. 12.

⁴⁷¹⁾ „Program“ 183.

Quid juris co do prawa koronnego, które stanowi: „*pro lege perpetua et irrevocabili* mieć chcemy; aby donacje, zastawy, zapisy, interczyzy, kwity i wszelkie inne tranzakcje *ex actu bonae voluntatis* autentycznie nastąpione, w księgach zeznane, wieczyste trwałe i niewzruszone były“ ⁴⁷²). Czyli więc obok tego przepisu, inskrypcja długu przed właściwemi księgami zeznana, ulegać mogła przedawnieniu? zwłaszcza, że [w prawie polskiem nie ma takiego przepisu ogólnego, iżby po upływie pewnego przeciągu czasu, (jak np. w kodeksie francuzkim 30. lat), wszelka skarga przedawnieniu ulegała.

Autorowie nasi o tym przedmiocie mówiący nie są zgodni. I tak lubo na Ostrowskiego nie wiele można zważać, jako nie wielkiej powagi prawnika, zwłaszcza, że będąc przeciwny preskrypcyi tego rodzaju zapisów, opiera to na najfałszywszém twierdzeniu, że kontrakt dobrowolnie spisany, ani dawnością, ani tranzakcją późniejszą nie nadwiera się, i że to z konstytucyi r. 1768. *de annis discretionis et competentiae* ma wypływać ⁴⁷³) — czego jednak w tej ustawie nie ma — przytaczamy zdanie Zawadzkiego, który w ustępie pod napisem „*Inscriptiones coram actis perpetuis factae, habentne ali-*

⁴⁷²) V. L. VII. 707.

⁴⁷³) T. I. str. 248.

quam praescriptionem?" tak odpowiada: Quod sic. Inscriptiones enim omnes quaecunque in se bonorum appraehensionem continent, si intra triennium et trimestre ad effectum non deducantur, praescriptione, sive non usu evanescent. Ista praxis confirmatur decreto in Conventu Petri-coviensi Feria 2. post Laetare A. 1538. Aequi-parantur enim privilegio et rei iudicatae. Regula autem iuris est, Lex decernit eos amittere Privilegii auctoritatem, qui sibi concessa non utuntur facultate. De inscriptione vero super summa facta sub vadio, quidam volunt aliter intelligi debere: eandemque nonnisi quietatione tolli; verum cum obligatio, habet praescriptionem trium (recte 30) annorum, et pro evictione sese inscribens, iuxta formam Statuti, per praescriptiones terrestres tueri tenetur, nam omnis inscriptio perpetua triennali praescriptione firmatur: inscriptio quoque divisionem firmans, tantum ad triennium valet, donec divisio ipsa praescriptione roboretur: certe et inscriptionem super debitum factam, sub vadio necesse est habere aliquam praescriptionem, licetque inscriptio penitus non tollatur, tamen ipsius conditiones et ligamenta, post triennium et trimestre evanescent; ita ut non iuxta eas debitor sit trahendus in iudicium, sed tanquam pro simplici debito. Itaque inscriptio super debitum tollitur praescriptione; sed quoad ligamenta. Decre-

tum Petricoviae in vigilia Circumcisionis, Anno 1539. ⁴⁷⁴⁾).

Łochowski znów pisze: „Praktyka utrzymała, iż zapisy tylko się kwitem znoszą. Zapisy z niewłaściwych aktów w rok i niedziel sześć nieprzeniesione, oraz zapisy zadawnione, to jest od lat 10. tracą rygory obostrzenia, jak obranie sądu, zapewnienie zakładu; o summę wszakże w Sądzie Ziemskim wolno działać“.

Obadwaj więc ci autorowie zgadzają się na to, że dawność idzie tylko co do urzędowości dowodu na dług, a sam dług nie ulega przedawnieniu i zawsze się o niego, lecz sądownie upominać można.

Zważywszy atoli, że nawet zastaw dóbr, który tylko za inskrypcyją, to jest zapisem sądowym mógł powstać, ulegał przedawnieniu 30sto letniemu i wraz z wierzytelnością niknął.

Zważywszy, że konstytucyja z r. 1607 ⁴⁷⁵⁾ stanowi 10-letnie przedawnienie dochodów duchownych z beneficyjów, a co do samych dóbr i kapitałów duchowieństwa własnych, przypuszczając także ich przedawnialność w zasadzie, tylko oznaczenie czasu do tejże, *ad compositionem inter status* odkłada.

Zważywszy, że znaczenie konstytucyi z r. 1768. wyżej przytoczonej nie jest inne, jak tylko

⁴⁷⁴⁾ „Processus Jud. Cracoviae“ 1612. sine pag.

⁴⁷⁵⁾ V. L. II. 1603.

oznaczenie mocy dowodowej przez przepisana, także formę aktów, ale nie wyjęcie z pod ogólnej zasady przedawnienia przez wszystkie prawodawstwa nadane przyjętej, nawet za takimi dowodami zeznanych pretensyj, ani postanowienie niemożności zmienienia transakcyi inskrybowanej, za obopólną zgodą stron—zgodzić się należy, że o dług inskrybowany chociaż zastawem antychretycznym nie wsparty, przynajmniej po upływie lat 30tu już i sądownie upominać się nie było można, jak skoro takie przedawnienie starczyło do umorzenia długu nawet zastawnego. Co tém bardziej da się wytłumaczyć, że hipoteka jest tylko dodatkowém prawem, i niknie po ustaniu pretensyi samej—tudzież, że w prawie polském do przedawnienia nie było potrzeba *dobrej* wiary. Dutkiewicz w programie s. 181. w tej także myśli swoje zdanie w „Prawie Hipot.“ s. 16. wyrażone odmienił.

5. Dział nieruchomości między rodzeństwem nie uczyniony na piśmie, nie podpadał przedawnieniu ⁴⁷⁶⁾).
6. Duchowni przeciw świeckim w skutek konstytucyj z lat 1631. 1635. 1669. 1670. i 1726. zabraniających wszelkiego rodzaju alienacyj dóbr nieruchomych na rzecz duchowieństwa, o których była mowa przy

⁴⁷⁶⁾ Stat. Lit. R. IX. 26.

testamentach, nie mogli także i drogą przedawnienia przyjść do takich nabytków.

7. Także depozyt nie ulegał przedawnieniu ⁴⁷⁷⁾

II. Warunki przedawnienia nabywczego.

Oprócz upływu czasu ustawą oznaczonego, co było potrzebném koniecznie tak do przedawnienia umarżającego, jak i do nabywczego, przedawnienie *nabywcze* wymagało jeszcze drugiego warunku, to jest *posiadania*. To bowiem jest manifestacją, objawianiem na zewnątrz woli, że się uważa przedmiot jakiś za własny, i że się od niego innych wyłącza. Jeżeliby więc kto inny mniemał, że ma także do tego przedmiotu prawo, byłby w niewiadomości bez cudzego posiadania, że mu to prawo wywodzić należy i naraziłby się przez sam upływ czasu na utratę, Z tego też powodu stanowi wszędzie i Prawodawca Polski *posiadanie ciągłe i spokojne* jako warunek do nabycia przez dawność, ale nic nadto więcej nie wymaga i bynajmniej nie wchodzi w to, czyli posiadanie opiera się na *tytule prawnym* i czy jest, z *dobrą wiarą* wykonywane.

⁴⁷⁷⁾ Zawadzki „Processus“ pag. 137. Edycyja Cracoviae 1611.

Dowodem tego są wyraźne następne ustawy: Statut Wiślicki „De praescriptione haereditatis petendae“ V. L. I. 19; — „Vidua quam habitura est praescriptionem“ I. 20.; — „De viduis et maritatis et earum praescriptione“ I. 41.; — Statut Wartański „De venditore haereditatis“ I. 76; — Statut Piotrkowski Zygmunta 1-go „Praescriptio viginti annorum monialibus concessa“ V. L. I. 389.—

Mylne jest zatem zdanie Ostrowskiego ⁴⁷⁸⁾ i innych dawniejszych pisarzy o prawie polskiém, którzy z wzoru prawa rzymskiego znaleźć chcieli i w prawach naszych do nabycia dawnością, potrzebę tytułu prawnego i dobrej wiary, bo o tém prawo polskie milczy.

Jeżeli więc zwróci się uwagę na krótkość czasu, bo tylko trzechletnie i trzechmiesięczne posiadanie bez tytułu i dobrej wiary, byle ciągle i spokojne wystarczało do nabycia majątku ziemskiego dawnością, to uznać należy, że pomimo owych przepisów o przerwaniach, tamowaniach i niedopuszczeniach w różnych przypadkach przedawnienia, bezpieczeństwo własności na wątłych u nas spoczywało podstawach.

Statut Mazowiecki ⁴⁷⁹⁾ i Statut Litewski ⁴⁸⁰⁾ ochraniały przynajmniej dobra ziemskie od tego

⁴⁷⁸⁾ T. I. 134.

⁴⁷⁹⁾ V. L. II. 940.

⁴⁸⁰⁾ Roz. VII. 12. 13—R. IV. 92.

niebezpieczeństwa t \acute{e} m postanowieniem, że do ich nabycia dawnością potrzeba było *intromissyi* czyli *wwiązania*, to jest po dzisiejszemu mówiąc wprowadzenia w posiadanie, przez woźnego i uczynienia o t \acute{e} m relacyi we właściwych aktach ziemskich; tudzież że od daty dopiero wwiązania, a nie posiadania, termin przedawnienia był liczony. Wwiązanie zastępowało więc tu po części tytuł, lecz wadliwość z braku wymagania dobrej wiary zawsze pozostała. Te wyraźne przepisy mazowieckie i litewskie zwyczajowo w Koronie przyjęto, jak o t \acute{e} m przekonać się można z formuł na kontrakty przez Zygmunta I. przepisanych ⁴⁸¹⁾, gdzie stoi: „Dedit realem intromissionem et actualem possessionem per ministerialem terrestrem in praedicta bona“.

Co do 3-go. *Rozbiór wątpliwości.*

W zakończeniu nauki o przedawnieniu podług praw koronnych i litewskich, zapisujemy jeszcze następane uwagi:

- a) Nigdzie prawa nasze nie mówią o nabyciu służebności przez przedawnienie. Bo lubo, jak wiadomo wyraz ten służebność, lub mu odpowiadający *servitus* jest nieznanym w źródłach prawa, to wszakże rzecz sama nie

⁴⁸¹⁾ V. L. I. 416.

była u nas obcą; tam zaś gdzie o niej mowa pod inną nazwą np. jak w Statucie Mazowieckim „*onera*“ — to statut stanowi, że *onera antecessorum* nabyte per in scriptionem authenticam, to jest zapis sądowy, są trwałe ⁴⁸²⁾. Z tego więc wnosićby należało, że przez przedawnienie służebności nabyć nie można. Tymczasem Statut Litewski ma w tym przedmiocie jedyny przepis, że wysypana ze szkodą sąsiedniego właściciela grobla, lub innemi robotami sprawione zatopienie cudzego młyna, po upływie 10-letniego milczenia ze strony poszkodowanych, już nie mogło być w Sądzie dochodzone i stawały się nienaruszalne ⁴⁸³⁾.

- b) Pod wyrażeniem „Dawność ziemska“ często bądź w ustawach ⁴⁸⁴⁾, bądź w dawniejszych pismach spotykaném, rozumieć należy przepisy o przedawnieniu w Sądach Ziemskich obowiązujące. A zatem jest wtedy mowa o przedawnieniu stosującém się do przedmiotów prawa cywilnego ziemian obowiązującego, w przeciwstawieniu do przedawnienia w Sądach Grodzkich w przedmiotach karnych, lub do przedawnienia w Sądownictwie

⁴⁸²⁾ Jus polonicum s. 393.

⁴⁸³⁾ Rozdz. IX. 21.

⁴⁸⁴⁾ V. L. II. 940.

miejskiem stósowanego. Podobnie jak mówiono „Jus terrestre“ w przeciwstawieniu do „Jus magdeburgense“ itp.

- c) Wszystkie prawodawstwa zgadzają się na to, że przedawnienia nabytego, jak każdego nabytego prawa, zrzec się można.} Ale czy się go można zrzec przed nabyciem? w tém nie ma jedności. Te, które uważają przedawnienie za instytucję dotyczącą porządku publicznego, nie dopuszczają takiego zrzeczenia się np. francuzkie w art. 2220. Austryjackie w §. 1502; które zaś zapatrują się na przedawnienie tylko z interesu prywatnego, pozwalają zrzec się go naprzód, lub inny mu bieg oznaczyć np. pruskie Cz. I. Tyt. IV. §. 15. oraz Tyt. IX. 565. 566. 582 i 649.

Prawo polskie zdaje się trzymać tej zasady, że można zrzec się naprzód przedawnienia, to jest, przed jego nabyciem; w konstytucyi bowiem z r. 1633. stanowiąc przedawnienie 60letnie *contra Ecclesiam*, tak się wyraża: *Exceptis* jednak *inscriptionibus quibus per expressum praescriptioni renunciatum est*⁴⁸⁵⁾. Dla tego też loicznie postępując, prawa nasze nie nakazują sędziemu z urzędu stósować tego środka (wyjąwszy Statut Wiślicki w sprawach małole-

⁴⁸⁵⁾ V. L. III. 798.

tnich V. L. I. 41. „De pueris legitima aetate carentibus“); témbardziej, że uważano tego, który się bronił przedawnieniem, za przyznającego żądanie powoda i skazywano go, jeżeli upadał co do przedawnienia. Prawa pruskie, francuzkie art. 2223), i austryjackie (§. 1401.) również nie nakazują Sędziemu z urzędu stósować przedawnienia; ale dwa ostatnie prawodawstwa, według tego co się rzekło powyżej, postępują nie konsekwentnie.

d) Czy w sprawach o granice, prawo nasze znało przedawnienie?

Przytoczymy najprzód zdanie poważniejszych autorów, a następnie ustawy z tém związek mające.

Zawadzki ⁴⁸⁶⁾ pisze: „Praescriptio non currit in granicierum renovatione, et non aliud prodest, nisi ad roborandum scopulos. Granicierum et scopulorum biennalis est praescriptio, ut sepis et acqueres, alii putant esse triennalem.“

Rada Nieustająca na zapytanie Sądu pruskiego w ziemi Polsce zabranej urzędującego, czyli polskie prawa przepisały sprawom granicznym preskrypcyją? dała odpowiedź, iż żadne takowe o preskrypcyi granicznej nie znajduje

⁴⁸⁶⁾ „In processu“ s. 137. Titulus IX. De praescriptionibus.

się prawo, któreby wszczynania processu granicznego zabraniało ⁴⁸⁷⁾.

Tymczasem Statut Warteński w artykule pod napisem „De Venditore haereditatis“ ⁴⁸⁸⁾, najwyraźniej stanowi: „Quodcum aliqua haereditas emptori per venditorem ostenditur, vicini illius haereditatis, per emptorem cum ministeriali evocentur, quod illi ostensioni intersint, qui si venire noluerint sic per ministerialem vocati, et infra tres annos et tres menses possessori quaestionem pro limitibus non moveant, tunc possessor ad probationem suae emptionis cum testibus admittatur, praescriptioneque tanti temporis iuvabitur“.

Jakże więc można było obok powyższego przepisu utrzymywać, że u nas nie było żadnego prawa o preskrypcyi granicznej. Przynajmniej w tych wypadkach, o których Statut Warteński mówi, ta preskrypcya zachodziła. Zdanie zaś Zawadzkiego z tém ostatniém zapatrywaniem się nie jest sprzeczne, bo i on mówi tylko, że odnowienie znaków granicznych zawsze może być wykonane, i że ta możność odnowienia nie ulega przedawnieniu—a ustęp drugi przytoczonego jego zdania, że granic przedawnienie jest dwuletnie, a według innych trzechletnie, odpowiada rozporządzeniu Statutu Warteńskiego.

⁴⁸⁷⁾ Rezolucyj Część I. s. 80.

⁴⁸⁸⁾ V. L. I. 76.

Co do 4-go. *Korrektura Pruska o przedawnieniu.*

Korrektura pruska co do zasad przedawnienia nabywczego (Usucapio) zupełnie odstępuje od prawa koronnego, opierając się na pojęciach rzymskiego prawa. Tytuł bowiem IV. „De praescriptionibus“ tak stanowi: „Si quis rem mobilem per triennium et per tres diem, id est, octodecim septimanas; immobilem autem per triginta annos, non vi, non clam, non alieno sed suo nomine, et titulo bonaque fide, pacifice sineque ulla cuiusquam interpellatione possederit, ne rerum dominia in incerto sint, dominium ejus acquirat: neque quisquam postea vindicare eam potest“ ⁴⁸⁹).

Według więc Korrekturey Pruskiej następne wymogi dla nabywającego przez przedawnienie były oznaczone: 1^o Tytuł. 2^o Dobra wiara. 3^c Posiadanie nie wadliwe. 4^o i nie przerywane. Dalej w tym tytule Korrektura Pruska o przedawnieniu długotrwałém tak stanowi: „Quod si quis titulum etiam ac bonam fidem dicere non possit, bona autem ea per longissimi temporis praescriptionem, quadraginta nimirum annorum

⁴⁸⁹) V. L. VI. 555.

spatio, pacifice et sine cujusquam interpellatione possederit, eodam modo actioni vindicationive locus amplius non erit“. Prawo więc wtedy pomagało tym, którzy nie byli w stanie wykazać tytułu i dobrej wiary, a tak długie posiadanie mieli.

C. Rzeczowe uprawnienia.

Z własnością, mają związek, a raczej z niej wypływają pewne *uprawnienia*, które dla tego, że są przywiązane do gruntu i temu służą, kto jest jego właścicielem, zowiemy *rzeczowemi*. Może ich być wiele gatunków; ze znanych u nas są: prawo *propinacyi*; *mlewa*; *patronatu*; *sądownictwa* i *atrimonialnego*. O pierwszych dwóch tylko tutaj mówić będziemy; bo patronat należy do prawa kościelnego, a ostatnie należy do postępowania sądowego lub do prawa publicznego.

Oba te *uprawnienia rzeczowe*, o których tu jako należących do zakresu prawa prywatnego mowa, to jest prawo *propinacyi* i *mlewa*, są ograniczeniem wolności przemysłowej i wolności osobistej, bo polegają na wzbronieniu pewnych czynności. Różnią się od służebności gruntowych albo rzeczowych, bo nie są ograniczeniem cudzej własności. Podobieństwo mają do służebności polegających na *zaniechaniu*, lecz w tém się od nich różnią, że służebności takie ograniczają

własność, a te uprawnienia rzeczowe ograniczają wolność.

Różnią się także i od *ciężarów rzeczowych* (reallasten), bo przy ciężarach rzeczowych grunt (to jest każdy kto go posiada) musi coś świadczyć, przy nich zaś pewne osoby muszą coś nie czynić, zaniechać.

Uprawnienia rzeczowe mają, zatem znamię monopolu, przez który wolność handlu, lub przemysłu jest ograniczona.

Po tych wstępnych uwagach objaśniających pojęcie tego stosunku prawnego, mylnie przez naszych autorów nawet nowszych między słuzebności zaliczanego, przystąpimy teraz do szczegółowego rozbioru prawa *propinacyjnego*, tak jak miało miejsce w Polsce.

Najdawniejsza ustawa polska o propinacyi jest Statut Jana Alberta z r. 1496. Ale ów Statut jest tylko uznaniem tego prawa jako już dawniej istniejącego i tylko powściąga jego naruszenia. Ważném przeto pozostaje zawsze zbadanie początku prawa propinacyjnego u nas, by poznać i ocenić można obszerność tego prawa, którego był już dawniejszy, sam Statut Albertowski przyznaje.

Nie ulega wątpliwości, że w pierwotnych czasach, w pierwszych wiekach po ustaleniu się Państwa pod dynastją Piastów, własność ziemi nie była w Polsce w ręku prywatnego tak nieograniczoną, jak ją później, mianowicie za Ja-

gielonów widzimy. Naleciałości feudalne do Polski sprawiły, że wiele uprawnień z pojęcia prostego własności wypływających, że wiele praw dziś każdemu właścicielowi służących, było u nas uważanych za *jura regalia*, za prawa służące wyłącznie Panującemu. Dostyc przytoczyć prawo polowania, prawo przelewu własności dóbr ziemskich, o których już mówiliśmy w dotychczasowym wykładzie, i które chcąc było wykonywać w swojej własności, z swoim majątkiem, potrzeba było do tego osobnego pozwolenia od króla. Otóż tak samo rzecz się miała i z prawem propinacyi ⁴⁹⁰. Do możności ważenia i sprzedawania 'gorących napojów we własnej majątności, potrzebny był przywilej królewski. Dowodem tego zachowane do naszych czasów podobnego rodzaju pozwolenia różnym prywatnym udzielone. W nadaniu np. Siewierza przez Kazimierza Sprawiedliwego r. 1186. wyrażono: „*Tabernas in haereditate sua ubique ponat*“ ⁴⁹¹). Władysław Łokietek w dyplomie nadawczym miastu Lublin z r. 1317. wymienia między innemi i prawo trzymania karczem, *tabernas* ⁴⁹²). Podobnie Kazimierz W. nadaje Rektorowi kościoła

⁴⁹⁰) Wyraz ten w średniowiecznej łacinie według Du Cange'a znaczył sprzedaż wina. Propinare, pić do kogo.

⁴⁹¹) Okolski, T. II. Orbis Polon. sub. voce Lewart.

⁴⁹²) Bandtkie, Jus Culmense s. 304.

w Tymbarku „liberam propinationem tam cremati quam cerevisiae“⁴⁹³). Lubo często w nadaniach z owych czasów nie mieszczą się pojedynczo wyszczególnione ustąpione prawa, lecz są ogólnie zredagowane, a w takim razie kto dawał wszystko, to i prawo propinacyi. Z rozwojem czasu to najwyższe zwierzchnicze prawo własności do każdej części terytoryi Państwa, panującemu dawniej służące znikło, wyszło z użycia. Już Stefan Batory jak wyżej przytoczyliśmy przyznał wyraźną ustawą szlachcie prawo zupełne do wnętrza jej ziemi, zatém do kruszców i innych wykopalin, a jak widzieliśmy jeszcze wcześniej Jan Albert przyznał to prawo szlachcie do propinacyi. Już więc w tych czasach własność ziemi była nieograniczona.

Ważny zatem ten Statut Albertowski, pojęcie tego prawa określający, wypada teraz rozebrać, by poznać obszerność uprawnień z niego płynących i w tym celu przytaczamy go tu dosłownie, opuszczając z niego jedynie ustępy dotyczące cel: „Item fit fortasse saepius, quod Capitanei locorum, aut quia advenae, aut quia novitii, vel impossessionati existentes, tanquam iurium et consuetudinum localium ignari novas introducunt consuetudines, introitus statuentes et

⁴⁹³) Kod. Dyplom. Rzyszcz. T. III. 226.

exigentes inconsuetos, et in nonnullis capitaneatibus stringentes subditos nostros spirituales, saecularesque, ad recipiendas in domos et tabernas cereviasias oppidorum nostrorum, in capitaneatibus consistentium, quo plurimum arctari videtur libertas communis, unde necessario statuimus subditos nostros, villarum dominos, eorumque subditos, in hac libertate coservandos, ut liceat cuique cereviasias et liquores alios undecunque recipere, sumere, (tu powinien być średnik — ;) in villisque, et locis aliis ditionis eorum braxare, et braxari facere, ac, undecunque maluerint, aut voluerint, sumere. habere, propinare, et utifrui libere, absque omni nostrae et capitaneorum nostrorum prohibitionis, arresti, ac paenae formidine“ ⁴⁹⁴).

Z tego Statutu wynika więc najprzód, opuściwszy jego wstęp i powody, z ustępu pierwszego samego rozporządzenia po wyraz „sumere“ ciągnącego się (i po którym powinien być średnik), że tak panom czyli właścicielom dóbr wiejskich, jak i ich poddanym włościanom służyło prawo brania zkađkolwiekby chcieli piwa i innych likworów. Z ustępu zaś następnego tego statutu, odnoszącego się już tylko do właścicieli dóbr wiejskich, a zatém tylko do samych panów, czyli szlachty wynika, że im tylko

⁴⁹⁴) V. L. I. 269. Jus. pol. Bandt. 350.

w tych dobrach służyła wolność ważenia (braxare) i przedawania (propinare) nadmienionych napojów. Bynajmniej zaś w tym Statucie nie ma takiego rozporządzenia, któreby włościan poddnych zniewalało do brania nadmienionych napojów jedynie z karczmy lub browaru pana, właściciela wsi. Owszem ustęp pierwszy zacytowany, wręcz przeciwnie stanowi. Podobny przymus w Niemczech znany pod nazwą „Bierzwang“ albo „Kautzswang“ „Getränkenzwang, Bannrechte“ nie wypływał także z prawa propinacyi, lecz polegał na oddzielnym tytule. Tymczasem w Polsce powszechnie był w użyciu; zachodzi przeto potrzeba wyjaśnienia, z kąd się wziął u nas; czy to było nadużycie, jak skoro z statutu Albertowskiego nie da się wyprowadzić.

Przedewszystkiém zwraca się uwagę, że w wyjaśnieniu nadmienionej wątpliwości, będzie tylko mowa najprzód o majątkach ziemskich prywatnych, to jest o wsiach i miasteczkach należących do szlachty bądź stanu świeckiego, bądź duchownego; co się tycze bowiem miast królewskich. o tych następnie powiemy. Ta uwaga jest potrzebna już i z tego powodu, że Statut Albertowski, o którego wyjaśnienie nam chodzi, tylko o propinacyi w majątkach prywatnych mówi. Chcąc ocenić, czyli szlachcic zabraniający w majątku swoim włościaninowi lub mieszczaninowi kupowania gdzieindziej jak

w swojej karczynie lub browarze gorących napojów, a przez to zmuszający do kupowania tylko w swoich zakładach, popełniał nadużycie, to należy znać stosunek, jaki zachodził między szlachtą a włościanami w Polsce w ogólności, znać prawa szlachcie służące, a łatwo przyjdzie dać na to odpowiedź. O tém zaś była mowa w Tomie I. na str. 483 i następnych przy wykładzie praw osobowych ze stanowiska różnicy stanów w Polsce uważanych. Tam bowiem poznać można, że u nas tak jak się te stosunki rozwinęły już zupełnie i jak dotrwały do rozbioru państwa, pan, to jest szlachcic, na wsi był wyłącznym nie tylko właścicielem wszystkiego, ale i zwierzchnikiem; łączył w rękę swoim władzę sądowniczą i polityczną nad włościanami, był wyłącznym właścicielem ziemi nie tylko dworskiej, ale i włościańskiej; włościanin nawet osobą swą do niego należał, jak skoro nie mógł dobrowolnie gruntu opuścić i gdzieindziej się przenieść. Przy takich stosunkach, ustawami ulegalizowanych, a szczególnie przy takiej zależności osobistej włościan względem ich pana, łatwo pojąć, że szlachcic mógł też w swej majątności nie tylko zabronić komukolwiek tego do czego go Statut Albertowski wyraźnie upoważniał, ale mógł i ów przymus kupowania napojów gorących jedynie w swoich zakładach zaprowadzić. Nie zachodziła zaś co do tego żadna różnica ztąd, że wieś, lub miasteczko

osadzone było na prawie niemieckiem. Bowiern i w takich osadach *dominium directum* co do ziemi, jej wnętrze, rybołostwo, polowanie i propinacyja zostawały przy szlachcicu właścicielu, a tylko *dominium utile* z obowiązkiem opłaty czynszu lub robocizny, było przy włościanach lub mieszczanach. Dowodem tego są *lokacyje*, akta nadawcze tém prawem osady; dowodem tego konstytucyja sejmowa z r. 1764 ⁴⁹⁵⁾, utrzymująca mieszczan osiadłych na prawie magdeburskiem lub chełmińskiem, jedynie przy wolnościach „in iure locationis“ opisanych; dowodem tego dalej jest konstytucyja z r. 1775 (VIII. 144.) „*uchwalenie podatku czopowego i szelężnego*,“ o którym podatku jeszcze raz poniżej mówić będziemy), gdzie co do tego podatku wyrażono się: „Miasta i miasteczka dziedziczne ziemskie zupełnej woli i rozrządzeniu dziedziców zostawują się“ — a wreszcie utwierdza to i konstytucyja z r. 1768. artykuł XVIII. ⁴⁹⁶⁾, gdzie stoi orzeczenie: „Propinacyja po miejscach in emphyteusim danych circa dominos directos fundi zostawać powinna“.

Że atoli to zabronienie kupowania gdzieindziej nie tylko z ogólnych stosunków zachodzących między szlachtą właścicielami, a pod-

⁴⁹⁵⁾ V. L. VII. 81. „Ubezpieczenie miast“

⁴⁹⁶⁾ V. L. VII. 599.

danemi włościanami da się wyprowadzić, ale że było nawet wyraźnemi ustawami, *indirecte* upoważnione, to wypływa z następnego wywodu:}

W r. 1768 ⁴⁹⁷⁾ zapadła konstytucja sejmowa zaprowadzająca w miejsce podatku głównego i podymnego, podatek propinacyjny pod nazwą *czopowego* i *szeleżnego*, i gdzie stoi wyrażenie „że podatek ten *in ultimo consumente* zależy, i przez podwyższenie (ceny) trunków opłacającym nadgrodzony zostaje“. Aby zaś sąsiad sąsiadowi znizieniem ceny trunków krzywdy nie czynił, polecono podwojewodom, aby co pół roku cenę trunków krajowych sprawiedliwą według sytuacji kraju i miejsca ustanawiali tak, by cena ustanowiony podatek i zysk przyzwoity zastąpić mogła.

Jeżeli zatem ten nowy podatek zastępował dawne pogłównne i podymne, które były ustanowione według liczby ludności miejscowej, więc i zasadą tego nowego podatku propinacyjnego musiała być ludność miejscowa głównie; a jeżeli ciężar tym nowym podatkiem sprowadzony miał być wynagrodzony podwyższeniem ceny trunków, to potrzeba było zakazu, by ludność miejscowa nie kupowała gdzieindziej, tylko w karczmie lub browarze swojego dziedzica, bo inaczej podwyższenie nie osiągnęłoby celu. Że zaś

⁴⁹⁷⁾ V. L. VII. 627.

tak należało nadmienione wynagrodzenie rozumieć, to objasnić może i konstytucyja z roku 1764 ⁴⁹⁸) do miast królewskich odnosząca się, a która utrzymując te miasta przy prawie propinacyjném, nie pozwoliła po-za miastem kupować trunków. Zresztą, jeżeliby jeszcze jaka wątpliwość zachodziła, to wystarczy przypomnieć, owo wyrażenie się konstytucyi z r. 1775 (VIII. 144.) co do miast dziedzicznych, powyżej przytoczone.

Ten atoli wywód ulegalizowania w mowie będącego polskiego przymusowego kupna, mógł dopiero dotyczyć miast prywatnych, gdyż podatek czopowego i szelężnego uciążał tylko miasta bez różnicy, czy były królewskie, czy prywatne; świeckie, czy duchowne; a wsie były od niego wolne.

Co się tycze dóbr wiejskich, to ulegalizowanie indirecte nastąpiło znów przez konstytucyją z r. 1789 ⁴⁹⁹), zaprowadzającą lustracyje dla wymiaru podatku *ofiary*, i przez którą propinacyja wyraźnie za intratę gruntową uznana i pod ten podatek podciągniętą została. Podatek bowiem ofiary przy końcu Państwa Polskiego wynosił 10ty grosz czystego dochodu z każdego źródła, do których i propinacyją zaliczono.

⁴⁹⁸) V. L. VII. 83.

⁴⁹⁹) V. L. VIII.

Tak więc dobrze interesem było skarbu publicznego, jak i szlachcica kontrybuenta, by czysta intrata dóbr była jak największa. Tę intratę podawał szlachcic właściciel pod przysięgą i w nią zaliczał dochód propinacyjny obliczony według jego doówczasowego stanu, na wzbromionym kupnie napojów od dawien dawna praktykowanym, opartego. Podniesiona tak obliczonym podatkiem ofiary, dóbr wiejskich cena, i według tej nabyte dobra, gdyby potem ten zakaz kupowania gdzieindziej był zniesiony, przynosząc mniejszy dochód, a podlegając zawsze jednemu podatkowi ofiary, spowodowałyby krzywdę ich ostatniemu posiadaczowi. Zresztą szlachcic właściciel płacił podatek ofiary z całego obszaru wiejskiego lub miejskiego, a zatem i za jego mieszkańców; ci przeto przynajmniej tém przymuszonym kupnem, do ulgi rzeczonoego ciężaru pośrednio się przyczyniali.

Taki więc był stan rzeczy co do propinacyi w majątkach prywatnych szlachty bądź wiejskich, bądź miejskich; bądź świeckich, bądź duchownych za czasów przedrozbiorowych — i taka obszerność uprawnień z propinacyjnego prawa wypływających.

Co się dotyczy miast królewskich, przytaczamy najprzód konstytucyjną sejmową z r. 1764 ⁵⁰⁰⁾

⁵⁰⁰⁾ V. L. VII. 81.

powołującą i reasumującą poprzednie w tym przedmiocie prawa, która utrzymała miasta i mieszczan królewskich „circa libertates mercandi, braxandi, distillandi et propinandi“ a dodawszy obostrzenie w tych wyrazach: „sub confiscatione omnium liquorum per Officium Castrense decernenda et exequenda“ czyli zakazawszy kupowania gorących napojów po-za obwodem miejskim, zaprowadziła, czyli raczej prawnie utwierdziła dawniej zwyczajowy tylko *przymus kupna* jedynie w zakładach miejskich.

Konstytucja następnie: z r. 1768 ⁵⁰¹⁾ pod tytułem „Warunek miast i miasteczek naszych królewskich w Koronie i w W. Ks. Litewskim“ i z r. 1776 ⁵⁰²⁾ pod tytułem „Warunek Nowego Korczyna i miasteczek naszych królewskich w Koronie“ zakazały pojedynczym mieszczanom ważyć i szynkować trunki, a zarządziły puszczanie propinacyi w dzierżawę na korzyść dochodu ogólnego miasta.

Ma się rozumieć że prawo propinacyi w dobrach ziemskich królewskich podobnie jak w prywatnych służyło i było wykonywane, bowiem to już z owego Statutu Albertowskiego wypływa.

Pozostaje jeszcze dla wyczerpania tego przedmiotu przywieść postanowienia prawo-

⁵⁰¹⁾ V. L. VII. 753.

⁵⁰²⁾ V. L. VIII. 917.

dawstw porozbiorowych, które na gruzach Państwa Polskiego zapanowały, przynajmniej z epoki zetknięcia się tych nowych urządzeń z dawnymi polskimi, bo czasy nowsze nie należą do zakresu niniejszego pisma.

Rząd Austriacki Ustawą Cywilną dla Galicyi Zachodniej w Części Drugiej, Rozdz. IX. O służebnościach, w §§. 289 i 290; Prawo pruskie w §. 1. 2. 61. i 90. Części I. Tytułu 23. uznały propinacyją za służebność ustawową, ciążącą na miejscowej ludności. Propinacyja wykonywaną była w Galicyi w tej obszerności, jak za b. Rządu Polskiego; dopiero w r. 1788 postanowiono: „Każdemu poddanemu wolno jest nabywać napoje w terytoryum swojej, lub obcej Zwierzchności gruntowej (Dwór) od kogo mu się podoba, jednakowo to prawo poddanego, jeżeli nie jest upoważnionym szynkarzem, służy mu tylko do sprowadzenia napojów na własny użytek domowy przezn. czonych, nie jest mu zatem dozwolone, napoje nabyte w jakibądź sposób szynkować ⁵⁰³⁾. To rozporządzenie w skutek najwyższego postanowienia z d. 28. Stycznia 1832. r. powtórnie ogłoszono z dodatkiem, że jak z jednej strony za każde przeszkodzenie, uszczuplenie lub utrudnienie wykonywania prawa wzmiankowanego poddanym przysługującego,

⁵⁰³⁾ Cyrkularz z d. 21. Marca 1788.

a zatém i za wymaganie jakiegokolwiek daniny od napojów do własnego użytku domowego sprowadzonych Dominia karze podpadną, tak też z drugiej strony poddani za wykonanie nie upoważnionego wyszynku, jako czynu prawem wzbronionego, według istniejących przepisów karani będą ⁵⁰¹⁾. Zbyteczną zaś zdaje się uwaga, że te postanowienia dotyczą jedynie wszelkich majątności wiejskich tak prywatnych jak i rządowych, nie miast, jak to wzraźnie z ich osnowy wypływa.

Co się dotyczy Kongresówki, tam prawo propinacyi w całej rozciągłości, w jakiej miało miejsce za b. rządu polskiego służyło, i było wykonywane bezsprzecznie aż do r. 1848. Dopiero w tym roku zjawił się spór o ten właśnie przymus kupna, który w Sądzie Administracyjnym gubernii Augustowskiej w I. instancji w ten sposób rozstrzygnięto, iż włościanom nie służy prawo brania piwa i wódki z obcych karczem; a z powodu odwołania się do wyższej instancji, Prokuratoryja Królestwa Polskiego udzieliła opinią zgodną z powołanym wyrokiem administracyjnym Augustowskim, lecz po r. 1860 stanowczo sporu tego nie załatwiono.

⁵⁰¹⁾ Dekret Gubernijalny z d. 9. Marca 1832 r. do L. 10,732. Zbiór Ustaw Administracyjnych dla Galicji i W. Ks. Krak. pr. J. R. Kasparek, Tom I. s. 217. Kraków 1863 r.

Zgodzić się wszakże na to należy, że ze względu na kodeks Cywilny Francuzki w Kongresówce obowiązujący, a mianowicie z uwagi na Ustawy przechodnie do niego z d. 10. Października 1809 r.— 9. Czerwca 1810 r.— i 16. Stycznia 1811 r. według których prawa nabyte „*jura acquisita*“ nie mogą być wzruszone, ani nadwężone nowém prawem, spór w tym przedmiocie na korzyść właścicieli dóbr wiejskich wypaść powinien; bo niepodobna twierdzić, by prawo propinacyjne w całej obszerności tak jak było za byłego Rządu Polskiego wykonywane, w ręku dzisiejszego właściciela majątku wiejskiego, *do praw nabytych* nie należało.

Drugim takiém rzeczowém uprawnieniem u nas był monopol mlewa, polegający na tém, że mieszkańcy jakiego miasta lub wsi, obowiązani byli w swoich miejscowych nie obcych mlec młynach. To wszakże uprawnienie ze względu na właścicieli dóbr uważając, nie było bynajmniej wszędzie i wszystkim służące, bo nie ma co do niego takiej ustawy, jaką względem propinacyi jest ów Statut Jana Alberta — ani nawet zwyczajowo nie było w powszechném użyciu. Owszem przeciwność wynika z konstytucyi sejmowej r. 1540 ⁵⁰⁵⁾, a mianowicie następnych jej słów: „*Liceat vero hominibus pau-*

⁵⁰⁵⁾ V. L. I. 557.

peribus, et in ipsis Regni limitibus constitutis molere frumenta sua, in molendinis sibi vicinioribus, etiam extra fines Regni nostri sita“
 Na udowodnienie zatem podobnego uprawnienia, potrzeba już wykazać oddzielny tytuł.

Ale, że takowe monopoliczne [uprawnienia zachodziły w Polsce, dowodem stoi np. nadanie przez klasztor Cystersów Lendzki miasteczka Zagórowa z r. 1445. ⁵⁰⁶⁾, gdzie między innemi jest wyrażenie: Volumus etiam: ut incolae seu cives praedictae civitatis Zagorowo nullibi, quam in molendinis nostris ordire alias *walkowacz* stamina panni, ac brasea, ac annonas suas audeant molare“. Albo dyplomąt dotyczący m. Skawiny pod Krakowem, orzekający, że mieszczanie ci tylko w młynie wójtowskim mleć mogą ⁵⁰⁷⁾.

PODDZIAŁ II.

Prawa rzeczowe na cudzej rzeczy.

A. Prawa ze znamieniem użytkującym: 1. Emfyteuza. 2. Dzierżawa Wieczysta. 3. Lenność. 4. Służebności. 5. Ciężary rzeczowe B.
 Prawa ze znamieniem zabezpieczającym: 6. Zastaw.

Prawo rzymskie zaliczyło do praw rzeczowych na cudzej rzeczy: *Emfyteuzę*, *Superficies*,

⁵⁰⁶⁾ Metryki Koronnej Księga Nro 174. s. 95.

⁵⁰⁷⁾ Kodeks Dyplom. Rzysz. T. III. s. 355.

służebności i zastaw; prawo niemieckie dodało jeszcze *ciężary rzeczowe* (Reallasten).

Kodeks Austryjcki i Landrecht pruski zaliczają dwa pierwsze do własności podzielonej; my idąc za prawem rzymskim tak Emfyteuzę, jak i z nią analogiczną *Dzierżawę wieczystą*, oraz Lenność tu wyłożymy, lubo im znamion własności podzielonej, o której mówiliśmy powyżej, niezaprzeczamy; zważając zaś na podwójne znaczenie tych wszystkich praw, gdyż jedne są *prawami użytkowania*, a drugie *prawami zabezpieczenia*, jak zastaw, trzymamy się tego rozdziału i zaczniemy od pierwszych.

A. Prawa rzeczowe na cudzej rzeczy ze znamieniem użytkującym.

1. *Emfyteuza.*

Jest to prawo rzeczowe użytkowania cudzej rzeczy, pod obowiązkiem melioracyi i opłaty kanonem zwanej, in recognitionem dominii directi, przez czas oznaczony.

Mówię „pod obowiązkiem melioracyi“ a więc właściwie mogła być ustanowioną tylko na gruntach (praedia rustica).

Mówię „opłaty“ zwykle rocznej, albo i częstszej. Opłata ta czyli czynsz nie zostaje w żadnym stosunku do dochodów ziemi i to stanowi znamię odróżniające ten stosu-

nek prawny, od innych podobnych. Z tego także powodu jest niezmienna.

Mówię „przez czas oznaczony“ w dawniejszych czasach bywała ustanawiana i na czas nieskończony, czyli wieczyście.

W źródłach prawa polskiego wyraz *Emphyteusis* jest użyty w różném znaczeniu, miaowicie:

- a) Na nadania dóbr królewskich na pewną liczbę lat, jako nagrodę za zasługi „*jure emphyteutico*“ np. pod r. 1659. „Nagroda zasług Wielm. Wojewody Ziem Ruskich (Stefana Czarneckiego)“ ⁵⁰⁸).
- b) Na nadania królewszczyzn dla wytrzymania summy dłużnej, jak np. pod r. 1662. ⁵⁰⁹) nadanie wsi Korczyna emfiteutyczne Aleksandrowi Mierzwińskiemu: „*in vim extenuationis* do lat piętnastu.“
 Powyższe oba rodzaje nadań, były właściwie udzielonemi użytkowaniami (*usus fructus*), pod obowiązkiem płacenia kwarty; jak np. powołane nadanie Mierzwińskiemu wyraża się: „*salva solutione quartae, stativis et oneribus Reipublicae*“.
- c) Na zwyczajne dzierżawy 50letnie, gdy w r. 1775. konstytucją sejmową uchwalono

⁵⁰⁸) V. L. IV. 611. albo V. L. VIII. 233. i wiele innych, zob. Inwentarz.

⁵⁰⁹) V. L. IV. 860. lub folio 564.

wszystkie Królewszczyzny i Starostwa wypuścić *per plus offerentiam jure emphiteutico* na 50. lat ⁵¹⁰⁾). Z powodu nieprzyjścia licytacji do skutku, rozdano królewszczyzny tytułem nagrody osobom wymienionym w konstytucyi z tegoż roku ⁵¹¹⁾), jak się prawo wyraża: „*jure emphiteusis* na lat 50. nadajemy, z których to *emphiteutów* każdy, *post decessum respectivi moderni possessoris*, do nadanej sobie królewszczyzny, *sine plus offerentia*, zachowując *solennitates* w prawie o *Emfiteutach* na królewszczyzny napisane, *intromittować* się, i z onej corocznie cztery kwarty podług lustracyi 1765 r. do Skarbu R. pospolitej płacić winien.“

- d) Na prawdziwe *emfiteuzy*, jakich przykład mamy pod r. 1768, gdzie prawo tak się wyraża: „*Jus emphyteusis*, jak jest w prawie opisane, po wszystkich Państwach Rzeczypospolitej, na gruntach prawdziwie pustych, *et cum evidenti utilitate directi domini* pozwalane być ma i t. d.“ ⁵¹²⁾). Konstytucya mówi: „jak jest w prawie opisane“ ale w jakim? W źródłach polskich ustaw tych opisów nie ma. Główną podstawą u nas

⁵¹⁰⁾ V. L. VIII. 138.

⁵¹¹⁾ V. L. VIII. 236.

⁵¹²⁾ V. L. VII. 599.

stanowić winno nadanie, oznaczające prawa emfiteuty i obowiązki względem *dominum directum*, np. konstytucja nadawcza Domowi Saskiemu mówi raz o emfiteuzie wieczystej na Szolcu, a drugi raz o emfiteuzie trzydziestoletniej na Ostrowie ⁵¹³). Dopiero w braku tego służą zasady praw obcych, mianowicie niemieckich, zkaąd one do nas przyszły ⁵¹⁴).

Zagraniczne prawa mówią jeszcze o „Laudemium“ to jest opłacie przy zmianie własności emfiteutycznej in recognitionem domini directi uiszczanej, gdy obca osoba obejmuje emfiteuzę. Nie ma zatem miejsca, gdy alienacja prawem następstwa przychodzi, ani gdy tylko część emfiteuzy zmienia właściciela. Wysokość tej opłaty za granicą bywała rozmaita; prawo rzymskie oznaczyło ją na pięćdziesiątej części szacunku emfiteuzy ⁵¹⁵).

Wyrazu tego w Woluminach Legum nie ma. Dutkiewicz mówi: że w Warszawie puszczanie placów na wystawienie na nich zabudowań nazywają także prawem emfiteutycznym; co zupełnie nie właściwie, bo chcąc technicznie rzecz nazywać, użyćby należało wyrazu *jus superficiei*,

⁵¹³) V. L. VII. 508.

⁵¹⁴) Dutkiewicz „Program“ §. 239. Bandtkie „Prawo Pryw.“ 260.

⁵¹⁵) L. 3. C. de jure emphyteut.

prawo powierzeni. W tych tu emfiteuzach umawiano *laudemium*, przy każdym zbyciu, czyli zmianie właściciela; a księża Missyjonarze przy renowacyi zastrzegają półtoraroczny czynsz⁵¹⁶⁾.

Chcącym się z przepisami obcemi w tym przedmiocie, według tego, cośmy wyżej przytoczyli zaznajomić, wskazujemy prawo rzymskie i kanoniczne, podstawy prawa niemieckiego w tej rzeczy; a szczegółowe cytaty i treściwy ich wykład znaleźć można w prawie prywatném Bandtkiego str. 258, który znów trzyma się Dabelowa⁵¹⁷⁾.

2. *Dzierżawa wieczysta* (dziedziczna; jus haereditarium, Erbpacht).

Jest to prawo rzeczowe użytkowania cudzej rzeczy nieskończenie, pod obowiązkiem płacenia czynszu w oznaczonych terminach. Różni się od Emfiteuzy, bo nie ma warunku melioracyi, i czynsz jest tu zastosowany do przychodów. Różni się od zwyczajnej dzierżawy czasowej, że przechodzi na dziedziców, czyli spadkobierców nieskończenie.

Jest to instytucja czysto niemiecka, i w systemie prawa prywatnego niemieckiego pod „*colonalrecht*“ należy. Niemieckie zaś „*colo-*

⁵¹⁶⁾ „Program“ 240.

⁵¹⁷⁾ „Handbuch des heutigen gemein. Röm. Deutschen Privat-rechts“ Th. II. Ath. I. 399.

nalrecht“ obejmowało warunki, pod któremi grunt był włościaninowi nadawany (jus colonarium). Zasada dziedziczności, lub czasowości mogła mieć miejsce, bo bywał „colonalrecht“ dziedziczny, albo czasowy ⁵¹⁸⁾). Siedm różnych stosunków prawnych, co do gruntów włościanom nadawanych (od *Leibeigenschaft* do *Erbpacht*) znanych było w Niemczech.

W źródłach praw polskich wyrazu tego „dzierżawa wieczysta, lub dziedziczna“ nie znajdzie, ale znani w nich są chłopci czynszownicy, jedno co dzierżawcy wieczyści znaczący, o których jest już wzmianka w Statucie Toruńskim pod r. 1521 ⁵¹⁹⁾. W różnego rodzaju dobrach królewskich użytkowali ci chłopci dziedzicznie grunta cudze za opłatą czynszu pieniędzmi, płodami, lub płacą. Ordynacyja Sądów Referendarskich z r. 1768 ⁵²⁰⁾ obszerniej o tym stosunku prawnym mówi, i bliżej znamię jego główne oznacza. Jest tam bowiem powiedziane: „A gdy do Sądów naszych Referendarskich Koronnych sprawy *juris colonarii* zdawna należały, a te są poddanych przeciwko 'possessorom dóbr naszych, wzajemnie ich przeciwko poddanym, także o wybraniectwa na dwudziestym łanie *juris colo-*

⁵¹⁸⁾ Ferd. Walter „System des gem. deut. Privatrechts“
Bonn 1855. str. 580.

⁵¹⁹⁾ V. L. I. 396.

⁵²⁰⁾ V. L. VII. 715.

narii o sołtystwa, lemaństwa, *per privilegia juris successivi* chodzące, i tą *successivi juris* istnością *naturam fundi colonarii* mające i t. d.“ Z tego bowiem okazuje się, że natura takiego udzielenia gruntu czynszownikom, polegała na dziedziczności, że zatem ci czynszownicy byli wieczystymi dzierżawcami. Nie była więc znana u nas nazwa, ale stosunek prawny nie był obcy.

Nadanie, to jest przywilej nadawczy stanowił zasadę w ocenianiu stosunków prawnych między właścicielem, a takim wieczystym użytkownikiem, jak to wynika z osnowy samej zacytowanego prawa, gdzie stoi: „I jako namienione sprawy iurisdykcya Referendarska *cum resolutione* przywilejow sądzić zwykła, tak aby się zwłoka sprawiedliwości nie działa, i na potém mieć to chcemy.“ Grunt taki nie ulegał podziałom, lecz zostawał przy synie zwykle najmłodszym. *Laudemium* nie było opłacane.

Za Księstwa Warszawskiego zjawiły się dopiero u nas przepisy o Dzierżawach Wieczystych, Erbpachtach, bo mniejsze posiadłości tym sposobem wypuszczono ⁵²¹⁾.

Wszystkie jednak te stosunki prawne pod nazwą *Emfiteuz*, *Erbpachtow*, *wieczystych czyn-*

⁵²¹⁾ Zob. także Dziennik Praw Król. Pols. T. 6. tudzież prawo sejmowe z r. 1825. o zmianie art. 530. Kod. Cyw.

szów, lennictw, różnego rodzaju robocizn, pańszczyzn, od końca wieku zeszłego w Europie zaczęły ulegać zmianom, a po dziś dzień już prawie wszędzie znikły.

Kiedy zaś czynsz wieczysty płacony z gruntu należy do kategorii *jura in re aliena*, a kiedy do ciężarów rzeczowych (reallasten), o tém przy tych ostatnich będzie mowa.

3, *Lenność*, (Lehn, Feudum v. Feodum.

Jest to najobszerniejsze prawo użytkowania na cudzej rzeczy, przez jej właściciela ustanowione, pod obowiązkiem wzajemnej między ustanawiającymi nadanym, wierności⁵²²). Znamię i natura lenniczego stosunku polegała w swej genezie (w średnich wiekach), nie tak na stosunku osoby do rzeczy, nie na prawie rzeczowém, lecz raczej wchodziła w zakres prawa publicznego. Od IX. bowiem wieku wyobrażano sobie, że w Państwie Najwyższa władza nie może na bezpośredniej uległości wszystkich wprost polegać, lecz że jest potrzebne pośrednictwo szczegółowego poddania osobistości, które w hołdzie przy odbiorze ziemi składanym, na jaw zewnętrznie występowało. Wierność

⁵²²) Gerber „Deutsches Privatrecht“ Jena 1853. s. 240. Zob. także s. 236., gdzie uzasadnia wykład tego stosunku prawnego pod względem systemu, na tém miejscu.

więc, to znamię istotne lenności, była ową spójnią stosunku związkowego Seniora z Wazalem i stanowiła ogniwo w całym łańcuchu lenniczej zależności osób, od najniższego wazala do Panującego, przy którym była Zwierzchność Lenna (Lehnshoheit).

Jak skoro z 'postępem czasu mylność tej zasady Państwa Lennego uznana została, przekonano się, że stosunek lenniczy dla Państwa jest niepotrzebny, że zatém prawo lenne dziś dla Państwa nie ma znaczenia.

Ale nadto prawo to i dla prywatnych jest niepotrzebne; bo na zjednanie sobie świadczeń od drugiego, prawo dzisiejsze podaje różne inne dogodniejsze środki; a stosunek zależności i poddania stale woli jednej osoby względem drugiej, tudzież prawny przymus do utrzymania stosunku uczuciowego, dziś nie jest w zakresie prawa.

Obecnie więc tylko stosunek prawno-rzeczowy z prawa lennego, może nas zajmować.

Pierwsze pytanie jakie względnie na nasz kraj przychodzi do rozwiązania jest, czy u nas były rzeczywiste lenności? Bandtkie ⁵²³⁾, przytacza autorów opinii przeczącej i twierdzącej, licząc do pierwszej Chryst. Got. Bienera ⁵²⁴⁾,

⁵²³⁾ „Prawo Pryw.“ str. 275.

⁵²⁴⁾ „Autor rozprawy“ *Disquisitio de origine et indole feudorum polonicorum, legibusque feudalibus in*

który przyznaje że w Polsce były *Feoda regni*, lecz że nie było lenności prywatnych; tudzież Steinera, którego zdanie w tym przedmiocie przytacza Bandtkie w tych słowach: „Nach überlegung aller data, die ich haben konnte, habe ich mich gewundert, wie man annehmen könne, dass Polen wirklich feuda equestris ordinis gehabt habe, was auch Naruszewicz in den Noten zu seiner Geschichte hiu u. wieder als unstreitig annimt. Bringt man alles das, was darüber zu finden ist, auf richtige Ideen, so wird man finden, dass so schreiben? auch die Constitutionen [unter Stephan und Sigismund III. durch positive Ausdrücke für die Affirmationen, im Grunde es Vermischung der verschiedenen Arten des eingeschränkten Eigenthums von Immobilien ist, man fasste es unter das Wort feuda, lenność, und lies es laufen“ ⁵²⁵⁾ — zaś do Autorów twierdzącej opinii zalicza Bandtkie: Naruszewicza ⁵²⁶⁾ i Czackiego ⁵²⁷⁾, i wyjaśniając mylność twierdzenia pierwszych, tudzież prostując w niektórych myślach drugich, sam kwestyję sporną w prawdziwym świetle wystawić stara

Polonia receptis“; wyszła w powtórnej edycyi „In actis societatis Jablonovianae“. Tom II. Lipsk 1809.

⁵²⁵⁾ Prawo Prywatne str. 278.

⁵²⁶⁾ „Historyja“ T. VII. s. 72.

⁵²⁷⁾ „O Lit. i Pols. Pr.“ T. I. s. 271.

się, co mu się nie ze wszystkiém, jak to zaraz okażemy, udało. Stusznie Bandtkie prostuje Naruszewicza, że nie każda skiba ziemi w Polsce była lenniczą względem monarchy, lecz, że lenności nastąpiły dopiero od czasów Bolesława W., który walecznemu, rycerstwu, i to przeważnie obcemu jako nagrodę „bona jure militari instituta“ to jest prawdziwe lenności nadawał; że nie te tylko dobra pociągały za sobą obowiązek służby wojskowej, bo takowy był ogólnie do posiadania ziemi przywiązany; że z postępem czasu, uwolnienia *ab jure ducali* poczynając od Kazimierza Sprawiedliwego, coraz częściej nadsładując zagranicznych lenników w udzielnych Panów zmieniających się, następowały; że nadawania nowych lenności od czasu jak zaczęto u nas zakładać osady na prawie niemieckim, więcej wolności udzielającym, coraz rzadszemi być poczęły; że niedziedziczność naszych urzędów nie sprzyjała u nas, tak jak dziedziczność w Niemczech, rozkrzewianiu się lenności; że rozciągnięcie za Kazimierza W. obowiązku służby wojskowej powszechnie do ziemi, i oparcie go na niej, przyczyniło się do zatarcia różnicy między *bona jure militari instituta*, a dobrami innymi ziemskimi nie lennemi; i że wreszcie po przejściu rządu w ręce szlachty na Sejmach, przemieniono lenności w proste zwyczajne dziedzictwa, czyli nieograniczone własności, jak to miało miejsce na Rusi, Podolu i Podlasiu, dalej

w Województwie Braclawskiém i i na Litwie— i że tylko nadal pozostały szczególne nadania lenności przez konstytucyje różnych Sejmów. Na to wszystko zgodzić się należy; ale to nie odpowiada na twierdzenie Bienera i Steinera, że w Polsce nie było prawdziwych prywatnych lenności.

Wiadomo bowiem z praw lennych, że trojake są lenności: 1^o Feudum regale (Fürstenlehen), przy którém zachodzi nadanie większej lub mniejszej części praw należących do Najwyższowładztwa (Hoheistrechten) nad pewném teritorium. 2^o *Lenność państwowa* czyli *krajowa* (Staatslehen) w przeciwstawieniu do lenności prywatnej, gdy lenność jest ustanowiona na dobrach należących do Państwa. 3^o *Lenność prywatna* (Feudum privatum), gdy właściciel prywatny nadaje innemu prywatnemu *jure feudali* ziemię.

Że miały u nas miejsce *Feuda regalia*, temu pówołani niemieccy autorowie nie przeczą, Biener nawet sam je wylicza, mianowicie: Pomorze, co do którego dowód dyplomatyczny z r. 1383 jest w Dogielu P. I. Pomerania p. 570. num. II.; Prusy, względem których Ludwik Wielki Mistrz r. 1466. zaprzysiągł uległość, a które dopiero r. 1525. w prawdziwą lenność zamienione i Albertowi Margrabiemu Brandeburskiemu nadane zostały; wylicza dalej tém prawem chodzące Bytów, Lawenburg, Oświecim i Zator.

Że były jeszcze i inne, przekonać się można z inwentarza Woluminów Legum.

Że były znane w Polsce *Lenności Państwowe* czyli *Krajowe* (Staatslehen), dowodem tego mnóstwo nadań różnych królewsczyzn, różnych dóbr skarbowych jure feudali, które poczynając od panowania Jana Kazimierza, coraz są częstszymi ⁵²⁸⁾.

Nim zaś odpowiemy, czy te ostatnie były prawdziwemi lennościami; tudzież czy zachodziły w Polsce i trzeciego rodzaju lenności tak zwane prywatne, musimy pierwiej przywieść znamiona istotnej lenności, które według praw lennych dzieliły się na *essentialia feudi* i do tych należało: 1^o rzecz, na której lenność mogła być wykonana; 2^o byt pana lenna; 3^o) byt wazala jednego lub więcej, którymby służyły rzeczowe prawa wazalskie na przedmiocie lenna, i 4^o wierność lennicza obie strony wiążąca. Z tych *essentialia feudi* wypływały *naturalia feudi*, które zwykle w lennościach zachodziły, lecz nie koniecznie, i miejscami różnie; i tak: 1^o z wierności szedł obowiązek wykonania przysięgi przez lennika i odnowienia inwestytury w razie zmia-

⁵²⁸⁾ np. V. L. IV. 649. „Danina urodzonemu Hrehoremu Hulanickiemu“ gdzie stoi wyrażenie: i tegoż odwagi chcąc wieczną ozdobić pamięcią, konferowaliśmy mu prawem lenném dzierżawy nasze, to jest Nosówkę, Kisielówkę i t. d.

ny następcy lenności; 2° obowiązek lennika do służby wojskowej, dworskiej, albo sądowej; z tego powodu kobiety były wyłączone od następstwa w lennościach; 3° dla *użytkowania*, potrzeba było, by przedmiot lenności była rzecz nieruchoma, tudzież potrzebne było do alienacyi lenności zezwolenie właściciela, pana, (domini) i descendentów mających prawo następstwa w lenności⁵²⁹). Gdy wszystkie te *naturalia* zachodziły, było *Feudum proprium*, a Bandtkie mówi: że takiego u nas nie było. 'Znano tylko w Polsce *feudum improprium*, gdzie wszelkich wpływów (z *essentialia* idących) nie było, lecz tylko same *essentialia* i pojedyncze *naturalia*'⁵³⁰).

Na to zdanie zgodzić się można, ale tylko co do tak zwanych *Lenności państwowych* czyli *krajowych*, pod liczbą 2-gą przywiedzionych. *Lenności zaś prywatnych*, to jest ustanawianych przez prywatnego właściciela na swym majątku, któreby takie stosunki lennicze o których było wyżej, między prywatnemi tworzyły, w Polsce wcale nie było; a sprawdzimy to, jeżeli przejdziemy wszystkie nasze prawa z tym przedmiotem związek mające. Są zaś idąc chronologicznie następujące:

⁵²⁹) Gerber, s. 243. Hellfeld „Elementa juris feudalis. Cap. I. §. 1. 3. 4.

⁵³⁰) Prawo Pryw. s. 272.“

Volumen Legum I. str. 354., gdzie w zatwierdzeniu zbioru praw Łaskiego stoją te słowa: „primum vero posuimus librum qui a nonnullis titulatur Ottonis Caesaris Ruffi, deinde alios provincialis et *feudalis* iurium libros, qui divorum Caroli et Constantini Imperatorum constitutionibus adscribuntur sic ut legentibus patebunt singulariter inserti et inserta“. Ten zaś ustęp jest poprzedzony temi wyrazami: „quae omnia vidimus per nonnullos prudentes subditos uostros pro singulari eruditione et suorum subditorum gubernaculo conducibilia esse.“

- V. L. I. 298. Statut króla Aleksandra z r. 1504 zabraniający rozdawnictwa dóbr królewskich pod jakimkolwiek tytułem.
- V. L. II. 612. Zygmunt August powyższy Statut Aleksandra reasumuje i wyjaśnia.
- V. L. II. 900. Stefan Batory przyrzeka, że te tylko dobra królewskie przez poprzednich królów nadane, będzie uważał za feudalne, gdzie to wyraźnie stoi w nadaniu i praw obcych do takich dóbr nie będzie stósował.
- V. L. II. 925. Nie jasne prawo króla Stefana z r. 1576. co do przemiany lennictw na Rusi i Podolu.
- V. L. II. 1018. Prawo z roku 1581., w którym Stefan Batory wyjaśnia, że w województwie Ruskiem i Podolskiem dobra (królewskie) które przed Statutem Aleksandra (r. 1504.)

nomine feudi były dane, mają już stanowić własność i po zejściu płci męskiej, nie mogą być komu innemu infeudowane jak inne bona feudalia, lecz podlegać już będą *juri terrestri*.

Właściwie nie jest to objaśnienie prawa w Woluminie II. pod str. 925. zamieszczonego, ale jest to zmiana prawa w Vol. II. 900. wyżej powołanego.

V. L. II. 1230. Zygmunt III. potwierdza powyższe prawo kr. Stefana.

V. L. II. 1617. Toż postanowiono dla Podlasia r. 1607. za Zygmunta III.

Po powyższych prawach znoszących dawniejsze nadania *jure feudali*, a raczej przemieniających je na własności, stoi w

V. L. IV. 802. tytuł „*Securitas dóbr lennych W. X. Litewskiego*“, gdzie jest porównanie co do przywilejów, uwolnień i t. d. dóbr lennych, z dobrami ziemskimi wieczystymi.

A dalej idą już nadania *jure feudali* różnych królewskich, dóbr skarbowych mniejszych lub większych np. V. L. IV. 649.—VII. 861. i t. d., które w Inwentarzu do Voluminów pod wyrazem „*Dobra lenne*“ znaleźć można.

Tak z osnowy tych nadań, jakoteż z różnych postanowień co do tych dóbr, okazuje się, że one różniły się od zwyczajnych ziemskich, bo nie były uwolnione od stanowisk żołnierskich i hiberny; że płaciły *kwartę*, jeżeli

w nadaniu od niej nie były uwolnione jak to miało miejsce co do Mszczonowa uwolnionego od kwarty i hiberny ⁵³¹⁾; że podlegały nie Sądom Ziemijskim ale Królewskim, assessoryi; że nie mogły być długami obciążane, ani alienowane; że spadkiem szły tylko w linii męskiej zstępnej prostej, a po wygaśnięciu tej linii wracały pod rozporządzalność króla, jak się to okazuje z tych słów powołanej ustawy króla Stefana: „że po zejściu płci męskiej nie mogą być dobra od nas króla znowu nikomu infeudowane, jako insze feudalia bona, ale mają być dziedziczne successoribus utriusque sexus secundum ius terrestre“ ⁵³²⁾.

Z tego też to powodu, dobra tego rodzaju jako nie mające przymiotów zwyczajnej prywatnej własności i obciążaniu nie podlegające, w Królestwie Polskiem Kongresowém, pod regulację hipoteczną, stósownie do art. 52 ustawy hipotecznej z r. 1818. podciągnięte nie zostały.

Otóż wszystkie powyższe prawa utwierdzają to zdanie, że były w Polsce i *lenności państwowe* czyli *krajowe* rzeczywiste, bo miały w sobie wszystkie tak zwane *essentialia feudi* i niektóre *naturalia*; atoli z tych urządzeń naszych nie można wyprowadzić i śladu *lenności prywatnych*.

⁵³¹⁾ V. L. V. 585.

⁵³²⁾ V. L. II. 1018.

Tém mniej nie były u nas przyjęte podlenności, to jest przez lenników ustanowione; zwłaszcza, że alienacyja w lenności nie była dopuszczona.

Zakończamy ten przedmiot wskazaniem przepisów jakie w Polsce o lennościach stanowiły. Jak u nas w innych przedmiotach, tak co do lenności za granicą pierwotnie zwyczaj stanowił. Takie zwyczaje w Niemczech, mianowicie w Saksonii zebrał Ekarđ de Reggow, a zbiór ten wraz z innemi prawami saskimi umieszczony został w Statucie Łaskiego, stosownie do wyżej przytoczonej cytacyi. Później wszakże powaga tego zbioru ustala, gdy w umowie narodu ze Stefanem królem wyraźnie zastrzeżono, że w sprawach prywatnych z Skarbem nie wolno stósować praw obcych w przedmiocie dóbr lenniczych i że tylko osnowa nadania wszystko ma stanowić ⁵³³).

Czacki trzymając się brzmienia słów tego prawa, zakaz jego odnosi do spraw prywatnych z Skarbem, a do spraw między prywatnemi w myśl art. 54. Rozdz. IV. Statutu Litewskiego chce stósować prawa obce bliższe, a zatem w takim razie saskie, jako już z Statutu Łaskiego pewną powagę mające ⁵³⁴).

⁵³³) V. L. II. 900.

⁵³⁴) Tom I. s. 271.

W razie zachodzących sporów w obecnym czasie, do dawnych lennictw odnoszących się, prawodawca w Królestwie Polskiem Kongresowem wskazał Sądom wyraźnie regułę opartą na praktyce w dawnej Polsce zachowanej, co do pytania jakie przepisy w tego rodzaju sprawach stosować mają ⁵³⁵).

4. *Służebności*, (Servitutes.)

Służebności właściwe, polegające na cierpieniu czyli znoszeniu (nie czynieniu) z strony właściciela były u nas znane, lecz gdy do ich urządzenia potrzebną była znajomość nauki prawa w ogólności, lub szczególnie prawa rzymskiego, a na tém w dawnej Polsce zbywało, dla tego téż nie wiele przepisów prawa ojczyście w tym przedmiocie zawierają.

W tych nawet nie licznych przepisach nie spotka wyrazu „służebność-servitus“ ale jest znany stosunek prawny, tą nazwą w innych prawodawstwach oznaczany; przyczém względem tego komu służyła służebność, używano wyrazu *wolność-libertas*, a względem tego który coś musiał znosić, wyrażano się, że miał *ciężar—onus*. Dowodem tego

⁵³⁵) Zawadzki Stanisław, Prawo Cyw. Król. Pols. T. I. s. 479.

np. Statut Mazowiecki ⁵³⁶⁾ gdzie pod tytułem: „De oneribus antecessorum“ o służebnościach jest mowa.

Do znanych w Polsce tego rodzaju służebności liczyły się;

- a) Służebność *polowania* w cudzym lesie, lub na cudzym gruncie. Było takie prawo służebnością cierpienia ze strony włości tém obciążonej, gdyż według praw polskich, polowanie na cudzym gruncie było zakazane ⁵³⁷⁾.
- b) Służebność wolnego *wrębu*, inaczej *wstępu*. Źródła ustawowe tylko wzmianki mieszczą o tej służebności, ale jej nie opisują ⁵³⁸⁾. Zwykle czas wykonywania tej służebności nie był oznaczony, a zatém zostawiano w tém dowolność gruntowi, któremu służyła. Co do gatunku drzew, na którym służebność mogła być wykonywaną, stanowiło nadanie, lub zwyczaj. Cytowane powyżej np. nadanie m. Zagórowa dozwalało mieszczanom wrębu na opał chróstów, krzaków, nie zaś drzewa budulcowego.
- c) Służebność *paszenia*, zbierania żołądzi (jus glandis legendae, pascendi). Nadmienione

⁵³⁶⁾ Jus. pol. Bandt. s. 393.

⁵³⁷⁾ V. L. VIII. 184.

⁵³⁸⁾ V. L. II. 1620. V. 597. 726. — VII. 494. — VIII. 693.

nadanie Zagórowa tak się wyraża: „Item dicti cives libere pascere poterint intra granicies praefatae Civitatis Zagórów omnia pecora sua et pecudes sine damno monasterii et vicinorum, et etiam porcos seu scrophas poterint et habebunt facultatem mittere ad glandines, tunc primo et non prius, nisi quando porci monasterii ad dictas glandines mittentur“.

Statut mazowiecki zna tę służebność i takie jej zwyczajowe urządzenie: „Ex antiqua consuetudine equae habent liberum autumnum in omnibus bonis, non abstante prohibitione, nec debent impelli et recipi ad forestam. Observatur etiam in isto Ducatu, quod a festo Sⁱ Michaelis per totum autumnum pascua communia non prohibentur, neque prohiberi debent, quibuscunque aliis pecoribus et pecudibus, absque tamen sequetum damno et gajorum“⁵³⁹).

Pisze o niej i Statut Wiślicki w art.: „De jumentis indomitis pascendis sub custodia“ gdzie stanowi karę na tych, którzyby paśli zwierzęta nie ujarzmione od S. Wojciecha do S. Michała, bez dozoru⁵⁴⁰).

⁵³⁹) Jus. pol. Bandt. sub titulo „De prohibitione tempore autumnii“ str. 408.

⁵⁴⁰) V. L. I. 47.

- d) Służebność *splawu* (jus grutiae seu rarium).
- e) Służebność *przewozu* promu (jus trajectus).
- f) Służebność *łowu ryb* (jus piscandi). Cytowane nadanie Zagórowa mówi: „Poterunt etiam dicti cives piscari pisces cum parvo reti dicto zabrodnia et Klomia in fluvii paludinibus, sed non in fluvio, nec in lacu, et sine damno obstaculorum, alias jezior.“
- g) Służebność *przechodu, drogi*, i t. p. W tym względzie mamy ogólny przepis z roku 1576 ⁵⁴¹⁾ według którego „Sąsiad sąsiadowi powinien wydać drogę do kościoła, targu, młyna, przewozu i na gościniec pospolity; a gdyby drogę starą dla swojej potrzeby lub pożytku zatracił inszą tak dobrą ma ukazać.
- h) Służebność *kopania gliny, wapna* i t. p. (jus fodiendi cementum, argillum etc.
- i) Z naśladownictwa praw niemieckich (Specul Saxon. Lib. II. art. 52.—Jus Magdebur. mun. art. 125. 126.) u nas po miastach obowiązujących, owoce z gałęzi przechodzących nad grunt sąsiada, do tegoż należały. Sąsiad nawet mógł sam takie gałęzie obciąć ⁵⁴²⁾.

⁵⁴¹⁾ V. L. II. 938. „O wydaniu dróg“.

⁵⁴²⁾ Inaczej Prawo Rzymskie L. un D. de glande legenda.

Co do wszystkich powyżej wymienionych, i im podobnych służebności, polegających na cierpieniu, czynimy następujące uwagi:

1^o Że mogły tak dobrze na publicznych, jak i na prywatnych gruntach istnieć.

2^o Że jedne z nich są czysto prywatne, to jest interes tylko prywatny na celu mające i te powstać mogą tylko z umowy, lub nadania. A zatem do udowodnienia potrzebują pisma i nie mogą się opierać na przedawnienie używalnością. Drugie mają i interes publiczny; takie ustanawiane są ustawą, jak mamy przykład wyżej pod g).

5. *Ciążary rzeczowe* (Reallasten.)

Ciążary rzeczowe są to świadczenia w pewnych peryjodach regularnie powtarzające się, jako obowiązek stale do gruntu przywiązany, uiszczany trzeciemu, który nie ma na gruncie własności substancyi, przez każdorazowego posiadacza gruntu ⁵⁴³).

Mówię *świadczenia*, których przedmiotem mogą być pieniądze, albo płody, albo robota. Mówię, który nie ma *własności substancyi*, to jest który nie ma *dominium directum*.

To jest pojęcie *ciężaru rzeczowego* w ścisłym znaczeniu; bo w obszerniejszym znaczeniu, cięż-

⁵⁴³) Walter „System d. Deuts. Priv. Rechts. Bonn 1855. s. 155.

żarem rzeczowym jest każdy ciężar do nieruchomości przywiązany, i na każdego jej posiadacza przechodzący, np. hipoteka, służebności i t. p. ⁵⁴⁴)—lecz my mówić tu będziemy o ciężarach rzeczowych wziętych w ścisłym znaczeniu.

Dwa są znamiona tego stosunku prawnego:

- a) Ciężar jako całość, jest ciężarem gruntowym. Nie jest on ograniczeniem własności polegającym na zaniechaniu lub cierpieniu, lecz polega na obowiązku czynienia, a zatem jest zobowiązaniem, *obligatio*, w którym grunt jest podmiot zobowiązany.
- b) Szczegółowe świadczenia, stanowią zobowiązanie osoby wpływające z posiadania gruntu.

Pod pierwszym względem stosunek ten jest prawem rzeczowym; pod drugim prawem osobistym. Dla tej to natury mieszanej tego stosunku, liczone go dawniej to do służebności niewłaściwych, polegających na czynieniu, zwanych inaczej służebnościami Niemieckiego prawa, to zwano *zobowiązaniami rzeczowymi* (Dingliche Obligationen ⁵⁴⁵), to zwano „Pertinenz eines dinglichen Rechts am verpflichteten Grundstücke“ ⁵⁴⁶).

⁵⁴⁴) Unger „System d. Ostr. allg. Priv. Rechts. Lipsk 1863. T. I. 554.

⁵⁴⁵) Mittermajer „Grund. d. Gem. d. Priv. Rechts“ — Ortloff i inni.

⁵⁴⁶) Albrecht „Gewere“ s. 165.

Główniejsze z takich *ciężarów rzeczowych*, które w Polsce znane były są: Dziesięciny, Czynsze, Robocizny.

A. *Dziesięciny.*

Wraz z religiją chrześcijańską weszły dziesięciny do Polski. Dziesięć zatém wieków upłynęło już od objawienia nauki Chrystusa, a cztery wieki od wprowadzenia dziesięcin na Zachodzie, nim te pod Mieczysławem I. u nas powstały. Król ten naukę Ewangelii przyjmując od jej rozkrzewicieli wraz z nauką o dziesięcinach, którzy mu je jako ustawą Boską nakazane przedstawiali zezwolił, by dziesięcinę duchowieństwu dawano. Mylne przeto jest zdanie tych, którzy opierając się na pierwszych edycjach historii polskiej Kromera utrzymują, że Mieczysław dziesięcinę, już jako dawniej istniejący dochód książęcego skarbu, duchowieństwu ustąpił⁵⁴⁷). Bo najprzód sam Kromer w edycji trzeciej „Basileae ex offic. Oporiniana a. 1568.“, którą sam do druku przesłał i Zygmuntowi Augustowi

⁵⁴⁷) Dowody zbijające to zdanie, jakoteż historiją dziesięcin w całym świecie chrześcijańskim znaleźć można w gruntownie i wyczerpująco napisanych dwóch rozprawach: 1^o Tad. Czackiego, wydrukowanej w Rocznikach Towarzystwa Król. Przyjaciół Nauk; 2^o Ign. Miączyńskiego, z projektem przemiany snopowej napisana i drukowana w Krakowie 1816 r.

przypisał, lib. III. p. 33; zaś w edycji czwartej „Coloniae 1589“ Batoremu przypisanej, p. 32, błąd ten poprawił, a oprócz tego Długosz, tudzież bliżsi jeszcze czasu powstania dziesięcin Marcin Gallus i Kadłubek nic o tém, jakoby dziesięcina była przedtém należytością Skarbu książęcego i Duchowieństwu ustąpioną, nie wspominają. Gdyby tak się rzecz miała, toby nie było takiego oporu w jej uiszczaniu za pierwszych czasów chrześcijaństwa u nas, dla którego Bolesław Wielki aż śmiercią opornych karał, boby lud przyzwyczajony do niej jako do podatku monarszego, za uciążony się nie uważał; ani później Zygmunt I. w nakazie do Prusaków⁵⁴⁸⁾ nie byłby w potrzebie uciekać się do wywodów teologicznych, lecz po prostu oznajmił „Coście mnie winni oddawać, oddajcie Biskupom“.

Drugi wiek chrześcijaństwa w Polsce, odpowiadający jedynastemu wiekowi od Narodzenia Chrystusa, w którym władza duchowna pod Grzegorzem S. do najwyższej przyszła powagi, a w Polsce utworzył się z duchowieństwa stan nad inne górujący, dziwnie sprzyjał upowszechnieniu dziesięcin w kraju. Pomimo tego nie była nigdy powszechną. Bo najprzód dawał ją

⁵⁴⁸⁾ Nakaz ten i ów teologiczny wywód jest w Vol. Leg. I. r. 483.; tymi zaś, którzy błąd pierwotny Kromera odświeżyli, byli Naruszewicz i Ostrowski.

tylko rolnik i to tylko tak zwaną *gruntową*. Dalej i ta nie była wszędzie uiszczaną. Dowodem tego wiele pism urzędowych ⁵⁴⁹⁾, a wystarczy ów głośny układ Bodzanty, Biskupa Krakowskiego z Kazimierzem W. za pośrednictwem Arcyb. Gnieźnieńskiego Jarosława r. 1369. dokonany. Te mianowicie słowa jego: „Na nowinach (in novalibus). kttre się poczęły za Wisłą ku granicy Ruskiej, Węgierskiej, aż do granic ziemi, gdzie do tego czasu nam snopowa dziesięcina nie była dawana i t. d., z każdej włóki i t. d. wiardunek groszy pragskich, nam mają być płacone“ ⁵⁵⁰⁾ przekonywają dobitnie najprzód, że tak obszerna ziemia nazwana *nowina*, do r. 1369. dziesięcin nie dawała; powtóre, że prócz Rusi i Litwy, które przeważnie do kościoła wschodniego należąc, według jego przepisów dziesięcin nie znały ⁵⁵¹⁾, były inne ziemie w Polsce, które dziesięcin nie płaciły. A prócz tego w Woluminach Legum od r. 1564. do 1649, znajduje się 37. ustaw pod nazwą Uniwersałów poborowych, pod Zygmuntem Augustem, Henrykiem Walezym, Stefanem Batorym i Zygmuntem III. wydanych, które przez bieg czasu 66-

⁵⁴⁹⁾ Miączyński przytacza je w tekście na s. 75.

⁵⁵⁰⁾ s. 100. (Wiardunek „ferto“ $\frac{1}{4}$ grzywny srebra; a za Waclawa z 1. grzywny bito 60. groszy sze-rokich pragskich).

⁵⁵¹⁾ Czacki l. c. N. II.

letni, zajmąwszy dziesięciny na potrzeby krajowe, wymieniają oprócz Rusi wiele wsi w Koronie dziesięcin nie dających, i na takowe więcej podatku nakładają ⁵⁵²).

Prócz tego ze znanych w prawie kanoniczném różnych rodzajów dziesięcin, w Polsce miały miejsce tylko tak nazywane *gruntowe własciwe* (*praediales propriae*), a przyczyny tego upatrywać należy już to w umiarkowaniu naszego duchowieństwa, już w doznawanym oporze. Snopowe, inaczej zwane *wytyczne*, większe, to jest z wszelkiego zboża, były powszechniejsze; mniejsze, to jest z ogrodowizn, rzadsze. Jedne i drugie miejscami, zmieniły się z czasem na *worowe* inaczej *sepowe* (małdry) a rzadko na pieniężne ⁵⁵³). Co do ilości zwykle u nas dziesięcina wynosiła 10^{ta} część wszelkiego ro-

⁵⁵²) Zob. V. L. II. 661. 710. 735. 796. 807. 847. 876. 950. 981. 994. 1205. 1244. 1300. 1348. 1379. 1412. 1427. 1479. 1532. 1558. 1575. 1639. 1688. V. L. III. 48. 219. 252. 314. 329. 359. 386. 435. 470. 500. 525. 554. 585. 624. Szczegóły o dziesięcinach na Mazowszu można poznać w Prawie Pryw. Bandtkiego s. 312.

⁵⁵³) *Małdry, Małdraty* — od Malter, miara zboża równająca się 4. korcom polskim. Dziesięciny zaś w pieniądzech zwano *Meszne*, od *missa*, bo księża mieli za nie obowiązek odprawiania mszy (Dutkiewicz 48.)

dzaju zboża; lubo miejscami inaczej liczono. I tak, kiedy w Krakowskim stanowiła 10^{ta} część, na Podlasiu dawano z włoki kopę żyta, w Płockim dawniej dawano kuny; w innych okolicach piętnasty, lub dwudziesty snop. Wszystkie zaś powyższe przytoczenia, oile odnoszą się do dyjecezyi Krakowskiej, opierają się na powołanym wyżej układzie Bodzanty z Kazimierzem W., tudzież, na Laudum Cracoviense de anno 1447. ⁵⁵⁴).

⁵⁵⁴) Bandtkie „Jus. pol. s. 240. To Laudum Crac. a mianowicie jego ustęp pod l. XXIV. może rzucić światło, do objaśnienia prawdziwego znaczenia dziesięciny zwanej *in gonitwa*. Nazwę tę mamy użytą w powołanym wyżej układzie Bodzanty w ustępie zatytułowanym „De decimis per nobiles cultis arendatis etc.“, gdzie stoi, że wierzyciel który wziął dobra w zastaw, i który „sed si forte labores suos dictus creditor voluerit ampliare, repellendo Kmethones et excolendo agros eorum, de agris Kmethonum quos colit decimam *in Gonitwa* solvere tenetur“, to jest obowiązany był zastawnik dziesięcinę z takich ról chłopskich, z których *wygnął* chłopą, odwieźć własnym zaprzęgiem uprawnionemu, bo do tego chłopci byli obowiązani. Ztąd tego rodzaju dziesięcina od sposobu jej uiszczania i tegoż powodu, nazywała się *in Gonitwa*. Było to więc względnie na zastawnika szlacheccia uciążeniem, bo szlachta nie była obowiązana odwozić dziesięciny do domu uprawnionego. Z tego powodu, powołany ustęp z Laudum Cracoviense,

Oprócz już wyżej powołanych ustaw polskich o dziesięcinach, a które przeważnie dotyczą usuwania sporów jakie w tym przedmiocie między duchowieństwem a świeckimi zachodziły, przytaczamy kolejną czas zapadłe jeszcze następne prawa, które najlepiej przedstawia obraz tego stosunku prawnego, jaki istniał do końca państwa. Władysław Jagiełło wydaje w Krakowie r. 1433. ustawę stanowiącą kary na niedających dziesięcin i zabierających dobra duchownym. Dopuszczającym się tych nadużyć i z tego powodu podpadającym kłatwie, jeżeli w niej rok pozostali bez oczyszczenia się, Starosta zajmował dobra, i te dopiero po nagrodzeniu szkód Duchowieństwu dochodami z takich dóbr otrzymanymi, zwracał. Kazimierz Jagiełłończyk z tych samych powodów, powyższą ustawę Władysława Jagiełły ponowił r. 1458 ⁵⁵⁵).

znosząc to uciążenie szlachty stanowi: „In signum tamen nobilitatis hujusmodi nobilium, qui dictos agros, qui quondam erant Cmethonum, araverint, has prerogativas dictis nobilibus reservamus: primo, quod hujusmodi nobiles de talibus agris decimam propriis curribus non debeant conducere:“ etc. Inne znaczenie tej dziesięciny *in Goniłwa* nadawane poznać można w Maciejowskiego „Historyi Praw. Sław. Tom II. s. 345.—T. VI. s. 232. i w Dutkiewicza „Programie“ str. 47.

⁵⁵⁵) V. L. I. 193.

Aleksander Jagiellończyk r. 1505, zatwierdza statut Archidyecezyi Gnieźnieńskiej, stanowiący między innymi, że kto dziesięcinę lub inne dobra duchownym zabiera lub zatrzymuje, wpada ipso facto w klątwę, jeżeli w 3. dniach szkody nie nagrodzi ⁵⁵⁶).

Za Zygmunta I. stanął statut znoszący *spisne*, to jest opłatę wymaganą przy pokwitowaniu z odbioru dziesięciny pieniężnej ⁵⁵⁷).

W następującym czasie, po rozszerzeniu się i u nas nowości luterskich, opinia w narodzie co do świętości dziesięciny uległa zmianie i jeżeli dotąd były spory tylko o wysokość ciężaru, teraz zaczęto dziesięcinę uważać za przywłaszczenie, i wprost odmawiano prawa Duchowieństwu do takowych. Z tego powodu Konfederacja Jeneralna r. 1573. upatrując przesadę z obu stron zachodzącą, postanowiła zagodzić te spory i tak się wyraziła: „A iż to do pokoju wiele należy, aby dyfferencje *inter Status* hamowane były, a między stanem duchownym i świeckim jest nie mała dyfferencja *de rebus politicis temporalibus*, obiecujemy wszystkie te między sobą

⁵⁵⁶) V. L. I. 316.

⁵⁵⁷) V. L. I. 377. Zaś mylnie Bandtkie „Pr. Pryw.“ s. 320. podaje, że tę opłatę przy wytycznej, to jest snopowej dziesięcinie uiszczano, bo to przeciwi się tekstowi prawa.

Componere, na blisko przyszłym Sejmie electio-
nis ⁵⁵⁸).

Ten to wyraz łaciński *componere*, po raz pierwszy w tej ustawie konfederacyjnej użyty, dał początek *kompozycyi*, pod którym mianem rozumiano najprzód układ między stanem świeckim a duchownym w wszelkich kwestyjach spornych, a w późniejszych czasach nazywano tak jedynie układ w sporach o dziesięcinę. O tej kompozycyi jest mowa na Sejmach z roku 1576. ⁵⁵⁹) i r. 1578 ⁵⁶⁰); na którym to ostatnim Sejmie wyznaczono także osobny wydział w Trybunale koronnym, z 6-ciu duchownych i 6-ciu świeckich sędziów złożony do sądzenia spraw osób duchownych, z remissą na Sejm wrazie paritatis votorum, i odtąd sprawy o dziesięciny do Trybunału przeszły.

Sejm z r. 1581. znów zawiesił egzekucyjną wyroków Trybunałów w sprawach o dziesięciny zapadłych, do kompozycyi na przyszłym sejmie nastąpić mającej ⁵⁶¹). Co gdy także dla uporu z strony Duchowieństwa nie przyszło do skutku, przeto Władysław IV. udał się o pomoc do Stolicy Apostolskiej, i dopiero na zasadzie bulli

⁵⁵⁸) V. L. II. 842.

⁵⁵⁹) V. L. II. 884.

⁵⁶⁰) V. L. II. 964. §. 7.

⁵⁶¹) V. L. II. 1019.

Urbana VIII. Papieża z r. 1634. ⁵⁶²⁾ kompozycja, a właściwie przemiana dziesięciny wytycznej na pieniężną, na Sejmie r. 1635 postanowioną została, lecz jedynie w dobrach szlachty, nie w królewskich ⁵⁶³⁾. Kompozycja ta przychodzić miała według następujących zasad przez Sejm w myśl bulli uchwalonych:

- a) Kompozyty będą szczegółowe w Dyjecezyjach, w których dziesięciny idą (Stwierdzenie niepowszechności dziesięcin.)
- b) Utrzymano dawne kontrakty, a nawet kwity stanowiły dowód co do wysokości pieniężnej dziesięciny.
- c) Przemianę dziesięciny wytycznej na pieniężną robić mieli Biskupi, za przybraniem dwóch z Kapituły z rodu szlacheckiego. Następowala na żądanie dziedziców. Więc, kto nie żądał, zostawał przy wytycznej. Kompozyty miały być w Grodach oblatowane.
- d) Gdzie były *maldraty*, tam nie miała iść dziesięcina i nawzajem.
- e) Gdzie *meszne*, tam takowe ma pozostać.
- f) Spory o dziesięcinę pieniężną z kompozyty przez Biskupów zatwierdzonej, szły do Sądu Grodzkiego, na *kwerele* bez apelacji. Spory

⁵⁶²⁾ jest w Miączyńskim s. 127. nota 188.

⁵⁶³⁾ V. L. III. 857.

o dziesięcinę wytyczną, gdzie pozostała, szły do Sądu Ziemskiego, z apelacją do Trybunału.

g) W razie nie przyjęcia przez księdza pieniędzy, dozwolono składać je w Grodzie.

Że jednak pomimo tego kompozycja nie postępowała, to dosyć przytoczyć konstytucyje z r. 1678. V. L. V. 560—z r. 1775. V. L. VIII. 152, któremi ponawiano konstytucyją Władysławowską; a główną przyczyną tej odrazy i zwłoki, był punkt pod lit. c) powyżej przytoczony.

Dopiero w części Polski pod berło rosyjskie przeszłej, dekret Ces. Aleksandra I. z 1817. r. T. III. Dzień. Praw. stanowczą przemianę dziesięcin wytycznych na pieniężne zarządził i sprawiedliwe po temu zasady postanowił.

Najodpowiedniejszym atoli środkiem do uwolnienia się od tego obowiązku, jest *wykupno* dziesięcin; co też od roku 1848. już wszędzie w Europie ma miejsce, zwłaszcza że temu władza kościelna nie jest przeciwną.

Ponieważ tak do uskutecznienia kompozyty, jak wykupna potrzeba mieć dowody względem należności dziesięciny, gdyż jak się wyjaśniło, ta nie była w Polsce powszechną—dalej względem jej ilości i jakości—przeto o środkach dowodowych w tym przedmiocie, nadmienić pozostaje.

Środki te dowodzenia są następujące:

a) Erekcye i uposażenia kościelne.

- b) Liber beneficiorum Długosza.
- c) Liber retaxationum w Archidiecezyji Gnieźnieńskiej. O obu tych środkach i ich znaczeniu, była mowa w T. I. niniejszej książki — gdzie wykazano, że zamieszczenia w tych spisach zyskały moc dowodu na poświęćne i dziesięćiny, mocą konstytucyi z r. 1635 ⁵⁶⁴).
- d) Układy i wyroki sądów.
- e) Spisy późniejsze funduszów kościelnych z polecenia Władzy zdziałane, i w których interesowanych przyznanie stoi.

B. *Czynsze.*

Były to daniny stałe oznaczone, uiszczane w terminach oznaczonych, bądź gotowizną, bądź w naturalijach, a to nie *in recognitionem domini directi*, lecz z innych powodów; ciężące na ziemi, a zatém od każdego jej posiadacza wymagalne.

Cztery gatunki tych czynszów, według czterech powodów ich powstawania, były znane u nas:

- a) *Czynsz wieczysty* (Census perpetuus).

Były to zapisy na rzecz Duchowieństwa z pobożności czynione. Zwał się *wieczysty*, bo według konstytucyi Zygmunta I. z roku 1537. ⁵⁶⁵), nie mógł być skupiony.

⁵⁶⁴) V. L. III. 859.—I. 579.—III. 798.

⁵⁶⁵) V. L. I. 510.

- b) *Czynsz wykupny* (Census reemptionalis) macezej *Wyderkafy*, albo *Widerki* u nas zwany. Powstały jako środek ominięcia lichwy. Gdy bowiem przez długi czas pobieranie procentów od summ wypożyczonych, poczytywano u nas za lichwę z niewyrozumienia Pisma Świętego, a poczytywano kupno pewnego dochodu za czyn dozwolony, przeto zakupywano niby za summę udzieloną (właściwie pożyczoną) część dochodów z gruntu, a przeto nie pobierano niby procentu, lecz owoce, dochody zakupione. Prowadząc dalej ludzenie się, sprzedawano niby obowiązkanemu do czynszu *in natura* same owoce, biorąc za to zapłatę pieniężną. Kiedy więc branie jakiegokolwiek procentu, nawet po 5%, lub niżej uważano za lichwę, kupienie takiego dochodu (w Niemczech zwanego *Rentenkauf*) np. za 100 złp. wynoszącego rocznie 10. aż do 14. złp. miano za rzecz godziwą; lubo przyznać należy, że Duchowieństwo, które najwięcej *widerkof* posiadało, było w ustanawianiu wysokości czynszu umiarkowane. Te czynsze wykupne uzyskały nawet następnie upoważnienie wyraźne, tak od Władzy Kościelnej (Bulla Pap Marcina V. dla Dyjecezyi Wrocławskiej — zob. Załaszowski Jus. Reg. Pol. Tom II. s. 349.), jak i od Władzy świeckiej, bo Zy-

gmunt I. przepisał dla nich formularz ⁵⁶⁶), zastrzegając do ich ważności pozwolenie królewskie, które jednak później wyszło ze zwyczaju ⁵⁶⁷). Zwały się dla tego *wykupne*, że mogły być zawsze wykupione przez zwrócenie odpowiedniego kapitału, ale to tylko ze strony dłużnika. Wynika to bowiem z tych słów formularza: „*perpetue et in aevum*“, które stosują się do wierzyciela.

- c) *Przedaż z prawem odkupu* (*Emptio Venditio cum pacto reemptionis*); u nas także *widere* zwana. Ten stosunek prawny z istoty swej nie tu, ale do materji o kontraktach mianowicie warunkowych należący, u nas był używany podobnie temu, który przytoczyliśmy pod lit. b) to jest, jako środek pokrycia lichwy. Bo pożyczający pieniądze, niby kupował dobra od zapożyczającego pod warunkiem możności odkupu; ale dający pożyczkę lubo wwiązywał się w dobra, jednak czynił to tylko pozornie, a zostawiał rzeczywiście biorącego pożyczkę w posiadaniu dóbr niby pod tytułem dzierżawy i pod imieniem czynszu dzierżawnego, rzeczywiście procent od pożyczonych pieniędzy pobierał.

⁵⁶⁶) V. L. I. 417.

⁵⁶⁷) Zawadzki, *Proces.* 32.

Ten stosunek prawny nie był u nas dozwolony; to jest prawo pozwalając kupna-przedaży pod warunkiem odkupu, nigdzie nie upoważniło tego kontraktu jako środka do pokrycia innego stosunku prawnego; a wyraźnie nawet nadużycie takie zniesiono konstytucyją „o widerkaufach“ z r. 1635 ⁵⁶⁸⁾. Konstytucyją bowiem tą, a mianowicie jej słowami: „*zeby bona in vim redemptionis, alias na widerkauff, obligowane, et per intromissionem* podane, *in possessione* dziedziców zostawały, płacąc z nich czynszu rocznego podług summy należącej po siedm złotych od sta“ — owe pozorne przedaże z 'prawem odkupu, zmienione zostały na czynsze wykupne któremi rzeczywiście były, i mogły być zawsze przez dłużnika spłacone za 12to tygodniowém naprzód wypowiedzeniem ⁵⁶⁹⁾.

⁵⁶⁸⁾ V. L. III. 856.

⁵⁶⁹⁾ Słusznie zauważał Dutkiewicz (Program s. 204), że tak Steiner (Über Pfandesverschreibungen 10), jak i Bandtkie (Pr. Pryw. s. 440) uwiedzeni tém, że u nas oba stosunki prawne, wyżej pod lit. b) i c) opisane, zwano *widerki*, błędnie rozumieli konstytucyją Władysławowską, sądząc, że ona mówi o czynszach wykupnych, nie zaś o przedaży z prawem odkupu. Wyrażenie bowiem w tej konstytucyi użyte „*bona per intromissionem*“ podane,

- d) *Czynsze z gruntów włościańskich.* Lecz by czynsz płacony z gruntu włościańskiego stanowił ciężar rzeczowy, nie zaś (vulgariter), własność podzieloną (Getheilteseigenthum, jak np. Dzierżawa wieczysta), potrzeba, by grunt był dany włościaninowi na własność, a dawny Pan tylko sobie przy tém nadaniu zastrzegł opłatę czynszu. W Niemczech zwano to *census reservativus*; a że i u nas ten stosunek prawny bywał używany, świadczy akt urzędowy w Kodeksie Dyplomatycznym Polskim Rzyszczeńskiego w Tomie II. s. 938. zamieszczony, w którym roku 1470. sprzedaje klasztor Sw. Maryi Magdaleny w Płocku 6. włók gruntu we wsi Ostrowąs położonych włościanom w tych słowach: „Nos igitur eorum supplicacionibus acclinati, cupientes ipsos favoribus amplecti agros nostri predii prenominati in Ostrowans (sic), sex mansos, eisdem vendidimus, et realiter ac cum effectu contulimus et dedimus. Vendicionem autem predictam ratam et firmam habentes, labores quoque predictos in majorem censum convertimus, pa-

wszelką tu usuwa wątpliwość; gdyby bowiem konstytucja odnosiła się do czynszów, to by było użyte wyrażenie „czynsze per intromissionem podane“ jak chce formularz V. L. I. 418.

ctum tale cum ipsis seu compositionem faciendo eviterne duraturam: Quod predicti incole nostri, de quolibet manso culto ipsorum et nostri predii prenarrati, tenentur et tenebuntur nobis et nostris successoribus solvere annis singulis per unam marcam numeri polonicalis et Cracoviensis: in quamlibet marcam octo et quadraginta grossos computando, monete bone currentis tunc in civitate Plocensi: pro festo beati Martini Episcopi gloriosi. Ceterum idem incole nostri prenominati ville Ostrowans annis singulis tenebuntur dare et solvere decem mensuras alia *czwijertniye* awene et conducere in villam nostram dictam Bronislaw. Eciam tenebuntur aquitare (sic) et facere duas foras alias *zaczyag* uno curru de quolibet manso, robora de borris ac rubeta, alias que mandata ipsis fuerint, que nos seu nostri successores aut officiales ememus et precio comparabimus aliis in hereditatibus, ac que quocumque modo acquiremus, conducendo in villam nostram prenominatam Bronislaw“ etc. Ten cytat nieco przydłuższy umyślnie przytoczyliśmy, raz dla tego, że stwierdza stosunek prawny u nas rzadko zachodzący, a powtóre, że posłuży do dowodu na byt u nas i *robocizm* stanowiących także *ciężar rzeczowy*. Podobny dowód przytoczyć jeszcze można z tegoż Kodeksu T. II.

str. 505, gdzie znów Jan Staromiejski sprzedaje łąkę, i zastrzega sobie i swym następcom, by mu nabywcy wieczyście czynsz rocznie 1. kopę groszy płacili.

- C. *Robocizny*. Podobnie i według tych samych zasad jak czynsze, mogą należeć albo do ciężarów rzeczowych, albo do własności podzielonej. Że znane u nas były i jako *ciężary rzeczowe*, dowodzi tego wyżej powołany akt urzędowy pod lit. d). Prócz tego znane były w Polsce i dość powszechnie różne robocizny, szarwarki i t. p. na rzecz Państwa lub gminy przypadające, a te są zawsze *ciężarem rzeczowym*.

B. Prawa rzeczowe na cudzej rzeczy ze znamieniem zabezpieczającym.

6. *Zastaw*.

Przedewszystkiem mieć należy na uwadze, że istotném znamieniem *zastawu* i prawa z niego wypływającego jest dodatkowość, że nie jest on głównym stosunkiem prawnym, lecz tylko *zabezpieczającym* inny stosunek, który względem zastawu jest głównym, i że zastaw kończy się, gdy ten główny stosunek istnieć przestaje.

Dla tego też definicyja *zastawowego prawa* jest: że jest to prawo służące wierzycielu-

wi do zaspokojenia go z rzeczy zastawionej, w razie niezapłacenia długu według umowy.

Zastaw może być *ruchomy* lub *nieruchomy*, stósownie do tego na czém jest dany, na ruchomości czy na nieruchomości.

Rzecz o zastawie ruchomym zostawiając na koniec niniejszego wykładu, jako mniejszej wagi, bierzemy pod rozbiór najprzód zastaw nieruchomy.

Zastaw nieruchomy.

Następne gatunki zastawu nieruchomego znało prawodawstwo polskie:

- I. Zastaw antychretyczny zwany u nas „*obligatio de facto*“ a formularz na akt jego przepisał Statut Zygmunta I. pod tytułem „*Inscriptio obligationis de facto*“⁵⁷⁰⁾. Nazywał się „*de facto*“ dla tego, że dobra nieruchome dłużnik oddawał wierzycielowi w posiadanie natychmiast przy zawieraniu aktu, i to stanowiło znamie tego zastawu odróżniająca go od następnego.
- II. Zastaw antychretyczny zwany u nas „*obligatio ad certum tempus*“ zawierający się według formularza przez tenże sam Statut przepi-

⁵⁷⁰⁾ V. L. I. 420.

sanego pod tytułem „*Inscriptio certi debiti, ad tempus certum obligati*“⁵⁷⁾). Nazywał się „*obligatio ad certum tempus*“ z tego powodu, że dobra nieruchome dłużnika nie przechodziły jednocześnie z zawieraniem aktu w posiadanie wierzyciela, lecz to miało miejsce dopiero wtedy, gdy dłużnik na terminie oznaczonym nie uścił się i wtedy wierzyciel miał prawo samowolnie bez udawania się do sądu zająć dobra na zastaw przeznaczone. Z tego powodu nazywało się takie samowolne zajęcie także *zajazdem*, lecz ten nie stanowił nadużycia pod prawo karne idącego.

Z obu tych gatunków zastawu idące uprawnienie głównie wywieść jedynie można z rzeczonych formularzy, których ustępy stanowią co do tego są: co do pierwszego zastawu „*Nobilis N. bona sua N. nobili N. in trecentis marcis obligavit, et dat ex nunc in praefata bona realem intromissionem cum omni jure, dominio et proprietate—modo obligatorio—usque ad debitam exemptionem, nihil juris, domini et quorumvis usumfructuum vel utilitatum excipiendo*“. Co do drugiego zastawu te same ustępy zachodzą z tą tylko różnicą, że zamiast ustępu „*et dat ex nunc in praefata bona intromissionem*“

⁵⁷⁾ l. c. 421.

położony jest ustęp „si ad festum Nativitatis Christi non solverit, debet dare in crastino ejusdem festi Nativitatis Cristi intromissionem per Ministerialem quem (creditor) sibi elegerit, etiam sine alicujus additione Officii“.

Z tych więc ustępów wynika, że wierzyciel był uprawniony do pobierania wszelkich przychodów z dóbr zastawionych, że z tych przychodów nie zwracał dłużnikowi, ni strącał przewyższające zwykły procent na kapitał, bo je pobierał tylko jako wynagrodzenie za pożyczone pieniądze, i że dla tego samego nie był obowiązany do składania rachunków z dochodów dóbr zastawionych.

Gdy jednakże w razie znacznych dochodów z dóbr, rażąca była z podobnego układu wynikająca lichwa, przeto Sądy nagliły zastawników do rachowania się, i w razie przewyższania zwykłej stopy procentowej przez dochody, liczyły przewyżkę na kapitał. Ale takie postępowanie jakkolwiek słuszne, nie było prawne, z tego powodu konstytucja z r. 1726. stanowi: „Kontrakty zastawne i obligacje interpretationi Trybunałów Koronnych ażeby nie podpadały, warujemy i stanowimy, aby abhinc tak summy wszelakie jako i wyderkafy, które in futurum zaciągnione będą, moneta in contractu expressa, valore autem in Regno currenti, wypłacone były, a *possessores obligatorii*, ażeby *de proventibus bonorum* do rachowania się pociągani nie byli, ale

téż i pretensyi *respectu non correspondentiae bonorum in proventibus* do dziedziców nie uzurpowali sobie, chyba żeby był addyament albo reparacya kontraktem warowane, lub processem, *decretis et iuramentis* ewinkowane, *salvis decretis et transactionibus anterioribus*. To się zaś beneficium ściągać nie ma do tego possessora, któryby *per solum processum in contumaciam* podane sobie dobra trzymał, gdyż taki *ad calculum per omnia tenebitur*⁵⁷²⁾ — a konstytucyja z roku 1776.⁵⁷³⁾ dla niestósowania się do tamtej, ponawia ją, i stanowi „aby wszystkie jurysdykcyje nie zważając na takowe effata, podług prawa wyżej wspomnionego 1726 roku *zastawników*, i przez *potioritates* postanowionych possessorów do rachowania się z procentów nie pociągały“.

Oba te zastawy dawane były, jak to widno z formularza, najprzód na rok; potem na trzy lata i tylko w tych terminach mógł nastąpić wykup. W razie nie wykupienia przedłużały się na następne trzy lata i tak dalej. Te termina do wykupu odróżniały ten stosunek prawny od widerkóf, które w każdym czasie były wykupne.

III. Zastaw *pod przepadkiem*, inaczej „*Obligatio sub lapsu*“, gdy mianowicie taki był układ, że jeżeli na terminie zapłata nie nastąpi,

⁵⁷²⁾ V. L. VI. 437. N. 94.

⁵⁷³⁾ V. L. VIII. 883.

zastaw stanie się własnością wierzyciela. Zawsze jednak potrzeba było żądać od Sądu przyznania zastawu, jak się to z następnych słów Zawadzkiego okazuje: „De inscriptione autem sub lapsu hoc est annotandum. Quia necesse est adcitare ad Officium, ut lapsus perpetuus vigore inscriptionis officiose decerneretur, et intromissio cum possessione vigore lapsus perpetui adiudicaretur. etc. etc. Apparent ista in Decreto in Conventu Cracov. Feria secunda post Jubilate. 1553“⁵⁷⁴).

O tym gatunku zastawu prawo koronne nie obejmuje żadnego przepisu, lecz znają go Statut Mazowiecki i Litewski⁵⁷⁵). W dzisiejszych prawodawstwach podobne *pactum commissorium* nie jest cierpiane.

IV. Zastaw *hipoteczny*, *hipoteka*,

Powyższe zastawy nieruchomości, za wzrostem handlu i przemysłu, tudzież powiększonym w następności tego obiegiem pieniędzy, okazały się niedostatecznym środkiem dla kredytu i jeżeli dawały bezpieczeństwo dla właścicieli, to nie ułatwiały dłużnikom sposobów dostania pieniędzy. Oba zaś te cele

⁵⁷⁴) Processus s. 52.

⁵⁷⁵) Pierwszy pod napisem „De inscriptione lapsus perpetui“ s. 382. Bandtk. J. pol.— drugi w R. VII art. 21. 27.

wspierać powinna i rzeczywiście wspiera dzisiejsza instytucja hipoteczna, w różnych prawodawstwach więcej lub mniej dokładnie, a która nadaje wierzycielowi prawo rzeczowe z pierwszeństwem na nieruchomości dłużnika, bez wyzucia ostatniego z jej posiadania—co ją odróżnia od zastawu antychretycznego. Nim atoli na jej istotne zasady trafiono, tak u nas, jak i wszędzie za granicą, a mianowicie w Niemczech, długi czas błądkano się po manowcach; zwłaszcza, że tu prawo rzymskie bardzo w tym przedmiocie niedokładne, nie mogło stanąć wzorem ⁵⁷⁶).

Dobrze bowiem pojęta instytucja hipoteczna mieć winna za zadanie, z jednej strony ułatwić właścicielowi nieruchomości dostanie pieniędzy po niskiej stopie procentowej, z drugiej dać rękojmię pożyczającemu na nieruchomość, wszelkiego bezpieczeństwa. To drugie zadanie osiągnięte, pociąga za sobą i pierwsze; głównie przeto na drugie zadanie zwrócić uwagę należy w każdym prawodawstwie. Pod tym zaś względem instytucja hipoteczna winna wierzycielowi podać środek przekonania się, wiele nieruchomości jest warta, tudzież wiele na niej już

⁵⁷⁶) Zob. np. Deutsche Rechtsgeschichte §. 534 etc. v. Ferd. Walter.“

ciąży długów. Temu podwójnemu celowi odpowie, gdy hipoteka będzie w stanie przedstawić dokładny obraz każdej szczegółowo nieruchomości, a mianowicie obok uwidocznienia kto jest właścicielem obecnym, co do własności gdy wykaże pomiar i granice nieruchomości, tudzież ograniczenia wszelakie prawa własności; bo co do wartości, to takowa jest ciągle zmienna i zależy od wielu okoliczności chwilowych, jakoto popytu, poprawienia lub zaniedbania uprawy gruntu, zaniedbania naprawy budowli, stanu politycznego i t. d. Co do ilości długów, gdy obok przyjęcia zasady, że to tylko cięży na nieruchomości, co jest uwidocznione w Hipotecę, każdy dług obciążający nieruchomość pewną, będzie w liczbie wyrażony. Wszystkie te zalety dobrej Hipoteki otrzymują się przez przyjęcie dwóch zasad, dziś bardzo krótko wyrażających się, mianowicie: *zasady szczegółowości* (specjalności) i *zasady jawności* (ewidencji).

Na zaletę naszego prawodawstwa powiedzieć należy, że kiedy zagraniczne prawodawstwa dopiero przy końcu zeszłego, lub na początku bieżącego wieku, obie powyższe zasady do swoich urzędzeń hipotecznych przyjęły, my mieliśmy je już w szesnastym wieku i w ustawie i w praktyce; czego nam zaś do zupełnej doskonałości brakowało, to się z następnego wyvodu pokaże.

Wyraz sam *hipoteka* w źródłach prawa polskiego jest nieznan, lub używany w znaczeniu zastawu antyhretycznego. Hipotekę zwano u nas jak świadczy Zawadzki „*Obligatio in bonis assecurata*“ i ta według Steinera ⁵⁷⁷⁾, tudzież Adama Żydowskiego ⁵⁷⁸⁾, zaczęła się u nas na początku 16-go wieku pojawiać; a ten ostatni autor tak się o niej wyraża: „Nie była przedtym w prawie naszym in usu potioritas. Dopiero za ustanowieniem Trybunału praxis potioritatem induxit, którą iż różnie różni praktykowali, nastąpiła potem lex 1588, która już rzetelniej ją opisawszy, in usum fori podała. A przedtém nie actio potioritatis, ale causa pro deportatione citationis per possessorem intentata czyniła rozmiar prawa“. Położenie zaś wzmiankowane pozwu miało takie znaczenie, że kto chciał uzyskać zaspokojenie pretensyi z pewnych dóbr, pozew kładł (inskrybował) na te dobra, i w razie wygrania sprawy, otrzymywał immisyją. Od chwili położenia pozwu, dobra już były w niepewności, należało więc działać o zniesienie pozwu.

Tą lex z roku 1588. przez Żydowskiego wzmiankowaną, jest owa głośna konstytucyja

⁵⁷⁷⁾ „Über Pfandesverschreibungen auf adliche Güter“ Thorn 1803“.

⁵⁷⁸⁾ Potioritas“ Warszawa 1631.

na sejmie koronacyjnym za Zygmunta III. w Krakowie uchwalona w osnowie następującej:

„O ważności zapisów. Deklarując *in universum* ważność zapisów, aby się ludzie nie zawodzili, pożyczając pieniędzy *super bona onerata*: postanawiamy, iż kto będzie miał pierwszy prawo i zapis *ad bona aliqua*, tego będzie *potioritas*: i choćby téż kto przezyski i posesyją za pośrednijszym zapisem otrzymał, tedy pierwszego zapisu *summa* i przezyski mają być ważniejsze. i naprzód iść, wyjąwszy, gdyby kto był *trienalis possessor*, albo *de jure*, prawo jego znalazło się być nieważne. W czym, żeby się zabieżało *fraudi et dolo*, tedy warujemy, żeby wszelakie zapisy, któreby w księgach jakich odległych Grodzkich albo Ziemskich zeznane były *ad proprium forum Terrestre vel Castrense, ubi bona recognoscentis consistunt, per modum oblatae, per creditorem vel debitorem*, abo służyć którego z nich, wpisowane dla wiadomości każdego były. *Aprioritas* tego zapisu ma być liczona od onego aktu, gdy będzie *in proprio foro per oblatam* aktykowany. To téż warujemy, iż jeśliby były jakie zapisy na znowie, ku oszukaniu kredytorów uczynione, albo z jakiej przyczyny podejrzane; tedy o to będzie wolno prawem czynić drugim kredytorom, którymby się ten zapis zdał być ku szkodzie“⁵⁷⁹⁾.

⁵⁷⁹⁾ V. L. II. 1219.

Rozbierzmy teraz tę ustawę, dla poznania jej znaczenia, jej myśli, jej doniosłości, a zarazem co do jej rozwinięcia tylko, uczynić wypadło.

Najprzód w ustępie pierwszym, wyrażeniem „deklarując *in universum* ważność zapisów“ utrzymuje prawodawca wszystkie dotychczasowe przepisy o ważności zapisów czyli inskrypcyj w swej mocy.

Przepisy o inskrypcyjach czyli zapisach poznamy w szczególności w Księdze następnej, przy wykładzie prawa zobowiązaniowego. Tu dla objaśnienia jedynie terminów, których znajomość do wytłumaczenia ustawy naszej dawnej hipotecznej jest konieczną, przytaczamy, że pod względem sposobu uskutecznienia zapisu odnoszącego się do jakiegoś prawa rzeczowego na nieruchomości, należało takowy uczynić przed księgami Sądowymi właściwymi, albo przy *osobistém zeznaniu aktu* przez strony do niego wchodzące, co nazywało się *Recognitio*; albo przez *przyznanie* osobiste przez strony aktu prywatnego w Sądzie, co nazywało się *Roboratio*; albo wreszcie jeżeli akt był zeznany przed niewłaściwym Sądem, przez *řrzeniesienie* go do ksiąg właściwego Sądu, co nazywało się *Oblatę*, albo *oblatuacyją*.

Następnie stanowi zasadę *pierwszeństwa*, inaczey *potioritas* między pożyczającemi na jedne dobra, podług porządku wniesienia zapisu do ksiąg właściwych, a to następnemi ustępami:

„aby się ludzie nie zawodzili, pożyczając pieniądze *super bona onerata*: postanawiamy, iż kto będzie miał pierwszy prawo i zapis *ad bona aliqua*, tego będzie *potioritas*“ — że zaś to pierwszeństwo liczyć się miało od daty wniesienia zapisu do właściwych ksiąg, wypływa z tego ustępu „*A potioritas* tego zapisu ma być liczona od onego aktu, gdy będzie *in proprio foro per oblatam* aktykowany“ tudzież, że temu pierwszeństwu nie przeszkadzała possessyja uzyskana za późniejszym zapisem, wyjąwszy, gdyby ta possessyja *ex lucro* przysądzona już trzy lata trwała, to wynika z tego ustępu i „choćby téż kto przezyski i possessyją za pośledniejszym zapisem otrzymał, tedy pierwszego zapisu *summa* i przezyski mają być ważniejsze, i naprzód iść, wyjąwszy gdyby kto był *triennalis possessor*, albo *de jure* prawo jego znalazło się byź nie ważne.“

Dalej stanowi *zasadę jawności* przez te ustępy: że ta *potioritas* i to prawo rzeczowe zyskuje się przez *wpis* do aktów właściwych „*ad proprium forum Terrestre vel Castrense, ubi bona recognoscentis consistunt*“ — gdy zaś samo nawet wpisanie aktu do ksiąg nie byłoby do jawności wystarczające, jeżeliby mogło następować w jakichkolwiek aktach ziemskich lub grodzkich po całym kraju rozrzuconych, zamieszcza następny bardzo potrzebny ustęp „W czém, żeby się zabiężać *fraudi et dolo*, tedy warujemy, żeby wsze-

lakie zapisy, któreby w księgach jakich odległych Grodzkich albo Ziemskich zeznané były *ad proprium forum Terrestre vel Castrense etc.* per modum *oblatae, per creditorem vel debitorem*, abo służę którego z nich, wpisowane dla wiadomości każdego były“ inaczej bowiem dla uzyskania pewności, potrzeba było wszystkie akta ziemskie i grodzkie całego kraju przeglądać.

Nakoniec stanowi *zazadę szczegółowości*, czyli specyjalności tém wyrażeniem „iż kto będzie miał pierwszy prawo i zapis *ad bona aliqua*“ a zatém do pewnych wyszczególnionych i oznaczonych dóbr.

Z tej więc ustawy naszej hipotecznej płyną te następności:

- a) Że nasza Hipoteka była kontrolą, nie tylko długów, ale i prawa własności dóbr nieruchomości i jego zmiany. To wynika z wyrażenia ustawy „żeby *wszelakie* zapisy *inscriptiones*“—a zatém należało wciągać do akt publicznych nie tylko zapisy odnoszące się do długów, ale i wszelkie układy mające prawo rzeczowe nadać; zwłaszcza, że potrzeba było i akt *intromissyi* czyli wprowadzenia w posiadanie nieruchomości, wnosić do akt właściwych.
- b) Że Hipoteka mogła nastąpić jedynie za wniesieniem do akt sądowych *aktu urzędowego*; bo ustęp mówiący o oblatowaniu odnosi się do aktów już urzędownie zezna-

nych, lub roborowanych, tylko że nie we właściwych aktach. Akt prywatny nie mógł wejść do Hipoteki.

- c) Że wyklucza Hipotekę *ogólną*. To wynika najprzód z wyraźnego orzeczenia, by zapis odnosił się *ad aliqua bona*, a zatém ściśle oznaczonych, ale tak i praktyka oddawna już pojmowała, jak poświadcza Zawadzki ⁵⁸⁰⁾, nadający ustanowieniu Hipoteki przez wyrażenie „na wszystkich dobrach“ jedynie znaczenie obligu ręcznego „Chyrographo adaequantur“.
- d) Że wyklucza hipotekę *tajną*. Bo postanowione jest wyżej przytoczonymi ustępami, że by uzyskać jakiegokolwiek prawo rzeczowe do pewnej nieruchomości, potrzeba uwidocznić w księgach sądowych akt, z którego to prawo wypływa.

Z pod tego przepisu nie są wyjęte i *summy ewikcyjjonalne*, jak to niektórzy mylnie mniemają; bowiem przeszedłszy wszystkie summy, które do ewikcyjjonalnych są zaliczone jako to: summy posagowe, summy na rękonię czyli na kaucyję zapisane, i summy wyderkaffowe, przekonać się można, że żadna z nich podług przepisów do nich ściągających się, bez wpisania do

⁵⁸⁰⁾ „Processus“ w ustępie zatytułowanym „Inscriptio ne quid solet onerari“.

ksiąg sądowych ziemskich lub grodzkich odnośnie do dóbr, które wiązać mają, obejść się nie może.

Jedyny wyjątek możnaby niejako z konstytucyi w r. 1588. pod napisem „O siostrach jure victorum, i paniach wiennych“⁵⁸¹⁾ wyprowadzić. Tą bowiem konstytucyją postanowiono: „Że siostry, ciotki nie wyposażone, któreby za mężem były, z tych dóbr, któreby bracia abo bratonkowie zadłużeni, do kredytorów utracili, mają być przez te kredyty, abo possessory dóbr, *competenter*, wedle zwyczaju i prawa teraz opisanego, wyposażone.“

Atoli zważywszy że konstytucyja ta jednocześnie i na tym samym Sejmie zapadła, co i ustawa hipoteczna o której jest mowa, a ustawa hipoteczna stanowiąc wpisanie do ksiąg sądowych jako ogólny i konieczny wymóg do nabycia wszelakiego prawa rzeczowego na nieruchomości, nie stanowi wyjątku dla pretensyj posagowych, przeto jest *kwestyja*, czyli w tém położeniu zostające owe siostry nie powinny były pozwu o rzeczony posąg zaoblatować na dobrach przeszłych do wierzycieli?

Według powyżej przedstawionego stanu rzeczy, mieliśmy więc już w r. 1588. hipotekę opartą na zasadach dziś za najlepsze uznanych,

⁵⁸¹⁾ V. L. II. 1219.

a tém samém upprzedzili my o wiele inne nowoczesne hipoteki.

Pozostało jedynie rozwin c ustaw  hipoteczną z r. 1588. pod dwojakim względem:

a) Zaprowadzi  księgi hipoteczne, któreby miały oddzielne karty dla każdej nieruchomości (corpus tabulare), a każda karta podwójną rubryk , jedną przeznaczoną dla tytułu w sno ci, z jej mo ebnymi ograniczeniami; drugą przeznaczoną na ciężary rzeczowe, długi. Gdyż dotychczasowe księgi sądowe, były jedne i wspólne tak dla zapisów praw rzeczowych jak i osobistych; a wciągano do nich wszelkie akta chronologicznie, według zgłoszenia się stron i bez rozróżnienia dóbr. Kwerenda więc przy takiém urz dzeniu była bardzo trudna.

b) Postanowi  *subhastacyje*, to jest sprzeda  przez licytacj  publiczną majątku hipoteczną obciążonego, w razie nie uiszczenia si  d żnika; tudzież *klassyfikacyj *, to jest porządkowe umieszczenie wierzycieli podług pierwszenstwa wpisu, na wartości z licytacji otrzymanej. Dotychczasowe (1588.) bowiem pierwszenstwo polegało tylko na tém, że wierzyciel pierwwej wpisany do ksiąg, pierwwej też otrzymywa  w posiadanie dobra hipotecznie obciążone, z wyjątkiem wy zej nadmienionym co do wcześniejszego, za dekretem trzechletniego już posiadania. Posiadanie zaś to dawało jedynie prawo do przychodów z dóbr, cum calculo, to jest wierzyciel

hipoteczny po zapozwaniu dłużnika i otrzymaniu wyroku prawomocnego, otrzymywał przez urząd Grodzki podług inwentarza *possessionem traditoream*, i tę trzymał dopóki z przychodów tak co do kapitału, jak i procentów nie został zaspokojony; co gdy nastąpiło, rachował się i dobra zwracał ⁵⁸²).

Tymczasem zamiast w tym kierunku wydać stósowne urządzenia, prawodawcy nasi im bardziej do upadku Państwa zbliżeni, tém niedołęźniejsi, w celu mniemanego uzupełnienia konstytucyi z r. 1588. wyżej rozebranej, uchwalają r. 1768. konstytucyją, mocą której postanowienie Statutu Litewskiego w Rozdz. VII. art. 2., co do terminu, w którym zapisy zeznane przed niewłaściwemi księgami, mają być do właściwych przeniesione, na całą Koronę rozciągając, co następuje, postanowili: „Iż tranzakcye wszelkie, tak wieczyste jako i doczesne, ręczne, dożywocia i zapisy, w obcych Grodach, lub Ziemstwach zeznane, a podług pomienionego Statutu W. X. Litewskiego na pierwszych, lub powtórnych Rokach, w czasie pokoju, sposobem oblaty do ksiąg własnego Województwa, lub Powiatu, gdzie się dobra znajdują, a w czasie niepokoju, lub grasującego powietrza, po uspokojeniu tego w rok i niedziel sześć nie będą przeniesione, takowe

⁵⁸²) V. L. VI. 437. N. 94. ustęp ostatni.

tranzakcyje niszczy, i za nieważne w każdym Sądzie mieć chcemy ⁵⁸³).“

Z osnowy przytoczonej pokazuje się, że ta konstytucyja dwa główne obejmuje postanowienia: 1^o iż oznacza termin do przenoszenia wpisów z niewłaściwych ksiąg, do właściwych—pod rygorem nieważności samej umowy; co było pod pierwszym względem *niepotrzebne*, pod drugim *niewłaściwe*.

Było *niepotrzebne*, bo jak skoro konstytucyja z r. 1588. postanowiła, że to tylko cięży nieruchomości i do niej się odnosi, co jest w księgi właściwe wciągnięte, to samo z siebie wynika, że dopiero data wciągnięcia we właściwe księgi stanowi i ta tylko data może być przyjęta, by pewność hipoteczna była otrzymaną. Było *niewłaściwe*, bo co innego jest ważność umowy, a co innego ważność hipotecznego jej bezpieczeństwa; ani nie ważność tego ostatniego, może pociągać i nieważność samej umowy.

2^o Konstytucyja ta stanowi, by nietylko tranzakcyje wieczyste, (odnoszące się do własności) ale i *doczesne*, (odnoszące się do długów hipotekowanych, bo tak takowe zwano np. w konstytucyi z r. 1726. V. L. VI. 443. „ab inscriptionibus temporalibus scilicet obligationis bonorum simplicis debiti“) i *ręczne* temu przenosze-

⁵⁸³) V. L. VII. 708.

niu ulegały. Co sprawia pomieszanie praw rzeczowych z osobistymi, gdyż wszystkim wiadomo, że ręczne pisma inaczej membrany, obejmowały osobiste zobowiązania. Wprawdzie przy uwadze, że ta konstytucycja mówiąc o przenoszeniu i tych *ręcznych* z niewłaściwych ksiąg do właściwych, tém samém pod tym wyrazem rozumie także takie *ręczne*, które wciągnięte do ksiąg znamię prawa rzeczowego otrzymały, to jednak nie-szczęśliwe to wyrażenie sprawia niejasność, czego dowodem jest, że po wcieleniu Galicyi do monarchii Austryjackiej wyrodziło się tam pytanie, czy prawo to 1^o rozciągało się tak do spraw rzeczowych jak i osobistych; 2^c czyli rozciągało się tylko do spraw późniejszych, czyli téż i do aktów toż prawo uprzedzających? W rozstrzygnięciu tych wątpliwości, Rząd Austryjski wydał na d. 28. Lipca 1781. następną deklaracyję: „Co do 1-go, że konstytucya z r. 1768. jakotéż i konstytucya z roku 1588. odnosi się tylko do praw rzeczowych na dobrach nieruchomych (a szczególnie spraw konkursowych, kredalnych); że zatém wszystkie ręczne skrypta prywatne (omnia chyrographaria), obligowe i poręczycielskie, chociażby w terminie prawnym do aktów właściwego powiatu wniesione nie zostały, zachowują naturę długu osobistego, i według dawnego zwyczaju do reszty majątku dłużnika po zaspokojeniu ciężarów rzeczowych (hipotecznych) pozostałej i do osoby

dłużnika odsyłają się, uważając je jako długi osobiste. Co do 2go, że rygor nieważności konstytucyjną z r. 1768. orzeczony, dotyczy tylko wypadków po tejże nastąpionych, nie zaś ją uprzedzających“.

Niezadowoleni ci nasi prawodawcy tą mniemaną poprawą, którą przez konstytucyjną z roku 1768. osiągnęli, stanowią znów w r. 1775. V. L. VIII. 178. następną konstytucyjną: „Ubezpieczenie długów. Zapobiegając ruinie fortun szlacheckich, a ztąd nieustannym kłótniom i processom, które o długi na dobra szlacheckie zaciągnięte bywać zwykły, kładąc tamę, nakazujemy wszystkim Grodom tak w Koronie, jako i Litwie, ażeby protokół osobliwy dla osób długi zaciągających uformowały, w który protokół żadne inne transakcje przyjmowane być nie powinny, tylko długi obywatelów tego Województwa, Ziemi, lub Powiatu, dla czego mieć chcemy, aby każdego pożyczającego pieniędzy dług w tę księgę wciągnięty był. Gdyby zaś debitor nie w własnym Powiecie, lecz w odległej której prowincyi zaciągnął summy, tedy kredytor dający mu taką sumę, czyli to na zapis urzędowy, czyli na kartę ręczną, czyli na weksel, dokument swój do własnego Grodu debitora odesłać, i w protokule wyżej wyrażonym zaoblatować powinien będzie *in spatio* roku i niedziel 6. a to pod utratą summy. Co się zaś tycze długów za

granicą zaciągnionych, zlecamy Kommissyi Skarbowej Koronnej, ażeby protokół uformowała, w którym wszystkie długi za granicą przez obywatelów Polskich zaciągnione, od kredytorów summy pożyczających, tudzież weksle wszelkiego gatunku, zaoblatowane być powinny, pod nieodzyskaniem summ, *in casu* sprzeciwienia się niniejszemu prawu.“

Tę atoli konstytucyją nie jasną i mogącą uleść fałszywemu rozumieniu przez tych, którzy nie są obznajmieni z przepisami prawa polskiego, a w szczególności z wymogami tegoż co do nabycia prawa na rzeczy (*ius in re*), tak tłumaczyć należy, że też stanowiąc, by w każdym Grodzie zaprowadzono osobny protokół, do którego wszelkie długi przez Szlachtę bądź za aktami urzędowemi, bądź za prywatnemi zaciągane, miały być wpisywane—a jeżeli dług był zaciągany w innej ziemi lub powiecie, tedy kredytor w ciągu 1. roku i niedziel 6. winien był dokument swój, kartę ręczną, lub weksel w protokóle rzeczonym oblatować—nie miała na myśli czynić zmiany w konstytucyjach z r. 1588. i 1768, lecz tylko je, a mianowicie tę ostatnią, co do powołanej, znajdującej się w niej wadliwości objaśnić. To jest, nie chciała ona uczynić zmiany w przepisach prawa o nabywaniu prawa rzeczowego na dobrach ziemskich, ani w urządzeniach hipotecznych konstytucyją z roku 1588. objętych, ale chciała lepiej od konstytucyi z r.

1768. tylko długi „na dobra szlacheckie zaciągnięte” (jak to z jej wstępu wynika) urządzić. A zatem jak pierwiej tak i na przyszłość do nabycia wszelkiego prawa rzeczowego na dobrach potrzebne było albo osobiste stron zeznanie (recoznicyja) aktu przed księgami publicznymi właściwymi, lub roboracyja—a jeżeli *rekognicyja* lub *roboracyja* nastąpiła przed niewłaściwymi księgami, to je potrzeba było przez *oblatę* przenieść do właściwych.

Prócz tego konstytucyja ta z r. 1775. przez zaprowadzenie osobnego rejestru w każdym Grodzie na wciąganie do niego wszystkich długów szlachty pod jurysdykcyą tego Grodu należącej, chciała to osiągnąć, co w dzisiejszych księgach hipotecznych mieści rubryka każdego *Corpus tabulare*, przeznaczona na obciążania czyli długi, to jest chciała łatwiejsze uwidocznienie długów zaprowadzić. Atoli tych swoich najlepszych zamiarów, ani pod jednym, ani pod drugim względem nie osiągnęła.

Pod pierwszym nie, bo założywszy sobie na wstępie urządzić tylko długi *na dobra zaciągnięte*, czyli po dzisiejszemu długi hipoteczne, w dalszej swej osnowie nakazuje do zaprowadzonych Rejestrów w każdym Grodzie wciągać nie tylko długi hipoteczne z aktów urzędowych na drodze rekognicyi lub roboracyi powstałe, ale i (jak się wyraża) z karty ręcznej, lub co

większa, z weksłu. Pomieszała zatem znów prawo rzeczowe z osobistém.

Pod drugim względem także nie, bo widoczność byłaby nastąpiła, gdyby według tego co się wyżej powiedziało, i jak to w dzisiejszych hipotekach ma miejsce, przepisała dla każdej nieruchomości oddzielną kartę w księgach hipotecznych, a tę kartę podzieliła na dwie rubryki, jedną przeznaczoną na *tytuł własności i ograniczenia tejże*, drugą na *obciążenia czyli długi*; ale ewidencja z jednego rejestru na wszystkie długi, hipoteczne i osobiste całego województwa lub powiatu osiągniętą być nie mogła.

Dla uzupełnienia obrazu naszych urzędzeń Hipoteki, wypada jeszcze przytoczyć, które to księgi, czyli akta liczyły się w Polsce do *wieczystych* „acta perpetuitatis“ inaczej publicznych, do których należało wpisy uczynić, by osiągnąć prawo rzeczowe na nieruchomości—tudzież wskazać odnośne do tego przepisy. *Wieczystość* ta, czyli publiczność i urzędowość przywiązaną była do aktów Ziemskich, Grodzkich, Metryk krolewskich obojga Narodów i Trybunalskich, a prawa które to stanowią są: Statut Aleksandra z roku 1505 ⁵⁸⁴⁾ „De inscriptione Castrensi“, który to stanowi co do akt Grodzkich, Ziemskich i Me-

⁵⁸⁴⁾ V. L. I. 326.

tryk; z r. 1576 ⁵⁸⁵); konstytucja z r. 1578 ⁵⁸⁶), która nadaje ten przymiot aktom Trybunalskim; i konstytucja z r. 1635 ⁵⁸⁷) mówiąca o tém co do *Metryk utriusque gentis*.

Dla osiągnięcia jawności, w następstwie postanowień pod tym względem konstytucyj z r. 1588.—1768.—i 1775, akta zeznane przed Metrykami, Trybunałem lub innemi niewłaściwemi, ze względu na położenie dóbr, należało przenosić do ksiąg właściwego powiatu ⁵⁸⁸). Akta zaś obejmujące samo przeniesienie własności, zeznane przed Metrykami, lub przed Trybunałem, mogły być nie przenoszone, bo intromissyje musiały być wciągnięte do akt właściwych. Gdzie się obecnie znajdują te wszystkie dawne akta i inne o nich wiadomości, zob. Tom. I. str. 129. tej książki.

Zresztą i to się jeszcze nadmienia, że u nas *super intabulacja*, to jest ubezpieczanie na summach hipotecznych było niemożliwe, bo nie było po temu żadnych urzędzeń wydanych, ani nic podobnego praktyka nie wykazuje.

⁵⁸⁵) V. L. II. 939.

⁵⁸⁶) V. L. II. 968

⁵⁸⁷) V. L. III. 854.

⁵⁸⁸) Wypływa to z samych tych ustaw; a prócz tego na to się zgadzają wszyscy Autorowie od najdawniejszych: Zawadzki, Żydowski, Czacki T. II. 166. nota 1512. Dutkiewicz „Prawo Hip.“

Konstytucja z r. 1588. wyżej rozebrana, stanowiąca zasadę *potioritatis* w razie zbiegu kilku wierzycieli hipotecznych do jednych dóbr, od rzeczonoego wyrazu dała także nazwę tak zwanym dziś *sprawom konkursowym, kredalnym*, a w Litwie nazywanym *exdywizyjami*. O rzeczy przeto tej, jako związkowej z naszą ustawą hipoteczną na tém miejscu.

Sprawy te miały miejsce wtedy, gdy dobra dłużnika tak były długami obciążone, że wartość ich nie starczyła na zaspokojenie wierzycieli.

Potioritas ta była trojaka: 1^o *Recessuata*: zwana także *voluntaria*; albo 2^o *Simplex*; albo 3^o *Recessuata et abiurata*. Poznawszy je, poznamy zarazem i powody rozpoczęcia konkursu, bo one takowe stanowią.

Co do 1-ej. *Potioritas recessuata* miała miejsce znów w dwojaki sposób:

- a) albo dłużnik sam, lub jego spadkobiercy podnosząc dobrowolnie *potioritatem*, bezwarunkowo czynili reces od dóbr.
- b) albo téż warunkowo, to jest, gdy dopiero po wylikwidowaniu długów, otaksowaniu majątku i ustanowieniu massy, reces uczynić przyrzekali. To ostatnie zwykle wtedy miało miejsce, gdy dłużnik nie miał pewności, ażali stan czynny nie jest wyższy od biernego.

Co do 2-ej. *Potioritas simplex* była wtedy, gdy niedobrowolnie następowała, lecz wierzyci-

ciela bez wpływu dłużnika najczęściej *per contumaciam* otrzymawszy wyroki pod powagą sądu sami się likwidowali, bronili massy przeciw pretenzjom nielegalnym, ustanawiali jej wysokość i dzielili ją podług reguł prawnych.

Co do 3-ej. *Potioritas recessuata et abiurata* wprowadzoną została w następstwie konstytucyi z r. 1588. ⁵⁸⁹⁾ tej osnowy: „Dobrą w posagu zawiedzione i zapisane, także *ex decreto* w przezyskach *per intromissionem* wzięte i dzierżone, nie mogą się w prawo dziedziczne, wieczne, *praescriptione terrestri etiam longissimi temporis*, obracać, ale zawsze są na skupie: także dobra *in vim reemptionis*, alias na *wyderkaf* zapisane,“ Dla zapobieżenia bowiem temu, by wierzyciela otrzymującego *possessionem traditoream* nie zostawiać w wiecznej niepewności posiadania, wymyśliła praktyka zwyczajowo przeciw rzeczonej konstytucyi z roku 1588. środek, że w razie zbiegu wierzycieli, dłużnik nie tylko *recessum faciebat*, to jest nie tylko zrzekał się dóbr, lecz i *abiurabat*, to jest zrzekając się wszelkiego prawa do dóbr przysięgał, że i możliwości wykupna ich kiedykolwiek odstępuje. W skutek tak zwanej *potioritas abiurata* wierzyciel immitowany nabywał *perpetuam possessionem* i był już spokojny ale dopiero względem dłużnika, gdyż

⁵⁸⁹⁾ V. L. II. 1213.

nie nabywał jeszcze zupełnej i niewzruszonej własności. Bowiem wierzyciele z dóbr spadli, mieli prawo (*jus deterrimum* zwane) skupienia wierzycieli kollokowanych, płacąc im całą wierzytelność, byleby to w przeciągu lat 30. wykonali. Dopiero więc, jeżeli w tym przeciągu czasu i tego środka nie użyto, wierzyciel immitowany w dobra dłużnika, stawał się ich właścicielem nie wzruszonym.

Co się dotyczyć wykonania, to jest przeprowadzenia samego tej *potioritatis*, czyli sposobu umieszczenia wierzycieli na dobrach obdłużonych, następne jeszcze okoliczności rozpoznać wypada:

- 1^o Które Sądy były właściwemi do pertraktowania tego rodzaju spraw.
- 2^o Jak się *potioritas* otwierała.
- 3^o Jaki był skutek ogłoszenia *potioritatis*.
- 4^o W jakim porządku i sposobie wierzyciele byli zaspakajani.

Co do 1-go. Najprzód Trybunał ⁵⁹⁰⁾ był właściwym dla spraw konkursowych. Później odróżniano; jeżeli dłużnik miał dobra w jedném Województwie położone, to właściwy był Sąd Ziemiński według położenia dóbr; jeżeli zaś szło o dobra w kilku województwach leżące, to

⁵⁹⁰⁾ V. L. V. 60. 122. 357.

sprawa należała do Trybunału ⁵⁹¹⁾). Trybunał jednak w żadnym razie niewdawał się w oszacowania dóbr, w likwidowanie należności i t. d. lecz poruczał te przedwstępne czynności pierwszym instancjom ⁵⁹²⁾).

Co do 2-go. Otwarcie potioritatis czyli konkursu następowało przez orzeczenie niewypłacalności dłużnika (Decretum potioritatis), od którego służyła apelacja do Trybunału, jeżeli szło wyżej 1000. złp., bo to z ogólnego prawa z r. 1784. płynęło. Potém następowała cytacja wierzycieli, z oznaczeniem pewnego terminu do zgłoszenia się i likwidacyi pod ostrzeżeniem, iż po upływie tego terminu i wydaniu wyroku kollokacyjnego, wierzyciele nawet z inskrypcyjami (to jest w księgach publicznych znani) prawa swe utracą.

Co do 3-go. Skutek ogłoszonego konkursu był:

- a) Względnie wierzycieli, że ci na terminie oznaczonym pretensyje swoje likwidować musieli. Nie wylikwidowane i bezgruntowne, wykreślano.
- b) Względnie Sądu, że ten nie tylko obowiązany był po wylikwidowaniu i rozpoznaniu pretensyj, wyrok umieszczenia czyli kollokacyi

⁵⁹¹⁾ Rezol. Rad. Nie. z lat. 1777. i 1781.

⁵⁹²⁾ V. L. VI. 422.

wydać, lecz także czuwać miał nad całością massy; wszystkie do niej należące fundusze zgromadzać, oszacować i te połączywszy z przychodami pod potioritatem poddać. Trzeba bowiem pamiętać, że wierzyciele mający hipotekę na jakim majątku szczegółowym, jeżeli z niego dla przeciążenia długami nie mogli być zaspokojeni, to mogli pretensyj swych i z innych dóbr dłużnika poszukiwać.

Co do 4-go. Co do porządku, w jakim wierzyciele mieli otrzymać z dóbr pod konkurs poddanych zaspokojenie, stanowiła konstytucja z r. 1588. regułę „prior tempore - potior jure.“ Podług tego więc, przypuszczając, że nie ma pretensyj uprzywilejowanych, kto pierwiej miał zapisaną swoją należytość we właściwych aktach, ten miał pierwszeństwo przed innemi wierzycielami.

Prócz tego zwyczajowo otrzymały pewne rodzaje pretensyj przywilej, że były przed wszystkiemi innemi zaspakajane, a tym sposobem utworzył się następny porządek w kollokacyi pretensyj:

Pierwsza klasa obejmowała pretensyje gruntowe z nieuchronnie potrzebnych napraw pochodzące, a wartość dóbr podnoszące.

Druga klasa, zasługi dworskich służących gruntowi potrzebnych.

Trzecia klasa, wszelkie zapisy (inskrypcyje), przed księgami publicznemi właściwemi podług

daty swojej, lub wrazie niezeznania lub robora-
cyi przed właściwemi księgami, to według daty
oblaty tychże.

Czwarta klasa, summy z kart ręcznych,
rejestrów rzemieślniczych, z weksłów pochodzące
(VIII. 191.), które od daty położenia pozwu, a
co do prowizyi od zaprzysiężenia, kollokowane
być powinny.

Piąta klasa, prowizyje od summ lokowa-
nych, *ad alterum tantum* ⁵⁹³).

Szósta klasa, zyski i przezyski sądowe.

W tym więc porządku wierzyciele byli im-
mittowani w posiadanie dóbr dłużnika; a jakie
miało znaczenie to posiadanie i czy i kiedy się
kończyło, to przytoczyliśmy już wyżej, opisując
pod liczbą 3^o *Potioritatem recessuatam et abiura-
tam*. Że zaś nie byli obowiązani do składania
rachunków z przychodów, o tém była już mowa
wyżej, i to wypływało z konstytucyi z r. 1726.
N. 94. ⁵⁹⁴) i z r. 1776. pod napisem: „Waru-
nek kontraktów zastawnych i dóbr *more potio-
ritatis* posiadanych“ ⁵⁹⁵.

⁵⁹³) Dutkiewicz „Program“ s. 219.

⁵⁹⁴ V. L. VI. 437.

⁵⁹⁵) V. L. VIII. 883. tudzież zob, Bandtkie „Prawo
pryw.“ 465. Tu tylko nadmienić muszę, że Dut-
kiewicz w znakomitým swoim dziele „Prawo Hi-
poteczne w Królestwie Polskiem, Warszawa 1850“.
na str. 11. istotne znaczenie *potioritatis recessua-*

Statut Litewski w ogóle trzymał się tych samych zasad.

Mniejszej wagi różnice zachodziły te:

- a) że sam tylko Trybunał był właściwym do tych spraw; atoli detaksacje, kalkulacje i weryfikacje, tylko sądy ziemskie lub grodzkie odbywały.
- b) że największe za te czynności wynagrodzenie było 300. złp. a w mniejszych sprawach połowa tego.
- c) że wyłączone były od umieszczenia długi od cudzoziemców przez zlewki (cessyje) nabyte.
- d) Skrypta w Trybunale nie przyznane, nie mogły się ściągać do tych dóbr, których takowe długi zaciągający, rzeczywiście nie dzierżyli.
- e) Potioritas długów była oznaczona *ex potioritate juris*, nie z pozwu położonego ⁵⁹⁶).

Zasada kolokacyi przy konkursach podług praw saskich, była odmienna; ale ten wykład nie dotyczy Prawa Polskiego.

tae et abiuratae podawszy, w swoim „Programie“ s. 217. mylnie twierdzi, jakoby potioritas abiurata polegała na tém, że dłużnik lub jego SSrowie przysięgali, iż nie z majątku nie korzystali.

⁵⁹⁶) Stat. Lit. Rozdz. VI. 460 488, 676. Rozdz IV. 73 V. L. VIII. 25. r. 1784.

Zastaw ruchomy.

Prawo polskie nie wiele obejmuje przepisów w tym przedmiocie. Dzielił się ze względu na tytuł, na:

- 1^o *ustawowy*; gdy ustawa nakazuje, aby dla zabezpieczenia pretensyi wierzyciela, zastaw był dany.
- 2^o *umowny*, pochodzący z dobrowolnej umowy stron.
- 3^o *Sądowny*; gdy Sędzia orzeka, aby rzecz jaka na zastaw była dana, co zwykle na drodze egzekucyi następuje.

Co do 1go. Przykład zastawu ustawowego mamy w Statucie Wiślickim „De pignoratione, quot boves sunt recipiendi pro contumacia“ ⁵⁹⁷).

Co do 2-go. Ustanowienie tego rodzaju zastawu należało w zupełności od woli stron, a jeżeli się na zastaw zgodzono, to takowy zawsze do rąk wierzyciela był wydawany. Wyjątek od tej z reguły dowolności istniał tylko w Koronie co do Żydów. Ci bowiem mogli pożyczać chrześcijanom pieniędzy za prostym rewersem tylko na dostateczne zastawy, gdyż w razie

⁵⁹⁷) V. L. I. 13,

przeciwnym dłużnik był wolny od zapłaty ⁵⁹⁸). Prócz tego nie mogli pożyczać na zastaw dóbr nieruchomości ⁵⁹⁹), a co do ruchomości, nie mogli brać na zastaw rzeczy krwią zbroczonych i kocielnych ⁶⁰⁰).

Jeżeli dłużnik wierzyciela na terminie nie zaspokoił, wtedy należało go przed sąd pozwać, gdzie mu termin do zapłaty wyznaczono, a po uchybieniu i temu wartość zastawu wierzycielowi w ten sposób była przysądzona:

- a) Jeżeli wartość zastawu była mniejszą od długu, wierzyciel musiał na niej poprzestać, gdy wziął zastaw bez zastrzeżenia.
- b) Jeżeli był większej wartości, wtedy sprzedawano go publicznie, a resztę po zaspokojeniu wierzyciela pozostała, w Sądzie na rzecz dłużnika składano, stósownie do postanowień statutu Wiślickiego, w artykule „De his qui pro haereditate, aut debitis citantur“ ⁶⁰¹.

Według Statutu Litewskiego ⁶⁰²) odróżniano:

- a) Jeżeli kto zastawił rzecz pod karą przepadku, wierzyciel był uprawniony po prostém doniesieniu Sądowi, rzecz dobrowolnie sprzedać.

⁵⁹⁸) V. L. I. 50. 78.

⁵⁹⁹) V. L. I. 254.

⁶⁰⁰) V. L. I. 311.

⁶⁰¹) V. L. I. 15.

⁶⁰²) Rozdz. VII. art. 27. 28.

- b) W razie przeciwnym musiał być dłużnik poprzednio do Sądu zapozwanym, a jeżeli zastawu wykupić nie chciał, Sąd sprzedaży tegoż dozwalał.
- c) Jeżeli zaś nie był oznaczony czas do wykupna zastawu, to Sędzia poprzednio w tym celu termin 4-tygodniowy oznaczał.

Prócz tego zastaw ruchomy winien być dowodzony pismem, inaczej tak jak przy depozycie, biorący mógł się odprzysiądz ⁶⁰³).

Co do 3-go. Jeżeli pretensya nie była zastawem ubezpieczona, Sąd po udowodnieniu tejże, zajęcie ruchomości na zastaw zarządzał, a wierzyciel na drodze dalszej egzekucyi stósownie jak wyżej pod b) Nr. 2. postępował. *Possessio* zaś *traditorea* była dozwoloną od Sądu na zaspokojenie długów, dopiero w niedostatku ruchomości.



⁶⁰³) Rozdz. VII. art. 30.

KSIĘGA II.



Prawo zobowiązaniowe (majątkowe).

Wstęp. Dział I. Zobowiązania interesowe. *Dział II.* Zobowiązania z przestępstwa. *Dział III.* Zobowiązania okolicznościowe
Dział IV. Sposoby ukończenia zobowiązań.

WSTĘP.

Dwie trudności spotykamy w tej części nauki: *raz*, że Autorowie nowsi nie mają ustalonej terminologii; *powtóre*, że terminologija w źródłach prawa i w dawniejszych pisarzach spotykana, nie jest zgodna z dzisiejszą swojską, lub z dawniejszą obcą mianowicie rzymską. Wypada więc przedewszystkiém te dwie zawady usunąć.

Co do 1go. *Umowa, kontrakt, układ* czyli *ugoda, zagoda, zobowiązanie*, są to wyrazy brane pospolicie za jedno, chociaż oznaczają wcale odmienne pojęcia; dla tego prawdziwe ich znaczenie poznać należy, by przez ustalenie terminologii, zapobiedz mieszaniu różnych od siebie pojęć.

Umowa jest wyraz mający najobszerniejsze znaczenie, bo umowa (*Conventio od venire cum*) jest zgodzenie się dwóch lub więcej osób na jedno; cokolwiek zaś bądź może być przedmiotem tego zgodzenia się (*consensus in idem placitum*). Umowa albo 1^o daje początek zobowiązaniu; albo 2^o znosi zobowiązanie poprzednie; albo 3^o przenosi własność.

Tylko pierwszego rodzaju umowa jest kontraktem w właściwem znaczeniu tego wyrazu, bo przez kontrakt (od *contrahere*), zaciąga się zobowiązanie i od tego utworzyła się ta nazwa. Z tém wszystkiém biorąc te wyrazy *umowa* i *kontrakt* za jedno, za synonimy, nie robi się przy najmniej pomieszania różnych zupełnie pojęć, ale gorzej się rzecz ma gdy nietylko w pospolitej mowie, lecz i Autorowie w dziełach do tego naukowych biorą za jedno *umowy* i *zobowiązania* (*conventio* i *obligatio*) np. Bandtkie „Prawo Prywatne Pols.“ s. 365., który tak tytułuje Dział I. Księgi III. „O umowach czyli zobowiązaniach się w ogólności.“

Co jest umowa, powiedzieliśmy wyżej. Zobowiązanie zaś (*Obligatio* rzymska) jest to konieczność prawna, która wymaga jakiego świadczenia na daniu lub uczynieniu polegającego (*praestatio*, *Leistung*) przez jedną osobę, na korzyść drugiej osoby. Źródła zaś, z których powstaje zobowiązanie są: *umowy czyli kontrakty*,

występki; tudzież podług rzymskiej teorii analogicznie z tamtych wyprowadzane *jako-kontrakty* i *jako występki*.

Widzimy więc, że zobowiązanie jest tylko skutkiem umowy, jest wynikłością z tejże; jakże więc można brać za jedno przyczynę i skutek.

Co się nakoniec tyczy wyrazów *układ czyli ugoda*, te oznaczają porozumienie się stron względem rzeczy niespornej; zaś *zagoda* (rzymska *transactio*) jest rodzaj umowy zapobiegającej procesowi, lub znoszący takowy.

Co do 2go. W dawniejszej polskiej terminologii: *Obligatio*, znaczyło zastawę; *contractus obligatorius* zastaw antychretyczny.

Umowa, w źródłach wyraz nie znany; jest to wyraz nowszy. Dawniej umowa prywatnie zawarta zwała się intercyza lub kontrakt, a urzędownie zawarta *tranzakcją*, lub od tego, że urzędowna była wpisywana w księgi publiczne to jest sądowe, nazywano ją *inskrypcją*. Więc *inskrypcja* i *tranzakcja* były synonimy oznaczające dzisiejszą umowę urzędownie zawartą. (V. L. I. 416).

Membrany, albo *chirografy*, albo *cerografy*, oznaczały pisma prywatne, np. rewers, kwit itd. *Komplanacyja*, znaczyła dzisiejszą *zagodę*, lub rzymską *transactio*.

Alienacyja, oznaczało wszelkiego rodzaju przeniesienie własności, a na oznaczenie przedaży łączono dla dobitności alienacyi te wyrazy:

donatio, commutatio i resignatio np. tak stoi w kodeksie Dypłom. Rzyszczewskiego Tom II. str. 521. „*dedit, commutavit, resignavit.*“

Resignatio, samo, znaczyło tyle co *traditio*, wydanie np. w V. L. I. 326 „*Tutores tenentur resignare bona puerorum*“ etc.

Pojęcie *prawa zobowiązaniowego*, jego stanowisko w prawie *majątkowém* i jego stosunek do prawa *rzecowego*, były nadmienione wyżej na str. 330. 1. 2. Tu jedynie wyjaśnić wypada dla czego wyraziliśmy w tytule niniejszej Księgi „*Prawo Zobowiązaniowe Majątkowe*“. Przyczyna tego jest, że zobowiązania odnosić się mogą albo do stosunków majątkowych, albo do stosunków moralno-prawnych tego rodzaju, jakie np. zachodzą między Małżonkami; Dziećmi a Rodzicami i t. p. Otóż w tej księdze będzie mowa tylko o pierwszym rodzaju zobowiązań.

Co się tyczy systemu w tym przedmiocie, nie pójdziemy za wyżej wskazanemi źródłami zobowiązania przez prawo rzymskie, ale w myśl nowszej nauki uporządkujemy przedmiot, według tego jak jest w treści tej Księgi II. podane, mieszcząc w naszych częściach i to, co rzymscy prawnicy pod swojemi *quasicontractus*, lub *quasidelictum* rozumieli.

DZIAŁ I.

Zobowiązania interesowe.

Poddział I. Zobowiązania umowne. Wiadomości wstępne. *A.* Umowy jednostronnie obciążające. *B.* Umowy obustronnie obciążające.

Poddział II. Zobowiązania bezumowne.

PODDZIAŁ I.

Z o b o w i ą z a n i a U m o w n e.

WIADOMOSCI WSTĘPNE.

§. 1. O umowach w ogólności. *a.* O zdatości stron do kontraktowania. *b.* O zezwoleniu. *c.* O przedmiocie umów prawem niezakazanym. *d.* O formie kontraktów. — §. II. O umowach mających za przedmiot dobra nieruchome. *a.* O ścieśnieniu zdatości stron co do alienacyi dóbr nieruchomości. *b.* O wpisach (Inskrypcjach), do aktów publicznych. *c.* O intromissyi.

§. 1. *O umowach w ogólności.*

W źródłach praw naszych nie znajdzie przepisów ogólnych dla umów, ale są dla jednego ich gatunku, to jest dla umów urzędownie zawartych, tak zwanych *inskrpcyj*. Z tych ostatnich i z zasad w innych przedmiotach przez prawo przyjętych, dadzą się następne reguły wprowadzić dla każdej umowy:

a. *O zdatności stron do kontraktowania.*

Niezdatnemi byli do kontraktowania:

1. Chorzy w jakimkolwiek stopniu na umyśle ⁶⁰⁴).
2. Małoletni, stósownie do tego co się o tém w tytule o małoletniości, pod względem różnego stopnia teje i do tego stosowanej zdatności, mówiło. Tam bowiem wyszczególnione zostało, do czego byli zdolni mający lat 18. 20, i 24.
3. Marnotrawcy, za takich przez Sąd uznani i pod kuratelę oddani.
4. Bannici, którzy tylko do dwunastu niedziel po dekreście działać mogli, w nadziei otrzymania kassacyi ⁶⁰⁵).
5. Zakonnicy po wykonaniu ślubu ubóstwa, bo tacy nie mieli własnego; zaś przed profesyją, a po nowicyjacie podług konstytucyi z roku 1764. ⁶⁰⁶), tylko dziesiątą częśćią dóbr posiadanych lub spadkowych rozrządzać mogli.
- 6) Przez pełnomocników dawniej nie można było zawierać umów w przedmiocie nieruchomości ziemskich ⁶⁰⁷). Zwyczajem później

⁶⁰⁴) V. L. I. 416. „Notandum“ etc.

⁶⁰⁵) V. L. II. 1220. „O Relaxacyi.“

⁶⁰⁶) V. L. VII. 63. „O Młodzi etc.“

⁶⁰⁷) V. L. I. 377. „De potestate“.

przyjętym, szczegółowa (specyjalna) urzędowa plenipotencja była wystarczająca ⁶⁰⁸⁾.

7. Meżatka, co do umów z mężem względem posagu, bez zezwolenia dwóch najbliższych krewnych ⁶⁰⁹⁾; i w ogóle co o tej niezdatności mówiliśmy wyżej, przy opiece ciągłej nad kobietami.
8. Włościanie poddani bez zezwolenia dziedzica umowy zawierający, w myśl konstytucji z r. 1775 ⁶¹⁰⁾ i Statutu Litewskiego: tudzież stósownie do tego cośmy wyłożyli w prawie osobowém o stosunku włościan do ich dziedziców, a w szczególności odnośnie do konfederacji z r. 1573 i konstytucji z r. 1768. ⁶¹¹⁾.
 - b. *O zezwoleniu.* Od czego to zawisło, a mianowicie o wadliwości tegoż z przyczyny omyłki, gwałtu, lub podstępu, wyjaśnia teoria.

Wadliwości tej zezwolenia prawo chciało zapobiedz, stanowiąc wyraźnie co do umów urzędowych ⁶¹²⁾, by przełożeni sądów czuwali nad wiekiem, stanem umysłu, sposobem objawienia woli i t. d. zeznających. W aktach téż dawniej-

⁶⁰⁸⁾ Ostrowski I. 155. 156.

⁶⁰⁹⁾ V. L. I. 326.

⁶¹⁰⁾ V. L. VIII. 650. Stat. Litew. VII. 8.

⁶¹¹⁾ V. L. II. 842. art. 4.

⁶¹²⁾ V. L. I. 416.

szych zwykle jest wyrażenie: „Sanus mente, pariter et corpore, non compulsus, non coactus, nec aliquo errore seductus, sed de bona voluntate sua“ etc.

Co do warunków, terminu, miejsca wykonania i t. d. brak przepisów. Zawadzki ⁶¹³⁾ w ustępie „Quomodo quis efficitur Obligatus? tak o tém się wyraża: „Sed omnis inscriptio aut pure; et tunc statim peti potest quod est promissum. Aut in diem et locum: tum tota dies tribuitur arbitrio satisfaciens, tantumque in loco praefato petitur. Aut sub conditione; et tunc in aliquem casum obligatio defertur, et a spe incerta et eventu tota pendet. Conditionis enim adjectae ea est ratio, quod ea neglecta, postposita vel omissa, perficiendam rem impedit, suspendat et irritet, ac perimat etc. Est Decretum in Conventu Andreiowiensi. Feria 6. ante Matthaei, A. 1539.“ Czyli zaś oprócz zezwolenia, potrzebne jest jeszcze *wydanie* (traditio) do przeniesienia własności w pewnych przypadkach, to jest rzeczą nauki. Regułą jest, że samo zezwolenie już tu wystarcza, a wyjątkowa potrzeba jeszcze *wydania* zachodzi przy zobowiązaniach, o których mowa w Poddziale II, Działu I. i w Dziale II; tudzież gdy przedmiotem umowy nie jest rzecz pewna jednostkowo (indywidualnie) oznaczona (species), lecz rodzajowo. Prócz tego

⁶¹³⁾ „Processus“ s. 10.

Prawo Polskie ma jeszcze właściwe sobie przepisy wymagające wydania (intromissyi), gdy idzie o dobra nieruchome, o czém na swoim miejscu.

c. *O przedmiocie* umów prawem niezakazanym.

Wszystko, co prawem nie było zakazane, co było w obiegu, a o czém mówiliśmy powyżej, mogło stanowić przedmiot umów.

d. *O formie kontraktów*. Kontrakty były publiczne, czyli urzędowe i prywatne. Publiczne były te, które według formuły prawem przepisanej przed aktami publicznymi były zeznawane ⁶¹⁴). W których zaś razach kontrakt musiał być urzędownie zeznany, to poznać można ze Statutu Zygmunta I. co dopiero zacytowanego, według którego w siedmiu przypadkach forma urzędowa jest konieczną. W ogóle było regułą, że ile razy szło o nabycie praw rzeczowych na dobrach nieruchomych, kontrakt musiał być urzędowy. Dla tego w skutek konstytucyi z r. 1620. w województwach: Wołyńskim, i Braclawskim kontrakty prywatne co do alienacyi dóbr nieruchomych przedtém ważne, na przyszłość zostały zakazane. We wszelkich innych przedmiotach można było robić kontrakty prywatne, bądź na piśmie, bądź słownie podług dowolnej formy.

⁶¹⁴) V. L. I. 416. 581.

I nie można, opierając się na przepisie z r. 1576. ⁶¹⁵⁾, jak to czyni Ks. Ostrowski, utrzymywać, że z kontraktu gołosłownego nie było akcyi w Sądzie. Bo przepis ten widocznie tylko do dóbr ziemskich odnosi się, i jedynie nie zręcznie i bez potrzeby wyraz „a mianowicie“ jest w jego redakcyi zamieszczony. A powtóre wynika to i z odniesienia się do ustawy z r. 1523 ⁶¹⁶⁾, gdzie jest przepisana formuła pozwu „pro debito non inscripto“—do konstytucyi z r. 1768. ⁶¹⁷⁾ zakazującej małoletniemu zaciągać długi na karty ręczne, więc *de contrario* pełnoletnim to nie było wzbronione—i do konstytucyi z r. 1775. ⁶¹⁸⁾, z której wypływa także, że karty ręczne miały znaczenie. Zresztą to zdanie utwierdza także konstytucyja „O rękojemskich listach ⁶¹⁹⁾, i konstytucyja z r. 1620. ⁶²⁰⁾, w której stoi, że membrany przyznane u każdego Sądu dowód mają stanowić.

Kontrakt prywatny mógł nabyć znaczenia i znamię aktu urzędowego przez *roboracyją*, lecz nie przez samą oblatę, jak mylnie Ostrowski ⁶²¹⁾

⁶¹⁵⁾ V. L. II. 947.

⁶¹⁶⁾ V. L. I. 423.

⁶¹⁷⁾ V. L. VII. 708.

⁶¹⁸⁾ V. L. VIII. 178.

⁶¹⁹⁾ V. L. II. 1469.

⁶²⁰⁾ V. L. III. 378.

⁶²¹⁾ Tom I. 234.

mniema. To wypływa z Statutu Zygmunta I. ⁶²²⁾ i konstytucyi z r. 1768. ⁶²³⁾, która mówi o przenoszeniu przez oblaty aktów zeznanych w niewłaściwych księgach, a zatém aktów już urzędowych.

§. II. *O umowach mających za przedmiot dobra nieruchome.*

Do nabycia praw rzeczowych na nieruchomościach, oprócz jeszcze bardziej ścięśnionej *a. zdatności*, potrzebny był *b. wpis* czyli *inskrypcja* kontraktu do ksiąg czyli aktów publicznych; a jeżeli chodziło o przeniesienie własności dóbr nieruchomości, wymagano nadto *c. intromissyi* w takowe.

Co do *a.* Do alienacyi dóbr ziemskich niezdatnemi byli:

1. Którzy nie mieli zdolności w ogóle do zawierania umów, o czém było wyżej.
2. Osoby, które nie ulegają jednakim prawom i karom ⁶²⁴⁾. Tu należą król — Cudzoziemcy, Miasta i Mieszczanie z małemi wyjątkami co do niektórych miast ⁶²⁵⁾ — Włóścianie.

⁶²²⁾ V. L. I. 549.

⁶²³⁾ VII. 708.

⁶²⁴⁾ V. L. III. 666.

⁶²⁵⁾ V. L. I. 271.

W Litwie od r. 1775. nastąpiła co do ostatnich zmiana; było zesztą o tém wyżej ⁶²⁶⁾.

3. Osoby ograniczone w tém różnemi innemi przepisami np. z ustawy hipotecznej — o cessayi dóbr przez dłużników — Mężowie co do dóbr reformą obciążonych, bez zezwolenia żony i przeniesienia reformacyi na inny majątek—o czém było na swojém miejscu.

Co do b. Dla systematycznego wyczerpnienia przedmiotu o wpisach czyli inskrypcyi, podzielimy go na następujące ustępy 1. O sposobach wpisów. 2. O wymogach wpisów. 3. O skutkach wpisów. 4. O stanie dzisiejszym dawnych aktów publicznych polskich.

Co do 1. Wiele było sposobów wpisu do ksiąg publicznych (rekognicyja, roboracyja, oblatuacyja), o tém było wyżej, przy ustawie hipotecznej we wstępnych do niej wiadomościach, tudzież gdzie wyjaśniono jakim księgom urzędowym służyła wieczystość, i w niniejszej księdze, w wiadomościach wstępnych, w §. I. pod lit. d. o formie kontraktów.

Tu jeszcze tylko pod względem *oblatuacyi* dokładamy, że patentem ces. austryjackim krydalnym z d. 28. Kwietnia 1780. art. 2. przyznano oblatom podobne znaczenie, co dzisiejszym

⁶²⁶⁾ V. L. VIII. 650

prenotacyjom hipotecznym i po usprawiedliwieniu zatrzymywały swoją pozycją.

Co do 2. Przepisy tu odnoszące się, są:

a) Umowy w tym przedmiocie winny być osobiście przez strony w urzędzie zeznawane, lub przynajmniej roborowane. Zastępstwo na mocy szczególnego pełnomocnictwa, dopiero w czasach późniejszych dopuszczone zostało, jak to przytoczyliśmy w §. 1-m.

b) Wpisy te mogły być w języku polskim lub łacińskim czynione ⁶²⁷).

c) Wpisy czynione być winny do akt wieczystych, które zaś za takie były uważane, podaliśmy przy wykładzie ustawy hipotecznej.

d) Czynione być powinny do akt wieczystych właściwych. Właściwemi były akta tej ziemi lub powiatu, gdzie dobra przedmiotem aktu będące w całości lub w części znaczniejszej były położone; według tego bowiem ulegały jurysdykcji Sądu Ziemskiego lub Grodzkiego, która do jednego lub więcej powiatów rozciągała się. Jeżeli zaś przedmiotem kontraktu nie było nabycie praw rzeczowych do jakich dóbr ziemskich, to właściwość aktów publicznych wedle zamieszkania stron oceniała się; którą w razie różnego zamieszkania tychże, zamieszkanie stron

⁶²⁷) V. L. I. 581. 2.

przrzekającej, czyli obowiązującej się, stanowiło. O przenoszeniu wpisów z niewłaściwych do właściwych ksiąg, była rzecz wyłożona przy hipotece.

- e) Wpisy czynione być winny według formuły prawem ustanowionej, stósownie do tego, cośmy także w Ustawie hipotecznej przy objaśnieniu praw w V. L. I. 416. i 581. „Ad effugiendas“ powiedzieli.
- f) Urzędnik przyjmujący wpisy, winien być do tego uprzymiotniony; to zaś polegało na tém: by był w tym samym powiecie possessyonatem—zaprzysiężonym ⁶²⁸⁾—znał osobiście strony kontraktujące i przestrzegał czyli te mają wiek odpowiedni, znajomość rzeczy, i zdrowie umysłu ⁶²⁹⁾—Urzędnik taki fałszujący akta, lub sfałszowane wiadomie przyjmujący, dawniej tracił głowę, a strona na korzyść której to sfałszowanie nastąpiło, w sprawie upadała ⁶³⁰⁾.

Później zwolniono ten rygor i przepisano karę więzy sześciu niedziel i 1000. grzywien ⁶³¹⁾. Co do 3. Szczegółowe prawo oznaczające skutki wpisów jest konstytucyja z r. 1543 ⁶³²⁾,

⁶²⁸⁾ V. L. I. 417. „Judices“.

⁶²⁹⁾ V. L. VII. 709. „Zapobiegając.“

⁶³⁰⁾ V. L. VI. 418.

⁶³¹⁾ V. L. VII. 709. 710.

⁶³²⁾ V. L. I. 582. i tu ściągająca się konstytucyja z r. 1768. V. L. VII. 708.

mianowicie w ustępie od słów: „Porro contra inscriptiones“. Prócz tego, o skutkach tych była mowa przy ustawie hipotecznej, zaś przy wykładzie o przedawnieniu wyjaśniliśmy szczegółowo przedmiot wątpliwy, czyli szło przedawnienie podług prawa polskiego przeciw wpisowi hipotecznemu.

Postanowienia wyłączne Statutu Litewskiego odnoszące się do w mowie będących inskrypcyj czyli wpisów są:

1. Umowy o dobra ziemskie mogły być spisywane i prywatnie przy 3. lub 4. świadkach stanu szlacheckiego i possessyjonatach; zaopatrzone podpisami stron, świadków i pieczęciami — a następnie winny być wniesione przez oblatę do aktów ziemskich, w czasie przepisany⁶³³⁾.
2. Umowy publiczne odbywały się na rokach ziemskich; w razie trudności i przed Grodem, z obowiązkiem w tym razie przeniesienia do aktów ziemskich w czasie dwóch sądowych kadencyj pod nieważnością. W czasie wojny lub powietrza, czas ten od ustania przeszkody liczono⁶³⁴⁾.
3. Jeżeli o jedne dobra zaszła umowa z różnymi osobami, pierwsza była ważna⁶³⁵⁾.

⁶³³⁾ Stat. Litt. VII. 1.

⁶³⁴⁾ l. c. 2. 3.

⁶³⁵⁾ l. c. 5.

4. Umowa poddanego bez wiedzy jego Pana, była bez znaczenia ⁶³⁶⁾.

Co do 4. Ten przedmiot jest opisany w moim Tomie I. od str. 129.

Co do *c.* Jeżeli chodziło o przeniesienie własności dóbr od jednej osoby do drugiej, w takim razie po inskrypcyi czyli wpisie następowała *intromissyja*. Ta zaś była niejako symboliczném wydaniem (*simb. traditio*) dóbr nieruchomości; bo gdy inskrypcyja tylko tytuł stwierdzała, to jest prawo osobiste na rzeczowe przemieniała, *intromissyja* była faktem przeniesienia posiadania od jednej do drugiej osoby. Wyraźny o niej przepis jest w *Exceptach Mazowieckich* ⁶³⁷⁾ „o wwiązaniu.“ Odbywała się przez *Woźnego* w obec dwóch świadków szlachty. Zwoływano mianowicie całą gromadę, ogłaszano nowego pana, i polecano gromadzie, by odtąd nie dawnego, lecz nowego dziedzica słuchała. Po złożeniu relacyi przez *woźnego* o dokonaniu *intromissyi*, wciągano ją do ksiąg i Sąd poświadczal: „I już rzeczony N. N. po skutecznieniu rzeczywiście *intromissyi*, oddał posiadanie dóbr pomienionych panu N. N. przez *woźnego* N. N.“

Z tą *intromissyją* nie należy mieszać podobnej do niej tradycyi dóbr na drodze egze-

⁶³⁶⁾ l. c. art. 8.

⁶³⁷⁾ V. L. II. 940.

kucyjnej w Polsce używanej. Gdy bowiem w processie zapadł wyrok prawomocny, wtedy wygrywający na drodze egzekucyi wyroku intromitowany był w dobra nieruchome przegrywającego i w tej possessyi zwanej *possessio traditorea* tak długo zostawał i przychody pobierał, dopóki summy przysądzonej z procentami nie odebrał. O tej possessyi tradytoryjnej mówiliśmy wyżej przy zastawach i przedawnieniu.

A. Umowy jednostronnie obciążające.

I. *Darowizna* (Donatio.)

Wyrazu tego używano u nas i na oznaczenie wszelkiego rodzaju przeniesienia własności, nawet przy umowach obustronnie obciążających, jak to przytoczyliśmy we Wstępie do Księgi II; i na oznaczenie prawdziwego pojęcia tego stosunku prawnego, w którym jedna osoba wzbo-gaca drugą własnym majątkiem, bez żadnego obowiązku do tego.

Wszystko, co powiedzianém było wyżej we wstępnych wiadomościach o umowach w ogólności, gdzie mianowicie wyjaśnioném zostało, kto był zdatnym do alijenacyi swojego majątku w ogóle, a w szczególności do czynienia darowizn; jaką formę aktu zachować należało i co wypadało dopełnić, gdy chodziło o przelew prawa własności co do nieruchomości bądź darmo,

bądź na drodze zamiany, sprzedaży—i t. d.—tu się stosuje.

Tu jedynie dodamy, że darowizny rzeczy ruchomych, dzać się mogły w formie dowolnej, nawet sposobem rękodajnym bez żadnych uroczystości prawnych; tudzież że prawodawstwo nasze nie znało powodu odwołania darowizny dla niewdzięczności obdarowanego.

II. *Pożyczka na zużycie* (Mutuum.)

Kontrakt zwany w Prawie Rzymskiém *mutuum* (de me, fit tuum), w Polsce nazywano długiem prostym debitum simplex) i za pośrednictwem tego kontraktu rzecz zastępowalna dawana była na *własność* dla zużycia z tym warunkiem, by tyleż w tym samym rodzaju zwrócono.

Sposoby zawierania tego kontraktu były następujące:

1. Bez wystawienia żadnego dokumentu przez proste wydanie rzeczy. Ten atoli sposób był rzadko używany, bo polegał jedynie na sumieniu dłużnika i prócz tego wierzyciel w razie zaprzeczenia dłużnika, do przysięgi dopuszczany nie był.

2. Z wystawieniem pisma zwanego obligiem, rewersem, skryptem, kartą ręczną, cerografem, zapisem. To miało miejsce przy mniejszej wagi pożyczkach i w dokumencie takowym wyrażano imiona stron, przedmiot, to jest summę

wypożyczoną, warunki co do czasu, miejsca, wypłaty, i t. p.

3. Przed księgami publicznemi ze wskazaniem albo szczegółowo jakiej nieruchomości na bezpieczeństwo, albo bez wyszczególnienia lecz w ogóle na cały majątek. W obu tych razach, jakie ztąd wypływały skutki, powiedziano przy zastawach.

Prócz tego jak innych umów, tak i tego kontraktu wykonanie zapewniano przez *wadyja* i zastrzeżenie szkód i straconych korzyści *sub damnis terrestribus*; dalej przez *ewikcyje* i *fideiussyje*.

Wadyja, były karą za niewykonanie zobowiązania lub za opóźnienie wykonania i dochodzić mogły do wysokości summy głównej.

Damna terrestria, były oceniane i oznaczane przez Sądy.

Ewikcyja, była to rękojmija dawana przez samą stronę — zwana inaczej *twicyja*. Dawana przez osobę trzecią, zwała się *Fideiussyja*.

Zajazd na załogę (*Obstagium*) należy do starożytności, i jako taki do historyi praw pol. odsyłamy.

Pretensyje kupców za towary wybrane, wpisane w księgi kupieckie, uważano za udowodnione tak jak przez rewersa prywatne ⁶³⁸⁾

⁶³⁸⁾ V. L. I. 558. VII. 669.

Pożyczki nieletniemu czynione, lub długi z gry pochodzące, nie mogły być sądownie dochodzone ⁶³⁹⁾.

Jeżeli żaden czas do zapłaty długu nie był umówiony, taki dług mógł być w każdym czasie dochodzony, jak Zawadzki mówi, odwołując się do praktyki ⁶⁴⁰⁾.

W razie redukcji pieniędzy uważano i ewaluowano kurs w czasie pożyczki ⁶⁴¹⁾.

Kto wystawił i wydał rewers, a pieniędzy nie wziął; mógł w ciągu lat dwóch wynieść excecpcyjną nie odebraną wartość, a wierzyciel ponosił ciężar dowodzenia. Po dwóch latach ciężar dowodzenia spadał na dłużnika (Lipski).

Statut Litewski zawiera podobne rozporządzenia w tym przedmiocie w Rozdziale VII. art. 26. stanowiąc prócz tego, że bez karty ręcznej nie można było wyżej 6. kup groszy pożyczać, pod karą wolności od zapłaty.

Jeżeli w tej pożyczce były zastrzeżone procenta, to powstawała pożyczka procentowa; przepisy zatem o stopie procentowej tu podajemy:

⁶³⁹⁾ V. L. I. 31.

⁶⁴⁰⁾ „Processus“ w Obserwacji przy tytule „De inser. Debiti.“

⁶⁴¹⁾ V. L. VII. 452 i tamże cytowane.

Podług konstytucyi z r. 1775. ⁶⁴²⁾ procent od summy wypożyczonej, był na 5% ustanowiony, a w razie uchybienia terminu zapłaty na 7% za karę podniesiony aż do czasu uiszczenia się.

W kontraktach zastawnych bez possessyi najwięcej 5% żądać pozwolono, a zastawy z possessją od tego przepisu wyjęto, (tamże).

Od summ Duchownych i kościelnych, procent do 3 ½%. w Koronie zredukowano, (tamże s. 182).

W W. Ks. Litewskiém od summ świeckich procent po 7%; od summ Duchownych po 6%, ustanowiono konstytucją z r. 1775. ⁶⁴³⁾.

III. *Pożyczka wygodzenia* (Commodatum).

Zachodzi wtedy, gdy rzecz niezastępowalna (jednostka) daje się darmo do pewnego użytku naturą rzeczy lub umową oznaczonego, pod obowiązkiem zwrotu w tożsamości. Różni się od poprzedniej prostej pożyczki, bo tu własność rzeczy nie przechodzi jak w tamtej do zapożyczającego. W wygodzeniu zatem *casus nocet* wygadzającemu; ma się rozumieć jeżeli nie zachodziła wina w tém ze strony wygodzonego. Statut Wiślicki, zowiący ten kontrakt *accomodatio* ⁶⁴⁴⁾ wymaga pilności od wygodzonego tej,

⁶⁴²⁾ V. L. VIII. 181.

⁶⁴³⁾ V. L. VIII. 642.

⁶⁴⁴⁾ V. L. I. 24. „De equo in accomodatione.“

jaką ma koło swej rzeczy. Wygodzenie różni się od wynajmu rzeczy darmością.

IV. *Skład* (Depositum).

Jestto kontrakt, przez który porucza się komu rzecz ruchoma do strzeżenia za darmo, z obowiązkiem zwrócenia jej na każde zawołanie. Jeżeli składający obowiązuje się do wynagrodzenia, to zmienia się istota tego stosunku i staje się umową obciążającą. Skład przyjmującemu nie służy nie tylko prawo własności, ale ani używanie ⁶⁴⁵⁾. W razie przeciwnym odpowiada za szkody ⁶⁴⁶⁾, a w województwach Ruskim i Podolskim gwałcający depozyt, karany był jako gwałciciel, lub rozbójnik ⁶⁴⁷⁾.

Statut Litewski więcej szczegółowe ma przepisy; stanowi bowiem:

1. Potrzebę pisma do udowodnienia bytu umowy, a w braku tego, w razie zaprzeczenia, skład przyjmujący był dopuszczony do przysięgi.
2. Jeżeli rzeczy w skład oddane zginęły lub pogorszeniu uległy, statut z przezornością rozróżnia czyli rzecz na skład oddana spłonęła, (lub przez analogiją w inny sposób zginęła), lub skradzioną została razem z rzeczami skład przy-

⁶⁴⁵⁾ V. L. V. 121.

⁶⁴⁶⁾ V. L. IV. 597.

⁶⁴⁷⁾ V. L. III. 175.

mującego, i wtedy ten ostatni był nieodpowiedzialny, a szkodę albo właściciel ponosił, albo na sprawcy złego dochodził. Jeżeli zaś skład przyjmujący twierdził, że sam depozyt zgorzał, lub skradziony został, a jego rzeczy nietknięte zostały, wtedy był odpowiedzialny.

3. Jeżeli skład został sądownie zapowiedziany, wtedy winien pozostać do końca sprawy u skład przyjmującego; a zapowiadający bezgruntownie płacił kosztą strzeżenia.

V. *Pełnomocnictwo* (Mandatum).

Jest to umowa, przez którą jedna osoba poruczała drugiej załatwienie interesu swego bezpłatnie. Mówimy *bezpłatnie*, bo zapłata przemieniałaby tę umowę w *najem usług* (*locatio-conductio operarum*). W Polsce atoli i przy istnieniu wynagrodzenia, tę umowę plenipotentcją nazywano.

Pełnomocnictwo było:

1. W sprawach spornych, lub niespornych.

W dawniejszych czasach, można się było zastępować tylko w sprawach sądowych przez inne osoby ⁶⁴⁹⁾; od 16-go wieku zapisy summ, podnoszenie pieniędzy, kwitowania winny się były odbywać osobiście, lub przez pełnomocnika ale w obecności stron ⁶⁵⁰⁾.

⁶⁴⁸⁾ Rozdz. VII. 30. 31.

⁶⁴⁹⁾ V. L. I. 6.

⁶⁵⁰⁾ V. L. I. 377.

Później wszakże, zwyczajem przyjęto, że nawet kontrakty o przeniesienie własności dóbr można było zawierać przez pełnomocników, szczegółowo upoważnionych ⁶⁵¹⁾.

2. Urzędowe lub prywatne. W przedmiotach dotyczących własności ziemskiej, potrzebne było urzędowe umocowanie, to jest w Głodzie lub Ziemstwie zeznane. W Assessoryjach', Komisysjach skarbowych w Departamencie wojskowym oddanie papierów zastępowało akt wyrażnej plenipotencyi. W sprawach królobójstwa, rebellii, znieważenia sądu; tudzież w sprawach ubogich, przydawano z urzędu obrońcę ⁶⁵²⁾.

3. Ogólne lub szczególne. Ogólne, dotyczyło wszystkich interesów, prócz mających za przedmiot dobra ziemskie.

W czynnościach niesporno-sądowych każdy mógł być pełnomocnikiem; w sporno-sądowych nie mogli być:

1. Urzędnicy w Sądach swego powiatu; Duchowni w sprawach świeckich ⁶⁵³⁾.
2. Nie będący adwokatami.
3. W Sądach Trybunalskich, Ziemskich i Grodzkich, nie będący szlacheckiego stanu ⁶⁵⁴⁾.

⁶⁵¹⁾ Ostrowski T. I. 156. T. II. 395. Stat. Lit. IV. 57.

⁶⁵²⁾ V. L. II. 1207.

⁶⁵³⁾ V. L. I. 530. II. 597. N. 38. St. Lit. IV. 58.

⁶⁵⁴⁾ V. L. VII. 578.

Statut Litewski wymaga jeszcze possessyi ziemskiej (VII. 406), a prawo koronne wyłącza wojсковych (VI. 434).

Naruszenie przez pełnomocników zaufania było surowo karane, a Litewskie prawo nawet karę gardła orzekło ⁶⁵⁵). Prawa późniejsze koronne milczą o tym rygorze, zakazując tylko korrupcyi ⁶⁵⁶) i zabraniając wydawania dokumentów stronie przeciwnej pod karą więzy 12. niedziel i odsądzenia ⁶⁵⁷).

Substytucyje, jeżeli w akcie plenipotencyi nie były wyraźnie zakazane, mogły zawsze mieć miejsce; a ustanowienie winno być urzędowe, jeżeli i główne pełnomocnictwo takim być musiało.

Kończyło się pełnomocnictwo:

1. przez załatwienie interesu;
2. przez śmierć mocodawcy lub pełnomocnika;
3. przez odwołanie z strony mocodawcy;
4. przez odsądzenie adwokatów od patronizacyi;
5. przez upływ 3-ch lat; Ostrowski bowiem przytacza taki zwyczaj, iż po tym czasie ulegało przedawnieniu ⁶⁵⁸).

⁶⁵⁵) V. L. II. 936. S. L. IV. 59.

⁶⁵⁶) V. L. VI. 479. 483.

⁶⁵⁷) V. L. VII. 406.

⁶⁵⁸) T. I. 285.

B, Umowy obustronnie obciążające.

I. *Zamiana* (Permutatio v. Commutatio).

Jak darowizna jest podstawą umów jednostronnie obciążających, tak zamiana jest podstawą obustronnych. Zachodzi ta umowa wtedy, gdy rzecz daje się za rzecz — i to ją odróżnia od sprzedaży. Przy zamianie więc każda z obu rzeczy ma zarazem i znamię ceny i znamię towaru. W Polsce zwano zamianę inaczej *frymark*. Jeżeli ją zawierano względem rzeczy ruchomych, żadnym uroczystościom szczególnym nie podlegała i samo wydanie zakończyło umowę: wyjąwszy gdy było wymówione zastrzeżenie względem wad okazać się i umowę uchylać mogących. Ostrowski nawet przytacza zwyczaj, że przy zamianie lub sprzedaży, można było zwrócić tegoż samego dnia kupcowi towar, jeżeli nie był od sztuki odcięty. Z tego wnosi, że tembardziej mógł być koń oddany, jeżeli się w nim wada utajona w kilka dni pokazała, a mogło być do wiadzone, że wada ta uprzedzała zamianę.

Kontrakt zamiany co do nieruchomości skuteczniejszy być musiał przed aktami publicznymi, i według formuły prawem przepisanej ⁶⁵⁹).

⁶⁵⁹) V. L. I. 418.

Zawadzki utrzymuje, że prawo bliskowania, *propinquitatis* (retractus) przy sprzedaży służące, nie miało miejsca przy zamianie ⁶⁶⁰⁾.

II. *Kupno-przedaż* (Emptio-venditio).

Jest umową, przez którą pewna rzecz, daje się za pewną summę pieniężną. Rzecz więc ma znamie towaru, a summa pieniężna ma znamie ceny.

Co do *ruchomości*, samo nastąpienie porozumienia między stronami o rzecz i cenę, starczyło u nas do spełnienia kontraktu, podobnie jak w kodeksie dzisiejszym francuzkim ⁶⁶¹⁾ bez potrzeby wydania rzeczy. Ważne ta zasada mogła pociągać za sobą skutki w razie zatrąty lub szkody po umowie, a przed wydaniem nastąpioniej, bo stratę ponosił już nowonabywca, jeżeli chodziło o rzecz w szczególe oznaczoną ⁶⁶²⁾.

Dla historyi przytaczamy, że zwyczajnie lecz nie koniecznie zachodził w Polsce układ o *porękawicze* ⁶⁶³⁾ przy sprzedaży nieruchomości; *rogowe* przy sprzedaży rogacizny; *ogonowe* przy sprzedaży nierogacizny; *oduzdne* przy sprzedaży koni. Umawiany był także bądź ze strony przedającego, bądź z strony stręczyciela *litkup* po

⁶⁶⁰⁾ „Processus—De Commutatione“ w obserwacyi.

⁶⁶¹⁾ art. 1583.

⁶⁶²⁾ Zawadzki „Processus“ pod napisem „Quae in hoc contractu requiruntur“.

⁶⁶³⁾ V. L. VIII. 139.

podaniu rąk i przybiciu targu; zwany *poczesne*, gdy kupujący był stanu wyższego i ze sprzedającym pić nie mógł razem.

Które rzeczy nie mogły być przedmiotem tego kontraktu, o tém mówiliśmy wyżej gdzie powiedziano, które rzeczy wyjęte są z obiegu. Tu jedynie nadmienić musimy o nierozsądnych przepisach stanowiących taksy na rękodzieła i towary kupieckie krajowe, przez Urzędy Wojewodzińskie wraz z ziemskimi, grodzkimi i miejskimi oznaczone, a co do zagranicznych stanowiące, by kupcy przysięgali, mianowicie krajowi, że nie więcej jak 7%, cudzoziemcy 5%, a żydzi i niewierni 3% zysku mieli ⁶⁶⁴). W Warszawie taksy te należały do jurysdykcji Marszałków.

Co do wad stósowało się tu to, cośmy przytoczyli przy kontrakcie zamiany.

Co do *nieruchomości* były następane przepisy:

1. Co do formy aktu, ten powinien być urzędowym, to jest zeznanym przed księgami publicznymi właściwemi i w formule prawem przepisanej ⁶⁶⁵).
2. Zapisywał sprzedający ewikcyją na swoim majątku nieruchomym, a jeżeli go nie miał,

⁶⁶⁴) V. L. IV. 730. 949.

⁶⁶⁵) V. L. I. 416.

to albo fidejussorycznie, albo pewna summa z ceny kupna była zatrzymywana przez czas do przedawnienia potrzebny.

Ewikcyją zaś tę dawano na to:

- a) że majątek sprzedany był własnością sprzedającego;
- b) że nie jest obciążony jakimi ukrytymi ciężarami;
- c) że ma podaną obszerność, granice i przychody ⁶⁶⁶).

Niekiedy nie ogólną, ale tylko szczególną ewikcyją zapisywano; co miało miejsce zwykle wtedy, gdy sprzedający sam jeszcze miał służącą sobie od poprzednika zapisaną ewikcyją, bo wtedy przenosił ją na nowego nabywcę, a dodawał szczegółową, jako sam nowych ciężarów na sprzedany majątek nie zaciągnął.

3. Jeżeli do majątku sprzedawanego trzeci miał jakie prawo np. ze wspólności i t. p. to i ten powinien dołączyć zezwolenie na sprzedaż, bądź w samym akcie, bądź oddzielnie. Miało to najczęściej miejsce, gdy sprzedawca był żonaty, i na majątku sprzedawanym posag był reformowany.

4. Przypomnieć tu należy prawo Zygmunta I, o którym była mowa przy legitymie, zabraniające wszelkich alienacyj dóbr odziedzi-

⁶⁶⁶) V. L. I. 76.

czonych osobom mającym dzieci. W Litwie atoli art. I. Rozdz. VIII. Statutu ustawa ta zmodyfikowaną została, przez wyraźne zniesienie tego ograniczenia w razie sprzedaży dóbr między żyjącymi; a w Koronie prawo to litewskie później zwyczajem naśladowano.

5. Oznaczenie szacunku dóbr zostawione było dowolności stron. Zwyczaj mieć chciał, że za zasadę do oznaczenia go brano intratę czystą dwudziestoletnią, to jest, że dobra 10.000. złp. przynoszące, wartyły 200.000. złp. Rządziej brano za zasadę ilość wysiewów, lub ilość dni pańszczyznianych, a w niektórych miejscach ilość poddanych. Od tym lub owym sposobem ustanowionego szacunku, odejmowano ciężary i tylko resztę po strąceniu pozostałą sprzedawcy wypłacano.

6. Nastąpić winna *intromissyja*, o której było wyżej przy hipotece.

Upadała sprzedaż:

- a) przez wzajemne stron zezwolenie;
- b) dla braku zdatności osób kontraktujących;
- c) dla niedopełnienia warunków;
- d) dla pokrzywdzenia *ultra dimidium justii prae-tii* z jednej, lub drugiej strony. Pokrzywdzony mógł żądać dopłaty, (względnie zwrotu), albo uchylecia sprzedaży. Co do

tego jednak nie ma wyraźnego prawa, tylko zwyczaj taki stwierdza Zawadzki ⁶⁶⁷).

e) dla pomyłki i podstępu;

f) dla zastrzeżenia odprzedaży (*pactum de retrovendendo*) w pewnym czasie, a wtedy użytki pobrane stawały się własnością czasowego nabywcy, zaś wiszące ulegały podziałowi.

g) *per pactum legis commissoriae*, u nas zwane *lapsus*, jeżeli rzecz sprzedana była pod tém zastrzeżeniem, że w razie niezapłacenia szacunku w oznaczonym czasie, nabycie upadało.

h. *per pactum conditionis in diem*, jeżeli było zastrzeżone rozwiązanie sprzedaży w razie uzyskania w {oznaczonym czasie lepszych warunków ⁶⁶⁸).

i) nakoniec przez prawo *bliskości* (*jure retractus*) w czasach dawniejszych.

O tém prawie rzecz wyjaśnić należy, według nauki, a następnie według prawa polskiego. Rozumie się pod niém prawo służące komu do cudzej rzeczy, z mocy którego takowej, w razie sprzedaży przez dotychczasowego właściciela, mógł na swoją własność dochodzić, pod obowiązkiem dopełnienia wszelkich warunków przez

⁶⁶⁷) „Processus“ pod napisem „Quot modis de jure venditio invalida etc“.

⁶⁶⁸) Zawadzki „Processus“ pod napisem „Quot modis venditio rescinditur“.

nabywcę przyjętych, i wynagrodzenia wszelkich przez niego poczynionych na nią wydatków.

Prawo to jest mieszanej natury. Jest *rzeczowém*, bo ta możność nabycia własności *bezpośrednio* ściąga się do rzeczy. Jest *zobowiązaniowém*, bo skarga z tego tytułu nie wytacza się bezpośrednio przeciw rzeczy, lecz przeciw jej nabywcy i dąży do zobowiązania go, by rzecz wydał otrzymawszy to, co za nią dał.

Wykonanie tego prawa nastąpić może dopiero po dokonaniem zbycia rzeczy.

Temi znamionami różni się prawo bliższości (*Naeher-Recht*), od prawa pierwo-kupna (*jus protomiseos*) i od prawa odkupu (*pactum de retroemendo et vendendo*) i nawet obok tych dwóch ostatnich mogło być wykonanem.

Wykonanie tego prawa następowało, pomimo, że sprzedaż była urzędownie odbyta. Że zaś musiał dopełnić te same warunki, które nabywca przyjął, przeto to prawo nie mogło być wykonane przy zamianie.

Prawo to powstać mogło albo z umowy (*retractus conventionalis*); albo z aktu jednostronnego jak testamentu; albo gruntowało się na prawie i zwyczaju, co powszechniej miało miejsce w Niemczech.

Na prawie lub zwyczaju opierający się był:

1^o *Retractus gentilitius*, to jest prawo bliższości z pokrewieństwa. 2^o *R. ex jure incolatus*, z wspólnego obywatelstwa. 3^o *R. ex jure vicinitatis*, z są-

siedztwa. 4^o. *R. ex jure ccondominii*, z wspólnej własności. Najpowszechniejsze było z pokrewieństwa i co do niego zachowywano te zasady: a) że tylko *bona avita* to jest po przodkach spadłe, mogą być przedmiotem tego prawa; b) że retrahent sam powinien od pierwszego nabywcy dóbr pochodzić; c) żeby sam nabywca nowy, nie był potomkiem pierwszego nabywcy.

Prawo to upadało: a) przez zrzeczenie się bezwarunkowe, to jest nie uczynione na rzecz dalszego; b) przez przedawnienie; c) przez zezwolenie na sprzedaż.

W Polsce prawo bliższości tylko z *pokrewieństwa* znane było, i gruntowało się na przepisie samego piawa. Mianowicie jest o tym retrakcie mowa w Statucie Wiślickim, w artykule „De praescriptione haereditatum contra ementem“ gdzie i termin do wykonania retraktu na lat trzy i miesiące trzy, licząc od dnia kupna i wydania rzeczy postanowiono ⁶⁶⁹). Zaś w artykule „De virginum desponsatione“ tegoż Statutu jest mowa o skupie sukcesyjnym jaki służył płci męskiej przeciw żeńskiej tejże samej rodziny ⁶⁷⁰). Ustawa ta ostatnia jednak z dawnych zwyczajów prawem Kazimierowskiem utwierdzona, pod Władysławem Jagiełło pier-

⁶⁶⁹) V. L. I. 44.

⁶⁷⁰) V. L. I. 38.

wszą szcerbę poniosła, który zapobiegając nadużyciom z krzywdą słabej płci popełnianym, i chcąc dawny przepis do zasady sprawiedliwszej względnie płci żeńskiej zbliżyć, wyłączył Stryjów od tego prawa wykupu ⁶⁷¹⁾. Wreszcie te prawa wyszły ze zwyczaju i późniejsze ustawy postanowiły nienaruszalność wszelkiej umowy ⁶⁷²⁾.

Podług Statutu Litewskiego władza Rodziców nie była co do rozrządzania swym majątkiem niczém ograniczona ⁶⁷³⁾.

Co do monopolijów czyli wyłącznego prawa do sprzedaży jakiego towaru, ustanowienie tego na rzeczy z państw koronnych i litewskich pochodzące, było zabronione ⁶⁷⁴⁾.

Zakupywanie rzeczy z wyłączeniem drugich zakazaném było *sub paena peculatus* ⁶⁷⁵⁾.

Monopolija na sól szczególniej były zabronione ⁶⁷⁶⁾.

Co do *cessyi* czyli *zlewku* prawa jakiego, lub sprawy, ten podług Zawadzkiego winien być uskuteczniiony w formie przepisanej na obliga-

⁶⁷¹⁾ V. L. I. 74. 75.

⁶⁷²⁾ V. L. VII. 707. i Rezol. R. N. z 3. Kwiet. 1777- C. I. s. 78. W Bandtkiem oba te prawa są pomieszane.

⁶⁷³⁾ Rozd. VII. art. 1.

⁶⁷⁴⁾ V. L. II. 901.

⁶⁷⁵⁾ V. L. I. 293. II. 725.

⁶⁷⁶⁾ VIII. 70. 72. 81. etc.

cyje czyli zastawy; a odnosić się nie mógł do rzeczy wątpliwych, spornych, niepewnych, jedynie przez przysięgę rozstrzygnąć się mogących, bo nikt za drugiego przysięgać nie może. Spór zatem oparty na innym dowodzie, mógł być cedowany ⁶⁷⁷).

Co do Litwy zapadła w r. 1726 koł stytycja, w której ten jest ustęp: „aby żaden z obywateli W. X. Litewskiego etc. nie ważył się obli-gów, assekuracyj, kart, *et quocunque titulo* pre-tensyj od zagranicznych nabywać „*per transfu-sionem*“ etc. ⁶⁷⁸). Konstytucja zaś z r. 1768 ⁶⁷⁹) postanowiła w następnym ustępie: „iż żaden, dopóki w liczbie palestry trybunalskiej zostawać będzie etc. cessyi i transfuzyi na dobra naby-wać nie będzie, ani dóbr *in lite* będących a *li-tigantibus* kupować etc.“

III. *Dzierżawa, najem* (Locatio. conductio).

Jeżeli przez umowę brano rzecz cudzą do użytkowania za oznaczoną zapłatę, a rzecz ta była majątkiem ziemskim, to taka umowa zwaną była w dawnych czasach *arendą*, a w później-szych *dzierżawą*; bo później wyrazu *arenda* uży-wano na wynajmowanie pojedynczych części dóbr wiejskich, jako to: *arenda karczmy, młyna,*

⁶⁷⁷) „Processus; „De Cessione“

⁶⁷⁸) V L. VI. 488.

⁶⁷⁹) V. L. VII. 701.

tartaków, prawa propinacyi, polowania i t. p. Dzierżawa jeżeli się odnosiła do dóbr królewskich, zwała się *tenuta*.

Jeżeli brana rzecz cudza do użytkowania za zapłatą była budowlą miejską, to zwała się umowa *najmem* lub *komornem*. Nakoniec *najmem* zwano także pracę czyli robotę drugiego za wynagrodzeniem: tudzież *najem ruchomości*.

Cały ten przedmiot rozdzielamy więc na dwa oddziały, to jest I. na przepisy dotyczące użytkowania rzeczy cudzych za zapłatą; i II. na przepisy dotyczące użytkowania pracy cudzej za wynagrodzeniem.

Co do I. Wypuszczanie dóbr ziemskich do użytkowania innym za zapłatą, było w Polsce bardzo używane i dla tego przepisy naszego prawa o arendach czyli dzierżawach tylko mówią. Za Zygmunta I. przepisano formularz dla tego rodzaju umów. Zazwyczaj zawierano prywatnie ten kontrakt, a później dopiero roborowano go przed aktami publicznymi⁶⁸⁾. Zawsze jednak ulegał wciągnięciu do akt publicznych.

Puszczano w dzierżawy dobra tak świeckie jako i kościelne; tak własne jako i docześnie tylko posiadane czyli dożywotnie, ordynackie,

⁶⁸⁾ V. L. I. 422.

⁶⁸⁾ Vide Zawadzki „Processus pod napisem „De inscrip. Locationis s. arendae.“

królewszczyzny. Co do dóbr wszakże kościelnych ustawy Synodów prowincyi Gnieźnieńskiej stanowiły, że dzierżawa takich dóbr ze śmiercią tego, który ją wypuścił kończyła się, i że nie wolno było wydzierżawiać właścicielom sąsiednim dla łatwości zmiany granic, tudzież here-tykom.

Dochody skarbowe, prócz czopowego i tabacznego, nie wolno było puszczać w dzierżawę ⁶⁸²), a później loteryją i tabaczną pod ten zakaz podciągnięto ⁶⁸³).

Co do dzierżaw królewszczyzn nie ma zgody między Autorami polskimi, czyli do tego potrzebne było pozwolenie królewskie, czy nie. Ci co są zdania pierwszego powołują się na Statut Kazimierza W. z r. 1368. i Zygmunta I. z r. 1512. i z nich analogicznie zdanie swoje popierają; te zaś statuta mówią o niemożności alienacyi Wójtostw i Sołtystw bez pozwolenia. Zaś Zawadzki, Załaszowski i Ostrowski twierdząc przeciwnie przywodzą, że wielka jest różnica między wójtostwem i sołtystwem, a starostwem, tudzież co ważniejsza, że powołane prawa mówią o niemożności alienacyi, a nie dzierżawy. Zdanie to więc ugruntowane ma jeszcze poparcie w konstytucyi z r. 1588, według któ-

⁶⁸²) V. L. VIII. 899.

⁶⁸³) l. c. 20.

rej jeżeli posiadacz starostwa wypuściwszy takowe w dzierżawę, umarł przed końcem dzierżawy, a król dał starostwo komu innemu, nowy starosta miał prawo wyrugować dzierżawcę; ten zaś o zwrot dzierżawnego, jeżeli z góry było uiszczone, miał regres tylko do spadkobierców poprzednika ⁶⁸⁴).

Warunki, które za zwyczaj przy tym kontrakcie układano, były:

1. Co do ceny, tę albo liczebnie wyrażano w kontrakcie, albo przy wciąganiu go do ksiąg publicznych w ogóle wyrażano się, że cena dzierżawy już zapłacona i z niej kwitowano. Jeżeli dzierżawne rzeczywiście zapłacone nie było, to wydzierżawiający albo takowe zabezpieczał na swym majątku, albo dawał poręczyciela.

2. Że przez dwa tygodnie po expiracyi kontraktu może dzierżawca w dobrach jeszcze pozostać i użyć pańszczyzny do rumacyi w pewnej odległości.

3. Co do klęsk przypadkowych, najczęściej wyraźnie układano się, a jeżeli nie było układu, to wielkie i ogólne, jak np. wojna, powietrze, dotykały właściciela i pociągały zmniejszenie, lub darowanie czynszu; szczegółowe ponosił dzierżawca (Zawadzki l. c.)

⁶⁸⁴) Zob. także Zawadzki „Processus„ pod napisem „Bona in quibus aliquis usum fructum habet etc.“

4. Przedłużenie dzierżawy mogło być wyraźne lub dorozumiane; to drugie było wtedy, gdy przy końcu czasu umówionego dzierżawca zostawał, a właściciel nie przeciwiał się. Wtedy przedłużenie następowało pod temi samemi warunkami i na taki sam czas.

5. Zazwyczaj z dzierżawą puszczano i inwentarz, to jest oborę i pasieki. Dzierżawca stawał się właścicielem przychowku i użytków, a przy końcu dzierżawy podług inwentarza tę samą liczbę, rodzaj i jakość zwracał.

Z strony właściciela zastrzegano zwykle: punktualność w płaceniu dzierżawnego; niedozwolacje; nie nadużywanie pańszczyzny i inwentarzy; nie wywożenie słomy i t. p.

Poddzierżawa, jeżeli wyraźnie w kontrakcie zabronioną nie była, zawsze mogła mieć miejsce; o pretensyje wszakże właściciel trzymał się nie poddzierżawcy, lecz dzierżawcy.

Szczególne Statutu Litewskiego postanowienia są:

1. Że za szkodę zrządzoną przez dzierżawcę Sąsiadowi, nie tylko ten, lecz i właściciel odpowiadał ⁶⁸⁵).
2. Że kontrakt zawarty w obec 3-ch szlachty, podpisany i pieczęciami opatrzony, był do-

⁶⁸⁵) Rozdz. IV. 51. VII. 8.

stateczny i nie potrzebował wpisu do ksiąg publicznych.

Co do II. Wiadomo z kronik, że w Polsce była w powszechnym zwyczaju służba Szlachty u Szlachty, a mamy tego dowód i w źródłach praw ⁶⁸⁶).

Przepisy prawa polskiego co do najmu cudzej pracy stanowią tylko:

1. Sługa mógł się oddać ze służby tylko za listem uwolnienia od pana; w razie odmowy mógł żądać świadectwa od Sądu Ziemińskiego lub Grodzkiego ⁶⁸⁷).

2. Przed wojną, należało prosić o uwolnienie dawniej na 6, później na 10. niedziel ⁶⁸⁸); inaczej była kara gardła i infamii.

Co do rzemieślników, oprócz poddanych bez pozwolenia pana z gruntu oddać się nie mogących, bywali po wsiach i wolni; ci umawiali się o robotę albo na urząd zwaną to jest zamówioną, a wtedy i zapłata od umowy zależała; albo wykonywali robotę bez zamówienia, i wtedy stanowił takse zapłaty Wojewoda ⁶⁸⁹).

IV, *Spółka* (Societas).

Nic w tym względzie prawa nasze nie stanowią, lubo za Stanisława Augusta powstało

⁶⁸⁶) V. L. III. 417.

⁶⁸⁷) V. L. II. 972. 1448.

⁶⁸⁸) V. L. I. 300 360. II. 1328. III. 417.

⁶⁸⁹) V. L. I. 366. II. 688.

kilka kompanij handlowych i rękodzielnych powagą sejmową zatwierdzonych ⁶⁹⁰⁾). A chociaż konstytucya litewska z r. 1775. ⁶⁹¹⁾ zostawiła przy królu prawo nadawania pozwoleń na zakładanie kompanij, a co do kompanij kruszcowych komisysja skarbowa kontrakty roztrząsała, to jednak nie było przepisów urządzających stosunki między spólnikami, tudzież między spółką a trzeciemi osobami. Umowa więc stanowiła regułę.

Dziwić się temu nie można, jeżeli się zważy, że prawo nasze było dla szlachty, a szlachectwo traciło się przez zajmowanie handlem.

V. *Umowy losowe.*

Jedynie tylko Ustawodawstwo Wiślickie zawiera o grach przepisy; prawa późniejsze o tém milczą.

Kazimierz W. dozwolił gry mające na celu zabawę i ćwiczenie ciała ⁶⁹²⁾; nie dopuścił sprawy o wygrane, a nawet wzbronił upominać się o wygrane słowami nieprzyzwoitemi pod karą piętnadziesta ⁶⁹³⁾; z cudzoziemcami tylko o gotowiznę grać pozwolił i rodziców uczynił nieodpowiedzialnemi za przegrane syna ⁶⁹⁴⁾. Prze-

⁶⁹⁰⁾ V. L. VII. 751. VIII. 184. 850.

⁶⁹¹⁾ V. L. VIII. 641. 850.

⁶⁹²⁾ V. L. I. 37.

⁶⁹³⁾ V. L. I. 32.

⁶⁹⁴⁾ V. L. I. 31.

grana przez syna niewydzielonego, szła na część jego działu ⁶⁹⁵). Zabezpieczenia wszelkiego rodzaju przeciw wypadkom losowym (Assekuracje); renty na przepad i t. p. umowy losowe nie są znane w prawach naszych.

Loteryja dopiero w r. 1768. stała się źródłem dochodu skarbowego i była puszczonea za kontraktem kompanii geneueńskiej, a Komisya Skarbowa miała zdać sprawę z tej umowy Sejmowi. Ta przekonawszy się, że wypuszczanie loteryi uprzywilejowanym kompanijom, nie jest korzystnym dla skarbu, sama wzięła loteryją w administracyją ⁶⁹⁶).

Dodatkowe umowy, zabezpieczające już istniejącą wierzytelność są: o *zastaw*, o *hipotekę* i o *zaręczenie*. O dwóch pierwszych była już mowa w prawie rzeczowém; pozostaje zatem tylko zaręczenie.

Zaręczenie zwano u nas inaczej *poręką*, *rękojmiją*, *rękojemstwem* (fideiussio, vel fideiussoria cautio). Przez tę umowę dawano zapewnienie, że obowiązany dopełni zobowiązania, a w razie przeciwnym poręczyciel czynił zadosyć za dłużnika. Zaręczenie mogło mieć miejsce tak w cywilnych jak i w mniejszych kryminalnych spra-

⁶⁹⁵) V. L. I. 37.

⁶⁹⁶) Skizetuski I. 356.

wach ⁶⁹⁷⁾, wyjąwszy co do długów z gry zaciągniętych ⁶⁹⁸⁾. Forma zaręczenia była dowolna, piśmienna lub słowna, byle niechodziło o dobra nieruchome, bo w tym razie musiało być przed aktami publicznymi zeznane. Słowne ważne było tylko do 1. roku i 6. miesięcy, potem należało je wpisać do akt publicznych ⁶⁹⁹⁾.

Skutek zaręczenia opisał już Statut Wiślicki „De fideiussoria cautione“ ⁷⁰⁰⁾, a lubo wyrażnemi przepisami nie było u nas postanowione *beneficium ordinis, excussionis, et divisionis*, to jednak z powołanego artykułu Statutów Wiślickich wypływa, i praktyką przyjęte zostało, że ręczyciel nie był zaraz skazywany, lecz mógł przyzwać dłużnika. Formowały się więc dwie akcje: jedna wierzyciela przeciw ręczycielowi, — druga ręczyciela przeciw dłużnikowi. W pierwszej dawał Sąd dylacyją ręczycielowi do ukończenia drugiej sprawy. W tej drugiej dwa mogły zajść przypadki: albo dłużnik nie stawał, albo stawał w Sądzie. Jeżeli nie stawał, zapadał wyrok zaocznie, ręczyciel zyskiwał intromisyją w jego dobra, te wierzycielowi ustępował i od wszelkiej dalszej odpowiedzialności był wolny. Jeżeli zaś dłużnik stawał, wtedy brał na siebie

⁶⁹⁷⁾ V. L. I. 329.

⁶⁹⁸⁾ V. L. I. 37.

⁶⁹⁹⁾ V. L. I. 560.

⁷⁰⁰⁾ V. L. I. 38.

sprawę, a ręczyciel dopiero gdy dłużnik przegrawszy był w niemożności zapłaty, odpowiadał za niego, mogąc wszelkimi dłużnikowi służących excepcyj używać.

Podług Statutu Litewskiego:

a. Jeżeli ręczyciel dał zaręczenie względnie terminu oznaczonego, a dłużnik przed terminem umarł, wtedy ręczyciel składając świadectwo urzędowe co do tej śmierci, od odpowiedzialności był wolny ⁷⁰¹⁾. To jednak ściągało się tylko do sądowego zaręczenia względem stawienia się w Sądzie, nie zaś do innych zaręczeń jak mylnie Ostrowski w T. I. stron. 289. przywoździ.

b. Jeżeli ręczyciel umarł przed terminem zapłaty, sukcesorowie jego nie odpowiadali; w razie przeciwnym byli odpowiedzialni, bo już sprawa przeciw ręczycielowi istniała.

Zaręczenie o którym mówiliśmy, w źródłach naszego prawa ⁷⁰²⁾ i w niektórych autorach pomieszane jest z *ewikycją*, co innego znaczącą. Ta ostatnia ma miejsce w sprzedaży i przez nią sprzedawca zabezpiecza nabywcę, że mu sprzedał swój majątek, i że go będzie spokojnie posiadał, a w razie przeciwnym zastąpi nabywcę w processie, i przegrawszy szkody nagrodzi. Ewikycja powstawała i z samego prawa i tamże

⁷⁰¹⁾ R. I. art. 27.

⁷⁰²⁾ V. L. VIII. 140. 142.

inaczej także *zastępstwem* jest zwana ⁷⁰³⁾, a w dawnym języku *warowaniem* ⁷⁰⁴⁾.

PODDZIAŁ II.

Zobowiązania bezumowne.

Źródłem ich jest jednostronna prawna czynność.

Są następujące:

Zobowiązania opiekuna wynikające z sprawowanej opieki, a mianowicie z zarządu majątkiem małoletniego. Była o nich mowa w ustawie o tej opiece.

Zobowiązania z objęcia spadku. Była o nich mowa przy prawie spadkowym.

Zobowiązania pochodzące z prowadzenia cudzych interesów bez polecenia.

O tych ostatnich zobowiązaniach nie ma w prawie naszym oddzielnych przepisów: zasady wszakże innych prawodawstw w tym przedmiocie nie były i naszemu obce, jak tego dowodem konstytucyja z r. 1775 ⁷⁰⁵⁾ stanowiąca nagrodę dla tego, który dobrowolnie pomoc będącym w niebezpieczeństwie przyniósł.

⁷⁰³⁾ V. L. II. 614.

⁷⁰⁴⁾ Kod. Dypl. Rzyszcz. T. II. 555.

⁷⁰⁵⁾ V. L. VIII. 188. N. 10.

DZIAŁ II.

Zobowiązania z przestępstwa.

Zobowiązania tego rodzaju w nowszych prawodawstwach polegają jedynie na wynagrodzeniu szkody przez czyn karygodny, bądź z umysłu, bądź nieumyślnie popełniony.—zrządzonej.

Pełno jest przepisów w naszym prawie o obowiązku wynagrodzenia krzywd i szkód z tego tytułu, tak przez samych sprawców złego, jak i przez osoby za nich odpowiadające, jako to: rodziców za dzieci; pana za służących—lubo te przepisy nie mieszczą w sobie terminów w nauce znanych „o zobowiązaniach z występków i jako występków (ex delicto et quasi-delicto).

DZIAŁ III.

Zobowiązania okolicznościowe.

Te zobowiązania wynikają ze stosunków familijnych spółności spadkowej i o nich była mowa w prawie spadkowym; albo ze stosunków sąsiedztwa, rzeczowych praw użytkowych, stosunków posiadania i z niesłusznego wzbogacenia się jednej osoby, kosztem drugiej—i o tych była mowa w prawie rzeczowym, lub z tém związkowych przepisach np. obowiązek wydania aktów, i t. p.

DZIAŁ IV.

Sposoby ukończenia zobowiązań.

Sposoby te są: 1. *potrącenie*.—2. *darowanie*. — 3. *pomieszanie*. — 4. *zguba rzeczy*. — 5. *śmierć stron*. — 6. *zapłata*. — 7. *przedawnienie*.

O sposobach 1-ym i 3-cim nie mamy żadnych przepisów. O 2-gim, 4-tym, 5-tym, 6-ym i 7-ym, była rzecz powyżej bądź oddzielnie, bądź przy związkowych przedmiotach, jak np. przy wpisach czyli inskrypcyjach, a w szczególności o ich skutkach.

Co do *zapłaty* jeszcze dodajemy. Kto płacił drugiemu, bądź dobrowolnie, bądź w skutek wyroku, mógł żądać zwrócenia rewersu i wystawienia kwitu. Jeżeli bowiem dłużnik nie zachował tych przezorności, a wierzyciel zapłatę zaprzeczył, wierzyciel nie dłużnik dopuszczany był do przysięgi, bo za wierzycielem w rękę którego był rewers czyli oblig, mówiło domniemanie, iż zapłacony nie został.

Jeżeli dług był zaciągnięty przed księgami publicznymi, to i pokwitowanie przed temi księgami skutecznie należało.



Rozkład przedmiotów Tomu Drugiego.



CZĘŚĆ DRUGA.

	<i>Str.</i>
Prawo Rodzinne (Familijne)	1
Wstęp	1
KSIĘGA I.	
Prawo Małżeńskie	4
Wstęp	4
DZIAŁ I.	
Stosunki osobowe	24
Wiadomości wstępne	24
PODDZIAŁ I.	
Wymogi ważności małżeństwa	76
I. Kościół Rzymsko-Katolicki	76
II. Cerkiew	100
III. Kościół dyssydencki	105
PODDZIAŁ II.	
Następstwa ważnego małżeństwa	106
ODDZIAŁ I.	
Następstwa dotyczące samych małżonków	106
ODDZIAŁ II.	
Następstwa dotyczące trzecich osób	120
PODDZIAŁ III.	
Ustanie małżeństwa	120

DZIAŁ II.

	<i>Str.</i>
Stosunki majątkowe	125
Wstęp	125

PODDZIAŁ I.

Czasy Piastowskie	127
-----------------------------	-----

PODDZIAŁ II.

Czasy Jagiellońskie i Elekcyjne	133
Zasady rządu posagowego polskiego	133

KSIĘGA II.

Prawo Rodzicielsko-Dziecinne	162
Wstęp	162

DZIAŁ I.

Prawa Rodzicielskie	164
-------------------------------	-----

PODDZIAŁ I.

Sposoby nabycia władzy rodzicielskiej	164
---	-----

PODDZIAŁ II.

Władza Rodzicielska co do osoby dzieci	175
--	-----

PODDZIAŁ III.

Władza Rodz. co do majątku dzieci	176
---	-----

PODDZIAŁ IV.

Koniec władzy rodzicielskiej	179
--	-----

PODDZIAŁ V.

O przysposobieniu	181
-----------------------------	-----

DZIAŁ II.

Prawa Dzieci	182
------------------------	-----

KSIĘGA III.

Prawo o opiece nad małoletnimi i o kurateli	184
---	-----

DZIAŁ I.

O Opiece nad małoletnimi	184
------------------------------------	-----

PODDZIAŁ I.

Sposoby powoływania do opieki	186
---	-----

	PODDZIAŁ II.	<i>Str.</i>
Obowiązki Opiekunów		191
	PODDZIAŁ III.	
Kontiola Opieki		199
	PODDZIAŁ IV.	
Koniec opieki		203
	DZIAŁ II.	
O Kurateli		215
	KSIĘGA IV.	
Prawo Spadkowe		225
Wstęp		225
	DZIAŁ I.	
Spadki zwyczajne		228
	PODDZIAŁ I.	
Spadki Ustawowe		228
	ROZDZIAŁ I.	
Czasy Piastowskie		228
	ROZDZIAŁ II.	
Czasy Jagiellońskie —i Elekcyjne		241
	PODDZIAŁ II.	
Spadki Testamentowe		262
	PODDZIAŁ III.	
Spadki Umowne		297.
	DZIAŁ II.	
Spadki Szczególne		309
	PODDZIAŁ I.	
Spadki osób duchownych		309
	PODDZIAŁ II.	
Spadki Odyńackie		312

PODDZIAŁ III.

Spadki Włościańskie	315
-------------------------------	-----

DZIAŁ III.

Spadki bezdziedziczne	320
---------------------------------	-----

CZĘŚĆ TRZECIA

Prawo Majątkowe	329
Wstęp	329

KSIĘGA I.

Prawo Rzeczowe	331
--------------------------	-----

DZIAŁ I.

O Rzeczach	332
----------------------	-----

DZIAŁ II.

Prawo na rzeczy	345
---------------------------	-----

PODDZIAŁ I.

Własność i z nią związkowe przedmioty	346
---	-----

PODDZIAŁ II.

Prawa rzeczowe na cudzej rzeczy	421
A. Prawa ze znamieniem użytkującym	422
B. " zabespieczającym	462

KSIĘGA II.

Prawo zobowiązaniowe (Majątkowe)	496
--	-----

DZIAŁ I.

Zobowiązania Interesowe	500
-----------------------------------	-----

PODDZIAŁ I.

Zobowiązania Umowne	500
-------------------------------	-----

PODDZIAŁ II.

Zobowiązania Bezumowne	540
----------------------------------	-----

DZIAŁ II.

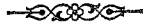
Zobowiązania z Przepięstwa	541
--------------------------------------	-----

DZIAŁ III.

Zobowiązania Okolicznościowe	541
--	-----

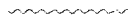
DZIAŁ IV.

Sposoby ukończenia zobowiązań	542
---	-----



Wykaz alfabetyczny imion własnych osób powołanych w Tomie Drugim.

(Liczba arabska oznacza stronicę dzieła).



A.	D.
Ahrens 23.	Dabelow. 426.
Albert Jan. 140. 409.	Długosz. 456.
Aleksander Jagiełłowicz. 26. 40.	Dolliner. 301.
Anna Jagielonka. 47.	Dreznar. 169. 276.
Augustyn S. 8.	Dutkiewicz Walenty. 90 169. 171. 182. 236. 261. 293. 381. 384. 425. 451. 459. 485. 491.
B.	G.
Bandtkie J. W. 28 79 171. 229. 266. 270. 285. 293. 317. 327 431. 529	Gembicki. 32.
Benedykt XIV. 81.	Geber. Kar. Fr. 3. 71. 429. 435.
Biener 430.	Górnicki Łuk. 55.
Blanc. 5.	Gracyjan. 54.
Bona. 47.	Grzegórz XIII. 45.
Bonnet 5	H.
Brzeźnicki Jakób. 45	Hegel. 8
Burzyński Piotr. 21-	Helcel Z. A. 60. 130. 235.
C.	Helfeld 435.
Cerulajusz. 102.	Heiburt. 47. 293.
Chodynicki 75.	Herodot. 25.
Czacki Tadeusz. 46. 78. 80. 83 116 171. 181. 246. 371. 431. 446. 485.	Hieronim S. 18.
	Hozyjusz. 47.
	Hugo Grocyjusz. 226.

J.

Jagielonka Anna i Katarzyna. 47.
Januszowski. 383.
Jekel Fr. J. 253.

K.

Kamiński. 393.
Kant. 226.
Karnkowski Stanisł. 47.
Kasperek. 419.
Kazimierz W. 113.
Kietlicz Henr. 83.
Kirsztejn Cerazin 118.
Kommendoni. 55.
Kraśniewscy. 315.
Krause. 5.
Kulesza J. A. Ks. 104.

L.

Lelewel. 381.
Leopold II. 298.
Lipski Andrż. 73. 116. 515.
Lizmanin. 101.

Ł.

Łaski. 229.
Lochowski. 396.

M.

Maciejowski W. A. 80. 98. 128.
139. 171. 181. 229. 325. 451.
Maczyński 74.
Marcadé. 301.
Maryja Teresa. 261. 298.
Mięczyński. 446.
Modrzewski Frycz. 250.
Myszkowscy. 314.

N.

Napoleona Kodeks. 9. 22. 86. 119.
296. 301. 302. 420.
Naruszewicz. 431. 447.

O.

Ossoliński J. M. 45.
Ostrogscy. 314
Ostrowski Teod. 105. 171. 248.
276. 285. 327. 399. 447. 505.

P.

Phocyjusz. 101
Piller. 261.
Pliszka. 254
Possevin 80.
Przeszkodziński A. 229.
Przyłuski 305.

R.

Radziwiłowie. 313.
Rajnałd. 54.
Repgow Ekard. 439.
Reszka. 47.
Rzyszczewski. 154. 234. 421.

S.

Savigny. 2. 226. 346.
Solikowski. 47.
Skrzetuski. 537.
Stefan Batory. 32.
Steiner 384. 431. 459.
Sułkowscy. 315.
Szamotulski Grzeg. 78.
Szaniawski Ks. 47.

T.

Theiner. 41.
Tomasz S. 8.
Tucholezyk. 157.

U.

Uchański. 32.
Unger J. 71. 301.

W.

Walter Ferd. 2. 12. 71. 427. 468.
Weibocz. 246.
Wężyk Jan. 33.
Winiwarter. 301.

Z.	
Załaszowski. 255. 266. 276	386. 403. 458. 475. 485. 503.
Zamojscy. 313.	531.
Zawadzki Teodor. 89 116 149.	Zygmunt I. 26.
152. 161. 245. 276. 293. 303.	Zygmunt August. 31. 42.
	Żydowski. 470. 485.



Wykaz alfabetyczny nazw rzeczy, o których mowa w Tomie Drugim.

(Liczba arabska oznacza stronicę dzieła).



A.

Abiurata potioritas. 486.
Abrenuncjacja. 248.
Advitalitium. 297.
Aljenacyje. 498.
Amelijoracja posagu. 248.
Arenda. 530.
Assekuracyje. 537.
Attyencyje. 341.
Austryjacki prawodawca. 418.
Avita bona. 343.

B.

Beneficium ordinis, divisionis et
discussionis. 538.
Bezdzieiczne spadki 225. 320.
Bezpośredniość stosunku. 345.
Bezumowne zobowiązania. 540.
Bliskość, bliskowanie. 526.

C

Cerkiew. 76. 100
Cerografy 498.
Cesysja. 529.

Ciężary rzeczowe. 421. 444.
Colonarium jus. 427.
Competentia annorum. 206.
Compozycja. 396
Corpus tabulare. 477.
Crimle. 133. 150.
Cudzych interesów prowadzenie.
540.
Cudzołożne dzieci. 174.
Cywilne śluby. 10. 22.
Czasopismo prawn. krak. 109.
Czeladź. 2.
Czopowe. 413.
Czwarcizny. 134. 245.
Czynsze. 456.

D.

Damna terrestria. 514
Darowanie. 542.
Darowizna. 360 512.
Dawność. 375. 401.
Decretum potioritatis. 489.
Discretionis anni 206.
Disparagia matrimonia. 73.
Dobrej wiary małżeństwo. 100,

Donatio. 211.
 Dotalitium. 133. 137.
 Dożywocie 133. 151. 297.
 Drogi publiczne. 333.
 Duchowieństwo. 278. 309.
 Dyplomatyczny kodeks Rzyszcze-
 wskiego. 154.
 Dyspensy. 8 93.
 Dyssydencki kościół. 76 104. 105
 Dziedzictwo. 342. 355
 Dzierżawa. 530.
 Dzierżenie. 347.
 Dziesięciny. 446.
 Dziewicze. 26.

E.

Emfiteuzy. 338. 421. 422.
 Erbpacht. 428.
 Erekcye kościelne. 455.
 Ewikcyja. 524. 539.
 Ewikcyjonalne summy, 475.
 Exdivisio substantiae. 304.
 Expulsyjna skarga 349.

F.

Familijne prawo. 1.
 Familijne Rady. 200.
 Fidejussyje. 514.
 Frymark. 521.

G.

Galicyjscy posłowie. 75.
 Główne rzeczy. 344.
 Gonitwa—in. 450.
 Granice. 403.

H.

Hagestolziatus jus. 75.
 Harmonii zasada. 20.
 Hipoteka. 467. 537.
 Horror naturae. 7.

J.

Jablonoviana societas. 431.
 Jako przestępstwa. 541.
 Jako występki. 541
 Jawności zasada. 469.
 Jednostkowe rzeczy. 343.
 Jedynowłasność. 357.
 Imiona. 342.
 Impotentia. 7.
 Indywidualna własność. 358.
 Intereczy 157.
 Inskrypcyja. 498. 507.
 Interesowe zobowiązania. 500.
 Intromissyja. 511.
 Józefińskie prawodawstwo. 319.
 Jus littoris. 366.
 Jus Naturae. 262.
 Justum praetium. 525.

K.

Kaduki. 241. 324.
 Kanon. 19.
 Kazirodzkie dzieci. 174.
 Kępa 368.
 Klasyfikacyja. 477.
 Klasztory. 280. 309. 310.
 Kobiet kuratela. 218.
 Kollokacyja wierzycieli. 490.
 Komorne. 531.
 Kompozycyje. 453.
 Kongresówki, prawodawca. 419.
 438. 440.
 Konkordat. 22. 92.
 Konkursowe sprawy. 486
 Kontrola opieki. 199.
 Koryto opuszczone 363.
 Krajowa lenność. 433.
 Książęca lenność. 433.
 Kumulacyja benefic. 65.
 Kunica. 25.
 Kupno sprzedaż. 522.

Kupno żon. 25.
Kuratela. 215.
Kurator ventris. 215.

L.

Lapsus. 526.
Legitima. 136. 289.
Legitymacyja dzieci. 166.
Lemnstwa. 338.
Lenne dobra. 338. 421. 429.
Litkup. 522.
Losowe umowy. 536.
Loteryja. 537.

M.

Majątek. 330.
Majątkowe prawo. 329.
Majątkowe stosunki. 4. 125.
Majorat 313.
Maidraty. 449.
Małoletniość. 204.
Małżeństwo. 4. 24.
Małżonków prawa i obowiązki
107.
Mażeńskie prawo. 1. 4.
Marnotrawcy. 218.
Membrany. 498.
Meszne. 449.
Metryka koronna. 421.
Mieszane małżeństwa. 26 73.
Mieszkanie. 224.
Minorat. 313.
Mlewo. 406. 420.
Monopol. 529.
Morganatica matrimonia. 73.

N.

Nabyte prawa. 420.
Nabywczę przedawnienie. 398.
Nadana opieka 190.
Najem. 530. 535.
Narod. 1.
Narodowe dobra. 338.

Niegodność dziedziczenia 288.
Nieobecni 220.
Nieomyślność kościoła. 11.
Niemieckie prawo. 317.
Nieruchomości. 340.
Niezdolność dziedziczenia. 288.
Nobilitacyja 174.
Noctis primae jus. 426.
Nowizny. 448.

O.

Obieg dóbr. 339
Oblata. 472. 507.
Obligare bona. 211.
Obowiązki opiekuna. 191.
Oderwisko. 368.
Odkup. 458.
Odrębności zasada. 21.
Odsepkisko. 338. 368.
Odumarlizny 325.
Odudzne 522.
Ofiary podatek. 415.
Ogonowe 522.
Ograniczona własność. 359.
Okolicznościowe zobowiązania.
541.
Onera antecessorum. 401.
Opieka. 2.
Opieki prawo. 1. 184.
Ordynackie spadki. 312.
Osiadłość. 224.
Osobowe stosunki. 4. 24.
Owoce. 373.

P.

Pactum commissorium. 467. 526.
Państwo 4.
Paraphernalia. 133. 148.
Paszenia służebność. 442.⁵
Patezykon. 102.
Patronat 406.
Patrymonijalne sądownictwo. 406.
Pełnomocnictwo. 518.

- Perpetuitas 355.
 Petitorium. 351.
 Plon. 373.
 Poczosa. 523.
 Podzielne rzeczy. 44.
 Podzielona własność. 357
 Pojedyncze rzeczy. 343.
 Polowanie 360 441.
 Polskie prawo 24
 Połączenie (aduneti) 373.
 Pomieszczenie 542.
 Porywanie. 25
 Pasty. 333
 Poteka. 537.
 Potękawicze. 522
 Posag. 131 133 135
 Posiadanie 346
 Possessja. 349 355 478.
 Potągęci. 542
 Potiorit s. 472 486
 Pożyczka i zużycie. 518.
 Prawe dzieci 164
 Procent 515
 Propnycja 406.
 Proventia majorum. 312.
 Prywatne prawo 7.
 Prywatna lenność. 433
 Pruski Landrecht 422.
 Prymogenitura. 312
 Przywianek 137.
 Przystosowanie. 181.
 Przystań 333.
 Przynależność (Pertinentiae). 341
 Przyległość (Attinentiae) 341.
 Przybytek przyrost. 344. 373.
 Przybycie 360. 368.
 Przedawienie. 360. 375. 542.
 Przejście (Specificatio). 373.
 Przyplódek. 373.
 Przerwanie przedaw. 388.
 Przymus kupna (Kaufzwang). 411.
 Przetochu służebność. 443.
 Przepięstwa — z, zobowiązania.
 Przedaz. 522. [541.
 Praszactwo 360
 Publiczne prawo 7.
 Puścizny. 225 320.
 Putativa matrimonia. 100.
 R.
 Rada Państwa. 75
 Rachunki z opieki. 203.
 Recessus potiorit s 486.
 Recognitio 472. 507
 Reformaçja 131. 133 135. 139.
 Rekojmija. 537
 Renty 537.
 Reprezentacja 248.
 Reservatum principis. 173
 Reservativus census. 460
 Resignatio 499
 Retractus. 526.
 Rewers 514.
 Rezydencyja. 65.
 Robocizny 461.
 Rboratio. 472 507.
 Rodzinne prawo. 1. 4.
 Rodzicielsko-dziecięce prawo. 1.
 162.
 Rod. Rodzina. 1.
 Rodzicielska władza. 162. 175.
 176
 Rogowe. 522.
 Rozwód. 122
 Rozłączenie 122.
 Rozporządzenie rzeczą. 354.
 Ruchomości. 340.
 Rybactwo 360 364.
 Rzymskie prawo. 18.
 Rząd posagowy. 126 133.
 Rzeczowe prawo. 329. 331.
 Rzeki. 333 334.
 Rzeczyśko. 369. [czy-
 Rzeczowe ciężary — v. Ciężary rze-

S.

Salica lex. 73.
 Saskie prawo. 27.
 Sądowładztwo kościoła. 11.
 Schizma. 100.
 Segregatio substantiae. 304.
 Senijorat. 313.
 Senijor. 430.
 Simplex potioritas. 486.
 Skarb. 365.
 Skład. 517.
 Ślubo-każne dzieci. 174.
 Służebności. 400 421. 440. 443.
 Śmierć strony. 542.
 Spadkowe prawo. 1 225.
 Spadek. 2 360.
 Spółność majątkowa. 126.
 Spółwłasność. 357.
 Społka. 535.
 Spuścizna. 2.
 Statut Opatowiecki. 129.
 Stanowy wydział. 319.
 Statki. 342.
 Stolec wdowi. 91.
 Stołowe dobra. 339.
 Stosunek małżenski. 2.
 Stosunek rodzic. dziecin. 2.
 Stosunki osobowe. 4.
 Stosunki majątkowe. 4.
 Subhastacyje. 477.
 Substytucyje. 520.
 Super intabulacyja. 485.
 Superficies. 421.
 Świadczenia. 330.
 Synod Gnieźnieński. 32.
 Synod Brzeski. 103.
 Synod Węgrowski. 123.
 Szczepty. 368.
 Szeleżne: 413.
 Szczegółowości zasada. 469.

T.

Tajne małżeństwa. 84.
 Tajne hipoteki. 475.
 Tamujące przeszkody. 77.
 Tamowanie przedaw. 388.
 Tenuty. 531.
 Testamentowa opieka. 186.
 Testamentowe spadki. 225. 262.
 Tranzakcyja. 498.
 Trydencki Sobór. 11. 19. 27. 28.
 Tuicyje. 514.
 Tytuł 405.

U.

Ugoda. 498.
 Układ 498.
 Umowa. 360. 497.
 Umowne zobowiązania. 500.
 Umowne spadki. 297.
 Umowne małżeństwa. 25.
 Umarzające przedawnienie. 377.
 Umysłowo chorzy. 216.
 Unija Lijońska. 103.
 Unija Florencka. 103.
 Unicka Cerkiew. 104.
 Unieważnienie Małżeństwa. 159
 Uprawnienie. 165.
 Uprawnienia rzeczowe. 346. 406.
 Ustawa. 360 374.
 Ustawowa opieka 188.
 Ustawowe spadki 297.
 Uświęcone rzeczy. 333.
 Użytkowanie. 354.

W.

Wadyja. 514.
 Warowanie. 540.
 Wazal 430.
 Wdowie. 26.
 Venia aetatis 201. 212.
 Wiano. 133. 135 137.
 Wiara dobra. 398. 405.

Wiardunek. 448.
 Widerek. 457. 8.
 Wieczystość. 484.
 Wieczysta dzierżawa. 421. 426.
 Wielożeństwo. 25.
 Wierność małżeńska. 10
 Wieluński Fdykt. 66.
 Własność. 342. 346. 353.
 Włościańskie spadki. 315.
 Wrębu służebność. 441.
 Wydanie. 360. 503.
 Wydziedziczenie. 288.
 Wygodzenie. 516.
 Wymówki. 191.
 Wyznań wolność. 73.
 Wyspy. 338. 368.

Z.

Zachówek. 136. 265. 273. 288.
 Zagoda. 496. 498
 Załoga. 514.
 Zamiana. 521.

Zapłata. 542.
 Zaręczenie. 537.
 Zamieszkanie. 224.
 'astępstwo. 248.
 Zastępowalne, zużywalne rzeczy
 344
 Zasiedzenie. 348.
 Zawłaszczenie. 360
 Zasiewy. 368
 Zastaw. 396. 421. 462. 466. 493.
 537.
 Zbiorowe rzeczy. 343.
 Zdobyecz. 360. 364.
 Zezwolenie. 9. 500.
 Zguba rzeczy. 542.
 Złanie (Confusio). 373.
 Zlewek — zob. Cessyja.
 Złożone rzeczy. 343.
 Zmieszanie (commixtio). 373.
 Znaleźnienie. 360. 365.
 Zobowiązaniowe prawo. 329. 496.
 Zrywające przeszkody. 77.



Wykaz błędów ważniejszych Tomu I.



<i>Zamiast:</i>	<i>Czytaj:</i>
Na str. 69. Jest to ostatni synod prowincjonalny w Polsce i zbiór tego przedmiotu tuttów	Jest to ostatni zbiór tego przedmiotu statutów.
" 117. znajduje się	znajdujący się
" 124. Ostrowskiego	Ostrowskiego
" 228. Księga Grodzka Biecza z r 1384.	Księga Grodzka Biecza z r. 1381.
" 257. o wspólnie	a wspólnie
" 258. wszystkie	prawie wszystkie
" 303. (w nocie) H. P. S.	H. P. S. r.
" 308. 1768.	1768 V L. VII 708
" 370. Prawa osodowego	Prawa osobowego
" " " Prawo Rodzime	Prawo Rodzinne
" 442. (w nocie) „pokora“	„pokora“ i Statut Mazowiecki, Jus polon. Bandt s. 422.
" (ostat. wiersz) majątku	majątku (3) V. L. I. 448
" 457 (w nocie 5) VII. 3.	VII. 572.
" 458. (w nocie 5) VIII 676	VIII 61.
" 467. (w nocie) VII. 37.	VII. 68.
" 472 miała (wiersz 13)	miały
" 497. (wiersz 3) Duchownych	Duchownych (1) V. L. I. 259. (a w skutek tego należy następne odsyłacze odpowiednio poprawić na tej stronnicy).



Wykaz błędów ważniejszych Tomu II.



<i>Zamiast:</i>	<i>Czytaj:</i>
Na str. 64. W wierszu 7. od końca (Zobacz wyżej 5, 57.	Zob. wyżej str. 57. i t. d.
„ 121. W wierszu ostatnim po schroniła się	schroniła się. V. L. III. 281.
„ 132 W wierszu 14-m po w ciągu małżeństwa.	W ciągu małżeństwa. Wnosić więc należy że zewszystkiego.
„ 188 W odsełaczu 147.) dodać	„O posażeniu sióstr“ także V. L. I 45.
„ 285. W wierszu 7-m po wyrazie „testamentu“ opuszczono odsełacz 301 $\frac{1}{2}$)	„301 $\frac{1}{2}$) Takie jest przynajmniej zdanie J W Bandtkiego P P. P. s. 337 i Ks Ostrowskiego P C. s. 156; ale ich widocznie niedokładna redakcyja w błąd wprowadziła, bo i na Litwie wszelkie ruchomości ulegały rozporządzeniu testamentowemu.
„ 293. W wierszu 15-m po wyrazie—zwłaszcza, że i Stat. Litewski	R. VIII. art. 2.



Cena egzemplarza Tomu II. w Krakowie zlr. 5. w. a.

Skład główny i sprzedaż jest w Krakowie w Drukarni Uniwersyteckiej przy ulicy Grodzkiej pod L. 71.